



36019-22

**REPUBBLICA ITALIANA**  
In nome del popolo italiano  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
QUINTA SEZIONE PENALE

Composta da

GRAZIA ROSA ANNA MICCOLI	- Presidente -	Sent. n. sez. 2105/2022
LUCA PISTORELLI		P.U. 14/07/2022
MARIA TERESA BELMONTE	- Relatore -	R.G. 12248/2022
MICHELE CUOCO		
ANNA MAURO		

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da

(omissis) nato a (omissis)

avverso la sentenza del 04/11/2021 della CORTE di APPELLO di FIRENZE

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;  
udita la relazione svolta dal consigliere Maria Teresa BELMONTE

letta la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto procuratore generale,  
Ferdinando LIGNOLA, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

- Udienza tenutasi ai che sensi dell'art. 23, comma 8, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137 -

## **RITENUTO IN FATTO**

1. Con la sentenza impugnata, la Corte di appello di Firenze ha confermato la decisione del Tribunale di quella stessa città, che aveva riconosciuto (omissis) colpevole di bancarotta fraudolenta patrimoniale e preferenziale e bancarotta semplice per aggravamento del dissesto in relazione alla società (omissis) s.r.l., dichiarata fallita il (omissis), della quale il ricorrente è stato amministratore sino all'11/12/2008, e poi liquidatore. In particolare, l'affermazione di responsabilità ha riguardato i capi A3, limitatamente alla dissipazione delle somme addebitate alla società per contravvenzioni; A4, in esso assorbito il capo A2, per aver eseguito pagamenti preferenziali in proprio favore, in relazione alla somma di euro 34.390 come "rimborso finanziamento soci", in assenza dei presupposti economici e giuridici; A5, per avere, con le condotte di cui ai capi A2 ed A3, aggravato il dissesto ritardando il fallimento.

2. Ha proposto ricorso per cassazione l'imputato con il ministero del difensore di fiducia, avvocato (omissis), che svolge tre motivi.

2.1. Con il primo, denuncia violazione dell'art. 216 della legge fallimentare, sostenendo l'assenza del nesso causale e del dolo distrattivo, giacché, nella prospettazione difensiva, il fallimento - o, meglio, il suo presupposto di fatto, cioè lo stato di insolvenza - deve essere causalmente correlato con le condotte punite e previsto e voluto, dall'agente, quantomeno a titolo di dolo eventuale, mentre, nel caso di specie, il ricorrente stava adoperandosi proprio per estinguere i propri debiti con il creditore principale, cioè la banca (omissis), sicché non poteva prevedere che la stessa avrebbe dato avvio alla procedura fallimentare.

2.2. Con il secondo motivo, denuncia erronea applicazione dell'art. 217 L.F., e correlati vizi della motivazione con riguardo alla concreta condotta contestata nel capo A5, non essendo chiaro quale delle condotte indicate dalla norma sia quella effettivamente contestata al ricorrente. E comunque, perché la Corte di appello non ha correttamente evidenziato i comportamenti imprudenti che avrebbero aggravato il dissesto; sotto altro profilo, si segnala come l'eventuale ritardo nella dichiarazione di fallimento - comunque giustificata dal tentativo di ripianare i debiti con il (omissis) - ha comportato la chiusura del contenzioso proprio con il creditore principale, che neppure si è insinuato nel passivo del fallimento, cosicché, non è ravvisabile l'aggravamento del dissesto. Infine, i giudici di merito hanno contestato la medesima condotta sia quale bancarotta fraudolenta che semplice.

2.3. Con l'ultimo motivo si attinge il trattamento sanzionatorio, per l'assenza di motivazione in ordine al mancato riconoscimento della sospensione condizionale della pena, trattandosi di soggetto incensurato condannato per la prima volta a pena contenuta nel limite di due anni.

## **CONSIDERATO IN DIRITTO**

Il ricorso non è fondato.

1. E' manifestamente infondato il primo motivo, con il quale si deduce violazione di legge sostanziale, in relazione all'art. 216 della legge fallimentare.

