

## Crisi di impresa e rischio penale: il perdurante *deficit* di tutela del dichiarante nei colloqui col curatore.

di *Francesco Indirli*

**Sommario.** **1.** Premessa – **2.** Le dichiarazioni rese al curatore dal fallito nella giurisprudenza costituzionale e di legittimità – **3.** Il curatore nel Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza – **4.** I punti di contatto tra le attività ex art. 220 disp. att. c.p.p. e i compiti del curatore – **5.** Qualche osservazione conclusiva.

### **1. Premessa.**

Capita spesso che, nell'ambito del diritto penale delle procedure concorsuali<sup>1</sup>, la difesa sconti una posizione di netto svantaggio rispetto all'accusa, essendo chiamata a misurarsi con il pesante fardello probatorio ereditato dalla liquidazione giudiziale (o dalle altre procedure ad essa equiparate sotto il profilo penalistico)<sup>2</sup> e confluito per legge (senza alcun tipo di filtro o accorgimento) nel fascicolo del Pubblico Ministero.

È noto, infatti, che, con la sentenza di apertura della liquidazione giudiziale, il Giudice delegato nomina un curatore, il quale, tra le varie incombenze, è chiamato a presentare *“entro trenta giorni dalla dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale, ... al giudice delegato un'informativa sugli accertamenti compiuti e sugli elementi informativi acquisiti relativi alle cause dell'insolvenza e alla responsabilità del debitore ovvero degli amministratori e degli organi di controllo della società”*<sup>3</sup> e, entro sessanta giorni dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo, *“una relazione particolareggiata in ordine al tempo e alle cause dell'insorgere della crisi e del manifestarsi dell'insolvenza del debitore, sulla diligenza spiegata dal debitore nell'esercizio dell'impresa, sulla responsabilità del debitore o di altri e su quanto può interessare anche ai fini delle indagini preliminari in sede penale”*<sup>4</sup>.

Del pari, è espressamente previsto che, all'interno delle relazioni a firma del curatore, nel caso in cui il debitore sia una società o altro ente, dovranno essere riportati *“i fatti accertati e le informazioni raccolte sulla responsabilità degli amministratori e degli organi di controllo, dei soci e, eventualmente, di estranei alla società”*<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Essendo stata *“ormai superata, per nome e contenuto, l'antica etichetta di diritto penale fallimentare”* (A. Alessandri, *Codice della Crisi di Impresa e bancarotta. Appunti*, in *Sistema Penale*, 12 novembre 2024, p. 10). Nel prosieguo, per ragioni di chiarezza espositiva, si utilizzerà anche il termine “reati fallimentari”.

<sup>2</sup> Nel presente contributo, per semplicità, si prenderà come riferimento la procedura di liquidazione giudiziale.

<sup>3</sup> Art. 130, co. 1, Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza.

<sup>4</sup> Art. 130, co. 2, Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza.

<sup>5</sup> Art. 130, co. 5, Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza.

Insomma, per espressa disposizione normativa la curatela si dovrà pronunciare anche su fatti penalmente rilevanti (i.e. “*quanto può interessare anche ai fini delle indagini preliminari in sede penale*”) e, più nel dettaglio, sulla liceità o meno dei comportamenti tenuti dai soggetti (interni o esterni alla compagine societaria, poco importa) che, in allora, avevano intrattenuto rapporti per – o con – l’ente dichiarato in liquidazione giudiziale (i.e. “*i fatti accertati e le informazioni raccolte sulla responsabilità degli amministratori e degli organi di controllo, dei soci e, eventualmente, di estranei alla società*”).

Nell’assolvimento delle proprie funzioni, non di rado il curatore convoca l’amministratore al fine di avere tutti i chiarimenti necessari per il buon andamento della procedura. Circostanze, queste ultime, in cui, ai sensi dell’art. 149 del Codice della Crisi d’Impresa e dell’Insolvenza (anche “C.C.I.I.”), l’amministratore è obbligato a presentarsi dinanzi alla Curatela, pena la commissione del reato previsto dall’art. 327 del medesimo Codice<sup>6</sup>.

È in scenari come questi che prende forma – e, metaforicamente, si potrebbe dire che viene scolpita nella pietra, essendo il colloquio trascritto nel verbale di audizione – quella posizione di svantaggio che, gioco di forza, affaticherà non poco la difesa dell’amministratore nel giudizio penale instaurato a latere della procedura di liquidazione.

Questo perché il colloquio dell’amministratore dinanzi al curatore segue moduli procedurali assai laschi e molto poco avvezzi a formalismi, essendo sostanzialmente libero da tutte quelle garanzie previste dal codice di rito in materia di testimonianza resa dinanzi agli organi di polizia giudiziaria.

In tale contesto, l’esperienza ci restituisce però anche un altro dato oggettivo: nel rispondere alle domande del curatore, l’amministratore (non di rado per ingenuità) rende dichiarazioni che, valutate *ex post* da un Pubblico Ministero, diventano vere e proprie confessioni rispetto alla commissione dell’uno piuttosto che dell’altro reato.

Con maggiore chiarezza, si può dire che in alcuni fascicoli processuali aperti per reati di questo tipo, le uniche prove a carico siano le parole uscite dalla bocca dell’accusato in occasione dei colloqui con gli organi della procedura.

Si consideri il presente caso, piuttosto ricorrente nella pratica.

In una società di piccole dimensioni, dotata di un organico circoscritto e a ristretta compagine sociale, viene sentito dal curatore l’attuale amministratore, il quale, tuttavia, fino a poco prima della liquidazione giudiziale rivestiva la qualifica di mero socio-dipendente della società, magari chiamato a gestire un determinato settore commerciale della medesima.

Sentito dal curatore, senza ovviamente il supporto di alcun professionista, all’interno di un contesto ignoto perché mai vissuto prima, e magari sottoposto a (fisiologiche, per carità) pressioni o imboccamenti da parte della curatela, il povero sventurato ben potrebbe riferire circostanze sulla base delle quali, a posteriori, il

---

<sup>6</sup> Ai sensi del 1° comma dell’art. 327 C.C.I.I. “è punito con la reclusione da sei mesi a un anno e sei mesi l’imprenditore in liquidazione giudiziale, il quale, fuori dei casi preveduti all’articolo 322, nell’elenco nominativo dei suoi creditori denuncia creditori inesistenti od omette di dichiarare l’esistenza di altri beni da comprendere nell’inventario, ovvero non osserva gli obblighi imposti dagli articoli 49, comma 3, lettera c) e 149”.

Pubblico Ministero avrà buon gioco nel muovere un addebito penalmente rilevante: ad esempio, l'intervistato potrebbe fornire elementi da cui emerge una sua diretta partecipazione nella precedente gestione della società, tale da legittimare l'ipotesi per cui, a prescindere dalle qualifiche formali rivestite, egli operava alla stregua di amministratore di fatto e, in virtù di un ormai ben collaudato automatismo giuridico, la paternità di tutte le operazioni ritenute pregiudizievoli per l'ente ricadranno sulle sue spalle.

Vale la pena ribadire un concetto: in vicende come questa può accadere che l'unico – o, comunque, il principale – elemento di prova a favore dell'ipotesi accusatoria sia (nientemeno) che il verbale di audizione dell'amministratore reso dinanzi alla curatela, riportante nero su bianco la dichiarazione autoaccusatoria, che per giurisprudenza unanime è considerato documento e, come tale, è liberamente producibile in giudizio.

Insomma, siamo di fronte ad un enorme problema – perché di questo si tratta –, ormai da tempo risolto dai giudici sempre in senso sfavorevole all'imputato, non ritenendosi applicabile l'art. 63 c.p.p.<sup>7</sup> alle dichiarazioni rese al di fuori del procedimento penale e, nello specifico, al colloquio dinanzi al curatore, né l'art. 220 disp. att. c.p.p.<sup>8</sup>.

Vale allora la pena ripercorrere i termini della questione, proponendo qualche spunto di riflessione che, si auspica, possa stimolare nuovamente un confronto su questi temi, restando in attesa di un intervento legislativo che risolva definitivamente la problematica.

## **2. Le dichiarazioni rese al curatore dal fallito nella giurisprudenza costituzionale e di legittimità.**

Occorre nuovamente richiamare il già menzionato art. 149 C.C.I.I., secondo cui *“il debitore, se persona fisica, nonché gli amministratori o liquidatori della società o dell'ente nei cui confronti è aperta la liquidazione giudiziale, sono tenuti a indicare al curatore la propria residenza ovvero il proprio domicilio e ogni loro cambiamento. Se occorrono informazioni o chiarimenti ai fini della gestione della procedura, i soggetti di cui al comma 1 devono presentarsi personalmente al giudice delegato, al curatore o al comitato dei creditori”*<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> Ai sensi dell'art. 63 c.p.p. *“se davanti all'autorità giudiziaria o alla polizia giudiziaria una persona non imputata ovvero una persona non sottoposta alle indagini rende dichiarazioni dalle quali emergono indizi di reità a suo carico, l'autorità procedente ne interrompe l'esame, avvertendola che a seguito di tali dichiarazioni potranno essere svolte indagini nei suoi confronti e la invita a nominare un difensore. Le precedenti dichiarazioni non possono essere utilizzate contro la persona che le ha rese”*.

