

DOTTRINA

Processo penale, questioni pregiudiziali, opposizione al fallimento

SOMMARIO. I. Premessa. - II. La soluzione in base al codice abrogato tra equivoci interpretativi ed esigenze pratiche. - III. Il sistema e la lettera nell'attuale disciplina delle questioni pregiudiziali. IV. La pronuncia extrapenale e l'art. 238 L. fall. - V. Il rapporto tra processi alla luce dell'attuale disciplina. - VI. Il ruolo della sentenza dichiarativa di fallimento: non riconducibilità al tema delle pregiudiziali. - VII. Processo penale e revoca del fallimento.

I) *Premessa*. Come è noto, l'attuale assetto del diritto penale fallimentare è di regola impiantato sulla dichiarazione di fallimento quale requisito indispensabile affinché determinati comportamenti vengano ritenuti meritevoli di sanzione penale (1). Non saranno esaminati, in questa sede, gli aspetti sostanziali della questione (2). Ci si interrogherà, viceversa, sulle sue ricadute processuali. A tal proposito, occorre domandarsi se, al fine della sanzionabilità dei fatti di bancarotta, sia necessaria l'irrevocabilità della declaratoria fallimentare. Un'eventuale soluzione negativa al quesito spingerebbe a formularne altro, conseguenziale, sugli effetti della revoca di cui agli artt. 19 ss. l. fall. all'interno del processo penale. Parte essenziale di tale ultima questione è il rapporto tra giudizio di opposizione al fallimento ed (eventuale) sospensione del processo penale.

Si tratta di questioni più volte — ed autorevolmente — affrontate. Tuttavia esse presentano almeno due aspetti che le rendono ancora scientificamente stimolanti. Il primo è la varietà di soluzioni offerte dalla dottrina e dalla giurisprudenza, che nel tentativo di comporre un puzzle apparentemente incompontibile hanno spesso dilatato o comunque pretermesso i profili strettamente letterali (la prima); ovvero si sono accontentate di soluzioni empiriche, a volte accettabili sul piano pratico ma sovente contraddittorie su quello logico (la seconda). Un secondo aspetto di (parziale) novità è dato dalla correlazione tra i quesiti qui posti e le disposizioni del codice di rito in tema di pregiudiziali e sospensione del processo (3).

II) *La soluzione in base al codice abrogato, tra equivoci interpretativi ed esigenze pratiche*. A tale ultimo proposito, è noto come, nella vigenza del codice abrogato, venisse ricomposto il rapporto tra processo penale e giudizio di opposizione al fallimento. La controversia extrapenale veniva ritenuta controversia sullo stato delle persone; ponendosi l'accento, in

sostanza, sullo *status* di fallito quale effetto costitutivo della declaratoria fallimentare. Si riteneva pertanto applicabile il meccanismo di sospensione obbligatoria di cui all'art. 19 C.p.p. abr. In coerenza con l'assetto ora sintetizzato — *status* di fallito pregiudiziale alla pronuncia del giudice penale — si concludeva nel senso che la declaratoria irrevocabile di fallimento avesse efficacia di giudicato in sede penale quanto ai presupposti indefettibili della stessa: stato di insolvenza (art. 5 l. fall.) e qualità di imprenditore commerciale non piccolo del soggetto attivo del reato (art. 1 l. ult. cit.) (4). Tale sintesi non è solo retrospettiva. Dovendosi osservare che, come si vedrà, gli echi di tale impostazione, oggi inattuale, si colgono anche in contributi recentissimi (5).

L'ancoraggio allo *status* di fallito, in relazione all'abrogata disciplina delle pregiudiziali di stato, costituiva soluzione in qualche misura accettabile, sul piano pratico, dell'*impasse* interpretativo causato dal dilemma se attribuire rilevanza penalistica all'originaria declaratoria fallimentare ovvero al giudicato conseguente all'opposizione di cui all'art. 18 l. fall. Di contro, risultavano evidenti le aporie logiche e giuridiche della stessa (6). Infatti, ciò che rilevava (e rileva) per l'integrazione della fattispecie penalistica è il provvedimento giudiziale *tout court*, e non gli effetti di quest'ultimo (7). In ogni caso, risultava oltremodo dubbio e problematico ricomprendere la condizione di fallito tra gli stati personali pregiudiziali (8). Non senza considerare, in conclusione, che il richiamo alla questione di stato era inconferente ed improduttivo qualora l'imputato del reato fallimentare fosse l'amministratore, il direttore, il liquidatore o (*a fortiori*) il sindaco di società dichiarate fallite (9).

III) *Il sistema e la lettera nell'attuale disciplina delle questioni pregiudiziali*. Come che sia, tale pur erronea soluzione oggi non è più tecnicamente ipotizzabile. È noto, infatti, che il codice vigente ha significativamente ridisegnato l'ambito e la disciplina delle questioni pregiudiziali (10). Del resto, appare evidente la strategicità della disciplina *de qua* rispetto alle finalità tendenzialmente accusatorie perseguite con la

(4) Capostipite di tale orientamento giurisprudenziale è Cass. SS.uu. 29 novembre 1958, in *Riv. dir. proc.*, 1960, 118 ss. Tra le ultime pronunce si veda Cass. Sez. V, 18 aprile 1988, in questa *Rivista*, 1989, II, c. 340. In ordine all'efficacia vincolante del giudicato fallimentare si veda, tra le più recenti, Cass. Sez. V, 9 maggio 1985, in *Riv. pen.*, 1986, 743. Nel senso della sussistenza di detto vincolo anche Corte cost., sent. n. 275/1974.

(5) Si veda ad esempio G. De Amicis, *La pregiudiziale fallimentare: essere o non essere?*, Cass. pen., 2001, 187 ss.

(6) Cui infatti si opponeva, già all'epoca, prevalente ed autorevole dottrina: per tutti v. S. Satta, *Sul preteso e inesistente concetto di status di fallito*, *Dir. fall.*, 1962, 115 ss.

(7) Come puntualmente osserva M.A. Zumpano, *Rapporti tra processo civile e processo penale*, Giappichelli, 2000, 22 ss.

(8) Per un ampio excursus al riguardo, si veda S. Giambruno, *Dubbi sulla cd. pregiudiziale fallimentare nel processo penale di bancarotta*, in AA.VV., *Studi in onore di Andrea Arena*, II, Cedam, 1981, 906 ss.

(9) In termini Zumpano, *op. cit.*, 28.

Va da sé che per l'applicabilità del meccanismo sinora illustrato dovevano comunque sussistere tutti i requisiti di cui all'art. 19 C.p.p. abr., e principalmente la «serietà» (comma 2) della controversia «pregiudicante». In argomento: v. Cass., Sez. V, 8 aprile 1988, in *Dir. fall.*, 1989, II, 79 ss.

(10) Si vedano E. Marzaduri, voce *Questioni pregiudiziali (diritto processuale penale)*, Enciclopedia del diritto, vol. VI, aggiornamento, Giuffrè, 2002, 913 ss.; F. Paola, voce *Questioni pregiudiziali*, Digesto discipline penalistiche, vol. X, Utet, 1995, 600 ss.; A. Macchia, in E. Amodio-O. Dominioni, *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, vol. I, Giuffrè, 1989, 8 ss.; G. Spangher, *Le questioni pregiudiziali*, *Studium Juris*, 1999, 24 ss.; Id., *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale*, in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale*, Giuffrè, 1995, 39 ss.

(11) Anche qui, peraltro, è doveroso replicare il consueto rilievo in ordine allo snaturamento di dette finalità per effetto di note sentenze della Corte costituzionale (nn. 24, 25 e 254/1992; 361/1998). Sentenze cui, come noto, hanno fatto seguito interventi in qualche

(1) Si prendano, quale paradigma, le disposizioni racchiuse nell'art. 216 R.D. 267/1942 (in seguito indicato come l. fall.) cui, in assenza di specificazioni, si farà riferimento in prosieguo.

(2) In argomento, è noto e radicato il contrasto di opinioni tra giurisprudenza e dottrina (di qui l'utilizzo di espressioni volutamente generiche nel primo periodo del testo). La prima individua nella dichiarazione di fallimento un elemento costitutivo (*id est* condizione di esistenza) del reato: in ultimo v. Cass. Sez. V, 9 dicembre 1999, in *Cass. pen.*, 2001, 1340 (s.m.). La seconda ritiene trattarsi di condizione obiettiva di punibilità, intrinseca in quanto evidenza ed attualizza la lesione del bene protetto, estrinseca se si ritiene che detta declaratoria segni il limite oltre il quale si rende opportuno l'intervento repressivo. Ovvero di presupposto del reato, nel caso di bancarotta post-fallimentare. Per una panoramica al riguardo v. I. Formaggia, in P. Pajardi (a cura di), *Codice del fallimento*, Giuffrè, 2001, 1462 ss. In dottrina, si veda per tutti la chiara e lucida sintesi di F. Antolisei, *Manuale di diritto penale, leggi complementari*, II, *I reati fallimentari tributari ambientali e dell'urbanistica*, XI ed., Giuffrè, 2001, 29 ss. Inquadra la dichiarazione di fallimento tra le condizioni di procedibilità U. Giuliani-Balestrino, *La bancarotta e gli altri reati concorsuali*, IV ed., Giuffrè, 1999, 9 ss. (*infra*, par. VII).

(3) *Infra*, par. III e VI.

riforma processuale del 1988 (11); e quindi non deve trarre in inganno la circostanza che la legge-delega n. 81/1987 non dedichi alle pregiudiziali direttive specifiche (12). In effetti, la valorizzazione dei principi di oralità ed immediatezza, fisiologica in un sistema accusatorio, porta al tendenziale quanto marcato ripudio di stasi processuali finalizzate ad attendere decisioni provenienti da altre sedi giurisdizionali (13). Stasi che, pertanto, assumeranno inevitabilmente il carattere dell'eccezionalità, anche alla luce del principio di ragionevole durata del processo di cui all'art. 111 comma 2 Cost. (*infra*). Conseguenza di tale assetto è, se non l'eclissi, quanto meno la svalutazione del principio di unità della giurisdizione, reputandosi oggi non deviante un eventuale contrasto di giudicati (14).

Significativi indici sistematici e testuali confortano tale ricostruzione. Anzitutto, la materia è ora collocata nel capo relativo alla giurisdizione, e non — come nel codice abrogato — in quello dedicato all'azione (15). Ossia: la disciplina delle pregiudiziali perimetra l'ambito di cognizione del giudicante, e non è riguardata quale mero ostacolo all'esercizio dell'azione penale (16). Inoltre, la prima direttiva della legge-delega (art. 2 n. 1 l. 81/1987) prescrive la «massima semplificazione nello svolgimento del processo». Da tale criterio sembra direttamente discendere la fondamentale previsione di cui all'art. 2 comma 1 C.p.p. (17), secondo cui «il giudice penale risolve ogni questione da cui dipende la decisione, salvo che sia diversamente stabilito» (18). Nessuna devoluzione sarà possibile od obbligatoria, se non nei casi espressamente previsti (19). Espressamente previsti, anzitutto, dal codice (20). E per quanto sinora illustrato, i casi di arresto per pregiudizialità sono in quest'ultimo sensibilmente circoscritti rispetto alla disciplina previgente. Questa prevedeva una sospensione obbligatoria per le controversie sullo stato delle persone (art. 19 cit.), un rinvio obbligatorio del procedimento «a valle» per i casi di pregiudizialità penale (21), e una sospensione facoltativa per la risoluzione di controversia extrapenale non concernente questioni di stato personale (22). Il codice vigente omette qualsivoglia disciplina dei casi di

pregiudizialità penale (23); e regola in modo sensibilmente restrittivo i casi di pregiudizialità di stato e le altre pregiudiziali extrapenali (24). L'art. 3 precisa che per questioni di stato devono intendersi esclusivamente le questioni «sullo stato di famiglia o di cittadinanza» (25). In tal caso, la sentenza extrapenale irrevocabile continua ad avere efficacia di giudicato (26). Peraltro, la sospensione del processo non è più obbligatoria, ma discrezionale (27), e subordinata a precisi presupposti: serietà della questione (28) e pendenza della relativa controversia in sede extrapenale (29). Infine, l'ordinanza sospensiva — che comunque non preclude il compimento di atti urgenti — è immediatamente ricorribile per cassazione, al contrario dell'ordinanza che rigetta la richiesta di sospensione (30).

La delimitazione concettuale e lessicale delle questioni di stato rende impossibile alla radice l'applicazione dell'art. 3 C.p.p. nei casi di cosiddetta (31) pregiudiziale fallimentare (32). Per tale motivo, restano spinosissimi i rapporti tra i due processi — qualora venga «opposta» la pronuncia fallimentare —; anzi, oggi sono ancora più problematici (33).

IV) *La pronuncia extrapenale e l'art. 238 l. fall.* Attualmente, quindi, il rapporto tra processo penale ed opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento viene usualmente ricomposto in tre modi (il secondo ed il terzo, peraltro, presentando evidenti punti di connessione):

a) per la consumazione, o la punibilità (34), del reato occorre attendere il giudicato fallimentare; prima di questo, saranno impossibili il «giudizio» — nel senso di sede della decisione di merito — e la decisione stessa, ovvero l'esecuzione dell'eventuale condanna (*infra*);

(23) Marzaduri, *op. cit.*, 917.

(24) Art. 479 C.p.p.: *infra*, par. VI.

(25) Peraltro Marzaduri, *op. cit.*, 920, esattamente osserva che il meccanismo di cui all'art. 3 può trovare applicazione non solo quando il giudice deve decidere sull'esistenza del reato (v. art. 19 C.p.p. abr.), ma in ogni caso in cui deve decidere: anche in ordine, ad esempio, alla sussistenza di circostanze.

(26) Ciò in considerazione della particolare rilevanza sociale della materia, che non potrebbe tollerare giudicati contrastanti (Macchia, *op. cit.*, 16-17). Critica Zumpano, *op. cit.*, 185, secondo cui nel caso si è di fronte a «un residuo di quella tradizione che riservava alla giustizia civile la soluzione delle questioni di stato ...».

La *Relazione al testo definitivo del codice di procedura penale*, in G.U. n. 250 del 24 ottobre 1988, suppl. ord. n. 2, 165, osserva che le questioni sullo stato di cittadinanza possono anche essere attribuite alla giurisdizione amministrativa; nel qual caso troverà comunque applicazione l'art. 3 C.p.p., nonostante nel testo di quest'ultimo di faccia esclusivo riferimento al «giudice civile» ed alla «legge civile».

(27) Nel senso che «il giudice "deve" disporre la sospensione, esistendo determinati presupposti», Paola, *op. cit.*, 604. Di contrario avviso, occorrendo comunque un bilanciamento con le esigenze di speditezza processuale, Marzaduri, *op. cit.*, 921; Spangher, *Nuovi profili etc.*, cit., 40-41.

(28) *Infra*, par. VI.

(29) A differenza di quanto previsto nell'art. 19 C.p.p. abr.

(30) In termini Cass. Sez. V, 13 novembre 1998, in *Cass. pen.*, 2000, 93 (s.m.), peraltro con specifico riferimento all'art. 479 C.p.p. (*infra*, par. VI). L'ordinanza di rigetto dell'istanza di sospensione rimane impugnabile contestualmente alla sentenza, secondo il principio generale di cui all'art. 586 comma 1 C.p.p.

Su tutti i profili sinora tratteggiati cfr. *amplius* Paola, *op. cit.*, 603 ss.; Marzaduri, *op. cit.*, 919 ss.

(31) È infatti evidente che nel caso in esame non sia ipotizzabile una questione pregiudiziale, quanto meno non nei termini in cui viene usualmente prospettata. Lo si è visto quando si è osservato (*supra*, par. II) che ciò che rileva nel reato fallimentare è il fatto che sia stata resa una determinata pronuncia extrapenale, e non le questioni logico-giuridiche che la fondano (si veda però *infra*, par. VI).

(32) Come espressamente confermato dalla *Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale*, in G.U. 24 ottobre 1988, n. 250, suppl. ord. n. 2, 9, secondo cui la delimitazione *de qua* è stata sancita «per evitare che il procedimento penale possa venire sospeso, per esempio, in caso di controversia sulla qualità di fallito, in pendenza di opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento».

(33) A. Rossi Vannini, in *Commentario Scialoja - Branca. Legge fallimentare*, Zanichelli, 1997, 110.

(34) *Supra*, nota 2.

misura di contrasto del legislatore ordinario (l. 267/1997) e costituzionale (l. 2/1999, sul giusto processo).

(12) Come osserva Marzaduri, *op. cit.*, 913.

(13) Zumpano, *op. cit.*, 13.

(14) Contrasto in astratto maggiormente ipotizzabile in un sistema in cui non si impone al giudice di attendere la decisione, da prendere *aliunde*, sulla questione pregiudiziale. Né — correlativamente — si vincola detto giudice a tale decisione (tranne eccezioni, si ripete).

(15) Cfr. Marzaduri, *op. cit.*, 914.

(16) Macchia, *op. cit.*, 8.

(17) M. Pisani, *La celerità nel processo penale italiano*, *Ind. pen.*, 1995, 268; Marzaduri, *op. cit.*, 913; Macchia, *op. cit.*, *ibidem*.

(18) Peraltro, le questioni di cui all'art. 2 cit. sono anche, ma non solo, quelle pregiudiziali, «riferendosi ai poteri di accertamento riconosciuti all'organo giudicante ai fini della pronuncia della decisione e, conseguentemente, alle questioni tutte, di fatto e di diritto, di rito e di merito, dalla cui risoluzione dipende detto provvedimento» (Marzaduri, *op. cit.*, 915-916).

(19) Macchia, *op. cit.*, 9 ss.

L'ultima considerazione di cui al testo, e quelle che la precedono, sono altresì rafforzate, oggi, dalla disposizione costituzionale (art. 111 comma 4 primo periodo) secondo cui «il processo penale è regolato dal principio del contraddittorio nella formazione della prova». Non si può infatti non convenire con Marzaduri, *op. cit.*, 913-914, secondo cui «una valorizzazione dei poteri del giudice procedente nella risposta ad ogni questione dalla quale dipende la decisione» è senz'altro «auspicabile in un processo ispirato ai canoni della dialettica accusatoria, solo che si consideri come, in tale prospettiva ... gli elementi che consentono di risolvere la pregiudiziale siano quelli assunti davanti all'organo giurisdizionale, sentiti gli antagonisti, invece di provenire da una dislocata verifica processuale».

(20) *Infra*, par. IV, V e VI.

(21) Cui peraltro non si ricollegava l'efficacia vincolante della decisione resa nel processo «pregiudicante» (Paola, *op. cit.*, 602).

