

*Gli Ermellini indicano i criteri per stabilire quando si configura la bancarotta documentale*

# Dolo specifico tutto da provare

## Non è sufficiente contestare sottrazione o omessa consegna

Pagina a cura

DI STEFANO LOCONTE E  
GIULIA MARIA MENTASTI

**S**emaforo verde per la bancarotta fraudolenta, rosso per la documentale: è quanto emerge dalla sentenza della Cassazione penale, quinta sezione, n. 16414 del 19 aprile 2024, con cui, oltre a delineare gli elementi sintomatici per la qualifica di amministratore di fatto, si è chiarito che, a prescindere dalle dimensioni dell'impresa, anche un bene avente un valore irrisorio o esiguo, ove distaccato dal patrimonio sociale, senza riceverne alcun utile o corrispettivo, determina pur sempre un depauperamento del patrimonio sociale, rilevante ai fini del reato di bancarotta patrimoniale (si veda anche *ItaliaOggi Sette* del 6 maggio 2024). Quanto alla bancarotta documentale, nel caso in cui come in quello di specie sia contestato l'occultamento delle scritture contabili, è necessario provare il dolo specifico di recare pregiudizio ai creditori, non potendolo dedurre dalla semplice sottrazione, o dall'omessa consegna, di parte delle scritture contabili, perché ciò equivarrebbe a sostenere che, ogni qualvolta l'amministratore non consegna le scritture contabili al curatore, egli persegue sicuramente il fine di celare condotte distrattive e di danneggiare i creditori.

**Il caso.** La Corte d'appello di Caltanissetta, in parziale riforma della condanna pronunciata in primo grado, aveva ritenuto l'imputato, quale amministratore di fatto di una Srl poi dichiarata fallita, responsabile, in concorso con l'amministratore di diritto della società, dei reati di bancarotta fraudolenta patrimoniale (per aver sottratto la somma complessiva di 23.000 euro dai conti correnti societari) e di bancarotta fraudolenta documentale (per aver sottratto o distrutto tutta la documentazione contabile allo scopo di recare pregiudizio ai creditori, impedendo così la ricostruzione del patrimonio e del volume d'affari della società). Nel ricorso per Cassazione, ci si doleva che la prova della qualità di amministratore di fatto della società fallita sarebbe stata ricavata da argomenti privi di autonoma forma inferenziale e del tutto compatibili con le funzioni svolte dall'imputato all'interno della società. Il secondo motivo atteneva alla sussistenza del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale e, in particolare, alla portata e alla natura distrattiva delle due disposizioni di bonifico contestate, ritenute ta-

li senza esplicitare le ragioni per le quali le stesse sarebbero state idonee in concreto a pregiudicare la garanzia dei creditori, nonostante fossero irrilevanti sotto il profilo quantitativo e, comunque, effettuate in un periodo di normale operatività e regolare funzionamento dell'impresa. Con riferimento alla bancarotta documentale, invece, si evidenziava l'insussistenza dell'elemento soggettivo, non avendo la Corte territoriale indicato le ragioni per le quali sarebbe stato configurabile il dolo specifico, né quali sarebbero state le operazioni di diminuzione dell'attivo o di incremento del passivo da ricollegare alla incompleta o carente tenuta delle scritture contabili della società.

**La qualifica di amministratore di fatto e gli elementi sintomatici.** Dunque, nel pronunciarsi sul primo motivo di ricorso, la Suprema Corte l'ha ritenuto inammissibile, evidenziando che la prova della ritenuta funzione gestoria, esercitata in fatto da parte di un soggetto non formalmente investito di tale carica, si traduce nell'accertamento di elementi sintomatici dell'inserimento organico di tale soggetto in qualunque settore gestionale dell'attività economica, sia esso aziendale, produttivo, amministrativo, contrattuale o disciplinare (Cass. pen., Sez. V, n. 35346/2013 e Cass. pen. Sez. V, n. 8479/2017). Accertamento che, se sostenuto da motivazione congrua e logica, è sindacabile in sede di legittimità, in quanto oggetto di un apprezzamento di fatto riservato ai giudici di merito (Cass. pen., Sez. V, n. 22413/2003 e Cass. pen. Sez. I, n. 18464/2006). Ciò

considerato, nella vicenda di specie, i giudici, con motivazione articolata, esauriente e immune da vizi, avevano individuato una pluralità di indici, esplicitati dalle fonti probatorie, di assoluto valore sintomatico della qualifica di "amministratore di fatto" rivestita dal ricorrente, quali: l'ubicazione della sede sociale (presso un immobile nel quale aveva sede altra società riconducibile all'imputato); la presenza, al momento dell'apposizione dei sigilli da parte del curatore fallimentare, del solo suddetto soggetto che aveva firmato l'atto quale incaricato della società; le dichiarazioni rese dal consulente del lavoro della società e dai titolari delle altre imprese che avevano intrattenuto rapporti commerciali con la società poi fallita, dalle quali era emerso come l'imputato si presentasse come referente o titolare e fosse colui che stabiliva le condizioni contrattuali, firmava i contratti, intratteneva i successivi rapporti gestori, curava i rapporti con i fornitori e consegnava loro gli assegni, assumeva il personale e forniva garanzia di copertura delle esposizioni debitorie; le dichiarazioni rese dagli operai, ex dipendenti della società, i quali avevano riferito di essere stati assunti proprio da lui, che si presentava ai loro occhi come il titolare dell'azienda.