<sup>8</sup> *“Quando nel corso di attività ispettive o di vigilanza previste da leggi o decreti emergono indizi di reato, gli atti necessari per assicurare le fonti di prova e raccogliere quant'altro possa servire per l'applicazione della legge penale sono compiuti con l'osservanza delle disposizioni del codice”*.

<sup>9</sup> Tale disposizione è stata ora recepita dall'art. 149 C.C.I.I.: *“... Il debitore, se persona fisica, nonché gli amministratori o liquidatori della società o dell'ente nei cui confronti è aperta la liquidazione giudiziale, sono tenuti a indicare al curatore la propria residenza ovvero il proprio domicilio e ogni loro cambiamento. Se occorrono informazioni o chiarimenti ai fini*

Questa norma riflette il vecchio art. 49 del Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267 (d'ora in avanti "Legge Fallimentare"), che in un remoto passato ha visto pronunciarsi la Corte costituzionale, per un ipotizzato contrasto con gli artt. 3 e 24 della Cost., nella parte in cui non prevedeva che il curatore fallimentare, nel procedere all'interrogatorio del fallito, dovesse osservare le garanzie previste per l'imputato dal codice di procedura penale, sebbene l'interrogatorio mirasse ad acquisire dati rilevanti ai fini dell'accertamento di eventuali responsabilità penali. La Corte Costituzionale, con sentenza n. 69 del 1984<sup>10</sup>, dichiarava però infondata la questione sollevata "*perché basata su di una identità di posizione tra l'imputato e il fallito (e l'amministratore di società fallita, cui l'art. 146 R.D. 267/1942 estende l'art. 49) che non sussiste perché l'interrogatorio del fallito opera fuori dell'istruzione penale, per la quale il comma quarto dell'art. 304, novellato con la riforma del 1969, non manca di avvertire che nel corso dell'istruzione formale le dichiarazioni rese in assenza del difensore prima dell'assunzione, da parte dell'interrogato, della qualità di imputato non possono essere utilizzate. Se tali dichiarazioni non possono essere utilizzate, a fortiori non debbono essere utilizzate le dichiarazioni rese dal fallito (sia esso imputato oppur no) al curatore, che - non ha mancato di rilevarlo il giudice a quo - non è da qualificare neppure ufficiale di polizia giudiziaria*".

Successivamente, con la sentenza n. 237 del 1993<sup>11</sup> la Corte Costituzionale è tornata sull'argomento: nell'ambito di un procedimento penale a carico di persone imputate del reato di cui all'art. 220, co. 1, della Legge Fallimentare, in relazione all'art. 49 della medesima Legge, il Pretore di Bologna sollevava, sempre utilizzando come parametri di costituzionalità gli artt. 3 e 24 Cost., un'ulteriore questione di legittimità, censurando questa volta l'art. 63 del c.p.p., "*nella parte in cui non ricomprende il curatore fallimentare fra i soggetti indicati nel primo comma di tale norma quali destinatari delle dichiarazioni indizianti di una persona non imputata o non indiziata*".

In punto di rilevanza, il giudice *a quo* osservava che la prova del reato contestato si fondava sulla deposizione testimoniale del curatore e sui verbali di dichiarazioni a lui rese dagli imputati, la cui utilizzabilità sarebbe esclusa - non rientrando detti verbali nella previsione di cui all'art. 237 c.p.p. - ove la norma denunciata fosse stata dichiarata costituzionalmente illegittima, "*quanto meno perché*" le dichiarazioni erano state "*rese senza l'avviso e l'invito di cui all'art. 63 c.p.p.*".

Interessante il passaggio in cui il giudice rimettente rimarcava come, sulla base dell'assetto normativo, "*se una persona riferisce ad altri fatti constituenti reato questi possono essere oggetto di testimonianza; quando tali fatti vengano riferiti all'autorità giudiziaria o alla polizia giudiziaria, "in qualunque sede ciò avvenga" trova applicazione l'art. 63*", precisando che "*ben diverse sono le due situazioni: nell'un caso le rivelazioni sono volontariamente rese; nell'altro costituiscono adempimento di un "obbligo giuridico" o comunque scaturiscono da "situazioni in*

---

*della gestione della procedura, i soggetti di cui al comma 1 devono presentarsi personalmente al giudice delegato, al curatore o al comitato dei creditori"*.

<sup>10</sup> Corte Cost., 14 marzo 1984, n. 69.

<sup>11</sup> Corte Cost., 13 maggio 1993, n. 237.

*cui la persona venga in contatto per motivi d'ufficio con soggetti qualificati che rivestono la qualifica di P.U.””.*

Tuttavia, secondo la Corte, anche siffatta questione era infondata.

Sul punto, in primo luogo la Consulta ha affrontato il tema relativo alla posizione del curatore fallimentare con riferimento alla possibilità di testimoniare su fatti a lui rivelati dal fallito nel corso del procedimento fallimentare, evidenziando che “*il richiamo all'art. 62 del codice di procedura penale che preclude la testimonianza sulle dichiarazioni rese nel corso del procedimento dall'imputato o dalla persona sottoposta alle indagini non può, certo, coinvolgere le dichiarazioni rese al curatore. Il divieto, infatti, come questa Corte ha già avuto occasione di chiarire, presuppone pur sempre “che le dichiarazioni su cui dovrebbe vertere la testimonianza de auditu siano state rese (anche spontaneamente) in occasione del compimento di ciò che debba comunque qualificarsi come un (qualsiasi) atto del procedimento”* (sentenza n. 237 del 1993). Ed è sicuramente da escludere (cfr. la più volte ricordata sentenza n. 69 del 1984) che le dichiarazioni destinate al curatore possano considerarsi rese nel corso del procedimento penale, non potendo certo sostenersi che la procedura fallimentare sia preordinata alla verifica di una notitia criminis”.

Quindi, passando ad esaminare il tema relativo alla piena utilizzabilità nel processo penale degli atti redatti dal curatore nel solco della procedura fallimentare, rilevava che “*dall'interpretazione della Corte di cassazione emerge come alla relazione del curatore fallimentare (entro la quale può essere contenuta l'indicazione di fatti appresi dal fallito) venga riconosciuta la natura di documento che, a norma dell'art. 234 del codice di procedura penale, può essere acquisito ed utilizzato come prova. E ciò perché la relazione non ha origine nel processo penale e non è finalizzata ad esso, essendo diretta, come risulta, al giudice delegato e non al pubblico ministero; cosicché, anche se può contenere indicazioni utili ai fini delle determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale, non costituisce di per sé una notizia di reato e, dunque, non può essere disciplinata come tale. Del resto, secondo il giudice penale di legittimità il diritto alla prova non deve essere compreso creando ipotesi di inutilizzabilità che non trovano sicuro ancoraggio nella norma processuale e non può ignorarsi che nella relazione del curatore possono confluire anche accertamenti analoghi agli atti irripetibili della polizia giudiziaria o del pubblico ministero che se la relazione non potesse essere acquisita non avrebbero modo di essere utilizzati a fini probatori”.*

A valle degli arresti degli anni '80 e '90 della Corte Costituzionale, si può dire senza timore di smentita che l'attenzione su questi temi non ha mai subito battute d'arresto, e, tuttavia, nel pendolo di questa eterna disputa, va tristemente rilevato altresì che le censure formulate a più riprese dalle difese degli imputati coinvolti in processi per reati fallimentari sono sempre state cassate dalla Suprema Corte, che ha risolutamente dichiarato l'inammissibilità o l'infondatezza del ricorso per motivi di tal fatta.

In buona sostanza, la stragrande maggioranza delle sentenze<sup>12</sup> ha ribadito con forza che le dichiarazioni rese dal fallito al curatore possono essere utilizzate a fini

---

<sup>12</sup> Nell'ambito della vicenda sopra richiamata, la Corte d'appello confermava la condanna disposta dal giudice di primo grado in capo all'amministratore unico di una società per i delitti di bancarotta patrimoniale e preferenziale. L'imputata ricorreva in Cassazione

probatori, non essendo soggetto alla disciplina *ex art. 63, comma 2, c.p.p.*<sup>13</sup>, dal momento che, in simili contesti, il fallito non può essere qualificato né come indagato, né (a maggior ragione) come imputato, e, al contempo, l'attività del curatore non riveste natura ispettiva o di vigilanza ai sensi e per gli effetti dell'*art. 220 disp. att. c.p.p.*<sup>14</sup>.

Altre sentenze, pur presentando sfumature motivazionali in parte diverse, conducono alle medesime conclusioni.

