



**CONSIGLIO NAZIONALE  
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI  
E DEGLI ESPERTI CONTABILI**

---

**MINISTERO DELLA GIUSTIZIA**

*I Commissari Straordinari*

CS/SPRE/nds

Roma, 4 maggio 2022  
*Informativa n. 44/2022*

**Ai Signori Presidenti  
dei Consigli degli Ordini dei Dottori Commercialisti  
e degli Esperti Contabili**

*Oggetto: documento del CNDCEC per la Commissione ministeriale per la revisione dei reati fallimentari*

Cara Collega, Caro Collega,

abbiamo il piacere di condividere per utile conoscenza dei vostri iscritti il documento inviato alla Commissione istituita presso il Ministero della giustizia per la revisione dei reati fallimentari.

Le questioni poste all'attenzione della Commissione, di rilevanza e di criticità per la nostra professione, sono molteplici e ci siamo limitati in queste note a rappresentare in particolare alcune considerazioni relative alla punibilità a titolo di dolo eventuale dei componenti il Collegio sindacale. Questione di responsabilità che tanto ed in misura crescente preoccupa i Commercialisti alla luce delle pronunce giurisprudenziali che vanno vieppiù formandosi e delle conseguenti azioni che le Procure della Repubblica tendono sempre più ad incardinare.

Cordialmente

Rosario Giorgio Costa  


Paolo Giugliano  


Maria Rachele Vigani  




**CONSIGLIO NAZIONALE  
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI  
E DEGLI ESPERTI CONTABILI**

**MINISTERO DELLA GIUSTIZIA**

*I Commissari Straordinari*

CS/SPRE/nds

Roma 29 aprile 2022

**Ill.mo Dott.  
Renato Bricchetti**

**Presidente  
della Commissione Ministeriale  
per la revisione dei reati fallimentari**

**Ministero della Giustizia  
protocollo.gabinetto@giustizia.it**

**e, p.c.  
Ill.ma dott.ssa Franca Mangano  
Capo Ufficio Legislativo  
Ministero della Giustizia**

**Franca.mangano@giustizia.it**

Oggetto: Note di auspicio dei Dottori Commercialisti per i lavori della Commissione per la revisione dei reati fallimentari

Illustre Presidente,

I Dottori Commercialisti hanno particolarmente a cuore i lavori di codesta pregiatissima Commissione, di indubbio spessore per la qualità dei suoi componenti, data la rilevanza della materia e le specifiche competenze che per legge sono riconosciute ai Dottori Commercialisti e agli Esperti contabili, nonché per la diretta rilevanza che le norme oggetto di revisione rivestono per l'attività di tantissimi Iscritti. Il tema dei reati fallimentari ha rilevanti riflessi che si producono sulle responsabilità che i Commercialisti italiani assumono nell'attività di ausiliario del Giudice, così come di professionista che assiste le imprese nella fase di crisi, così come ancora, e forse maggiormente, nei delicatissimi aspetti afferenti la funzione di sindaco di società commerciali.

A quest'ultimo specifico proposito ed in particolare sulla punibilità a titolo di dolo eventuale dei componenti il Collegio sindacale, questo Consiglio si permette di sottoporre all'attenzione della

## CONSIGLIO NAZIONALE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI ESPERTI CONTABILI 2/4

Commissione queste sintetiche note, che tanto ed in misura crescente preoccupa i Commercialisti alla luce delle pronunce giurisprudenziali che vanno vieppiù formandosi e delle conseguenti azioni che le Procure della Repubblica tendono sempre più ad incardinare.

Preoccupazioni che si riflettono nell'operato quotidiano, sempre più condizionato da timori di future e dunque postume letture che minano alla radice la serenità di giudizio del Professionista e con essa l'efficacia della propria opera professionale a tutela non solo dell'impresa, ma della fede pubblica.

Si auspica in buona sostanza, di ricondurre le fattispecie di reato in esame ai naturali requisiti di intenzionalità dolosa, che devono essere fattuali e che non possono tradursi in una presunzione di colpevolezza sull'assioma, difetto di controlli (anch'essi sovente presunti) uguale intenzionalità di favorire il compimento di reati e dunque concorso in essi.

I soggetti che non hanno la diretta gestione dell'impresa, ma doveri di controllo e di impedimento dell'evento illecito, come avviene per i componenti del collegio sindacale, sono spesso chiamati a rispondere, a titolo di dolo eventuale e per non aver impedito l'evento, dei reati commessi dagli amministratori. Si noti, che "il non aver impedito" presuppone la sussistenza di poteri impeditivi che il Collegio Sindacale evidentemente non ha né per le legge, né può averli per prassi. Ma questa sarebbe una digressione che richiederebbe altra sede e disamina.

