

***LA RELAZIONE DEL CURATORE AI SENSI DELL'ART. 130 CCII: DOVERI INFORMATIVI,
PROFILI ETICI E ADEMPIMENTI***

CONTENUTO DELLA RELAZIONE *EX* ART. 130 CCII

DOTT. PROF. MARCELLO POLLIO

Il curatore e le Relazione agli organi della procedura e al PM

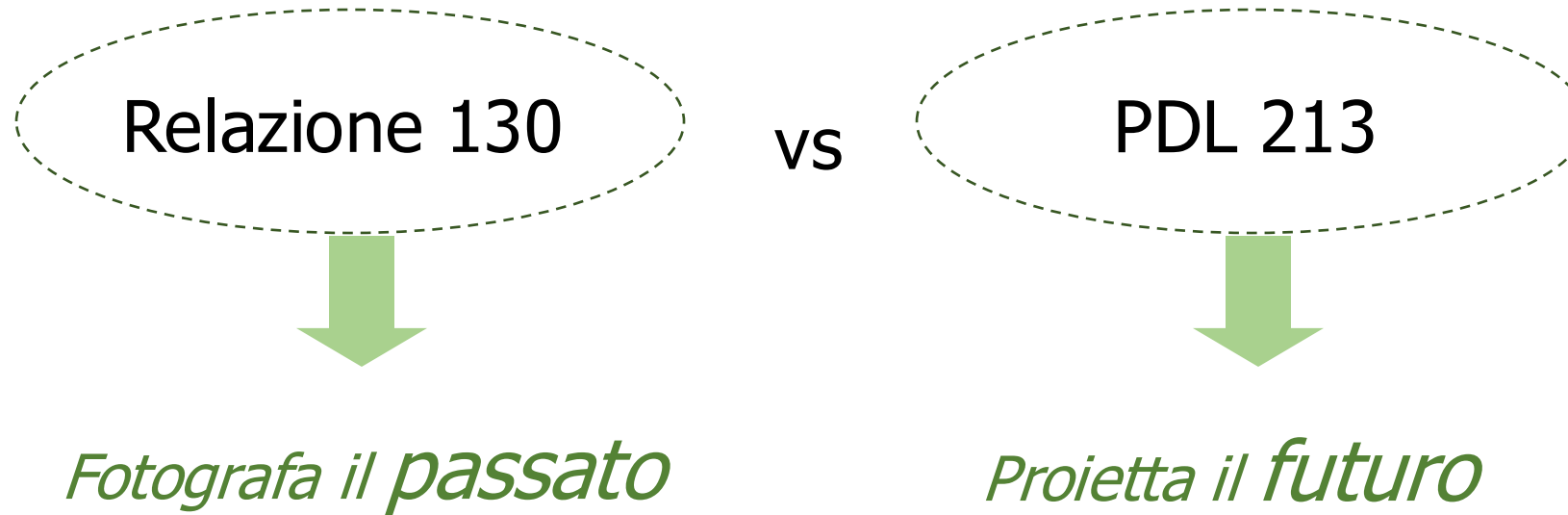
Documento di natura informativa in ordine alle vicende dalla impresa nel periodo ante liquidazione giudiziale ed alle prospettive della procedura



Il CCII impone al curatore l'obbligo d'informativa periodica sullo svolgimento della procedura al G.D. ed ai "terzi" mediante "pubblicità commerciale"

Il curatore presenta:

- la relazione 130, co. 1, entro 30 gg dalla dichiarazione di apertura della L.G.
- la relazione 130, co. 4, entro 60 gg dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo
- un rapporto riepilogativo delle attività svolte entro 4 mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo e, successivamente, ogni 6 mesi



La Relazione *ex art* 130, co. 4, accerta le cause e le responsabilità
Il Programma di Liquidazione espone la strategia di gestione della procedura

Art. 130 CCII

- 1. Il curatore, entro trenta giorni dalla dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale, presenta al giudice delegato un'informativa sugli accertamenti compiuti e sugli elementi informativi acquisiti relativi alle cause dell'insolvenza e alla responsabilità del debitore ovvero degli amministratori e degli organi di controllo della società.*
- 2. Se il debitore o gli amministratori non ottemperano agli obblighi di deposito di cui all'articolo 49, comma 3, lettera c), e se il debitore non ottempera agli obblighi di cui all'articolo 198, comma 2, il curatore informa senza indugio il pubblico ministero. In tal caso o quando le scritture contabili sono incomplete o comunque risultano inattendibili, il curatore, con riguardo alle operazioni compiute dal debitore nei cinque anni anteriori alla presentazione della domanda cui sia seguita l'apertura della liquidazione giudiziale, oltre alle ricerche effettuate ai sensi dell'articolo 49, comma 3, lettera f), può chiedere al giudice delegato di essere autorizzato ad accedere a banche dati, ulteriori rispetto a quelle di cui all'articolo 49 e specificamente indicate nell'istanza di autorizzazione.*
- 3. Il giudice delegato può autorizzare il curatore a richiedere alle pubbliche amministrazioni le informazioni e i documenti in loro possesso.*
- 4. Il curatore, entro sessanta giorni dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo, presenta al giudice delegato una relazione particolareggiata in ordine al tempo e alle cause dell'insorgere della crisi e del manifestarsi dell'insolvenza del debitore, sulla diligenza spiegata dal debitore nell'esercizio dell'impresa, sulla responsabilità del debitore o di altri e su quanto può interessare anche ai fini delle indagini preliminari in sede penale. Il curatore allega alla relazione il bilancio dell'ultimo esercizio formato ai sensi dell'articolo 198, comma 2, nonché il rendiconto di gestione di cui all'articolo 2487 bis del codice civile, evidenziando le rettifiche apportate.*