In particolare, la prima pronuncia degna di nota è quella emessa dalla Corte di Cassazione, sez. V, 17 maggio 2019, n. 38431, nell'ambito di un procedimento in cui, come riportato nei motivi di ricorso del ricorrente, “*l'unica prova a carico dell'imputato [erano le] sue stesse dichiarazioni autoindizianti rese al curatore fallimentare trasfuse nella relazione ex art. 33 L.Fall.*”, la cui utilizzabilità, secondo il ricorrente, si poneva in aperta violazione dell'*art. 6* della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, nell'interpretazione resa dalla Corte Edu con le sentenze emesse nei casi *Saunders c/Regno Unito* del 17 dicembre 1996 e *Kansal c/Regno Unito* del 27 aprile 2004, entrambe “*statuenti l'iniquità sostanziale dell'uso nel processo penale della relazione del curatore fallimentare contenente le dichiarazioni autoincriminanti del fallito*”.

Il Supremo Collegio ha ritenuto infondato il motivo in questione, ritenendo inapplicabili i principi espressi nei casi *Saunders c/Regno Unito* del 17 dicembre 1996 e *Kansal c/Regno Unito* del 27 aprile 2004. In quei precedenti, infatti, la Corte Edu aveva correttamente ravvisato la violazione dell'*art. 6.1* della Convenzione, posto che erano state utilizzate in giudizio le trascrizioni del colloquio reso dal fallito dinanzi al curatore fallimentare (*Kansal c/Regno Unito* del 27 aprile 2004) e agli Ispettori del Ministero del Commercio (*Saunders c/Regno Unito* del 17 dicembre 1996), entrambi qualificabili alla stregua di autorità pubbliche che, nell'assolvimento delle loro funzioni, esercitavano poteri obbligatori attribuiti dalla legge.

Uno scenario che, secondo la Cassazione, sarebbe del tutto diverso da quello previsto dalla disciplina fallimentare italiana, che riconosce al curatore “*esclusivamente poteri inerenti l'amministrazione, la ricostruzione e la liquidazione del patrimonio fallimentare, peraltro da esercitare sotto la vigilanza e controllo del Giudice delegato, non esercitando una funzione assimilabile alla P.G. o all'A.G. come si ricava, peraltro, dai doveri e dalla responsabilità a suo carico ex art. 38 L. Fall.*

---

deducendo la violazione dell'*art. 606, lett. e*), c.p.p., per contraddittorietà e illogicità della motivazione in relazione a tutte le distrazioni del fondo cassa che le erano state attribuite, perché fondate esclusivamente sulle dichiarazioni che la stessa aveva rilasciato al curatore fallimentare, senza la presenza di un difensore e in assenza di altri elementi di prova che ne confermassero l'attendibilità, come invece richiesto dalla sentenza della Cassazione Penale n. 20090/2015.

<sup>13</sup> L'*art. 63 co. 2 c.p.p.* dispone che “*se la persona doveva essere sentita sin dall'inizio in qualità di imputato o di persona sottoposta alle indagini, le sue dichiarazioni non possono essere utilizzate*”.

<sup>14</sup> Cfr., *ex multis*, Cass. pen., sez. V, 15 gennaio 2001, n. 41134, Cass. pen., sez. V, 18 aprile 2008, n. 36593, Cass. pen., sez. V, 4 ottobre 2004, n. 46795, Cass. pen., sez. V, 18 gennaio 2013, n. 13285.

In altri termini, il curatore “è pubblico ufficiale (art. 30 L. Fall.) ed ha il compito di audire il fallito, ma non certo di interrogarlo in senso tecnico, né ha l’obbligo di riferire tempestivamente dei fatti da lui appresi al pari della P.G., dovendo solo provvedere al deposito della relazione ex art. 33 nei 60 gg.”, sicché “il [suo] principale e preliminare dovere [è quello] di raccolta delle notizie in merito alle cause del fallimento, anche attraverso l’audizione del fallito, nonché informativo-illustrativo al giudice circa le cause del dissesto mediante la relazione ex art. 33 L. Fall., nonché il dovere, quindi di amministrare e liquidare il patrimonio fallimentare”. Nel sistema anglosassone, invece, “il curatore fallimentare possiede poteri “obbligatori” non assimilabili a quelli attribuiti al curatore con la Legge Fallimentare italiana”; in questo senso, secondo “l’art. 291 dell’Insolvency Act del 1986, il richiedente è tenuto a rispondere alle domande rivoltegli dal curatore fallimentare ed, in caso di mancata osservanza, senza una ragionevole scusa, si rende colpevole di oltraggio alla corte ed è passibile della pena della multa o della reclusione”.

Principi che sono stati puntualmente ripresi nella sentenza n. 17828 del 2023 della Suprema Corte<sup>15</sup>.

Anche in questa vicenda, nel primo motivo di ricorso la difesa chiedeva alla Corte di “riponderare l’orientamento giurisprudenziale … secondo il quale possono essere poste a fondamento della decisione del giudice penale le dichiarazioni raccolte dal curatore nel corso della procedura fallimentare (e compendiate nella relazione ex art. 33 cit., che non costituirebbe una notitia criminis) senza dare gli avvisi di cui agli artt. 63 e 64 c.p.p. e senza che operi il divieto di testimonianza de relato in ordine a esse”<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> Cass. pen., sez. V, 9 febbraio 2023, n. 17828.

<sup>16</sup> Una richiesta che era motivata in ragione delle “modifiche all’art. 33, commi 1 e 4, L. Fall. (che rispettivamente prevedono, nel testo novellato dall’art. 3 D.Lgs. n. 12 settembre 2007, n. 169, che il curatore nella relazione debba rappresentare anche “quanto può interessare ai fini delle indagini preliminari in sede penale”; e, nel testo novellato dall’art. 29 D.Lgs. n. 9 gennaio 2006, n. 5, secondo cui copia della relazione, nel suo testo integrale, va trasmessa al pubblico ministero - opzione normativa confermata dall’art. 130 del Codice della crisi di impresa), le quali dimostrano il legame tra l’attività di indagine e la relazione del curatore (che può costituirne l’avvio) e dovrebbero condurre a negarne la natura di documento ex art. 234 c.p.p. (nel presupposto che essa si sia formata al di fuori del procedimento penale); la relazione del curatore dovrebbe, invece, essere assimilata a un atto di indagine almeno per l’identità di ratio (tanto che, nella specie, dalla stessa consta che gli accertamenti del curatore si sono svolti in consapevole parallelo con quelli del Pubblico ministero). In tal senso deporrebbe pure il principio costituzionale del giusto processo”. Ancora, “dovrebbe pervenirsi alle medesime conclusioni cui - facendo applicazione dell’art. 220 d. att. c.p.p. - si è giunti per le verifiche svolte dalla Guardia di finanza (cfr. Sez. U., n. 45477 del 28/11/2001, Raineri, Rv. 220291 - 01); e ciò anche in virtù di un’interpretazione conforme ai principi posti - sulla scorta degli artt. 47, comma 2, e 48 C.D.F.U.E. - dalla Corte di giustizia dell’Unione Europea (Grande Sezione - del 2 febbraio 2021 - C-481/19) che (compulsata a seguito di rinvio pregiudiziale da parte della Corte costituzionale) ha correlato il diritto al silenzio e le relative garanzie processuali non al tipo del procedimento originario (amministrativo, ispettivo, di vigilanza) ma all’eventuale collegamento di esso con il procedimento penale (come rilevato pure dalla Consulta nel provvedimento reso successivamente alla pronuncia del Giudice Europeo (cfr. Corte Cost., ord. n. 117 del 06/03/2019)”.

Nel dichiarare infondate simili doglianze, la Corte di Cassazione premette che “*in quella sede deve farsi riferimento ratione temporis alla disciplina posta dalla L. Fall., che ha trovato applicazione nella specie, ossia all'ordito normativo anteriore all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 12 gennaio 2019, n. 14, recante il Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*”.

Prosegue poi evidenziando che la fattispecie prevista dall’art. 220 disp. att. del c.p.p. – e le garanzie codistiche ad essa associate – “*non si applica ad ogni soggetto investito di un munus publicum gravato dall'obbligo di denuncia che non può essere equiparato ex se a un organo di indagine e, segnatamente, alla polizia giudiziaria*”, richiedendosi, al contrario, che venga in rilievo “*un "rapporto istituzionalizzato di sovraordinazione gerarchica tra organo ispettore e titolare della posizione di soggezione"*”.

In particolare, la procedura fallimentare non sarebbe in alcun modo preordinata alla verifica di una notizia di reato, competendo al curatore nient’altro che la mera gestione della procedura in vista della liquidazione del patrimonio della società fallita<sup>17</sup>.

Ed è in quest’ottica – e soltanto in quest’ottica – che “*viene in rilievo l'obbligo imposto al fallito dall'art. 49 L. Fall. (oltre a quello di comunicare al curatore ogni cambiamento della propria residenza o del proprio domicilio - cfr. art. 49, comma 1, cit.) di presentarsi anche al curatore, per l'appunto se occorrono informazioni o chiarimenti ai fini della gestione*”.