**La bancarotta fraudolenta patrimoniale.** Nel rigettare, inoltre, il ricorso riguardo alla sussistenza della bancarotta patrimoniale, la Cassazione ha ricordato come anche un bene avente un valore irrisorio o esiguo, ove distaccato dal patrimonio sociale, senza riceverne alcun utile o corrispettivo, deter-

mina pur sempre un depauperamento del patrimonio sociale, rilevante ai fini del reato di bancarotta patrimoniale. E, sotto tale profilo, la consistenza economica del bene (che, comunque, va valutata in sé, nel suo valore assoluto) deve semmai essere rapportata non già alle dimensioni dell'impresa, ma all'incidenza della relativa sottrazione sugli interessi dei creditori, rispetto ai quali la distrazione di una somma quale quella contestata, ovvero 23.000 euro, non può, oggettivamente, ritenersi irrilevante.

**Non è possibile sostenere che, ogni qualvolta l'amministratore non consegna le scritture contabili al curatore, egli persegue il fine di celare condotte distrattive e di danneggiare i creditori**

**La bancarotta fraudolenta documentale.** Fondato, invece, è stato ritenuto l'ulteriore motivo di censura. Gli Ermellini hanno sul punto premesso che il reato di bancarotta fraudolenta documentale si può manifestare nelle sue due alternative forme descritte, entrambe, al n. 2 dell'art. 216 l. fall.: l'occultamento delle scritture contabili, per la cui sussistenza è necessario il dolo specifico di recare pregiudizio ai creditori, consistendo nella fisica sottrazione delle stesse alla disponibilità degli organi fallimentari, anche sotto forma del-

la loro omessa tenuta, e la fraudolenta tenuta di tali scritture, che, invece, integra un'ipotesi di reato a dolo generico, che presuppone un accertamento condotto su libri contabili effettivamente rinvenuti ed esaminati dai predetti organi (cfr. Cass. pen., Sez. V, n. 18634/2017, e Cass. pen. Sez. V, n. 26379/2019). Al ricorrente era contestato, nonché concordemente ritenuto da entrambi i giudici del merito, il reato di bancarotta fraudolenta documentale specifica, caratterizzato, per come si è detto, sotto il profilo soggettivo, dal dolo specifico di recare pregiudizio ai creditori, o dallo specifico intento di procurarsi un ingiusto profitto. Ciò considerato, la Cassazione ha osservato che, in linea generale, lo scopo di recare danno ai creditori impedendo la ricostruzione dei fatti gestionali può essere desunto dalla complessiva ricostruzione della vicenda e dalle circostanze del fatto che ne caratterizzano la valenza fraudolenta colorando di specificità l'elemento soggettivo, che, pertanto, può essere ricostruito sull'attitudine del dato a evidenziare la finalizzazione del comportamento omissivo all'occultamento delle vicende gestionali (Cass. pen., Sez. V, n. 10968/2023).

**La decisione della Suprema Corte.** Calando tali principi nel caso di specie, da un lato, la Corte territoriale non aveva in alcun modo motivato in ordine alla pur ritenuta fraudolenza dell'intento, prospettandone la sussistenza in termini di dolo generico, e ipotizzando che la volontarietà dell'omessa tenuta delle scritture contabili fosse elemento sufficiente per dimostrare la "consapevolezza" di rendere impossibile o significativamente difficoltosa la ricostruzione delle vicende societarie. Al contrario, la Suprema Corte ha valutato che da tale circostanza non potesse essere dedotta la sussistenza di uno specifico intento fraudolento. Infatti, ha osservato la Cassazione, ritenere che il dolo specifico possa essere logicamente inferito dalla semplice sottrazione, o dall'omessa consegna, di parte delle scritture contabili equivarrebbe a sostenere che, ogni qualvolta l'amministratore non consegna le scritture contabili al curatore, egli persegue sicuramente il fine di celare condotte distrattive e di danneggiare i creditori. La Suprema Corte ha pertanto annullato la sentenza impugnata limitatamente alla bancarotta fraudolenta documentale e ha rinviato per nuovo esame sul punto ad altra sezione della Corte d'appello di Caltanissetta.