(22) Tale facoltatività - *rectius* discrezionalità — non era peraltro di ostacolo all'efficacia vincolante del giudicato extrapenale, alle condizioni di cui all'art. 21 comma 2 C.p.p. abr.; analogamente a quanto previsto per le pronunce sullo stato delle persone (art. 21 comma 1).

b) il processo penale può (anzi deve, a norma dell'art. 238 comma 1 l.fall., *infra*) iniziare a seguito della comunicazione al pubblico ministero della sentenza di cui all'art. 17 l. fall. La sopravvenienza della revoca di cui all'art. 19 l. ult. cit., in pendenza del processo penale, porta all'automatica caducazione dell'imputazione o dell'accusa (35);

c) il processo penale può (non deve) essere sospeso a norma dell'art. 479 C.p.p., al fine di attendere il giudicato fallimentare (*infra*, par. VI). In caso di revoca del fallimento l'epilogo sarà quello descritto sub. b).

La tesi che ravvisa nella sentenza definitiva del giudice fallimentare un requisito indispensabile per l'integrazione (in senso lato) di tutti gli aspetti della fattispecie criminosa è stata di recente patrocinata in un'ampia e ponderata trattazione sul tema (36). Essa ha il pregio, evidente, di ancorare la sanzionabilità di determinati comportamenti a presupposti stabili ed incontrovertibili (37). Tecnicamente, tuttavia, la stessa incontra due obiezioni, di taglio letterale, che sembrano difficilmente aggirabili. La prima è che, all'interno delle disposizioni penali sostanziali di cui alla legge fallimentare, non vi è alcuna previsione espressa in ordine alla necessaria irrevocabilità della declaratoria in questione. Vero che il rilievo di per sé, non è decisivo, potendo e dovendo soccorrere usuali criteri di interpretazione sistematica e teleologica (38). Tuttavia, non si è mancato di osservare (39) che in altri casi (art. 3 l. 898/1970) il legislatore ha formulato espresso riferimento a sentenze passate in giudicato. Ne consegue che «ladove non sia riscontrabile un'indicazione precisa ciascun giudice non potrà esigere nel provvedimento dell'altro giudice un livello di stabilità superiore a quello minimo richiesto dalla norma che egli deve applicare» (40).

(35) Il contenuto della formula di proscioglimento dipenderà dall'inquadramento dogmatico della relazione tra pronuncia fallimentare e disposizione incriminatrice: così G. Lozzi, *Il nuovo processo penale e il fallimento*, in AA.VV., *Problemi e prospettive del processo di fallimento*, Giuffrè, 1989, 110.

Si capisce che per la giurisprudenza, come visto stabilmente orientata (nota 2) a ritenere la pronuncia extrapenale elemento costitutivo del reato, dovrà esservi proscioglimento per insussistenza del fatto: così, in ultimo, Cass. SS.UU. 26 marzo 2003, ne Il Fisco, 2003, I, 3973.

(36) Il riferimento è a M. Busetto, *Giudice penale e sentenza dichiarativa di fallimento*, Giuffrè, 2000, 68; 195; 201; 243; 256, nota 28; 329, nota 283.

(37) Almeno sino a quando detti presupposti possano essere individuati in una sentenza irrevocabile. Peraltro, si tende ad escludere che la sentenza che conclude il giudizio di opposizione al fallimento possa essere assoggettata al rimedio della revocazione straordinaria, come rammenta lo stesso Busetto, *op. cit.*, 328, nota 279. *Contra* App. civ. Brescia, 19 luglio 1991, in *Informazione e previdenza*, 1992, 328.

Alla necessità del giudicato fallimentare fa riferimento anche C. Carreri, *Ancora sulla pregiudizialità fallimentare e sui rapporti tra processo penale e sentenza dichiarativa di fallimento opposta*, Cass. pen., 1992, 192, che tuttavia (193) auspica a tal fine, contraddittoriamente (*infra*, par. VII), una sospensione discrezionale del processo penale a fronte della ritenuta non manifesta infondatezza dell'opposizione in sede civile; mentre, più correttamente, Busetto, *op. cit.*, 36, nota 79; 48; 52, individua nel caso in esame un'ipotesi di «antece-denza necessaria di diritto sostanziale».

Nella giurisprudenza successiva all'entrata in vigore del codice di rito (per quella precedente v. *supra*, nota 4) il riferimento al giudicato fallimentare, peraltro non sempre dettagliato, è presente in Cass. Sez. V, 24 febbraio 1998, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1999, 463; Id., 4 maggio 1993, in *Riv. pen. econ.*, 1995, 97; id., 1 dicembre 1990, in *Cass. pen.*, 1991, II, 455.

(38) Busetto, *op. cit.*, 135.

(39) Da parte di Zumpano, *op. cit.*, 93.

(40) Zumpano, *op. cit.*, *ibidem*.

In giurisprudenza, nel senso che la declaratoria fallimentare pure «opposta» integra e rende punibile il reato, Trib. Pordenone, ord. 19 luglio 1991, in *Cass. pen.*, 1992, 189, anche in base all'argomento letterale per cui l'art. 216 comma 1 l. fall. «parla di colui che "è dichiarato fallito" e non più semplicemente di colui che "è fallito" ...». Curiosamente Busetto, *op. cit.*, 133, utilizza il medesimo argomento per affermare che la revoca del fallimento rende insussistente la punibilità. Invero, la disposizione *de qua* non è decisiva in un senso né nell'altro; considerato che ad esempio lo stesso art. 216 (al comma 3) si riferisce testualmente al «fallito».

La seconda obiezione è che la subordinazione degli effetti di diritto penale sostanziale di cui agli artt. 216 ss. l. fall. alla circostanza che sia intervenuto giudicato extrapenale (41) è testualmente contraddetta dall'art. 238 comma 1 l. ult. cit.. Quest'ultimo, come è noto, prevede che «per i reati previsti negli artt. 216, 217, 223 e 224 l'azione penale è esercitata dopo la comunicazione della sentenza dichiarativa di fallimento di cui all'art. 17». L'obbligo di procedere, pertanto, non solo non è condizionato dalla definitività della decisione in sede fallimentare. Al contrario, è prescritto, *claris verbis*, che a detto obbligo debba ottemperarsi anche prima (42) che tale definitività si manifesti (43). Per superare tale sbarramento, si è sostenuto (44) che proprio la previsione di cui all'art. 238 comma 1 cit. legittima la conclusione secondo cui la punibilità è subordinata al giudicato fallimentare. In altri termini: se detta subordinazione non fosse prescritta, l'art. 238 comma 1 sarebbe pleonastico. Al contrario, in tal modo la disposizione in esso racchiusa acquista autonoma vitalità e va inquadrata in chiave di eccezione al principio generale.

Tale soluzione non sembra condivisibile. Anzitutto, è altamente opinabile l'eccezionalità dell'art. 238 comma 1 l. fall. Piuttosto, la disposizione *de qua* assume le sembianze dell'ordinarietà se posta a raffronto con il comma successivo (secondo cui come noto l'azione penale «è iniziata ancora prima» della comunicazione della sentenza dichiarativa di fallimento «nel caso previsto dall'art. 7» l. fall. e in ogni altro caso in cui concorrano gravi motivi e già esista o sia contemporaneamente presentata domanda per ottenere la dichiarazione suddetta» (45). Né è del tutto convincente la tesi che, stando così le cose,

Per una indicazione incontrovertibile si veda invece l'art. 21 comma 3 l. 4/1929 — abrogato dall'art. 13 l. 516/1982 — secondo cui «Per i reati previsti dalle leggi sui tributi diretti l'azione penale ha corso dopo che l'accertamento dell'imposta e della relativa sovrapposta è divenuto definitivo a norma delle leggi regolanti tale materia». In tal senso v. anche artt. 56 ult. comma DPR 597/1973 e 58 ult. comma DPR 633/1972. Come è noto, tale assetto normativo è stato eroso a seguito di sentenze della Corte costituzionale (nn. 88-89/1982, 247/1983, 2/1989, 258/1991, 5/1993). Detta giurisprudenza ha affermato principi di rilievo anche in questa sede: ammissibili stasi processuali, anche non brevi, purché rispondenti a criteri di ragionevolezza ed il meno possibile finalizzate a vincolare il giudice penale alla decisione esterna; impossibile detto vincolo qualora non vi sia coincidenza tra parte del processo penale e parte del processo extrapenale.

(41) Tranne eccezioni, che Busetto, *op. cit.*, 194, nota 115, individua nell'art. 220 l. fall.

Accenna alla possibilità di soluzioni diverse, pendente l'opposizione al fallimento, secondo le caratteristiche del fatto incriminato — bancarotta pre o post-fallimentare, etc. — G.D. Pisapia, *Aspetti penalistici e processualpenalistici del fallimento*, Il Fallimento, 1994, 971.

(42) Atteso il richiamo alla comunicazione della sentenza di cui all'art. 17 l. fall. al pubblico ministero; comunicazione che deve avvenire non più tardi del giorno successivo alla data in cui la sentenza è pronunciata (art. 17 commi 1 e 2 cit.). Quindi prima della scadenza del termine per l'eventuale opposizione di cui all'art. 18 comma 1 l. fall.; ed a prescindere, in sostanza, dall'instaurazione di quest'ultima e dal suo esito.

(43) Come non può non riconoscere lo stesso Busetto, *op. cit.*, 135, nota 200.

Particolarmente fermo, al riguardo, G. Tranchina, *Riflessioni sull'art. 238 legge fallimentare*, in *Studi in onore di Andrea Arena cit.*, V, 1981, 2758.

(44) Sempre da parte di Busetto, *op. cit.*, 195.

(45) «Dal contesto legislativo (riferimento all'art. 7 ed alla presentazione della domanda) emerge anzitutto in modo evidente che, per quanto l'art. 238, secondo comma accenni ad inizio dell'azione prima della comunicazione della sentenza, lo impone in effetti antecedentemente alla pronuncia della medesima» (Antonisei, *op. cit.*, 251).

Da sempre tale disposizione ha rivestito profili di rilevante problematicità — acuiti dalla scarsa elaborazione giurisprudenziale in tema: si veda tuttavia Cass., Sez. V, 15 ottobre 1993, in *Riv. pen. econ.*, 1995, 97 -, prevedendosi l'instaurazione del processo prima della consumazione o della punibilità del reato fallimentare (ossia prima della dichiarazione di fallimento). In argomento v. Tranchina, *op. cit.*, 2748 ss.; Rossi Vannini, *op. cit.*, 114 ss.; W. Boni, *Procedibilità dell'azione penale prima del fallimento*, Il Fallimento, 1986, 291 ss.

È discusso se la disposizione in commento sia stata o meno abro-

l'art. 238 comma 1 l. fall. sarebbe disposizione *inutiliter data*, atteso che l'obbligo di esercitare (46) l'azione penale è princi-

giata per effetto di quanto previsto dall'art. 207 disp. coord. C.p.p.. Al quesito — ma il tema merita ben altro approfondimento — può darsi cautamente risposta positiva. In effetti, il codice vigente rispetto al passato delinea con maggior precisione il discrimine tra fase precedente e fase successiva all'esercizio dell'azione penale (artt. 68 comma 1 e 405 comma 1; cfr. Dominioni, in Amodio-Dominioni, *op. cit.*, 383 ss.). Ed in esso non sono rinvenibili disposizioni che autorizzino l'esercizio dell'azione in forma «anticipata» rispetto al completamento della notizia di reato (possibile, in diritto penale fallimentare, solo dopo la declaratoria di fallimento). Da qui la ritenuta abrogazione della disposizione processuale speciale per effetto dell'art. 207 cit., secondo cui come noto «le disposizioni del codice si osservano nei procedimenti relativi a tutti i reati anche se previsti da leggi speciali...». In tal senso G. Allegri, *Processo penale e reati fallimentari*, Riv. pen., 1996, 819. Contra Rossi Vannini, *op. cit.*, 110; nonché Busetto, *op. cit.*, 248, nota 8. Secondo quest'ultimo (226, nota 184), la portata generale e chiarificatrice dell'art. 207 cit. è posta fortemente in dubbio da una serie di considerazioni. Infatti, alcune disposizioni che lo seguono (ad esempio art. 214) prevedono l'abrogazione espressa di specifiche disposizioni, viceversa superflua a fronte dell'asserita portata generale del principio. Inoltre, in alcuni casi la normativa posteriore all'entrata in vigore del codice ha modificato disposizioni processuali incompatibili con il sistema, ad ulteriore smentita della regola base. Infine, in argomento non rileva che l'art. 212 comma 2 disp. coord. C.p.p. faccia salva la vigenza dell'art. 240 l. fall., in tema di costituzione di parte civile del curatore fallimentare, con ciò dovendosi ritenere la caducazione di tutte le altre norme relative al processo per reati fallimentari (come sostenuto da Giuliani-Balestrino, *op. cit.*, 81). Pertanto, nella fattispecie deve ritenersi operante il criterio per cui la legge speciale anteriore prevale sulla legge generale posteriore (Busetto, *op. cit.*, *ibidem*).

A quanto sopra può replicarsi che l'espressa abrogazione di previsioni già ricomprendibili nell'ambito di cui all'art. 207 cit. non vale a smentire quest'ultimo, ma solo a dirimere qualsivoglia perplessità concernente disposizioni relative a singoli settori (così G. Ubertis, in Amodio-Dominioni, *op. cit.*, appendice, 1990, XXV). La stessa funzione meramente chiarificatrice potrebbe essere attribuita all'art. 212 comma 2 disp. coord. C.p.p., se si considera che è dubbio che la costituzione di parte civile del curatore non sia includibile nell'ambito generale di cui all'art. 74 C.p.p. (Antolisei, *op. cit.*, 267 ss.). Infine — e soprattutto — il richiamo alla prevalenza della legge speciale anteriore trascura il rilievo per cui nella fattispecie il legislatore ha preferito derogare ai criteri usuali in tema di successione di leggi, operando con l'art. 207 cit. una forzosa *reductio ad unum* delle disposizioni previgenti. Ciò, a fini di razionalizzazione ed allineamento a scelte fortemente innovative, anche alla luce del gran numero di previsioni speciali (così Spangher, in Amodio-Dominioni, *op. cit.*, appendice, 2 ss.). Del resto, non può disconoscersi che l'art. 207 cit. disciplini il fenomeno in esame in modo antitetico rispetto a quanto previsto dall'art. 56 disp. coord. C.p.p. 1930, in cui si rinveniva espressa salvezza delle regole processuali racchiuse in leggi speciali, anche se derogatrici delle previsioni codicistiche (Spangher, *op. ult. cit.*, 4-5; A. Avanzini, in P. Corso-L. Stortoni, *I reati in materia fiscale*, Utet, 1990, 891).

La natura per così dire «cautelare» dell'azione iniziata ai sensi dell'art. 238 comma 2 l. fall. è stata affermata dalla Corte costituzionale (sent. n. 146/1982). Secondo Allegri, *op. cit.*, 820, pur in un'ottica favorevole all'abrogazione della norma *de qua*, attività di indagine anteriore alla declaratoria fallimentare sarebbe legittimata dall'art. 346 C.p.p. Al riguardo, dovrebbe peraltro postularsi la natura meramente processuale (*id est* condizione di procedibilità) della dichiarazione di fallimento in rapporto ai reati fallimentari: sul che *infra*, par. VII.

(46) Il primo comma dell'art. 238 cit. fa riferimento all'esercizio dell'azione; il secondo comma all'inizio. In argomento, si è ritenuto (sempre da parte di Busetto, *op. cit.*, 292-293), e sulla premessa dell'attuale identità di significato dei due termini alla luce dell'art. 405 C.p.p., che tale distinzione «fotografica, per così dire, *l'id quod plerumque accidit*». Ciò, in quanto la fase contemplata nell'art. 238 comma 2 è temporalmente contratta rispetto a quella prevista nel primo comma, atteso l'obbligo per il pubblico ministero di presentare istanza di fallimento contestualmente all'inizio dell'azione, a meno che detta istanza non sia già stata presentata (eventualmente anche da parte di soggetti diversi dal pubblico ministero). In altri termini: inizio come segmento più corto rispetto all'esercizio. Invero, appare singolare che detta distinzione, formulata all'interno della stessa disposizione, venga disancorata da parametri strettamente tecnici proprio da parte di chi, muovendo da detta disposizione, desume la necessaria presenza della pronuncia fallimentare definitiva all'in-

izio generale (art. 112 Cost.) dell'ordinamento, non abbisognando di specificazioni settoriali. Piuttosto, la regola in commento appare sintomatica della volontà del legislatore di un avvio del processo penale particolarmente sollecito, ed insusciabile di interpretazioni «elastiche» (47), in una materia di considerevole allarme sociale (48).

Inoltre, costruire l'art. 238 comma 1 l. fall. in chiave di eccezione al principio desumibile dall'assetto sostanziale delle disposizioni di settore — in quanto queste presupporrebbero la declaratoria irrevocabile — porta coerentemente a concludere che il processo penale debba necessariamente arrestarsi nell'attesa che tale irrevocabilità intervenga (49).

terno delle fattispecie sostanziali. Peraltro, presumere la brevità della fase intercorrente tra l'istanza di fallimento e la decisione conseguenziale non sembra tenere in adeguato conto la prassi in materia, oltretutto estremamente mutevole nelle diverse sedi giudiziarie.

Particolarmente insistente sulla necessità interpretativa di mantenere ferma la distinzione in argomento Tranchina, *op. cit.*, 2755 ss., che richiama al riguardo le più ampie considerazioni di C. Taormina, *L'essenzialità del procedimento penale*, Jovene, 1974, 433 ss., e che osserva come solo nel caso di cui al primo comma dell'art. 238 l. fall. sia ammissibile la conclusione del processo penale.

(47) Atteso che l'azione deve essere esercitata dopo la comunicazione della pronuncia fallimentare; «cioè subito dopo» (Giuliani-Balestrino, *op. cit.*, 4).

(48) D'altro canto va tenuto presente che «la limitazione, nel processo penale, delle aree proprie degli *status* — ovvero della circostanza che essi divengano fattispecie costitutiva di conseguenze processuali anormali, quali la sospensione *sine die* e la conseguente indefinità stasi del processo — pare opportuna in particolare quando ad essi siano connettabili interessi economicamente forti, come le situazioni inerenti alle procedure fallimentari o alle vicende tributarie» (Paola, *op. cit.*, 602, nota 9). In argomento, per considerazioni di respiro sistematico, v. A. Giarda, *L'impresa ed il nuovo processo penale*, Riv. it. dir. proc. pen., 1990, 1237 ss., cui *adde* Taormina, *Realtà e prospettive dell'intervento penale nella crisi dell'impresa*, Dir. fall., 1989, I, 642 ss.