In breve, “*non è atto a fondare quel rapporto gerarchico istituzionalizzato che, in ossequio a quanto chiarito dalle Sezioni Unite, determina l'applicazione dell'art. 220 d. att. c.p.p.*”, né “*un potere di coercizione tale (nonostante la sanzione penale prevista dall'art. 220 L. Fall. per il caso di mancato rispetto dell'obbligo di cui all'art. 49, comma 2, cit.) da imporre al fallito un obbligo di collaborazione correlato (come in altri ordinamenti) a veri e propri "poteri obbligatori" atti a snaturare la riferita funzione del curatore e, dunque, a conferirgli una posizione sovraordinazione*”<sup>18</sup>.

In sintesi, dalle pronunce sopra riportate, si ricava che:

- secondo la sentenza n. 237 del 1993 della Corte Costituzionale, non possono trovare applicazione le garanzie codistiche in favore dell’indagato/imputato perché non può dirsi che la procedura fallimentare sia preordinata all’accertamento di una *notitia criminis*;
- secondo la sentenza n. 38431 del 2019 della Corte di Cassazione, l’audizione del fallito dinanzi al curatore, nel solco della disciplina prevista dalla Legge Fallimentare, non è volta alla ricerca di una *notitia criminis*, né il curatore ha l’obbligo di riferire tempestivamente dei fatti da lui appresi al pari della P.G.;

---

<sup>17</sup> Precisamente: “*Pur potendo procedere all'audizione del fallito, il curatore deve darvi corso non - come la polizia giudiziaria o l'autorità amministrativa dotata di poteri ispettivi - al fine di accertare illeciti (e segnatamente un illecito penale) bensì al fine di richiedere le informazioni o chiarimenti occorrenti "ai fini della gestione" (art. 49 L. Fall.), funzionali al quid della sua attività propria del curatore, appena indicata*”. Sulla medesima linea già Cass. pen., sez. V, 30 novembre 2017, n. 12338.

<sup>18</sup> Orientamento condiviso anche di recente, da Cass. pen., sez. V, 20 gennaio 2025, n. 10751.

- secondo la sentenza n. 17828 del 2023 della Corte regolatrice, pronunciata sempre facendo riferimento alla disciplina contenuta nella Legge Fallimentare, il curatore può interrogare il debitore esclusivamente per ricevere informazioni o chiarimenti utili per la gestione della procedura.

A parere di chi scrive, tutti questi rilievi appaiono superati alla luce del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza.

### **3. Il curatore nel Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza.**

In linea con quanto già disposto dalla Legge Fallimentare e dalle successive riforme, il C.C.I.I. concepisce la figura del curatore quale vero e proprio organo propulsivo della procedura di liquidazione giudiziale<sup>19</sup>, riconoscendogli, al contempo, la qualifica di pubblico ufficiale<sup>20</sup>.

Una scelta, quest'ultima, motivata dal fatto che il curatore rimane, in ogni caso, un organo che esercita una funzione pubblica finalizzata a perseguire gli obiettivi e gli scopi dell'esecuzione collettiva nell'interesse non solo del ceto creditorio (dimensione privatistica), ma anche della giustizia (dimensione pubblicistica).

Questo costante dualismo che, sotto il profilo teleologico, connota l'operato della curatela emerge plasticamente dall'esame dell'art. 130 Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza, in materia di *"Relazioni e rapporti riepilogativi del curatore"*.

Partendo dalla rubrica di questa norma, rispetto al vecchio art. 33 della Legge Fallimentare – rubricato *"Relazione al Giudice e rapporti riepilogativi"* – balza subito all'occhio il venir meno dell'espressa indicazione del Giudice, quale naturale frutto delle analisi e degli approfondimenti svolti dal curatore.

Una riformulazione che, in definitiva, sposta il baricentro della norma sull'autore delle relazioni e dei rapporti riepilogativi – il curatore –, piuttosto che sull'Autorità a cui quei documenti sono diretti.

Inoltre, si apprezza una maggiore presenza del P.M. nelle fasi della procedura concorsuale.

Invero, il comma 7 dell'art. 130 del C.C.I.I. prevede il tempestivo invio delle relazioni a firma del curatore (anche) al Pubblico Ministero: tale norma, superando la previsione del vecchio art. 33, co. 4 Legge Fallimentare, il quale non prevedeva un termine, dispone che *"le relazioni di cui ai commi 1, 4 e 5 sono trasmesse in copia integrale entro cinque giorni dal deposito al Pubblico Ministero"*.

Ancora, ai sensi dell'art. 130, co. 2 C.C.I.I. *"se il debitore o gli amministratori non ottemperano agli obblighi di deposito di cui all'art. 49, comma 3, lett. c)"*<sup>21</sup>, e se il

---

<sup>19</sup> Cfr., P. Pellegrinelli, *I compiti del curatore nella procedura di liquidazione giudiziale: aspetti processuali*, in M. Giorgetti (a cura di), *Il curatore nella nuova liquidazione giudiziale*, Pacini Giuridica, Pisa, 2020, p. 59.

<sup>20</sup> Art. 127 C.C.I.I.

<sup>21</sup> Ai sensi dell'art. 49, co. 3, lett. c) del CCII: *"Con la sentenza di cui ai commi 1 e 2, il tribunale:*

*...*

*c) ordina al debitore il deposito entro tre giorni dei bilanci e delle scritture contabili e fiscali obbligatorie, in formato digitale nei casi in cui la documentazione è tenuta a norma dell'articolo 2215 bis del codice civile, dei libri sociali, delle dichiarazioni dei redditi, IRAP e*

*debitore non ottempera agli obblighi di cui all'articolo 198, comma 2<sup>22</sup>, il Curatore informa senza indugio il P.M.”.*

La dottrina, sul punto, ha giustamente rilevato che “*tale comma assume una forma di deterrenza per il debitore, il quale a fronte di un ingresso immediato nella fattispecie penale, si sente chiamato a collaborare in modo costruttivo con il Curatore e con gli organi della procedura in generale*”<sup>23</sup>.

Insomma, in questo frangente il curatore sembra fungere da strategico intermediario rispetto all’*an*, al *quid* e al *quomodo* dell’iniziativa penale spettante al P.M.: sotto questo aspetto, conviene rammentare che, a titolo esemplificativo, l’inadempimento dell’obbligo di cui all’art. 149 C.C.I.I. integra un reato ai sensi dell’art. 327 co. 1 C.C.I.I.<sup>24</sup>.

L’obbligo prescritto dall’art. 149, co. 2 C.C.I.I. consiste nel dovere in capo all’amministratore di presentarsi avanti al curatore per rendere le informazioni e i chiarimenti richiesti<sup>25</sup>.

Ebbene, al netto di tutti gli adattamenti del caso, si registra una sorta di parallelismo con l’art. 347, co. 1 c.p.p., ai sensi del quale “*acquisita la notizia di reato, la polizia giudiziaria, senza ritardo, riferisce al pubblico ministero, per iscritto, gli elementi essenziali del fatto e gli altri elementi sino ad allora raccolti, indicando le fonti di prova e le attività compiute, delle quali trasmette la relativa documentazione*”.

Da questo punto di vista, approfondendo più nel dettaglio le relazioni a firma del curatore, riguardanti la gestione e l’andamento della procedura – che rappresentano senza dubbio “*il momento iniziale e centrale dell’attività del curatore*”<sup>26</sup> – rispetto al passato si apprezzano due distinte scansioni temporali:

- ai sensi dell’art. 130, co. 1 C.C.I.I., “*il curatore, entro trenta giorni dalla dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale, presenta al Giudice Delegato un’informativa sugli accertamenti compiuti e sugli elementi informativi acquisiti relativi alle cause di insolvenza e alla responsabilità del*

---

*IVA dei tre esercizi precedenti, nonché dell’elenco dei creditori corredato dall’indicazione del loro domicilio digitale, se già non eseguito a norma dell’articolo 39”.*

<sup>22</sup> Ai sensi dell’art. 198, co. 2 CCII: “*Il debitore deve presentare il bilancio dell’ultimo esercizio entro trenta giorni dall’apertura della liquidazione giudiziale. Il curatore può apportare le rettifiche necessarie al bilancio presentato dal debitore e ai bilanci e agli elenchi presentati a norma dell’articolo 39. Fino alla chiusura della liquidazione giudiziale i liquidatori non sono tenuti all’adempimento degli obblighi di cui all’articolo 2490 del codice civile*”.

<sup>23</sup> A. Gervasio, *Il Curatore nel nuovo CCI*: art. 130 CCI, 21 novembre 2022, in *dirittodellacrisi.it*

<sup>24</sup> Precisamente: “*E’ punito con la reclusione da sei mesi a un anno e sei mesi l’imprenditore in liquidazione giudiziale, il quale, fuori dei casi preveduti all’articolo 322, nell’elenco nominativo dei suoi creditori denuncia creditori inesistenti od omette di dichiarare l’esistenza di altri beni da comprendere nell’inventario, ovvero non osserva gli obblighi imposti dagli articoli 49, comma 3, lettera c) e 149*”.

