



LA LEGGE PER TUTTI
INFORMAZIONE E CONSULENZA LEGALE

Cosa si rischia quando si chiede un prestito e non si hanno soldi?

Autore: Redazione | 06/07/2017



Chiedere un prestito è reato di insolvenza fraudolenta se il debitore è già consapevole di non poter restituire i soldi.

Che può fare la banca se non restituisci il mutuo? Tutt'al più può mettere all'asta la tua casa. Che può fare la finanziaria se non restituisci il finanziamento? Tenterà di pignorarti lo stipendio, ma se non hai nulla difficilmente potrà crearti problemi. E se, invece, il creditore decidesse di denunciarti perché non hai pagato il debito? Potrebbe farlo? In alcuni casi sì. Ecco allora **cha si rischia quando si chiede un prestito e non si hanno soldi**.

Come sa bene chi ha letto l'articolo [Debiti non pagati: ecco cosa rischi](#), chi non paga i debiti può subire solo il pignoramento del proprio patrimonio, se mai ne ha uno. Tutt'al più si beccherà una segnalazione alla Centrale rischi interbancaria (Cai) se il creditore è una banca. O potrà essere iscritto nel registro dei protestati se non ha versato un assegno o una cambiale. Ma attenzione: **mai chiedere soldi in prestito sapendo di non poterli restituire**. Questo è l'unico caso in cui si commette reato. Perché mai? Perché fingere di poter pagare - simulando anche con il silenzio la propria insolvenza - è un comportamento molto simile alla truffa. E, pertanto, è giusto che scatti il penale; nella specie l'illecito di «insolvenza fraudolenta». A dirlo è una recente sentenza della Cassazione **[1]** che ribadisce quanto da noi già spiegato nell'articolo [Debiti non pagati: quando è reato](#). Per comprendere meglio la questione facciamo un esempio.

Immaginiamo due amici di lunga data. Uno dei due è spesso in difficoltà economiche per via di un reddito molto basso. Così, di tanto in tanto, chiede un prestito all'altro il quale ben volentieri glielo concede, forte del fatto che l'amico gli ha sempre restituito tutti i soldi. Un giorno però quello dei due più povero viene licenziato. Gli rimangono due rate per estinguere il mutuo e, temendo che la banca possa ipotecargli la casa, ricorre nuovamente all'amico. Tuttavia non gli riferisce del licenziamento. Sospetta infatti che, sapendolo, questi non gli presterà più il denaro, denaro che, del resto, difficilmente potrà ridargli se non trova subito un altro lavoro. Ottiene così il prestito e alla richiesta di restituzione, fa "spallucce". Il compagno viene allora a sapere della perdita del lavoro e lo accusa di truffa. Anzi, minaccia di denunciarlo. L'amico invece sostiene che non si possa querelare chi non paga i debiti. Chi ha ragione?

Si ha un semplice inadempimento contrattuale - che consente tutt'al più il pignoramento ma non anche un procedimento penale - quando l'impossibilità di pagare non è volontaria, né vi è alcun intento fraudolento da parte del debitore. Si entra invece nell'ambito penale quando si **contrae il debito con l'intenzione di non pagare**. Questa intenzione non deve per forza manifestarsi con comportamenti volti a trarre in inganno il creditore, ma può consistere anche nel nascondergli e tacergli circostanze che, se conosciute, non lo avrebbero portato a fidarsi del debitore e a prestargli i soldi.

Quindi, nel caso dei due amici, il creditore può querelare il debitore posto che il silenzio da quest'ultimo serbato sul proprio licenziamento dimostra il suo intento fraudolento. Peraltro anche il prolungato rapporto d'amicizia tra i due, durante il quale si erano verificati altri casi di prestiti di denaro, regolarmente onorati dal debitore, può essere considerato come un «piano truffaldino» diretto a conquistare la fiducia della persona offesa dimostrandosi adempiente per poi approfittarsene e non restituire l'ennesima - ed ingente - somma di denaro.

Note

[1] Cass. sent. n. 32055/17 del 4.07.2017. **[2]** L'elemento dell'intento fraudolento è presente sia nel reato di **truffa** che in quello di insolvenza fraudolenta. Le due fattispecie, secondo la consolidata giurisprudenza, si distinguono per essere la frode realizzata mediante simulazione di circostanze e condizioni artificiosamente create per indurre altri in errore nel caso della truffa, mentre nell'insolvenza fraudolenta la frode è attuata con la dissimulazione del reale stato di insolvenza.