Art. 130 CCII

5. *Se il debitore insolvente è una società o altro ente, la relazione espone i fatti accertati e le informazioni raccolte sulla responsabilità degli amministratori e degli organi di controllo, dei soci e, eventualmente, di estranei alla società. Se la società o l'ente fa parte di un gruppo, il curatore deve altresì riferire sulla natura dei rapporti con le altre società o enti e allegare le informazioni raccolte sulle rispettive responsabilità, avuto riguardo agli effetti dei rapporti economici e contrattuali con le altre imprese del gruppo.*
6. *Quando non si fa luogo all'accertamento del passivo ai sensi dell'articolo 209 la relazione di cui ai commi 4 e 5 è depositata entro il termine di centottanta giorni dalla dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale.*
7. *Le relazioni di cui ai commi 1, 4 e 5 sono trasmesse in copia integrale entro cinque giorni dal deposito al pubblico ministero.*
8. *Il giudice delegato dispone la secretazione delle parti relative alla responsabilità penale del debitore e di terzi ed alle azioni che il curatore intende proporre qualora possano comportare l'adozione di provvedimenti cautelari, nonché alle circostanze estranee agli interessi della procedura e che investano la sfera personale del debitore.*
9. *Il curatore, inoltre, entro quattro mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo e, successivamente, ogni sei mesi, presenta al giudice delegato un rapporto riepilogativo delle attività svolte e delle informazioni raccolte dopo le precedenti relazioni, accompagnato dal conto della sua gestione e dagli estratti del conto bancario o postale della procedura relativi agli stessi periodi. Copia del rapporto e dei documenti allegati è trasmessa al comitato dei creditori. Nel termine di quindici giorni, il comitato dei creditori o ciascuno dei suoi componenti possono formulare osservazioni scritte. Nei successivi quindici giorni copia del rapporto, assieme alle eventuali osservazioni, omesse le parti secretate, è trasmessa per mezzo della posta elettronica certificata al debitore, ai creditori e ai titolari di diritti sui beni.*

Relazione ex art. 130 CCII



*Relazione destinata a fornire **al Giudice Delegato** una visione globale dei fatti e degli atti che hanno caratterizzato la vita più recente dell'impresa in liquidazione giudiziale e che possono essere stati causa della crisi irreversibile o dello stato d'insolvenza.*



*Gli accertamenti esposti nella relazione sono indirizzati a **informare il Giudice Delegato** e il **Pubblico Ministero** sulle cause e circostanze che hanno condotto alla liquidazione giudiziale della società nonché su tutte le informazioni che possono rilevare ai fini delle indagini preliminari in sede penale.*

Esempio nella pratica
Indice della relazione ex art. 130, co. 4 CCII

1. Inquadramento preliminare

1. Dati storici, evoluzione del capitale, successione delle cariche sociali
2. Attività svolta e sedi, legali e operative
3. Periodo di operatività dell'azienda
4. Informazioni sul centro di interessi e/o l'eventuale appartenenza ad un gruppo
5. L'individuazione dell'inizio del dissesto: il periodo «*in bonis*» ed il periodo «di crisi»
6. Accesso a precedenti procedure minori o alla composizione negoziata

2. Lo stato della contabilità e dei libri sociali

1. In caso di contabilità mancante
2. In caso di contabilità consegnata in parte
3. In caso di contabilità solo apparentemente attendibile e completa
4. In caso di attività aziendale durante il periodo di «black out» contabile

3. Dati concernenti l'attivo e il passivo

1. Indicazione sommaria dei dati
2. Le categorie di creditori
 1. I fornitori
 2. I lavoratori
 3. Banche e altri istituti di credito
 4. Debiti erariali e previdenziali
3. Evoluzione dei debiti nel quinquennio

4. L'analisi dei bilanci

1. Immobilizzazioni materiali
2. Immobilizzazioni immateriali
3. Partecipazioni
4. Crediti
5. Magazzino
6. Patrimonio netto
7. Confronto tra volume di affari e risultati di bilancio

5. L'analisi degli estratti conto relativi ai rapporti finanziari

6. Le cause del dissesto

1. La manifestazione della crisi
2. Perdita del capitale sociale e l'aggravamento del dissesto

7. Operazioni sospette

1. Operazioni straordinarie
2. Operazioni con parti correlate
3. Spese anomale
4. Altre operazioni sospette

8. Gli amministratori

1. L'amministratore delegato
2. L'amministratore di fatto
3. Il collegio sindacale
4. Il procuratore
5. Il professionista
6. Ultime considerazioni

9. Le condotte illecite e gli addebiti di responsabilità

Contenuto e fatti da segnalare



Tempistiche, cause e circostanze della L.G.: ricostruzione andamento e gestione della società negli anni anteriori alla liquidazione giudiziale



- *Ottenere informazioni dalle persone che hanno gestito l'impresa, che hanno avuto mansioni di direzione o che hanno avuto rapporto di collaborazione*
- *Analizzare le risultanze contabili, i bilanci, i libri sociali*
- *Risalire al momento dell'emersione dello stato di insolvenza e (eventuale) perdita del capitale sociale (rilevante ai fini penali per ritardo emersione stato di insolvenza)*

Contenuto e fatti da segnalare

➡ *Diligenza spiegata dal debitore nell'esercizio dell'impresa e conseguenti responsabilità*



- *Comportamento della governance dell'impresa circa l'assolvimento degli obblighi e doveri di legge*
- *Accertamento responsabilità organi di governance verso società, creditori, soci e/o terzi*
- *Accertamento responsabilità ed ingerenza di eventuali soci di fatto/occulti*

➡ *Accertamento responsabilità del debitore a fini penali*

Contenuto

La sua stesura esige **indagini vaste e laboriose** in tutti i campi del diritto:

- Commerciale
- Civile
- Amministrativo
- Penale

Tutte da eseguire **in tempi molto ristretti** per non ledere:

- Interessi dell'economia in generale (congelamento delle risorse)
- I principi del giusto processo e sua ragionevole durata