<sup>25</sup> Precisamente, ai sensi dell’art. 149, co. 2 C.C.I.I. “*se occorrono informazioni o chiarimenti ai fini della gestione della procedura, i soggetti di cui al comma 1 [ossia il debitore, se persona fisica, nonché gli amministratori o i liquidatori della società o dell’ente nei cui confronti è aperta la liquidazione giudiziale] devono presentarsi personalmente al giudice delegato, al curatore o al comitato dei creditori*”.

<sup>26</sup> M.L. Spada, *La figura del curatore nel codice della crisi e dell’insolvenza*, disponibile al seguente [link](#), p. 325

*debitore ovvero degli amministratori e degli organi di controllo della società”<sup>27</sup>;*

- ai sensi dell’art. 130, co. 3 C.C.I.I., “il curatore, entro sessanta giorni dal deposito del decreto di esecutività dello stato passivo, presenta al Giudice Delegato una relazione particolareggiata in ordine al tempo e alle cause dell’insorgere della crisi e del manifestarsi dell’insolvenza del debitore, sulla diligenza spiegata dal debitore nell’esercizio dell’impresa, sulla responsabilità del debitore o di altri e su quanto può interessare anche ai fini delle indagini preliminari in sede penale. Il curatore allega alla relazione il bilancio dell’ultimo esercizio formato ai sensi dell’articolo 198, comma 2, nonché il rendiconto di gestione di cui all’art. 2487- bis del Codice Civile, evidenziando le rettifiche apportate”<sup>28</sup>. Ai sensi dell’art. 130, co. 5 C.C.I.I., “se il debitore insolvente è una società o altro ente, la relazione espone i fatti accertati e le informazioni raccolte sulla responsabilità degli amministratori e degli organi di controllo, dei soci e, eventualmente, di estranei alla società. Se la società o l’ente fa parte di un gruppo, il curatore deve altresì riferire sulla natura dei rapporti con le altre società o enti e allegare le informazioni raccolte sulle rispettive responsabilità, avuto riguardo agli effetti dei rapporti economici e contrattuali con le altre imprese del gruppo”<sup>29</sup>.

Quest’ultima relazione assume particolare importanza anche alla luce della *ratio* tesa a garantire la continuità aziendale che anima l’intero C.C.I.I. e, in particolare, dell’obbligo in capo al debitore di dotarsi di misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi, assumendo con sollecitudine le misure necessarie a porvi rimedio<sup>30</sup>.

Come anticipato, ai sensi dell’art. 130, co. 7 C.C.I.I., entrambe le relazioni dovranno essere trasmesse in copia integrale al Pubblico Ministero entro cinque giorni dall’avvenuto deposito. Una previsione che, secondo la dottrina, comporterebbe che “anche nei casi in cui l’attività di liquidazione e l’accertamento del passivo non hanno luogo perché la procedura è destinata a chiudersi per mancanza dell’attivo, il curatore, nonostante possa aspirare soltanto al compenso minimo, è tenuto ad un’onerosa attività di accertamento ed informazione ai fini di giustizia penale trasformandosi di fatto in un ausiliario di P.G.”<sup>31</sup>.

---

<sup>27</sup> Non si riscontra analoga previsione nell’ambito della Legge Fallimentare.

<sup>28</sup> Cfr. art. 33, co. 1 Legge Fallimentare: “Il Curatore, entro sessanta giorni dalla dichiarazione di fallimento, deve presentare al Giudice Delegato una relazione particolareggiata sulle cause e sulle circostanze del fallimento, sulla diligenza spiegata dal fallito nell’esercizio dell’impresa, sulla responsabilità del fallito o di altri e su quanto può interessare anche ai fini delle indagini preliminari in sede penale”.

<sup>29</sup> Cfr. art. 33, co. 3 Legge Fallimentare: “Se si tratta di società, la relazione deve esporre i fatti accertati e le informazioni raccolte sulla responsabilità degli amministratori e degli organi di controllo, dei soci e, eventualmente, di estranei alla società”.

<sup>30</sup> Cfr. S. Pacchi, *Curatore nella liquidazione giudiziale*, in M. Monteleone (a cura di), *Evoluzione degli organi della crisi d’impresa*, Wolters Kluwer, Milano-Padova 2021, p. 407.

<sup>31</sup> L. Panzani, *Dal “fallimento” alla liquidazione giudiziale. Note minime sulla nuova disciplina del CCII*, in *Fallimento*, 2019, p. 1145.

Inoltre, per svolgere tali accertamenti, “il Giudice Delegato può autorizzare il curatore a richiedere alle pubbliche amministrazioni le informazioni ed i documenti in loro possesso”.

Ancora, a fronte dell’inottemperanza del debitore o degli amministratori agli obblighi sanciti dagli artt. 49, co. 3 lett. c) e 198, co. 2 C.C.I.I. o, analogamente, in caso di scritture contabili incomplete o inattendibili “il curatore, con riguardo alle operazioni compiute dal debitore nei cinque anni anteriori alla presentazione della domanda cui sia seguita l’apertura della liquidazione giudiziale, oltre alle ricerche effettuate ai sensi dell’articolo 49, comma 3, lettera f)<sup>32</sup>, può chiedere al Giudice Delegato di essere autorizzato ad accedere a banche dati, ulteriori rispetto a quelle di cui all’articolo 49 e specificatamente indicate nell’istanza di autorizzazione”.

In sintesi, nel prisma del C.C.I.I.:

- a) le relazioni a firma del curatore devono contenere, tra l’altro, specifici approfondimenti in ordine alla responsabilità (anche penale) dell’amministratore per i reati previsti dal C.C.I.I.. In questo senso, l’art. 130 C.C.I.I. prevede infatti che la relazione deve necessariamente soffermarsi sulla “responsabilità del debitore o di terzi in relazione alle cause dell’insorgere della crisi e del manifestarsi dell’insolvenza del debitore”, locuzione che, seppur apparentemente estranea al perimetro del penalmente rilevante<sup>33</sup>, vi ricade invece a pieno titolo, in quanto, come insegnava la giurisprudenza “poiché l’interesse tutelato dall’articolo 216 comma 1, numero 1, della legge fallimentare [stessa cosa per il C.C.I.I., che si presenta piena continuità normativa] è quello dei creditori alla conservazione della garanzia dei loro crediti - che coincide con il patrimonio dell’impresa - ed avendo la bancarotta fraudolenta patrimoniale la natura di reato di pericolo dovendo le condotte distrattive essere idonee, alla stregua di un giudizio che va collocato ex ante, a mettere realmente a rischio la garanzia dei creditori, integra un atto distrattivo qualunque condotta dell’amministratore che determini un depauperamento del patrimonio dell’impresa o che sia anche solo potenzialmente idonea a porre in pericolo, seppur concreto, le ragioni dei creditori”<sup>34</sup>. In buona sostanza, l’attività del curatore, per espressa previsione normativa, dovrà approfondire dal punto di vista tecnico e fattuale le operazioni che hanno rappresentato una delle

---

<sup>32</sup> Ci si riferisce al potere di accesso alle banche dati dell’anagrafe tributaria e dell’archivio dei rapporti finanziari; alla banca dati degli atti assoggettati a imposta di registro; all’elenco dei clienti e all’elenco dei fornitori contenuti nelle trasmissioni telematiche previste dal decreto legislativo 5 agosto 2015, n. 127; alla documentazione contabile in possesso delle banche e degli altri intermediari finanziari relativa ai rapporti con l’impresa debitrice, anche se estinti, le schede contabili dei fornitori e dei clienti relative ai rapporti con l’impresa debitrice.

<sup>33</sup> Il legislatore, infatti, affianca alla “responsabilità del debitore o di terzi in relazione alle cause dell’insorgere della crisi e del manifestarsi dell’insolvenza del debitore”, “quanto può interessare anche ai fini delle indagini preliminari in sede penale”, separando le due aree tematiche con la disgiuntiva “e”, sicché sembrerebbe voler dire che l’analisi del curatore sulla responsabilità dei soggetti che hanno operato per conto dell’impresa in liquidazione è circoscritta ai profili civilistici.

