

L'aggravante per danno grave vale in tutte le bancarotte "improprie"

È da applicare anche nella bancarotta da reato societario e nella causazione dolosa o con operazioni dolose del fallimento della società

/ Maurizio MEOLI

Ai sensi dell'[art. 223](#) comma 1, "si applicano le pene stabilite nell'[art. 216](#)" agli amministratori, ai direttori generali, ai sindaci e ai liquidatori di società dichiarate fallite, i quali hanno commesso alcuno dei fatti previsti nel medesimo art. 216.

Il secondo comma, inoltre, afferma che alle persone suddette si applica la pena prevista dal primo comma dell'art. 216, se: hanno cagionato, o concorso a cagionare, il **dissesto** della società, commettendo alcuni reati societari; hanno cagionato con **dolo** o per effetto di **operazioni dolose** il **fallimento** della società.

Ai sensi dell'[art. 219](#) comma 1 del RD 267/42, inoltre, "nel caso in cui i fatti previsti negli artt. 216, [217](#) e [218](#) hanno cagionato un danno patrimoniale di **rilevante gravità**, le pene da essi stabilite sono aumentate fino alla **metà**". Si tratta di un'aggravante ad effetto speciale, ex [art. 63](#) comma 3 secondo periodo c.p., determinando un aumento della pena di **oltre un terzo**.

Tale qualifica provoca anche ricadute sui termini di prescrizione; l'[art. 157](#) comma 2 c.p., infatti, stabilisce che "per determinare il tempo necessario a prescrivere si ha riguardo alla pena stabilita dalla legge per il reato consumato o tentato, senza tener conto della diminuzione per le circostanze attenuanti e dell'aumento per le circostanze aggravanti, salvo che per le aggravanti per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria e per quelle ad effetto speciale, nel qual caso si tiene conto dell'**aumento massimo** di pena previsto per l'aggravante".

A fronte di questo dato normativo, la pronuncia n. [8829/2010](#) aveva affermato che la differenza strutturale e ontologica tra bancarotta fraudolenta "ordinaria" o "propria" (ovvero dell'imprenditore individuale ex art. 216 del RD 267/42) e "impropria" (ovvero di amministratori, direttori generali, sindaci e liquidatori ex art. 223 comma 1 del RD 267/42) **non** consentiva un'**applicazione analogica** della circostanza aggravante correlata al danno patrimoniale di rilevante gravità; in particolare, l'espresso richiamo agli artt. 216, 217 e 218 nell'art. 219 comma 1 del RD 267/42 e il mancato richiamo a quest'ultimo nell'art. 223 comma 1 del RD 267/42 ne precludeva un'estensione alla bancarotta impropria, che si sarebbe risolta in un'applicazione analogica "in malam partem", vietata in materia penale.

Successivamente, però, la Suprema Corte ha cambiato opinione, sottolineando come all'applicabilità dell'aggravante alla bancarotta impropria si giunga non già attraverso un'interpretazione analogica, ma sulla base di una semplice operazione ermeneutica di tipo **siste-**

matico ovvero, al più, con un'interpretazione **estensiva**. In tal senso si sono espresse, tra le altre, le decisioni nn. [6495/2016](#), [42384/2015](#), [7331/2015](#), [2903/2014](#), [10791/2012](#), [46243/2011](#). Tanto che la Cassazione n. [8829/2010](#) è stata reputata "isolata", escludendosi un contrasto che avrebbe reso necessario l'intervento delle Sezioni Unite (Cass. nn. [15846/2013](#) e [10180/2013](#)).

Minore attenzione è stata, invece, riservata alla questione relativa all'applicabilità della medesima circostanza aggravante anche alle ricordate ipotesi di **bancarotta impropria** di cui all'art. 223 comma 2 del RD 267/42, dove sono contemplate condotte che soltanto in forza di tale previsione normativa assumono rilievo penale.

In talune pronunce (cfr. Cass. nn. 15846/2013 e [46243/2011](#)), argomentandosi a sostegno dell'applicabilità dell'aggravante in questione alla bancarotta impropria di cui al primo comma dell'art. 223, si è sottolineata la **diversità** di quest'ultima rispetto a quella di cui al comma successivo, per le quali il rinvio all'art. 216 sarebbe solo *quoad poenam* (ai fini della pena).

Si tratta di argomentazioni che potrebbero anche leggersi come funzionali rispetto ad un'opzione interpretativa nel segno dell'inapplicabilità della circostanza aggravante nelle ipotesi di bancarotta impropria diseguate dal secondo comma dell'art. 223.

Secondo la pronuncia n. [17690/2010](#), tuttavia, un raccordo naturale tra la norma incriminatrice e la statuzione dell'art. 219 comma 1 sarebbe costituito dall'inciso che rinvia alle pene stabilite dall'art. 216, inciso che si coniuga con l'art. 219, che, a sua volta, richiama la prima. Pertanto, è escluso l'inammissibile ricorso ad interpretazione analogica e, ragionevolmente, è consentito di **equiparare il trattamento sanzionatorio** per la bancarotta impropria di cui all'art. 223 comma 2 del RD 267/42 alla generale disciplina del reato.

Diversamente si porrebbe ad un **irragionevole esito** sperequato a scapito dell'imprenditore individuale, o dell'autore del comportamento riconducibile all'art. 223 comma 1, rispetto al trattamento disposto per il soggetto societario – astrattamente responsabile di fatti che appaiono ben più gravi (si pensi al caso della causazione volontaria del fallimento) o parimenti dannosi – il quale risulterebbe destinatario della sola aggravante comune di cui all'[art. 61](#) n. 7 c.p. (con aumento di pena pari ad un terzo del massimo edittale).

Tale soluzione è stata ripresa anche dalla Cassazione n. [30932/2010](#) e, più di recente, dalla n. [30333/2016](#).