

Corte di Cassazione n. 37264/2023: il falso in bilancio, la valutazione effettuata al momento del fallimento

di **Corrado Ferriani**

Sommario: **1.** Introduzione. – **2.** La sentenza della Corte di Suprema di Cassazione n. 37264/2023: a) origine del contenzioso: i fatti; b) motivo del ricorso e tesi difensiva; c) risposta della Suprema Corte. – **3.** Considerazioni conclusive.

1. Introduzione.

La sentenza della Corte di Suprema di Cassazione, Sezione Quinta, n. 37264, pronunciata in data 19 giugno 2023 e depositata il successivo 12 settembre, riguarda il rapporto fra il reato di falso in bilancio e quello di bancarotta fraudolenta impropria: nello specifico, se il primo reato, quando è presupposto di quello ex art. 223 L. Fall., debba essere valutato all'atto della presentazione del bilancio con informazioni non veritiere, ancorché in quest'ultima data l'illecito non costituisse reato, oppure sulla base dei parametri vigenti al momento del fallimento dell'impresa. La Corte, propendendo per la seconda soluzione, rigetta il ricorso.

2. La sentenza della Suprema Corte di Cassazione n. 37264/2023

a) origine del contenzioso: i fatti

La Quinta Sezione della Corte di Cassazione è stata chiamata a pronunciarsi sul ricorso presentato da M.A., avverso la sentenza della Corte d'Appello di Torino, depositata il 10 novembre 2022. Con tale sentenza, infatti, la ricorrente è stata condannata alla reclusione di un anno e quattro mesi, oltre alle pene accessorie previste dall'art. 216 u.c. L. Fall., per il delitto di bancarotta societaria da falso in bilancio, con riguardo alla liquidazione coatta amministrativa della società cooperativa sociale di cui presiedeva il Consiglio di Amministrazione. Invero, la ricorrente ha esposto nel bilancio per l'anno 2021 fatti materiali non rispondenti al vero, nascondendo il dissesto che – all'epoca – era già in atto, e generando un aggravamento dello stesso. Il falso, così posto in essere, è stato considerato dalla Corte d'Appello Territoriale assolutamente rilevante, perché riguardante informazioni essenziali tanto da poter influire sulle determinazioni di soci, creditori e pubblico, e la conseguente pronuncia di liquidazione ha posto la base per una pronuncia di condanna, che veniva impugnata nei termini.

b) motivo del ricorso e tesi difensiva

Con il primo ed unico motivo di ricorso, M.A. ha denunciato la violazione di legge in relazione all'applicazione della disciplina normativa prevista per il falso in bilancio alla data di consumazione del reato di bancarotta impropria¹. Nello specifico, la ricorrente ha obiettato che alla base della pronuncia, vi fosse l'applicazione della normativa riguardante l'art. 2621 c.c., non già in vigore nel 2011², e pertanto al momento della presentazione del bilancio falsificato e collegata a predeterminate soglie di punibilità, bensì quella post-riforma, introdotta dalla L. n. 69 del 2015, entrata in vigore il 14 giugno dello stesso anno³.

¹ La bancarotta fraudolenta impropria o societaria si distingue da quella propria – che vede come protagonista l'imprenditore fallito –, in quanto vede come soggetti attivi del reato soggetti differenti, che possono far parte della stessa società (ad esempio chi la amministra e la gestisce) ma, ad esempio, anche esserne i liquidatori incaricati.

