

PARTE SPECIALE – Reati societari ai sensi dell'art. 25 ter del D.Lgs. 231/2001

L'articolo 25 ter del D.Lgs. 231/2001, introdotto dall'articolo 3 del D.Lgs. 61/2002, fa riferimento ad alcune fattispecie di reato in materia societaria previste dal codice civile.

In seguito alla sua introduzione l'articolo è stato da ultimo modificato dal D.Lgs. 2 marzo 2023, n. 19, in vigore dal 23 marzo 2023.

L'articolo 25-ter del D.Lgs. 231/01, rubricato "Reati societari", nella sua attuale formulazione, prevede che:

1. In relazione ai reati in materia societaria previsti dal codice civile o da altre leggi speciali, si applicano all'ente le seguenti sanzioni pecuniarie:

a) per il delitto di false comunicazioni sociali previsto dall'articolo 2621 del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a quattrocento quote;

a-bis) per il delitto di false comunicazioni sociali previsto dall'articolo 2621 bis del codice civile, la sanzione pecuniaria da cento a duecento quote;

b) per il delitto di false comunicazioni sociali previsto dall'articolo 2622 del codice civile, la sanzione pecuniaria da quattrocento a seicento quote;

c) [LETTERA ABROGATA DALLA L. 27 MAGGIO 2015, N.69];

d) per la contravvenzione di falso in prospetto, previsto dall'articolo 2623, primo comma, del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a duecentosessanta quote;

e) per il delitto di falso in prospetto, previsto dall'articolo 2623, secondo comma, del codice civile, la sanzione pecuniaria da quattrocento a seicentosessanta quote;

f) per la contravvenzione di falsità nelle relazioni o nelle comunicazioni delle società di revisione, previsto dall'articolo 2624, primo comma, del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a seicentosessanta quote;

g) per il delitto di falsità nelle relazioni o nelle comunicazioni delle società di revisione, previsto dall'articolo 2624, secondo comma, del codice civile, la sanzione pecuniaria da quattrocento a ottocento quote;

h) per il delitto di impedito controllo, previsto dall'articolo 2625, secondo comma, del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a trecentosessanta quote;

i) per il delitto di formazione fittizia del capitale, previsto dall'articolo 2632 del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a trecentosessanta quote;

l) per il delitto di indebita restituzione dei conferimenti, previsto dall'articolo 2626 del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a trecentosessanta quote;

m) per la contravvenzione di illegale ripartizione degli utili e delle riserve, prevista dall'articolo 2627 del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a duecentosessanta quote;

- n) per il delitto di illecite operazioni sulle azioni o quote sociali o della società controllante, previsto dall'articolo 2628 del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a trecentosessanta quote;*
- o) per il delitto di operazioni in pregiudizio dei creditori, previsto dall'articolo 2629 del codice civile, la sanzione pecuniaria da trecento a seicentosessanta quote;*
- p) per il delitto di indebita ripartizione dei beni sociali da parte dei liquidatori, previsto dall'articolo 2633 del codice civile, la sanzione pecuniaria da trecento a seicentosessanta quote;*
- q) per il delitto di illecita influenza sull'assemblea, previsto dall'articolo 2636 del codice civile, la sanzione pecuniaria da trecento a seicentosessanta quote;*
- r) per il delitto di agiotaggio, previsto dall'articolo 2637 del codice civile e per il delitto di omessa comunicazione del conflitto d'interessi previsto dall'articolo 2629 bis del codice civile, la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote;*
- s) per i delitti di ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza, previsti dall'articolo 2638, primo e secondo comma, del codice civile, la sanzione pecuniaria da quattrocento a ottocento quote;*
- s-bis) per il delitto di corruzione tra privati, nei casi previsti dal terzo comma dell'articolo 2635 del codice civile, la sanzione pecuniaria da quattrocento a seicento quote e, nei casi di istigazione di cui al primo comma dell'articolo 2635-bis del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a quattrocento quote. Si applicano altresì le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2¹;*
- s-ter) per il delitto di false o omesse dichiarazioni per il rilascio del certificato preliminare previsto dalla normativa attuativa della direttiva (UE) 2019/2121, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 novembre 2019, la sanzione pecuniaria da centocinquanta a trecento quote².*
- 2. Se, in seguito alla commissione dei reati di cui al comma 1, l'ente ha conseguito un profitto di rilevante entità, la sanzione pecuniaria è aumentata di un terzo.**

I reati societari così richiamati, per comodità espositiva, sono raggruppati in tre tipologie:

1. Le falsità

- artt. 2621, 2621 bis, 2622 c.c. False comunicazioni sociali e Fatti di lieve entità
- art. 2623 c.c. Falso in prospetto (abrogato dalla L. n. 262/2005)
- art. 2624 c.c. Falsità nelle relazioni o nelle comunicazioni della società di revisione (abrogato dal D.Lgs. 39/2010)
- art. 54 D.Lgs. 19/2023. False o omesse dichiarazioni per il rilascio del certificato preliminare

¹ Il comma 1, lettera s-bis), dell'art. 25-ter D.Lgs. 231/2001 è stato così modificato ad opera dell'art. 6 D.Lgs. 38/2017.

² Lettera inserita dall'articolo 55, comma 1, lettera c), del D.Lgs. 2 marzo 2023, n. 19.