Autore immagine 123rf com

Sentenza

Corte di Cassazione, sez. II Penale, sentenza 21 giugno - 4 luglio 2017, n. 32055 *Presidente Gallo - Relatore Rago*

Ritenuto in fatto

1. A.C.M. - condannato per il reato di truffa aggravata - ha proposto ricorso per cassazione contro la sentenza in epigrafe deducendo: 1.1. la violazione dell'art. 640 cod. pen. in quanto esso ricorrente non aveva posto in essere alcun artificio o raggirò nei confronti della vittima, sicché la sua condotta avrebbe dovuto essere ritenuto un inadempimento di natura civilistica o, al più, una insolvenza fraudolenta. Egli, infatti, non aveva adempiuto all'obbligo di restituzione del debito

contratto con la persona offesa perché, essendo stato arrestato per altre vicende, si era trovato nell'impossibilità di adempiere; 1.2. la violazione dell'art. 163 cod. pen. per non avere la Corte concesso il beneficio della sospensione condizionale della pena nonostante ne sussistessero i presupposti.

Considerato in diritto

1. Dalla ricostruzione del fatto che si legge in entrambe le sentenze di merito (pag. 1 ss sentenza di primo grado; pag. 1 ss della sentenza di appello) e neppure contestata dal ricorrente, si evince che, fra la persona offesa e l'imputato intercorreva, fin dal 2004, un "un rapporto sia professionale che di amicizia" in base al quale la persona offesa era solita prestare del denaro all'A. che questi restituiva con lauti interessi. "Dopo un'interruzione dei rapporti nel 2008, A. aveva nuovamente proposto (n.d.r. alla persona offesa) analoga operazione di prestiti nel 2009 (...) aveva così consegnato ad A. 270.000 Euro (quattro assegni da 50.000 Euro, più uno da 70.000 nel maggio 2010); l'imputato le aveva consegnato in garanzia assegni di pari importo (per l'ultimo prestito le aveva dato un assegno da 74.000,00 Euro per capitale ed interessi). Questa volta, però, A. non provvedeva alla restituzione del capitale". La motivazione adottata dai giudici di merito in ordine alla configurabilità del reato di truffa è la seguente: "il comportamento posto in essere dall'A. , lungi dall'essere un mero inadempimento ad una obbligazione restitutoria contratta con la G. , presenta i caratteri tipici dell'artificio e raggio funzionalmente rivolto all'induzione in errore della persona offesa ed alla dazione di una somma di denaro nella piena consapevolezza che mai essa sarebbe stata restituita propria della truffa. Ed in effetti proprio l'affidamento della G. sulle precedenti e ordinarie restituzioni del capitale è stato utilizzato dall'A. al fine di ottenere da quest'ultima plurime dazioni di somme importanti che, a differenza del passato, non vennero restituite se non nella parte relativa ai cd "interessi"; la prospettazione di una ordinaria operazione, basata sulla precedente operatività tra le parti, ha creato nella G. l'affidamento in ordine alla sicura restituzione del capitale e l'ha determinata al versamento. Invece l'A. , già coinvolto negli affari che lo avrebbero portato all'arresto per reati fiscali (tutti ben documentati nella informativa della Guardia di Finanza acquisita agli atti con il consenso delle parti), già al momento della ricezione del denaro era ben consapevole che mai avrebbe potuto restituire quei denari che egli convogliava verso altri lidi, rimasti del tutto sconosciuti, al fine di trarre un personale ed indebito vantaggio. L'allegazione in ordine alla circostanza che la mancata restituzione fosse dipesa solo dall'intervento della Guardia di Finanza non coglie nel segno atteso che non vi è prova alcuna che le somme necessarie per il pagamento della G. si trovassero sui conti dell'A. mentre proprio la tipologia di reato fiscale per il quale l'A. ha riportato condanna (frode fiscale) rende evidente come l'imputato avesse necessità di recuperare denaro contante non tracciabile al fine di immetterlo nel circuito criminoso fiscale (...). Le caratteristiche della

condotta posta in essere dall'A. non consentono di ritenere il fatto qualificabile come insolvenza fraudolenta. Proprio l'atteggiamento soggettivo di piena consapevolezza in ordine all'impossibilità di una futura restituzione del denaro utilizzato per altro fine integra la caratteristica della fraudolenza nel carpire la fiducia della G. ed indurla a consegnare le somme che distingue la fattispecie della truffa da quella dell'insolvenza fraudolenta (...)" (pag. 5 sentenza di primo grado, la cui motivazione è richiamata e fatta propria dalla Corte di Appello a pag. 5 ss della sentenza impugnata). Dunque, ad avviso di entrambi i giudici di merito, gli artifici e raggiri che l'A. avrebbe compiuto consistettero nello sfruttare i pregressi rapporti andati a buon fine con la persona offesa al fine di indurla a prestargli altro denaro, pur nella piena consapevolezza di non potere adempiere.