² Testo dell'art. 2621 c.c., in vigore dal 12 gennaio 2006, e, per quanto di interesse, alla data di presentazione del bilancio: "Salvo quanto previsto dall'articolo 2622, gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, i quali, con l'intenzione di ingannare i soci o il pubblico e al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali previste dalla legge, dirette ai soci o al pubblico, espongono fatti materiali non rispondenti al vero ancorché oggetto di valutazioni ovvero omettono informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene, in modo idoneo ad indurre in errore i destinatari sulla predetta situazione, sono puniti con l'arresto fino a due anni. La punibilità è estesa anche al caso in cui le informazioni riguardino beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi. La punibilità è esclusa se le falsità o le omissioni non alterano in modo sensibile la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo a quale essa appartiene. La punibilità è comunque esclusa se le falsità o le omissioni determinano una variazione del risultato economico di esercizio, al lordo delle imposte, non superiore a 5 per cento o una variazione del patrimonio netto non superiore all'1 per cento. In ogni caso il fatto non è punibile se conseguenza di valutazioni estimative che, singolarmente considerate, differiscono in misura non superiore al 10 per cento da quella corretta. Nei casi previsti dai commi terzo e quarto, ai soggetti di cui al primo comma sono irrogate la sanzione amministrativa da dieci a cento quote e l'interdizione dagli uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese da sei mesi a tre anni, dall'esercizio dell'ufficio di amministratore, sindaco, liquidatore, direttore generale e dirigente preposto alla redazione dei documenti contabili societari, nonché da ogni altro ufficio con potere di rappresentanza della persona giuridica o dell'impresa."

³ Testo in vigore dal 14 giugno 2015, a seguito della riforma derivante dalla L. 27 maggio 2015, n. 69: "Fuori dai casi previsti dall'art. 2622, gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei

La tesi sostenuta dalla difesa è pertanto focalizzata sul fatto che la bancarotta non sarebbe configurabile in quanto collegata al reato di cui all'articolo 2621 c.c. dall'articolo 223 L. Fall., reato che, alla data di presentazione del bilancio non era configurabile in quanto nel 2011 i fatti non rientravano nell'area della punibilità visto il mancato superamento delle soglie prescritte dalla legge all'epoca. A sostegno della propria tesi, la ricorrente sottolinea come sia irrilevante che il legislatore, nella stesura del testo dell'art. 223 L. Fall. richiami i falsi in bilancio definendoli "fatti" invece che "reati"⁴.

Alla luce del ricorso così come presentato, il Procuratore Generale ha chiesto il rigetto dello stesso, come, di fatto, anche la società cooperativa, nella persona del commissario liquidatore.

c) risposta della Suprema Corte.

La Corte di Cassazione rigetta il ricorso ritenendo il motivo sollevato infondato.

In ordine al motivo di ricorso, la stessa Corte afferma che l'imputata è stata ritenuta responsabile del delitto ex art. 223 L. Fall. derivante da falso in bilancio in quanto ha contribuito a cagionare ed aggravare il dissesto della società di cui presiedeva il Consiglio di Amministrazione, nascondendo il dissesto già in atto, aggravandolo, e individuando nel caso di specie un'ipotesi di falso di rilevante entità perché inerente a dati informativi

bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico, previste dalla legge, consapevolmente espongono fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore, sono puniti con la pena della reclusione da uno a cinque anni.

La stessa pena si applica anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi."

⁴ Ai sensi dell'art. 233 L. Fall., "Si applicano le pene stabilite nell'art. 216 agli amministratori, ai direttori generali, ai sindaci e ai liquidatori di società dichiarate fallite, i quali hanno commesso alcuno dei fatti preveduti nel suddetto articolo.

Si applica alle persone suddette la pena prevista dal primo comma dell'art. 216, se:

- 1) hanno cagionato, o concorso a cagionare, il dissesto della società, commettendo alcuno dei fatti previsti dagli articoli 2621, 2622, 2626, 2627, 2628, 2629, 2632, 2633, 2634 del codice civile;
- 2) hanno cagionato con dolo o per effetto di operazioni dolose il fallimento della società.

Si applica altresì in ogni caso la disposizione dell'ultimo comma dell'art. 216."

Chiaro è il richiamo all'art. 2621, e chiaro è il testo di legge nel parlare di "fatti". Dubbi possono invece sorgere se, tramite una lettura sistematica delle norme, si nota come il legislatore abbia richiamato solamente condotte che, di per sé, costituiscono illeciti, e rientrano tutti nel Titolo Undicesimo, rubricato "Disposizioni penali in materia di società, di consorzi e di altri enti privati".

essenziali in grado di influire sulle determinazioni dei destinatari di tale comunicazione⁵.

