



16249 23

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

Composta da:

EDUARDO DE GREGORIO	- Presidente -	Sent. n. sez. 151/2023
GRAZIA ROSA ANNA MICCOLI		UP - 19/01/2023
ANGELO CAPUTO		R.G.N. 44861/2021
MATILDE BRANCACCIO		
DANIELA BIFULCO	- Relatore -	

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis)

avverso la sentenza del 11/06/2021 della CORTE APPELLO di TORINO

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere DANIELA BIFULCO;

lette le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale, GIOVANNI DI LEO,

il quale ha concluso chiedendo l'inammissibilità del ricorso.

73

Ritenuto in fatto

1. Con sentenza indicata in epigrafe, la Corte d'appello di Torino ha parzialmente riformato, in punto di rideterminazione della pena principale e di quelle accessorie, il provvedimento con il quale }
Giudice di primo grado aveva condannato (omissis) per il delitto di cui agli artt. 110 cod. pen., 216 l. fall., comma 1, nn.1 e 2, 223, comma 1, l. fall., per avere, «in concorso con (omissis) e con (omissis) quale delegato di (omissis) s.r.l. -socio di maggioranza di (omissis) .r.l. (dichiarata fallita in data 26.01.2012), beneficiaria dell'illecita condotta quantomeno fino al 2010» distratto, occultato e dissipato le attività di (omissis) s.r.l., «deliberando in data 29.01.2010, nelle qualità sopra indicate il consenso alla stipula di un contratto di affitto di azienda da parte di (omissis) s.r.l. verso (omissis) s.r.l. ad esclusione dell'impianto fotovoltaico e, di fatto, procedendo alla stipula di tale contratto di affitto in data 23/02/2010, contratto privo di qualsivoglia cauzione a garanzia del corretto pagamento dei canoni a fronte di corrispettivo non adeguato al valore dell'azienda -euro 36.000, 00 annui- e comunque non versato quantomeno fino all'aprile 2011».

2. Nell'interesse dell'imputato è stato proposto ricorso per cassazione, per il tramite del difensore di fiducia, Avv. (omissis) affidato a tre motivi, di seguito enunciati nei limiti richiesti dall'art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

2.1. Con il primo motivo, si lamenta violazione di legge e vizio di motivazione in relazione alla sussistenza del fatto oggetto di contestazione. Nell'affermare che, attraverso il contratto di affitto di cui al capo d'imputazione, la (omissis) srl sia stata privata del suo motore e delle sue capacità operative, la Corte territoriale avrebbe trascurato il fatto che l'attività della società era cessata dall'aprile 2008, vale a dire due anni prima della stipula del contratto d'affitto, come confermato dal curatore fallimentare e come dimostrato dall'assenza di bilanci dopo il 2006, segno evidente della stasi produttiva dell'impresa. La difesa contesta, altresì, le valutazioni della Corte territoriale relative ai canoni d'affitto e all'importo per il riscatto dell'azienda pattuiti nel contratto, chiari indici - a parere dei Giudici d'appello - di condotta distrattiva (in quanto, in sede contrattuale, il valore dei beni oggetto d'affitto è stato sottostimato e, di conseguenza, sono stati sottostimati i canoni d'affitto, mentre in sede fallimentare l'azienda è stata alienata a un valore superiore rispetto a quello dedotto in contratto). Secondo la difesa, l'esiguo importo dei canoni d'affitto, così come il prezzo del riscatto, si spiegano con la scarsa appetibilità dell'azienda sul mercato. Non a caso, il curatore e il Giudice delegato ritennero irrealistica, per eccesso, la stima indicata (soglia minima: euro 131.000) dal perito estimatore del fallimento, dott (omissis), tanto che il prezzo di vendita fu ridotto, d'intesa con il Giudice delegato, a euro 100.000. Ciononostante, l'azienda continuava a non avere appetibilità sul mercato; soltanto grazie al pressante invito del curatore fallimentare rivolto alla (omissis) s.r.l. (unico soggetto che aveva mostrato interesse per l'azienda) affinché acquistasse il bene, si riuscì a venderlo al

prezzo di 85.000 euro. Sostiene la difesa che il minimo scarto (di 15.000 euro) tra prezzo pattuito in sede fallimentare e prezzo del riscatto non possa descriversi nei termini di forbice distrattiva, come ritenuto invece dai Giudici di merito.

