

Giurisprudenza

Ditta fallita, registri introvabili... è reato di bancarotta fraudolenta

15 Gennaio 2013

Anche le imprese sottoposte a un regime tributario di contabilità semplificata sono obbligate, dalle norme, alla tenuta sia del libro giornale sia di quello degli inventari



Con la sentenza 769 dello scorso 8 gennaio la Cassazione, rigettando il ricorso proposto da un'imputata, ha stabilito che non risponde di bancarotta documentale semplice, ma del più grave reato di bancarotta fraudolenta documentale, il titolare di una ditta individuale che sopprime o occulta il libro giornale e il libro degli inventari obbligatori per legge, rendendo così impossibile alla curatela la ricostruzione della situazione patrimoniale e del movimento degli affari della ditta poi fallita.

La vicenda processuale

Con una sentenza del 2011 la Corte d'appello di Palermo confermava la pronuncia con cui il giudice per le indagini preliminari presso il tribunale di Palermo, in sede di giudizio abbreviato, aveva condannato l'imputata, in qualità di titolare di una ditta individuale, dichiarata fallita con una sentenza del 2004 del Tribunale di Palermo, tra gli altri, per il reato di cui all'articolo 216, comma 1, n. 2 della legge fallimentare.

Avverso tale sentenza l'imputata proponeva ricorso per Cassazione denunciando, in particolare, l'inosservanza ed erronea applicazione della legge penale, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettera b) c.p.p., in relazione agli articoli 216 e 217, legge fallimentare, in quanto, sulla base delle risultanze processuali, non poteva essere condannata per il delitto di bancarotta fraudolenta documentale essendo eventualmente configurabile nei suoi confronti il delitto di bancarotta semplice documentale, di cui all'articolo 217, comma 2, della stessa legge fallimentare.

Secondo la tesi difensiva, infatti, l'imputata non avrebbe mai commesso quello che le veniva

contestato (falsificazione, distruzione o occultamento di registri contabili obbligatori), ma avrebbe avuto soltanto una condotta omissiva, consistente nel fatto di aver operato in contabilità semplificata fino al 1999 e di non avere tenuto le scritture contabili nei tre anni anteriori alla dichiarazione di fallimento, quando l'attività imprenditoriale si era interrotta.

Tale condotta non sarebbe stata idonea a integrare il più grave reato per cui la stessa era stata condannata nei primi due gradi di giudizio.

Con un altro motivo, poi, la ricorrente deduceva la violazione di legge in relazione agli articoli 1 e 216 della legge fallimentare, 2, comma 4, c.p. e 3 della Costituzione, in quanto, dovendosi ricondurre la ditta individuale di cui era titolare, in ragione dell'attività svolta (esercizio di una piccola attività di scuola materna ed elementare privata), alla categoria del piccolo imprenditore, non più assoggettabile al fallimento. Questo perché, in virtù delle modifiche apportate all'articolo 1 della legge fallimentare dal Dlgs 5/2006 e dal Dlgs 169/2007 (che ne hanno dilatato notevolmente la nozione) era venuto meno uno degli elementi costitutivi dei reati ad essa ascritti (ovvero la dichiarazione di fallimento) in virtù del principio di successione delle leggi penali nel tempo sancito dall'articolo 2, comma 4 c.p., che prevede l'applicabilità della legge più favorevole al reo, salvo che sia stata pronunciata sentenza irrevocabile.

La pronuncia della Cassazione

La Corte suprema, con la sentenza in esame ha rigettato il ricorso, condannando altresì la ricorrente alla refusione delle spese processuali.

In particolare, con riferimento al primo motivo, la Corte osserva, citando un orientamento consolidato sul punto (*cfr*, Cassazione, sentenza 33402/2009), *"che anche le imprese sottoposte ad un regime tributario di contabilità semplificata sono obbligate alla tenuta delle scritture e dei libri di cui all'art. 2214, c.c., ed in modo particolare del libro giornale e del libro degli inventari che lo stesso art. 2214, c.c., indica come scritture contabili obbligatorie per chi esercita un'attività commerciale"*, sia ai fini civili sia a quelli penali previsti dalla legge fallimentare.

I giudici precisano, poi, che ove la condotta illecita si sostanzia non nella semplice omissione di tale tenuta, ma in un fatto di bancarotta pre-fallimentare consistente nella distruzione (cioè nell'eliminazione fisica delle scritture contabili o di quanto in esse annotato) o nella sottrazione delle scritture medesime (che, a sua volta, si risolve nella indisponibilità, totale o parziale, delle scritture contabili attraverso il loro occultamento o con il renderne impossibile o difficoltosa la materiale apprensione), finalizzate a evitare l'apprensione delle scritture medesime da parte degli organi fallimentari (nel caso di specie il curatore fallimentare non ha rinvenuto le scritture contabili della ditta individuale, fatta eccezione per un registro vendite relativo al solo periodo 11 dicembre

2000-30 giugno 2001 e un registro acquisti relativo al solo periodo 31 gennaio 2000-30 giugno 2001) *“appare configurabile non il delitto di bancarotta semplice documentale di cui all'art. 217, co. 2, legge fall., ma il più grave delitto di bancarotta fraudolenta documentale come previsto in una delle prime tre ipotesi disciplinate dall'art. 216, co. 1, n. 2, legge fall., reato, come è noto, di pura condotta, per la cui realizzazione non si richiede il verificarsi dell'evento della concreta impossibilità di ricostruire il patrimonio o il movimento degli affari dell'impresa dichiarata fallita”* (tale elemento è valorizzabile, invece, per la verifica dell'elemento soggettivo del dolo specifico).