(49) V. infatti Busetto, *op. cit.*, 291, secondo cui il momento oltre il quale il prosieguo del procedimento sarebbe inibito è da ravvisare nell'espletamento della fase delle indagini preliminari. In caso di «patteggiamento», l'eventuale consenso del pubblico ministero alla richiesta di applicazione di pena potrà essere prestato solo dopo il giudicato fallimentare; mentre nel giudizio abbreviato la relativa richiesta sarà formulabile solo dopo detto giudicato.

Secondo P. Mangano, *La pregiudiziale fallimentare nei reati di bancarotta*, Riv. trim. dir. pen. econ., 1993, 710, che pure accede alla tesi del giudicato fallimentare quale presupposto per la punibilità (708), la richiesta di applicazione di pena, pendente l'opposizione al fallimento, configurerebbe rinuncia a quest'ultima ai soli fini penali; nello stesso caso, la richiesta di giudizio abbreviato, ossia allo stato degli atti, dovrebbe essere rigettata dal giudice. Tali argomentazioni non sono condivisibili. L'istituto della rinuncia alla lite ai soli fini penali è sconosciuto al sistema. Per quanto concerne il rito abbreviato, come è noto per effetto dell'entrata in vigore della l. 479/1999 la relativa richiesta non è sindacabile dal giudice, salvo il caso in cui la stessa sia accompagnata da richiesta di integrazione probatoria (cfr. art. 438 C.p.p.).

Se nel caso di cui all'art. 238 comma 1 l. fall. il momento terminale è costituito dalla richiesta di rinvio a giudizio o equipollenti, è inevitabile concludere nel senso che il termine «azione» di cui a tale disposizione stia ad indicare la fase delle indagini preliminari (v. infatti Busetto, *op. cit.*, 291). Anche tale considerazione suscita perplessità non accantonabili, essendo come noto ipotizzabile l'esercizio dell'azione solo dopo la formulazione dell'imputazione; e, quindi solo dopo l'espletamento della fase processuale delle indagini. L'accostamento dell'art. 238 comma 2 l. fall. alla fase dell'istruzione preliminare, o comunque all'attività di polizia giudiziaria, era stato tentato nella vigenza del codice abrogato, e rifiutato dalla dottrina (Antolisei, *op. cit.*, 252). Né convince il richiamo (operato sempre da Busetto, *op. cit.*, *ibidem*) all'art. 208 disp. coord. C.p.p., nel senso che la materia di cui all'art. 238 cit. corrisponderebbe, per ragioni funzionali, alla materia costituita dagli atti di indagine preliminare. Non si nasconde che la norma di coordinamento non sempre pare in grado di dissipare tutti i dubbi interpretativi, alla luce della profonda differenza che intercorre tra la lettera ed il sistema del codice abrogato e di quello vigente (si veda al riguardo il *Parere del Consiglio Superiore della Magistratura* del 16 marzo 1989, richiamato da Spangher, in Amodio-Dominioni, *op. cit.*, appendice, 7-8). La tesi avversata, tuttavia, presuppone un'eccessiva latitudine semantica del-

Se non che di detta sospensione non vi è alcuna traccia testuale, anche labile (50); e ipotizzarla si pone in urto con il principio di tassatività dei casi di sospensione del processo (art. 50 comma 3 C.p.p.) (51), oltre a poter confliggere con il prin-

l'art. 208 cit., atteso che lo stesso ha la funzione primaria (come riconosce pure Busetto, *op. cit.*, *ibidem*, nota 136) di individuare gli «istituti che, a seguito della riforma, abbiamo assunto una diversa denominazione: ad esempio, la revoca della sentenza di non luogo a procedere, la quale ha sostituito la riapertura dell'istruzione» (*op. ult. cit.*, *ibidem*).

Esclude che nell'ipotesi in esame ci si possa riferire alla fase delle indagini anche Rossi Vannini, *op. cit.*, 116. Nello stesso senso, ovviamente in relazione al codice abrogato, e quindi con i dovuti adattamenti, Tranchina, *op. cit.*, 2764.

(50) Zumpano, *op. cit.*, 119, nota 234.

(51) In termini Tranchina, *op. cit.*, 2763.

Non sembra che tale contrasto possa essere negato argomentando (come fa Busetto, *op. cit.*, 118 ss.) l'inconferenza del richiamo alla tassatività dei casi di sospensione del processo giacché nel caso in esame quest'ultima sarebbe imposta dalla struttura della fattispecie sostanziale. Fermo restando che detta imposizione non viene rinvenuta da parte di chi scrive (*supra*), deve osservarsi che l'asserita natura sostanziale della fonte dell'obbligo sospensivo comunque porta a configurare un arresto dell'attività processuale che deve essere specificamente previsto, al contrario di quanto accade nel caso in esame. Diversamente potrebbe concludersi se si sostenesse che la mancanza del giudicato fallimentare impedisce l'avvio dell'azione penale. Ma, come si è visto *supra*, nota 49, ciò non è possibile alla luce dell'art. 238 l. fall.

Peraltro, la necessità di un meccanismo di sospensione parrebbe ineludibile almeno nel caso di cui al secondo comma di tale disposizione (cfr. Tranchina, *op. cit.*, 2764). L'assunto pare attualmente da rimodulare. In base alla normativa vigente, il pubblico ministero svolgerà indagini nei tempi massimi di cui all'art. 405 comma 2 C.p.p. (e, per inciso, si osserva che la richiesta di proroga di cui all'art. 406 non potrà fondarsi sulla mancanza della dichiarazione di fallimento, attesa la natura squisitamente processuale dei motivi che possono legittimarla). Se in tale arco temporale non dovesse intervenire detta dichiarazione, lo stesso pubblico ministero dovrà richiedere l'archiviazione, attesa la carenza di un elemento necessario alla realizzazione della fattispecie (e comunque lo stesso debba essere inquadrato). Né tale conclusione significa contraddire quanto affermato in precedenza (nota 49), circa la non equiparabilità dell'«azione» di cui all'art. 238 l. fall. alla fase delle indagini preliminari. A tacer d'altro, dovrebbe allora ritenersi impossibile un provvedimento di archiviazione nel caso di cui all'art. 238 comma 1; il che è impensabile. Restano peraltro fermi i fondati dubbi sulla sopravvivenza del secondo comma della disposizione *de qua*, espressi *supra*, nota 45.

Ulteriori argomenti sono stati addotti per avvalorare la tesi dell'obbligo di sospensione del processo conseguente alla cosiddetta «antecedenza necessaria di diritto sostanziale». Anzitutto si è fatto riferimento alle numerose previsioni settoriali che, specie in materia tributaria e previdenziale, producono, a seguito dell'espletamento di procedimenti amministrativi, la non punibilità sopravvenuta del fatto criminoso (cosiddetti «condoni»), prescrivendo, contestualmente a tale espletamento, la sospensione del procedimento penale. Inoltre si è fatto richiamo alla cosiddetta pregiudiziale costituzionale di cui all'art. 23 comma 2 l. 87/1953, sostenendo che l'ininfluenza del varo del codice processuale del 1988 sulla sua permanenza nell'ordinamento porta a concludere negli stessi termini in ordine al meccanismo di antecedente sostanziale. Infine, è stata ripercorsa la controversa vicenda della sospensione del processo per violazioni edilizie in costanza del procedimento amministrativo attivato al fine di ottenere sanatoria che conduce all'estinzione del reato (art. 22 comma 1 l. 47/1985, abrogato dal D.P.R. 380/2001, a decorrere dall'entrata in vigore di quest'ultimo). Al riguardo, si è rammentato che una serie di decreti legge non convertiti aveva esteso detta sospensione obbligatoria anche alla fase di controllo giurisdizionale della legittimità del provvedimento di rigetto dell'istanza di concessione in sanatoria. Si è ripercorsa la giurisprudenza costituzionale in argomento (sentt. nn. 370/1988, 270/1996, 85/1998). E si è concluso affermando che la previsione di cui ai decreti legge pur non convertiti costituisce conferma della rintracciabilità ed operatività del più volte ricordato fenomeno di antecedente necessaria sostanziale quale matrice di una sospensione obbligatoria del processo diversa da quella (facoltativa) prevista dalle disposizioni processuali (art. 479 C.p.p.; *infra*, par. VI; per tutto quanto sinora sintetizzato cfr. Busetto, *op. cit.*, 113 ss.).

Anche tali paralleli logico-giuridici, pur suggestivi, non riescono a convincere. In ordine alla sospensione finalizzata al perfezionamento di ipotesi di sanatoria tributaria o previdenziale, deve osser-

cipio costituzionale di ragionevole durata dello stesso (art. 111 comma 2 Cost.) (52).

Quanto sinora esposto rappresenta il corpo delle obiezioni tecniche, e per così dire dirette, alla tesi per cui i reati fallimentari sono strutturati in modo da contenere un necessario riferimento alla definitività della decisione extrapenale. A ciò altri rilievi, seppur non decisivi e di taglio funzionale, possono aggiungersi. Di fatto, condizionare — seppur per motivi apprezzabilissimi e persino condivisibili — la cognizione e la decisione del giudice penale alla conclusione dell'iter processuale fallimentare può dilatare a dismisura ed imponderabil-

varsì che la sospensione *de qua* è espressamente prevista dal legislatore (v. ad es. art. 8 comma 6 D.l. 83/1991 conv. in l. 154/1991; art. 2 comma 3 D.P.R. 23/1992). Vero che, al riguardo, l'utilizzo di espressioni infelici, ambigue ed erronee nei testi normativi ha sovente spinto la giurisprudenza ad interpretazioni estensive di problematica compatibilità con il principio di tassatività dei casi di sospensione del processo (Busetto, *op. cit.*, 118 ss.; ad un'«esegesi estensiva in bonam partem» dell'art. 479 C.p.p.» fa riferimento pure Cass. Sez. III, 9 febbraio 1998, in *Riv. giur. edilizia*, 1999, I, 159). Resta tuttavia un dato inevitabilmente discriminante: che nel caso in esame, a differenza di quelli di cui sopra, l'obbligo di sospensione andrebbe ricavato solo per implicito.

Con riferimento alle questioni di legittimità costituzionale, anzitutto va condiviso l'asserto per cui esse non sono assimilabili alle questioni pregiudiziali: nella prima va risolto il problema della validità della norma applicabile alla fattispecie dedotta in giudizio, nelle seconde deve essere accertato un elemento di tale fattispecie (Macchia, *op. cit.*, 13). Per il resto, dedurre dalla incontestabile vigenza dell'art. 23 comma 2 l. 87/1953, pur a fronte di nuova disciplina processuale, la pari vigenza dell'antecedente sostanziale nell'ambito del processo per reati fallimentari, è operazione che non sembra logicamente sostenibile. «Il giudice penale risolve ogni questione da cui dipende la decisione, salvo che sia diversamente stabilito» (art. 2 comma 1 C.p.p., *supra*, par. III), a condizione che abbia il potere di risolverla. Nell'attuale sistema, il sindacato di legittimità costituzionale è di esclusiva attribuzione della Consulta, donde l'immaginabilità di una cognizione e soluzione seppur incidentale da parte di altro giudice. In altri termini: tale assetto normativo non può essere messo in discussione, anche se nell'art. 2 C.p.p. non vi fosse salvezza di diverse disposizioni (*infra*). Ed infine, come sempre: l'obbligo di sospendere il processo in presenza di questione di legittimità costituzionale ritenuta non manifestamente infondata è espressamente sancito; nulla è invece rinvenibile nelle disposizioni sostanziali e processuali della legge fallimentare. In conclusione, per quanto concerne l'accostamento del caso in esame alle vicende processuali per reati edilizi, e fermo restando che anche in tal caso il raffronto è tra previsioni espresse e interpretazioni in assenza di dette previsioni, è lo stesso Busetto, *op. cit.*, 125, a ricordare che la consolidata interpretazione in argomento, anche a fronte della mancata conversione di decreti legge, è nel senso della sospensione necessaria del processo limitatamente alla fase amministrativa del procedimento «in sanatoria». Ed a ricordare, altresì (135) che la giurisprudenza costituzionale (sent. 270/1996) ha affermato che in caso di interferenze tra giurisdizioni scaturenti da fenomeni di antecedente sostanziale la legge ordinaria è libera di regolare tali interferenze subordinando una pronuncia all'altra ovvero prescrivendo l'autonomia dei giudizi. Stando così le cose, ritenere che in assenza di disciplina *ad hoc* vada senz'altro privilegiata la prima soluzione (Busetto, *op. cit.*, *ibidem*) pare contrastare non solo con il principio di tassatività dei casi di sospensione del processo, ma anche con le linee generali del sistema, improntato alla tendenziale autonomia delle diverse sedi giurisdizionali ed alla individuazione tassativa delle pregiudiziali extrapenali — seppur non rinvenibili nelle ipotesi sinora analizzate — che rende oggi impossibile ricomprendervi, anche solo discutibilmente, le controversie fallimentari (*supra*, par. III).

(52) Qualora quest'ultimo venga strutturato in chiave di garanzia oggettiva, ossia nel senso di strumento di tutela finalizzato al raggiungimento della verità in sede processuale, ed in quanto tale impeditivo di espedienti dilatori posti in essere dalle parti (V. Grevi, *Spunti problematici sul nuovo modello costituzionale di giusto processo penale tra «ragionevole durata», diritti dell'imputato e garanzia del contraddittorio*, *Pol. dir.*, 2000, 436 ss.). Al riguardo, deve in effetti osservarsi che l'opposizione alla pronuncia di fallimento può snodarsi in due gradi di merito ed uno di legittimità, oltre l'eventuale giudizio di rinvio; avendo pertanto tempi certamente non brevi e preventivabili. Peraltro, la tesi della ragionevole durata del processo quale garanzia oggettiva come sopra individuata è stata in ultimo assoggettata a serrate critiche, rilevandosi, anche in base al diritto

mente lo scarto temporale tra commissione del fatto (53) ed accertamento giurisdizionale. Con conseguente affievolimento, se non dell'efficacia deterrente dell'impianto repressivo — affievolimento oltretutto rimesso a scelte «private» —, certamente della percepibilità sociale dell'intervento punitivo. E soprattutto con conseguenze nocive e di ardua rimediabilità in punto di prescrizione dei reati (54). Come già ricordato (55), infatti, l'opposizione alla sentenza di fallimento può svolgersi in tempi indubbiamente non brevi (56). Inoltre, postulare l'irrevocabilità della pronuncia extrapenale al fine della punibilità delle condotte conduce giocoforza a concludere che quest'ultima sia inibita da qualsivoglia opposizione a tale pronuncia: anche la più infondata e dilatoria (57). Infatti, è innegabile che la tesi qui avversata, al di là dell'itinerario logico-giuridico prescelto per motivarla, si fonda sull'intento garantistico — e si ripete apprezzabile — di ancorare l'intervento penale a parametri per quanto possibile incontrovertibili. Se nonché, tale obiettivo rischia di essere frustrato proprio a causa della soluzione adottata per perseguirlo. Essendo altrettanto innegabile che la dilatazione temporale tra fatto e processo (58) può incidere pesantemente ed in negativo sulla reperibilità e persuasività di prove a scarico (ad esempio testimoniali) (59, 60).

La non condivisibilità della tesi qui avversata, in definiti-

internazionale ed al diritto comparato, che il principio *de quo* costituisce viceversa diritto fondamentale dell'imputato (Amodio, *Ragionevole durata del processo*, abuse of process e nuove esigenze di tutela dell'imputato, *Dir. pen. proc.*, 2003, 797).

(53) A maggior ragione per le condotte di bancarotta prefallimentare.

(54) La giurisprudenza è ferma nell'ancorare il *dies a quo*, a tal proposito, al momento della pronuncia dichiarativa di fallimento: in ultimo v. Cass. Sez. V, 23 febbraio 2000, in *Dir. prat. soc.*, fasc. 11, 90.

La soluzione di Busetto, *op. cit.*, 132 (ravvisare nell'antecedenza sostanziale un'ipotesi di disposizione di legge che produce sospensione del corso della prescrizione a norma dell'art. 159 C.p.p.), è dichiaratamente cauta.

(55) *Supra*, nota 52.

(56) Tanto è vero che vi è chi, in un'ottica di necessario coordinamento dei rapporti intergiurisdizionali, ha auspicato a tal proposito una maggiore speditezza della controversia fallimentare: I. Greco, *Rapporti tra sentenza di fallimento e reati fallimentari*, *Dir. fall.*, 1990, I, 930-931.

(57) Così, esattamente, Giuliani-Balestrino, *op. cit.*, 72. L'inconveniente è riconosciuto — né potrebbe essere altrimenti — dallo stesso Busetto, *op. cit.*, 193, nota 112; 256, nota 28.

(58) Zumpano, *op. cit.*, 13. Detta dilatazione appare formalmente rispettosa dell'art. 112 Cost., atteso l'obbligo di iniziare comunque l'azione a norma dell'art. 238 comma 1 l. fall. Peraltro, può contrbattersi che la disposizione costituzionale obbliga all'esercizio, e non solo all'inizio, dell'azione penale. Si ritorna in sostanza a quanto osservato in precedenza: necessità che i casi di interruzione e sospensione del processo siano espressamente stabiliti, e restrittivamente interpretati.

(59) Tutt'altro che infrequenti nei processi per reati fallimentari, come noto a chiunque abbia pur minima dimestichezza con gli stessi, anche in presenza di innegabili caratteristiche documentali e contabili della prova delle fattispecie incriminatrici.

(60) L. Conti, *I reati fallimentari*, II ed., Utet, 1991, 447 ss., ritiene che la punibilità dei reati fallimentari sia condizionata dal giudicato fallimentare, più che dalla mera irrevocabilità della decisione. Ed infatti, secondo tale impostazione, la pronuncia extrapenale vincolerebbe il giudice penale quanto ai presupposti del fallimento, in primis la qualità di imprenditore commerciale non piccolo. Di più: dopo il varo del vigente codice di rito, la necessaria attesa del giudicato fallimentare assumerebbe portata direttamente processuale, in quanto la salvezza di deroghe al principio della piena cognizione del giudice penale (inciso finale dell'art. 2 comma 1 C.p.p.) imporrebbe ora tale attesa, pur a fronte della sopravvenuta non riconducibilità della controversia fallimentare alle questioni di stato. Tutto ciò, al fine di evitare il contrasto di giudicati.