Difatti, afferma la Suprema Corte, per l'applicazione del reato di bancarotta fraudolenta impropria assume preminente rilevanza – quale elemento oggettivo - il fatto alla base del reato societario (nel caso di specie, la falsificazione del bilancio), che deve pertanto essere causa o, quantomeno, concausa del dissesto della società. Tale dissesto, invero, deve essere determinato alla luce dell'occultamento della reale entità delle perdite, avendo riguardo al periodo immediatamente successivo all'approvazione del bilancio oggetto di falso, che è quanto accaduto nella fattispecie in analisi.

La Suprema Corte, a tal proposito, richiama concordi precedenti pronunce inerenti alla condotta dell'amministratore idonea ad integrare il reato in esame: colui che espone nel bilancio dati non corrispondenti al vero evita che si manifesti la necessità di scegliere tra il rifinanziamento della società o la sua liquidazione, consentendole di proseguire la propria attività di impresa con accumulo di ulteriori perdite negli esercizi successivi (Sez. 5, n. 1754 del 20/9/2021, dep. 2022; Sez. 5, n. 42272 del 13/6/2014).

Passando poi all'esame dell'elemento soggettivo del reato, prendendo le mosse dalla sentenza impugnata, con l'aiuto della recete giurisprudenza, la Cassazione analizza il dolo del reato di bancarotta impropria da reato societario. Nello specifico, tale tipologia di dolo presuppone la consapevole rappresentazione della probabile diminuzione delle garanzie dei creditori – derivanti dalla diminuzione del patrimonio sociale – e del seguente squilibrio economico⁶.

Non solo. L'elemento soggettivo del reato *de quo* presenta una struttura complessa, che può essere così ripartita:

1. dolo generico⁷: avente ad oggetto la rappresentazione della falsa comunicazione;
2. dolo specifico: che si concretizza nell'ingiusto profitto;

⁵ Qui la Corte d'Appello di Torino richiama la precedente pronuncia delle Sezioni Unite n. 22474 del 13 marzo 2016, secondo la quale il reato di false comunicazioni sociali ai sensi dell'art. 2621 c.c., come alla luce della novella del 2015, si configura in relazione all'esposizione nel bilancio di elementi tali da poter indurre in errore i soci, i creditori e/o il pubblico, se il soggetto attivo del reato si è discostato in modo consapevole ed ingiustificato dai criteri di valutazione normativamente fissati o, comunque, da criteri tecnici generalmente accolti durante la redazione.

⁶ Corte di Cass. Sez. 5, n. 42257 del 6 maggio 2014.

⁷ Il dolo generico non può però ritenersi provato, in quanto *in re ipsa*, nella violazione di norme contabili sulla esposizione delle voci in bilancio, e non può neanche ravvisarsi nello scopo di far vivere la società tramite "artifici", ma, piuttosto, si deve desumere da elementi inequivocabili che evidenzino la consapevolezza di un agire abnorme o irragionevole attraverso artifici contabili (Corte di Cass. Sez. 5, n. 46689 del 30 giugno 2016).

3. dolo intenzionale: inerente all'inganno subito dai destinatari della comunicazione mendace.

Nel caso di specie, si può facilmente desumere dagli elementi di fatto riscontrati nei precedenti gradi di giudizio.

Entrando poi nel merito della questione principale del ricorso, la Corte di Cassazione si sofferma sul fatto che il consulente tecnico del Pubblico Ministero abbia rilevato delle distonie contabili sulla base del dettato normativo al momento della sentenza di fallimento, e cioè quello risultante dalla novella della L. n. 69 del 2015, che ha riscritto l'art. 2621 c.c. non più basato su soglie quantitative di punibilità ma sulla veridicità o meno dei fatti esposti.

È su tale punto che si è incentrato il ricorso di M.A., la quale, come precedentemente accennato al punto 2. b), sostiene l'inconfigurabilità della bancarotta impropria in quanto all'epoca della commissione del reato di falso in bilancio – si ricorda, 2011 - i fatti non sarebbero stati punibili perché non rientranti nella soglia di punibilità, come sancite dalla previgente disciplina dettata all'interno dell'art. 2621 c.c. Difatti, secondo la tesi difensiva non rileva che l'art. 223 L. Fall., analizzando le condotte di falso in bilancio, parli di "fatti" anziché di "reati", in quanto i "fatti" così menzionati sono comunque costitutivi di una fattispecie criminosa.

La Corte, però, non considera di alcun pregio tale tesi.

