

# I REATI DI BANCAROTTA NOZIONE, CARATTERI E DISTINZIONI

**( REATI COMMESSI DAL FALLITO )**

## PREMESSA

Il **R.D. 267/1942**, (recentemente riscritto dal D. Lgs. n.5/2006) al capo I, Titolo VI, Disposizioni Penali – Capo I, disciplina i reati fallimentari:

### **Presupposti :**

- Sentenza dichiarativa di fallimento (art 17 L. fall.);
- Accertamento dello stato insolvenza;
- Dissesto

### **Beni giuridici tutelati:**

- A) l'interesse patrimoniale dei creditori;
- B) il corretto andamento della vita economica e dei traffici commerciali;
- C) l'amministrazione della giustizia, quale garante della *par condicio creditorum*

# IN RELAZIONE AL SOGGETTO ATTIVO DEL REATO SI DISTINGUE:

(Reati c.d. Propri, detti anche a “soggettività ristretta”)

**1) PROPRIA:** se il fallimento viene commesso dall'imprenditore individuale (artt. 216-217) e dai soci illimitatamente responsabili nella S.n.c. e S.a.s. (art 222).

A sua volta, la bancarotta propria si divide in **semplice** e **fraudolenta**.

**2) IMPROPRIA:** se le azioni previste dagli artt. 216 e 217 L. fall. vengono compiute da soggetti diversi rispetto a colui che è stato dichiarato fallito.

I soggetti ai quali può essere imputato questo reato sono: gli amministratori, i sindaci o i direttori generali di società, cioè quei soggetti che, in base alla legge civile, sono titolari di doveri.

In questi casi è sempre molto importante riuscire a provare che i soggetti in questione, oltre ad essere titolari formali di doveri, li abbiamo effettivamente esercitati e, con il loro agire, abbiano compiuto il reato in causa.

## TIPI DI BANCAROTTA

- **FRAUDOLENTA** (art. 216 L.fall.)

- ✓ Patrimoniale
- ✓ Documentale
- ✓ Preferenziale

- **SEMPLICE** (art. 217 L. fall.)

- ✓ Patrimoniale
- ✓ Documentale

- **IN RELAZIONE AL MOMENTO CONSUMATIVO**

- ✓ Prefallimentare
- ✓ Post fallimentare

# BANCAROTTA FRAUDOLENTA

## Art. 216 L. fall. (1° e 2° comma)

È punito con la reclusione da tre a dieci anni, se è dichiarato fallito, l'imprenditore che :

- 1) ha distratto, occultato, dissimulato, distrutto o dissipato in tutto o in parte i suoi beni ovvero, allo scopo di recare pregiudizio ai creditori, ha esposto o riconosciuto passività inesistenti;
- 2) ha sottratto, distrutto o falsificato, in tutto o in parte, con lo scopo di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o di recare pregiudizi ai creditori, i libri o le altre scritture contabili o li ha tenuti in guisa da non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari.

La stessa pena si applica all'imprenditore, dichiarato fallito, che, durante la procedura fallimentare, commette alcuno dei fatti preveduti dal n. 1 del comma precedente ovvero sottrae, distrugge o falsifica i libri o le altre scritture contabili.

# **BANCAROTTA FRAUDOLENTA**

## *Art. 216 L. fall. (3° e 4° comma)*

È punito con la reclusione da uno a cinque anni il fallito, che, prima o durante la procedura fallimentare, a scopo di favorire, a danno dei creditori, taluno di essi, esegue pagamenti o simula titoli di prelazione.

Salve le altre pene accessorie, di cui al capo III, titolo II, libro I del codice penale, la condanna per uno dei fatti previsti nel presente articolo importa per la durata di dieci anni l'inabilitazione all'esercizio di una impresa commerciale e l'incapacità per la stessa durata ad esercitare uffici direttivi presso qualsiasi impresa

- **Bancarotta Fraudolenta:** reato perseguibile con una reclusione che va dai tre ai dieci anni
- Il fallito, condannato per bancarotta fraudolenta, è inabilitato per la durata di dieci anni ad esercitare qualsiasi tipo di impresa commerciale e non può rivestire alcun ruolo dirigenziale all'interno di qualsiasi attività imprenditoriale

## a) **BANCAROTTA FRAUDOLENTA PATRIMONIALE**

**“Punisce con la reclusione da tre a dieci anni, l'imprenditore fallito che distrae, occulta, dissimula, distrugge, o dissipa in tutto o in parte i suoi beni ovvero, allo scopo di recare pregiudizi ai creditori, espone passività inesistenti”**

***Soggetto Attivo:*** Reato c.d. proprio, ovvero, può essere solo l'imprenditore commerciale soggetto a fallimento, ex art. 2082 c.c., ovvero colui che esercita professionalmente

***Tipologia della condotta:*** distrarre, occultare, dissimulare, dissipare, esporre o riconoscere passività inesistenti

***L'elemento soggettivo:*** è rinvenibile nel dolo specifico, oltre alla coscienza e volontà, il soggetto attivo del reato persegue lo scopo di recare pregiudizio ai creditori

***L'oggetto materiale del reato:*** è costituito dai beni dell'imprenditore fallito o il patrimonio, inteso come il complesso dei rapporti giuridici di rilevanza economica facenti capo al fallito.



