

29333-22



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
QUINTA SEZIONE PENALE

Composta da:

MARIA VESSICHELLI	- Presidente -	Sent. n. sez. 860/2022
LUCA PISTORELLI		UP - 05/04/2022
MARIA TERESA BELMONTE		R.G.N. 18009/2021
GIOVANNI FRANCOLINI	- Relatore -	
ELENA CARUSILLO		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato a (omissis)

avverso la sentenza del 25/01/2021 della CORTE DI APPELLO DI NAPOLI

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere GIOVANNI FRANCOLINI;

letta la requisitoria scritta presentata - *ex art.* 23, comma 8, decreto-legge 28 ottobre 2020, n. 137, conv. con modif. dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176 - dal Sostituto Procuratore generale della Repubblica presso questa Corte di cassazione (omissis), che ha chiesto: di dichiarare l'inammissibilità del primo motivo di ricorso; di rigettare il secondo motivo; e di accogliere il terzo motivo di ricorso, annullando senza rinvio la sentenza impugnata limitatamente al punto oggetto di esso, con rideterminazione della pena accessoria;

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 25 gennaio 2021 (dep. il 22 febbraio 2021) la Corte di appello di Napoli, a seguito del gravame interposto da (omissis), ha confermato la pronuncia in data 16 marzo 2017 con la quale il Tribunale di Napoli aveva affermato la responsabilità del medesimo imputato per il delitto di bancarotta semplice *ex art.* 217, comma 2, legge fall.

(così riqualificato il fatto contestato *sub specie* della bancarotta fraudolenta documentale) e, concesse le circostanze attenuanti generiche, lo aveva condannato alla pena di mesi quattro di reclusione, oltre al pagamento delle spese processuali, con l'inabilitazione all'esercizio di un'impresa commerciale e l'incapacità ad esercitare uffici direttivi presso qualsiasi impresa per un anno, concedendo i benefici della sospensione condizionale della pena e della non menzione della condanna nel certificato del casellario spedito a richiesta dei privati.

2. Avverso la sentenza di appello il difensore dell'imputato ha proposto ricorso per cassazione, formulando tre motivi (di seguito esposti nei limiti di cui all'art. 173, comma 1, d. att. cod. proc. pen.).

2.1. Con il primo motivo di ricorso sono state assunte la mancanza, la contraddittorietà e la manifesta illogicità della motivazione nonché il travisamento della prova (art. 606, comma 1, lett. e), cod. proc. pen.), in relazione all'affermazione di responsabilità penale dell'imputato per il delitto di bancarotta semplice.

2.2. Con il secondo motivo sono stati denunciati la violazione della legge penale e il vizio di motivazione in relazione alla ritenuta insussistenza dei presupposti di cui all'art. 131-bis cod. pen. (art. 606, comma 1, lett. b) ed e), cod. proc. pen.).

2.3. Con il terzo motivo è stata allegata la violazione degli artt. 217, comma 3, legge fall. e 37 cod. pen. (art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen.), relativamente alla durata delle pene accessorie previste dalla stessa norma, superiore a quello della pena principale irrogata.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Il ricorso è nel complesso infondato e deve essere rigettato.

1. Con il primo motivo il ricorrente ha assunto che, nella sentenza impugnata, difetterebbe la motivazione sulle censure avanzate con il primo motivo di appello in relazione all'affermazione di responsabilità penale dell'imputato per bancarotta semplice. Con esso si era dedotto che la ricostruzione patrimoniale da parte del curatore fallimentare, nonostante le lacune nella documentazione disponibile, fosse «a tal punto veritiera da non essere idonea a configurare il reato *de quo*»; ossia si era prospettata l'assenza di qualsivoglia offesa (nella forma della messa in pericolo) all'interesse alla corretta ricostruzione del patrimonio; e la Corte territoriale avrebbe travisato le dichiarazioni del curatore (il quale aveva rassegnato che la contabilità «era esaustiva per una ricostruzione [...] abbastanza veritiera della situazione patrimoniale»), avrebbe motivato illogicamente alla luce di quanto emerso nell'istruttoria dibattimentale e non avrebbe argomentato sulla sussistenza dell'elemento oggettivo del reato e «sulla finalità di "messa in pericolo" della condotta».