Anche le valutazioni della Corte territoriale concernenti le ricadute distrattive della determinazione dell'uso dei locali occupati dagli uffici delle due società sarebbero errate. Diversamente da quanto illogicamente dedotto dai Giudici di merito, i locali dell'immobile sito in (omissis) non erano occupati integralmente dalla (omissis) srl, bensì semplicemente condivisi tra le due società, come dimostrerebbe la frequente presenza di dipendenti della (omissis) srl in quella sede, confermate da alcune testimonianze.

In relazione al giudizio della Corte territoriale sulla vera finalità del contratto d'affitto, obietta la difesa che alcuna cessione mascherata d'azienda si sarebbe celata dietro quel contratto; fin dall'inizio, l'unica finalità fu quella di preservare le attività ancora salvabili (e, segnatamente, il "portafoglio clienti della (omissis)'), non certo quella di dissipare le risorse in danno dei creditori. A dimostrazione di tale affermazione, la difesa osserva che, alla scadenza del contratto di affitto, la (omissis) srl non fece valere il proprio diritto d'opzione, segno che la finalità non era quella distrattiva. Infine, e con riguardo alla contestazione dell'aggravio del dissesto sociale, la difesa osserva che tale effetto non sarebbe in alcun modo imputabile allo (omissis). Invero, la mancata richiesta ai soci, da parte dell'organo amministrativo della (omissis) srl, della eliminazione delle perdite o dello scioglimento della società ai sensi dell'art. 2485 c.c., non sarebbe riferibile all'imputato, posto che quest'ultimo non era né amministratore né socio della (omissis) srl.

2.2 Con il secondo motivo, si contesta, in forma gradata rispetto alla censura di cui al precedente motivo, la riferibilità dei fatti contestati all'imputato. Quest'ultimo ha partecipato in veste di mero delegato di un socio alla deliberazione assembleare in cui si approvò il contratto di affitto dell'azienda; allo (omissis) non può essere dunque ascritta alcuna condotta distrattiva, posto che soltanto i soggetti indicati dagli artt. 223 e 216 l. fal. possono essere soggetti attivi del reato di cui è parola. Rileva inoltre la difesa che l'imputato, ben lungi dal redigere il contratto d'affitto, si limitò a fornire una consulenza sui dati contabili e finanziari, come emerso in sede di esame del commercialista della società fallita, (omissis). Non avendo né ideato il contratto né partecipato alla formazione del suo contenuto, la condotta dell'imputato non sarebbe pertanto configurabile nei termini di concorso del consulente nel reato ascritto.

2.3 Con il terzo motivo, si contesta, per le medesime ragioni di cui al secondo motivo, la sussistenza dell'elemento soggettivo del reato di bancarotta distrattiva, posto che l'imputato, confidando nell'operato dei due professionisti autori del contratto d'affitto, non poteva ritenere che quest'ultimo fosse stato adottato per pregiudicare gli interessi della massa dei creditori.

3. Sono state trasmesse, ai sensi dell'art. 23, comma 8, d.l. 28/10/2020, n. 137, conv. con l. 18/12/2020, n. 176, le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore generale, dott. Giovanni Di Leo, il quale ha chiesto l'inammissibilità del ricorso.