## **Quali condotte corrispondono all'ipotesi di bancarotta fraudolenta patrimoniale?**

Risponde di tale fattispecie incriminatrice l'imprenditore fallito che **prima** dell'apertura della procedura concorsuale (bancarotta pre-fallimentare) ovvero **durante la procedura** (post-fallimentare) abbia posto in essere una delle seguenti condotte:

- **Occultamento**
- **Dissimulazione**
- **Distruzione**
- **Dissipazione**
- **Distrazione** intesa in duplice senso: **a)** come destinazione di un bene a uno scopo diverso da quello doveroso; **b)** come estromissione di un bene dal patrimonio senza adeguata contropartita.

*“Si configura come un reato di mero pericolo atteso che l'esistenza di un danno effettivo per la massa creditoria non è necessario per la configurazione dello stesso”*

È ipotizzabile il concorso (materiale) tra il reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale ed i comuni reati contro il patrimonio:

- a) Truffa ex art. 640 c.p.
- b) Furto ex art. 624 c.p. ( bancarotta patrimoniale prefallimentare)
- c) Appropriazione indebita ex art. 646 c.p.

## **b) BANCAROTTA FRAUDOLENTA DOCUMENTALE**

*L'art. 216 comma 2, n. 2. L. fall. “punisce l'imprenditore fallito che abbia sottratto, distrutto o falsificato in tutto o in parte, con lo scopo di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o di recare pregiudizio ai creditori, i libri o le altre scritture contabili o li tiene in modo da non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari contabili”*

## Elementi Costituitivi della Fattispecie in esame

***Soggetti:*** l'Imprenditore, gli Amministratori, Direttori Generali, Sindaci, Liquidatori di Società dichiarate fallite (ex art. 223 L. fall.)

***Bene Giuridico Tutelato:*** Tutela dei creditori per mezzo della esatta e corretta ricostruzione del patrimonio del fallito mediante le scritture contabili

***Tipologia della condotta:*** sottrazione, distruzione, falsificazione, tenuta caotica dei libri e delle scritture contabili

***Elemento soggettivo:***

**Dolo specifico:** sottrazione, distruzione o falsificazione dei libri e delle altre scritture contabili.

**Dolo generico:** ipotesi di tenute “caotiche” delle scritture contabili.

## **c) BANCAROTTA FRAUDOLENTA PRERENZIALE**

(art. 216, comma 3, L. fall.)

*“E’ punito con la reclusione da uno a cinque anni il fallito che, prima o durante la procedura fallimentare, a scopo di favorire, a danno dei creditori, taluno di essi, esegue pagamenti o simula titoli di prelazione”.*

## Si caratterizza per:

***Soggetto Attivo:*** Imprenditore dichiarato fallito, Amministratori, Direttori Generali, Sindaci, Liquidatori di Società dichiarate fallite.

***Bene Giuridico Protetto:*** Tutela della *Par Condicio Creditorum*

***Tipologia della condotta:*** Eseguire pagamenti o simulare titoli di prelazione prima o durante la procedura fallimentare.

***Elemento Soggettivo:*** **Dolo Specifico**, essendo che il fallito abbia agito con lo scopo di favorire, a danno dei creditori, taluno di essi. ( *Cass. 30.05.2001; Cass. 26.06.2008* )

# LA BANCAROTTA SEMPLICE

## ART. 217 L. Fall. (1° e 2° comma)

È punito con la reclusione da sei mesi a due anni, se è dichiarato fallito, l'imprenditore, che, fuori dai casi preveduti nell'articolo precedente:

- 1) ha eseguito spese personali o per la famiglia eccessive rispetto alla sua condizione economica;
- 2) ha consumato una notevole parte del suo patrimonio in operazioni di pura sorte o manifestamente imprudenti;
- 3) ha compiuto operazioni di grave imprudenza per ritardare il fallimento;
- 4) ha aggravato il proprio dissesto, astenendosi dal richiedere la dichiarazione del proprio fallimento o con altra grave colpa;
- 5) non ha soddisfatto le obbligazioni assunte in un precedente concordato preventivo o fallimentare.