<sup>34</sup> Cass. pen., sez. V, 21 marzo 2025, n. 25631.

cause tanto della crisi<sup>35</sup> quanto dell'insolvenza<sup>36</sup> della società, vale a dire di quelle fasi di vita in cui molto facilmente sarà ravvisabile un pericolo concreto per il ceto creditore in presenza di atti di disposizione patrimoniale ritenuti più o meno anomali, con conseguente spazio per contestare una delle fattispecie di bancarotta fraudolenta (o, quantomeno, semplice);

- b) si registra una maggiore presenza del Pubblico Ministero nelle dinamiche della procedura liquidatoria, posto che, in primo luogo, il destinatario delle relazioni del curatore è tanto il Giudice Delegato quanto il P.M., che le deve ricevere in contemporanea – entro cinque giorni dal deposito – e, dall'altro, viene normativamente istituita una relazione tra il curatore e la Pubblica Accusa, nel solco della quale, in presenza di un inadempimento del debitore agli obblighi prescritti dagli artt. 49, comma 3, lett. c) e dall'art. 198, co. 2 C.C.I.I., il primo *"informa senza indugio"* il secondo, che tradotto significa che il pubblico ufficiale (qual è il curatore) informa senza ritardo il Pubblico Ministero della notizia di reato appresa nell'esercizio delle proprie funzioni;
- c) al curatore, nell'ambito dei propri compiti istituzionali, possono essere riconosciute ampie prerogative, comprese quelle di richiedere alle pubbliche amministrazioni le informazioni e i documenti in loro possesso e, in determinati casi, accedere a diverse banche dati, per certi versi molti simili a quelle in uso alle Forze dell'Ordine.

Muovendo dal quadro sopra descritto, pur nella disillusa consapevolezza dell'orientamento (granitico) della Suprema Corte circa l'inapplicabilità al curatore del disposto di cui all'art. 220 disp. att. c.p.p., di seguito si proverà a fornire qualche spunto di riflessione che si pone controcorrente rispetto all'orientamento dominante.

#### **4. I punti di contatto tra le attività ex art. 220 disp. att. c.p.p. e i compiti del curatore.**

Ai sensi dell'art. 220 disp att. c.p.p. *"quando nel corso di attività ispettive o di vigilanza previste da leggi o decreti emergono indizi di reato, gli atti necessari per assicurare le fonti di prova e raccogliere quant'altro possa servire per l'applicazione della legge penale sono compiuti con l'osservanza delle disposizioni del codice"*.

In generale, si può dire che l'art. 220 disp. att. c.p.p. funge da ponte tra le molteplici e variegate ipotesi contenute tanto nella legislazione speciale, quanto nel codice di rito, operando una *reductio ad unitatem* rispetto a tutte quelle situazioni in cui, nel corso dell'esercizio di poteri istruttori di natura amministrativa, la pubblica autorità venga a conoscenza di fatti penalmente rilevati.

In dottrina si è affermato che la medesima disposizione, complice la sua spiccata genericità semantica, presenta una particolare ampiezza operativa, nell'ottica di

---

<sup>35</sup> Ai sensi dell'art. 2, co. 1, lett. a) CIII, per "crisi" deve intendersi *"lo stato del debitore che rende probabile l'insolvenza e che si manifesta con l'inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte alle obbligazioni nei successivi dodici mesi"*.

<sup>36</sup> Ai sensi dell'art. 2, co. 1, lett. b) CCII, per "insolvenza", deve intendersi *"lo stato del debitore che si manifesta con inadempimenti od altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni"*.

garantire la tutela del diritto di difesa ogni qualvolta, nell'esercizio di poteri istruttori di natura amministrativa, emergano indizi di reato<sup>37</sup>.

Inoltre, la *ratio* della norma sta nell'esigenza di prevenire che “attraverso l'adozione, senza soluzione di continuità, dei moduli propri dell'attività amministrativa, si finisce per eludere il regime stabilito dal codice di procedura penale per il compimento degli atti delle indagini”<sup>38</sup>.

Assolvendo alla funzione di garanzia che gli è propria, l'art. 220 disp. att. c.p.p. “scongiura il pericolo che il giudice formi il proprio convincimento sulla base di documenti (i verbali redatti dagli organi ispettivi o di vigilanza) di cui sarebbe altrimenti surrettiziamente sostenibile l'indiscriminata acquisizione (pure nell'eventualità di mancata osservanza delle salvaguardie difensive) qualora gli atti ivi documentati fossero reputati appartenere ad un “diverso” procedimento (amministrativo)”<sup>39</sup>.

Dal momento in cui emergono gli indizi di reato, in altri termini, la disposizione in esame vieta l'utilizzo in sede penale delle risultanze acquisite nel procedimento amministrativo. Detto più chiaramente, gli atti formati nell'ambito di attività ispettive o di vigilanza – esterni quindi al procedimento penale – costituiscono documenti ai sensi dell'art. 234 c.p.p. fino a quando non affiorano indizi di reato, sicché “gli accertamenti compiuti a partire da quel momento dovranno essere considerati “atti del procedimento”, anche se questo non è ancora stato aperto dall'autorità giudiziaria”<sup>40</sup>.

Tanto premesso sotto il profilo dell'inquadramento normativo, ai fini del presente approfondimento si mostrano di estrema utilità i chiarimenti forniti dalle sezioni unite della Corte di Cassazione, con la sentenza n. 45477 del 2001<sup>41</sup>, secondo cui:

- a) gli atti ispettivi e le attività di vigilanza sono contraddistinti da “estrema varietà”, e, dal punto di vista classificatorio, si può dire che i primi ricomprendono “inchieste, verifiche e ogni altra operazione riconducibile a un rapporto istituzionalizzato di sovraordinazione gerarchica tra organo ispettore e titolare della posizione di soggezione”, mentre le seconde includono “ogni forma di esercizio di pubblici poteri di sorveglianza sul rispetto di leggi e regolamenti da parte di soggetti che vi sono, a qualsiasi titolo, obbligati”, suggerendo comunque all'interprete di adottare “una nozione il più ampia possibile”;
- b) nel ricostruire il significato dell'espressione “quando emergano indizi di reato”, dunque, “appare opportuno ... optare, anche qui, per la soluzione più rigorosamente garantistica, ritenendo sufficiente per considerare applicabili

<sup>37</sup> C. Marinelli, *Non costituiscono prova documentale gli atti dei procedimenti ispettivi* (nota a Cass. pen., Sez. VI, sent. 10.09.1998), in *Dir. pen. proc.*, 5/1999, p. 590.

<sup>38</sup> T. Rafaraci, *Reati tributari con soglia di punibilità e applicazione dell'art. 220 disp. att. c.p.p.: la Cassazione rimarca i diritti della difesa* (nota a Cass. pen., Sez. III, sent. 03.02.2015, n. 4919), in *Riv. Guardia di Finanza*, 3/2015, p. 674.

<sup>39</sup> G. Ubertis, *Documenti e oralità nel nuovo processo penale*, in AA.VV., *Evoluzione e riforma del diritto e della procedura penale. Studi in onore di Giuliano Vassalli*, Milano, 1991, I, p. 317 ss.

<sup>40</sup> A. Scalfati, *Trattato di procedura penale*, Assago, 2009, p. 327.

<sup>41</sup> Cass. pen., sez. un., 28 novembre 2001, n. 45477.

*le norme del codice la mera possibilità di attribuire comunque rilevanza penale al fatto che emerge dall'inchiesta amministrativa e nel momento in cui emerge*, sicché il termine “*indizio*” non presenta il significato tecnico, invalso nel codice penale, di prova indiretta, bensì “*quello di semplici dati indicativi di un fatto apprezzabile sotto il profilo penale*”.

Ebbene, calando tali principi ermeneutici sulla figura del curatore così come prevista dal C.C.I.I., non sembra ravvisarsi una insuperabile preclusione all’applicazione dell’art. 220 disp. att. c.p.p.

In primo luogo, la sua attività presenta evidenti profili di cd. sovraordinazione gerarchica rispetto al debitore: basti pensare che, ai sensi dell’art. 149, co. 2 C.C.I.I., “*se occorrono informazioni o chiarimenti ai fini della gestione della procedura, i soggetti di cui al comma 1 devono presentarsi personalmente al ... curatore ...*”, pena la commissione del reato di cui all’art. 327 C.C.I.I.<sup>42</sup>.

Già da questa norma emerge chiaramente come il curatore si trovi in una vera e propria posizione di forza, posto che può obbligare – facendo leva sul grimaldello della minaccia di una sanzione penale – il debitore a presentarsi dinanzi a lui per rendere tutti i chiarimenti necessari.

Il fatto che questi chiarimenti debbano essere resi “*ai fini della procedura*” non sembra voler dire che i medesimi debbano avere soltanto una rilevanza civilistica, posto che, come abbiamo visto, la curatela è obbligata a relazionare il Giudice Delegato e il Pubblico Ministero anche sulle eventuali responsabilità degli amministratori in ordine allo stato di crisi (*prius*) e di insolvenza (*posteriorius*) della società in liquidazione, oltre che su tutto quanto possa interessare le indagini preliminari.

In secondo luogo, è indubbio – l’esperienza giudiziaria ne dà prova quotidianamente – che nel corso dell’attività del curatore possano emergere indizi di reato, nell’accezione fornita dalle Sezioni Unite della Corte, quali “*dati indicativi di un fatto apprezzabile sotto il profilo penale*”.