2. La tutela penale del capitale sociale e del patrimonio

- art. 2626 c.c. Indebita restituzione dei conferimenti
- art. 2627 c.c. Illegale ripartizione degli utili e delle riserve
- art. 2628 c.c. Illecite operazioni sulle azioni o quote sociali proprie o della società controllante
- art. 2629 c.c. Operazioni in pregiudizio dei creditori
- art. 2629-bis Omessa comunicazione del conflitto di interessi
- art. 2632 c.c. Formazione fittizia del capitale
- art. 2633 c.c. Indebita ripartizione dei beni sociali da parte dei liquidatori
- art. 2635 c.c. Corruzione tra privati
- art. 2635-bis c.c. Istigazione alla corruzione tra privati

3. Altri illeciti

- art. 2625 c.c. Impedito controllo
- art. 2636 c.c. Illecita influenza sull'assemblea
- art. 2637 c.c. Aggiotaggio
- art. 2638 c.c. Ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza

Per ogni tipologia di reato individuata, è qui di seguito riportata la lettera degli articoli del Codice Civile che vengono in rilievo, accompagnata da una sintetica illustrazione del reato.

1.1 Le Falsità

Art. 2621 - False comunicazioni sociali³

Fuori dai casi previsti dall'art. 2622, gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico, previste dalla legge, consapevolmente espongono fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore, sono puniti con la pena della reclusione da uno a cinque anni.

³ L'articolo è stato così sostituito dall'art. 9 della Legge 27 maggio 2015, n. 69.

La stessa pena si applica anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.

Art. 2621 bis - Fatti di lieve entità⁴

Salvo che costituiscano più grave reato, si applica la pena da sei mesi a tre anni di reclusione se i fatti di cui all'articolo 2621 sono di lieve entità, tenuto conto della natura e delle dimensioni della società e delle modalità o degli effetti della condotta.

Salvo che costituiscano più grave reato, si applica la stessa pena di cui al comma precedente quando i fatti di cui all'articolo 2621 riguardano società che non superano i limiti indicati dal secondo comma dell'articolo 1 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. In tale caso, il delitto è procedibile a querela della società, dei soci, dei creditori o degli altri destinatari della comunicazione sociale.

Art. 2622 - False comunicazioni sociali delle società quotate⁵

Gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori di società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell'Unione europea, i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico consapevolmente espongono fatti materiali non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore, sono puniti con la pena della reclusione da tre a otto anni.

Alle società indicate nel comma precedente sono equiparate:

- 1) le società emittenti strumenti finanziari per i quali è stata presentata una richiesta di ammissione alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell'Unione europea;*
- 2) le società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un sistema multilaterale di negoziazione italiano;*
- 3) le società che controllano società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell'Unione europea;*
- 4) le società che fanno appello al pubblico risparmio o che comunque lo gestiscono.*

Le disposizioni di cui ai commi precedenti si applicano anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.

Si realizza il delitto di false comunicazioni sociali qualora un soggetto investito di una carica sociale (ivi compresi i dirigenti preposti alla redazione di documenti contabili societari), al fine di conseguire per se o per altri un ingiusto profitto, espone intenzionalmente nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali previste dalla legge, dirette ai soci o al pubblico, fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazione, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore.

⁴ Questo articolo è stato inserito dall'art. 10 della Legge 27 maggio 2015 n. 69.

⁵ Questo articolo è stato da ultimo così sostituito dall'art. 11 della Legge 27 maggio 2015, n. 69.

Il delitto si perfeziona anche nel caso in cui i soggetti indicati nella norma omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società (o del gruppo al quale essa appartiene).

In riferimento all'art. 2621 c.c. si osserva, tra l'altro, che i fatti cui si riferisce la norma devono essere non rispondenti al vero, dunque falsi. Tra questi ultimi, rientrano anche le "valutazioni", vale a dire le stime che caratterizzano la maggior parte delle voci di bilancio e che rispondono ad una pluralità di considerazioni fondate su elementi di varia natura.

In buona sostanza, si tratta quindi di informazioni mendaci attinenti a dati storici.

I fatti materiali falsi, ancorché oggetto di valutazione, devono essere idonei ad indurre in errore i destinatari delle informazioni relative alla situazione economica patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene.

Si noti ancora che la condotta cui si riferisce la norma in commento, riguarda sia il comportamento attivo che quello omissivo. Pertanto, diventa penalmente rilevante ogni condotta che comporti un occultamento di comunicazioni imposte dalla legge.

Quanto sino ad ora esposto trova applicazione, *mutatis mutandis*, anche nel caso di bilancio consolidato.

Oggetto materiale del reato sono i bilanci e le relazioni, nonché ogni altra comunicazione sociali previste dalla legge dirette ai soci od al pubblico. Con riferimento a queste ultime, la dizione della norma manifesta la chiara volontà del legislatore di espungere dalla fattispecie le comunicazioni interorganiche e le comunicazioni con unico destinatario, pubblico o privato.

Tra le prime (comunicazioni interorganiche) rientrano tutte le comunicazioni che si verificano tra diversi organi della società, tipicamente tra organo d'amministrazione ed organo di controllo. Si pensi, ad esempio, alle falsità nel progetto di bilancio e nella relazione di comunicati dagli amministratori al Collegio sindacale, ex articolo 2429 c.c.

Tra le seconde (comunicazioni con unico destinatario), si pensi, ad esempio, per i soggetti privati, alla falsa situazione patrimoniale relativa alle condizioni economiche della società rappresentata dagli amministratori agli istituti di credito al fine di ottenere finanziamenti. Riguardo ai soggetti pubblici, invece, c'è solo da precisare che, tra questi, non vi rientra l'Amministrazione tributaria. Infatti vi è un'alternatività tra false comunicazioni sociali e dichiarazione dei redditi o IVA fraudolenta o infedele.

Si noti, inoltre, che la norma prevede che deve trattarsi di comunicazioni sociali previste dalla legge. Pertanto, non rientrano nella fattispecie criminosa, ad esempio, gli atti interni e le interviste.

