

Dipartimento di / Department of

SCIENZE ECONOMICO-AZIENDALI E DIRITTO PER L'ECONOMIA

Dottorato di Ricerca in / PhD program **SCIENZE GIURIDICHE** Ciclo XXXI

Curriculum in **DIRITTO PUBBLICO E PENALE DELL'ECONOMIA**

TITOLO TESI / THESIS TITLE

IL "NUOVO" REATO DI FALSE COMUNICAZIONI SOCIALI: ASPETTI DI CRITICITÀ E PROFILI DI COMPARAZIONE

Cognome / Surname **d'Altilia** Nome / Name **Letizia**

Matricola / Registration number 810425

Tutore / Tutor **Chiar.mo Prof. A. Lanzi**

Cotutore / Co-tutor **Chiar.mo Prof. P. Aldrovandi**

Coordinatore / Coordinator **Chiar.mo Prof. M. Arcari**

ANNO ACCADEMICO / ACADEMIC YEAR 2017-2018

INDICE SOMMARIO

| | |
|-------------------|----|
| INTRODUZIONE..... | VI |
|-------------------|----|

CAPITOLO I

PREMESSE STORICO-SISTEMATICHE

“Uno sguardo al passato”

| | |
|--|----|
| 1. Considerazioni sistematiche in tema di false comunicazioni sociali: fra reato societario ed ipotesi di falsità commerciale..... | 1 |
| 2. L'origine della categoria dei reati di falso..... | 5 |
| 3. L'emancipazione dalla truffa dei falsi commerciali: i primi atti normativi (la <i>Loi du 17 juillet 1856 francese “sur le société en commandite par actions”, il Fraudolent Trustees Bill del 1857 inglese, l'Aktienovelle del 1870 tedesco e il Codice di Commercio per il Regno d'Italia del 1882).....</i> | 9 |
| 4. La crisi del '29: l'art. 2 della legge 660/1931 e il dibattito sul “dolo di frode”...17 | |
| 5. Il “falso in bilancio” nel Codice Civile del 1942..... | 26 |
| 6. Il “falso in bilancio” nella riforma del diritto penale societario del 2002 (e negli interventi correttivi del 2005)..... | 36 |

CAPITOLO II

LE NUOVE FATTISPECIE DI FALSE COMUNICAZIONI SOCIALI

“Uno sguardo al presente”

| | |
|---|----|
| 1. La riforma del 2015: uno sguardo complessivo..... | 62 |
| 2. I “nuovi” reati di false comunicazioni sociali (artt. 2621 e 2622 c.c.)..... | 68 |

| | | |
|-----|--|-----|
| 3. | Il bene giuridico tutelato..... | 72 |
| 4. | I soggetti attivi del reato..... | 77 |
| 5. | La condotta: l'esposizione di «fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero». | 80 |
| 5.1 | Il dibattito sulla rilevanza penale delle valutazioni..... | 83 |
| 5.2 | La pronuncia delle Sezioni Unite..... | 90 |
| 5.3 | L'ipotesi omissiva..... | 96 |
| 6. | L'oggetto materiale della condotta..... | 99 |
| 7. | La concreta idoneità ingannatoria della condotta di falso..... | 107 |
| 8. | L'elemento soggettivo..... | 110 |
| 9. | Fatti di lieve entità (art. 2621- <i>bis</i> c.c.) e non punibilità per particolare tenuità (art. 2621- <i>ter</i> c.c.)..... | 114 |
| 10. | Le false comunicazioni delle società quotate (art. 2622 c.c.)..... | 119 |
| 11. | Consumazione, tentativo e regime sanzionatorio..... | 121 |
| 12. | Riflessi in tema di bancarotta fraudolenta impropria..... | 123 |
| 13. | L'impatto sulla responsabilità amministrativa degli enti..... | 127 |
| 14. | Profili di diritto intertemporale..... | 134 |