1.1. Il motivo in esame è inammissibile, perché manifestamente infondato e generico e in parte inedito.

La giurisprudenza di legittimità ha già chiarito che la bancarotta semplice documentale è un «reato di pericolo presunto posto a tutela dell'esatta conoscenza della consistenza patrimoniale dell'impresa, a prescindere dal concreto pregiudizio per le ragioni creditorie» (Sez. 5, n. 20514 del 22/01/2019, Martino, Rv. 275261 - 01); esso, «mirando ad evitare che sussistano ostacoli alla attività di ricostruzione del patrimonio aziendale e dei movimenti che lo hanno costituito, persegue la finalità di consentire ai creditori l'esatta conoscenza della consistenza patrimoniale, sulla quale possano soddisfarsi. Pertanto, la fattispecie incriminatrice - consistendo nel mero inadempimento di un precetto formale (il comportamento imposto all'imprenditore dall'art. 2214 cod. civ.) - integra un reato di mera condotta, che si realizza anche quando non si verifichi, in concreto, danno per i creditori» (Sez. 5, n. 20911 del 19/04/2011, Gaiero, Rv. 250407 - 01). Difatti, «l'offensività della condotta [...] è stata dal legislatore ricollegata non già ad una concreta idoneità della omessa tenuta delle scritture contabili ad arrecare pregiudizio ai creditori, bensì al potenziale rischio che la mancanza delle scritture e degli elementi contabili prescritti per legge arreca alla esatta conoscenza della consistenza patrimoniale sulla quale i creditori possono soddisfarsi, a prescindere da qualsiasi profilo di effettiva realizzazione di tale rischio o pericolo» (Sez. 5, n. 20514/2019, cit.).

Nel caso in esame la Corte territoriale ha dato conto dell'irregolarità e dell'incompletezza delle scritture contabili, richiamando quanto esposto dal Tribunale, espressamente indicando la discrasia tra l'ingente liquidità di cassa in esse riportata e il mancato rinvenimento di essa da parte del curatore, evidenziandone l'incompletezza in relazione alle poste creditorie e rilevando come esse fossero parziali (al punto, perfino, da non consentire la completa ed effettiva ricostruzione della situazione); in tal modo, i Giudici di merito hanno compiutamente argomentando sulla sussistenza dell'elemento oggettivo e sulla necessaria componente offensività del fatto. E il ricorso, lungi dal confrontarsi effettivamente con tale *iter*, ha pure addotto in maniera del tutto priva di specificità il travisamento della prova, richiamando solo in parte la deposizione del curatore (Sez. 2, n. 46288 del 28/06/2016, Musa, Rv. 268360 - 01).

Infine, nella parte in cui ha addotto il vizio di motivazione in ordine alla sussistenza, in capo all'imputato, della «finalità di "messa in pericolo"», così facendo riferimento all'elemento soggettivo del delitto, basti osservare che il ricorso ha mosso una censura non addotta con il gravame e quindi qui irrivalentemente prospettata, atteso che non possono essere dedotte con il ricorso per cassazione questioni sulle quali il giudice di appello abbia correttamente ommesso di pronunciare perché non devolute alla sua cognizione (Sez. 2, n. 13826 del 17/02/2017, Bolognese, Rv. 269745 - 01; Sez. 5, n. 28514 del 23/04/2013, Rv. 255577; cfr. pure Sez. 2, n. 29707 del 08/03/2017, Galdi, Rv. 270316 - 01).

2. Con il secondo motivo - assumendo la violazione della legge penale e il vizio di motivazione - il ricorrente ha censurato la sentenza impugnata per avere escluso i

presupposti della causa di non punibilità di cui all'art. 131-*bis* cod. pen. facendo riferimento soltanto all'entità delle poste anomale riportate nella contabilità della fallita, senza invece considerare - come chiarito dalla giurisprudenza di legittimità e alla luce di quanto emerso dall'istruttoria - le modalità della condotta e il grado di colpevolezza dell'imputato (in particolare, il fatto che la condotta del (omissis) non abbia cagionato alcun danno nonché il comportamento collaborativo, l'incensuratezza e l'esigua intensità del dolo dell'imputato e la verosimile occasionalità della sua condotta, atteso che egli non svolge più attività di impresa).

2.1. Il motivo in esame è infondato nella parte in cui deduce una violazione di legge e, per vero, inammissibile nella parte in cui è versato in fatto.

La Corte di appello non ha ravvisato i presupposti per fare applicazione dell'istituto in parola richiamando le modalità dell'azione dell'imputato, che rientrano tra i parametri da apprezzare al riguardo (cfr. art. 131-*bis*, comma 1, cod. pen., che richiama l'art. 133, comma 1, cod. pen.), e in particolare la non esiguità delle poste anomale riportate nelle scritture contabili. In tal modo, ha chiarito in maniera congrua rispetto agli elementi emersi in giudizio il motivo per cui ha rigettato anche *in parte qua* il gravame, non sussistendo dunque la dedotta violazione di legge; ed ha compiuto un apprezzamento di merito che non può qui essere sindacato (cfr. Sez. 3, n. 34151 del 18/06/2018, Foglietta, Rv. 273678 - 01: «ai fini dell'esclusione della causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto è da ritenersi adeguata la motivazione che dia conto dell'assenza di uno soltanto dei presupposti richiesti dall'art. 131-*bis* ritenuto, evidentemente, decisivo»), tantomeno sulla scorta di una valutazione alternativa degli elementi di fatto che il ricorso ha finito con l'addurre irritualmente in questa sede.