Considerato in diritto

1. Il ricorso è inammissibile.

2.1 Il primo motivo è manifestamente infondato, in quanto generico ed elusivo di un effettivo confronto con la *ratio decidendi* del provvedimento impugnato. Al fine di far luce su detta *ratio*, è opportuno ricordare quanto tratteggiato dalla Corte d'appello a proposito della condotta ascritta all'imputato e alla sua conseguente responsabilità per il concorso in delitto di bancarotta fraudolenta distrattiva. Illustra la Corte territoriale che, in sede di verifica fiscale, lo (omissis) (entrato a far parte della (omissis) srl col compito di rivedere la contabilità fiscale e con contratto di collaborazione tramite (omissis) all'epoca componente del consiglio di amministrazione di quella s.r.l. e cugino della moglie di (omissis) presidente del c.d.a. di (omissis) srl dal 12.01.2009 e amministratore unico della stessa, dal 12.03.2010) «aveva esibito un contratto di affitto di azienda, la cui stipula risultava autorizzata, come da verbale del 29/01/2010, dall'assemblea ordinaria dei soci di (omissis) srl, avvenuta in presenza del socio di maggioranza '(omissis)s.r.l.' in persona del delegato (omissis) e delle componenti della famiglia (omissis) presieduta da (omissis). L'argomento principale messo all'ordine del giorno riguardava la proposta del contratto di affitto di ramo d'azienda avanzata da (omissis) srl» (p. 16 e 14 motivazione dell'impugnata sentenza).

Alla scadenza del contratto, di durata biennale, era previsto che (omissis) srl avrebbe potuto riscattare, esercitando il proprio diritto d'opzione, l'azienda, di cui si era prefissato il prezzo da versare (130.000 euro), a condizioni tanto nettamente vantaggiose per la (omissis) srl quanto svantaggiose per la (omissis) srl.

Posta tale breve premessa, necessaria per inquadrare il contesto fattuale, va osservato che le censure sollevate dal ricorrente sono generiche e non decisive ai fini della tenuta dell'apparato argomentativo di una motivazione, che, con perfetta tenuta logica, ha illustrato le ragioni per cui la Corte territoriale ha ritenuto integrato il concorso nel reato ascritto, sia con riguardo all'elemento oggettivo sia a quello soggettivo.

Invero, tutti gli argomenti difensivi condensati nel primo motivo (relativi al canone d'affitto, al prezzo di riscatto, ai luoghi in cui si svolgevano le attività della (omissis) srl e della (omissis) srl, alla contestazione della cessione mascherata del ramo d'azienda) non riescono a controbilanciare la dirimente considerazione, opposta dai Giudici di merito, relativa alla sostanziale identità tra la (più significativa perché di maggioranza) compagine sociale della fallita (omissis) srl e quella della (omissis) srl. Quest'ultima società – ha osservato la Corte d'appello – era stata, non a caso, costituita «nelle imminenze della stipula del contratto di affitto

in oggetto da quella stessa compagine detentrica della maggioranza del capitale sociale della (omissis) srl attraverso (omissis) srl». Con contestualità pressoché perfetta, e attraverso l'*escamotage* della stipula del contratto di affitto di ramo d'azienda, la disponibilità dei beni aziendali - spiega la Corte - è passata dalla fallita (omissis) alla neonata (omissis) srl, vale a dire una società controllata dalla famiglia (omissis), ed è stata sottratta alla immediata soddisfazione dei creditori della fallita.

Un contratto d'affitto che avesse avuto una diversa (e, cioè, non distrattiva) ragion d'essere avrebbe dovuto rendere possibile l'utile perseguimento dell'oggetto sociale, garantendo contestualmente il ripiano della situazione debitoria della società (Sez. 5, n. 10778 del 10 gennaio 2012, Petruzzello, Rv. 252008).

Che ciò non fosse possibile è esaurientemente chiarito dalla Corte d'appello. Invero, il profilo centrale stigmatizzato dalla Corte, attinente alla cessione -mascherata da affitto- del ramo d'azienda, consegue logicamente alla premessa posta dalla Corte stessa al proprio ragionamento: al momento della stipula del contratto d'affitto, *sussistevano tutti i «concreti elementi contabili indicativi della grave situazione di disavanzo nella quale versava la società ... pertanto l'organo amministrativo era nelle condizioni di poter e dover chiedere ai soci l'eliminazione delle perdite e la ricostruzione del capitale ovvero provvedere allo scioglimento della società ai sensi dell'art. 2485 c.c.»* (p. 17 motivazione).

