



Classificazione Decimale Dewey:

345.450268 (23.) REATI COMMERCIALI, FINANZIARI, PROFESSIONALI. ITALIA

ANGELO ZAMBUSI

**IL DELITTO DI MERCATO DI VOTO
PREVISTO DALL'ART. 339
COD. CRISI IMPRESA E INSOLVENZA**





©

ISBN
979-12-218-1091-2

PRIMA EDIZIONE
ROMA 27 DICEMBRE 2023

INDICE

- 7 1. Introduzione. Gli interessi tutelati: il regolare e corretto svolgimento della procedura concorsuale, la *par condicio creditorum*, le ragioni creditori
- 11 2. La (lacunosa) sfera di prensione della fattispecie: il concordato nella liquidazione giudiziale e le deliberazioni del comitato dei creditori. La mancata estensione alle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento (artt. 65 e segg.), a quelle assistite di composizione della crisi (artt. 19 e segg.), agli accordi in esecuzione di piani attestati di risanamento (art. 56)
- 15 3. I soggetti attivi: il creditore, l'imprenditore in liquidazione giudiziale e il terzo che stipula nel suo interesse
- 21 4. Gli elementi strutturali del delitto. Elemento materiale: la stipulazione di un accordo tra creditore e debitore, o altri nell'interesse di quest'ultimo, nell'ambito di una procedura concorsuale; il voto promesso e i vantaggi a favore del creditore. Coefficiente psicologico: il dolo generico
- 29 5. Consumazione e tentativo. Rapporti (mancati) con il d.lgs. 231/2001: l'incriminazione non è compresa nel catalogo dei reati-presupposto
- 35 6. La previsione della confisca

- 37 7. Configurabilità del concorso con altri reati: la bancarotta preferenziale e quella fraudolenta patrimoniale, la truffa e l'appropriazione indebita

1. INTRODUZIONE. GLI INTERESSI TUTELATI

IL REGOLARE E CORRETTO SVOLGIMENTO DELLA PROCEDURA CONCORSALE, LA *PAR CONDICIO CREDITORUM*, LE RAGIONI CREDITORIE

La fattispecie mantiene la tradizionale rubrica attribuitale nella legge fallimentare, r.d. 267/1942, all'art. 233 il cui impianto sostanzialmente ripropone, ora però con il riferimento alla liquidazione giudiziale e non più al fallimento; trattasi di una forma di corruzione tra privati che affonda le radici nell'art. 866 c.comm. 1882 che tuttavia non prendeva in considerazione il concordato fallimentare, pur previsto all'art. 830 c.comm., strutturava la previsione quale reato di danno, mentre oggi come vedremo è di pericolo, non estendeva la sfera di presione del precetto al fallito e a chi ha contrattato con il creditore nell'interesse del fallito⁽¹⁾. La fattispecie — come del resto le altre disposizioni incriminatrici contenute nel r.d. 267/1942 — non ha subito innovazioni di sostanza, fatta salva come detto la sostituzione del richiamo al “fallimento” con quello alla “liquidazione giudiziale” e della figura del “fallito” con quella di “imprenditore in liquidazione giudiziale”; non si pongono dunque profili problematici con riguardo alla successione di leggi penali, nel rapporto tra l'art. 233 l.fall. e l'art.

⁽¹⁾ *Art. 339 1.* Il creditore che stipula con l'imprenditore in liquidazione giudiziale o con altri nell'interesse del predetto vantaggi a proprio favore per dare il suo voto nel concordato o nelle deliberazioni del comitato dei creditori, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa non inferiore a euro 103.

2. La somma o le cose ricevute dal creditore sono confiscate.

3. La stessa pena si applica all'imprenditore in liquidazione giudiziale e a chi ha contrattato col creditore nell'interesse dell'imprenditore in liquidazione giudiziale.

L'art. 866 c.comm. puniva «col carcere sino ad un anno e con la multa sino a lire duemila [...] il creditore che ha stipulato col fallito o con altra persona vantaggi a proprio favore per il voto nelle deliberazioni del fallimento o sulla domanda di moratoria, e che in modi diversi da quelli preveduti nell'art. 860 si procurò vantaggi a carico dell'attivo del fallimento»; in argomento MELONI, *sub art. 233 l. fall.*, in *Commentario breve alle leggi penali complementari*, diretto da Palazzo e Paliero, Padova, 2007, 1304 s.

339 c.c.i., e ciò poiché il mercato di voto, nei suoi elementi strutturali, mantiene la stessa fisionomia assunta nell'ambito della l.fall. e, tra l'altro, anche la dosimetria sanzionatoria è rimasta invariata⁽²⁾.