Premessa e cenni storici della società in LG

- **Breve storia dell'impresa** (individuale o società) con succinte informazioni sulle principali vicende degli ultimi anni: operazioni straordinarie, organi sociali, partecipazioni significative, sedi secondarie, ecc.
- Tutti dati desumibili da: Registro delle Imprese, libri sociali, fascicolo prefallimentare, atti notarili, ecc.
- **Comparazione dei bilanci**, almeno degli ultimi cinque anni con analisi degli indici ed del loro andamento temporale (Diseconomie strutturali, Redditività e liquidità, Patrimonio netto)

Cause e circostanze della LG

- **Endogene:** carenza gestionale, produttiva, commerciale, amministrativa; sottocapitalizzazione, incapacità creditizia, mancata innovazione, ecc.
- **Esogene:** crollo mercati, revoca affidamenti, ecc.
- **Criminose:** artifici, simulazioni, occultamenti, falsificazioni, tenore di vita, ecc.
- **Prefallimentari:** azioni esecutive, revoca fidi, eventi traumatici, cessazione, ecc.
- **«Fallimentari»:** in proprio, su iniziativa dei creditori, su iniziativa P.M., consecuzione di procedure

L'analisi dei bilanci

Dall'analisi dei libri sociali si potranno individuare le **principali attività poste in essere dalla Governance Aziendale**:

- Operazioni straordinarie
- Dismissioni di beni
- Ricorso al credito
- Leasing
- Acquisto di beni immobili
- Rilascio fideiussioni

Insomma tutti atti di **straordinaria amministrazione** per cui si rende necessaria una delibera collegiale tranne:

- Operazioni non deliberate
- Ovvero compiute da A.U. o Amministratore di fatto

L'analisi dei bilanci

Dall'analisi dei bilanci – ove questi siano stati ritualmente redatti – si potrà addivenire alle **sintesi dei fatti di gestione** che hanno caratterizzato l'andamento dell'attività:

- **volume d'affari**
- **valore della produzione**
- **esposizione debitoria** nei confronti dei fornitori, dei dipendenti, delle banche e dei soggetti che in genere forniscono i fattori produttivi all'impresa
- tutte le **movimentazioni intervenute** nelle immobilizzazioni, nel magazzino, nell'entità del patrimonio, nelle dismissioni di beni, nei pagamenti preferenziali

L'esame delle risultanze contabili e dell'**individuazione dei periodi in cui il dissesto si è manifestato** in forma irreversibile permette di identificare e di determinare l'entità del dissesto medesimo, mediante il concetto di "**deficit patrimoniale**" derivante dalla presenza di esposizioni debitorie decisamente eccedenti rispetto all'entità dell'attivo.

Efficacia della relazione del Curatore

L'orientamento della giurisprudenza è consolidato nel sostenere che **l'attestazione del curatore di fatti avvenuti in sua presenza** o da lui compiuti nell'esercizio delle sue funzioni fa fede sino a querela di falso, rientrando nell'attività di documentazione del pubblico ufficiale

Il riferimento di fatti conosciuti dal curatore nell'esplicazione dei suoi compiti ha valore presuntivo della veridicità di tali fatti, può essere **fonte di convincimento per il giudice**, ma è suscettibile di prova contraria

Il curatore può interrogare il debitore ed i terzi verbalizzandone le dichiarazioni

La relazione deve essere trasmessa al P.M, ed è riconosciuta come **atto d'indagine di rilevanza penale**

Le parti della relazione da secretare

Art. 130, co. 8, CCII: il G.D. deve disporre la **secretazione** (intesa come non allegazione al fascicolo della procedura) dei punti della relazione inerenti alla **responsabilità penale del debitore**, in virtù del dovuto coordinamento con l'art 329 c.p.p. (segretezza degli atti di indagine).

Inoltre, dovrà essere disposta dal G.D. la secretazione:

- dei punti della relazione riguardanti le *"azioni che il curatore intende proporre qualora possano comportare l'adozione di **provvedimenti cautelari**"* nei confronti degli organi sociali dell'impresa fallita;
- dei punti della relazione riguardanti le *"**circostanze estranee** agli interessi della procedura e che investano la **sfera personale del debitore**".*

4 Lunedì 15 Gennaio 2024

CRISI DI IMPRESA

ItaliaOggi7

Le indicazioni Cndcec nel pronto ordini 139. Rischi di azioni disciplinari per il professionista

Curatori, deontologia d'obbligo

Le azioni contro i colleghi possono diventare un boomerang

Dunque l'obbligo deontologico del curatore commercialista è quello di preventivamente acquisire e "ascoltare", con il dovuto rispetto e senza atteggiamento da "poliziotto", i colleghi ai quali possono essere addebitate le responsabilità.

Attività, quest'ultima, che raramente trova la sensibilità di coloro che svolgono prevalentemente incarichi giudiziari.

La disposizione precisa che non possono pertanto essere mossi addebiti di responsabilità disciplinare ai commercialisti che avviano azioni risarcitorie contro altri colleghi, se i primi, sentite le giustificazioni dei secondi, destinatari dell'azione, hanno adeguatamente argomentato e documentato il rapporto di causalità tra la condotta e il danno che si vuole risarcito.

Perché parliamo di deontologia?

Sovente gli organi giudiziari dimenticano le regole deontologiche

«Doveroso ascoltare preventivamente chi è esposto a responsabilità»