Tale ricostruzione non sembra accettabile. In ordine al vincolo in sede penale sui presupposti del fallimento (qualità del soggetto attivo - art. 1 l. fall. - e stato di insolvenza - art. 5 l. ult. cit.), esso è oggi inimmaginabile a fronte della chiara ed incontrovertita prescrizione di cui all'art. 3 comma 4 C.p.p. (*supra*, par. III). La giurisprudenza successiva al codice del 1988 è ampiamente maggioritaria in tal senso: in ultimo v. Cass. pen., Sez. V, 1 dicembre 2000, *cit.*; Id., 31 gennaio

2000, in *Dir. prat. soc.*, 2000, fasc. 9, 87; Id., 9 aprile 1999, in *Riv. pen.*, 1999, 546-547; Id., 29 aprile 1988, ne *Il Fallimento*, 1999, 1135; Id., 16 febbraio 1995, in *Cass. pen.*, 1997, 805. *Contra*, tuttavia, Id., 24 febbraio 1998, *cit.*; Id., 4 maggio 1993, *cit.* Quando all'opinione che vede nella necessaria attesa del giudicato fallimentare una deroga alle regole processuali legittimata dall'inciso finale dell'art. 2 comma 1 C.p.p., si osserva che a tal riguardo viene richiamato il criterio della legge speciale anteriore prevalente su quella generale posteriore: criterio non accoglibile alla luce dell'art. 207 disp. coord. C.p.p. (*supra*, nota 45). Né tale interpretazione contrasta con l'indiscutibile permanenza della cosiddetta pregiudiziale costituzionale, per i motivi esposti *supra*, nota 51. Infine, e soprattutto: a prescindere dalla portata della clausola di salvezza, deve ribadirsi che in materia penale fallimentare non sono rinvenibili regole espresse che contraddicano l'assetto codicistico, o che comunque prevedano la sospensione del processo. Del resto, l'argomentazione qui esaminata conduce al paradossale risultato per cui nulla sarebbe mutato in *subiecta materia*, pure alla luce delle profonde differenze intercorrenti tra l'art. 3 C.p.p. e l'art. 19 C.p.p. abr.

V) Il rapporto tra processi alla luce dell'attuale disciplina. La tesi secondo cui il processo penale potrebbe iniziare a concludersi dopo l'originaria dichiarazione di fallimento, in parallelo al giudizio civile di opposizione, il cui esito revocatorio condurrebbe tuttavia all'automatico proscioglimento dell'imputato, e salva comunque l'applicabilità dell'art. 479 C.p.p., risulta maggioritaria in giurisprudenza (61). Come si è visto, la stessa è legittimata dall'art. 238 comma 1 l. fall. Il suo limite, logico e pratico insieme, va individuato nel fatto che essa non consente — qualora non si abbia sospensione a norma dell'art. 479 cit., come noto non obbligatoria (*infra*) — una soluzione armonica e razionale nel caso in cui l'eventuale sentenza definitiva di condanna intervenga prima della revoca del fallimento (62).

Oltretutto — tralasciando, per ora, quanto si osserverà in ordine alla presunta automatica caducazione dell'imputazione

2000, in *Dir. prat. soc.*, 2000, fasc. 9, 87; Id., 9 aprile 1999, in *Riv. pen.*, 1999, 546-547; Id., 29 aprile 1988, ne *Il Fallimento*, 1999, 1135; Id., 16 febbraio 1995, in *Cass. pen.*, 1997, 805. *Contra*, tuttavia, Id., 24 febbraio 1998, *cit.*; Id., 4 maggio 1993, *cit.* Quando all'opinione che vede nella necessaria attesa del giudicato fallimentare una deroga alle regole processuali legittimata dall'inciso finale dell'art. 2 comma 1 C.p.p., si osserva che a tal riguardo viene richiamato il criterio della legge speciale anteriore prevalente su quella generale posteriore: criterio non accoglibile alla luce dell'art. 207 disp. coord. C.p.p. (*supra*, nota 45). Né tale interpretazione contrasta con l'indiscutibile permanenza della cosiddetta pregiudiziale costituzionale, per i motivi esposti *supra*, nota 51. Infine, e soprattutto: a prescindere dalla portata della clausola di salvezza, deve ribadirsi che in materia penale fallimentare non sono rinvenibili regole espresse che contraddicano l'assetto codicistico, o che comunque prevedano la sospensione del processo. Del resto, l'argomentazione qui esaminata conduce al paradossale risultato per cui nulla sarebbe mutato in *subiecta materia*, pure alla luce delle profonde differenze intercorrenti tra l'art. 3 C.p.p. e l'art. 19 C.p.p. abr.

Vale la pena, in conclusione, di ricordare che la Corte costituzionale (ord. 241/1991) ha ritenuto inammissibile la questione di costituzionalità sollevata in relazione alla mancata inclusione dello status di fallito tra le questioni pregiudiziali di cui all'art. 3 cit. (seppure con motivazione indubbiamente stringata).

(61) V. Cass. Sez. V, 5 aprile 2001, in *Dir. e Giust.*, 2001, fasc. 34, 66; Id., 10 giugno 1998, in *Cass. pen.*, 2001, 184; Id., 22 aprile 1993, in *Mass. pen. cass.*, 1994, fasc. 1, 39; Id., 5 febbraio 1993, in *Riv. pen. econ.*, 1995, 104; Trib. Pordenone, *cit.*, 187; Trib. Venezia 5 luglio 1991, in *Dif. pen.*, 1992, fasc. 35, 96; Trib. Savona 14 febbraio 1990, *ivi*, 1990, fasc. 26, 67.

(62) Nel settore dà luogo a vivaci discussioni anche il caso inverso — sentenza definitiva di «conferma» della declaratoria fallimentare che sopraggiunga alla revoca della stessa ed al conseguente giudicato penale di proscioglimento. Il quesito è sulla riscontrabilità o meno, nel caso, del *bis in idem*. A norma dell'art. 649 C.p.p., la risposta sembra obbligatoriamente positiva. E ciò, sia che si adotti la restrittiva nozione dottrinale di «fatto» ex art. 649 cit. (condotta più eventuale oggetto materiale: F. Cordero, *Procedura penale*, VI ed., Giuffrè, 2001, 1175 ss.), sia facendo ricorso ai più largheggianti ed oscillanti criteri talora adottati in giurisprudenza. In tal senso, in ultimo, Zumpano, *op. cit.*, 129. Tuttavia, parte della dottrina sembra inspiegabilmente riottosa all'accoglimento di tale lineare soluzione. Talora sostenendo che la decisione penale assunta in assenza di una decisione fallimentare definitiva è una decisione allo stato degli atti, che non impedisce un secondo processo; talora affermando la diversità (?) dei fatti *sub iudice*; talora negando che la sentenza penale definitiva presupponga un accertamento del fatto, limitandosi a constatare la mancanza di una condizione di punibilità (per una panoramica in argomento, con richiami, Antolisei, *op. cit.*, 259-260, che accede a tale avversata interpretazione).

Ovviamente nessun problema si pone, argomentando in base all'art. 345 C.p.p., chi ritiene la dichiarazione di fallimento condizione di procedibilità: v. infatti Giuliani-Balestrino, *op. cit.*, 11 ss. (*infra*, par. VII).

o dell'accusa in caso di revoca del fallimento (*infra*, par. VII) — a complicare le cose interviene la considerazione per cui nella fattispecie appare dubbia l'applicabilità del rimedio della revisione. In proposito, si è anzitutto escluso (63) che possa ravvisarsi nella revoca una nuova prova (art. 630 lett. c) C.p.p.); tale non potendo considerarsi un elemento che elide la punibilità del reato (64). In *subiecta materia* è altresì controversa la rinvenibilità dell'ipotesi di cui all'art. 630 cit. lett. b): assoggettabilità a revisione della condanna pronunciata in conseguenza di sentenza extrapenale che abbia deciso questioni di cui agli artt. 3 e 479 C.p.p., quando quest'ultima venga revocata. In tema, l'obiezione principale è che il riferimento legislativo è esclusivamente alla revocazione di cui all'art. 395 C.p.c., come emerge dall'esplicito richiamo agli artt. 3 e 479 cit., e quindi ad una condanna basata su decisione extrapenale irrevocabile (art. 3 comma 4; art. 479 comma 1) (65), e non sulla declaratoria fallimentare revocata per effetto di un ordinario giudizio di opposizione.

Tale ricostruzione ha indubbio spessore logico. Se non altro se si considera che, come già accennato, l'art. 630 lett. b) richiama espressamente gli artt. 3 e 479, nei quali il meccanismo sospensivo è finalizzato all'attesa ed acquisizione della decisione extrapenale irrevocabile (66). Tuttavia, la soluzione opposta può essere patrocinata — sia pure con innegabili forzature sistematiche — in base all'argomento strettamente letterale. L'art. 630 lett. b) C.p.p. si riferisce a sentenze «revocate»; la sentenza che accoglie l'opposizione alla dichiarazione di fallimento «revoca» quest'ultimo (art. 19 comma 1 l. fall.) (67). Del resto, anche tale ultima ipotesi è astrattamente riconducibile al caso di sentenza extrapenale che abbia deciso determinate questioni contemplate nell'art. 630 lett. b) C.p.p. (sia pure, si ripete, con innegabile forzatura dell'impianto sistematico, finalizzato, nel caso di cui all'art. 3, ad evitare il contrasto di giudicati; in relazione all'art. 479 si veda *infra*).

Altra considerazione al riguardo è che in tanto potrebbe ammettersi la revisione a norma dell'art. 630 lett. b), in quanto il giudice penale abbia concretamente disposto la sospensione del processo (68). Il ragionamento ha un suo intrinseca coerenza. A fronte di pregiudiziale di stato o di questione prevista dall'art. 479 C.p.p., il giudice pronuncia ordinanza di sospensione. Quindi decide adeguandosi a quanto statuito dalla decisione extrapenale (69). Alla revoca di quest'ultima non può non seguire la revisione della condanna penale, basata su di essa. Ora, è vero che l'espressione «in conseguenza» di cui all'art. 630 lett. b) C.p.p. sembra implicare una successione non solo logica, ma anche cronologica tra decisione extrapenale e decisione penale; e quindi una sospensione del processo finalizzata a detta successione. E, soprattutto, è vero che la considerazione ora in esame consegue logicamente a quella, sopra illustrata, per cui il dettato normativo contempla esclusivamente il caso della revocazione della sentenza definitiva. Tuttavia, tale interpretazione restrittiva, specie se dovesse ritenersi — che la disposizione *de qua* possa ricomprendere anche la revoca del fallimento (70), pare eccessiva-

mente categorica e non del tutto condivisibile. Il dato testuale mostra al più un indizio nella direzione illustrata; ma non esclude la soluzione opposta, non essendo espressamente previsto, quale *conditio sine qua non*, alcun meccanismo sospensivo. In altri termini: il richiamo agli artt. 3 e 479 C.p.p. serve solo ad individuare le questioni, decise *aliunde*, la cui soluzione ha (erroneamente) condizionato il giudice al momento della decisione. Il rilievo è logicamente persuasivo se si considera che nel caso di cui all'art. 479 (71) non è prevista la vincolatività della pronuncia extrapenale. Ed allora: al legislatore non interessa solo rimuovere gli effetti dell'adeguamento al giudicato extrapenale rivelatosi fallace. Interessa anche ridiscutere la decisione penale irrevocabile basata su accertamenti la cui erroneità (in senso lato) sia dimostrata dall'avvenuta revocazione — o revoca — in sede extrapenale. Ciò, seppure il giudice penale fosse giunto a determinate conclusioni a prescindere ed in assenza della sospensione del processo (72).

La soluzione qui — seppur cautamente — accolta è altresì confortata dal rilievo secondo cui, nell'ipotesi prevista dall'art. 3 C.p.p., l'efficacia di giudicato in sede penale è data anche se non venga disposta la sospensione del processo (73).

In ogni caso, al di là di innegabili tortuosità interpretative, ciò che in merito lascia irrimediabilmente perplessi è il dover comunque affidare ad un rimedio postumo e straordinario (74) l'eventuale — e come visto dubbia — soluzione di un problema che riveste tutte le caratteristiche dell'ordinarietà in senso giuridico (tale essendo il caso dell'esito favorevole dell'opposizione a sentenza dichiarativa di fallimento). Senza poter tacere, peraltro, un «inconveniente» forse non strettamente pertinente alla logica giuridica, ma certamente eclatante sul piano applicativo e — se consentito — umano. L'imputato di reati fallimentari può essere condannato a pene detentive severe (v. art. 216 l. fall.). La revisione della sentenza di condanna può intervenire solo quando sia già — magari da tempo — iniziata l'esecuzione della pena. Nessuno può negare l'ingiustizia, l'irragionevolezza e l'estrema dolorosità di tale situazione. Peraltro, in proposito vi è chi (75) ha sostenuto che il definitivamente condannato per reati fallimentari fruirebbe di automatica sospensione dell'esecuzione sino al passaggio in giudicato della decisione fallimentare. L'assunto è lodevole, ma non rinvenibile nel sistema; ed anzi espressamente smentito dal diritto positivo (art. 650, comma 1 C.p.p.) (76).

VI) Il ruolo della sentenza dichiarativa di fallimento: non riconducibilità al tema delle pregiudiziali. La dottrina più recente ed elaborata sul punto (77) nega che nel caso in cui penda opposizione alla dichiarazione di fallimento torni applicabile, in linea di principio, il meccanismo sospensivo (78) disciplinato dall'art. 479 C.p.p. (79). Ciò, sul duplice —

minare il proscioglimento dell'imputato, basti la revoca ancora impugnabile, Zumpano, *op. cit.*, 120.

(71) Ossia quello che interessa in questa sede: *infra*, par. VI e VII. (72) Conforme, sia pure con semplici accenni, A. Lanzi, *Il nuovo processo penale e i reati fallimentari*, Il Fallimento, 1991, 224-225.

(73) Paola, *op. cit.*, 605.

(74) Busetto, *op. cit.*, 327; 110, nota 136.

(75) Giuliani-Balestrino, *op. cit.*, 95.

(76) Lettieri, *op. cit.*, *ibidem*; F. Aprile, *Sentenza dichiarativa di fallimento nel giudizio per reati di bancarotta*, Il Fallimento, 1999, 1138.

Ritiene che la sopravvenienza della revoca alla condanna definitiva possa integrare un'ipotesi di mancanza — *id est* inesistenza giuridica — del titolo esecutivo, a norma dell'art. 670 comma 1 C.p.p., Zumpano, *op. cit.*, 128. L'assunto è di dubbia sostenibilità; a tacer d'altro, alla luce del ricordato articolo 650 comma 1, in cui la deroga alla sequenza irrevocabilità - esecutività («salvo che sia diversamente disposto») è possibile esclusivamente per motivi processuali (ad es. art. 540 C.p.p.). In ogni caso, esso eliminerebbe solo in modo parziale ed insufficiente l'«inconveniente» sopra segnalato.

(77) Busetto, *op. cit.*, 102; Zumpano, *op. cit.*, 22 ss., cui *adde* Marzaduri, *op. cit.*, 927, che tuttavia subito dopo (*ibidem*, nota 109) corregge sensibilmente il tiro.

(78) *Contra* la Relazione al testo definitivo etc., cit., *ibidem*, secondo la quale, anzi, la disposizione di cui all'art. 479 C.p.p. è stata

(63) Da parte di Busetto, *op. cit.*, 328-329, nonché di Zumpano, *op. cit.*, 131.

(64) *Contra*, Tranchina, *op. cit.*, 2764, in coerenza con la tesi che ravvisa nella declaratoria fallimentare una prova legale dell'insolvenza (2760). In senso contrario anche Lozzi, *op. cit.*, 111; N. Lettieri, *Reati fallimentari e nuovo codice di procedura penale*, Riv. pen. econ., 1991, 615.

(65) A. Scalfati, *L'esame sul merito nel giudizio preliminare di revisione*, Cedam 1995, 193.

(66) *Supra*, par. III; *infra*, par. VI.

(67) In termini G. Dean, *La revisione*, Cedam, 1999, 60. Peraltro, nel senso dell'improprietà del termine «revoca» a proposito del giudizio di opposizione al fallimento, P. Roncoletta, in Pajardi, *op. cit.*, 140. L'ammissibilità della revisione dovrebbe dedursi *de plano* in caso di revocazione della sentenza che abbia «confermato» l'originaria dichiarazione di fallimento. Si veda tuttavia *supra*, nota 37.

(68) Lozzi, *op. cit.*, *ibidem*.

(69) Si veda però *infra*, par. VI.

(70) Nel senso che a determinare la perdita degli effetti di fattispecie della dichiarazione di fallimento, e quindi in sostanza a deter-

ma logicamente unitario — presupposto che l'art. 479 si applichi in ipotesi di pregiudiziali diverse da quelle di stato e che nel caso in esame non sia rinvenibile una questione pregiudiziale. Quest'ultimo rilievo è esatto, per quanto già osservato in precedenza (80). Occorre ora, tuttavia, esplicitare quanto già sotteso nelle considerazioni sinora formulate. Dal punto di vista esclusivamente concettuale, può definirsi pregiudiziale la questione costituente premessa logico (81) giuridica (82) la cui soluzione è indispensabile per decidere sull'oggetto del giudizio (83); premessa, altresì, idonea a costituire materia di autonoma controversia (84). Alla luce di tale definizione, esorbitano dalla pregiudizialità tanto i meri collegamenti probatori (85), quanto le semplici propedeuticità, pur necessarie al fine della dinamica processuale (86). La pregiudizialità logica, in quanto tale, è sempre riscontrabile a prescindere dal sistema processuale adottato. E pertanto non può essere confusa con la disciplina tecnica del fenomeno (87). Disciplina usualmente caratterizzata alla sequenza sospensione - devoluzione ad altro giudice - attesa della decisione irrevocabile di quest'ultimo - efficacia vincolante della stessa nel processo «pregiudicato» (88). In altri termini: non vi è un nesso indefettibile tra pregiudizialità e sospensione (89).

Nel caso dei reati fallimentari, la pronuncia extrapenale non svolge alcun ruolo pregiudiziale all'interno del processo penale (90). Il giudice penale si limita ad accertare (91) che sia intervenuta dichiarazione di fallimento; al pari di qualsivoglia altro elemento della fattispecie. Da ciò, oltre che dal disposto degli artt. 2 e 3 C.p.p., discende altresì che come visto (92) il giudice penale non è in alcun modo vincolato agli accertamenti che pur essenzialmente fondano la dichiarazione predetta: qualità di imprenditore commerciale non piccolo e stato di insolvenza (93). Detto vincolo, si ripete, è

introdotta allo scopo principale, seppur non esclusivo, di consentire la sospensione nel caso *de quo*, come visto (*supra*, par. III) attualmente non riconducibile all'interno delle pregiudiziali di stato.

(79) Su tale disposizione si veda, in generale, Marzaduri, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da M. Chiavario, vol. V, Utet, 1991, 94 ss.; Ubertis, voce *Sospensione del processo penale*, Enciclopedia del diritto *cit.*, vol. I, aggiornamento, 1997, 937 ss.

(80) Par. II.

(81) In quanto fattispecie semplice che entra a comporre una fattispecie complessa: Zumpano, *op. cit.*, 22.

(82) In quanto richiamata dalla fattispecie normativa che deve applicarsi in giudizio.