Come dimostrato dagli atti processuali citati in motivazione, la situazione finanziaria effettiva della società era così malconcia (con un disavanzo, al novembre 2009, di 9.398.204 euro, pari a circa la metà dell'imponente passivo riguardante i debiti verso l'erario), e così eloquentemente disastroso era lo stato patrimoniale (per tre esercizi consecutivi: 2007-2009, v. p. 17 della motivazione), che, rispetto alle soluzioni indicate dai Giudici d'appello (scioglimento o eliminazione delle perdite/ricostruzione del capitale), *tertium non datur*. In quelle condizioni finanziarie e contabili, e con quella sospetta commistione di compagini societarie di maggioranza tra la società (omissis) e la società affittuaria, del tutto logicamente la Corte territoriale ha ravvisato gli estremi del reato di bancarotta distrattiva in un'operazione in cui le fondamentali attività della (omissis) srl. sono state trasferite, a fronte di un incongruo canone d'affitto (Sez. 5, n. 16989 del 2 aprile 2014, Costa, Rv. 259858), a un'altra società costituita a scopo distrattivo, il cui socio di maggioranza era il medesimo (omissis) presidente del cda di (omissis) dal 12.01.2009 e amministratore unico dal 12.03.2010. Acquista, allora, solare evidenza -in mancanza di controdeduzioni opposte, a tal proposito, dalla difesa, se non quella relativa al ruolo di delegato dello (omissis) su cui *infra-* la logicità della deduzione della Corte d'appello, secondo cui «la controparte del contratto d'affitto del ramo d'azienda in oggetto non era un soggetto terzo e tutta la trattativa si è svolta nella stessa compagine soggettiva, nell'esclusivo interesse dei soci di maggioranza e senza tener conto in alcun modo gli interessi del ceto creditorio».

✓ Date tali premesse, la Corte non ha certo ~~tratto~~ operato un' illogica o azzardata ricostruzione degli indicatori del concorso dell'imputato (dato il suo ruolo di amministratore unico della società

affittuaria, e data la quota -51%- di capitale sociale della società affittuaria detenuta dalla di lui figlia, (omissis) nella condotta distrattiva che ha caratterizzato l'intera operazione di simulata cessione del ramo d'azienda, volta a mantenere in vita, per due anni, una società inattiva e ormai decotta, a fronte di un passivo arrivato, in quei due anni di durata del contratto d'affitto, a 42 milioni di euro. Segnali chiari, in tal senso, sono stati altresì individuati sia nel modesto incremento apportato dall'incongruo canone d'affitto pattuito (euro 72.000, in due anni) – canone derivante, a sua volta, dal sottostimato prezzo del riscatto, pari a euro 130.000, dei beni oggetto d'affitto – sia nell'aver conteggiato (procedendo a fissare l'importo del canone d'affitto) soltanto il 40% della superficie dell'immobile sede della fallita, nonostante il fatto che l'affittuaria (omissis) srl occupasse integralmente l'immobile.

A fronte di un siffatto quadro probatorio, correttamente la Corte territoriale ha ricordato come, secondo il costante insegnamento di questa Corte, il distacco del bene dal patrimonio dell'imprenditore poi fallito, in cui si concreta l'elemento oggettivo del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale, può realizzarsi in qualsiasi forma e con qualsiasi modalità, non avendo incidenza su di esso la natura dell'atto negoziale con cui tale distacco si compie, né la possibilità di recupero del bene attraverso l'esperimento delle azioni apprestate a favore degli organi concorsuali. In tal senso, pertanto, anche il contratto di affitto di azienda può connotarsi in modo da integrare una bancarotta per distrazione e ciò tanto nel caso in cui l'affitto venga stipulato con canoni incongrui o simulati (Sez. 5, n. 44891 del 9 ottobre 2008, P.M. in proc. Quattrocchi, Rv. 241830), quanto in quello cui la stipula avvenga al preciso scopo di trasferire la disponibilità dei beni societari ad altro soggetto giuridico in previsione del fallimento (Sez. 5, n. 46508 del 27 novembre 2008, Scire' e altri, Rv. 242614; Sez. 5, n. 3302 del 28 gennaio 1998, Martinel, Rv.209947; Sez. 5, n. 11207 del 29 ottobre 1993, Locatelli ed altri, Rv. 196456, come ricordato di recente da Sez. 5, n. 48872 del 14 luglio 2022, Zavaldi, n.m.).