L'art. 339 punisce il creditore e l'imprenditore in liquidazione giudiziale — o altri nel suo interesse — che stipulano vantaggi a favore del creditore onde quest'ultimo dia il suo voto nel concordato o nelle deliberazioni del comitato dei creditori.

⁽²⁾ In merito al delitto di mercato di voto, con riguardo alla fattispecie di cui all'art. 233 l.fall., AMBROSETTI, *I reati fallimentari*, in AMBROSETTI, MEZZETTI, RONCO, *Diritto penale dell'impresa*, IV ed., Bologna, 2016, 380 s.; CASAROLI, *sub art. 233*, in *Commentario breve alla legge fallimentare*, a cura di Maffei Alberti, VI ed., Padova, 2013; BRUNO, *Il reato di mercato di voto*, in *Diritto penale dell'economia*, diretto da Cadoppi, Canestrari, Manna, Papa, tomo II, Milano, 2019, 2567 s.; CONTI, *Diritto penale commerciale, I reati fallimentari*, II ed., Torino, 1991; FERRATO, *sub art. 233 r.d. 16.3.1942 n. 267*, in *Leggi penali complementari commentate*, a cura di Gaito e Ronco, Torino, 2009; FIORELLA, MASUCCL, *Il mercato di voto (art. 233 l. fall.)*, in *Gestione dell'impresa e reati fallimentari*, Torino, 2014; GIULIANI-BALESTRINO, *La bancarotta e gli altri reati concorsuali*, V ed., Milano, 2006, 543; LA MONICA, *I reati fallimentari*, Milano, 1972, 560; MANGANO, *Disciplina penale del fallimento, corso di lezioni*, III ed., Milano, 2003, 205; MELONI, *sub art. 233 l.fall.*, cit.; MINNITI, *Il "mercato di voto" dopo la riforma fallimentare*, in *Riv. dott. comm.*, 2012, 110 s.; MUCCIARELLI, *Stato di crisi, piano attestato, accordi di ristrutturazione, concordato preventivo e fattispecie penali*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2009; NUVOLONE, *Il diritto penale del fallimento e delle altre procedure concorsuali*, Milano, 1955, 340; NUZZO, *Il conflitto di interessi dei creditori nei concordati*, Milano, 2019; PEDRAZZI, *Reati fallimentari*, in PEDRAZZI, ALESSANDRI, FOFFANI, SEMINARA, SPAGNOLO, *Manuale di diritto penale dell'impresa. Parte generale e reati fallimentari*, ed. rid., Bologna, 2003, 201; PEDRAZZI, *Diritto penale*, vol. IV, *Scritti di diritto penale dell'economia, disciplina penale dei mercati, diritto penale bancario, diritto penale industriale, diritto penale fallimentare, varia*, Milano, 2003; PERDONÒ, *Il mercato di voto*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, a cura di Ghia, Piccininni, Severini, vol. VI, *I reati nelle procedure concorsuali. Gli adempimenti fiscali*, Torino, 2012, 317; PUNZO, *La bancarotta impropria e gli altri reati previsti dalla legge fallimentare*, Padova, 1957, 358; M. ROMANO, *Mercato di voto e dilazione di pagamento di creditore ipotecario*, in *Studi in onore di Petrocelli*, vol. III, Milano, 1973, 1489; ROSSI, *I reati dei creditori e dei terzi estranei al fallimento*, in ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari*, vol. II, XIV ed., a cura di Grosso, Milano, 2018, 344; ROSSI VANNINI, *sub art. 233*, in ROSSI VANNINI, N. MAZZACUVA, *Disposizioni penali*, tomo III, in *Commentario Scialoja-Branca, Legge fallimentare*, a cura di Galgano, Bologna, 1997; SANDRELLI, *I reati della legge fallimentare diversi dalla bancarotta. Il ruolo del curatore nel processo penale*, Milano, 1990, 306 s.; SCHIAVANO, *Il comitato dei creditori: riflessioni di un penalista*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2009, 588 s.; SFORZI, *Mercato di voto, Diritto penale commerciale, I reati nel fallimento e nelle altre procedure concorsuali*, a cura di Carletti, in *Giurisprudenza sistematica di diritto penale*, diretto da Bricola e Zagrebelsky, Torino, 1990; STAMPANONI BASSI, *Mercato di voto: considerazioni in merito alla configurabilità del tentativo e alla individuazione dei soggetti attivi nel caso di concordato preventivo*, in *Cass. pen.*, 2018, 386 s.