(83) Cordero, *Codice di procedura penale commentato*, II ed., Utet, 1992, 4; Paola, *op. cit.*, 600; Mangano, *op. cit.*, 707, che tuttavia conclude nel senso della ravvisabilità, nel caso *de quo*, di una pregiudiziale (*ibidem*); Marzaduri, *Questioni pregiudiziali etc.*, *cit.*, 914; tutti nella scia del risalente e fondamentale insegnamento di G. Foschini, *La pregiudizialità nel processo penale*, Giuffrè, 1942, 43 ss.

In giurisprudenza v. Cass., Sez. III, 23 settembre 1991, in *Giur. it.*, 1992, II, c. 670.

(84) *Contra* Busetto, *op. cit.*, 92, nota 108. In tale prospettiva, sarebbe rilevante l'assenza di effetti vincolanti della decisione extrapenale di cui all'art. 479 C.p.p. (*infra*). Tuttavia Marzaduri, *op. ult. cit.*, *ibidem*, nota 10, rileva come «in una simile ricostruzione finisce con l'essere sottovalutata la circostanza che nelle fattispecie considerate il rapporto di dipendenza viene pur sempre instaurato tra la decisione penale e le controversie per le quali sia in corso un procedimento presso il giudice».

(85) Cass. Sez. III, 23 settembre 1991, *cit.*

(86) In tale ultima ipotesi un esempio scolastico è dato dal decreto che dispone il giudizio rispetto alla celebrazione del dibattimento.

(87) Marzaduri, in *Commento etc.*, *cit.*, 95-96.

(88) Cfr. art. 3 C.p.p. Peraltro, anche in tale ipotesi viene meno l'inderogabile necessità di detta sequenza, atteso il carattere discrezionale del provvedimento sospensivo (*supra*, par. III).

(89) *Amplius*, C. Consolo, *Ancora sulla sospensione per pregiudizialità penale*, in AA.VV., *Nuovi profili etc. cit.*, 85, anche per richiami storici.

(90) Il che non vuol dire che in assoluto non sia riscontrabile alcuna relazione logica tra i due giudizi: *infra*.

(91) In ordine a tale accertamento cfr. Cass. Sez. V, 24 febbraio 1998, *cit.*

(92) *Supra*, par. IV, nota 60.

(93) Tuttavia, in relazione a quest'ultimo sembrano doverose alcune pur brevissime precisazioni. A differenza della qualificazione

oggi improponibile alla luce della dizione selettiva di cui all'art. 3 C.p.p.

Rimane da stabilire se la sospensione di cui all'art. 479 C.p.p. possa essere disposta solo nel caso in cui si profili pregiudiziale extrapenale, e non anche ad altri fini. L'impostazione restrittiva è di molto favorita dalla comparazione testuale tra gli artt. 3 e 479. In entrambi i casi si prevedono decisioni dipendenti dalla risoluzione di controversie extrapenali. L'unica differenza è data alla circostanza che nell'art. 3 il riferimento è alla decisione *tout court* (94); nell'art. 479 alla decisione «sull'esistenza del reato» (95). Tuttavia, proprio sotto il profilo strettamente letterale potrebbe residuare spazio per l'interpretazione opposta. In tal senso, la lettera risolutiva sarebbe quella del già esaminato art. 630 lett. b) C.p.p.: assoggettabilità a revisione delle sentenze di condanna pronunciare in conseguenza di decisione extrapenale poi revocata «che abbia deciso una delle questioni pregiudiziali previste dall'art. 3 ovvero una delle questioni previste dall'art. 479». Queste ultime, a differenza delle questioni di stato, non sono aggettivate quali pregiudiziali; conformemente, del resto, a quanto previsto nella rubrica delle due disposizioni a raffronto. Tale varco testuale potrebbe essere utilizzato per ritenere che il meccanismo sospensivo disciplinato dall'art. 479 possa essere attivato anche in assenza di questione pregiudiziale. Non essendo decisivo, al riguardo, che la dottrina richiamante l'attenzione sul disposto dell'art. 630 lett. b) (96) si sia servita di detto discrimine per riservare la definizione di pregiudiziali alle questioni di stato, facendo rientrare viceversa i casi di pregiudizialità logica nell'ambito delle questioni incidentali. In tale prospettiva, potrebbe ritenersi la decisione sull'esistenza del reato dipendente dalla risoluzione della controversia fallimentare, nel senso che da tale risoluzione dipende la permanenza, ovvero l'elisione, di un elemento — appunto la dichiarazione di fallimento — ritenuto indispensabile per l'integrazione (in senso lato) del reato fal-

sogettiva, necessaria sia in sede fallimentare che in sede penale (solo l'imprenditore non piccolo può fallire; solo quest'ultimo può essere processato per bancarotta), l'insolvenza non è espressamente prevista dalle fattispecie incriminatrici (in termini A. Pagliaro, *Riflessioni sulla riforma dei reati fallimentari*, in AA.VV., *Studi in memoria di Pietro Nuvoletti*, vol. II, Giuffrè, 1991, 334), tranne eccezioni: artt. 217 n. 4 e 223 n. 2 l. fall. Per una distinzione tra i presupposti della declaratoria fallimentare, nel senso che solo l'estremo soggettivo avrebbe rilevanza — a vario titolo — v. anche Conti, *op. cit. ibidem*; C. Pedrazzi, in *Commentario Scialoja-Branca cit.*, 1995, 39; in giurisprudenza Cass. Sez. V, 1 dicembre 1990, *cit.*

Viceversa, parte della dottrina sia precedente (Tranchina, *op. cit.*, 2752 ss.; Giambruno, *op. cit.*, 917) che successiva (G. Lo Vecchio, *Dichiaratoria fallimentare nel giudizio penale di bancarotta prefallimentare: nuove dalla Cassazione*, Cass. pen., 1997, 809) all'entrata in vigore del codice ha ritenuto l'insolvenza addirittura requisito fondante del delitto di bancarotta.

Lo schema di disegno di legge licenziato dalla Commissione ministeriale per la riforma del diritto fallimentare, istituita nel corso di questa legislatura, prevede all'art. 16 comma 9 lett. e) «che il provvedimento di apertura della procedura di liquidazione concorsuale divenuto definitivo ha autorità di giudicato nel processo penale» (l'intero testo può leggersi anche in *www.giustizia.it*). La previsione, al di là del lessico arcaico — autorità anziché efficacia del giudicato: v. artt. 651 ss. C.p.p. in relazione agli artt. 18 ss. C.p.p. abr. — è censurabile e lacunosa. Censurabile, in quanto amplia i casi di vincolo alla decisione penale in un sistema viceversa orientato a valorizzare l'autonomia delle diverse sedi giurisdizionali (*supra*, par. III). Lacunosa, perché nulla di esplicito dispone in ordine al caso in cui si proponga opposizione al provvedimento *de quo* (art. 5 comma 2 lett. d) schema *cit.*).

(94) *Supra*, par. III.

(95) Dal che un ulteriore problema in tema di rapporti tra processo penale e giudizio di opposizione al fallimento. Ritenendo, come fa quasi tutta la dottrina (*supra*, par. I, nota 2; *contra* tuttavia Zumpano, *op. cit.*, 94, nota 177), la dichiarazione di fallimento condizione obiettiva di punibilità del reato fallimentare, risulterebbe inapplicabile a detti rapporti l'art. 479 C.p.p., non potendosi ritenere la decisione sul fallimento decisione sull'esistenza del reato (in termini Spangher, *Nuovi profili etc.*, *cit.*, 43).

(96) F. Terrusi, voce *Questioni incidentali*, Digesto discipline penali, *cit.*, 595.

limentare (97). Tuttavia, dette argomentazioni non appaiono particolarmente robuste. Ad esse osta il disposto del già citato art. 50 comma 3 C.p.p., che impone l'interpretazione restrittiva ogni qualvolta si controverta sulla possibilità di sospendere il processo (98); ed osta, soprattutto, la chiara dizione dell'art. 479, che per tale aspetto (ossia il rapporto di dipendenza tra accertamenti) in nulla si discosta da quella racchiusa nell'art. 3.

Viceversa, la possibilità di sospensione di cui all'art. 479 può essere ipotizzata, nell'ambito dei rapporti con il giudizio di opposizione al fallimento, attraverso un percorso più lineare, anche se — a quanto consta — inesplorato. È esatto, infatti, asserire che alcuna pregiudizialità è riscontrabile nella pronuncia extrapenale in relazione ai reati fallimentari. Ma detto asserto diviene contestabile, perché troppo rigido, se ci si spinge a sostenere che ciò che rileva, nel rapporto intergiurisdizionale in questione, è solo la sorte del provvedimento extrapenale (99). Si è già accennato (100) che negare la pregiudizialità nel caso *de quo* non significa anche negare che in tale ambito possano darsi altre ipotesi correttamente riconducibili nell'alveo della pregiudizialità logica. «... Solo chi è imprenditore commerciale può fallire; del pari, questi soltanto può subire una condanna per bancarotta ... Ecco un tipico rapporto di pregiudizialità ...» (101). Ciò posto, non si comprende per quale motivo, ad esempio in caso di controversia sulla qualità — appunto — di imprenditore commerciale non piccolo (102), debba inibirsi al giudice penale la possibilità di disporre la sospensione del processo — *rectius* del dibattimento, *infra*.

Beninteso, la sospensione potrà essere disposta solo in presenza dei precisi ed ulteriori requisiti fissati dall'art. 479 C.p.p. Anzitutto, essa sarà sempre l'eventuale risultato di una valutazione discrezionale del giudice (103). Quest'ultimo dovrà sempre bilanciare la sussistenza dei predetti requisiti con l'obiettivo prioritario della celerità processuale (104). Inoltre, occorrerà che la controversia extrapenale, oltre che pendente innanzi al giudice «competente» (105), sia ritenuta «di particolare complessità» (art. 479 comma 1). Non rileva quindi la serietà della stessa, al contrario di quanto espressamente disposto nell'art. 3. In proposito, non è accettabile la tesi

(97) Del resto, la giurisprudenza (v. ad es. Cass. Sez. III, 11 aprile 2000, in *Studium Juris*, 2000, 1281; *contra* tuttavia Id., 4 luglio 1991, in *Riv. giur. edilizia*, 1991, I, 1179) ritiene astrattamente applicabile l'art. 479 C.p.p. al caso in cui penda controversia giurisdizionale sulla legittimità del diniego di concessione in sanatoria di cui all'art. 22 l. 47/1985. In tal caso la Corte costituzionale (sent. n. 370/1988) ha correttamente escluso la ravvisabilità di una pregiudiziale, non rilevando la conformità a legge dell'opera urbanistica, ma solo il provvedimento di sanatoria quale causa estintiva del reato.

Cfr. Marzaduri, voce *Questioni pregiudiziali etc.*, cit., 927, nota 109: «... ci sembra di poter osservare che quando si propone opposizione alla dichiarazione di fallimento si apre comunque una controversia dalla cui risoluzione dipende la decisione sull'esistenza del reato e, sia pure con i dovuti adattamenti, paiono così realizzarsi gli estremi di un rapporto tra i due procedimenti riconducibile all'art. 479 ...». Se non che non è chiarissimo in cosa debbano consistere detti adattamenti, peraltro di problematica accettabilità alla luce del principio dei casi di tassatività di sospensione del processo (art. 50 comma 3 C.p.p.).

(98) Nel senso che le ipotesi di sospensione abbiano «natura eccezionale e derogatoria rispetto al principio generale di cui all'art. 2 C.p.p.», Corte cost., ord. n. 22/2001.

(99) Come fanno Busetto, *op. cit.*, 102, e Zumpano, *op. cit.*, 119.

(100) *Supra*, nota 93.

(101) Busetto, *op. cit.*, 199.

(102) Che peraltro costituisce assai spesso lo «zoccolo duro» dei giudizi di opposizione al fallimento. Circa il requisito oggettivo dello stato di insolvenza, si veda quanto osservato *supra*, nota 93.

(103) Si esprime al riguardo — erroneamente — in termini di mera facoltà Cass. Sez. III, 11 aprile 2000, cit. Corretto, invece, il richiamo alla discrezionalità da parte di Cass. Sez. V, 5 aprile 2001, cit.

(104) Marzaduri, in *Commento etc.*, cit., 102 ss., che rileva altresì come il potere di disporre la sospensione sia esercitabile anche d'ufficio.

(105) Così qualificato, a differenza che nell'art. 3 C.p.p. (*supra*, par. III): sul che v. Marzaduri, *op. ult. cit.*, 101.

giurisprudenziale (106) che propugna una sostanziale sinonimia dei termini in rilievo. La valutazione di serietà attiene al merito, e può essere positiva anche se di facile soluzione; quella di particolare complessità riguarda le caratteristiche del procedimento «pregiudicante», e può sussistere anche in presenza di argomenti all'apparenza infondati (107). L'assunto è incontestabile, anche se di fatto può essere temperato dalla considerazione che, a fronte della serietà delle questioni prospettate, il giudice di regola disporrà di un quadro conoscitivo tale da permettergli una decisione senza necessità di attendere l'esito del giudizio extrapenale (108). Per concludere, deve osservarsi che dal punto di vista prognostico non è necessario ritenere il probabile esito favorevole (per l'imputato) della lite extrapenale (109), bastando al riguardo la semplice possibilità dello stesso.

Altro profilo di rilievo è quello concernente il rapporto tra potere di sospensione e (valutazione dei) tempi di svolgimento del giudizio extrapenale. Da un lato vi è il riferimento alla particolare complessità di quest'ultimo, nonché la previsione generale secondo cui la sospensione dura sino al passaggio in giudicato della decisione extrapenale (art. 479 comma 1). Dall'altro indici testuali premono affinché siano banditi tempi lunghi e/o indefiniti. L'ordinanza di sospensione è revocabile se dopo un anno da quando è stata disposta il processo *a quo* non si sia concluso (comma 3); solo tale ordinanza, e non quella che rigetta la richiesta di sospensione, è immediatamente ricorribile per Cassazione (comma 2) (110). Da tali ultimi rilievi, la dottrina (111) ha dedotto l'eccezionalità del protrarsi della sospensione una volta decorso il termine predetto. Può tuttavia osservarsi che l'art. 479 comma 3 non implica la prognosi di conclusione del processo «pregiudicante» entro tale termine; con la conseguenza che, qualora essa non sia formulabile, la motivazione dell'ordinanza sospensiva dovrà concernere anche questo specifico punto (112). Inoltre, e proprio in relazione al processo per reati fallimentari, si è sostenuto (113) che la revoca della sospensione non potrebbe essere disposta se, oltre alla previsione sui tempi dell'altro giudizio, non fosse presente anche un significativo mutamento delle circostanze che hanno indotto all'emissione dell'ordinanza precedente.

In realtà, è essenziale domandarsi quali siano i fini perseguiti con la disposizione in commento. Se vuole evitarsi il contrasto di giudicati, l'esigenza di sospendere dovrà ritenersi prevalente su quella di procedere ai sensi dell'ultimo comma. All'opposto si dovrà concludere, se si ritiene che la sospensione *de qua* sia finalizzata ad un rapido conseguimento di conoscenze, viceversa più gravoso se perseguito all'interno del processo penale (114). Quest'ultima prospettazione è preferibile, se solo si considera che l'obiettivo di evitare

(106) Cfr. Cass. Sez. V, 5 aprile 2001, cit., *ibidem*. Nello stesso senso, per la giurisprudenza di merito, Trib. Pordenone, cit., 190; Trib. Savona, cit., *ibidem*.

(107) Macchia, *op. cit.*, 19; Busetto, *op. cit.*, 21-22, nota 50.

(108) In tal senso, con riferimento ai casi di manifesta infondatezza o infondatezza delle questioni, Paola, *op. cit.*, 605. Peraltro, l'opinione è formulata con riferimento all'art. 3 C.p.p. Nel caso ora in esame, la ritenuta manifesta infondatezza non può impedire l'adozione di un provvedimento sospensivo, qualora sia contestualmente riscontrabile una particolare complessità della controversia (*supra*).

Ritiene, correttamente, che l'imputato debba fornire riscontri non solo della pendenza della controversia in sede extrapenale, ma anche delle ragioni della stessa — sia pure postulando l'inaccettabile equivalenza semantica tra serietà e particolare complessità — Cass. Sez. V, 5 aprile 2001, cit.

(109) Come fa Trib. Pordenone, cit. *ibidem*. Anzi, in tal caso la sospensione sarebbe inibita, secondo quanto osservato *supra*, nota precedente. Cfr. Marzaduri, in *Commento etc.*, cit., *ibidem*.

(110) *Supra*, par. III.

(111) Busetto, *op. cit.*, 110.

(112) Marzaduri, in *Commento etc.*, cit., 105.

(113) Da parte di Rossi Yannini, *op. cit.*, 124, e di Conti, *op. cit.*, 455.

(114) In tale ultimo senso Cass. Sez. V, 22 aprile 1993, cit.; Busetto, *op. cit.*, 95, nota 113. Per un'applicazione del potere di revoca in cui all'art. 479 comma 3 v. Cass. Sez. V, 10 giugno 1998, in *Cass. pen.* 2001, 184.

giudicati contrastanti, oltre a non essere strategico nel sistema (*supra*, par. III), è di molto illanguidito dalla circostanza che nessuna efficacia di giudicato è nel caso attribuita alla pronuncia extrapenale (*infra*). Pertanto, l'eventuale sospensione dovrà essere motivata tenendo conto di tutti i criteri sinora illustrati, nonché della gerarchia tra essi prospettabile (115).

Altro requisito — stavolta negativo — necessario per la possibile sospensione è che nel giudizio extrapenale non siano poste limitazioni alla prova della posizione soggettiva controversa (art. 479 comma 1). In tema, si è osservato (116) che tale valutazione deve correlarsi al materiale probatorio utilizzabile in sede extrapenale per la soluzione della controversia, anziché alle differenze strutturali, tra le due sedi, di acquisizione ed assunzione dei mezzi di prova (117). Peraltro, il problema sembra di assai relativa incidenza nell'ambito dei rapporti tra processo penale e giudizio di opposizione al fallimento, nel quale non sembrano riscontrabili limitazioni probatorie, attesa la sua tendenziale inquisitorialità (118).

La sospensione di cui all'art. 479 C.p.p. è espressamente limitata alla fase dibattimentale. Stante la più volte richiamata disposizione di cui all'art. 50 comma 3 C.p.p., non potrà quindi essere sospesa l'udienza preliminare (119). Nel caso qui in esame, si pone pertanto il problema del rapporto tra pendenza del giudizio di opposizione al fallimento e detto divieto di sospensione, principalmente qualora l'udienza preliminare possa divenire sede della decisione di merito: ossia quando vengano richiesti l'applicazione della pena concordata o il giudizio abbreviato (120). In tal caso, l'imputato non potrà fruire del successivo eventuale esito positivo del giudizio di opposizione, come invece potrebbe accadere se potesse essere sospesa l'udienza (121). La circostanza è stata oggetto

(115) Peraltro, quanto sopra andrebbe oggi raccordato, se non ripensato, alla luce del principio costituzionale di durata ragionevole del processo, qualora quest'ultimo fosse visto quale proiezione di diritti fondamentali dell'imputato: *supra*, nota 52.