# LA BANCAROTTA SEMPLICE

## Art. 217 L. fall (3° e 4° comma)

*“La stessa pena si applica al fallito che, durante i tre anni antecedenti alla dichiarazione di fallimento ovvero dall'inizio dell'impresa, se questa ha avuto una minore durata, non ha tenuto i libri e le altre scritture contabili prescritti dalla legge o li ha tenuti in maniera irregolare o incompleta.*

*Salve le altre pene accessorie di cui al capo III, titolo II, libro I del codice penale, la condanna importa l'inabilitazione all'esercizio di un'impresa commerciale e l'incapacità ad esercitare uffici direttivi presso qualsiasi impresa fino a due anni”.*



## ELEMENTI CARATTERIZZANTI

- 1) Tale fattispecie si configura quando alla base della destabilizzazione del patrimonio del fallito c'è un atteggiamento di carattere **colposo, le cui cause sono da attribuirsi a imprudenza, negligenza, imperizia**, ma non ad una reale volontà di commettere il reato e all'intenzione di danneggiare i creditori;
- 2) Si tratta di un reato di **mero pericolo**, e, segnatamente, di pericolo presunto;
- 3) Il fallito, condannato per bancarotta semplice, è inabilitato per una durata massima di due anni ad esercitare qualsiasi tipo di attività commerciale e non può rivestire alcun ruolo dirigenziale all'interno di qualsiasi attività imprenditoriale;
- 4) Le ipotesi di bancarotta semplice patrimoniale e documentale sono, comunque, ipotesi residuali e si realizzano con minore frequenza rispetto alle fattispecie di bancarotta fraudolenta;
- 5) Ad essere giudicato sembra essere lo "stile di vita" del fallito.

# BANCAROTTA SEMPLICE PATRIMONIALE

## (art. 217, comma 1, L. fall.)

Punisce, con la reclusione da sei mesi a due anni, l'imprenditore che:

1. ha fatto spese personali o per la famiglia eccessive rispetto alla sua condizione economica;
  2. ha consumato una notevole parte del suo patrimonio in operazioni di pura sorte o manifestamente imprudenti;
  3. ha compiuto operazioni di grave imprudenza per ritardare il fallimento;
  4. ha aggravato il proprio dissesto, astenendosi dal richiedere la dichiarazione del proprio fallimento o con altra grave colpa;
  5. che venga dichiarato fallito dopo essere risultato inadempiente alle obbligazioni assunte in una precedente procedura di concordato preventivo o fallimentare di una precedente e distinta procedura concorsuale (**c.d. recidiva del dissesto**).
- **Elemento soggettivo:** tutte le ipotesi possono essere punite a titolo di dolo e colpa, ma, specificatamente, la sola ipotesi di cui al n. 3 (nello specifico le operazioni dirette a ritardare il fallimento) può essere punita a titolo di dolo.

# BANCAROTTA SEMPLICE DOCUMENTALE

## (art. 217, comma 2, L. fall.)

- La stessa pena prevista dal comma 1 (**reclusione da sei mesi a due anni**) è prevista per il fallito che, durante i tre anni antecedenti alla dichiarazione di fallimento ovvero dall'inizio dell'impresa, se questa ha avuto una minore durata, non ha tenuto i libri e le altre scritture contabili prescritti dalla legge o li ha tenuti in maniera irregolare o incompleta.
- **Oggetto** materiale del reato: si tratta dei libri e delle scritture contabili prescritti dalla legge (in particolare, ci si riferisce esclusivamente alle leggi del codice civile).
- **Tempo**: la condotta deve essere tenuta nei 3 anni antecedenti la dichiarazione di fallimento o l'inizio dell'impresa;
- Si tratta di un reato di **pericolo presunto**;
- E' un reato di **pura condotta**;
- L'obbligo di regolare tenuta dei libri e delle scritture contabili deve permanere fino a che l'azienda non abbia formalmente cessato l'attività a seguito della sua **cancellazione dal registro delle imprese**;
- **Elemento soggettivo**: si può trattare, indifferentemente, di **dolo o colpa**

# BANCAROTTA IMPROPRIA DA REATO SOCIETARIO

Si tratta delle ipotesi disciplinate dagli artt. 223 e 224 della L. fall. e che prevedono l'estensione delle disposizioni penali fallimentari a soggetti particolarmente qualificati nell'ambito delle società:

- sindaci;
- direttori generali;
- liquidatori
- si tratta di un richiamo di tipo fattuale;
- non tutte le ipotesi di reato riguardano tutti questi soggetti ➡ Ad esempio: la bancarotta semplice documentale grava sugli amministratori e non sui sindaci;
- l'art. 223, comma 2, L. fall. estende alle persone suddette la pena prevista dal primo comma dell'art. 217, qualora abbiano cagionato, o concorso a cagionare, il dissesto della società, commettendo alcuno dei fatti che il codice civile qualifica come reati societari agli articoli 2621, 2622, 2626, 2627, 2628, 2629, 2632, 2633 e 2634 del codice civile.