Nello specifico, il reato di bancarotta impropria da falso in bilancio è un reato di evento e per essere configurabile richiede una fra le possibili condotte elencate dalla norma di riferimento – un reato societario - e il dissesto della società, o comunque il suo aggravarsi causalmente collegato al reato. La bancarotta fraudolenta è, difatti, un reato complesso, che nel caso di specie trova le proprie fondamenta nel falso in bilancio, il quale rappresenta un elemento costitutivo della fattispecie tipica e, quindi, causa o concausa del dissesto. Il momento consumativo del reato di bancarotta fraudolenta impropria, però, si deve individuare nella dichiarazione di fallimento, che fissa anche il *dies a quo* da cui decorre la prescrizione⁸. Come sottolineato da recente giurisprudenza⁹, la bancarotta impropria si distingue dal falso in bilancio, che è un reato sussidiario punibile autonomamente qualora ne ricorrano i presupposti. Questa differenza implica che il fatto alla base del falso in bilancio può e deve essere assorbito nell'autonomo e diverso reato di bancarotta ai sensi dell'art. 223 L. Fall. nel caso in cui si verifichi il presupposto della stessa, e cioè la dichiarazione di fallimento.

Sorvolando sulle questioni relative al valore della dichiarazione di fallimento, qui rileva che la stessa qualifica in modo autonomo e completamente distinto

⁸ Corte di Cassazione, Sez. 5, nn. 32164 del 15 maggio 2009, e 45288 del 11 maggio 2017.

⁹ Corte di Cassazione, Sez. 5, n. 30526 del 2021.

fatti anteriori che potrebbero essere inquadrati in un diverso schema di reato nel caso in cui non fosse stata emanata alcuna sentenza dichiarativa.

Difatti, sulla scorta della consolidata giurisprudenza¹⁰, nel caso in cui al reato di falso in bilancio segua il fallimento della società, non si realizza - come detto - un'ipotesi aggravata del reato societario, ma un reato autonomo.

Pertanto, in virtù di quanto affermato, la Corte rigetta le doglianze difensive e conferma la sentenza impugnata, ritenendo configurabile il delitto di bancarotta fraudolenta impropria da falso in bilancio, in quanto commesso alla data del fallimento - e quindi, il 24 settembre 2015 -, data certamente successiva alla modifica dell'art. 2621 c.c., come approntata dalla L. n. 69 del 2015.

3. Considerazioni conclusive.

Ancorare la condotta costitutiva del falso in bilancio posta in essere nel 2011 - quando non integrava il fatto costitutivo di reato - potrebbe sembrare ad una prima analisi la violazione di uno dei principi cardine del nostro ordinamento, e cioè quello di irretroattività della legge penale. In realtà, entrando nel merito della questione ed analizzando l'art. 2621 c.c. in combinato disposto con quanto disposto dall'art. 223 L. Fall., la sentenza dichiarativa di fallimento è il *dies a quo* nel quale si stabilizzano gli effetti di quanto precedentemente fatto.

Ed è proprio sulla scorta di tale ragionamento che si basa la pronuncia della Suprema Corte. Difatti, mentre la ricorrente avrebbe ragione di ritenere inapplicabile l'attuale disposizione contenuta dell'art. 2621 c.c. se fosse stata imputata per il reato di falso in bilancio, nel caso di specie tale reato non rileva, in quanto sussidiario a quello di cui all'art. 223 L. Fall.

La Corte di Cassazione, con tale pronuncia, pertanto, sottolinea in modo chiaro come, in caso di fallimento, il legislatore non abbia interesse a punire il reato di falso in bilancio con pena più elevata, ma consideri la condotta di falsificazione del bilancio societario connessa alla dichiarazione di fallimento, per assoggettarla alla sanzione penalmente prevista dalla Legge Fallimentare nell'ipotesi di bancarotta fraudolenta impropria.

È, quindi, con la pronuncia della sentenza dichiarativa di fallimento che vengono qualificati in modo autonomo fatti costitutivi di reati che, in virtù del principio di sussidiarietà, vengono assorbiti nella bancarotta fraudolenta impropria.

¹⁰ Corte di Cassazione Sez. 5, n. 12897 del 06 ottobre 1999.