Inoltre, a sostegno dell’applicazione dell’art. 220 disp att. c.p.p. all’attività svolta dal curatore militano la giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo e, recentemente, anche quella della Corte Costituzionale.

Degna di nota è la sentenza della Corte EDU, sezione V, del 5 luglio 2012, nel caso Chambaz c/ Svizzera<sup>43</sup>, nella quale la Corte, muovendo dall’art. 6 della Convenzione, ha esteso il perimetro del diritto a non autoaccusarsi, precisando che “*il diritto di rimanere in silenzio e il diritto di non contribuire alla propria incriminazione sono norme internazionali generalmente riconosciute che sono al centro del concetto di processo equo sancito dall’articolo 6. La loro ragion d’essere risiede, tra l’altro, nella*

<sup>42</sup> “È punito con la reclusione da sei mesi a un anno e sei mesi l’imprenditore in liquidazione giudiziale, il quale, fuori dei casi preveduti all’articolo 322, nell’elenco nominativo dei suoi creditori denuncia creditori inesistenti od omette di dichiarare l’esistenza di altri beni da comprendere nell’inventario, ovvero non osserva gli obblighi imposti dagli articoli 49, comma 3, lettera c) e 149”.

<sup>43</sup> Nel caso deciso dalla Corte EDU, il ricorrente si doleva del fatto che le dichiarazioni da lui rese sotto costrizione agli ispettori nominati dal Ministero del Commercio e dell’Industria fossero state successivamente ammesse e utilizzate come prove a suo carico nel successivo procedimento penale.

*protezione dell'imputato da indebite pressioni da parte dell'autorità, contribuendo in tal modo ad evitare errori giudiziari e al raggiungimento degli obiettivi dell'art. 6”<sup>44</sup>.*

Nel caso deciso dal Giudice sovranazionale, le funzioni esercitate dagli ispettori “erano essenzialmente di natura investigativa [dal momento che] il loro scopo era quello di accertare e registrare fatti che potessero essere successivamente utilizzati come base per l'azione di altre autorità competenti – penali, regolamentari, disciplinari o anche legislative...”<sup>45</sup>.

Ora, se si mettono a confronto le figure dell'ispettore del diritto inglese e del curatore italiano, i punti di contatto sono molteplici<sup>46</sup>.

Guardando all'ordinamento interno, va detto che il principio reso dalla Corte Edu con la sentenza “Chambaz” e, più in generale, il tema delle garanzie penali (cui il diritto a non autoincriminarsi costituisce una delle principali declinazioni) sono stati ampiamente ripresi e ulteriormente approfonditi nelle pronunce rese nell'ambito dei procedimenti cd. a doppio binario, caratterizzati da un unico fatto sanzionato tanto sul piano amministrativo, quanto su quello penale, in reazione ai quali “si è

---

<sup>44</sup> Testo originale: “The right to silence and the right not to incriminate oneself are generally recognised international standards which lie at the heart of the notion of a fair procedure under Article 6 (art. 6). Their rationale lies, inter alia, in the protection of the accused against improper compulsion by the authorities thereby contributing to the avoidance of miscarriages of justice and to the fulfilment of the aims of Article 6”.

<sup>45</sup> Testo originale: “While an administrative investigation is capable of involving the determination of a "criminal charge" in the light of the Court's case-law concerning the autonomous meaning of this concept, it has not been suggested in the pleadings before the Court that Article 6 para. 1 (art. 6-1) was applicable to the proceedings conducted by the inspectors or that these proceedings themselves involved the determination of a criminal charge within the meaning of that provision (art. 6-1) ... Their purpose was to ascertain and record facts which might subsequently be used as the basis for action by other competent authorities - prosecuting, regulatory, disciplinary or even legislative”.

<sup>46</sup> Nella sentenza richiamata (par. 48 – 50), si dà atto che gli organi societari, pena la commissione del reato di oltraggio alla Corte, erano obbligati a:

- (i) esibire gli ispettori tutti i libri e i documenti della società;
- (ii) presentarsi davanti agli ispettori quando richiesto;
- (iii) fornire agli ispettori tutta l'assistenza possibile, rispondendo alle domande poste dai medesimi in relazione agli affari della società.

L'unico elemento di discontinuità con la disciplina italiana in materia di colloqui dinanzi al curatore è rappresentata dall'obbligo di rispondere alle domande poste dagli ispettori, che a rigore deve dirsi assente nelle trame del C.C.I.I., che prevede soltanto l'obbligo di presentarsi avanti alla curatela se occorrono informazioni o chiarimenti ai fini della gestione della procedura (cfr. combinato disposto degli artt. 149 e 327 C.C.I.I.), fermo restando l'orientamento di chi “ha osservato che, per un verso, il soggetto convocato non avrebbe la facoltà di non rispondere alle domande che gli siano poste e, per altro verso, le sue dichiarazioni potrebbero rivelarsi a lui pregiudizievoli” (cfr. Tribunale di Milano, 8 maggio 2019, Pres. e Rel. Paluchowski, citata da L. Marcinkiewicz, *L'obbligo di comparizione personale del fallito davanti agli organi della procedura ex art. 49 L.Fall.*, in *Il diritto degli affari*, maggio-agosto 2019, diretto da B. Inzitari, p. 291).

*inevitabilmente aperto un dibattito circa la conformità di simili scelte sanzionatorie alla Costituzione e alle Carte sovranazionali dei diritti”<sup>47</sup>.*

Un’efficace sintesi dello stato dell’arte è contenuta nella sentenza emessa dalla Corte Costituzionale n. 84 del 2021, le cui statuzioni paiono assumere una portata ben più ampia dell’oggetto del giudizio (la normativa in materia di abusi di mercato).

La Consulta – richiamando l’ordinanza n. 117 del 2019 emessa dalla medesima Corte – ha chiarito che “*la Corte EDU ha dal canto suo espressamente esteso il diritto al silenzio desumibile dall’art. 6 CEDU – sub specie di diritto a non cooperare alla propria incolpazione e a non essere costretto a rendere dichiarazioni di natura confessoria – anche all’ambito dei procedimenti amministrativi, riconoscendo in particolare il diritto di chiunque sia sottoposto a un procedimento che potrebbe sfociare nella irrogazione di sanzioni di carattere punitivo a non essere obbligato a fornire all’autorità risposte dalle quali potrebbe emergere la propria responsabilità, sotto minaccia di una sanzione in caso di inottemperanza*”<sup>48</sup>.

Parallelamente, la Corte di Giustizia, nella sentenza D.B. contro Consob ha affermato che il diritto al silenzio “*non può ragionevolmente essere limitato alle confessioni di illeciti o alle osservazioni che chiamino direttamente in causa la persona interrogata, bensì comprende anche le informazioni su questioni di fatto che possano essere successivamente utilizzate a sostegno dell’accusa ed avere così un impatto sulla condanna o sulla sanzione inflitta a tale persona*”<sup>49</sup>.

Insomma, nel *dictum* n. 84 del 2021, la Corte Costituzionale ha statuito che “*sulla base anche delle indicazioni fornite dalla Corte di giustizia in merito alla portata degli artt. 47 e 48 CDFUE, che sia incompatibile con il diritto al silenzio la possibilità di sanzionare una persona fisica la quale, richiesta di fornire informazioni alla CONSOB nel quadro dell’attività di vigilanza svolta da quest’ultima e funzionale alla scoperta di illeciti e alla individuazione dei responsabili, ovvero – a fortiori – nell’ambito di un procedimento sanzionatorio formalmente aperto nei suoi confronti, si sia rifiutata di rispondere a domande, formulate in sede di audizione o per iscritto, dalle quali sarebbe potuta emergere una sua responsabilità per un illecito amministrativo sanzionato con misure di carattere punitivo, o addirittura una sua responsabilità di carattere penale*”.

Assume particolare importanza quel passaggio in cui la Corte, nel respingere la tesi dell’Avvocatura dello Stato secondo cui “*l’operatività di tale garanzia andrebbe riservata al momento della decisione circa la sussistenza dell’illecito, o comunque ad un momento successivo alla contestazione formale di esso, quando l’autorità sia in grado di «valutare se le dichiarazioni doverosamente rese dall’inculpato siano utilizzabili al fine di accertare a sua carico una violazione sanzionata»*”, ha rilevato che “*una tale lettura condurrebbe, infatti, a negare l’essenza stessa del diritto al silenzio, che consiste – precisamente – nel diritto di rimanere in silenzio, ossia di non essere costretto – sotto minaccia di una sanzione ... a rendere dichiarazioni potenzialmente contra se ipsum, e dunque a rispondere a domande dalle quali*

<sup>47</sup> P. Troisi, *I doppi binari punitivi nel prisma del ne bis in idem processuale*, in *Sistema penale*, 2 luglio 2025.

<sup>48</sup> Par. 3.2 della sentenza.

<sup>49</sup> P. 40 della sentenza.