# BANCAROTTA IMPROPRIA DA REATO SOCIETARIO

- E' discusso in giurisprudenza se il reato di bancarotta fraudolenta possa concorrere con quello di bancarotta impropria da reato societario. A tale riguardo la giurisprudenza più recente pare propendere per la prevalenza del riconoscimento del concorso di reato (Cass. pen. V sez., 6 maggio 2008, n. 26083; Cass., pen., sez. V, 5 marzo 2008, n. 13110).
- La bancarotta societaria da reato societario è un reato autonomo **perseguibile d'ufficio anche quando il reato presupposto richieda la querela di parte.**
- Il dissesto richiesto dall'art. 223 L. fall. non coincide col fallimento, ma consiste in un evento naturalistico, variabile nel tempo e per intensità, che può essere definito come una situazione di squilibrio tra attività e passività aziendali

# **REATI SOCIETARI RICHIAMATI DALL'ART. 223 L. FALL.**

- ✓ **False comunicazioni sociali (art. 2621 c.c.);**
- ✓ **False comunicazioni sociali in danno della società, dei soci o dei creditori (art. 2622 c.c.);**
- ✓ **Indebita restituzione dei conferimenti (art. 2626 c.c.);**
- ✓ **Illegale ripartizione degli utili e delle riserve (art. 2627 c.c.);**
- ✓ **Illecite operazioni sulle azioni o quote sociali o della società controllante (art. 2628 c.c.);**
- ✓ **Operazioni in pregiudizio dei creditori (art. 2629 c.c.);**
- ✓ **Formazione fittizia del capitale (art. 2632 c.c.);**
- ✓ **Indebita ripartizione dei beni sociali da parte dei liquidatori (art. 2633 c.c.);**
- ✓ **Infedeltà patrimoniale (art. 2634 c.c.)**

## False comunicazioni sociali (art. 2621 c.c.)

- Punisce gli amministratori, direttori generali, dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili, sindaci e liquidatori che, nei bilanci o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico, esponcano fatti materiali non rispondenti al vero, ovvero omettano informazioni obbligatorie per legge.
- **Elemento soggettivo: dolo specifico**, rappresentato dall'intenzione di ingannare i soci o il pubblico, nonché dal fine di conseguire un ingiusto profitto;
- Si tratta di un **reato di pericolo**;
- Le comunicazioni devono corrispondere a quelle previste dalla legge ed essere dirette ai soci o al pubblico: sono escluse tutte le comunicazioni non tipizzate o quelle che riguardano i soli rapporti tra organi societari.
- Il comma 3 limita la rilevanza delle falsità o delle omissioni a quelle che alterino “in modo sensibile” la rappresentazione della situazione economica ed esclude espressamente la punibilità in tutti i casi in cui lo scostamento causato dalla falsità rispetto al risultato economico d'esercizio non sia superiore al 5%, ovvero la variazione del patrimonio netto non superi il 1% oppure, ancora, le valutazioni estimative considerate singolarmente non si discostino di più del 10 % da quella corretta. Tali soglie sono ritenute **elementi costitutivi della fattispecie**.

## False comunicazioni sociali in danno della società, dei soci o dei creditori (art. 2622 c.c.)

- Il fatto tipico è simile quello disciplinato dall'art. 2621 c.c., ma se ne differenzia per la necessità che si verifichi un evento, rappresentato dal **“danno patrimoniale alla società, ai soci o ai creditori”**.
- Si tratta di un **delitto** punibile a querela della persona offesa. Sul punto la giurisprudenza ha affermato che il diritto di querela non spetta al curatore ma al soggetto titolare del patrimonio che abbia subito un danno dalla falsità (**Cass. pen., V sez, 5 luglio 2010, n. 37920**).
- **IMP**: la bancarotta impropria da reato societario è perseguibile d'ufficio anche quando il reato presupposto richiede la querela di parte.



## Indebita restituzione dei conferimenti (art. 2626 c.c.)

- La condotta influisce direttamente sul patrimonio della società e consiste nella restituzione, anche in forma simulata, dei conferimenti ai soci o nella dispensa dall'obbligo di eseguirli.
- **Soggetti attivi:** possono essere solo gli **amministratori**.
- La condotta non pare ammettere un comportamento meramente omissivo, cosicché l'amministratore che rimanga semplicemente inerte e non pretenda dai soci il versamento dei conferimenti non risponderà del delitto in questione né della corrispondente ipotesi di bancarotta societaria.

## Illegale ripartizione degli utili e delle riserve (art. 2627 c.c.)

- Si tratta di una semplice contravvenzione che sanziona la distribuzione di utili (o acconti sugli utili) non effettivamente conseguiti, ovvero che siano stati conseguiti ma che, per legge, debbano essere accantonati a riserva. Il riferimento alle riserve legali, esclude dalla sanzione penale tutte le condotte che riguardino riserve “statutarie”.
- Il comma 2 dell’art. 2627 c.c., prevede una specifica causa di estinzione del reato legata alla restituzione degli utili o alla ricostituzione delle riserve entro il termine di approvazione del bilancio la quale non può ritenersi applicabile alla fattispecie complessa penal-fallimentare.
- Soggetto attivo: amministratori.