Infatti, si giunge a questa conclusione sulla base della considerazione che una condotta negligente dei soggetti tenuti al controllo, eventualmente anche accompagnata da un totale affidamento nella correttezza del gestore, si risolve nella accettazione del rischio della commissione di illeciti, idonea ad essere qualificata come dolo eventuale. La conseguenza sarebbe la punibilità a titolo di dolo del soggetto negligente per non aver impedito il verificarsi di un evento, che avrebbe avuto l'obbligo di impedire ex artt. 2392 e 2407 cod. civ.. A conferma di quanto sopra ricordato in tema di poteri impeditivi (concreti e non teorici), la responsabilità asserita ex art. 2392 attiene agli amministratori, che certo hanno i poteri di azione e di impedimento, così come quella ex art. 2407 che estende tale responsabilità a quelle omissioni di vigilanza che avrebbero potuto impedire il danno prodotto dalle condotte criminose. Non genericamente a qualunque omissione, pur negligente.

In ogni caso, alla difficoltà di provare che il soggetto sia concretamente venuto a conoscenza di dati, da cui potesse desumersi un possibile evento pregiudizievole per la società, od almeno il rischio concreto che un siffatto evento si sarebbe potuto verificare, ed abbia volontariamente omesso di attivarsi per scongiurarlo, la giurisprudenza più recente ha dato risposta attribuendo particolare rilievo ai cd. "segnali di allarme". È stata, cioè, valorizzata la presenza di chiari indicatori di situazioni anomale, che normalmente accompagnano la commissione di determinati illeciti (si pensi, rispetto al reato di bancarotta, al reiterato mancato adempimento degli obblighi tributari e fiscali).

Si afferma, in sostanza, che è vero che per integrare il dolo eventuale non basta una generica supposizione che qualcosa di illecito possa accadere, ma occorre la concreta rappresentazione del fatto che poi si compirà. Tuttavia, tale rappresentazione può essere supposta quando il dato indicativo (il segnale di allarme) del rischio di commissione dell'illecito possa ritenersi conosciuto in relazione alla sua consistenza ed ai compiti gravanti sull'organo di controllo.

**CONSIGLIO NAZIONALE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI ESPERTI CONTABILI** 3/4

In ordine alla applicazione di tale principio occorre rilevare che esso, rispetto ai sindaci, è suscettibile di avere amplissima applicazione, ove si consideri che il loro patrimonio cognitivo può essere particolarmente ampio, atteso il potere espressamente riconosciuto dall'art. 2403 bis cod. civ. di procedere anche individualmente ad atti di ispezione e controllo. Per di più i sindaci, ai sensi della stessa disposizione, nell'espletamento di specifiche operazioni di ispezione e di controllo, possono anche individualmente avvalersi di collaboratori. Il patrimonio cognitivo del collegio sindacale può, dunque, essere pari o addirittura maggiore di quello degli amministratori delegati. Questa circostanza finisce con il determinare, spesso, una presunzione in capo ai sindaci di conoscenza di eventuali segnali di allarme, che si dà per scontata, con conseguente presunzione di una consapevole rappresentazione delle concrete implicazioni degli stessi.

In verità, tale presunzione è ben evidente che non può essere tale laddove non si assuma contezza del concreto agire degli amministratori, che può aggirare qualunque controllo o giustificare qualunque anomalia con argomentazioni che il Collegio Sindacale può aver difficoltà a confutare non essendo quotidianamente coinvolto nella vita dell'impresa. Si tratta in buona sostanza, di una presunzione di conoscenza che di per sé non dovrebbe mai tradursi automaticamente in consapevolezza del compimento di atti criminosi degli amministratori, almeno fin quando non sia accertato che la presunta insufficiente attività del Collegio Sindacale sia dipesa da intenzionalità. La sola negligenza è infatti un giudizio fortemente discrezionale e soprattutto postumo, sovente espresso alla luce di fatti ed eventi manifestatisi in seguito che non possono non essere valutati nella loro concreta e non solo teorica prevedibilità al momento tipico. E se tali erano, allora si può indagare se il Collegio Sindacale ne potesse avere concretamente (e non solo teoricamente) contezza e dunque se l'agire negligente avesse i requisiti per essere ritenuto intenzionale.