In ordine alla pena prevista dal nuovo articolo 2621 c.c. (reclusione da uno a cinque anni), presupposto indefettibile per la sua applicabilità è che l'autore della condotta descritta dalla norma incriminatrice tenga intenzionalmente un comportamento che, seppur non produttivo di danno, sia in concreto idoneo a generare il pericolo che taluno sia indotto in errore. Ciò, ovviamente, viene disposto al fine di fornire massima tutela alle esigenze di "trasparenza societaria".

La condotta descritta, per essere incriminabile, deve comunque essere sorretta dal dolo, che consiste nell'intenzionalità, consapevolezza, dell'agente di indurre in errore il destinatario delle comunicazioni sociali sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo a cui la stessa appartiene, nonché nel proposito (fine) di conseguire un ingiusto profitto per sé o per altri.

A quanto sino ad ora esposto, deve tuttavia aggiungersi che il comportamento dell'agente, è punibile solo nel caso in cui le informazioni false od omesse, siano rilevanti e tali da alterare in modo sensibile la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene.

Art. 2623 - Falso in prospetto⁶

L'art. 2623 c.c. è stato espressamente abrogato dall'art. 34, comma 2, della Legge 28 dicembre 2005, n. 262 e il relativo reato è stato spostato all'art. 173 bis del Testo Unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (TU Finanza), che recita:

TU Finanza - art. 173 bis Falso in prospetto

Chiunque, allo scopo di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei prospetti richiesti per la sollecitazione all'investimento o l'ammissione alla quotazione nei mercati regolamentati, ovvero nei documenti da pubblicare in occasione delle offerte pubbliche di acquisto o di scambio, con l'intenzione di ingannare i destinatari del prospetto, espone false informazioni od occulta dati o notizie in modo idoneo a indurre in errore i suddetti destinatari, è punito con la reclusione da uno a cinque anni.

Il legislatore non ha attuato un coordinamento tra l'art. 173 bis e il D.Lgs. 231/01: pertanto al momento dell'approvazione della presente Parte Speciale il reato di falso in prospetto non è rilevante ai fini della redazione del Modello di organizzazione, gestione e controllo.

Il reato in commento risponde all'esigenza sentita dal legislatore di distinguere il comportamento di chi falsifica i "prospetti" e i "documenti", da quello che ha per oggetto le comunicazioni sociali, di cui ai precedenti articoli 2621 e 2622 c.c.

Oggetto del delitto in commento sono, infatti, i prospetti richiesti ai fini della sollecitazione dell'investimento (art. 94, D.Lgs. n. 58/98) o dell'ammissione alla quotazione nei mercati regolamentati (art. 113, D.Lgs. n. 58/98), ovvero dei documenti da pubblicare in occasione di offerte pubbliche di acquisto (OPA), o di scambio (OPS), redatti con la consapevolezza della falsità e l'intenzione di ingannare i destinatari del prospetto, esponendo false informazioni idonee ad indurre in errore o ad occultare dati o notizie.

Soggetto attivo del reato può essere chiunque rediga materialmente i menzionati documenti esponendo false informazioni od occultando dati e notizie con intenzione fraudolenta.

Nel novellato articolo 173-bis del TUF, rispetto alla precedente formulazione dell'art. 2623 cod. civ., è rimasta la sola formulazione dell'ipotesi delittuosa, che prevede la reclusione da uno a cinque anni.

La circostanza che la fattispecie tipica di reato, abrogata nel codice civile, sia stata riproposta nel TUF lascia supporre che il legislatore non l'abbia reinserita tra i reati societari ex D.Lgs. 231/2001 per una mera svista.

Art. 54 D.Lgs. 19/2023 - False o omesse dichiarazioni per il rilascio del certificato preliminare

⁶ L'articolo 2623 è abrogato e il relativo reato è stato spostato nel Testo Unico sulla Finanza, "Art. 173-bis. - (Falso in prospetto).

Chiunque, al fine di far apparire adempiute le condizioni per il rilascio del certificato preliminare di cui all'articolo 29, forma documenti in tutto o in parte falsi, altera documenti veri, rende dichiarazioni false oppure omette informazioni rilevanti, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni.

In caso di condanna ad una pena non inferiore a mesi otto di reclusione segue l'applicazione della pena accessoria di cui all'articolo 32-bis del codice penale.

Il reato *de quo* è stato introdotto ad opera dell'art. 55 del D.Lgs. 2 marzo 2023, n. 19, attuativo della direttiva UE 2019/2121 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 novembre 2019, che modifica la [direttiva UE 2017/1132](#) per quanto riguarda le trasformazioni, le fusioni e le scissioni transfrontaliere.

La fattispecie in esame, punisce la condotta di chi forma dei documenti (in tutto o in parte) falsi, altera dei documenti veri, rende delle dichiarazioni false ovvero omette delle informazioni rilevanti al fine specifico di far apparire adempiute le condizioni per il rilascio, da parte del notaio, del certificato preliminare attestante il regolare adempimento, in conformità alla legge, degli atti e delle formalità preliminari alla realizzazione di una fusione societaria.

Si tratta di un reato comune, poiché può essere commesso da “chiunque”.

Il dolo richiesto è un dolo specifico; la norma richiede la finalità specifica di far apparire adempiute le condizioni per il rilascio del certificato preliminare di cui all'articolo 29 D.Lgs. 19/2023.

1.2 La tutela penale del capitale sociale e del patrimonio

Art. 2626 - Indebita restituzione dei conferimenti

Gli amministratori che, fuori dei casi di legittima riduzione del capitale sociale, restituiscono, anche simulatamente, i conferimenti ai soci o li liberano dall'obbligo di eseguirli, sono puniti con la reclusione fino ad un anno.

La fattispecie in esame punisce la condotta degli amministratori che, fuori dei casi di legittima riduzione del capitale sociale, restituiscono anche in modo simulato i conferimenti ai soci o liberano questi ultimi dall'obbligo di effettuarli. Si noti che trattasi di reato proprio degli amministratori.