La questione sollevata è del tutto infondata - ponendosi in contrasto, sulla base di un precedente rimasto del tutto isolato (Sez. 5, n. 47502 del 24/09/2012, Corvetta, Rv. 253493), con la giurisprudenza pressoché univoca coeva e successiva della Corte di cassazione - laddove si sostiene la tesi della necessaria delineazione del reato di bancarotta fraudolenta impropria, di cui alla L. Fall., art. 223, comma 1, come reato di danno, e quindi supponente un nesso di causalità rispetto a questo, formalizzato col fallimento. Come la giurisprudenza di questa Corte da decenni sostiene, con l'avallo delle Sezioni unite (S.U. n. 2 del 25 gennaio 1958, Mezzo, Ud. (dep. 25/01/1958 ), Rv. 98004; Sez. U, n. 22474 del 31/03/2016 Ud. (dep. 27/05/2016), Passarelli, Rv. 266804 ), non è previsto, nel reato di bancarotta fraudolenta sia propria (ex art. 216 legge fallimentare) che impropria (ex art. 223, comma 1 L.Fall., che si richiama precisamente ai fatti preveduti nell'art. 216), il requisito del nesso di causalità tra condotta distrattiva e fallimento. Non è previsto, cioè, dalla lettera della legge, che punisce *"l'imprenditore che ha distratto"* e non già *"l'imprenditore che ha cagionato il fallimento"* e non è previsto nemmeno dalla *ratio* delle norme che intendono punire la condotta distrattiva in ragione non già della sua effettiva dannosità, ma della sua pericolosità per la tutela del bene giuridico protetto, anche prima dell'intervento del giudice che emette la sentenza di fallimento. Si punisce, cioè, il pregiudizio agli interessi della massa dei creditori non già per effetto dell'insolvenza, bensì per effetto dell'ingiustificato depauperamento del patrimonio della società che deve servire a garantire i loro crediti. Ne consegue che la dichiarazione di fallimento non può essere considerata, con riferimento alle fattispecie sopra ricordate, evento del reato di bancarotta, posto che questo è integrato dalla condotta depauperativa la quale costituisce un comportamento che la stessa dottrina definisce sempre "a rischio" per l'imprenditore, tanto che questi può essere sottoposto, in relazione alla detta condotta, all'esercizio dell'azione penale, ai sensi dell'art. 238, comma 2 L.Fall., anche prima della dichiarazione di fallimento, sempre che ricorrano le condizioni in essa previste. La configurazione del delitto di bancarotta distrattiva fraudolenta prefallimentare quale reato di pericolo, esclude la necessità, ai fini della sussistenza del reato, del nesso causale tra i fatti di distrazione ed il successivo fallimento (Sez. 5, n. 32352 del 07/03/2014, Tanzi, Rv. 261942; conf., ex plurimis, Sez. 5, n. 11095 del 13/02/2014, Ghirardelli, Rv. 262741; Sez. 5, n. 47616 del 17/07/2014, Simone, Rv. 261683; Sez. 5, n. 26542 del 19/03/2014, Riva, Rv. 260690; Sez. 5, n. 11793/14 del 05/12/2013, Marafioti, Rv. 260199; Sez. 5, n. 232 del 09/10/2012, Sistro, Rv. 254061).

Trattandosi di reato di pericolo concreto, l'atto di depauperamento, incidendo negativamente sulla consistenza del patrimonio sociale ( Sez. 5, n. 50081 del 14/09/2017, Zazzini, Rv. 271437), deve, dunque, risultare idoneo ad esporre a pericolo l'entità del patrimonio della società in relazione alla massa dei creditori, che deve permanere fino al tempo che precede l'apertura della procedura fallimentare, - che infatti è anche il momento consumativo della fattispecie (Sez. 5, n. 17819 del 24/03/2017, Palitta, Rv. 269562 ; Sez. u. n. 21039 del 2011, Loy ).

1.1. Quanto fin qui osservato vale a rendere evidente anche la infondatezza dell'ulteriore rilievo difensivo che denuncia la assenza del requisito dell'elemento psicologico del reato. Si è già argomentato come la condotta peculiare e connotativa del reato di bancarotta patrimoniale sia rappresentata da quella, descritta dalla norma, capace di porre in pericolo gli interessi dei creditori, mentre la dichiarazione di fallimento, pur menzionata dalla stessa norma con la locuzione sopra ricordata, entra nella struttura del reato non come evento naturalistico della attività depauperativa, non cioè come "risultato" di essa secondo lo schema dell'art. 43 cod. pen., posto che il reato in commento è delineato come di pura condotta, connotato, piuttosto, da evento di pericolo che è quello meramente "giuridico", integrato dal portato della condotta medesima ossia, come ben sottolineato dalla dottrina, l'esito che la norma vuole prevenire. La dichiarazione di fallimento entra nella struttura del reato, in conclusione, come suo elemento costitutivo ma non come evento. Alla luce di tale ricostruzione del reato in esame, è da escludere dunque, assieme alla configurabilità del fallimento come evento del reato di bancarotta, anche la estensione dell'elemento psicologico fino a "coprire" la stessa dichiarazione di fallimento, nel senso della sua previsione e, quantomeno, accettazione come conseguenza della condotta distrattiva da parte dell'agente (Sez. 5, n. 35093 del 04/06/2014, P.G. in proc. Sistro, Rv. 261446 ). Poiché l'elemento soggettivo del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale impropria, di cui agli artt. 216 e 223, comma primo, L.F., non comprende, quindi, la previsione ed accettazione del fallimento, ma solo la consapevole volontà di dare al patrimonio sociale una destinazione diversa rispetto alla finalità dell'impresa e di compiere atti che cagionino, o possano cagionare, danno ai creditori ( Sez. 5, n. 35093 del 04/06/2014, Rv. 261446), l'agente deve, quindi, solo prefigurarsi la probabile idoneità della sua condotta a incidere negativamente sulla consistenza della garanzia patrimoniale a disposizione dei creditori, senza prevedere né volere il dissesto e men che meno il fallimento ( Sez. 5, n. 23091 del 29/03/2012, Rv. 252804; Sez. 5, n. 42257 del 06/05/2014, Rv. 260356).

