

**I reati delle procedure concorsuali. Gli adempimenti fiscali**

Lucio Ghia, Carlo Piccinini, Fausto Severini

- Parte I - I REATI NELLE PROCEDURE CONCORSUALI
  - Introduzione - LINEE EVOLUTIVE E PROFILI DI RIFORMA
    - di Franco Coppi
  - Sezione I - PREMESSA GENERALE
    - Capitolo I - REATI FALLIMENTARI E RESPONSABILITA' PERSONALE
      - di Andrea Sereni
        - Premessa
        - Le qualifiche dei soggetti attivi nel diritto penale fallimentare. La nozione di imprendit
        - Il problema dell'esercizio di fatto dei poteri inerenti alla qualifica soggettiva. In partico
        - Il concorso di persone nel reato fallimentare. La compartecipazione del professionista
        - Aspetti problematici del concorso in bancarotta preferenziale
        - Il concorso per omissione in bancarotta. La posizione di garanzia dell'amministratore d
        - I nodi irrisolti dell'omesso impedimento del reato e la riforma del diritto societario su p
        - Conclusioni
      - Capitolo II - IL BENE GIURIDICO PROTETTO
        - di Adelmo Manna
          - Importanza della questione relativa alla individuazione del bene, come chiave di lettura
          - Le concezioni «pubblicistiche»: a) la tesi per cui l'oggetto giuridico della bancarotta sare
          - Segue: b) i reati di bancarotta propria come reati contro l'amministrazione della giustiz
          - La concezione plurioffensiva del bene giuridico anche nei reati di bancarotta ed i relati
          - Le concezioni «patrimonialistiche» a livello di bene giuridico, nel senso che il bene pro
        - Capitolo III - LA SENTENZA DICHIARATIVA DI FALLIMENTO ALLA LUCE DEL NOVELLATO ART
          - di Adelmo Manna
            - La sentenza dichiarativa di fallimento nella bancarotta post-fallimentare
            - La sentenza dichiarativa di fallimento nella bancarotta propria pre-fallimentare: la pos
            - Segue: La posizione della giurisprudenza
            - Segue: La bancarotta propria ed, in parte, anche impropria come reato di pericolo astrat
            - Le residue ipotesi di bancarotta impropria societaria come reati causalmente orientati
            - Le modifiche dell'art. 1 l. fall., riguardanti il soggetto attivo dei reati de quo e le modific
            - Le prospettive di riforma in tema di reati di bancarotta: un modello unico, orientato al c
          - Sezione II - REATI COMMESSI DAL FALLITO
            - Capitolo IV - LA BANCAROTTA FRAUDOLENTA
            - Capitolo V - BANCAROTTA PREFERENZIALE
            - Capitolo VI - LA BANCAROTTA SEMPLICE
            - Capitolo VII - IL RICORSO ABUSIVO AL CREDITO
            - Capitolo VIII - DENUNCIA DI CREDITORI INESISTENTI ED ALTRE INOSSERVANZE DA PARTE D
              - di Paolo Auremma
                - Premessa. L'interesse tutelato. I soggetti attivi
                - La clausola di riserva
                - Il reato di denuncia di creditori inesistenti. La condotta. L'elemento soggettivo. Il mon
                - L'omessa dichiarazione di beni da comprendere nell'inventario
                - L'inosservanza dell'obbligo di depositare i bilanci e le altre scritture contabili, nonché l
                - L'inosservanza dell'obbligo di comunicazione del cambiamento della residenza o del dc
              - Capitolo IX - LA BANCAROTTA E LE OPERAZIONI INFRAGRUPPO
                - Sezione III - REATI COMMESSI DA PERSONA DIVERSA DAL FALLITO
                - Sezione IV - DISPOSIZIONI PENALI NELLE ALTRE PROCEDURE CONCORSUALI
                - Sezione V - ASPETTI PROCESSUALI
          - Parte II - GLI ADEMPIMENTI FISCALI
            - Note conclusive - REGOLAMENTO EUROPEO E GUIDA LEGISLATIVA UNCITRAL
              - di Lucio Ghia
                - La concorrenza tra sistemi giuridici ed il forum shopping
                - Il COMI – il Coordinamento e la collaborazione tra Corti interessate a procedure concorsua
                - Il Gruppo di Società: procedural or substantial consolidation
                - Le responsabilità degli amministratori, sindaci, direttori generali della società in crisi
                - Conclusioni

