

Il promotore finanziario abusivo può rispondere di bancarotta fraudolenta

Per la Cassazione, ciò può verificarsi se l'attività imprenditoriale del soggetto è dichiarata fallita

/ Stefano COMELLINI

Il promotore finanziario abusivo che raccolga denaro dai clienti e lo utilizzi diversamente da quanto a essi prospettato, oltre al delitto di cui all'[art. 166](#) del TUF, può altresì rispondere del reato di truffa e, qualora la sua attività imprenditoriale sia dichiarata **fallita**, anche di **bancarotta fraudolenta** patrimoniale e documentale.

Questa la conclusione a cui è giunta la Cassazione con la sentenza n. 155, depositata ieri, concernente un soggetto, condannato in entrambi i gradi di merito, che aveva abusivamente erogato, nell'esercizio di un'attività di impresa individuale poi dichiarata fallita, servizi di investimento finanziari, inducendo i clienti a versargli somme di denaro che egli non aveva utilizzato come prospettato, appropriandosene in vario modo.

La Corte ha confermato la responsabilità del ricorrente per tutti i reati contestati, *in primis* per il delitto di cui all'art. 166 DLgs. n. 58/1998 ("**Abusivismo**") che sanziona la raccolta di denaro presso privati risparmiatori senza autorizzazione amministrativa e iscrizione nell'apposito albo (Cass. n. [40056/2019](#)), a fronte della conclusione di contratti aventi a oggetto operazioni su strumenti finanziari per conto dei clienti sottoscrittori, sempre che l'attività, anche se in concreto realizzata per una cerchia ristretta di destinatari, sia rivolta a un numero potenzialmente illimitato di soggetti e che sia svolta in modo professionale, vale a dire **continuativo** e non occasionale (Cass. n. [18317/2016](#)).

Non rileva a tali fini che il promotore abusivo abbia effettivamente impiegato quanto versato dal cliente nello strumento finanziario prospettato, posto che questo costituisce un *post factum* estraneo alla struttura del delitto (Cass. n. [28157/2015](#)). Si tratta, infatti, di un **reato di pericolo**, con la conseguenza, una volta che i risparmi dell'altro contraente siano immessi nel mercato mobiliare dal soggetto non abilitato – e, quindi, da soggetto idoneo a ledere l'interesse dell'investitore, del complessivo interesse del mercato mobiliare e dei singoli operatori – che non ha rilevanza in quale modo, fedele o infedele, sia avvenuta la gestione della provvista (Cass. n. [22597/2012](#)).

Nel caso di specie, la condotta del ricorrente ha consentito di confermare anche la responsabilità per il reato di **truffa**, configurabile **in concorso** con il reato di abusivismo: infatti, mentre quest'ultimo, come si è visto, è reato di pericolo, la truffa è reato di **danno** che, per la sua esistenza, richiede la concreta lesione del patrimonio del cliente per effetto di artifici e raggiri e di una preordinata volontà di gestire il risparmio altrui in modo infedele (Cass. n. [22597/2012](#)). Sul punto, la

Corte evidenzia la condotta ingannatoria del ricorrente, realizzata mediante l'artificio dell'allestimento di un'attività professionale, in apparenza lecita, cui i clienti si erano affidati in piena fiducia.

Tuttavia, era poi sopravvenuto il **fallimento**, da cui la conseguente contestazione dei reati di bancarotta fraudolenta patrimoniale e documentale.

Anche sotto questo diverso profilo, richiamando i suoi consolidati orientamenti, nessun dubbio per la Corte circa la sussistenza dei reati fallimentari in imputazione.

Da un lato, infatti, contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente, risulta integrato il reato di **bancarotta fraudolenta documentale**, non solo quando la ricostruzione del patrimonio si renda impossibile per il modo in cui le scritture contabili sono state tenute, ma anche quando gli accertamenti, da parte degli organi fallimentari, siano stati ostacolati da difficoltà superabili solo con particolare diligenza (Cass. n. [21588/2010](#)).

D'altro canto, è parimenti consolidato il principio per cui la distrazione penalmente rilevante può avere a oggetto anche quanto **non di proprietà** del fallito, venendo in considerazione tutti quei beni che fanno parte della sfera di disponibilità del suo patrimonio, indipendentemente dalla proprietà e dal modo del loro acquisto.

Vi rientrano, pertanto, anche i beni ottenuti con **sistemi illeciti** quali – come nel caso in esame – la truffa, in quanto l'iter criminoso di quest'ultima si esaurisce con l'acquisizione dei beni al patrimonio dell'imprenditore decotto mentre la distrazione degli stessi da quest'ultimo è condotta autonoma e successiva, con la conseguenza che i due reati possono concorrere (Cass. n. [8373/2013](#)).

In particolare, ricorda la Corte, il patrimonio di un'impresa fiduciaria è distinguibile dai titoli dati in gestione dai fiduciari solo qualora la fiduciaria non abbia ottenuto anche la facoltà di servirsene; facoltà implicita nel possesso dei beni gestiti dall'imprenditore, in qualsiasi modo da lui ottenuto, e perciò attribuiti al patrimonio dell'impresa fallita. Pertanto, conseguita per causa lecita o illecita da un imprenditore, poi fallito, la disponibilità dei titoli e valori conferiti dai fiduciari, essi al pari di ogni altro bene patrimoniale si considerano oggetto di bancarotta fraudolenta, in quanto a seguito di fallimento si attribuiscono al patrimonio d'impresa, oltre ai diritti nascenti da rapporti suscettibili di valutazione economica, **tutti i beni** che hanno fatto capo all'imprenditore nella gestione della sua attività e di cui ha, pertanto, avuto il **possesso** (Cass. n. [20108/2016](#)).