2.2 Il secondo motivo e il terzo motivo, esaminabili congiuntamente perché collegati logicamente, sono entrambi inammissibili. Proprio in virtù delle sue mansioni (consulente dei dati contabili e finanziari dell'azienda), i Giudici d'appello hanno ritenuto ragionevolmente, e in base alle risultanze processuali, che l'imputato «abbia avuto piena parte attiva sia relativamente alla delibera assembleare, sia in ordine alla stipula del contratto di affitto del ramo d'azienda alla (omissis) srl». Invero, come risulta dal capo d'imputazione, lo (omissis) partecipò, in qualità di «delegato di (omissis) s.r.l. - socio di maggioranza di (omissis) s.r.l.» alla delibera assembleare in cui si decise di stipulare il contratto d'affitto. Dal che deriva la logicità dell'assunto della Corte, secondo cui egli non poteva non avere piena contezza del senso complessivo dell'operazione deliberata in quella sede.

Altrettanto ragionevolmente i Giudici di merito hanno ritenuto che (omissis) avesse un interesse personale nell'operazione distrattiva, in quanto amministratore unico dell'affittuaria (omissis) s.r.l., mentre la figlia, (omissis) era detentrica del 51% del capitale della neocostituita l'(omissis) srl.

Secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza di questa Corte, per concorrere, in qualità di *extraneus*, nel delitto di bancarotta fraudolenta, è sufficiente che l'attività (di consulenza, nel caso in esame) sia diretta anche soltanto ad assistere l'imprenditore o gli amministratori della società nella conclusione del negozio. A nulla rileva, pertanto, che l'imputato non abbia materialmente redatto il contratto, come osservato dalla difesa, avendo egli comunque fornito, tramite la propria opera di consulenza contabile, dati utili a redigere il contratto in frode ai creditori (cfr., *ex plurimis*, Sez. 5, n. 569 del 18/11/2003, dep. 2004, Bonandrini, Rv. 226973 - 01: «l'*extraneus* concorre nei fatti di bancarotta quando, consapevole dei propositi distrattivi dell'imprenditore o degli amministratori della società, fornisca consigli o suggerimenti sui mezzi giuridici idonei a sottrarre i beni ai creditori o *li assista nella conclusione dei relativi negozi* ovvero ancora svolga attività dirette a garantire l'impunità o a favorire o rafforzare, con il proprio ausilio o con le proprie preventive assicurazioni, l'altrui proposito criminoso. Sez. 5, n. 10742 del 15/02/2008, Cattoli, Rv. 239480 - 01: «integra il concorso dell'*extraneus*' nel reato di bancarotta fraudolenta per distrazione, il consulente della società che, consapevole dei propositi distrattivi dell'imprenditore e degli amministratori della società, concorra all'attività distrattiva posta in essere da questi ultimi progettando e portando ad esecuzione la conclusione di contratti (nella specie affitto di azienda) privi di effettiva contropartita e preordinati ad avvantaggiare i soci a scapito dei creditori; Sez. 5, n. 8276 del 06/11/2015, dep. 2016, Curtopelle, Rv. 267724 - 01; «concorre in qualità di "*extraneus*" nel reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale e documentale, il legale o il consulente contabile che, consapevole dei propositi distrattivi dell'imprenditore o dell'amministratore di una società in dissesto, fornisca a questi consigli o suggerimenti sui mezzi giuridici idonei a sottrarre i beni ai creditori o *li assista nella conclusione dei relativi negozi*, ovvero svolga un'attività diretta a garantire l'impunità o a rafforzare, con il proprio ausilio e con le proprie preventive assicurazioni, l'altrui progetto delittuoso». Da ultimo, si veda Sez. 5, n. 18677 del 08/02/2021, Angeletti, Rv. 281042 - 01).

3. Questo Collegio ritiene, pertanto, che il ricorso sia da dichiarare inammissibile e che il ricorrente vada condannato al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della Cassa delle ammende.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro tremila in favore della Cassa delle ammende.

Così deciso in Roma, il 19/01/2023

Il Consigliere estensore

Daniela Bifulco



Il Presidente

Eduardo De Gregorio