L'incriminazione tutela il buon andamento dell'amministrazione della giustizia nell'ottica del regolare e corretto svolgimento della procedura concorsuale⁽³⁾, ma lascia trasparire anche altre esigenze di tutela: da quella della *par condicio creditorum*⁽⁴⁾ a quella delle ragioni creditorie.

È vero che la norma, diversamente da quella del c.comm. 1882, richiede la mera stipula, anche verbale, di accordi tra creditore e imprenditore in liquidazione giudiziale intesi a realizzare illeciti vantaggi — insensibile la fattispecie alle conseguenze positive o negative della illecita pattuizione sull'attivo della procedura concorsuale —, ma non pare fuori luogo intravedere una tutela, pur anticipata allo stadio del pericolo, della *par condicio creditorum*, nell'ipotesi in cui l'illecito accordo abbia ad oggetto il pagamento integrale del creditore corrotto, a discapito degli altri creditori aventi pari titolo ma tuttavia sottoposti alla falcidia concorsuale. Assai sovente la liquidazione giudiziale determina la falcidia dei crediti e la contrattazione punita dal precetto in esame mira ad evitarla, ad esempio convenendo che al voto favorevole — da parte del corrotto — ad un concordato che comporti un elevato sacrificio, in termini percentuali, dei crediti insinuati, corrisponda una “ricompensa”, un vantaggio patrimoniale illecito, pari al sacrificio del credito determinato in capo al corrotto dal voto favorevole.

Parimenti, non sembra azzardato potere ravvisare una tutela, anche in questo caso anticipata allo stadio del pericolo, delle ragioni creditorie allorché il *pactum sceleris* concerna l'attribuzione al creditore corrotto di un vantaggio patrimoniale maggiore del credito vantato, implicante distrazione di beni destinati a soddisfare le ragioni degli altri creditori.

Sul tema torneremo trattando — sia pure in brevità — dei rapporti tra il mercato di voto e alcuni altri reati concorsuali.

⁽³⁾ AMBROSETTI, *I reati fallimentari*, cit., 380; GIULIANI-BALESTRINO, *La bancarotta e gli altri reati concorsuali*, cit., 544; MELONI, *sub art. 233 l.fall.*, cit., 1305; M. ROMANO, *Mercato di voto e dilazione di pagamento di creditore ipotecario*, cit., 1489; ROSSI, *I reati dei creditori e dei terzi estranei al fallimento*, cit., 345.

⁽⁴⁾ In argomento: CASAROLI, *sub art. 233*, cit., 1568; CONTI, *Diritto penale commerciale, I reati fallimentari*, cit., 397; FERRATO, *sub art. 233 r.d. 16.3.1942 n. 267*, cit., 2791.

L'incriminazione quindi si propone di contrastare l'inquinamento del processo decisionale che conduce all'approvazione o all'insuccesso del concordato o all'adozione delle deliberazioni del comitato dei creditori; non pare, invece, richiedere al creditore imparzialità⁽⁵⁾: il suo operato è inteso a recuperare, a tutelare, il suo credito, il che non evoca un connotato di imparzialità; deve essere però improntato al rispetto delle regole delle procedure concorsuali. A riguardo, giova evidenziare l'art. 4 c.c.i. che impone a debitore e creditori di comportarsi secondo buona fede e correttezza (comma 1) e ai creditori di collaborare lealmente con il debitore, con i soggetti preposti alle procedure di allerta e composizione assistita della crisi, con gli organi nominati dall'autorità giudiziaria nelle procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza (comma 3).

⁽⁵⁾ AMBROSETTI, *I reati fallimentari*, cit., 380, evidenzia che l'incriminazione è intesa ad evitare che «il voto sia inquinato dalla prospettiva di un vantaggio personale, estraneo al merito della decisione»; sul tema si veda anche PEDRAZZI, *Reati fallimentari*, cit., 201, nonché *Diritto penale*, vol. IV, *Scritti di diritto penale dell'economia, disciplina penale dei mercati, diritto penale bancario, diritto penale industriale, diritto penale fallimentare, varia*, Milano, 2003, 1489.

BRUNO, *Il reato di mercato di voto*, cit., 2581, identifica l'interesse protetto dalla norma nel corretto svolgimento della procedura concorsuale, ma non esclude che la previsione sia diretta anche a tutelare la *par condicio creditorum* allorché il vantaggio del creditore sia di matrice patrimoniale e influisca, negativamente, sull'attivo fallimentare. Circa quest'ultimo orientamento di tutela si vedano CONTI, *Diritto penale commerciale, I reati fallimentari*, cit., 397; PUNZO, *La bancarotta impropria e gli altri reati previsti dalla legge fallimentare*, Padova, 1957, 361.