La fattispecie assolve una fondamentale tutela dell'integrità e dell'effettività del capitale sociale a garanzia dei diritti dei creditori e dei terzi. Al delitto in esame può essere attribuita una funzione di chiusura del sistema, chiamato ad operare in tutte quelle fattispecie nelle quali non è possibile configurare gli estremi delle altre fattispecie specifiche di aggressione all'integrità del capitale sociale e del patrimonio.

Il reato è proprio degli amministratori e sono punibili a titolo di concorso di persone nel reato anche quei soci che hanno svolto un'attività di istigazione o di determinazione nei confronti degli amministratori. Non è invece punibile il socio beneficiario della restituzione o della liberazione.

Si fa presente che:

- rilevano per la punibilità del reato in questione solo i conferimenti in denaro, crediti, e beni che sono idonei a costituire il capitale sociale; la punibilità inizia nel momento in cui si intacca il capitale e non anche le riserve;

- la liberazione o la restituzione può avvenire in diversa forma, anche indiretta, come per esempio la compensazione con un credito fittizio nei confronti della società;
- per integrare la fattispecie non occorre – nel caso della liberazione dell’obbligo di conferimento – che tutti i soci ne siano liberati, ma è sufficiente che lo sia un singolo socio o più soci;

Si noti che nella fattispecie la restituzione deve avvenire al di fuori dei casi di legittima riduzione del capitale sociale. Pertanto il reato è generalmente escluso nel caso di restituzione avvenuta in ossequio alla disciplina civilistica (per le società per azioni, regolamentata dall’articolo 2306 cod. civ.) e si ritiene applicabile soltanto nel caso in difetto di una delibera assembleare, mentre l’articolo 2629 di cui *infra* si ritiene applicabile ai casi in cui – pur in presenza di una delibera assembleare autorizzativa – la riduzione sia avvenuta in violazione delle disposizioni a tutela dei creditori.

Si può infine osservare come sia arduo configurare la responsabilità amministrativa dell’ente per questa fattispecie di reato, poiché è difficile configurare anche solo astrattamente un interesse della società, atteso che ne è vittima la maggioranza dei soci.

Art. 2627 - Illegale ripartizione degli utili o delle riserve

Salvo che il fatto non costituisca più grave reato, gli amministratori che ripartiscono utili o acconti su utili non effettivamente conseguiti o destinati per legge a riserva, ovvero che ripartiscono riserve, anche non costituite con utili, che non possono per legge essere distribuite, sono puniti con l'arresto fino ad un anno.

La restituzione degli utili o la ricostituzione delle riserve prima del termine previsto per l'approvazione del bilancio estingue il reato.

La fattispecie in esame punisce la condotta degli amministratori che, fuori dei casi di legittima riduzione del capitale sociale, ripartiscono utili o acconti su utili non effettivamente conseguiti o destinati per legge a riserva, ovvero ripartiscono riserve, anche non costituite con utili, che non possono per legge essere distribuite.

Si fa presente che:

- la restituzione degli utili o la ricostituzione delle riserve prima del termine previsto per l’approvazione del bilancio estingue il reato;
- rileva ai fini della punibilità tanto l’utile di esercizio quanto l’utile complessivo derivante dallo stato patrimoniale, pari all’utile d’esercizio meno le perdite non ancora coperte più l’utile riportato a nuovo e le riserve accantonate in precedenti esercizi (c.d. utile di bilancio);
- ai fini della punibilità rilevano solo le distribuzioni di utili destinati a costituire le riserve legali, e non quelle tratte da riserve facoltative od occulte. Non integra pertanto gli estremi dell’illegale ripartizione di riserve la distribuzione di utili effettivamente conseguiti ma destinati per statuto a riserve.

Per le stesse ragioni esposte con riferimento alla precedente fattispecie di reato, può evidenziarsi come sia arduo configurare la responsabilità amministrativa dell'ente per questa fattispecie di reato poiché è difficile configurare anche solo astrattamente un interesse della società, atteso che ne è vittima la maggioranza dei soci.

Art. 2628 - Illecite operazioni sulle azioni o quote sociali proprie o della società controllante

Gli amministratori che, fuori dei casi consentiti dalla legge, acquistano o sottoscrivono azioni o quote sociali, cagionando una lesione all'integrità del capitale sociale o delle riserve non distribuibili per legge, sono puniti con la reclusione fino ad un anno.

La stessa pena si applica agli amministratori che, fuori dei casi consentiti dalla legge, acquistano o sottoscrivono azioni o quote emesse dalla società controllante, cagionando una lesione del capitale sociale o delle riserve non distribuibili per legge.

Se il capitale sociale o le riserve sono ricostituiti prima del termine previsto per l'approvazione del bilancio relativo all'esercizio in relazione al quale è stata posta in essere la condotta, il reato è estinto.

Il reato si perfeziona con l'acquisto o la sottoscrizione di azioni o quote sociali proprie, ivi comprese quelle della società controllante, tali da cagionare una lesione all'integrità del capitale sociale o delle riserve non distribuibili per legge.

La condotta è rilevante nelle sole fattispecie al di fuori dei casi consentiti dalla legge, per esempio dall'articolo 2357 cod. civ. per le società per azioni e quindi con utili non distribuibili e con riserve non disponibili e con riferimento ad azioni non interamente liberate. Si noti che l'articolo 2474 cod. civ. prevede un divieto assoluto in tal senso per le società a responsabilità limitata.

Si fa presente che se il capitale sociale o le riserve sono ricostituiti prima del termine previsto per l'approvazione del bilancio, relativo all'esercizio in relazione al quale è stata posta in essere la condotta, il reato è si estingue.

