

Bancarotta impropria da reato societario senza confisca per equivalente

Un tale reato complesso non è scindibile per applicare le sanzioni previste per una delle fattispecie che lo costituiscono

/ Maurizio MEOLI

Le difficoltà nell'applicazione della confisca "ordinaria" (in particolare del profitto e del prezzo dei reati) hanno indotto il legislatore ad introdurre la c.d. confisca "per equivalente" (anticipata, in via cautelare, dal provvedimento di sequestro). Tale misura esime dallo stabilire quel "rapporto di pertinenzialità" tra reato e provvedimento ablatorio dei proventi illeciti che caratterizza invece la misura ex [art. 240](#) c.p.

Fermo restando, cioè, il presupposto della consumazione di un reato, non si richiede alcun rapporto tra il reato e i beni da confiscare, potendo essere – detti beni – diversi dal provento (profitto o prezzo) del reato stesso. Inoltre, costituendo una forma di prelievo pubblico a compensazione di proventi illeciti, viene ad assumere un carattere preminentemente sanzionatorio. Essa, infine, richiede, oltre alla condanna per uno dei reati in relazione ai quali è consentita e alla non appartenenza dei beni a un terzo estraneo, che nella sfera giuridico-patrimoniale del responsabile non sia stato rinvenuto, per una qualsivoglia ragione, il prezzo o il profitto (di cui sia però certa l'esistenza) del reato (cfr. Cass. SS.UU. n. [41936/2005](#)).

Tra i settori in cui la misura in questione sta trovando grande applicazione vi è quello **penale tributario**. In tale ambito, infatti, ne è stato consentito l'uso, a partire dai reati commessi dal 1° gennaio 2008, dall'[art. 1](#) comma 143 della L. n. 244/2007; disposizione oggi abrogata, ma trasfusa nell'[art. 12-bis](#) del DLgs. 74/2000 dall'[art. 10](#) comma 1 del DLgs. n. 158/2015.

La confisca per equivalente, peraltro, anteriormente all'estensione ai reati tributari, era già applicabile in relazione alle fattispecie: di usura ([art. 644](#) comma 6 c.p.); di peculato, malversazione a danno dello Stato, indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato, concussione e corruzione ([art. 322-ter](#) c.p.); societari, di cui agli [artt. 2621](#) e ss. c.c. ([art. 2641](#) comma 2 c.c.); di abuso di informazioni privilegiate e di manipolazione del mercato ([art. 187](#) del DLgs. n. 58/1998); contro la personalità individuale, ex [artt. 600](#) ss. c.p. ([art. 600-septies](#) c.p.); "transnazionali" (ex [art. 11](#) della L. n. 146/2006); di riciclaggio ([art. 648-bis](#) c.p.) e impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita ([art. 648-ter](#) c.p.), in forza dell'[art. 648-quater](#) comma 2 c.p. E, più di recente, è stata ulteriormente estesa anche alla fattispecie di autoriciclaggio, di cui all'[art. 648-ter.1](#) c.p., dall'[art. 3](#) comma 4 lett. a) della L. n. 186/2014.

Questa tassativa elencazione, peraltro, determina alcune situazioni peculiari. Si pensi al caso della **bancarotta impropria societaria** di cui all'[art. 223](#) comma 2 n. 1

del RD 267/42. Nessuna norma contempla, per tale fattispecie, la possibilità di ricorrere alla confisca (ed al sequestro) per equivalente. Essa, inoltre, costituisce un reato complesso; nel senso che è costituito dai reati societari di cui agli artt. 2621, [2622](#), [2626](#), [2627](#), [2628](#), [2629](#), [2632](#), [2633](#) e [2634](#) c.c., a cui si aggiunge la causazione, a mezzo delle condotte ivi previste, del dissesto. Si potrebbe, quindi, ipotizzare che, una volta ravvisati tutti gli elementi costitutivi di uno tra i reati societari contemplati, per i quali la confisca per equivalente è consentita dall'[art. 2641](#) comma 2 c.c., tale sanzione possa essere applicata anche in riferimento alla bancarotta impropria da reato societario.

Ciò, tuttavia, presupporrebbe la possibilità di **scindere** il reato complesso, valorizzandone una parte. Tale soluzione è da escludere. Come sottolinea la Cassazione n. 11170/2015, infatti, il delitto di bancarotta impropria societaria assorbe il reato societario ed assume una connotazione del tutto propria e particolare, essendo necessario che quella condotta abbia cagionato o aggravato il dissesto della società dichiarata fallita.

Peculiarità a cui non sfugge nemmeno l'elemento psicologico; perché, in tema di bancarotta societaria, il dolo presuppone una volontà protesa al dissesto, da intendersi non già quale intenzionalità di insolvenza, bensì quale consapevole rappresentazione della probabile diminuzione della garanzia dei creditori e del connesso squilibrio economico. Le specificità e peculiarità del delitto di bancarotta societaria, che assorbono completamente il reato societario, non consentono l'operazione – definita "**ardita**" – di scomposizione della condotta di bancarotta per far derivare dal reato societario risposte sanzionatorie previste solo per quest'ultima fattispecie, perché ciò violerebbe il principio di tassatività.

In particolare, tali precisazioni sono fornite dalla Cassazione n. [11170/2015](#) per escludere la **responsabilità amministrativa** dell'ente, ex DLgs. [231/2001](#), in relazione alla bancarotta impropria da reato societario (dal momento che solo le fattispecie societarie costituiscono "reati presupposto" della responsabilità ex DLgs. [231/2001](#), ma non anche quelli fallimentari). L'argomento, tuttavia, è ripreso dalla recente Cassazione n. [29699/2017](#), per escludere l'applicabilità della confisca per equivalente di cui all'[art. 2641](#) comma 2 c.c. alla bancarotta impropria da reato societario; nel medesimo senso la pronuncia n. [18775/2015](#) (per i rilievi critici si veda "[La confisca per equivalente non si applica al reato complesso](#)" del 25 maggio 2015).