(116) Da parte di Marzaduri, in *Commento etc.*, cit., 101-102.

(117) Atteso che, contrariamente argomentando, l'art. 479 C.p.p. sarebbe in pratica inapplicabile: Marzaduri, *op. ult. cit.*, 102. In sostanza, viene ripreso e valorizzato l'insegnamento teso a distinguere tra limitazioni di prova in concreto ed in astratto (M. Nobili, anche in AA.VV., *Responsabilità e processo penale nei reati tributari*, I ed., Giuffrè, 1986, 463 ss.).

(118) Cfr. Roncolella, *op. cit.*, 133 ss. Nello stesso senso, in giurisprudenza, in ultimo Trib. Civ. Santa Maria Capua Vetere, 15 gennaio 2002, in *Le Società*, 2002, 1154. Accenna alla possibilità che il giudice dell'opposizione al fallimento si trovi a rispettare limitazioni probatorie Aprile, *op. cit.*, 1134, nota 38.

Più che sulla riscontrabilità di dette limitazioni, quindi, nell'ambito suddetto il problema è piuttosto da rinvenirsi nella conciliabilità tra le scadenze inquisitorie del rito fallimentare e le caratteristiche tendenzialmente accusatorie del processo penale, come di recente ribadite e valorizzate — almeno nelle intenzioni — nelle disposizioni costituzionali sul giusto processo.

(119) Necessaria quando l'imputazione è di bancarotta ai sensi dell'art. 216 l. fall., arg. ex art. 550 C.p.p. Nello stesso caso si avrà la competenza del Tribunale in composizione collegiale (art. 33-bis comma 1 lett. g) C.p.p.).

(120) Sul che v. anche *supra*, nota 49.

(121) Nel senso di tale possibilità, in caso di instaurazione di giudizio abbreviato, si veda la massima di Cass. Sez. V, 14 gennaio 2002, in *Cass. pen.*, 2003, 958; nonché Trib. Venezia, cit., *ibidem*. L'assunto non è sostenibile, sempre alla luce del principio di tassatività dei casi di sospensione del processo. Peraltro, non convincono le riportate considerazioni dei giudici di legittimità che ritengono la sospensione *de qua* «non ... finalizzata ad operare sul momento della acquisizione probatoria, ma su quello della decisione; invero, proprio dalla decisione pregiudiziale ... il giudice penale attende la possibilità di acquisire, non ulteriori dati probatori, quanto elementi indispensabili al fine di pervenire ad una corretta soluzione». La tesi contrasta con il rilievo, pressoché unanime in dottrina, circa il valore probatorio della decisione pregiudiziale (si veda tuttavia *infra*, nota 129).

Lo schema di disegno di legge cit. *supra*, nota 93, nel ricordato art. 16 comma 9 lett. e) prevede l'estensione dell'art. 479 C.p.p. anche alla fase dell'udienza preliminare, qualora penda opposizione al fallimento. Appare incongruo il richiamo a detta disposizione, posto che nello stesso art. 16 si dispone l'autorità di giudicato della decisione fallimentare, al contrario di quanto previsto nella disposizione codicistica (*infra*).

di censura da parte della dottrina, specie per quanto concerne il «patteggiamento» (122). Infatti, l'eventuale condanna a

(122) Peraltro, il problema non si pone per la dottrina che, sulla base dell'antecedenza necessaria di diritto sostanziale, ritiene indispensabile il giudicato fallimentare al fine di poter giudicare (ed eventualmente punire) i reati di cui agli artt. 216 ss. l. fall. (tranne eccezioni, *supra*, nota 41). Secondo tale dottrina (Busetto, *op. cit.*, 288, nota 126) solo dopo che sia divenuta irrevocabile la pronuncia extrapenale «... il pubblico ministero potrà prestare il proprio consenso alla richiesta di «patteggiamento» e l'imputato potrà presentare richiesta di giudizio abbreviato».

Tuttavia, è proprio lo sviluppo del rapporto tra «patteggiamento» e opposizione alla declaratoria fallimentare a fornire ulteriore conferma dell'impossibilità (*supra*, par. IV) di considerare il giudicato *de quo* elemento indispensabile per il completamento della fattispecie sostanziale. In tal senso, pare risolutivo porre mente all'art. 447 C.p.p. Che in tal caso la richiesta di applicazione di pena venga formulata nel corso delle indagini preliminari è certificato dalla rubrica e dal primo comma di tale disposizione. Ciò è tanto vero, che al rigetto della richiesta il prosieguo delle indagini può condurre all'archiviazione (Cordero, *Procedura penale*, cit. 967. Contraria tuttavia la giurisprudenza: v. in ultimo Cass. Sez. II, 9 gennaio 1998, in questa *Rivista*, 1999, III, c. 230 (s.m.), secondo cui, implausibilmente, in tal caso non è consentito il ritorno alla fase delle indagini preliminari). Ciò, nonostante in detta ipotesi gli artt. 60 e 405 C.p.p. intravedano un'imputazione ed una forma di esercizio dell'azione. Orbene, si esamini il caso in relazione al problema qui specificamente esaminato. Pendenti contestualmente opposizione al fallimento e richiesta (concordata o «assentita») di patteggiamento, il giudice per le indagini preliminari, reputando necessario il giudicato extrapenale, dovrebbe: a) prosciogliere a norma dell'art. 129 C.p.p. per difetto di un elemento della fattispecie; b) ovvero rigettare la richiesta, ritenendo erronea la qualificazione giuridica del fatto; c) ovvero sospendere, rimandando la decisione a data successiva alla formazione del giudicato fallimentare. La prima soluzione — a prescindere dai dubbi sulla sua praticabilità qualora la pronuncia definitiva sia vista non come elemento costitutivo, ma quale condizione di punibilità: v. art. 129 cit. in relazione all'art. 530 comma 1 C.p.p. — è apertamente contestata dallo stesso Busetto, *op. cit.*, 286, nota 117, giacché «l'imputato guadagnerebbe un indebito, intempestivo proscioglimento, per l'attuale mancanza della condizione di punibilità». La seconda appare giuridicamente impraticabile, atteso che non di erronea qualificazione giuridica si tratta, ma come visto di deficienza di elemento integrativo della fattispecie. Anche a voler contrariamente concludere, comunque, l'imputato dovrebbe reiterare la richiesta *in limine litis* (art. 448 comma 1 C.p.p.); e il problema si riproporrebbe se fosse ancora pendente la controversia fallimentare. Rimane l'ipotesi *sub c)*: quiescenza del procedimento all'atto del decidere (o - *id est* in questa prospettiva - all'atto della formulazione del consenso da parte del pubblico ministero). Senonché, attesa la collocazione temporale del caso in esame nella fase preprocessuale, nessuna sospensione è ammissibile a norma dell'art. 50 comma 3 C.p.p. (per quanto quest'ultimo si riferisca all'azione, deve intendersi che si tratti di sospensione del processo, secondo l'opportuna ed importante precisazione di Dominioni, *op. cit.*, 296); essendo anzi previsti termini tassativi di durata (art. 407). Né vale obiettare che la sospensione sarebbe imposta dal diritto sostanziale, dato che, come visto (*supra*, par. IV, nota 51), questa comunque si traduce in un obbligo di sospensione del processo (art. 238 comma 1 l. fall.).

A ciò potrebbe replicarsi che il caso emergente dalla combinazione degli artt. 447, 60 e 405 C.p.p. costituisce comunque una forma, seppur particolare, di esercizio dell'azione penale, come confermato dalla giurisprudenza; e quindi non è sostenibile alcuna deroga alle regole imposte dal regime di antecedente sostanziale. Se non che vi è almeno un'ipotesi in cui ciò non sembra sostenibile. Si tratta della richiesta formulata esclusivamente dall'imputato (art. 447 comma 3 C.p.p.). Qui non pare possa darsi instaurazione del processo. Per ragioni letterali, dato che l'art. 60 si riferisce a persona alla quale è attribuito il reato (presumibilmente da altri che egli stesso). E per ragioni sistematiche e di principio, altrimenti attendendosi al monopolio in materia del pubblico ministero (v. ancora Dominioni, *op. cit.*, 294). Sembra quindi evidente che il supposto obbligo di quest'ultimo di non pronunciarsi sulla richiesta se non dopo l'intervento del giudicato fallimentare sorge in fase preprocessuale (nella quale, escluso come visto il richiamo all'art. 50 comma 3 C.p.p., relativo all'azione, sono inibiti provvedimenti sospensivi, tranne il caso assolutamente eccezionale di cui all'art. 71 comma 5 C.p.p. e — al limite — l'ipotesi di cui all'art. 42 comma 1 C.p.p.: cfr. Ubertis, voce *Sospensione etc.*, cit., 938, che peraltro conclude per il carattere meramente esemplificativo di dette indicazioni).

seguito di rito abbreviato avrebbe potuto essere, in caso di revoca del fallimento, assoggettata a revisione (*supra*, par. V); lo stesso non poteva sostenersi con riferimento all'altro rito alternativo (123), atteso che secondo nota giurisprudenza di legittimità (124), in tal caso non era esperibile il rimedio straordinario (125). Detto inconveniente, tuttavia, deve ritenersi superato, dato che, come noto, l'art. 3 l. 12 giugno 2003 n. 134 (126) ha espressamente sancito la possibilità di sottoporre a revisione anche le sentenze di applicazione della pena su richiesta (127).

Infine, la decisione extrapenale definitiva introdotta nel processo a seguito di sospensione di cui all'art. 479 C.p.p. non ha efficacia di giudicato. Ciò si desume con nettezza dal silenzio normativo sul punto, contrapposto all'esplicita previsione di cui all'art. 3 comma 4 C.p.p. (128). Pertanto, la decisione *de qua* ha valore esclusivamente probatorio (129). Ne

Rimarrebbe un'ultima obiezione: l'obbligo di sospendere è di fonte sostanziale, e può sorgere in qualunque momento, a prescindere dalla tassatività dei casi di sospensione processuale, non senza rammentare qualche ambiguità normativa in punto di distinzione tra procedimento e processo (v. ad es. art. 111 comma 3 Cost.: in termini R. Orlandi, *Profili di diritto processuale* della legge 20 giugno 2003, n. 140, *Dir. pen. proc.*, 2003, 1208, nota 6). Donde la duplice irrilevanza del testo dell'art. 50 comma 3 C.p.p. Si tratta evidentemente, di sentiero interpretativo troppo tortuoso: sospensione imposta per implicito dalla fattispecie sostanziale; irrilevanza del momento in cui venga disposta; azione di cui all'art. 238 comma 1 da intendersi come indagini preliminari. A tacer d'altro, e richiamando comunque quanto sinora osservato, nel caso specifico in esame il giudice — unico legittimato a sospendere — dovrebbe, anziché fissare il termine per il pubblico ministero, appunto disporre la stasi del procedimento.

Quali che siano le conclusioni formulabili al riguardo, appare difficilmente contestabile la farraginosità, se non l'indecifrabilità, del quadro normativo ipotizzato. Non senza considerare che lo stesso appare problematicamente compatibile con le esigenze deflative e di speditezza dei riti differenziati. E che appare quantomeno singolare che all'imputato debbano essere inibiti, magari per un lungo periodo, il compimento di un atto personalissimo ed insindacabile (richiesta di rito abbreviato), ovvero la fruizione di un rito premiale. Situazioni che viceversa la persona può aver interesse a veder realizzate in tempi brevissimi, anche solo per ragioni extragiuridiche.

(123) Per tale considerazione si veda in particolare Aprile, *op. cit.*, 1139.

(124) SS. uu, 25 maggio 1998, in *Cass. pen.*, 1999, 82.

(125) Ferma restando la discutibilità di ricorrere allo stesso per situazioni viceversa «ordinarie» e comunque astrattamente ipotizzabili, quali la revoca del fallimento.

(126) In G.U. del 14 giugno 2003, n. 136.

(127) Per una prima lettura v. F. Peroni, *Commento alla l. ult. cit.*, *Dir. pen. proc.*, 2003, 1073-1074.

(128) Unanime la dottrina sinora richiamata, ad eccezione di Zumpano, *op. cit.*, 187, che argomenta in tal senso dalla previsione generale ed inderogabile di cui all'art. 2909 c.c.

(129) Marzaduri, in *Commento etc.*, cit., 106; Id., voce *Questioni pregiudiziali etc.*, cit., 925-926; Paola, *op. cit.*, 607; Cordero, *Procedura penale, cit.*, 957; Carreri, *Pregiudizialità fallimentare: rivisitazione e semplificazione di una vecchia questione*, *Cass. pen.*, 1991, II, 644. In tal senso v. anche la *Relazione al progetto preliminare cit.*, *ibidem*.

Per questo non può accogliersi la tesi di Cass. Sez. V, 14 gennaio 2002, cit. (*supra*, nota 121), che vorrebbe la sospensione di cui all'art. 479 finalizzata ad incidere non sull'acquisizione della prova, ma sulla decisione. Peraltro, il punto merita una seppur minima precisazione. Affermare il valore probatorio della decisione extrapenale è esatto, se si intende la prova in senso ampio, quale strumento comunque utile a formare ed orientare il convincimento giudiziale. In un'accezione più tecnica — ossia prova quale mezzo di rappresentazione o ricostruzione, totale o parziale, del fatto oggetto di giudizio — non può negarsi che la decisione *de qua* viene recepita non tanto o non solo a tali fini, ma quale elemento in qualche misura idoneo a condizionare, seppur in assenza di vincoli, la valutazione, e non l'accertamento del fatto stesso. Altrimenti, non si comprenderebbe la necessità di attendere l'irrevocabilità della pronuncia (per un uso probatorio in senso stretto di materiale extrapenale si veda, invece, l'art. 238 C.p.p.).

Per la tesi estrema secondo cui anche «il giudicato con il quale si decida una questione pregiudiziale di stato ... costituisce prova», seppure nell'ampia accezione sopra indicata, Giambruno, *op. cit.*, 922.

consegue l'obbligo di esame, accurato e completo, della motivazione del provvedimento (130). Il richiamato silenzio normativo potrebbe essere interpretato, al più, come affievolimento dell'obbligo di motivare sulla questione, qualora il giudice penale dovesse decidere di adeguarsi alle conclusioni cui si è pervenuti nell'altro giudizio (131). L'assunto non è condivisibile. Un'interpretazione costituzionalmente orientata (o addirittura vincolata: art. 111 comma 6 Cost.; artt. 125 comma 3 e 546 comma 1 lett. e) C.p.p.) impone che il *quantum* ed il modo di esposizione delle ragioni che fondano la sentenza non debbano subire modificazioni — e men che mai compressioni, ad esempio in caso di motivazione *per relationem* — in ragione della circostanza che vi sia o meno adeguamento alla pronuncia «pregiudiziale» (132).

La valenza probatoria come sopra precisata non è attualmente pleonastica alla luce dell'art. 238-bis C.p.p. In quest'ultimo caso, infatti, la decisione è valutata «a norma degli artt. 187 e 192, comma 3»; nell'art. 479 non è rinvenibile alcuna subordinazione al riguardo (133).

Per concludere, rimangono non aggirabili le perplessità già ricordate (134) circa l'ammissibilità dell'uso di un prodotto giudiziario formato altrove. Considerando che il principio di immediatezza, insito in un sistema tendenzialmente accusatorio, imporrebbe che il giudice debba provvedere, previo contraddittorio, su tutte le questioni, pregiudiziali comprese, basandosi sugli atti formati all'interno del processo (135). E considerato altresì che il *vulnus* a tale principio è ancora più marcato nell'art. 479 — rispetto, ad esempio, all'art. 238 — giacché non si prevede che le parti del processo penale abbiano partecipato al giudizio extrapenale. Sembra allora piuttosto stridente il contrasto con l'art. 111 comma 4 primo periodo Cost., che impone il contraddittorio nella — e non (solo) sulla — formazione della prova (136). Anche con riferimento ai rapporti tra sospensione del processo penale e giudizio di opposizione al fallimento, deve osservarsi che in quest'ultimo non si prevede la necessaria partecipazione del debitore - imputato (137); come emerge dall'art. 18 comma 1 l. fall. (proponibilità dell'opposizione anche da parte di chiunque vi abbia interesse (138)) nonché dall'art. 19 comma 1 l. ult. cit. (notifica della sentenza di revoca al debitore non opponente). Lo stesso è a dirsi per il pubblico ministero, cui residua solo un potere di intervento a norma dell'art. 70 comma 3 C.p.c. Al più, potrebbe individuarsi un'ipotesi di implicito consenso dell'imputato alla formazione non dialettica della prova (art. 111 comma 5 Cost.); ma ciò nel solo caso in cui la sospensione a norma dell'art. 479 sia stata disposta su esplicita richiesta dello stesso. Si tratta, tuttavia, di conclusione parziale e ardua.

(130) Busetto, *op. cit.*, 92, nota 107. In sostanza, rileva il momento logico, e non quello imperativo della decisione (Tranchina, *op. cit.*, 2761).

(131) Nel senso che «il giudice penale dovrà congruamente motivare, ove abbia sospeso il dibattimento ai sensi dell'art. 479 C.p.p., il suo contrario avviso rispetto al *decisum* extrapenale», Spangher, *Nuovi profili etc.*, cit., 45. In termini la *Relazione al testo definitivo cit.*, 191.

(132) Anche se, ordinariamente, nel primo caso il compito del giudice risulterà facilitato.

(133) Marzaduri, voce *Questioni pregiudiziali etc.*, cit. 926, anche nota 101, in cui opportunamente si evidenzia che viceversa nell'art. 238-bis non è previsto il requisito dell'assenza di limitazioni probatorie, a differenza di quanto avviene nell'art. 479.

D'altro canto, parte della dottrina osserva che l'ambito operativo dell'art. 238-bis è limitato alle sentenze penali irrevocabili. Su questo, ed in generale sul rapporto tra gli artt. 479, 238 e 238-bis, v. *amplius* Busetto, *op. cit.*, 88 ss., 231 ss.

(134) *Supra*, nota 19.

(135) Paola, *op. cit.*, 600.

(136) In ultimo, anche per richiami, F. Siracusano, *La durata ragionevole del processo quale «metodo» della giurisdizione*, *Dir. pen. proc.*, 2003, 757 ss.

(137) Nonostante la contrarietà al riguardo di parte della dottrina: per una panoramica si veda Roncoletta, *op. cit.*, 128. Non senza considerare i frequenti casi di scissione soggettiva tra imputato di reati fallimentari e debitore nel fallimento (v. ad es. art. 223 l. fall.).