In altri termini, ciò che ha fatto propendere per la configurazione di tale ipotesi delittuosa è stato proprio il mancato rinvenimento, da una certa data in poi, delle scritture contabili obbligatorie per legge (libro giornale e libro degli inventari), dal quale il giudice per le indagini preliminari, con motivazione approfondita, condivisa dalla corte di appello, ha desunto la soppressione o l'occultamento delle stesse scritture, non essendo stato possibile alla curatela, in loro mancanza e alla luce della scarsa documentazione fornita, ricostruire la situazione patrimoniale e il movimento degli affari della ditta.

Quanto all'elemento soggettivo, rappresentato in questo caso dal dolo specifico, cioè dalla necessità che la condotta sia finalizzata allo scopo di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o di recare pregiudizio ai creditori, in previsione della possibilità del fallimento, proprio l'impossibilità per gli organi del fallimento di ricostruire la situazione patrimoniale della ditta dichiarata fallita, a causa del mancato deposito e del mancato rinvenimento delle scritture contabili obbligatorie, *“assume valore pregnante per dimostrare l'esistenza del dolo specifico, cioè della volontà di arrecare un pregiudizio ai creditori in previsione del possibile fallimento”*.

Sottolinea inoltre la Corte che, ove anche si volesse qualificare la condotta illecita in termini di mera omissione delle scritture contabili obbligatorie, ipotizzando, come prospetta la ricorrente, che la contabilità, almeno per un certo periodo di tempo, non sia stata mai tenuta, sarebbe pur sempre configurabile *“non il delitto di bancarotta documentale semplice, ma quello più grave di bancarotta fraudolenta documentale di cui all'ultima ipotesi dell'art. 216, co. 1, n. 2, legge fall.”* che, per costante giurisprudenza di legittimità (cfr Cassazione, pronunce 32173/2009 e 6769/2005), ricorre quando sia stata raggiunta la prova, come nel caso in esame, che l'omessa tenuta delle scritture contabili è mirata a impedire la ricostruzione della situazione patrimoniale e del movimento degli affari dell'impresa individuale dichiarata fallita, finalità resa particolarmente evidente dalla connessione di tale omissione con alcuni fatti distrattivi per cui pure l'imputata era stata condannata.

In relazione al secondo motivo, sebbene sussista un orientamento giurisprudenziale formatosi in passato secondo cui, in tema di reati fallimentari spetta al giudice penale il potere-dovere di verificare autonomamente, tra l'altro, se l'imputato possa o meno essere considerato piccolo imprenditore, non soggetto, come tale, a fallimento (in modo da poter verificare, nel tempo, tutti gli elementi costitutivi del reato, tra cui quello della dichiarazione di fallimento), la Cassazione ha ritenuto di dover aderire a un nuovo filone interpretativo inaugurato con la sentenza 19601/2008 delle sezioni unite. Secondo tale arresto il giudice penale investito del giudizio relativo a reati di bancarotta (ex articoli 216 e seguenti, Rd 267/1942) non può sindacare la sentenza dichiarativa di fallimento, quanto al presupposto oggettivo dello stato di insolvenza dell'impresa e ai presupposti soggettivi relativi alle condizioni previste per la fallibilità dell'imprenditore.

Per questo motivo, le modifiche apportate all'articolo 1 della legge fallimentare non esercitano influenza, ai sensi dell'articolo 2 c.p., sui procedimenti penali in corso. Tale orientamento è stato poi confermato da altre decisioni delle sezioni semplici intervenute al riguardo. (cfr Cassazione, sentenze 9279/2009, 40404/2009 e 29907/2008).

Sul punto la Corte suprema richiama anche un orientamento manifestatosi in tema di successione di norme extrapenali nel tempo, secondo il quale deve ritenersi inapplicabile il principio previsto dall'articolo 2 del codice penale, qualora si tratti di modifiche della disciplina integratrice della fattispecie penale (come quelle relative ai presupposti per la dichiarazione di fallimento) che non incidano sulla struttura essenziale del reato, ma comportino esclusivamente una variazione del contenuto del precetto delineando la portata del comando.

In questi casi rimane integro il disvalore sociale della condotta, che non è venuta meno con la nuova normativa, essendosi il legislatore limitato a modificare i presupposti per l'applicazione della norma incriminatrice penale, per cui appare del tutto irragionevole ritenere che siffatte modifiche (alla norma extrapenale) retroagiscano (cfr Cassazione, sentenza 40324/2011).

di

Francesco Brandi

URL: <https://www.fiscooggi.it/rubrica/giurisprudenza/articolo/ditta-fallita-registri-introvabili-e-reato-bancarotta-fraudolenta>