

Bancarotta semplice per operazioni “scriteriate”

Nella bancarotta documentale semplice difficile attribuire rilievo all'affidamento al commercialista della tenuta delle scritture contabili

/ Maurizio MEOLI

Sono le fattispecie di **bancarotta semplice** patrimoniale, di cui all'art. 217 comma 1 n. 2 del RD 267/1942, e documentale, di cui all'art. 217 comma 2 del RD 267/1942, l'oggetto della pronuncia n. [45288](#) della Cassazione, depositata ieri.

Ai sensi della prima disposizione richiamata, è punito con la reclusione da sei mesi a due anni, se è dichiarato fallito, l'imprenditore che, fuori dai casi di bancarotta fraudolenta, ha consumato una notevole parte del suo patrimonio in operazioni di pura sorte o manifestamente **imprudenti**.

La stessa pena, ex art. 217 comma 2 del RD 267/1942, 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. Le medesime pene si applicano anche agli amministratori, ai direttori generali, ai sindaci e ai liquidatori di società dichiarate fallite, i quali abbiano commesso alcuno dei fatti ricordati (art. 224 n. 1 del RD 267/1942).

In via generale, si osserva, innanzitutto, come, in tema di bancarotta prefallimentare, il termine di prescrizione inizi a decorrere dalla data della dichiarazione di fallimento e non dal momento in cui sono poste in essere le singole condotte. Ciò in quanto la sentenza dichiarativa di fallimento è elemento **costitutivo** della fattispecie, ancorché improprio, trattandosi di una pronuncia giurisdizionale che serve a connotare di lesività i comportamenti tipizzati dalle norme (*cf.* Cass. nn. [17084/2015](#) e [46182/2004](#)). Peraltro, anche aderendo alla recente impostazione che vede nella dichiarazione di fallimento una condizione obiettiva di **punibilità**, la soluzione non sarebbe differente (Cass. n. [13910/2017](#)).

Quanto alla bancarotta semplice patrimoniale, si precisa che la condotta punita si sostanzia nell'avere il soggetto agente intrapreso un'attività e nell'essersi assoggettato a un impegno senza valutare con **ponderatezza** il rischio che tali iniziative avrebbero comportato per la consistenza economica dell'impresa. Per distinguere tra rischio lecito e illecito occorre considerare le peculiarità di tempo e di mercato, nonché la situazione contingente dell'impresa.

Per distinguere, invece, tale fattispecie da quella ben più grave di bancarotta fraudolenta per dissipazione, occorre considerare che le operazioni manifestamente imprudenti di cui all'ipotesi semplice devono essere caratterizzate, quanto meno in astratto, da un elemento di **razionalità** rispetto alle esigenze dell'impresa e almeno dalla possibilità che l'operazione possa rag-

giungere risultati positivi nonostante l'errore di valutazione posto in essere (Cass. n. [47040/2011](#)).

Quanto, invece, al profilo soggettivo, trattandosi di operazioni economicamente “**scriteriate**”, che incidono sul patrimonio del debitore diminuendo la garanzia generica dei creditori, può rilevare anche la mera colpa (Cass. n. [24231/2003](#)).

Con riguardo alla bancarotta semplice documentale, la decisione in commento evidenzia che l'art. 42 c.p., nell'esigere la previsione espressa della punibilità di un delitto a titolo di colpa, non ne esclude la possibilità di una **previsione implicita**, desumibile attraverso un'interpretazione sistematica. E tale conclusione vale proprio nel caso in esame, argomentando *a contrario* dalla definizione, come dolosa, della fattispecie fraudolenta (Cass. n. [9572/2006](#)), nonché osservando la struttura stessa della norma.

Ne consegue l'irrilevanza del fatto che l'imprenditore individuale o l'amministratore si sia mantenuto **estraneo** alla gestione della contabilità aziendale. È su di essi, infatti, che grava l'obbligo di curare la regolare tenuta dei libri e delle scritture contabili, essendone non solo custodi ma anche garanti della relativa integrità e genuinità. Obbligo funzionale alla salvaguardia dell'interesse alla precisa e agevole ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari dell'impresa, che sottintende la necessità di conoscere le relative norme regolatrici.

La colpa è, quindi, ravvisabile anche quando la tenuta delle scritture e dei libri contabili sia affidata a un soggetto estraneo all'amministrazione dell'azienda (**commercialista** o dipendente), perché sull'imprenditore individuale o sull'amministratore grava, oltre all'onere di effettuare una scelta oculata, con eventuale responsabilità per colpa *in eligendo*, anche quello di controllarne l'operato, con eventuale responsabilità per colpa *in vigilando* (Cass. n. [24297/2015](#)). A fronte di ciò si presume che i dati siano stati trascritti secondo le indicazioni e i documenti messi a disposizione dai predetti soggetti che restano sempre responsabili della tenuta di una regolare e veritiera contabilità. Ed è vero che ci si trova in presenza di una presunzione e che tale presunzione è **relativa** (*iuris tantum*), ma è anche vero che la stessa può essere vinta solo da una rigorosa prova contraria, da fornire ad opera dei destinatari della fattispecie incriminatrice.

Fattispecie che – conclude la Suprema Corte – rileva anche per gli amministratori cessati dalla carica prima della dichiarazione di fallimento, se la cessazione e la condotta punita si sono verificate nel triennio anteriore alla dichiarazione stessa.