(138) Lo rammenta opportunamente Giuliani-Balestrino, *op. cit.*, 33.

A rigore, il rilievo sull'inefficacia di giudicato sarebbe inconferente in questa sede; attesa la conclamata assenza di pregiudizialità della pronuncia fallimentare (*supra*). Essa, si ripete, nelle ipotesi di cui agli artt. 216 ss. l. fall. funge solo da dato storico e formale necessario per la consumazione o la punibilità dell'illecito. Purtuttavia paiono opportune due brevi precisazioni. La prima è che, come già visto, il giudice penale non subisce alcun vincolo nell'accertamento dei presupposti del provvedimento extrapenale che altresì rilevino anche per la configurabilità della fattispecie sostanziale penale. La seconda è che non sono ammissibili interpretazioni, in qualche misura affiorate (139), per cui il reato fallimentare potrebbe essere accertato e punito a prescindere dall'esistenza della declaratoria di fallimento (140). Quest'ultima — irrevocabile o meno è altra questione (*supra*, par. IV) — è requisito indefettibile per l'integrazione della fattispecie (altra questione ancora essendo il suo inquadramento giuridico: *supra*, nota 2). Premetterlo rappresenterebbe una palese violazione dei principi di determinatezza e tassatività di cui all'art. 25 comma 2 Cost. (141).

Peraltro, come visto, negare la pregiudizialità della dichiarazione di fallimento non può condurre a disconoscere la possibile esistenza di un rapporto di pregiudizialità, in *subiecta materia*, tra giudizio di opposizione al fallimento e processo penale.

VII) *Processo penale e revoca del fallimento*. Alla luce di quanto si è venuti sinora considerando, si può, sia pure con evidenti aspetti di asimmetria e di dubbia ragionevolezza, tentare di ricomporre il quadro dei rapporti tra processo penale e opposizione alla pronuncia di fallimento. Il primo può iniziarsi (e concludersi) a seguito della seconda ancorché non irrevocabile, alla luce dell'inequivoco disposto di cui all'art. 238 comma 1 l. fall. Residua tuttavia una possibilità — seppure condizionata e temporalmente circoscritta — di sospensione in attesa del giudicato fallimentare (art. 479 C.p.p.). La sentenza definitiva di condanna potrebbe essere assoggettata a revisione, a norma dell'art. 630 lett. b) C.p.p., se ad essa dovesse seguire la definitiva revoca del fallimento, non essendosi provveduto a disporre la sospensione *de qua*.

Ci si può ora ricollegare all'ultima considerazione di cui al precedente paragrafo, relativa all'inefficacia di giudicato della pronuncia extrapenale, per affrontare, in conclusione, quello che in genere appare come il tema meno controverso all'interno del complesso rapporto tra i giudizi in questione: gli effetti, sul e nel processo penale, della sentenza definitiva di revoca della dichiarazione di fallimento (142). A tal propo-

sito, è assolutamente prevalente in dottrina la posizione per cui quest'ultima condurrebbe automaticamente all'assoluzione dell'imputato (143).

Eppure, sembra di poter osservare, sia pure con le dovute ed imprescindibili cautele, che l'assunto non è totalmente incontrovertibile. A volte, la tesi in esame sembra essere piuttosto il frutto di una petizione di principio, da blindare con argomenti *ad hoc*, che il risultato di una ricerca metodologicamente «aperta» (144). Il problema — ancora — è l'interpretazione da dare al richiamo, nelle fattispecie sostanziali, della dichiarazione di fallimento. Nemmeno a tal proposito è qui possibile una disamina dei pur rilevanti aspetti sostanziali della questione (145). In ogni caso, tuttavia, non sembra —

della tesi che propugna l'automaticità di detto condizionamento. Senza voler anticipare quanto si osserverà in prosieguo, si pensi ad un'assoluzione derivante dalla revoca «instabile» del fallimento. Il pubblico ministero potrebbe impugnare solo negando detto automatismo, essendo inimmaginabile un'impugnazione per così dire «cautelativa», ossia proposta allo scopo di attendere il giudicato fallimentare. All'impugnazione seguirebbe, secondo la tesi richiamata, un proscioglimento a norma dell'art. 129 C.p.p. Il giudicato di proscioglimento non potrebbe essere messo in discussione a seguito di una pronuncia definitiva che, annullando la revoca, dichiara il fallimento. Ciò, a norma dell'art. 649 C.p.p., non essendo peraltro prevista — tranne in casi qui non rilevanti — la revisione *contra reum*. Si avrebbe quindi un giudicato di assoluzione formatosi per il solo motivo di una pronuncia provvisoria il cui contenuto viene ad essere travolto e negato dal giudicato extrapenale. Nulla di anormale, se si accede alla tesi dell'autonomia del singolo giudice in punto di rapporti giurisdizionali. Tuttavia, non si vede perché ciò debba essere considerato normale qualora venga ritenuta inammissibile o addirittura intollerabile (*infra*) l'ipotesi opposta: condanna per bancarotta a fronte di declaratoria successivamente revocata con pronuncia definitiva.

(143) Tra gli altri Marzaduri, in *Commento etc.*, cit., 107; Id., voce *Questioni pregiudiziali etc.*, cit., 927; Busetto, op. cit., 30; Zumpano, op. cit., 105, 117-118; Conti, *La pregiudizialità della sentenza dichiarativa di fallimento rispetto al processo di bancarotta*, Riv. trim. dir. pen. econ., 1991, 634; Tranchina, op. cit., 2762 ss.; Allegri, *La dichiarazione di fallimento come condizione obiettiva di punibilità dei reati di bancarotta prefallimentare*, Il Fallimento, 1982, 487; Lanzi, op. cit., 224; De Amicis, op. cit., 189.

(144) «Talora il rifiuto di una certa interpretazione s'ammantava con la censura alla tecnica della legge, e di incoerenza parla chi non vuol confessare troppo apertamente che un certo indirizzo non gli piace, non già perché sia sbagliato, ma perché il contenuto di esso non si accorda con le sue idee» (Pagliaro, *Pluralità di fatti di bancarotta e regole processuali penali*, Riv. trim. dir. pen. econ., 1992, 404); nello specifico settore in esame «non va, comunque, taciuta la circostanza che sovente gli Autori, nel tentativo di accreditare scelte magari pre-costruite, non sempre perfettamente in linea con il dato positivo emergente dalla norma, finiscono col proporre discorsi parecchio contorti, facendo apparire ancor più aberranti le formulazioni legislative» (Tranchina, op. cit., 2746).

(145) Detta rilevanza non pare peraltro possa assumere decisività, nel senso di inibire una risposta esclusivamente processuale in ordine agli effetti della revoca del fallimento. In astratto, potrebbe ad esempio ipotizzarsi che qualificare la pronuncia extrapenale condizione di punibilità estrinseca (in termini Pedrazzi, *Instituzionali le fattispecie di bancarotta?*, in *Studi in memoria di Pietro Nuvolone cit.*, 353), ossia come limite oltre il quale si rende opportuno l'intervento penale, conduca più agevolmente ad affermare la rilevanza della pronuncia originaria pur se contestata giudizialmente, mentre dovrebbe concludersi in senso opposto se il provvedimento *de quo* viene ritenuto elemento costitutivo del reato (*supra*, nota 2), essendo più difficilmente sostenibile che esso possa prima apparire (con la prima sentenza) e poi scomparire (con la revoca). In realtà, non pare vi sia spazio, al riguardo, per posizioni di medietà. O si ritiene che l'integrazione della fattispecie postuli il giudicato fallimentare (*supra*, par. IV); ed allora, in tutta coerenza, solo dopo quest'ultimo potrà discutersi di esistenza od inesistenza della fattispecie. Ovvero, si afferma che sia sufficiente la sentenza di cui all'art. 16 l. fall., pur non definitiva; ed allora l'automatico effetto della revoca nel processo penale dovrebbe essere positivamente sancito, il che non accade. Appare infatti difficile, in merito, sostenere che la particolarità della fattispecie *de qua* sta nel fatto che il legislatore ha previsto una condizione di punibilità annullabile, il cui annullamento conduce all'estinzione della stessa (C.F. Grosso, *Osservazioni in tema di struttura, tempo e luogo del commesso reato della bancarotta prefallimentare*, Riv. it. dir. proc. pen., 1970, 575, 571; a sentenza «risolvibile, anche

(139) V. Lo Vecchio, op. cit., *ibidem*; V. Proto, *La Corte di cassazione frena gli effetti della nuova disciplina della pregiudizialità*, Cass. pen., 1991, II, 459.

(140) Anche utilizzando ambigualmente, allo scopo, il disposto di cui all'art. 238 comma 2 l. fall. (*supra*, par. IV). Ad una più approfondita lettura, peraltro, la dottrina citata nella nota precedente sembra far riferimento piuttosto al caso di un soggetto non più fallito; nel senso della sopravvenienza di una sentenza di revoca.

(141) Il D.L. n. 602/1978, all'art. 1 comma 5, demandava al giudice penale l'accertamento dei presupposti del fallimento, senza attribuire alcuna rilevanza all'intervento o meno sul punto di pronuncia extrapenale. Il decreto non venne convertito.

L'art. 696 del codice di commercio del 1882 sanciva la piena e reciproca indipendenza tra processo penale e controversia sul fallimento. In argomento, per approfondimenti storici, v. U. Santarelli, *Per la storia del fallimento nelle legislazioni italiane dell'età intermedia*, Cedam, 1964, 118 ss.

In Germania, dal 1976 non è più necessaria la pronuncia fallimentare per l'accertamento dell'insolvenza in sede penale. Cfr. K. Tiedemann, *Il nuovo diritto penale fallimentare tedesco da un punto di vista comparatistico*, in *Studi in memoria di Pietro Nuvolone cit.*, 430 ss.

(142) La conseguenzialità logica tra le due questioni potrebbe essere posta in discussione, se si considera che, come già ricordato *supra*, nota 70, gli effetti della revoca nel processo penale si produrrebbero a prescindere dall'irrevocabilità della pronuncia (si veda tuttavia *infra*).

D'altro verso, la precisazione circa l'idoneità della revoca pur non definitiva a condizionare le sorti del processo penale appare illuminante, nel senso di rendere ulteriormente problematica l'accogliabilità

si ripete — che attualmente sul punto siano possibili soluzioni «intermedie»: per tali intendendosi l'inizio del processo a norma dell'art. 238 comma 1 l. fall. anche in presenza di provvedimento *sub iudice*; l'eventuale sospensione e — comunque — l'effetto assolutorio automatico a seguito della revoca del fallimento. Ciò era possibile, come visto (*supra*, par. II), nella vigenza del codice abrogato, attraverso un utilizzo equitativo, quanto improprio (*supra*, *ibidem*), della sospensione di cui all'art. 19, includendo la controversia fallimentare tra le questioni di stato. Oggi tale — pur erronea — ricomposizione non è praticabile. Lo impediscono i precisi limiti all'utilizzo del potere sospensivo di cui all'art. 479 C.p.p. (146); lo impedisce, soprattutto, la ricordata negazione di efficacia del giudicato extrapenale su questioni diverse dallo stato di famiglia e di cittadinanza, a differenza di quanto previsto dall'art. 21 comma 1 C.p.p. abr. (147). Pertanto: o si ritiene che per l'integrazione della fattispecie occorra la pronuncia fallimentare irrevocabile; ed allora il problema non si pone, giacché per giudicare e punire il reato sarà necessario attendere quest'ultima (*supra*, par. IV e VI). Ovvero si ritiene — come qui si è ritenuto — che al riguardo sia sufficiente la sentenza di cui all'art. 16 l. fall., ancorché contestata in giudizio; ed allora non pare irragionevole sostenere che alla revoca non possa attribuirsi un effetto caducatorio automatico dell'accusa o dell'imputazione. Gli argomenti usualmente addotti per negare — meglio, per eliminare dall'ambito del possibile — tale impostazione non sembrano del tutto convincenti. Anzi, è significativo osservare che in trattazioni contrassegnate dal massimo rigore tecnico e metodologico, anche

negli effetti penali» fa riferimento Pedrazzi, *op. ult. cit.*, 356). Si capisce l'imbarazzo causato dal rapporto tra l'art. 238 comma 1 l. fall. (che come visto non subordina l'esercizio dell'azione penale all'irrevocabilità del provvedimento in questione) e la necessità di recuperare gli effetti della pronuncia di revoca; ma detto imbarazzo non può autorizzare la manipolazione del dato normativo.

Al riguardo, potrebbe ipotizzarsi un'applicazione analogica in *bonam partem*; ossia, considerare la revoca del fallimento causa sopravvenuta non codificata di non punibilità (sull'analogia in materia penale si veda l'ancora utile panoramica di Antolisei, *op. cit.*, parte generale, XV ed., 2000, 97 ss., che peraltro - 100 - conclude negativamente circa l'applicabilità analogica delle cause di estinzione della punibilità, in *subiecta materia* rinvenute da Grosso, *op. cit.*, 571). Tuttavia, va sottolineato che in dottrina, a quanto consta, tale soluzione non è mai stata considerata, a testimonianza evidente dell'estrema difficoltà di prospettazione.

Del resto, chi si è occupato specificamente della questione (A. Cadoppi, *Revoca della sentenza dichiarativa di fallimento e reati fallimentari*, *Il Fallimento*, 1983, 440 ss.) ha dedotto tale automatismo sulla base di due considerazioni: il venir meno della qualifica soggettiva, trattandosi di reato proprio; ed il giudicato «negativo» sulla esistenza dell'elemento integrativo della fattispecie, quale *pendant* del giudicato «positivo» causato dalla dichiarazione irrevocabile di fallimento. La prima considerazione è tutt'altro che concorde in dottrina (*contra*, ad es. Antolisei, *op. cit.*, *leggi complementari*, 37). La seconda è oggi improponibile, atteso che, come già più volte precisato (anche *supra*, par. VI) il giudice penale non subisce alcun vincolo sulla valutazione dell'esistenza o meno dei presupposti del fallimento. Peraltro, tale rilievo è illuminante per il prosieguo del discorso. A norma del codice vigente, non è più possibile consentire l'ingresso nel processo della sentenza di revoca per effetto dell'inclusione della controversia fallimentare tra le questioni di stato (*infra*).

(146) Peraltro, anche alla luce del citato art. 19 la sospensione non appariva incondizionatamente obbligata, dovendo il giudice riconoscere la «serietà» (comma 2) della controversia. Per un'applicazione in giurisprudenza si veda la massima di Cass. Sez. V, 23 giugno 1988, in questa *Rivista*, 1989, III, c.465. V. altresì *supra*, nota 9.

(147) Potrebbe allora obiettarsi che tale considerazione non è risolutiva in proposito, atteso che come ricordato il vincolo spiegava efficacia, secondo giurisprudenza e dottrina anteriori all'entrata in vigore del codice, sui presupposti del fallimento: insolvenza e qualità di imprenditore non piccolo. Con la conseguenza dell'irilevanza di una revoca per motivi diversi dall'assenza di tali presupposti (*infra*). L'eventuale obiezione non avrebbe pregio. Con la revoca, infatti, prima dell'attuale disciplina veniva meno lo stato di fallito, che solo legittimava la sospensione del processo; e quindi vi era l'obbligo di assolvere, in ogni caso, per effetto della revoca stessa, per qualunque motivo pronunciata.

a costo di giungere a soluzioni «politicamente scorrette» e persino inique, al momento di affrontare tale questione l'impossibilità di soluzioni alternative viene affermata con considerazioni «di sistema», generalissime, imperniate sull'inaccettabilità — sociale prima che giuridica — di dette soluzioni (148). Ad esempio, affermare (149) che la tesi che dubita della sequenza automatica revoca-proscioglimento non è stata mai patrocinata da alcuno, costituisce argomento della massima considerazione non solo statistica (150), ma scientificamente non proprio risolutivo (151); e non del tutto esatto (152). Beninteso: la sufficienza del provvedimento non definitivo a fondare la responsabilità penale non può essere desunta dall'art. 16 comma 2 l. fall., ossia dalla provvisoria esecutività dello stesso (153). È infatti esatto, al riguardo, obiettare (154) che tale requisito spiega la sua efficacia esclusivamente all'interno della procedura fallimentare. La conclusione è ineccepibile; e proprio perché tale, può ritorcersi contro chi afferma l'automatica rilevanza della sentenza di revoca nel processo penale. Vero che quest'ultima, annullando la declaratoria precedente, spiega efficacia *ex tunc* (155); ma il fenomeno può rimanere circoscritto all'interno del giudizio extrapenale.

Peraltro, il richiamo alla provvisoria esecutività della declaratoria fallimentare è utile a qualche ulteriore puntualizzazione. Non vi è alcun dubbio che la massima gravosità degli effetti — già di per sé gravi — della procedura concorsuale si abbia a seguito della sentenza di cui all'art. 16 l. fall.; e che gli stessi siano, nella pratica ma anche in diritto (art. 21 comma 1 l. ult. cit.), sovente irrimediabili. Può fondatamente sostenersi che in tale settore il rapporto tra le esigenze di una pronta soddisfazione dei (pretesi) diritti e quelle di un accertamento giurisdizionale pieno, completo e rispettoso delle garanzie difensive sia nettamente sbilanciato a favore delle prime (156). Ciò posto, non è quindi del tutto

(148) Paradigmatica, in proposito, Zumpano, *op. cit.*, 117.

(149) Come fa Busetto, *op. cit.*, 189.

(150) V. infatti *supra*, nota 145, in relazione all'applicabilità del procedimento analogico nel caso *de quo*.

(151) Peraltro, non convincono in pieno le ulteriori considerazioni addotte da Busetto, *op. cit.*, *ibidem*, nota 101, per avvalorare il prospettato automatismo. In quanto condizione intrinseca di punibilità, la pronuncia fallimentare rilevarebbe anche come accertamento; in quanto condizione estrinseca, l'intervento penale si rende opportuno solo post-giudicato, essendo sino ad allora ipotizzabile la ripresa dell'attività imprenditoriale; nel reato fallimentare il bene protetto è la regolarità della procedura concorsuale a beneficio della massa dei creditori. A prescindere dall'inquadramento dogmatico nella fattispecie, richiamare il contenuto di accertamento della sentenza appare contraddittorio, quando si è sempre correttamente sostenuto che essa nel caso in esame costituisce un fatto, ossia un dato storico e formale. Per gli altri due argomenti, si rimanda a quanto verrà osservato in prosieguo.