Art. 2629 - Operazioni in pregiudizio dei creditori

Gli amministratori che, in violazione delle disposizioni di legge a tutela dei creditori, effettuano riduzioni del capitale sociale o fusioni con altra società o scissioni, cagionando danno ai creditori, sono puniti, a querela della persona offesa, con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Il risarcimento del danno ai creditori prima del giudizio estingue il reato.

La fattispecie si realizza con l'effettuazione, in violazione delle disposizioni di legge a tutela dei creditori, di riduzioni del capitale sociale o fusioni con altra società o scissioni, tali da cagionare un danno ai creditori.

Anche con riferimento a questa fattispecie di reato, il risarcimento del danno ai creditori prima del giudizio estingue il reato.

Art. 2629 bis - Omessa comunicazione del conflitto di interessi

L'amministratore o il componente del consiglio di gestione di una società con titoli quotati in mercati regolamentati italiani o di altro Stato dell'Unione europea o diffusi tra il pubblico in misura rilevante ai sensi dell'articolo 116 del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, e successive modificazioni, ovvero di un soggetto sottoposto a vigilanza ai sensi del testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, del citato testo unico di cui al decreto legislativo n. 58 del 1998, del

decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209, o del decreto legislativo 21 aprile 1993, n. 124, che viola gli obblighi previsti dall'articolo 2391, primo comma, è punito con la reclusione da uno a tre anni, se dalla violazione siano derivati danni alla società o a terzi.

La legge 28 dicembre 2005 n. 262 ha introdotto una nuova fattispecie di reato per l'amministratore o il componente del consiglio di gestione di una delle società con titoli quotati in mercati regolamentati italiani o di altri Stati dell'Unione Europea o diffusi tra il pubblico in maniera rilevante ovvero di una banca o di altro soggetto sottoposto a vigilanza a norma del TUB e del TUF, o di un soggetto operante nel settore assicurativo, in caso di violazione degli obblighi previsti dall'art. 2391, comma 1, codice civile (obbligo di dare notizia - a carico dell'amministratore - agli altri amministratori ed al collegio sindacale di ogni interesse che, per conto proprio o di terzi, abbia in una determinata operazione della società).

Si noti che il nostro ordinamento prevede il reato di "Infedeltà patrimoniale" (art. 2634 c.c.) che già sanziona le ipotesi di conflitto di interessi degli amministratori, direttori generali e liquidatori che, "avendo un interesse in conflitto con quello della società, al fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o altro vantaggio, compiono o concorrono a deliberare atti di disposizione dei beni sociali, cagionando intenzionalmente alla società un danno patrimoniale". È pertanto da ritenersi che, laddove la condotta consiste tanto nell'omessa comunicazione dell'interesse quanto nella successiva partecipazione alla delibera dispositiva dei beni sociali, entrambe le fattispecie debbano ritenersi integrate, pur verificandosi un concorso tra le due norme con prevalenza dell'art. 2629-bis quale violazione più grave delle due.

Art. 2632 - Formazione fittizia del capitale

Gli amministratori e i soci conferenti che, anche in parte, formano od aumentano fittiziamente il capitale sociale mediante attribuzioni di azioni o quote in misura complessivamente superiore all'ammontare del capitale sociale, sottoscrizione reciproca di azioni o quote, sopravvalutazione rilevante dei conferimenti di beni in natura o di crediti ovvero del patrimonio della società nel caso di trasformazione, sono puniti con la reclusione fino ad un anno.

Il reato punisce la condotta degli amministratori e dei soci conferenti che, anche in parte, formano o aumentano fittiziamente il capitale della società, mediante attribuzione di azioni o quote sociali per somma inferiore al loro valore nominale. Sono altresì considerate la sottoscrizione reciproca di azioni o quote; sopravvalutazione in modo rilevante dei conferimenti dei beni in natura o di crediti ovvero il patrimonio della società, nel caso di trasformazione.

Si precisa che:

- con riferimento alla condotta di sottoscrizione reciproca di azioni o quote, il requisito della reciprocità non presuppone la contestualità e la connessione delle due operazioni;
- con riferimento alla condotta di sopravvalutazione del patrimonio della società in caso di trasformazione, si prende in considerazione il patrimonio della società nel suo complesso e cioè l'insieme di tutti valori attivi, dopo aver detratto le passività.

La norma tende a penalizzare le valutazioni irragionevoli sia in correlazione alla natura dei beni valutati sia in correlazione ai criteri di valutazione adottati.

Art. 2633 - Indebita ripartizione dei beni sociali da parte dei liquidatori

I liquidatori che, ripartendo i beni sociali tra i soci prima del pagamento dei creditori sociali o dell'accantonamento delle somme necessario a soddisfarli, cagionano danno ai creditori, sono puniti, a querela della persona offesa, con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Il risarcimento del danno ai creditori prima del giudizio estingue il reato.

Il reato si perfeziona con la ripartizione di beni sociali tra i soci prima del pagamento dei creditori sociali o dell'accantonamento delle somme necessarie a soddisfarli, che cagioni un danno ai creditori.

Art. 2635 - Corruzione tra privati⁷

Salvo che il fatto costituisca più grave reato, gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, di società o enti privati, che, anche per interposta persona, sollecitano o ricevono, per sé o per altri, denaro o altra utilità non dovuti, o ne accettano la promessa, per compiere o per omettere un atto in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio o degli obblighi di fedeltà, sono puniti con la reclusione da uno a tre anni. Si applica la stessa pena se il fatto è commesso da chi nell'ambito organizzativo della società o dell'ente privato esercita funzioni direttive diverse da quelle proprie dei soggetti di cui al precedente periodo.

Si applica la pena della reclusione fino a un anno e sei mesi se il fatto è commesso da chi è sottoposto alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti indicati al primo comma.