## Illecite operazioni sulle azioni o quote sociali o della società controllante (art. 2628 c.c.)

- Tale disposizione prevede due distinte ipotesi di reato:
  1. l'acquisto o la sottoscrizione di azioni o quote sociali in violazione della legge;
  2. l'acquisto o sottoscrizione di azioni o quote emesse dalla società controllante, sempre fuori dai casi previsti dalla legge.
- **Soggetto attivo:** solo gli amministratori:
- Si tratta di un reato di evento, richiedendo che la condotta abbia cagionato una lesione del capitale sociale o delle riserve non distribuibili.

## Operazioni in pregiudizio dei creditori (art. 2629 c.c.)

- Si tratta di una ipotesi di reato di delitto di evento.
- La condotta può essere posta in essere solamente dagli amministratori, e consiste nell'effettuare riduzioni del capitale sociale, fusioni con altre società e scissioni, in violazione delle disposizioni di legge.
- Il delitto è **punibile a querela della persona offesa** e può essere estinto a seguito di condotta riparatoria.

## Formazione fittizia del capitale (art. 2632 c.c.)

- E' un reato di evento a condotta vincolata e, fermo il comune evento rappresentato dalla formazione o aumento fittizio del capitale, corrisponde a tre condotte distinte:
  1. Attribuzione di quote o azioni in misura superiore all'effettivo capitale sociale;
  2. Sottoscrizione reciproca di azioni o quote;
  3. Sopravvalutazione rilevante dei conferimenti, dei crediti o del patrimonio in caso di trasformazione.

Si tratta di condotte unificate dal comune oggetto giuridico rappresentato dalla garanzia di effettività ed integrità del capitale sociale.

- **Soggetti attivi: amministratori e soci conferenti;**
- **Elemento soggettivo: dolo generico**

## Indebita ripartizione dei beni sociali da parte dei liquidatori (art. 2633 c.c.)

- Reato proprio che può essere commesso solo dai **liquidatori** che cagionino un danno ai creditori ripartendo i beni sociali tra i soci prima di aver soddisfatto i predetti creditori sociali o prima di aver accantonato le somme necessarie;
- **E' un delitto di evento a condotta vincolata;**
- L'ipotesi criminosa prevede una causa di estinzione del reato rappresentata dall'aver risarcito il danno ai creditori prima del giudizio.
- La punibilità è a **querela della persona offesa.**

## Infedeltà patrimoniale (art. 2634 c.c.)

- Difende l'integrità patrimoniale della società rispetto ad atti di gestione scorretti, compiuti da soggetti in conflitto di interessi.
- Si tratta di un **reato proprio**.
- **Soggetti attivi:** posso essere gli amministratori, i direttori generali e i liquidatori.
- Punisce il compimento di atti di disposizione di beni sociali che abbiano cagionato un danno patrimoniale alla società.
- Il comma 2 dell'art. 2634 c.c. estende la punibilità ai fatti commessi su beni in relazione a beni posseduti o amministrati per conto di terzi.
- **Elemento soggettivo:** dolo specifico, e corrisponde all'intento di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o altro vantaggio.
- E' un reato punibile a querela della persona offesa.

- Si discute se la nuova formulazione dei delitti di false comunicazioni sociali e di bancarotta da reato societario ha effetti abrogativi su fatti commessi prima dell'entrata in vigore delle modifiche legislative e che non siano riconducibili alle nuove fattispecie.



**SEZ. UNITE:** è stato affermato che le modifiche introdotte alle disposizioni di legge in questione (in particolare: artt. 2621, 2622 c.c. e 223, comma 2, n. 1 L. fall.) hanno determinato una successione di leggi con effetto solo parzialmente abrogativo, limitatamente ai fatti che non siano riconducibili alle nuove fattispecie (**Cass. Sez. Unite, sentenza del 26 marzo 2003, n. 25887**)



# BANCAROTTA PROVOCATA CON DOLO O PER EFFETTO DI OPERAZIONI DOLOSE (ART. 223, N.2, comma 2, L. fall.)

- Questa forma di reato viene generalmente considerata una fattispecie “di chiusura” o residuale nell’ambito dei reati di bancarotta fraudolenta.
- Il suo obiettivo è quello di sanzionare qualunque comportamento causalmente collegato al fallimento della società ove questo non sia già tipizzato dagli artt. 216 e 223 l. fall.
- Si tratta di un **reato di evento**: è richiesto che le condotte abbiano provocato il fallimento della società.
- Si ritiene che il reato sussista anche quando la condotta ha semplicemente aggravato una preesistente situazione di dissenso, e non soltanto quando sia stata l’unica causa del fallimento; detto aggravamento deve essere considerato globalmente e non in riferimento alla singola voce di passivo (**Cass. pen., Sez. V, 28 marzo 2003, n.** )

## COSA SI DEVE INTENDERE PER “OPERAZIONI DOLOSE”

- Trattandosi di un reato a forma libera, qualunque condotta e qualunque operazione che abbia determinato il fallimento della società può essere punita in forza dell'art. 223 comma 2, n. 2.
- **Elemento soggettivo:** il fallimento deve essere cagionato con **dolo**, che significa affermare che deve essere voluto e previsto quale normale conseguenza dell'azione o dell'omissione. In questo caso, dunque, l'azione delittuosa è caratterizzata dal **dolo specifico**.