INDICE ANALITICO

## CAPITOLO III

# LA SENTENZA DICHIARATIVA DI FALLIMENTO ALLA LUCE DEL NOVELLATO ART. 1 L. FALL.

di ADELMO MANNA

SOMMARIO: **1.** La sentenza dichiarativa di fallimento nella bancarotta post-fallimentare. **2.** La sentenza dichiarativa di fallimento nella bancarotta propria pre-fallimentare: la posizione della dottrina. **3.** *Segue:* La posizione della giurisprudenza. **4.** *Segue:* La bancarotta propria ed, in parte, anche impropria come reato di pericolo astratto ed il suo contrasto con il principio di uguaglianza-ragionevolezza a livello costituzionale. **5.** Le residue ipotesi di bancarotta impropria societaria come reati causalmente orientati. **6.** Le modifiche dell'art. 1 l. fall., riguardanti il soggetto attivo dei reati *de quo* e le modifiche «mediate» della fattispecie penale: l'atteggiamento «ondivago» della giurisprudenza e la pronuncia definitiva delle Sezioni Unite penali della Cassazione: rilievi critici. **7.** Le prospettive di riforma in tema di reati di bancarotta: un modello unico, orientato al danno, oppure un modello «duplice», costituito, cioè, da una fattispecie di pericolo concreto – legata espressamente alla «zona di rischio penale» – e da una fattispecie di danno, caratterizzata dalla causazione del dissesto e, quindi, del fallimento?

## 1. La sentenza dichiarativa di fallimento nella bancarotta post-fallimentare

Come abbiamo già più volte in precedenza enunciato, la natura giuridica ed il ruolo che giuoca la sentenza dichiarativa di fallimento nei reati di bancarotta costituisce da sempre uno dei nodi più problematici dell'intera materia dei reati fallimentari, tanto è vero che vede su piani del tutto contrapposti la dottrina e la giurisprudenza.

Su di un aspetto, tuttavia, l'accordo regna sovrano e, d'altro canto, così non poteva non essere, con riguardo alla c.d. bancarotta post-fallimentare.

In quest'ultimo caso, infatti, è del tutto evidente che, proprio a causa della struttura del reato in oggetto, la sentenza dichiarativa di fallimento non può non giocare il ruolo di «presupposto» del reato, giacché le condotte criminose sono commesse, per l'appunto, *dopo* l'avvenuta emissione, da parte del giudice delegato, della sentenza dichiarativa medesima<sup>138</sup>.

Il nodo gordiano, da sciogliere, riguarda invece, come specificato, la natura giuridica della sentenza dichiarativa nella bancarotta pre-fallimentare.

## 2. La sentenza dichiarativa di fallimento nella bancarotta propria pre-fallimentare: la posizione della dottrina

Iniziamo la disamina di questa questione con la posizione dottrinarina, perché, come si potrà agevolmente constatare, risulta più lineare e, soprattutto, fondata su di una condivisibile esegesi del dato normativo.

La maggior parte della dottrina più moderna ritiene, infatti, che la dichiarazione di fallimento nella bancarotta pre-fallimentare svolga il ruolo di condizione obiettiva

di punibilità e, come già abbiamo potuto constatare, ci si divide solo sul considerarla condizione di punibilità estrinseca od intrinseca.

Una posizione a sé stante è però quella del Giuliani-Balestrino<sup>139</sup>, che invece la qualifica come condizione di procedibilità, ma sulla base del generale assunto per cui le condizioni di punibilità avrebbero natura e funzione processuali.