Cosa prevede il codice deontologico

TITOLO II – RAPPORTI PROFESSIONALI	TITOLO II – RAPPORTI PROFESSIONALI
CAPO 1 – RAPPORTI CON I COLLEGHI	CAPO 1 – RAPPORTI CON I COLLEGHI
Articolo 15 – COLLABORAZIONE TRA COLLEGHI	Articolo 14 – COLLABORAZIONE TRA COLLEGHI
1. Il professionista deve comportarsi con i colleghi con correttezza, lealtà, considerazione, cortesia, cordialità ed assistenza reciproca. Costituiscono manifestazioni di cortesia e di considerazione la puntualità, la tempestività e la sollecitudine nei rapporti con i colleghi. Costituisce assistenza reciproca anche la disponibilità del professionista alla sostituzione nella conduzione e/o gestione dello studio di altro collega, che ne faccia richiesta all'Ordine, per temporaneo impedimento dovuto a ragioni di salute, maternità, paternità, affidamento ovvero oggettiva difficoltà.	1. Il professionista deve comportarsi con i colleghi con correttezza, lealtà, considerazione, cortesia, cordialità ed assistenza reciproca. Costituiscono manifestazioni di cortesia e di considerazione la puntualità, la tempestività e la sollecitudine nei rapporti con i colleghi. Costituisce assistenza reciproca anche la disponibilità del professionista alla sostituzione nella conduzione e/o gestione dello studio di altro collega, che ne faccia richiesta all'Ordine, per temporaneo impedimento dovuto a ragioni di salute, maternità, paternità, affidamento ovvero oggettiva difficoltà.
2. Il professionista non può usare espressioni sconvenienti ed offensive nello svolgimento dell'attività professionale, nemmeno per ritorsione nei confronti del comportamento scorretto di colleghi o di terzi.	2. Il professionista non può usare, con qualsiasi modalità e strumento , espressioni sconvenienti, denigratorie ed offensive, sia nello svolgimento dell'attività professionale, sia al di fuori dello svolgimento dell'attività professionale. Il professionista, inoltre, non deve denigrare, screditare o svilire le attività e le prestazioni professionali dei colleghi, incluse quelle di carattere istituzionale e/o espletate in organismi istituzionali di categoria.
3. Il giovane professionista deve trattare con riguardo il collega più anziano, il quale, con suggerimenti e consigli, può rappresentare una guida ed un esempio nell'esercizio della professione.	3. Il giovane professionista deve trattare con riguardo il collega più anziano, il quale, con suggerimenti e consigli, può rappresentare una guida ed un esempio nell'esercizio della professione.
4. Il professionista deve astenersi dall'esprimere giudizi o dall'avviare azioni suscettibili di nuocere alla reputazione dei colleghi, senza fondato motivo. Non possono pertanto essere mossi addebiti di responsabilità disciplinare ai colleghi che avviano azioni risarcitorie contro altri colleghi, se i primi, sentite le giustificazioni dei secondi, destinatari dell'azione, hanno adeguatamente argomentato e documentato il rapporto di causalità tra la condotta e il danno che si vuole risarcito.	4. Il professionista deve astenersi dall'esprimere giudizi o dall'avviare azioni suscettibili di nuocere alla reputazione dei colleghi, senza fondato motivo. Non possono, pertanto , essere mossi addebiti di responsabilità disciplinare ai colleghi che avviano azioni risarcitorie contro altri colleghi, se i primi, sentite le giustificazioni dei secondi, destinatari dell'azione, hanno adeguatamente argomentato e documentato il rapporto di causalità tra la condotta e il danno che si vuole risarcito.
5. Il professionista deve, in ogni caso, astenersi da iniziative o comportamenti tendenti ad acquisire in modo scorretto un cliente assistito da altro collega.	5. Il professionista deve, in ogni caso, astenersi da iniziative o comportamenti tendenti ad acquisire in modo scorretto o non conforme al decoro della professione un cliente assistito da altro collega.
6. Il presente articolo si applica anche con riferimento ai rapporti tra colleghi all'interno di una società o associazione costituite rispettivamente, secondo modello societario o associativo già vigenti alla data di entrata in vigore della legge 12 novembre 2011 n. 183 o di una società tra professionisti costituita ai sensi dell'articolo 10 della stessa legge.	6. Il presente articolo si applica anche con riferimento ai rapporti tra colleghi all'interno di una società o associazione costituite rispettivamente, secondo i modelli societario o associativo già vigenti alla data di entrata in vigore della legge 12 novembre 2011 n. 183 o di una società tra professionisti costituita ai sensi dell'articolo 10 della stessa legge.
7. Qualsiasi corrispettivo versato o ricevuto da un professionista deve essere correlato a una prestazione effettivamente svolta. La sola indicazione ad un cliente del nome di un collega o di un altro professionista non può essere considerato come tale. Sono fatti salvi i	7. Qualsiasi corrispettivo versato o ricevuto da un professionista deve essere correlato a una prestazione effettivamente svolta. Il professionista non deve offrire o corrispondere, a colleghi o a terzi, provvigioni o altri compensi quale corrispettivo per la presentazione o segnalazione di un cliente o per l'ottenimento di incarichi

Cosa deve fare il collega curatore?

- Raccogliere con obiettività gli elementi e condurre appropriate indagini
- Quando rilevata la possibile responsabilità o coinvolgimento di un collega, convocare e invitare il collega a rappresentare l'accaduto e fornire documentazione e/o informazioni
- Riesaminare i documenti e formare un obiettivo e distaccato rapporto sui fatti
- Eventualmente invitare a contraddittorio l'interessato e tentare di definire bonariamente le responsabilità emerse
- Successivamente esporre all'AGO i fatti e tutti gli elementi raccolti e ricevuti
- Agire contro il collega solo dopo avere ricevuto un esplicito diniego da parte del collega all'accordo bonario

Cosa NON deve essere fatto

- Svolgere il ruolo giudiziario in modo sommario e approssimativo
- Dimenticare di esporre i fatti dedotti dal collega
- Agire senza obiettività ed indipendenza anche rispetto all'Organo giudiziario che ha conferito l'incarico
- Danneggiare il collega attraverso denunce e esposti che siano approssimativi e tali da cagionare danni reputazionali, penali e patrimoniali ingiustificati

E in ambito penale?