*possa emergere una propria responsabilità*, garanzia che “deve potersi necessariamente esplicare anche in una fase antecedente alla instaurazione del procedimento sanzionatorio, e in particolare durante l’attività di vigilanza svolta dall’autorità, al fine di scoprire eventuali illeciti e di individuarne i responsabili”.

Complessivamente, dalla lettura combinata delle sentenze sopra richiamate pare potersi concludere che:

- secondo l’ordinanza n. 117 del 2019 della Consulta, in ossequio al diritto al silenzio, chiunque venga sentito nell’ambito di un procedimento amministrativo che potrebbe sfociare nell’irrogazione di sanzioni aventi carattere punitivo non può essere obbligato – sotto la minaccia di una sanzione, meno che mai penale – a rispondere all’Autorità, allorquando dalle affermazioni rese possa derivare una sua responsabilità;
- secondo la Corte di Giustizia, nella sentenza D.B. contro Consob, l’ambito di applicazione del diritto al silenzio deve estendersi a tutte quelle informazioni che, in generale, possono essere in prospettiva utilizzate dall’accusa e, in tal modo, contribuire alla condanna della persona che le ha proferite;
- secondo la sentenza n. 84 del 2021 della Corte Costituzionale, nell’esercizio dell’attività di vigilanza funzionale alla scoperta di illeciti e all’individuazione dei soggetti responsabili di una pubblica autorità, è contraria al diritto al silenzio (e dunque costituzionalmente illegittima, in nome del principio di gerarchia delle fonti del diritto) quella norma che preveda una sanzione a carico di una persona che si sia rifiutata di rispondere a domande dalle quali sarebbe potuta emergere una sua responsabilità di natura penale.

Giustamente è stato rilevato che “gli effetti di quest[i] principi sembrano destinati a proiettarsi anche oltre l’area del sostanzialmente penale; ponendo le basi per una tutela anticipata del diritto al silenzio nei procedimenti amministrativi cd. puri, in cui il rischio di un’autoincriminazione è solo potenziale”, interpretazione quest’ultima, “il cui esito è quello di ricondurre nell’ambito del procedimento, pure, le inchieste amministrative non punitive che, sebbene formalmente extraprocedimentali, sono potenzialmente suscettibili di produrre effetti nel processo penale intentato a carico dello stesso soggetto sottoposto all’inchiesta”<sup>50</sup>. Peraltro, “la tutela anticipata della garanzia in esame consentirebbe di scongiurare sia l’ingiustificata disparità di trattamento che altrimenti conseguirebbe in ragione della qualifica solo amministrativa dell’autorità che raccoglie le dichiarazioni confessorie; sia il pericolo che la deformalizzazione del contesto dialogico in cui è acquisito il contributo autoincriminante divenga un escamotage per attuare una rinuncia inconsapevole al silenzio”<sup>51</sup>.

##### **5. Qualche osservazione conclusiva.**

Se uno dei tratti che caratterizzano maggiormente il mondo dell’accademia e della ricerca è l’assoluta libertà di espressione e, ancor prima, la scelta del tema sul quale ci si vuole esprimere, in questo contributo traspaiono non poche tendenze autolesionistiche.

<sup>50</sup> E. Andolina, *Dichiarazioni rese dinanzi ad autorità diverse da quella penale*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, fasc.1, 1° marzo 2024, p. 71.

<sup>51</sup> *Idem*.

Si è visto, infatti, che il rapporto tra le garanzie penalistiche e le dinamiche interne delle procedure concorsuali rappresenta un vero campo minato per chiunque provi anche solo ad abbozzare una posizione di minima apertura, che si mostri controcorrente rispetto al pensiero dominante che oggi dimora incontrastato nella giurisprudenza italiana.

L'unico, flebile per la verità, barlume di speranza è forse dato dal fatto che le pronunce della Cassazione e della Corte Costituzionale sopra richiamate sono figlie del passato, nascendo all'interno del contesto normativo tracciato dalla Legge Fallimentare; un contesto che, quantomeno rispetto al tema che ci occupa, è in parte mutato a seguito dell'entrata in vigore del Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza.

Per carità, non parliamo di grandi stravolgimenti dal punto di vista normativo, ma è indubbio che nel *corpus* normativo di nuovo conio il legislatore ha dato maggior risalto e nuova linfa a quel processo di compenetrazione e intima correlazione tra la dimensione civile e quella penale che senza dubbio animano la procedura concorsuale.

Alla fine dei giochi, quello che viene in rilievo è anzitutto un tema di civiltà e di correttezza nei rapporti Stato-cittadino: le relazioni tra l'autorità pubblica (nel nostro caso il curatore) e il privato devono svolgersi nel pieno rispetto dei diritti di quest'ultimo.

Affermare che il curatore non esercita attività ispettiva o di vigilanza ai sensi dell'art. 220 disp. att., vuol dire aderire ad un approccio solo e soltanto formalistico, che si mostra non poco insensibile alle svariate e multiformi dinamiche che caratterizzano, dal punto di vista sostanziale, la nascita e lo sviluppo del dialogo amministratore-curatore.

Gli stessi argomenti a sostegno di quell'approccio, poi, se messi a confronto con il *novum* portato dal Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza, tendono in qualche modo a sbiadire, smarrendo la loro infallibilità.

Si pensi all'assunto della Suprema Corte<sup>52</sup> secondo cui, *"pur potendo procedere all'audizione del fallito, il curatore deve darvi corso non - come la polizia giudiziaria o l'autorità amministrativa dotata di poteri ispettivi - al fine di accertare illeciti (e segnatamente un illecito penale) bensì al fine di richiedere le informazioni o chiarimenti occorrenti "ai fini della gestione" (art. 49 L. Fall.), funzionali al quid della sua attività propria del curatore, appena indicata"*.

È pacifico che tra le informazioni e i chiarimenti appresi dal curatore ai fini della gestione della procedura vi sono anche (e soprattutto) fatti penalmente rilevanti, che la curatela è obbligata a trasmettere immediatamente al Pubblico Ministero per tutte le determinazioni di competenza: basti dire che, ai sensi dell'art. 130, co. 3 C.C.I.I., il curatore deve relazionare l'Autorità Giudiziaria (civile e penale) *"sulla responsabilità del debitore o di altri e su quanto può interessare anche ai fini delle indagini preliminari in sede penale"*.

Sulla stessa linea l'art. 130, co. 5 C.C.I.I., secondo cui *"se il debitore insolvente è una società o altro ente, la relazione espone i fatti accertati e le informazioni raccolte sulla responsabilità degli amministratori e degli organi di controllo, dei soci e,*

---

<sup>52</sup> Cass. pen., sez. V, 9 febbraio 2023, n. 17828.

*eventualmente, di estranei alla società. Se la società o l'ente fa parte di un gruppo, il Curatore deve altresì riferire sulla natura dei rapporti con le altre società o enti e allegare le informazioni raccolte sulle rispettive responsabilità, avuto riguardo agli effetti dei rapporti economici e contrattuali con le altre imprese del gruppo”.*

Al di là del pregnante riferimento testuale a “*quanto può interessare ai fini delle indagini preliminari*” o alle esplicite tematiche relative alla responsabilità del debitore o di terzi, le disposizioni in commento evocano istituti marcatamente penalistici, sui quali giudici, avvocati e pubblici ministeri si confrontano ogni giorno: si pensi alla qualifica dell’amministratore di fatto (“*se il debitore insolvente è una società ..., la relazione espone i fatti accertati e le informazioni raccolte sulla responsabilità ... di estranei alla società*”) o, ancora, alla teoria dei vantaggi compensativi o al fenomeno del cd. *cash pooling* (“*se la società o l’ente fa parte di un gruppo, il Curatore deve altresì riferire sulla natura dei rapporti con le altre società o enti e allegare le informazioni raccolte sulle rispettive responsabilità, avuto riguardo agli effetti dei rapporti economici e contrattuali con le altre imprese del gruppo*”).

Per concludere, l’evoluzione del diritto della crisi e dell’insolvenza e, ancor prima, gli episodi di vita vissuta dallo stesso regolati, a parere di chi scrive, dovrebbero portare ad un ripensamento della giurisprudenza che, nel corso dei decenni, si è pronunciata su questi temi.

Se così non fosse, di tale questione dovrebbe certamente farsi carico il legislatore, posto che, come è stato acutamente osservato, “*per assicurare razionalità (tendenziale) alle costruzioni legislative le indagini empiriche sono il punto di partenza necessario: farne a meno mostra le netta preferenza per l’intuizionismo libero o maschera la volontà di non avere limiti nella formulazione in chiave solo espressiva e, alla fine, di mera prevenzione generale, nell’indifferenza al dato economico-sociale*”<sup>53</sup>.

E l’analisi empirica ci dice senza esitazione che non si può più attendere oltre.

---

<sup>53</sup> A. Alessandri, *Codice della Crisi di Impresa e bancarotta. Appunti*, cit.