Chi, anche per interposta persona, offre, promette o dà denaro o altra utilità non dovuti alle persone indicate nel primo e nel secondo comma, è punito con le pene ivi previste.

Le pene stabilite nei commi precedenti sono raddoppiate se si tratta di società con titoli quotati in mercati regolamentati italiani o di altri Stati dell'Unione europea o diffusi tra il pubblico in misura rilevante ai sensi dell'articolo 116 del testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, e successive modificazioni.

Fermo quanto previsto dall'articolo 2641, la misura della confisca per valore equivalente non può essere inferiore al valore delle utilità date, promesse o offerte.

Con l'emanazione della Legge n. 190 del 6 novembre 2012, il legislatore italiano aveva dato attuazione alle disposizioni contenute nella Convenzione di Strasburgo del 27 gennaio 1999, ratificata con la L. n. 110 del 28 giugno 2012. Tra le modifiche apportate dalla Legge sopra citata rileva, in questa sede, quella afferente il delitto di "Infedeltà a seguito di dazione o promessa di utilità", prima previsto dal medesimo art. 2635 e oggi rubricato "Corruzione tra privati". La disposizione in oggetto, invero, contiene tutti gli elementi che caratterizzavano il precedente reato e presenta alcuni elementi di novità rispetto alla formulazione ante riforma.

Più di recente, l'art. 2635 del codice civile è stato ulteriormente modificato ad opera del D.Lgs. 15 marzo 2017, n. 38, in vigore dal 14 aprile 2017, che ha dato attuazione alla delega prevista dall'art. 19 della L. n. 170/2016 (Legge di delegazione europea 2015) recependo la decisione quadro 2003/568/GAI del Consiglio dell'Unione Europea relativa alla lotta contro la corruzione nel settore privato. In particolare, l'intervento di modifica si innesta nel quadro di un più ampio processo di adeguamento dell'ordinamento giuridico italiano

⁷ I commi primo, terzo e sesto dell'art. 2635 del codice civile sono stati così modificati dall'art. 3 del D.Lgs. 38/2017.

alle fonti internazionali nella prospettiva di introdurre nuove fattispecie di reato, inasprire le pene per i reati già previsti e disciplinare modelli organizzativi per prevenire fenomeni corruttivi.

Avuto riguardo alla precedente formulazione della norma, le novità più significative introdotte dal D.Lgs. 38/2017 possono individuarsi:

- nell'estensione dell'ambito di applicazione della fattispecie a qualsiasi ente privato. Da ciò discende l'inclusione, tra gli altri, nello spazio di interesse della fattispecie penale in esame, anche degli enti no profit, delle fondazioni, nonché dei partiti politici e dei sindacati. Tuttavia, i partiti politici e i sindacati, quali enti privati previsti dalla Costituzione, mantengono l'esenzione dalla disciplina sulla responsabilità amministrativa da reato ai sensi dell'art. 1, comma 3, D.Lgs. 231/2001 in quanto *"enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale"*;
- nell'ampliamento dei soggetti attivi del reato in una duplice direzione: da un lato, infatti, le condotte di corruzione passiva (di cui al primo e secondo comma dell'art. 2635) e quelle di corruzione attiva (di cui al terzo comma) possono essere realizzate *"anche per interposta persona"* con conseguente previsione, nell'ambito del rapporto corruttivo, di un'ipotesi di responsabilità in capo all'intermediario. Dall'altro lato, vengono ricompresi, tra i possibili autori del reato, oltre a coloro che rivestono posizioni apicali di amministrazione e di controllo, anche coloro che svolgono attività lavorativa mediante l'esercizio di funzioni direttive presso società o enti privati (i c.d. *"amministratori di fatto"*, cfr. art. 2635, comma 1 ultimo periodo, c.c.);
- nell'inclusione, tra le condotte attraverso le quali si può pervenire all'accordo corruttivo, della sollecitazione (per la corruzione passiva di cui ai primi due commi della norma) e dell'offerta (per la corruzione attiva di cui al terzo comma) di denaro o altra utilità non dovuti;
- nel venire meno del riferimento alla causazione di un nocumento alla società, precedentemente previsto al primo comma della norma: da ciò discende che oggi non è più necessaria, ai fini della configurazione del reato, la causazione di un danno alla società cui appartiene il soggetto corrotto. Sembra quindi che la nuova fattispecie sia costruita in termini di reato di mera condotta potendosi configurare indipendentemente dalla verificarsi in concreto di un evento di danno;
- nell'introduzione del riferimento all'indebito vantaggio per sé o per altri (denaro o altra utilità *"non dovuti"*, cfr. primo e terzo comma) quale corrispettivo della violazione degli obblighi di ufficio e di fedeltà (*"per compiere o per omettere un atto"*);
- nell'introduzione, al sesto comma, del riferimento alla condotta di offerta accanto a quella di dazione o di promessa.

Ai sensi dell'art. 2635 codice civile nella formulazione oggi vigente, i soggetti attivi del reato di corruzione passiva tra privati, di cui al primo e secondo comma dell'art. 2635 c.c., sono: gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci, i liquidatori, gli amministratori di fatto di società o enti privati, nonché coloro che sono sottoposti alla loro direzione o vigilanza, anche quando agiscono per interposta persona. Diversamente, autore del reato di corruzione attiva, di cui al terzo comma, può essere chiunque ponga in essere le condotte ivi previste nei confronti dei soggetti individuati nel primo e nel secondo comma.