1.1.1. Va infine posto in evidenza che l'elemento soggettivo del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale di cui all'art. 216 e art. 223, comma 1 L.Fall, è stato efficacemente definito, da una parte della giurisprudenza di questa Corte, come consapevole volontà di dare al patrimonio sociale una destinazione diversa rispetto alle finalità dell'impresa e di compiere atti che cagionino, o possano cagionare, danno ai creditori (Sez. 5<sup>^</sup>, n. 12897 del 06/10/1999, Rv. 214863; Sez. 5<sup>^</sup>, n. 29896 del 01/07/2002, Rv. 222388; Sez. 5<sup>^</sup>, n. 7555 del 30/01/2006, Rv. 233413; Sez. 5, n. 3229 del 14/12/2012 (dep. 2013 ) Rv. 253932 ; Sez. 5, n. 1706 del 12/11/2013. (dep. 2014 ) Rv. 258950; Sez. 5, n. 21846 del 13/02/2014 , Rv. 260407 - 01 Sez. 5, n. 54291 del 17/05/2017, Rv. 271837; Sez. 5 - , n. 4710 del 14/10/2019 (dep. 2020) Rv. 27815602). In altri termini, la definizione del dolo generico del reato in termini di consapevolezza e volontà di determinare, col proprio comportamento distrattivo o dissipativo, un "pericolo di danno per i creditori"- non essendo sufficiente la sola consapevolezza e volontà del fatto distrattivo - costituisce l'importante riconoscimento,

operato dalla detta giurisprudenza, che il reato in esame punisce non già, indifferentemente e sempre, qualsiasi atto in diminuzione del patrimonio della società ma soltanto e tutti quelli che quell'effetto sono idonei a produrre in concreto, con esclusione, pertanto, di tutte le operazioni o iniziative di entità minima o comunque particolarmente ridotta e tali, soprattutto se isolate o realizzate quando la società era *in bonis*, da non essere capaci di comportare una alterazione sensibile della funzione di garanzia del patrimonio. Con la conseguenza che una simile prospettiva deve avere rilievo anche dal punto di vista dell'atteggiamento psicologico dell'agente.

Specularmente, al di fuori di tali particolari e residuali ipotesi, l'atto distrattivo che abbia natura frodatoria o che comunque realizzi diminuzioni apprezzabili del patrimonio, ben può farsi rientrare nel paradigma del precetto di bancarotta, senza necessità di ulteriori contestualizzazioni o indagini soggettive, poiché deve prevalere il rilievo che il fatto distrattivo implica di per sé l'accettazione della conseguenza tipica della condotta, consistente nella sottrazione dei beni alla garanzia della massa dei creditori cui erano destinati, anche se realizzata in epoca non prossima al fallimento.

1.2. Tornando al caso in scrutinio, risulta accertato, in punto di fatto, che, dal 2008, quando la società è stata posta in liquidazione, fino alla dichiarazione di fallimento, non erano state effettuate operazioni, al di fuori di operazioni di compensazione e rettifica riguardanti crediti e debiti riconducibili al socio amministratore (omissis), che si è premurato di sistemare le proprie pendenze, disinteressandosi totalmente delle sorti della società poi fallita; inoltre, l'assenza di una concreta attività di liquidazione aveva comportato l'aumento dei debiti bancari e verso vari enti per sanzioni e tributi non versati, per circa € 33.000,00 complessivi, in tal modo producendosi un aggravamento del dissesto. Non può dubitarsi, quindi, che la Corte territoriale abbia sostenuto esservi esattamente la prova della consapevolezza e volontà, da parte dell'imputato, non solo degli atti distrattivi ma proprio dello stato di dissesto, e del suo aggravamento verificatosi già negli anni antecedenti alla dichiarazione di fallimento, nel momento in cui realizzava anche lo spoglio delle disponibilità finanziarie, essendo stato sottolineato come *"al momento in cui (omissis) (omissis) operò le compensazioni contestate, egli non poteva non essere consapevole che la società aveva diversi debiti, nessuno dei quali pagato o transatto; piuttosto, tali operazioni appaiono coerenti con l'evidente fine, perseguito dall'imputato, di sistemare in qualche modo tutte le proprie pendenze( come quelle verso (omissis)), disinteressandosi totalmente delle sorti della società poi fallita"*.