Nella seconda ipotesi, invece, sono le operazioni che devono formare oggetto dell'atto volitivo. In questo caso, dunque, l'azione delittuosa richiede il **dolo generico**.

- La corretta individuazione dell'elemento soggettivo ha un rilievo pratico essenzialmente “esterno”, ovvero, utile al fine di circoscrivere l'area dell'illecito penale. E', dunque, significativo che la giurisprudenza di legittimità abbia ritenuto non contraddittoria la sentenza di condanna che ha escluso il dolo specifico diretto alla causazione del fallimento e riconosciuto il dolo generico riferito alle singole operazioni che hanno determinato il fallimento (**Cass. pen., Sez. V, 22 settembre 1999, n. 11945**).
- In conclusione: le operazioni cui fa riferimento l'art. 223 l. fall. devono avere contenuto economico e consistere in azioni od omissioni che implicino la violazione di doveri o abuso di poteri. Possono consistere in fatti di reato diversi da quelli già previsti dall'art. 223, comma 2, n. 1.

## **BANCAROTTA SEMPLICE IMPROPRIA E PER CAUSAZIONE COLPOSA DEL DISSESTO (art. 224 l. fall.)**

- L'art. 224 l. fall. prevede l'estensione delle disposizioni sulla bancarotta semplice ai soggetti muniti di particolari qualifiche nella società:
  - amministratori
  - sindaci
  - direttori generali
  - liquidatori
- Non tutte le condotte previste dall'art. 217 l. fall. possono essere trasferite in ambito societario
- La seconda parte dell'art. 224 l. fall. individua la fattispecie autonoma di causazione colposa del dissesto. Si tratta di una norma di chiusura che mira a sanzionare le condotte che, pur non rientrando tra quelle previste dall'art. 217 l. fall., cagionino o aggravino il dissesto.
- Obblighi degli amministratori e degli altri soggetti qualificati sono numerosi e derivano non solo dalle disposizioni del cod. civ., ma anche da leggi speciali ovvero dai singoli statuti societari.
- L'art. 224 l. fall. contempla solo gli obblighi imposti dalla legge, con ciò privando di rilievo penale la violazione di doveri derivanti da disposizioni statutarie o atti interni delle società.
- Può dare luogo a responsabilità penale la violazione dell'obbligo di convocare l'assemblea dei soci nelle ipotesi di cui all'art. 2447 c.c. (**Cass. pen., Sez. V, 26 maggio 2005, n. 154**), ovvero la mancata esecuzione di delibere assembleari che attengano alla vita dell'ente quali quelle di scioglimento anticipato o trasformazione della società (**Cass. pen., Sez. V, 26 settembre 2002, n. 40581**)

# BANCAROTTA CONCORDATARIA

## (art. 236 l. fall.)

- Il primo comma dell'art. 236 l. fall., prevede un'autonoma ipotesi di reato volta a punire l'imprenditore che simuli attività inesistenti al fine di essere ammesso alla procedura di concordato preventivo, ovvero simuli crediti inesistenti al fine di influire sulla formazione delle maggioranze.
- Il comma 2 dell'art. 236 l. fall. estende le disposizioni degli artt. 223 (bancarotta fraudolenta impropria) e 224 (bancarotta semplice impropria) agli amministratori, direttori generali, sindaci e liquidatori di società **“nel caso di concordato preventivo”**
- La fattispecie in esame presenta due peculiarità:
  1. **Non presuppone il fallimento della società, bensì l'ammissione alla procedura di concordato;**
  2. **E' reato proprio dei soli organi della società, non essendo previsto per l'imprenditore individuale**
- **IMP:** Se alla procedura di concordato sopravviene la dichiarazione di fallimento, la giurisprudenza risolve ogni problema di concorso di norme, affermando che, in forza del principio di specialità, la bancarotta da concordato preventivo deve ritenersi assorbita nella corrispondente fattispecie di bancarotta fallimentare (**Cass. pen., Sez. V, 18 settembre 2007, Botticelli**).