Rilevante ai fini della configurabilità della responsabilità amministrativa dell'ente è, come previsto dall'art. 25-ter, comma 1 lett. s-bis) D.Lgs. 231/2001, unicamente la commissione del reato di corruzione attiva di cui al terzo comma dell'art. 2635 c.c.. Prima delle modifiche di cui al D.Lgs. 38/2017 tale scelta poteva spiegarsi in considerazione del fatto che il compimento di un atto di infedeltà causativo di nocumento per l'ente rendeva impossibile immaginare che il reato potesse considerarsi commesso nell'interesse o a vantaggio di quest'ultimo, come il Decreto 231/2001 vuole. A questo proposito occorre considerare che il legislatore della riforma, nel riscrivere la lettera s-bis) del primo comma dell'art. 25-ter del Decreto, ha confermato la scelta di limitare la responsabilità dell'ente ai soli fatti di corruzione privata di cui al terzo comma dell'art. 2635 c.c. (corruzione attiva), nonostante abbia egli stesso espunto, dal primo comma della norma, il riferimento al danno per la società quale condizione necessaria per la configurabilità del reato di corruzione passiva.

Con specifico riferimento alla fattispecie di cui al terzo comma dell'art. 2635 c.c. - che, come sopra specificato è la sola ad essere in questa sede rilevante - si segnala, infine, che si tratta di reato a forma vincolata poiché, affinché possa perfezionarsi occorre la commissione di una delle condotte tassativamente individuate dal legislatore che consistono nell'offerta, nella promessa o dazione di denaro o altra utilità non dovuti ai soggetti indicati nel primo e nel secondo comma.

Con l'emanazione della Legge n. 3/2019, recante *Misure per il contrasto dei reati contro la Pubblica Amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici*, l'originario quinto comma dell'art. 2635 è stato abrogato e sostituito, pertanto, il reato è diventato, procedibile d'ufficio.

Art. 2635-bis - Istigazione alla corruzione tra privati⁸

Chiunque offre o promette denaro o altra utilità non dovuti agli amministratori, ai direttori generali, ai dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, ai sindaci e ai liquidatori, di società o enti privati, nonché a chi svolge in essi un'attività lavorativa con l'esercizio di funzioni direttive, affinché compia od ometta un atto in violazione degli obblighi inerenti al proprio ufficio o degli obblighi di fedeltà, soggiace, qualora l'offerta o la promessa non sia accettata, alla pena stabilita nel primo comma dell'articolo 2635, ridotta di un terzo.

La pena di cui al primo comma si applica agli amministratori, ai direttori generali, ai dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, ai sindaci e ai liquidatori, di società o enti privati, nonché a chi svolge in essi attività lavorativa con l'esercizio di funzioni direttive, che sollecitano per sé o per altri, anche per interposta persona, una promessa o dazione di denaro o di altra utilità, per compiere o per omettere un atto in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio o degli obblighi di fedeltà, qualora la sollecitazione non sia accettata.

Con l'introduzione dell'art. 2635-bis all'interno del codice civile, fa ingresso nell'ordinamento giuridico italiano il reato di istigazione alla corruzione tra privati, cui sono riconducibili i casi in cui non si pervenga, in concreto, all'accettazione della promessa o della dazione di denaro o di altra utilità non dovuti.

Alla luce della nuova disposizione, è perseguibile penalmente chiunque offra o prometta denaro o altra utilità non dovuti ad un soggetto *"intraneo"* (facente parte, dunque, della struttura dell'ente) affinché

⁸ La norma è stata introdotta dall'art. 4 del D.Lgs. 38/2017.

quest'ultimo compia ovvero ometta un atto in violazione degli obblighi inerenti il proprio ufficio o degli obblighi di fedeltà, qualora l'offerta o la promessa non siano in concreto accettate (art. 2635-bis, comma 1, c.c.).

Ai sensi del secondo comma dell'art. 2635-bis è altresì prevista la punibilità del soggetto *"intraneo"* che solleciti – per sé o per altri, anche per interposta persona – la promessa o la dazione di denaro o altra utilità al fine di compiere ovvero omettere atti in violazione dei propri obblighi sempre che, analogamente a quanto previsto al primo comma, la sollecitazione non sia accolta dal soggetto cui è indirizzata (art. 2635-bis, comma 2, c.c.).

Anche in questo caso, analogamente a quanto previsto per l'art. 2635 c.c., con l'emanazione della Legge n. 3/2019, recante *Misure per il contrasto dei reati contro la Pubblica Amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici*, il terzo comma dell'art. 2635-bis è stato abrogato ed il reato è diventato, di conseguenza, procedibile d'ufficio.

1.3 Altri illeciti

Art. 2625 - Impedito controllo⁹

Gli amministratori che, occultando documenti o con altri idonei artifici, impediscono o comunque ostacolano lo svolgimento delle attività di controllo legalmente attribuite ai soci o ad altri organi sociali, sono puniti con la sanzione amministrativa pecuniaria fino a 10.329 euro.

Se la condotta ha cagionato un danno ai soci, si applica la reclusione fino ad un anno e si procede a querela della persona offesa.

La pena è raddoppiata se si tratta di società con titoli quotati in mercati regolamentati italiani o di altri Stati dell'Unione europea o diffusi tra il pubblico in misura rilevante ai sensi dell'articolo 116 del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58.

E' reato¹⁰ proprio degli amministratori e consiste nell'impedire od ostacolare, mediante occultamento di documenti od altri idonei artifici, lo svolgimento delle attività di controllo o di revisione legalmente attribuite ai soci, ad altri organi sociali, ovvero alle società di revisione.

Si precisa che:

- il modus operandi degli idonei artifici presuppone una nota di frode e quindi, in altre parole, la condotta deve essere idonea a trarre in inganno i soggetti che devono svolgere le attività di controllo;
- oltre all'impedimento è rilevante anche il solo ostacolo;

⁹ Articolo modificato dal D.Lgs. 27 gennaio 2010, n. 39.