1.2.1. Come ha precisato la sentenza "Sgaramella" "(Sez. 5, n. 38396 del 23/06/2017, Rv. 270763), in tema di bancarotta fraudolenta per distrazione, l'accertamento dell'elemento oggettivo della concreta pericolosità del fatto distrattivo e del dolo generico deve valorizzare la ricerca di "indici di fraudolenza", rinvenibili, ad esempio, nella disamina della condotta alla luce della condizione patrimoniale e finanziaria dell'azienda, nel contesto in cui l'impresa ha operato, avuto riguardo a cointeressenze dell'amministratore rispetto ad altre imprese

coinvolte, nella irriducibile estraneità del fatto generatore dello squilibrio tra attività e passività rispetto a canoni di ragionevolezza imprenditoriale, necessari a dar corpo, da un lato, alla prognosi postuma di concreta messa in pericolo dell'integrità del patrimonio dell'impresa, funzionale ad assicurare la garanzia dei creditori, e, dall'altro, all'accertamento in capo all'agente della consapevolezza e volontà della condotta in concreto pericolosa.

1.2.2. La sentenza impugnata e quella di primo grado - che si integra con quella conforme di appello (Sez. 2, n. 11220 del 13/11/1997 - dep. 05/12/1997, Ambrosino, Rv. 209145), la cui motivazione deve essere apprezzata congiuntamente a quella della sentenza oggi impugnata, in presenza di una "doppia conforme" ( Sez. 2, n. 37295 del 12/06/2019, E., Rv. 277218) - hanno correttamente valutato la sussistenza della condotta distrattiva, ricollegata a ingiustificati prelievi, e alla destinazione di somme della società per finalità estranee alla stessa, adeguandosi al consolidato canone ermeneutico secondo cui la prova della distrazione o dell'occultamento dei beni della società dichiarata fallita può essere desunta dalla mancata dimostrazione, da parte dell'amministratore, della destinazione dei beni suddetti o, da generiche asserzioni, non documentate, circa la loro destinazione conforme agli scopi sociali ( Sez. 5 n. 11095 del 13/02/2014, Rv. 262741; Sez. 5 n. 22894 del 17/04/2013, Rv. 255385; Sez. 5 n. 3400/05 del 15/12/2004 , Rv. 231411; Sez. 5 n. 7048 del 27/11/2008, Rv. 243295).

2. Non ha pregio neppure il secondo motivo, in merito al quale, pur dovendo darsi atto della infelice formulazione del capo di imputazione sub A5, risulta chiaro come la condotta in concreto contestata sia quella di cui al n. 4 dell'art. 217 della legge fallimentare, per essersi il ricorrente, nella veste di liquidatore, astenuto dal richiedere la dichiarazione del fallimento, preoccupandosi esclusivamente di definire i propri crediti personali. Infatti, per quanto si legge nella sentenza impugnata, anche le trattative con la banca, lungi dall'essere finalizzate alla risoluzione transattiva delle pendenze con l'Istituto di credito, avevano una finalità del tutto personale, perseguita dal ricorrente, onde raggiungere una transazione relativa a crediti diversi rispetto a quelli vantati verso la società fallita. In tale contesto fattuale, per come ricostruito dai giudici di merito, va da sé che l'atteggiamento colposo è rappresentato dal totale disinteresse per le sorti della società, poi effettivamente fallita.

3. La doglianza in ordine al mancato riconoscimento della sospensione condizionale della pena è generica, non indicando il ricorrente né le ragioni per le quali il beneficio doveva essere riconosciuto, né se era stato richiesto al giudice di appello; si afferma in ricorso che la sentenza di primo grado è stata impugnata *"anche in punto di trattamento sanzionatorio"*, ma di tanto non v'è traccia nell'atto di appello, che contiene esclusivamente la richiesta di riduzione della pena con applicazione delle circostanze attenuanti comuni e generiche, senza accenni ad alcun beneficio. E' sufficiente, allora, richiamare, sul punto, il principio di diritto recentemente affermato dalle Sezioni Unite della Corte, a tenore del quale, fermo l'obbligo del giudice d'appello di motivare circa il mancato esercizio del potere-

dovere di applicazione di detto beneficio in presenza delle condizioni che ne consentono il riconoscimento, l'imputato non può dolersi, con ricorso per cassazione, della sua mancata concessione, qualora non ne abbia fatto richiesta (Sez. U, n. 22533 del 25/10/2018 -dep. 2019, Salerno, Rv. 275376).

4. Al rigetto del ricorso segue, *ex lege*, 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 in Roma, il 14 luglio 2022

Il Consigliere estensore

Maria Teresa Belmonte



Il Presidente

Grazia Rosa Anna Miccoli