2. Il presente processo ripropone la problematica della differenza fra truffa, insolvenza fraudolenta e mero inadempimento civilistico. Si resta nell'ambito civilistico del mero inadempimento tutte le volte in cui, a base dell'inadempimento, non ci sia alcuna volontà frodatoria da parte del debitore nel momento in cui assume l'obbligazione. Si rientra, invece, in ambito penalistico in tutti i casi in cui il debitore assume un'obbligazione con intento fraudolento ossia con l'intenzione di non adempierla. L'intento fraudolento è, però, un elemento comune sia alla truffa che all'insolvenza fraudolenta, sicché, secondo la consolidata giurisprudenza, i due reati si distinguono perché nella truffa la frode è attuata mediante la simulazione di circostanze e di condizioni non vere, artificiosamente create per indurre altri in errore, mentre nell'insolvenza fraudolenta la frode è attuata con la dissimulazione del reale stato di insolvenza dell'agente: ex plurimis Cass. 16723/2015 rv. 263360.

Poiché tale ultimo punto costituisce lo snodo principale del presente processo, è opportuno indugiarvi, riproponendo l'insuperata motivazione adottata dalla SSUU con la sentenza n. 7738/1997, Gueli, che, in merito, osservarono: "(...) Oggetto della tutela penale è l'interesse pubblico all'invulnerabilità del patrimonio che lo Stato protegge a favore delle persone fisiche o giuridiche che compiano un atto dispositivo a causa di una frode contrattuale. L'insolvenza fraudolenta si distingue dalla truffa perché la frode non viene attuata mediante i mezzi insidiosi dello artificio o del raggirio ma con un inganno rappresentato dallo stato di insolvenza del debitore e della dissimulazione della sua esistenza finalizzato all'inadempimento dell'obbligazione, in violazione di norme comportamentali. Si è evidenziato in dottrina che l'essenza della frode nel reato di cui all'art. 641 cod. pen. postula che, al momento della stipulazione, come giudizio di verosimiglianza, il creditore confida nella solvibilità del debitore. Tale convincimento, derivante dalla prassi commerciale o dall'abituale modo di svolgersi di determinati tipi di affari e di convenzioni negoziali tanto più facilmente può formarsi - trovando ingresso al riguardo le massime di esperienza - quanto più modesta sia l'entità economica del negozio. Deve pertanto ritenersi che la dissimulazione attenga ad un convincimento, precostituito, del creditore di solvibilità del debitore riflettente

un dato di conoscenza o di costume che lo qualifica come un affidamento ben riposto. La dissimulazione, dunque, è una forma minore di inganno in quanto con esso non si induce il soggetto passivo in errore ma lo si mantiene in tale stato. La relazione ministeriale sul progetto del codice penale (II pag. 461) così si esprime: "Il progetto trova giusto e meritevole di considerazione il rilievo che non possa prescindere dalle consuetudini e dalla pratica della vita quotidiana che consigliano e talora obbligano a fidarsi dell'altrui comportamento, dando allo stesso il significato che comunemente gli si attribuisce. Ma riconosce che la ragione della tutela penale ne indica i limiti e le condizioni perché essa è riposta nella necessità di non prescindere dalla fiducia che ispirano certe esteriori manifestazioni che non siano conformi al vero, ossia che dissimolino il vero... L'indicazione di questo mezzo non solo designa il passaggio dalla semplice slealtà nelle contrattazioni al fatto criminoso preveduto dall'art. 656 (poi divenuto 641) ma distingue altresì questa ipotesi delittuosa dalla truffa, perché è evidente che, ove non si versasse in casi di semplice dissimulazione, ma di uso di veri e propri artifici o raggiri, ricorrerebbe il delitto di truffa e non quello in esame" (...) l'essenza della frode, nella previsione dell'art. 641 cod. pen. postula che il creditore confidi concretamente nell'adempimento da parte del debitore, ritenendo, per la natura dell'affare, per la condizione soggettiva della controparte o per la modesta entità economica del negozio o per la simultanea concorrenza di tali elementi, che questa sia solvibile. La condotta dissimulativa non deve pertanto necessariamente consistere in un fatto positivo che, senza assumere le caratteristiche degli artifici o dei raggiri, sia tuttavia tale da guadagnare la fiducia del soggetto passivo, così da vincere la sua normale diligenza nei rapporti contrattuali e da metterlo in condizione di non rendersi conto dello stato di insolvenza dell'agente (in tal senso Cass. 23 marzo 1970, Cottino). Anche il silenzio, invero, consistente nel tenere il creditore all'oscuro dello stato di insolvenza può assumere rilievo a tal fine, quando tale condizione non sia manifesta all'altra parte contraente ed il silenzio su di essa sia legato al preordinato proposito di non adempiere alle obbligazioni assunte (Cass. 26 novembre 1992, Panizzolo; id. 21 ottobre 1985, Bruno; id. 19 novembre 1969, Mazzarelli). Va in proposito precisato che è proprio il comportamento silente dell'agente quello tipicamente idoneo a mantenere il soggetto passivo in errore poiché questo non è indotto dal primo ma è preesistente alla di lui condotta dissimulativa in quanto provocato da circostanze obiettive atte a far sorgere un affidamento sulla solvibilità del debitore (...)" 3. Ora, applicando i suddetti principi di diritto alla fattispecie in esame, va, innanzitutto, escluso che si verta in un'ipotesi di inadempimento di natura civilistica come sostiene il ricorrente: sul punto, la motivazione addotta dal primo giudice (supra riportata) e ribadita dalla Corte Territoriale, è basata su precisi dati fattuali ("l'A. , già coinvolto negli affari che lo avrebbero portato all'arresto per reati fiscali - tutti ben documentati nella informativa della Guardia di Finanza acquisita agli atti con il