- Operare con la dovuta diligenza e massima attenzione, pur nel rispetto della riservatezza necessaria, relazionando e rilasciando elaborati, pareri, giudizi e testimonianze che siano corrispondenti ai fatti e alla documentazione esaminata con diligenza, cura e attenzione. Raccogliendo tutte le informazioni e osservazioni possibili nell'ambito della segretezza e riservatezza dell'incarico da svolgere
- Nel dubbio, astenersi da esprimere giudizi non richiesti e inappropriati che possano ledere o danneggiare il collega

Le responsabilità degli organi gestori

- RESPONSABILITA' CIVILISTICHE
- RESPONSABILITA' PENAL SOCIETARIA
- **RESPONSABILITA' PENAL FALLIMENTARI**
- RESPONSABILITA' PENAL TRIBUTARIE
- RESPONSABILITA' AMM.VA TRIBUTARIA

→ ... emergono in
caso di DEFAULT

→ Sempre
esistente

I reati societari commissivi

- reato di false comunicazioni sociali (2621 c.c.)
- reato di false comunicazioni sociali delle società quotate (2622 c.c.)
- reato di impedito controllo (2625 c.c.)
- reati costituiti da manovre fraudolente sul patrimonio della società (2626-2629 c.c.)



Manovre fraudolente sul patrimonio della società (2626-2629 c.c.)

1. indebita restituzione di conferimenti – 2626
2. illegale ripartizione degli utili e delle riserve – 2627
3. illecite operazioni sulle azioni o quote sociali o della società controllante – 2628
4. operazioni in pregiudizio ai creditori - 2629

I reati societari omissivi

- omessa comunicazione del conflitto di interessi (2629 *bis* c.c.),
- omessa esecuzione di denunce, comunicazioni o depositi (art. 2630 c.c.)
- omessa convocazione dell'assemblea (art. 2631 c.c.).

La responsabilità del debitore ai fini penali

Bancarotta semplice (artt. 323 e 330 CCII)

1. È punito con la reclusione da sei mesi a due anni, se è dichiarato in liquidazione giudiziale, l'imprenditore che, fuori dai casi previsti nell'articolo precedente:

- a) ha sostenuto spese personali o per la famiglia eccessive rispetto alla sua condizione economica;*
- b) ha consumato una notevole parte del suo patrimonio in operazioni di pura sorte o manifestamente imprudenti;*
- c) ha compiuto operazioni di grave imprudenza per ritardare l'apertura della liquidazione giudiziale;*
- d) ha aggravato il proprio dissesto, astenendosi dal richiedere la dichiarazione di apertura della propria liquidazione giudiziale o con altra grave colpa;*
- e) non ha soddisfatto le obbligazioni assunte in un precedente concordato preventivo o liquidatorio giudiziale.*

2. La stessa pena si applica all'imprenditore in liquidazione giudiziale che, durante i tre anni antecedenti alla dichiarazione di liquidazione giudiziale 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.

3. 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.

1. Si applicano le pene stabilite nell'articolo 323 agli amministratori, ai direttori generali, ai sindaci e ai liquidatori di società dichiarate in liquidazione giudiziale, i quali:

- a) hanno commesso alcuno dei fatti previsti nel suddetto articolo;*
- b) hanno concorso a cagionare od aggravare il dissesto della società con inosservanza degli obblighi ad essi imposti dalla legge.*

La responsabilità del debitore ai fini penali

Bancarotta fraudolenta (artt. 322 e 329 CCII)

1. È punito con la reclusione da tre a dieci anni, se è dichiarato in liquidazione giudiziale, l'imprenditore che:

- a) 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;
 - b) 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.
2. La stessa pena si applica all'imprenditore, dichiarato in liquidazione giudiziale, che, durante la procedura, commette alcuno dei fatti preveduti dalla lettera a) del comma 1, ovvero sottrae, distrugge o falsifica i libri o le altre scritture contabili.

3. È punito con la reclusione da uno a cinque anni l'imprenditore in liquidazione giudiziale che, prima o durante la procedura, a scopo di favorire, a danno dei creditori, taluno di essi, esegue pagamenti o simula titoli di prelazione.

4. 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 l'inabilitazione all'esercizio di una impresa commerciale e l'incapacità ad esercitare uffici direttivi presso qualsiasi impresa fino a dieci anni.

1. Si applicano le pene stabilite nell'articolo 322 agli amministratori, ai direttori generali, ai sindaci e ai liquidatori di società in liquidazione giudiziale, i quali hanno commesso alcuno dei fatti preveduti nel suddetto articolo.

2. Si applica alle persone suddette la pena prevista dall'articolo 322, comma 1, se:

a) hanno cagionato, o concorso a cagionare, il dissesto della società, commettendo alcuno dei fatti previsti dagli articoli 2621, 2622, 2626, 2627, 2628, 2629, 2632, 2633 e 2634 del codice civile.

b) hanno cagionato con dolo o per effetto di operazioni dolose il dissesto della società.

3. Si applica altresì in ogni caso la disposizione dell'articolo 322, comma 4.

La responsabilità del debitore ai fini penali

Ricorso abusivo al credito (artt. 325 e 331 CCII)

- 1. Gli amministratori, i direttori generali, i liquidatori e gli imprenditori esercenti un'attività commerciale che ricorrono o continuano a ricorrere al credito, anche al di fuori dei casi di cui agli articoli 322 e 323, dissimulando il dissesto o lo stato d'insolvenza sono puniti con la reclusione da sei mesi a tre anni.*
 - 2. La pena è aumentata nel caso di società soggette alle disposizioni di cui al capo II, titolo III, parte IV, del testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, e successive modificazioni.*
 - 3. Salve le altre pene accessorie di cui al libro I, titolo II, capo III, 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 tre anni.*
-
- 1. Si applicano le pene stabilite nell'articolo 325 agli amministratori ed ai direttori generali di società sottoposte a liquidazione giudiziale, i quali hanno commesso il fatto in esso previsto.*

La responsabilità del debitore ai fini penali

Associazione per delinquere (art. 416 c.p.)

Quando tre o più persone si associano allo scopo di commettere più delitti [305, 306], coloro che promuovono o costituiscono od organizzano l'associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da tre a sette anni.

Per il solo fatto di partecipare all'associazione, la pena è della reclusione da uno a cinque anni.

I capi soggiacciono alla stessa pena stabilita per i promotori.

Se gli associati scorrono in armi le campagne o le pubbliche vie, si applica la reclusione da cinque a quindici anni.

