

**RAPPORTO TRA REATO DI MALVERSAZIONE A  
DANNO DELLO STATO E FINANZIAMENTI  
EMERGENZIALI IN TEMPO DI COVID**

(nota a Cass. pen. Sez. VI, Sent. 15 aprile 2021, n. 22119)

di MAURO ZOLLO

Non integra il reato di malversazione ai danni dello Stato la condotta dell'imprenditore che eventualmente distrugga le risorse ricevute da istituto di credito sotto forma di mutuo di scopo con finalità di salvaguardia dell'attività produttiva, garantito da parte della società pubblica SACE S.p.a.

Attraverso la pronuncia in esame, la Corte di Cassazione ha modo di soffermarsi sugli elementi costitutivi del delitto di cui all'art. 316 bis del codice penale, con particolare riferimento alla normativa emergenziale di contrasto alla pandemia da COVID-19, che prevede, tra l'altro, modalità di finanziamento alle imprese sotto forma di erogazione di mutui di scopo garantiti da società a partecipazione pubblica.

In tale contesto, assume particolare rilevanza quanto disposto dalla legge numero 40 del 2020 (di conversione del decreto legge numero 23 dello stesso anno): al fine di sostenere gli oneri di impresa correlati a costi del personale, investimenti o capitale circolante impiegati in stabilimenti produttivi e attività imprenditoriali che sono localizzati in Italia, si disciplina un meccanismo di finanziamento tramite mutuo di scopo, erogato da istituti bancari privati, e garantito a prima richiesta dalla società di capitali SACE (controllata di Cassa Depositi e Prestiti S.p.a.), a sua volta garantita dallo Stato italiano.

La problematica della configurabilità del delitto di malversazione a danno dello Stato naturalmente si pone qualora

l'imprenditore che abbia beneficiato di tale finanziamento speciale, vincolato per previsione di legge a una finalità di interesse pubblico quale la tutela economica e occupazionale, in concreto ometta di destinare le relative risorse a tale scopo.

Prima di riassumere le argomentazioni che hanno indotto la Corte a negare la sussistenza di tale figura criminosa, giova tratteggiare il contenuto e i confini della fattispecie disciplinata dall'art. 316 bis del codice penale.

Si tratta di un reato introdotto nel nostro ordinamento a mezzo della legge numero 86 del 1990, che ha profondamente riformato in senso rafforzativo la materia della tutela penale della Pubblica Amministrazione; è il delitto propriamente commesso da chi, non facendo parte dell'Amministrazione, avendo ottenuto dallo Stato, da altro ente pubblico o dalle Comunità europee "contributi, sovvenzioni o finanziamenti" aventi una finalità o comunque un rilievo di interesse generale non li destina a suddette finalità.

Da un punto di vista privatistico, si osserva come per l'integrazione della fattispecie in esame rilevi l'inadempimento di carattere omissivo, il che è peculiarmente evidente rispetto a una figura negoziale, come il mutuo di scopo richiamato dalla normativa emergenziale anzidetta, che si distingue proprio in quanto l'osservanza della finalità per cui le risorse sono state erogate rientra nell'oggetto della prestazione del mutuatario.

Tanto detto, si evidenzia come costituisce passaggio nodale della motivazione della sentenza che si commenta l'analisi della qualità del soggetto erogatore del finanziamento.

Certamente, SACE S.p.a., società controllata da Cassa Depositi e Prestiti S.p.a. è definibile ente, o organismo di diritto, pubblico, valorizzando la nozione attuale di ente pubblico, tale essendo, in base a influenze di ordine eurounitario (che privilegiano la sostanza alla formale istituzionalizzazione) la persona giuridica che persegue un interesse generale avente carattere non industriale o commerciale, partecipato o controllato dallo Stato o da altro ente pubblico (art. 3, co. 1. lett. d) decreto legislativo numero 50 del 2016).

Tuttavia, a ben vedere, il soggetto mutuante non è SACE S.p.a. (la quale funge da mero garante), bensì un istituto bancario privato.

Ciò, di per sé, appare sufficiente a escludere che si rientri nell'ambito descrittivo di cui all'art. 316 bis c.p., che espressamente esige l'ottenimento dell'erogazione ad opera dell'ente pubblico.

Ulteriormente, la Corte chiarisce come comunque nemmeno la garanzia (del tipo a prima richiesta) prestata ex lege da SACE S.p.a. possa reputarsi un contributo, una sovvenzione, un finanziamento, in altri termini una erogazione rilevante per la configurabilità del reato. Perché, in tal caso, l'esborso pubblico effettivo è meramente condizionato all'inadempimento dell'obbligazione restitutoria gravante sull'impresa mutuataria.

Qualora effettivamente l'imprenditore mutuatario, risultando inadempiente al rapporto civilistico di mutuo di scopo, omettesse di rispettare il vincolo di destinazione gravante sulle risorse prestate, secondo la Corte di Cassazione la banca erogante avrebbe a disposizione gli ordinari rimedi civilistici (in particolare, costituzione in mora del debitore e risoluzione del contratto).

Soltanto ove l'inadempimento del soggetto mutuatario risultasse più marcato, consistendo non solo nella mancata destinazione dei fondi all'interesse convenuto, ma addirittura nella mancata restituzione delle somme in prestito, si potrebbe, a giudizio della Corte, prefigurare la sussistenza della fattispecie di malversazione.

Ciò in quanto, in tale ultimo ed esclusivo caso, la banca mutuante sarebbe legittimata ad escutere SACE S.p.a. in qualità di garante, ed in definitiva lo Stato a prima richiesta, determinando in effetti quell'erogazione pubblica prima mancante.

In conclusione, si è visto come la normativa emergenziale antipandemica, prevedendo la concessione di mutui di scopo garantiti dall'ente pubblico, ha posto problemi di configurabilità della fattispecie di malversazione a danno dello Stato in caso di omessa destinazione delle somme ricevute alle finalità stabilite. Tale configurabilità è stata esclusa dalla Corte di Cassazione,

perlomeno ove l'inadempimento del mutuatario sia limitato alla distrazione, ma è stata prefigurata laddove esso si concreti nella mancata restituzione delle somme, con conseguente attivazione della garanzia pubblica.