consenso delle parti - già al momento della recezione del denaro era ben consapevole che mai avrebbe potuto restituire quei denari che egli convogliava verso altri lidi, rimasti del tutto sconosciuti, al fine di trarre un personale ed indebito vantaggio"): di conseguenza, la censura dedotta, essendo meramente reiterativa della medesima questione di fatto (l'imputato aveva intenzione di adempiere ma solo l'arresto gli impedì di farlo), va ritenuta inammissibile in quanto tendente, surrettiziamente, ad ottenere una nuova valutazione del merito. Deve, dunque, ritenersi accertato, in punto di fatto, che l'imputato, nel momento in cui assunse l'obbligazione di restituzione della somma che la persona offesa gli aveva mutuato, non aveva intenzione di adempiere. Resta, però, da verificare se la suddetta condotta sia sussumibile nel paradigma della truffa (come hanno ritenuto entrambi i giudici di merito) ovvero in quello dell'insolvenza fraudolenta (come ha prospettato, seppure, in subordine, la difesa del ricorrente: pag. 5 del ricorso).

Entrambi i giudici di merito hanno rinvenuto gli artifici e raggiri nella circostanza che l'A. sfruttò i pregressi rapporti andati a buon fine con la persona offesa al fine di indurla a prestargli altro denaro. Ritiene questa Corte, alla stregua della stessa ricostruzione della vicenda processuale così come effettuata dai giudici di merito, che la suddetta decisione sia giuridicamente errata. L'A. , nel chiedere dei prestiti alla persona offesa, non pose in essere alcun artificio o raggirio per convincerla: è la stessa persona offesa, infatti, che nella sue dichiarazioni (riportate a pag. 1 ss della sentenza di primo grado) afferma che, per lei, si trattava di uno dei soliti prestiti che l'imputato si era impegnato a restituire secondo le usuali modalità delle volte precedenti: anzi, la persona offesa ha cura di precisare che, nonostante l'A. le avesse offerto di partecipare agli investimenti che aveva intenzione di fare, nonostante le avesse garantito che si trattava di un "business tranquillo e garantito", lei aveva rifiutato perché voleva stare sul sicuro: prestiti in cambio di interessi e restituzione del capitale. I giudici di merito, come si è detto, sostengono che gli artifici e raggiri andrebbero rinvenuti nella circostanza che l'A. sfruttò i pregressi rapporti andati a buon fine. Ora, è vero che la prassi giudiziaria conosce una truffa ben consolidata che viene attuata attraverso una complessa attività ingannatoria che inizia con il creare un'apparenza di solidità finanziaria (con l'ordinare, ad es. piccoli e reiterati quantitativi di merce che vengono puntualmente pagati al fine di carpire la fiducia della vittima) per poi, una volta che la vittima mostri fiducia, truffarla con l'ordinare un grande quantitativo di merce e non pagarla, facendo perdere ogni traccia: in terminis, Cass. 24499/2015 Rv. 264224 secondo la quale "il raggirio può essere integrato da una serie preordinata di acquisti successivi, dapprima per modesti importi regolarmente onorati, in modo da ingenerare nel venditore l'erroneo convincimento di trovarsi di fronte a un contraente solvibile e degno di credito, e poi per importi maggiori che non vengono invece pagati, purché l'inadempimento degli obblighi contrattuali sia l'effetto di un preconstituito proposito fraudolento - desumibile in base alle