## **CIRCOSTANZE AGGRAVANTI**

### **(art. 219 l. fall.)**

L'art. 219 l. fall. stabilisce che *“nel caso in cui i fatti previsti negli artt. 216, 217 e 218 hanno cagionato un danno patrimoniale di rilevante gravità, le pene da essi stabilite sono aumentate fino alla metà.*

*Le pene stabilite negli articoli suddetti sono aumentate:*

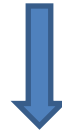
- 1) se il colpevole ha commesso più fatti tra quelli previsti in ciascuno degli articoli indicati;*
- 2) se il colpevole per divieto di legge non poteva esercitare un'impresa commerciale.*

*Nel caso in cui i fatti indicati nel primo comma hanno cagionato un danno patrimoniale di speciale tenuità, le pene sono ridotte fino al terzo”.*

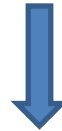
• **IMP:** si discute di come deve essere valutato il “danno patrimoniale di rilevante gravità” ovvero “di speciale gravità” → Il danno patrimoniale non equivale al passivo fallimentare. Il danno va riferito alla diminuzione globale della massa attiva determinata dalla specifica condotta illecita (Cass. pen., Sez. V, 10 ottobre 2000, n. 12087)

• Per quanto riguarda, invece, le **penes accessorie** la giurisprudenza maggioritaria ritiene che in tutte le ipotesi di bancarotta la durata delle pene accessorie debba essere pari a quella della pena principale (**Cass. pen., Sez. V, 31 marzo 2010, n. 23720**).

*Ci si domanda se nel caso in cui l'imprenditore fallito ponga in essere più condotte tra quelle previste dall'art. 216, comma 1, n. 1 l. fall., egli commetta un solo reato o più reati.*



**Corte di Cassazione a Sezioni Unite: Sentenza del 26 maggio 2011, n. 21039**



Le condotte di bancarotta poste in essere nello stesso fallimento mantengono la loro autonomia e danno luogo ad un **concorso di reati**

L'art. 219, comma 2, n. 1 l. fall., pur avendo veste formale di circostanza aggravante è, sotto il profilo strutturale, disposizione che detta una peculiare disciplina della continuazione, in deroga a quella ordinaria prevista dall'art. 81 c.p.

## CONDANNA PER BANCAROTTA ED ESDEBITAZIONE

- Si tratta di un istituto introdotto dalla riforma della legge fallimentare del 2006, la cui disciplina è contenuta negli artt. da 142 a 145 l. fall., che consente all'imprenditore persona fisica che abbia tenuto un comportamento corretto e collaborativo prima e nel corso della procedura, di essere liberato dai residui debiti nei confronti dei creditori concorsuali rimasti insoddisfatti e dei quali, in quanto persona fisica, continuerebbe a rispondere col suo ricostituito patrimonio.
- L'esdebitazione mira a incentivare comportamenti corretti da parte dell'imprenditore diligente, favorendo la tempestiva e spontanea presentazione della domanda di fallimento e consentendo allo stesso di "ripartire da zero", senza ricorrere a impropri espedienti.
- **IMP:** l'eventuale condanna per bancarotta semplice non comporta alcun effetto preclusivo per l'ottenimento del beneficio.

## **PRESUPPOSTI SOGGETTIVI ED OGGETTIVI DELL'ESDEBITAZIONE**

- Aver cooperato con organi della procedura, con informazioni e documentazione
- Non aver causato ritardo nello svolgimento della procedura
- Aver rispettato le disposizioni dell'art. 48 (consegna della corrispondenza)
- Non avere beneficiato di altra esdebitazione nei dieci anni precedenti
- Non aver distratto attivo o esposto false passività o contribuito al dissesto rendendo gravemente difficoltosa la ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari o aver abusivamente fatto ricorso al credito
- **Non aver subito condanne** con sentenza passata in giudicato per bancarotta fraudolenta o per delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, e altri delitti compiuti in connessione con l'attività d'impresa, salvo che per tali reati sia intervenuta la riabilitazione
- Aver soddisfatto, almeno parzialmente, i creditori concorsuali



*Si discute se la sentenza di condanna per bancarotta fraudolenta che esclude l'esdebitazione, sia anche quella emessa su richiesta delle parti ex art. 444 c.p.p.*



La risposta al quesito deve essere negativa: se, infatti, l'art. 445 comma 1 bis c.p.p. prevede espressamente che “salve diverse disposizioni di legge la sentenza è equiparata ad una pronuncia di condanna” si deve rilevare, altresì, che secondo la stessa disposizione di legge, tale sentenza “non ha efficacia nei giudizi civili o amministrativi”.

Inoltre, con riferimento al comma 2 dell'art. 445 c.p.p., il decorso di cinque anni senza che vi sia stata recidiva estingue il reato e, con esso, ogni effetto penale.

• **IMP:** la prevalente giurisprudenza ha affermato che la sentenza di condanna per bancarotta fraudolenta, emessa su richiesta delle parti ex art. 444 c.p.p. **“non ha efficacia di giudicato”**, e che la sentenza emessa a seguito di patteggiamento può tuttavia rappresentare un **“utile indizio” (Cass. civ., Sez. I, 23 maggio 2011, n. 11279)**.