La pena è aumentata se il numero degli associati è di dieci o più [32 quater].

Se l'associazione è diretta a commettere taluno dei delitti di cui agli articoli 600, 601, 601 bis e 602, nonché all'articolo 12, comma 3-bis, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, nonché agli articoli 22, commi 3 e 4, e 22 bis, comma 1, della legge 1° aprile 1999, n. 91, si applica la reclusione da cinque a quindici anni nei casi previsti dal primo comma e da quattro a nove anni nei casi previsti dal secondo comma.

Se l'associazione è diretta a commettere taluno dei delitti previsti dagli articoli 600 bis, 600 ter, 600 quater, 600 quater 1, 600 quinquies, 609 bis, quando il fatto è commesso in danno di un minore di anni diciotto, 609 quater, 609 quinquies, 609 octies, quando il fatto è commesso in danno di un minore di anni diciotto, e 609 undecies, si applica la reclusione da quattro a otto anni nei casi previsti dal primo comma e la reclusione da due a sei anni nei casi previsti dal secondo comma.

Fattispecie

1. Bancarotta fraudolenta ex art. 322 CCII

- frode diretta ad aggravare l'insolvenza e a violare le legittime aspettative dei creditori

2. Commissive e omissive

- false comunicazioni sociali, manovre fraudolente sul patrimonio sociale

3. Vs singoli soci o terzi ex art. 2395 c.c.

- omessa comunicazione di conflitto d'interessi, omessa convocazione all'assemblea

LE SINGOLE FATTISPECIE (ART 322 CCII)

Bancarotta fraudolenta

1

distrazione, occultamento, dissimulazione, distruzione,
dissipazione di beni;
esposizione e riconoscimento di passività inesistenti

2

sottrazione, distruzione, falsificazione di libri o altre
scritture contabili;
tenuta degli stessi volta a rendere impossibile la
ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari

3

esecuzione di pagamenti o simulazione di titoli di
prelazione volte a favorire uno dei creditori alla
distribuzione dell' attivo

SENTENZA
APERTURA
LIQUIDAZIONE
GIUDIZIALE:

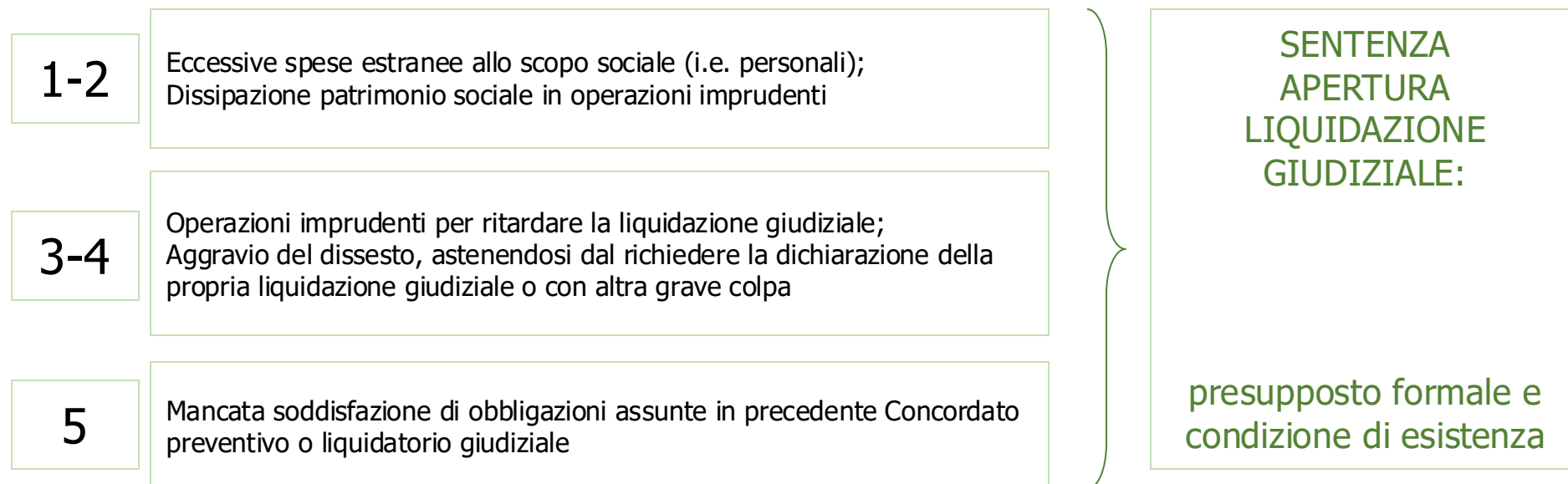
presupposto formale e
condizione di esistenza

1. Bancarotta fraudolenta patrimoniale (c. 1, lett. a)
2. Bancarotta fraudolenta documentale (c. 1, lett. b)
3. Bancarotta preferenziale (c. 3)

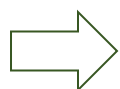


LE SINGOLE FATTISPECIE (ART 323 CCII)

Bancarotta semplice



Art. 324 CCII



Esonero dai reati di bancarotta preferenziale e semplice in caso di adozione di uno strumento di superamento della crisi (CP, ADR, PR, sovraindebitamento)

Il soggetto attivo del reato

Imprenditore commerciale (322 CCII)
Socio illimitatamente responsabile
di Snc e Sas (328 CCII)

BANCAROTTA
PROPRIA

Amministratore, Direttore Generale
Sindaco e Liquidatore (329 CCII)
Institore dell'imprenditore (333 CCII)

BANCAROTTA
IMPROPRIA

Amministratore di fatto (Cass. Pen. sez. I, n. 18464/2006),
(in concorso con l'amministratore di fatto risponde anche l'amministratore in carica per
omesso controllo – responsabilità di tipo omissivo: art. 40 c. 2 c.p.)