caratteristiche del fatto - come ad esempio la notevole differenza di importo tra i crediti onorati e quelli insoluti; né l'eventuale mancanza di diligenza o di prudenza da parte della persona offesa è atta ad escludere la idoneità del mezzo, in quanto determinata dalla fiducia che l'agente ha saputo conquistarsi presso la controparte contrattuale". Ma, non è questo che è avvenuto nel caso di specie, non essendo ipotizzabile (non peraltro perché neppure i giudici di merito prospettano una tale soluzione) che l'A. avesse programmato di truffare nel 2009/2010 la persona offesa, attuando, fin dal 2004, il piano truffaldino (conquistare la fiducia della persona offesa dimostrandosi adempiente, per poi, chiedere un prestito di elevato importo e non pagarlo). In realtà, nella condotta dell'imputato è ravvisabile solo l'intento frodatorio di non adempiere in quanto, come ha riconosciuto la stessa Corte di Appello (pag. 5), l'inganno era consistito solo nella dissimulazione dello stato di insolvenza in cui versava, in violazione di norme comportamentali, e per effetto del quale, la persona offesa, confidando sul fatto che, in precedenza, l'imputato aveva sempre adempiuto all'obbligazione di restituzione, acconsentì ad erogargli la complessiva somma di Euro 270.000,00 in cinque tranches: "un assegno di Euro 50.000,00 del giugno 2009, due del luglio 2009; successivamente aveva consegnato un altro assegno da 50 mila Euro di cui non ha ricordato la data ed un ultimo assegno da Euro 70.000,00 nel maggio 2010" (pag. 2 sentenza di primo grado e pag. 4 sentenza impugnata). Si noti che, nonostante la considerevole somma di Euro 270.000,00 fosse stata corrisposta in cinque tranches nel corso di quasi un anno, la stessa persona offesa non ha mai riferito di artifici e raggiri posti in essere durante questo lungo periodo di tempo, né gli stessi giudici di merito nulla hanno motivato sul punto: il che significa che i prestiti venivano erogati dalla persona offesa senza una particolare condotta decettiva da parte dell'imputato. In conclusione, il fatto va riqualificato come insolvenza fraudolenta alla stregua del seguente principio di diritto: "Costituisce mero inadempimento di natura civilistica, l'inadempimento che non sia caratterizzato da alcuna volontà frodatoria da parte del debitore nel momento in cui assume l'obbligazione. Ove, al contrario, sia sussistente una volontà frodatoria, è configurabile alternativamente, o il reato di truffa o quello di insolvenza fraudolenta che si distinguono perché, nella truffa, la frode è attuata mediante la simulazione di circostanze e di condizioni non vere, artificiosamente create per indurre altri in errore, mentre nell'insolvenza fraudolenta la frode è attuata con la dissimulazione del reale stato di insolvenza dell'agente. Di conseguenza, la condotta di chi, dissimulando il proprio stato d'insolvenza, ottenga un prestito da un terzo il quale confida nella restituzione in virtù di pregressi regolari adempimenti - che non facciano parte di un preordinato piano truffaldino configura l'ipotesi delittuosa dell'insolvenza fraudolenta". La sentenza impugnata, pertanto, va annullata e gli atti trasmessi ad altra sezione della Corte di Appello per la sola determinazione della pena, dichiarando irrevocabili, ai sensi dell'art. 624/2 cod.

proc. pen., il capo della sentenza relativo alla responsabilità penale in ordine al reato di insolvenza fraudolenta (procedibile risultando essere stata proposta querela: cfr pag. 4 atto di appello), così riqualificato il fatto di cui al capo d'imputazione. Infine, va osservato che, ad oggi, non si è verificata alcuna prescrizione (pari, nel massimo, ad anni sette e mesi sei) in quanto l'ultima rata del prestito risulta erogata nel maggio 2010: risulta, infatti, sia dal capo d'imputazione che dalla stessa sentenza di primo grado (pag. 6), che il reato è stato considerato unico, sicché, non essendo stato proposto sul punto alcun motivo di censura, il dies a quo va calcolato dal primo maggio del 2010. La censura in ordine alla mancata concessione del beneficio della sospensione condizionale, in considerazione della diversa e meno grave qualificazione giuridica, resta assorbita e sarà nuovamente vagliata dalla Corte di Appello in sede di rinvio.

P.Q.M.

Riqualificato il fatto come insolvenza fraudolenta annulla la sentenza impugnata e rinvia ad altra sezione della Corte di Appello di Milano per la sola rideterminazione della pena.