

Non punibilità per omesse ritenute previdenziali anche in concordato

La procedura a cui la società inadempiente dovesse essere nel frattempo ammessa non impedisce la causa ex art. 2 comma 1-bis del DL n. 463/83

/ Stefano COMELLINI

La causa di non punibilità, prevista dall'[art. 2](#) comma 1-bis del DL n. 463/1983, a fronte del pagamento nel **termine trimestrale** dei contributi previdenziali e assistenziali non onorati alla scadenza, non è impedita dalla procedura di concordato preventivo a cui la società inadempiente dovesse essere nel frattempo ammessa. Il principio è contenuto nella sentenza n. [31327](#) depositata ieri dalla Cassazione.

Nel caso di specie, il ricorrente, legale rappresentante di una società di rilevanti dimensioni, aveva omesso il versamento dei contributi sulle retribuzioni dei dipendenti. La notifica dell'accertamento della violazione, da cui decorre *ex lege* il termine di tre mesi per il pagamento, era avvenuta in data **antecedente** (sia pure per pochi giorni) al provvedimento del Tribunale di ammissione della società al concordato preventivo.

Il ricorrente lamentava, tra l'altro, vizio di costituzionalità, per violazione del principio di uguaglianza ([art. 3](#) Cost.), a fronte di una pretesa **disparità** di trattamento tra coloro che, legali rappresentanti di società *in bonis*, decidono di non avvalersi della causa di non punibilità per libera scelta e coloro che, per effetto dell'ammissione a procedura concorsuale e della conseguente previsione di dilazione nel pagamento dei debiti e del divieto di pagamento dei debiti pregressi, non potrebbero esercitare la scelta di avvalersi del termine trimestrale al fine di escludere la punibilità.

Per la Corte il ricorso è infondato considerando le particolari conseguenze che derivano dalla procedura concorsuale, foriera di uno "**spossamento attenuato**" della gestione sociale in capo all'amministratore.

Infatti, il legale rappresentante della società che ha fatto domanda di concordato, anche prima della sua ammissione, non è del tutto privato della gestione sociale e, quindi, può attivare la procedura di autorizzazione per il compimento di atti, oltre che di ordinaria amministrazione, di amministrazione straordinaria urgente ex [artt. 161](#) comma 7 e [167](#) L. fall. e chiedere al Tribunale l'autorizzazione al pagamento dei debiti.

Se si considera l'orientamento di legittimità per cui l'imputato, autore del reato tenuto ad adempiere alla diffida, che non sia più legale rappresentante della società vincolata al versamento contributivo, può beneficiare della **causa personale** di non punibilità adempiendo all'obbligazione in nome e per conto di quest'ultima, secondo lo schema del pagamento del terzo di cui all'[art. 1180](#) c.c. (Cass. n. [30879/2018](#)), si comprende come la Corte rilevi che il ricorrente al ricevimento dell'avviso di accertamento poteva esperire,

per giovare della causa di non punibilità, l'una o l'altra delle predette opzioni senza trovare impedimento sul punto a causa della procedura concorsuale.

Nel caso di specie, il provvedimento di ammissione al concordato preventivo era intervenuto quando già era **scaduto** il termine per il versamento dei contributi per le mensilità in contestazione – fissato dall'[art. 2](#) comma 1 lett. b) del DLgs. n. 422/1998 al giorno 16 del mese successivo a quello cui si riferiscono i contributi – e quindi il reato già si era consumato.

Di qui, anche sotto altro profilo, l'irrilevanza della procedura di crisi posto che, come già rilevato dalla stessa giurisprudenza di legittimità (Cass. n. [2860/2018](#) per il reato di omesso versamento di ritenute certificate ex [art. 10-bis](#) DLgs. n. 74/2000), è configurabile la **causa di giustificazione** prevista dall'[art. 51](#) c.p. ("adempimento di un dovere") solo se i provvedimenti che impongono il dovere di non adempiere all'obbligo tributario, come l'ammissione al concordato preventivo ovvero, in alternativa, il provvedimento del tribunale che abbia vietato il pagamento di crediti anteriori, siano intervenuti prima della scadenza di tale obbligo e, dunque, non siano successivi alla consumazione del reato.

Il ricorso è stato rigettato anche sotto il profilo della lamentata carenza del necessario **elemento soggettivo**. Posto che la fattispecie delittuosa in esame richiede, per la sua configurabilità, il dolo generico, consistente nella volontarietà dell'omissione, una volta accertata questa non è necessaria un'esplicita motivazione sull'esistenza del dolo (Cass. n. [3663/2014](#)). Pertanto, le difficoltà nell'adempimento pure imputabili a terzi non valgono a escludere la responsabilità, pure in società di grandi dimensioni, per l'omesso versamento.

Si tratta in sostanza di affermazioni che confermano la rigida ascrivibilità dell'omissione penalmente rilevante al **soggetto obbligato**, senza che rilevi il conferimento dell'incarico per il versamento a un professionista, incombando sul primo l'obbligo di vigilare sull'adempimento dell'obbligazione da parte del terzo (Cass. n. [34619/2010](#)).

Da ultimo, la Corte ha ribadito che la particolare causa di non punibilità della **tenuità del fatto** ([art. 131-bis](#) c.p.), applicabile a tutte le tipologie di reato e anche alle fattispecie per cui è prevista una soglia di punibilità (qui 10.000 euro), può trovare luogo solo se gli importi omessi ne superano di poco l'ammontare, in virtù del fatto che il grado di offensività che integra il reato è già stato valutato dal legislatore nella determinazione del limite di rilevanza penale (Cass. n. [13218/2015](#)).