(152) A prescindere dalle opinioni sulla ragionevolezza dell'assetto normativo prefigurabile, la possibilità di un giudicato di condanna a fronte della revoca della pronuncia fallimentare è già stata considerata da Giambruno, *op. cit.*, 904. La massima di Cass. Sez. V, 3 maggio 1999, *cit.*, nega il carattere vincolante della revoca (anche se il testo della motivazione non contiene riferimenti in proposito). Si veda inoltre G. Casaroli, in A. Maffei Alberti (a cura di), *Commentario breve alla legge fallimentare*, Cedam, 2000, 824; nonché gli Autori richiamati da De Amicis - pur come visto (*supra*, nota 143) contrario sul punto - *op. cit.*, 192, nota 22. Successivamente alla monografia di Busetto, si è affermato che «poiché non è stabilito in alcuna norma che la sentenza di revoca faccia stato nel processo penale non essendo applicabile l'art. 3 comma 4, essa potrà valere solo come fonte di prova ...» (I. Scalerà, *La bancarotta fallimentare*, Giuffrè, 2001, 127). In tal senso, seppur implicitamente, anche A. Patti, *La sentenza dichiarativa di fallimento e i reati fallimentari*, *Il Fallimento*, 2002, 1039-1040.

(153) Come invece fanno Giambruno, *op. cit.*, 922 e — sembra — Pedrazzi, *Incostituzionali etc.*, *cit. ibidem*; nonché Trib. Pordenone, *cit.*, 189.

(154) Come per primo fece P. Nuvoletti, *Il diritto penale del fallimento e delle altre procedure concorsuali*, Giuffrè, 1955, 134.

(155) Si veda la sintesi di Roncoletta, *op. cit.*, 151; nonché Zumpano, *op. cit.*, 105.

(156) Giambruno, *op. cit.*, *ibidem*.

irragionevole — il che non significa condivisibile o giusto — prospettare la necessità di un intervento penale, comprensivo dell'epilogo processuale, tempestivo in tal senso, ossia subito dopo la sentenza di cui all'art. 16 l. ult. cit., come del resto disposto con chiarezza dall'art. 238 comma 1 della stessa legge. Questo, ovviamente, senza che sia ipotizzabile alcun richiamo, in materia penale, al descritto bilanciamento di interessi, posto che in quest'ultima opera il divieto di esecuzione pregiudicato (art. 650 comma 1 C.p.p.), tranne specifiche eccezioni (artt. 540 e 600), peraltro concernenti gli interessi civili coltivati in sede aliena e quindi prive di rilievo in questa sede.

In realtà, la tesi dell'automatica efficacia della revoca in punto di proscioglimento dell'imputato diviene incontestabile solo qualora si attribuisca alla sentenza dichiarativa di fallimento natura di condizione di procedibilità (157). La mancanza — *id est* revoca — della condizione obbliga alla pronuncia di non doversi procedere per improseguibilità dell'azione (art. 529 comma 1 C.p.p.). Peraltro, la tesi della natura processuale della sentenza fallimentare richiamata nelle disposizioni incriminatrici è stata generalmente censurata, in base a vari argomenti. Anzitutto, sul piano strutturale e testuale appare di difficile sostenibilità l'ipotesi dell'assimilazione del provvedimento in esame alle tipiche condizioni del processo, ad esempio la querela (158). Inoltre, tale accostamento impedisce l'applicabilità, nella fattispecie, del *ne bis in idem* (art. 345 comma 1 C.p.p.) (159). Ancora, si è ritenuto che la tesi in commento non sia accoglibile, in quanto in determinati casi l'azione può essere esercitata anche prima della dichiarazione di fallimento (art. 238 comma 2 l. fall.) (160). Infine, si è osservato che nel caso mancherebbe la caratteristica essenziale della condizione di procedibilità: ossia un atto destinato a produrre effetti esclusivamente nel processo penale (161). In proposito, tuttavia, si è obiettato (162) che tale criterio definitorio è inattuale, attesa la sussistenza altresì, di «fatti» espressamente definiti dal legislatore condizioni di procedibilità (163).

In tema, l'argomento maggiormente persuasivo, nel senso dell'impossibilità di ravvisare nella dichiarazione di fallimento una condizione del processo, sembra essere il seguente: che a detta dichiarazione, nel diritto penale fallimentare, si riconoscono espressamente effetti di natura certamente sostanziale (art. 217 comma 2 l. fall., unificazione normativa della pluralità di fatti di bancarotta a norma dell'art. 219, comma 2, n. 1, ult. cit., etc.) (164), che impediscono una sua collocazione nell'ambito delle disposizioni processuali (165).

D'altro canto, invocare l'assurdità di una situazione nella quale potrebbe darsi una condanna definitiva per bancarotta

a fronte di revoca del fallimento pare argomento, seppure di apprezzabile sensibilità, non del tutto stringente sul piano tecnico; specie alla luce dei profili sistematici in cui collocare la questione. Si avrebbe, in sostanza, contrasto di giudicati (166); ipotesi da ritenersi oggi non patologica alla luce dell'art. 2 comma 1 C.p.p. (*supra*, par. III). Del resto, si è già visto (sempre *supra*, *ibidem*) che il sistema non conosce l'ipotesi di pregiudizialità penale (167); per cui sarà prospettabile, ad esempio, una condanna definitiva per ricettazione a fronte di un'assoluzione altrettanto definitiva per furto della medesima *res* (168). Non si comprende perché tale ipotesi debba connotarsi per un tasso di ragionevolezza ed accettabilità maggiore di quella qui rilevante e come visto esecrata (169). Un possibile controrilevo, sul punto, è dato dal rimarcare che nel caso in esame, a differenza delle ipotesi di pregiudizialità penale, il provvedimento fallimentare è incluso nella fattispecie incriminatrice. Per cui sarebbe fuori luogo invocare l'autonomia delle diverse sedi giurisdizionali (170). L'argomento non pare pertinente, se — come più volte ribadito — nella disposizione sostanziale il provvedimento *de quo* rileva solo quale dato storico-formale (171). Si ritornerebbe, in sostanza, al dilemma-base: se sia o meno necessaria l'irrevocabilità della pronuncia extrapenale per la consumazione o punibilità del reato fallimentare.

Né varrebbe sostenere che il contrasto tra giudicati penali, a differenza di quello qui rilevante, potrebbe essere eliminato mediante il rimedio straordinario di cui all'art. 630 lett. a) C.p.p. (172). In questa sede si è infatti ritenuto (*supra*, par. V) che la revoca del fallimento costituisce motivo idoneo ad attivare la richiesta di revisione ai sensi dell'art. 630 lett. b) (173).

Del resto, non pare che sul piano applicativo negare l'efficacia automatica della revoca possa condurre a particolari sconvolgimenti. A fronte del ribaltamento della sentenza di cui all'art. 16 l. fall., infatti, il giudice potrà e dovrà, ovviamente se informato in merito, rinvenire argomenti ed accertamenti utili e sovente decisivi (174) per il proscioglimento. Ma non si vede, francamente, per quale ragione tecnica, sistematica od equitativa ci si debba adeguare, ponendo nella attività processuali dispendiose sotto il profilo temporale ed economico, a pronunce di revoca adottate per motivi

(166) Testualmente Giambruno, *op. cit.*, 904; nonché Conti, *I reati fallimentari cit.*, 442 ss.

(167) Ad eccezione di casi specifici: art. 371-bis comma 2 C.p., in cui peraltro, come nella vigenza del codice abrogato (art. 18: *supra*, par. III), non si prevedono effetti vincolanti della decisione «pregiudiziale».

(168) Paola, *op. cit.*, 602.

(169) Potrebbe tuttavia obiettarsi che l'assenza di pregiudizialità penale è prescritta a tutela delle esigenze difensive (Marzaduri, voce *Questioni pregiudiziali etc.*, cit., 918): ad esempio, il presunto ricettatore non potrebbe partecipare al processo che vede imputato il presunto autore del furto. A prescindere dal fatto che a ciò potrebbe talora avviarsi mediante riunione dei giudizi (Marzaduri, *op. ult. cit.*, *ibidem*), non pare che detta situazione sia sempre e sostanzialmente divergente dal rapporto tra processo per bancarotta e opposizione al fallimento: *supra*, par. VI. Non senza ribadire che l'uso della decisione extrapenale, di cui all'art. 479 C.p.p., è possibile a prescindere da limitazioni soggettive.

(170) Greco, *op. cit.*, 936.

(171) Testualmente Greco, *op. cit.*, 933.

(172) Paola, *op. cit.*, *ibidem*.

(173) Peraltro, asserendo la natura esclusivamente probatoria della sentenza di revoca del fallimento (v. anche *supra*, nota 152), potrebbe legittimarsi una richiesta di revisione in base a prove nuove (art. 630 lett. c), ipotesi di regola come visto negata in dottrina (*supra*, note 63 e 64). Ciò, anche in base alla tendenza giurisprudenziale che vede nella revisione un rimedio straordinario (ma non eccezionale) all'errore giudiziario oltre che al contrasto di giudicati, con la conseguenza di considerare prova nuova qualsiasi prova purché non valutata dal giudice che ha reso la pronuncia di cui si chiede la revisione: si veda in proposito Cass. SS.uu., 26 settembre 2001, in *La legge*, Ipsa, 2003, cd-rom. Per puntualizzazioni in argomento cfr. Scalfati, *op. cit.*, 207 ss.

(174) Al «peso schiacciante» della prova a discarico, in tal caso, fa riferimento Scalera, *op. cit.*, *ibidem*.

(157) Tesi come visto isolatamente sostenuta da Giuliani-Balestrino, *op. cit.*, 9 ss.

(158) Come esattamente osserva Busetto, *op. cit.*, 322, nota 254.

(159) *Supra*, nota 62.

(160) Allegri, *La dichiarazione etc.*, cit., 483.

(161) Tranchina, *op. cit.*, 2756.

(162) Da parte di Orlandi, *Procedibilità (condizioni di)*, Digesto discipline penalistiche cit., 46.

(163) V. art. 8 L. 386/1990, in tema di assegni bancari (Orlandi, *op. cit.*, *ibidem*). La materia è stata successivamente depenalizzata (L. 205/1999 e D.lgs. 507/1999).

(164) Pedrazzi, *Incostituzionali etc.*, cit., 353-354.

(165) In termini Orlandi, *Procedibilità etc.*, cit., 47. Sul criterio discriminante, spesso posto in discussione, tra condizioni estrinseche di punibilità e condizioni di procedibilità si veda per tutti M. Zanotti, *Punibilità (condizioni obiettive di)*, Digesto discipline penalistiche cit., 542 ss.

Alle stesse conclusioni (efficacia automatica della revoca del fallimento) potrebbe pervenirsi adottando la concezione della pronuncia fallimentare come prova legale dell'insolvenza, come visto propugnata da Tranchina, *op. cit.*, 2760. In proposito, peraltro, si vedano i contrari argomenti addotti da Busetto, *op. cit.*, 162, nota 35, ed impennati essenzialmente sulla considerazione della sentenza fallimentare quale elemento della fattispecie sostanziale (seppure con funzione eminentemente probatoria).

di evidente grossolanità (175) ovvero per superamento del limite temporale di cui all'art. 10 l. fall. (176) o per violazione di regole processuali (177). A questo punto, molto meglio patrocinare, con coerenza, la tesi che inibisce il giudizio prima che sopravvenga il giudicato fallimentare (178).

In conclusione, è doveroso segnalare che le considerazioni per cui allo stato attuale non può postularsi l'irrevocabilità della sentenza di fallimento al fine di ritenere realizzata la fattispecie incriminatrice, e non può altresì attribuirsi un automatico effetto della revoca del fallimento in ordine al proscioglimento dell'imputato, sono confortate da due osservazioni: una desumibile dal diritto positivo, l'altra *de lege ferenda*. L'art. 95 d.lgs. n. 270/1999 equipara la dichiarazione di insolvenza propedeutica all'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi alla dichiarazione di fallimento «ai fini dell'applicazione delle disposizioni dei capi I, II e IV del titolo VI della legge fallimentare». Poiché la dichiarazione di insolvenza è «opponibile» e quindi revocabile (artt. 9 e 10 d.lgs. cit.), ne consegue che gli effetti penali in *subiecta materia* sono esplicitamente conseguenti ad una pronuncia non definitiva (179).

Il progetto di legge n. 2342, presentato alla Camera dei Deputati nel corso di questa legislatura (180), prevede agli artt. 2 e 3, relativi rispettivamente alla bancarotta fraudolenta ed alla bancarotta semplice, che «la revoca della dichiarazione di fallimento ... estingue il reato ... se vi è stata condanna ne cessano l'esecuzione e gli effetti penali». Secondo i compilatori di detto progetto sono quindi assodate due considerazioni cui si è aderito in questa sede. Il reato fallimentare è consumato e punibile non appena pronunciata la sentenza di cui all'art. 16 l. fall.; altrimenti sarebbe impossibile il riferimento alla revoca quale causa estintiva del reato. Inoltre, l'efficacia della revoca all'interno del processo penale — a prescindere dall'opinabilità o meno della soluzione proposta (181) — deve essere espressamente stabilita, inibendosi al riguardo interpretazioni fondate su argomenti non direttamente agganciati al dato testuale.

GIUSEPPE BISCARDI
Ricercatore di procedura penale
Università di Roma Tor Vergata

(175) Ad esempio equivocando sulla qualità di piccolo imprenditore, desunta acriticamente dalla struttura non societaria dell'impresa e/o dall'assenza di dipendenti stabili quando invece dovrebbero rilevare altri parametri (attività esercitata, conseguimento di ingenti commesse pubbliche, volume d'affari, etc.). Il caso è più frequente di quanto si possa supporre. Quella fallimentare è materia complessa e delicatissima, di fronte alla quale spesso il giudice si trova tecnicamente disarmato. Da qui, viceversa, lo «strapotere» dei giudici delegati al fallimento, censurabile alla luce del giusto processo costituzionale, inopportuno e non sempre esercitato con equilibrio.

(176) Esplicita tale eventualità Patti, *op. cit.*, 1038, che ne sottolinea la rilevanza esclusivamente nella sede propria.

(177) A tal riguardo v. Cass. Civ. Sez. I, 22 novembre 1996, in *Giust. civ. mass.*, 1996, 1576.

La necessità di discernere tra i casi di revoca, sia pure con riferimento a disposizioni non più vigenti, è sostenuta da risalente ma autorevole dottrina (Foschini, *op. cit.*, 213 ss.).

(178) Peraltro, l'automatismo qui contestato potrebbe essere asserito in base a due ulteriori considerazioni. La *Relazione al progetto preliminare*, cit., *ibidem*, nel negare l'efficacia vincolante della decisione extrapenale resa su questioni diverse dallo stato di famiglia o di cittadinanza, fa comunque salvi gli effetti costitutivi, modificativi ed estintivi di situazioni giuridiche (*infra*). La sentenza di revoca deve essere comunicata al pubblico ministero (artt. 19 comma 1 e 17 comma 2 fall.).

(179) Nello stesso senso, con riferimento alla l. n. 95/1979, Allegri, *La dichiarazione etc.*, cit., 487.

(180) È visionabile anche su www.camera.it.

(181) Identica a quella prevista per il caso di riabilitazione civile del fallito, che estingue il reato di bancarotta semplice (art. 241 l. fall.). Per il rapporto tra quest'ultima disposizione, l'art. 145 l. ult. cit. ed i problemi affrontati in questa sede, cfr. Zuppano, *op. cit.*, 120 ss.

GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI CASSAZIONE

A) SENTENZE

SEZIONI UNITE - 30 ottobre 2003

Pres. Marvulli - Rel. Canzio - P.M. Ciani (concl. conf.) - Ric. Calò ed altri.

Impugnazioni penali - Ricorso per cassazione - Motivi - Mancata assunzione di una prova decisiva, richiesta dalla parte e travisamento del fatto - Limiti conoscitivi - Fattispecie (C.p.p., artt. 546, comma 1, lett. c ed e, 606, comma 1, lett. d ed e).

Per la rilevanza dei vizi di mancata assunzione di una prova decisiva, richiesta dalla parte, e di travisamento del fatto, nel caso di imputato assolto in primo grado e condannato in appello, la Corte di cassazione, nell'impossibilità di accedere agli atti di istruzione, deve far riferimento per la verifica di fedeltà al processo del testo del provvedimento impugnato, non solo alla sentenza assolutoria di primo grado, ma anche, in assenza di motivi d'appello dell'imputato carente di interesse ad impugnare, alle memorie ed agli atti con i quali la difesa, nel contestare il gravame del pubblico ministero, abbia prospettato, al giudice di secondo grado, l'avvenuta acquisizione dibattimentale di altre e diverse prove, favorevoli e nel contempo decisive, pretermesse dal giudice di primo grado, oltre quelle apprezzate ed utilizzate per fondare la decisione assolutoria. La mancata risposta del giudice d'appello alle prospettazioni della difesa circa la portata di decise risultanze probatorie inficia la completezza e la coerenza logica della sentenza di condanna e, a causa della mancanza di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, la rende suscettibile di annullamento (1).

(1) Il vizio della motivazione c.d. apparente come motivo di ricorso in cassazione. Una necessità normativa improrogabile. 1. La decisione delle Sezioni Unite qui commentata, con la quale si è conclusa la vicenda che ha visto imputato il sen. Andreotti, al di là della reazione positiva con la quale è stata accolta soprattutto in tema di riaffermazione dei principi che devono regolare la valutazione della prova quando questa sia costituita dalle dichiarazioni — nel caso, per altro, *de relato* — provenienti dai soggetti indicati nell'art. 210 C.p.p., appare meritevole di ulteriori apprezzamenti per le conclusioni adottate e gli auspici formulati in tema di garanzia sostanziale dell'effettività del doppio grado di giudizio di merito ai fini dell'affermazione della colpevolezza e della condanna e, ancora di più, in tema di controllo effettivo della giustezza della decisione.

La questione — sollecitata dal fatto che l'imputato, assolto in primo grado e condannato in appello, rappresentava tra l'altro l'omesso esame, sin dal primo grado, di prove decisive al giudizio e l'impossibilità di fare valere l'omissione in sede di gravame stante l'inoppugnabilità, anche in via incidentale, della sentenza assolutoria — è stata rassegnata al giudizio delle Sezioni Unite nella maniera che segue: «se e in quali limiti l'imputato, assolto in primo grado e condannato in appello, possa dedurre mediante ricorso per cassazione la mancanza o la manifesta illogicità della motivazione della sentenza di condanna, sull'assunto che entrambe le decisioni avrebbero omesso di valutare decisive risultanze probatorie» (1).

Il ricorso, in aderenza ad uno degli orientamenti concorrenti in tema di limiti di deducibilità del vizio di travisamento del fatto (2)

(1) Così testualmente la decisione in esame.

(2) Così Cass., Sez. III, 18 febbraio 1994, Gaddi, in *Mass. uff.* n. 197860; id., Sez. I, 13 novembre 1997, Passati, *ivi*, n. 209984; id., Sez. II, 1° giugno 1995, Salvatore, in *Cass. pen.* 1996, 2598.