¹⁰ Trattasi di illecito sanzionato penalmente nel solo caso del danno ai soci, essendo altrimenti considerato un illecito di carattere amministrativo.

- il soggetto cui viene impedito il controllo può essere il socio, il sindaco, e la società di revisione o gli altri organismi di controllo previsti nei modelli di governo monistico e dualistico

Art. 2636 - Illecita influenza sull'assemblea

Chiunque, con atti simulati o fraudolenti, determina la maggioranza in assemblea, allo scopo di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni.

La “condotta tipica” prevede che si determini, con atti simulati o con frode, la maggioranza in assemblea allo scopo di conseguire, per sé o per altri, un ingiusto profitto. La creazione di una maggioranza artificiosa in assemblea può essere tipizzata con le seguenti modalità: l’impiego di azioni o quote non collocate, l’esercizio del diritto di voto sotto altro nome, ed una terza categoria residuale che include gli altri atti simulati o fraudolenti.

Soggetti attivi non sono soltanto gli amministratori, trattandosi di reato comune, ma nella sostanza si può ipotizzare che soltanto i soci (evidentemente di relativo peso) possano essere ulteriori soggetti attivi del reato.

Art. 2637 - Aggiotaggio

Chiunque diffonde notizie false, ovvero pone in essere operazioni simulate o altri artifici concretamente idonei a provocare una sensibile alterazione del prezzo di strumenti finanziari non quotati o per i quali non è stata presentata una richiesta di ammissione alle negoziazioni in un mercato regolamentato, ovvero ad incidere in modo significativo sull'affidamento che il pubblico ripone nella stabilità patrimoniale di banche o di gruppi bancari, è punito con la pena della reclusione da uno a cinque anni.

La realizzazione della fattispecie prevede che si diffondano notizie false ovvero si pongano in essere operazioni simulate o altri artifici, concretamente idonei a cagionare una sensibile alterazione del prezzo di strumenti finanziari non quotati, ovvero ad incidere in modo significativo sull'affidamento del pubblico nella stabilità patrimoniale di banche o gruppi bancari.

Si precisa che:

- per notizia si intende una indicazione sufficientemente precisa di circostanze di fatto non essendo pertanto sufficienti le semplici voci, i c.d. “rumors” e le previsioni soggettive. Si ha una notizia falsa quando, creando una falsa rappresentazione della realtà, sia tale da trarre in inganno gli operatori determinando un rialzo o ribasso dei prezzi non regolare;
- non si ravvisa l’estremo della divulgazione quando le notizie non siano state diffuse o rese pubbliche, ma siano dirette solo a poche persone;
- alle operazioni simulate vanno ricondotte sia le operazioni che le parti non hanno in alcun modo inteso realizzare, sia le operazioni che presentano un’apparenza difforme da quelle effettivamente volute;

- affinché il reato sia configurabile è sufficiente che la notizia o l'artificio sia idoneo a produrre l'effetto della sensibile alterazione del prezzo di strumenti finanziari non quotati;
- per altri artifici si intende "qualsiasi comportamento che, mediante inganno, sia idoneo ad alterare il corso normale dei prezzi".

Si ricorda che il reato si applica soltanto per gli strumenti finanziari non quotati e pertanto è rilevante nel caso di specie delle azioni della Società stessa.

Art. 2638 - Ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza

Gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori di società o enti e gli altri soggetti sottoposti per legge alle autorità pubbliche di vigilanza, o tenuti ad obblighi nei loro confronti, i quali nelle comunicazioni alle predette autorità previste in base alla legge, al fine di ostacolare l'esercizio delle funzioni di vigilanza, espongono fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazioni, sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria dei sottoposti alla vigilanza ovvero, allo stesso fine, occultano con altri mezzi fraudolenti, in tutto o in parte fatti che avrebbero dovuto comunicare, concernenti la situazione medesima, sono puniti con la reclusione da uno a quattro anni. La punibilità è estesa anche al caso in cui le informazioni riguardino beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.

Sono puniti con la stessa pena gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori di società, o enti e gli altri soggetti sottoposti per legge alle autorità pubbliche di vigilanza o tenuti ad obblighi nei loro confronti, i quali, in qualsiasi forma, anche omettendo le comunicazioni dovute alle predette autorità, consapevolmente ne ostacolano le funzioni.

La pena è raddoppiata se si tratta di società con titoli quotati in mercati regolamentati italiani o di altri Stati dell'Unione europea o diffusi tra il pubblico in misura rilevante ai sensi dell'articolo 116 del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58.

Agli effetti della legge penale, le autorità e le funzioni di risoluzione di cui al decreto di recepimento della direttiva 2014/59/UE sono equiparate alle autorità e alle funzioni di vigilanza¹¹.

La condotta criminosa si realizza attraverso l'esposizione nelle comunicazioni alle autorità di vigilanza (o ai soggetti ad esse equiparate) previste dalla legge, al fine di ostacolarne le funzioni, di fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazioni, sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria dei soggetti sottoposti alla vigilanza, ovvero con l'occultamento con altri mezzi fraudolenti, in tutto o in parte, di fatti che avrebbero dovuto essere comunicati, concernenti la situazione medesima. Questa figura di reato risponde all'esigenza di coordinare ed armonizzare le fattispecie riguardanti le numerose ipotesi, esistenti nella disciplina previgente, di falsità nelle comunicazioni agli organi di vigilanza, di ostacolo allo svolgimento delle funzioni, di omesse comunicazioni alle autorità medesime. Viene così completata secondo il legislatore la tutela penale dell'informazione societaria, in questo caso nella sua destinazione alle autorità di vigilanza settoriali, nel caso di specie in relazione a Banca d'Italia.

¹¹ Comma inserito dall'art. 101, comma 1, del D.Lgs. 16 novembre 2015, n. 180.