• Ciò consente di affermare che se è vero che la sentenza di condanna per bancarotta semplice non costituisce condizione ostativa dell'esdebitazione, nondimeno i fatti in essa accertati potrebbero costituire indizio di una condotta in conflitto con le altre condizioni negative previste dall'art. 142 l. fall.

• E' superfluo aggiungere che l'eventuale proscioglimento per estinzione del reato a seguito di prescrizione o amnistia, non comporta alcun effetto preclusivo, mentre l'eventuale riabilitazione prevista dal codice penale (art. 178 c.p.) fa venir meno l'effetto ostativo alla concessione del beneficio.

## EFFETTI PRECLUSIVI DELLA CONDANNA



*La condanna per i delitti di bancarotta, oltre agli effetti interdittivi direttamente connessi alle pene accessorie sopra esaminate, determina l'impossibilità di accedere ad alcuni particolari benefici dei quali, attesa l'estrema attualità degli argomenti, merita di fare menzione.*

# Art. 217 bis

## Esenzione dai Reati di Bancarotta

La legge 17.12.2012 n. 221 “ Decreto Crescita”, modificando la precedente disciplina stabilisce che *“Le disposizioni di cui all’articolo 216, terzo comma, e 217 non si applicano ai pagamenti e alle operazioni compiuti in esecuzione di un concordato preventivo di cui all’articolo 160 o di un accordo di ristrutturazione dei debiti omologato ai sensi dell’articolo 182-bis o del piano di cui all’articolo 67, terzo comma, lettera d), ovvero di un accordo di composizione della crisi omologato ai sensi dell’articolo 12 della L. n. 3 del 2013, nonché ai pagamenti e alle operazioni di finanziamento autorizzati dal giudice a norma dell’articolo 182-quinquies”*.

## NOTE:

➤ **L. 67/2004** c.d. “Svuota Carceri” prevede importanti novità in materia di bancarotta semplice. In particolare, gli imputati potranno chiedere, prima della sentenza, di essere ammessi ad un percorso riabilitativo volto all’eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose derivanti dal reato e risarcire il danno “quando possibile”.

Su disposizione del giudice dovranno compiere lavori di “pubblica utilità” per un periodo “di durata non inferiore a dieci giorni, anche non continuativi”, ed essere poi affidati “ai servizi sociali, per lo svolgimento di un programma che può implicare , tra l’altro, “attività di volontariato di rilievo sociale”. Il tutto per una durata massima di due anni, al termine dei quali il reato sarà estinto.

## SENTENZE PRO FALLITO

- ✓ Cass. Pen. Sez. VI, n. 15062/2011 - Prescrizione di cosa dal fallimento;
- ✓ Cass. Pen. Sez. IV, n. 25674/2011- (*porta ad escludere la tipicità del fatto ogni qual volta la condotta sia idonea a porre in pericolo il bene tutelato*);
- ✓ Cass. Pen. Sez. V, n. 3114/2010 – Bancarotta Fraudolenta documentale (*non è configurabile nel caso di parziale omissione del dovere annotativo*);
- ✓ Cass. Pen. Sez. V, n. 15516/2011 – L'obbligo di tenere scritture contabili viene meno quando la cessazione dell'attività commerciale sia formalizzata con la cancellazione dal registro delle imprese.

## SENTENZE CONTRO

- ✓ Cass. n. 11796/2014;
- ✓ Cass. Pen. 42522/2012 – Nessuna distinzione fra soci capitali o di persone;
- ✓ **Bancarotta Fraudolenta documentale:**
  - Cass. Pen. Sez. V, n. 29161/2011 ( Impossibilità non deve essere intesa in senso assoluto, bensì, anche quale difficoltà superabile con l'uso di particolare diligenza).
- ✓ **Bancarotta Fraudolenta:**
  - Cass. Pen. Sez. V, n. 35886/2009

## **Gli altri reati fallimentari:**

- I. Ricorso abusivo al Credito art. 218 L.fall
- II. Denuncia di creditori inesistenti ed altre inosservanze da parte del creditore fallito – art. 220, 222, 226 e 227 L.fall
- III. Domande di ammissione di crediti simulati o distrazioni senza concorso del fallito art. 232 L.fall
- IV. Concordato preventivo e amministrazione controllata art. 236 L.fall ( *abrogazione amministrazione controllata*)

Piazza A. Diaz, 6  
Milano, 20123  
Cell 328 8871062  
E-mail: [studiolegalebruccoleri@gmail.com](mailto:studiolegalebruccoleri@gmail.com)

*Studio Legale*  
*Avv. Maria Bruccoleri*

Via Gioacchino di Marzo 5  
Palermo, 90144  
Tel. 091 309131  
Tel/Fax 091 308038  
PEC: [avvmariabruccoleri@legamail.it](mailto:avvmariabruccoleri@legamail.it)

**GRAZIE PER L'ATTENZIONE**

**[www.avvocatobruccoleri.it](http://www.avvocatobruccoleri.it)**