Soggetti terzi (ai sensi dell'art. 110 c.p. - casistica valutata caso per caso)

Momento in cui è posta in essere la figura criminosa:

Prima della procedura concorsuale
(bancarotta pre-fallimentare)

Durante la procedura concorsuale
(bancarotta post-fallimentare)

Momento consumativo:

Coincide temporalmente con la sentenza
di apertura della LG

Coincide temporalmente con le condotte
vietate poste in essere

L' elemento soggettivo del reato

È necessario il **dolo generico**:

- consapevolezza e volontà di porre in essere la condotta;
- consapevolezza di poter ledere la garanzia dei creditori,
dando al patrimonio sociale una destinazione diversa

NON è invece necessario il **dolo specifico** (Cass. Pen. 11899/10):

- consapevolezza di portare al dissesto la società



Corollario: NON rileva ai fini della sussistenza del reato contestato la mancanza del nesso causale
con il pregiudizio ai creditori (salvo che nell'ipotesi di cui all'art. 339 c. 3 CCII)

IL RICORSO ABUSIVO AL CREDITO

Reato fallimentare previsto dall'art. 325 CCII:

Ricorrere o continuare a ricorrere al credito, dissimulando il dissesto o lo stato di insolvenza



- reato a condotta libera
- è necessaria solo la consapevolezza dello stato di dissesto, ma non la «volontà di non adempiere»

Tutelare il patrimonio del creditore e l'interesse generale alla sicurezza del traffico giuridico

Impedire l'aggravamento del dissesto

Ricorso abusivo al credito e garanzia statale

6 Lunedì 29 Gennaio 2024

SOS LIQUIDITÀ

ItaliaOggi7

Decisione del Tribunale di Asti: la consapevolezza dello stato di insolvenza causa la nullità

Mutui garantiti da Mcc a rischio se sono stati omessi i controlli

Pagine a cura
di MARCELLO POLLIO
E ANGELO SICA

Notti agitate per il sistema bancario. Il mutuo garantito dalla garanzia statale del Mcc (Mediocredito centrale) rischia di essere nullo se la banca ha approfittato della garanzia omettendo di eseguire gli opportuni e diligenti controlli di valutazione del merito creditizio dell'impresa finanziata, approfittando della possibilità di erogare finanzia garantita, magari utilizzando la

Le conseguenze della sentenza

La decisione del Tribunale di Asti	Gli effetti
Il mutuo erogato dalla banca e garantito dal Fondo Mcc è nullo se l'istituto ha omissso l'istruttoria diligente sul merito creditizio. L'utilizzo della liquidità per coprire pregressi scoperti chirografari dell'impresa finanziata rende privo di causa il mutuo assistito dalla garanzia dello Stato	La banca che ha stipulato il mutuo nella conoscenza dello stato di insolvenza del debitore perde la garanzia e il credito deve essere escluso dal passivo fallimentare. Lo scenario fallimentare porta la banca a perdere ogni tutela e Mcc a non dovere adempiere alla garanzia prestata, con possibili risvolti per bancarotta aggravata e concorso della banca

nasse il rifiuto di erogare il finanziamento o la reiterazione delle richieste.

Al contrario la banca avrebbe dovuto svolgere una reale e approfondita istruttoria circa la solvibilità della società, a maggior ragione considerate le risultanze dei bilanci e della centrale dei rischi della Banca d'Italia.

Tale condotta, ad avviso del tribunale astigiano, delinea un contegno della banca talmente distante dalla diligenza professionale richiesta al banchiere, da poterne desumere, in via presuntiva, la piena consapevolezza

Tribunale di Asti, 08.01.2024

ItaliaOggi7

IMPRESA

Lunedì 17 Marzo 2025 17

L'intervento del Tribunale di Napoli in materia di rapporti tra sistema creditizio e Mcc

Il credito abusivo è da risarcire Paga i danni la banca che ha concesso un mutuo garantito

Pagina a cura
di MARCELLO POLLIO
E ANGELO SICA

La banca che concede un mutuo a un soggetto incapace di rimborsarlo, contando sulla garanzia assicurata dallo Stato (Mcc), e che utilizza la provvista data a prestito per estinguere un pregresso debito chirografario deve risarcire il danno. La decisione arriva dal Tribunale di Napoli con la sentenza n. 381 del 27 dicembre 2024, nel solco della pronuncia del Tribunale di Asti dell'8 gennaio 2024 (si veda ItaliaOggi

Il principio

La decisione
del Tribunale
di Napoli

La concessione, da parte di una banca, di un mutuo a un soggetto insolvente per estinguere un pregresso debito contando sulla garanzia assicurata dallo Stato, oltre a presentare molteplici profili di nullità, concretizza un illecito ai danni della mutuataria e del suo ceto creditore

formatosi rispetto all'ingiunzione di pagamento coprisse tutte le eccezioni formulate, poiché deducibili nel giudizio di opposizione che poteva essere proposto dal debitore. La curatela, per converso, ha eccepito un contro-credito risarcitorio riferito anche a un periodo successivo alla formazione e al passaggio in giudicato dell'ingiunzione di pagamento, su cui alcuna eccezione di giudicato può essere formulata. Ciò appurato, secondo il giudice partenopeo la banca non avrebbe effettuato un'istruttoria adeguata sullo stato economico-finanziario dell'impresa, concedendo il finanziamento senza una valutazione approfondita

Il Tribunale, in conclusione, accogliendo le eccezioni del curatore, ha respinto l'opposizione allo stato passivo della banca, sul presupposto che il controcredito risarcitorio vantato dalla liquidazione giudiziale, qualificabile in termini di aggravamento del dissesto, maturato successivamente alla erogazione del mutuo, fosse di importo di gran lunga superiore alla pretesa dell'istituto di credito.

Le implicazioni per il settore bancario e per le imprese. Le due pronunce giudiziarie pongono interrogativi rilevanti sul futuro dei mutui assistiti da garanzia pubblica, in particolare su quelli concessi nel periodo po-

Quali rapporti tra reati tributari e reati fallimentari?