3. Con il terzo motivo il ricorrente ha addotto che la durata dell'inabilitazione all'esercizio delle imprese commerciali e dell'incapacità di esercitare uffici direttivi presso qualsiasi impresa, alla luce della giurisprudenza di legittimità, inflitte all'imputato, dovrebbe ritenersi erroneamente fissata in un anno, poiché si tratta di un tempo superiore alla durata della pena principale (mesi quattro di reclusione). Ad avviso della difesa, dato che l'art. 217, comma 3, legge fall. indica soltanto la durata massima (due anni) delle sanzioni accessorie in discorso, in relazione a essa dovrebbe farsi applicazione dell'art. 37 cod. pen. e irrogarle per una durata eguale a quella della pena principale. Il ricorrente ha puntualizzato che, pur non essendo stato formulato uno specifico motivo di appello sul punto, nel caso di specie, sulla scorta di quanto esposto, la pena inflitta sarebbe illegale e ciò ne consentire il rilievo officioso e la riduzione della durata di esse a mesi quattro senza un rinvio al Giudice di merito.

3.1. Il motivo in esame è inammissibile, perché inedito, non essendo state irrogate nella specie pene accessorie illegali.

Vero è che, come prospettato dal ricorrente, la giurisprudenza di questa Corte ha affermato che le pene accessorie previste per il reato di bancarotta semplice devono essere

commisurate alla durata della pena principale, in quanto, essendo determinate solo nel massimo, sono soggette alla regola di cui all'art. 37 cod. pen. (cfr. Sez. 5, n. 15638 del 05/02/2015, Assello, Rv. 263267 - 01; Sez. 5, n. 23606 del 16/02/2012, Ciampini, Rv. 252960; Sez. 5, n. 13579 del 02/03/2010, Ografo, Rv. 246712; Sez. 5, n. 4727 del 15/03/2000, Albini, Rv. 215987). Tale principio è stato espresso:

- anteriormente alla sentenza n. 222/2018, con la quale la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 216, ultimo comma, legge fall. nella parte in cui determinava in misura fissa la durata delle pene accessorie fallimentari da irrogarsi per il delitto di bancarotta fraudolenta;

- e argomentando proprio alla luce del diverso tenore della lettera della legge, nel testo vigente prima della declaratoria di illegittimità, che per l'appunto all'art. 216, u.c., cit. fissava in dieci anni la durata delle pene accessorie *de quibus*, a differenza dell'art. 217, comam 3, in forza del quale la condanna per bancarotta semplice importa l'inabilitazione all'esercizio di un'impresa commerciale e l'incapacità ad esercitare uffici direttivi presso qualsiasi impresa fino a due anni.

Esso oggi deve essere riponderato proprio alla luce di quanto chiarito nella citata sentenza costituzionale e dalla successiva giurisprudenza successiva e, in particolare, in forza di quanto affermato dalle Sezioni Unite proprio successivamente alla decisione del Giudice delle leggi (Sez. U, n. 28910 del 28/02/2019, Suraci, Rv. 276286).

La Corte costituzionale, allorché ha ritenuto l'incompatibilità della irrogazione in misura fissa delle sanzioni accessorie *ex art.* 216, ultimo comma, cit., ha ravvisato proprio nel disposto degli artt. 217 e 218 legge fall. - che, rispettivamente, per la bancarotta semplice e per il ricorso abusivo al credito «prevedono le medesime pene accessorie indicate nell'ultimo comma dell'art. 216, ma dispongono che la loro durata sia stabilita discrezionalmente dal giudice «fino a» un massimo determinato dalla legge (due anni nel caso della bancarotta semplice, tre anni nel caso del ricorso abusivo al credito)» (Corte cost. n. 222/2018, cit.) - il modello che da adottare per sostituire alla previsione dichiarata illegittima una soluzione sanzionatoria interna al sistema dei reati fallimentari, atto a offrire alla stessa Corte costituzionale «precisi punti di riferimento nell'individuazione di un trattamento sanzionatorio che possa nell'immediato sostituirsi a quello dichiarato illegittimo [...] sino a che il legislatore, nell'esercizio della propria discrezionalità, provveda a individuare soluzioni alternative che dovesse ritenere preferibili» (*ivi*); e ciò al dichiarato fine di evitare che si facesse applicazione della regola posta dall'art. 37 cod. pen. (che determinerebbe l'impiego di un diverso automatismo rispetto a quello dichiarato costituzionalmente illegittimo), che - come rimarcato dal Giudice delle leggi - non dovrebbe trovare applicazione rispetto all'art. 216, ultimo comma, della legge fallimentare come risultante a seguito della pronuncia di incostituzionalità («dal momento che tale regola ha come suo presupposto operativo che la durata della pena accessoria temporanea non sia espressamente determinata dalla legge»; e «l'esistenza di una *lex specialis*, in effetti, esclude l'operatività