Peraltro, va notato che l'elaborazione della giurisprudenza penale in tema di segnali di allarme ha anticipato quello che è stato il sistema degli indicatori di crisi, introdotto dal codice della crisi di impresa (artt. 13 e ss.) per cercare di prevenire il verificarsi dell'insolvenza.

Così tratteggiato, sia pure brevemente, il regime che, nella prassi giudiziaria, governa la responsabilità penale dei componenti del Collegio Sindacale, è inevitabile considerare che esso spesso si traduce in una vera e propria responsabilità oggettiva, derivante dalla posizione e, vieppiù, si tende anche a trascurare che è ben possibile che le valutazioni di merito che il Collegio Sindacale è chiamato a fare in ordine all'agire degli amministratori possono condurre anche a deduzioni che si rivelano solo successivamente errate, senza che questo riveli alcuna intenzionalità. Difatti, attraverso una serie di valutazioni di carattere presuntivo si giunge a ricostruire in capo al soggetto una concreta rappresentazione della probabilità della commissione di illeciti da parte degli amministratori.

Il risultato è, in contrasto con tutti i più elementari principi del diritto penale, l'esistenza di una presunzione di colpevolezza a carico dei componenti del Collegio sindacale, con una conseguente inversione dell'onere della prova, spesso del tutto impossibile da superare. In presenza di "segnali di allarme", spetta al sindaco dare la prova di non essersi reso conto della loro esistenza e delle loro implicazioni: si tratta, evidentemente, di prova di regola impossibile da dare.

L'assurda conseguenza è che molto di frequente i sindaci sono chiamati a rispondere per mera colpa di reati gravissimi, in teoria punibili solo a titolo di dolo. Laddove anche la colpa sia grave, in carenza dell'intenzionalità non si dovrebbe mai qualificare la stessa come dolo, cosa che invece

## CONSIGLIO NAZIONALE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI ESPERTI CONTABILI 4/4

accade sempre più frequentemente nelle azioni intraprese dalle Procure della Repubblica in forza dell'indiscriminato ampliamento della fattispecie giurisprudenziale del dolo eventuale.

Per ovviare alla situazione descritta, l'unica via percorribile e suscettibile di contrastare efficacemente questa situazione, sembra essere quella di escludere, nei confronti dei componenti del collegio sindacale, la operatività delle presunzioni sopra indicate. Esse sono maturate in ambito giurisprudenziale nel corso dell'ultimo decennio e la circostanza attuale della revisione normativa in atto spinge questo Consiglio ad auspicare che codesta Commissione voglia prendere in esame una ridefinizione del perimetro delle fattispecie di reato e, in questo senso le soluzioni possibili appaiono alternativamente due:

- richiedere per tali reati, in capo ai sindaci, che sia provato fin dagli atti di accusa il requisito della "intenzionalità", il quale consentirebbe di escludere che la mera accettazione del rischio, e perciò il paradigma del dolo eventuale, sia applicabile nei loro confronti;
- richiedere l'esistenza della prova della effettiva conoscenza di segnali di allarme di tale entità, da rendere altamente probabile la commissione di illeciti penalmente rilevanti e così che la accettazione del rischio sia tale da integrare la intenzionalità di favorirne il compimento. Questo per evitare che quella conoscenza sia oggetto di presunzione.

Si deve in ultimo segnalare che le azioni penali fin dal loro inizio assumono per il Professionista una valenza reputazionale molto gravosa, ma nondimeno escludono in nuce la possibilità di avvalersi almeno della copertura assicurativa per i danni da responsabilità civile. È noto, infatti, che le polizze assicurative professionali escludono la copertura di danni pur in sede civile quando essa discenda da responsabilità di natura penale, il che si traduce nella esposizione del Professionista finanche a rischi di provvedimenti cautelari che rappresentano per lo stesso di per sé un danno irreparabile, tanto più alla luce della eccessiva durata dei procedimenti penali nel nostro Paese.

Anche per questo il CNDCEC auspica che codesta Commissione voglia prendere in esame ogni possibile soluzione normativa atta a ripristinare il confine da condotte colpose e condotte dolose, così che i procedimenti di natura penale coinvolgano i Professionisti solo quando essi hanno agito intenzionalmente.

Questo Consiglio si mette naturalmente a disposizione per ogni interlocuzione, approfondimento o confronto codesta pregiatissima Commissione vorrà prendere in considerazione e, con l'auspicio di un confronto sul tema segnalato, porge deferenti saluti.

Rosario Giorgio Costa



Paolo Giugliano



Maria Rachele Vigani