Tale assunto, tuttavia, non persuade, in particolare con riguardo ai reati di bancarotta, in quanto, almeno a nostro avviso, impedisce di valutare sul piano del diritto penale sostanziale la funzione dell'elemento in oggetto, e quindi, in particolare, sulla *struttura* dei reati *de quo*.

Assodato, dunque, che la tesi preferibile è quella delle condizioni obiettive di punibilità, cerchiamo di verificare attraverso quali argomenti di natura esegetica sia possibile fornire un fondamento a detta impostazione.

Ciò avviene attraverso un'ipotesi di interpretazione sistematica, consistente nel raffronto tra gli artt. 216 e 217 l. fall., da un lato, e 223 e 224 l. fall., dall'altro: mentre, infatti, nella bancarotta fraudolenta e nella bancarotta semplice di natura propria il legislatore ha usato l'inciso «se è dichiarato fallito», con riferimento, ben inteso, all'imprenditore, viceversa, nei fatti di bancarotta fraudolenta e nei fatti di bancarotta semplice, ovverosia nella bancarotta impropria societaria, in particolare nel 2º co., nn. 1 e 2 dell'art. 223, e nel n. 2 del 2º co. dell'art. 224, appare, il ben diverso sintagma relativo al «cagionare, od aver concorso a cagionare», a seconda dei casi, o il dissesto della società, oppure, addirittura, il fallimento della medesima.

Orbene, non v'è chi non veda come nella bancarotta impropria societaria, ben inteso limitatamente alle ipotesi qui in analisi, con l'utilizzazione del verbo «cagionare» il legislatore ha chiaramente fatto riferimento ad un rapporto di causalità, sia materiale, che psicologico, tra la condotta criminosa ed il fallimento, o, a seconda dei casi, il dissesto della società, per cui a questo punto non può residuare alcun dubbio nel senso che il fallimento o il dissesto della società nella bancarotta impropria societaria costituisce l'evento naturalistico del reato.

Nella bancarotta propria, al contrario, cioè nelle ipotesi di cui agli artt. 216 e 217 l. fall., l'inciso «se è dichiarato fallito» chiaramente non esprime la necessità di un rapporto di causalità tra condotta criminosa e dichiarazione di fallimento, ma, al contrario, considera chiaramente la sentenza in oggetto come il classico «avvenimento futuro ed incerto», per voler utilizzare un termine di stampo civilistico, al verificarsi del quale scatta, pertanto, la punibilità dei reati in oggetto<sup>140</sup>.

L'unica differenza che abbiamo già potuto constatare, è se detta condizione obiettiva di punibilità abbaì natura intrinseca od estrinseca ed in precedenza abbiamo chiaramente dimostrato di propendere per la prima delle suddette soluzioni, perché è quella che consente meglio di mettere in rapporto la condotta criminosa con l'offesa al bene giuridico e, quindi, è da preferire anche nell'ottica di fondare i reati *de quo*, come reati di pericolo concreto, anziché come reati di pericolo astratto.

Siamo ben consapevoli, peraltro, che recente ed autorevole dottrina sostenga come le uniche condizioni di punibilità che posseggano la legittimità di definirsi tali, siano quelle *estrinseche*, giacché quelle intrinseche si risolverebbero in realtà in altrettanti eventi del reato<sup>141</sup>.

Tale tesi, di cui non può non cogliersi il profondo afflato garantista, tuttavia provoca problemi di assai ardua soluzione in particolare l'applicazione in relazione ai reati di bancarotta propria, non solo perché non è rintracciabile nel testo della norma alcun riferimento ad un rapporto causale tra condotta e supposto evento, a differenza di ciò che avviene negli artt. 223 e 224 l. fall., ma anche perché, laddove si preferisse l'unica tesi secondo questa teoria sostenibile, ovverosia le condizioni