- ➔ L' omesso versamento penalmente rilevante di (imposte, ma soprattutto di) contributi può costituire, in caso di liquidazione giudiziale, fonte di **bancarotta preferenziale** (art. 322, co. 3, CCII)
- ➔ Mancato pagamento dell'Inps/Inail (o Erario), in favore di creditore "antergato" (i.e. fornitore) con conseguente violazione della *par condicio creditorum*

Responsabilità omessi versamenti

Responsabilità tributaria
amministrativa



D.Lgs. 472/1997

(in vigore fino al 1.1.26)

- personalità della sanzione
- coobbligazione autore violazione (amm.re) e società
- autore violazione = legale rappresentate (presunzione relativa)
- in caso di società di capitali: sanzione esclusivamente a carico della società

Responsabilità
tributaria penale



D.Lgs. 74/2000

(in vigore fino al 1.1.26)

- personalità della responsabilità
- non previste (in principio) eccezioni in caso di “crisi”
- soggetto attivo = legale rappresentate
- in caso di CDA, non è esclusa (in principio) la responsabilità del delegante



Detenzione, multe e
conseguenze finanziarie



Confisca per
equivalente ex art.
322 ter c.p.

Omessi versamenti di RITENUTE ed IVA

Reato penal tributario (D.Lgs. 74/2000):

art. 10 *bis* (ritenute)



Omissione, entro 31/12 anno
successivo al termine di
presentazione del Mod. 770, del
versamento di ritenute
certificate per importo >
€ 150.000 per singolo periodo
d'imposta

art. 10 *ter* (iva)



Omissione, entro 31/12 anno
successivo presentazione
dichiarazione IVA, di versamenti
per importo >
€ 250.000 per singolo periodo
d'imposta

**Responsabilità penale in capo alla persona fisica (rappresentante legale)
al momento della maturazione del reato**

In campo penal tributario, tuttavia, possono operare le «cause di non punibilità»
(art. 13, D. Lgs. 74/2000)



Non punibilità dei reati di omesso versamento ritenute e IVA
se il debito tributario, prima della dichiarazione di apertura del
dibattimento di primo grado, viene *estinto «mediante integrale
pagamento degli importi dovuti, anche a seguito delle speciali
procedure conciliative e di adesione all'accertamento previste
dalle norme tributarie, nonché dal ravvedimento operoso»*

} Meccanismo
premiale

↓
Transazione fiscale *ex art.*
63 o 88 CCII

↓
Se a seguito della procedura di adesione l'imposta accertata
scende al di sotto delle soglie penali, il reato non sussiste
(C. pen. n. 5640/2012)

In campo penal tributario, tuttavia, possono operare le «cause di non punibilità»

(art. 13, co. 3 *bis*, D. Lgs. 74/2000)

Comma aggiunto dall'art. 1, comma 1, lett. f), n. 3), D.Lgs. 14 giugno 2024, n. 87, a decorrere dal 29 giugno 2024



Non punibilità dei reati di omesso versamento ritenute e IVA «*se il fatto **dipende da cause non imputabili all'autore** sopravvenute, rispettivamente, all'effettuazione delle ritenute o all'incasso dell'imposta sul valore aggiunto. Ai fini di cui al primo periodo, **il giudice tiene conto della crisi non transitoria di liquidità dell'autore dovuta alla inesigibilità dei crediti per accertata insolvenza o sovraindebitamento di terzi o al mancato pagamento di crediti certi ed esigibili da parte di amministrazioni pubbliche e della non esperibilità di azioni idonee al superamento della crisi.***»

Omesso versamento di RITENUTE PREVIDENZIALI e ASSISTENZIALI

Reato penale *ex art.* 2, co. 1-bis, D.L. 463/1983

Omesso versamento per un importo superiore a € 10.000



RECLUSIONE fino a 3 anni e MULTA fino ad € 1.032

Fattispecie:

omesso versamento di ritenute INPS ed INAIL operate su retribuzioni corrisposte ai dipendenti, nonché ai lavoratori a progetto ed ai co.co.co.
(appropriazione indebita)

Relazione ex art. 130, co. 9, CCII



Relazione semestrale



Obbligo di rendicontazione della gestione (decorrente dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo)

*Il curatore, inoltre, **entro quattro mesi dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo** e, successivamente, **ogni sei mesi**, presenta al giudice delegato **un rapporto riepilogativo delle attività svolte e delle informazioni raccolte** dopo le precedenti relazioni, accompagnato dal conto della sua gestione e dagli estratti del conto bancario o postale della procedura relativi agli stessi periodi. Copia del rapporto e dei documenti allegati è trasmessa al comitato dei creditori. Nel termine di quindici giorni, il comitato dei creditori o ciascuno dei suoi componenti possono formulare osservazioni scritte. Nei successivi quindici giorni copia del rapporto, assieme alle eventuali osservazioni, omesse le parti secretate, è trasmessa per mezzo della posta elettronica certificata al debitore, ai creditori e ai titolari di diritti sui beni.*

Relazione ex art. 130, co. 9, CCII



Contenuto e fatti da segnalare

- ➡ *Descrizione della gestione della procedura (upgrade relazione ex art. 130, co. 1, CCII)*
- ➡ *Rendicontazione contabile (evidenza delle entrate e uscite)*
- ➡ *Presentazione estratti conto bancari*

Il cdc o ciascuno dei componenti possono formulare osservazioni scritte

Relazione ex art. 130, co. 9, CCII



Soggetti destinatari

- ➡ *Giudice delegato (deposito in cancelleria): attività di vigilanza*
- ➡ *Comitato dei creditori (invio telematico): attività di vigilanza sull'operato del curatore*
- ➡ *Registro Imprese (invio telematico): pubblicazione con iscrizione nella sezione ordinaria del registro (pubblicità – notizia)*
- ➡ *Debitore, creditori e titolari di diritti sui beni (invio telematico)*

Riferimenti

Marcello Pollio

Presidente Commissione di studio Crisi e
risanamento d'impresa del CNDCEC

marcello.pollio@bureauplattner.com