del criterio residuale di cui all'art. 37 cod. pen., il cui inciso finale («in nessun caso [la pena accessoria] può oltrepassare il limite minimo e quello massimo stabilito per ciascuna specie di pena accessoria») appare riferito non già ai limiti di durata delle pene accessorie previsti da singole norme incriminatrici - come l'art. 216 della legge fallimentare -, bensì ai limiti minimi e massimi individuati dalle disposizioni del Libro I del codice penale [...] che prevedono le singole «specie» di pene accessorie» (*ivi*).

In continuità con tale arresto, le Sezioni Unite, nel presupposto che non possa «ignorarsi l'autorevolezza e la capacità persuasiva del suggerimento interpretativo offerto dal giudice costituzionale in coerenza con la funzione di normazione additiva esercitata, là dove ha escluso che la previsione dell'art. 37 cod. pen., come letta dal diritto vivente sino al momento attuale, possa continuare ad essere riferita alle pene accessorie della legge fallimentare ed a sancire l'obbligatorio adeguamento della loro durata a quella della pena della reclusione», e «pur nella consapevolezza della non obbligatoria conformazione alle indicazioni del giudice costituzionale, perché non di matrice legislativa», hanno ritenuto «di dovervi aderire in quanto conformi ai precetti costituzionali ed avvalorate dall'interpretazione letterale-logico- sistematica» (Sez. U, n. 28910/2019, cit.). Più in particolare, (superando espressamente l'indirizzo espresso dalla precedente sentenza n. 6240 del 2015, che avevano aderito all'indirizzo allora maggioritario secondo cui, anche quando la legge determina solo il minimo o solo il massimo della sanzione accessoria, la sua quantificazione resta soggetta alla regola dell'art. 37 cod. pen. con automatica e rigida conformazione alla pena principale inflitta) sono pervenute alla conclusione che «la piena realizzazione soprattutto dello specifico finalismo preventivo, cui sono preordinate le pene complementari, richiede una loro modulazione personalizzata in correlazione con il disvalore del fatto di reato e con la personalità del responsabile, che non necessariamente deve riprodurre la durata della pena principale. Risultato questo conseguibile soltanto ammettendone la determinazione caso per caso ad opera del giudice nell'ambito della cornice edittale disegnata dalla singola disposizione di legge sulla scorta di una valutazione discrezionale, che si avvalga della ricostruzione probatoria dell'episodio criminoso e dei parametri dell'art. 133 cod. pen. e di cui è obbligo dare conto con congrua motivazione». Dunque, le Sezioni Unite hanno posto il principio secondo cui «le pene accessorie per le quali la legge indica un termine di durata non fissa, devono essere determinate in concreto dal giudice in base ai criteri di cui all'art. 133 cod. pen.»; laddove «la regola della equiparazione meccanica della durata della pena accessoria a quella della pena principale in concreto inflitta assume piuttosto una funzione residuale, cui fare ricorso nei casi in cui la legge in astratto sia priva di qualsiasi indicazione sul profilo temporale che circoscriva e guidi l'esercizio del potere dosimetrico del giudice» (*ivi*).

Da quanto sopra esposto deriva che anche le sanzioni accessorie di cui all'art. 217, comma 3, legge fall. - alla stessa stregua di quelle previste dall'art. 216, ultimo comma, stessa legge, nel testo vigente a seguito della sentenza n. 222/2018 cit., come interpretato

dalla giurisprudenza di questa Corte - non devono essere parametrize alla durata della pena principale. Pertanto nel caso in esame, in cui sono state irrogate per la durata di un anno, ossia entro il limite massimo previsto dall'art. 217, comma 3, cit. («fino a due anni»), non ricorre una pena illegale; e non ricorrendo una pena illegale rilevabile d'ufficio, la censura in discorso, come esposto inedita, è inammissibile.

4. Al rigetto del ricorso consegue *ex art.* 616 cod. pen. la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.
Così deciso il 05/04/2022.

Il Consigliere estensore
Giovanni Francolini



Il Presidente
Maria Vessichelli