CAPITOLO III

PROFILI DI COMPARAZIONE E SPUNTI DI RIFLESSIONE FINALI

“Uno sguardo oltre i confini nazionali, e verso il futuro”

| | | |
|-----|---|-----|
| 1. | Premessa..... | 137 |
| 2. | La comparazione “interna”: dalla tutela della trasparenza societaria alla tutela patrimonialistica nella riforma del 2002..... | 139 |
| 3. | (Segue) Dalla tutela patrimonialistica alla tutela della trasparenza societaria nella riforma del 2015. Rischi e aporie di sistema..... | 142 |
| 4. | L'indeterminatezza delle nuove false comunicazioni sociali: l'eterodossia di un approdo..... | 148 |
| 5. | La comparazione “esterna”: informazione contabile e falso in bilancio in Europa..... | 158 |
| 5.1 | Francia..... | 158 |

| | | |
|-------------------|--|-----|
| 5.2 | Germania..... | 163 |
| 5.3 | Spagna..... | 167 |
| 5.4. | Gran Bretagna..... | 171 |
| 6. | Gli esiti della comparazione, e qualche considerazione conclusiva <i>pro futuro</i> .. | 177 |
| BIBLIOGRAFIA..... | | 186 |

INTRODUZIONE

Durante questa calda estate 2018, in cui mi accingo a concludere i lavori per la mia tesi di dottorato, apprendo della scomparsa di Klaus Tiedemann, insigne giurista e professore di diritto penale nell'Università di Friburgo.

Così, in un battito di ciglia, la mia mente volge al ricordo di cinque anni fa, quando Egli, proprio qui a Milano, fu insignito della medaglia “Cesare Beccaria”, assegnatagli dalla *Société Internationale de Défense Sociale* per essersi distinto con studi e ricerche nel campo del Diritto penale.

Ho avuto la fortuna di partecipare a questo evento, e soprattutto di ascoltare la *lectio magistralis* dell'onorato giurista, la cui persona mi corre l'obbligo di ricordare in queste pagine introduttive, atteso che l'argomento del presente lavoro afferisce a una delle figure di reato più centrali e classiche del diritto penale economico, materia quest'ultima di cui egli è, per eccellenza, il Maestro di riferimento per tutti gli studiosi dell'epoca contemporanea.

Ed, infatti, risuona forte il suo monito in base al quale le funzioni del *Tatbestand* – e fra di esse, soprattutto, quella di garanzia – vanno estese anche nel diritto penale complementare, segnalando peraltro il pericolo dello “svincolarsi dalla conformità della fattispecie penale” come “aggiramento” del divieto di analogia¹.

Ebbene, oggi più che mai si avverte l'esigenza di rivitalizzare tale insegnamento, a discapito di quanti viceversa finiscono col frantumare il *nullum crimen nulla poena sine lege*, attribuendo al legislatore e ai giudici un ruolo paritario nella produzione delle norme penali. Esito che si è precisamente verificato nella materia che qui ci occupa, laddove nei lavori preparatori della riforma operata dalla legge 27 maggio 2015 n. 69, con riferimento alla delicata questione del “falso valutativo” e delle incertezze suscitate dalle formula

¹ K. TIEDEMANN, *Tatbestandfunktionen im Nebenstrafrecht. Untersuchungen zu einem rechtsstaatlichen Tatbestandsbegriff, entwickelt am Problem des Wirtschaftsstrafrecht*, Tübingen, 1969.

proposta, e poi approvata, è stato in un certo senso preannunciato che sarebbe stata la nostra Suprema Corte di Cassazione «a dover valutare se gli elementi valutativi e le stime possano o meno rientrare all'interno di un concetto che implica fatti materiali rilevanti», ammettendo, di fatto, una rinuncia all'esercizio dell'*ars legiferandi* in materia di false comunicazioni sociali.

Inoltre, sotto il profilo sistematico, è opinione pressoché unanime che i nuovi artt. 2621 e ss. c.c. raffigurino - a dispetto delle dichiarate finalità di “ripristinare” la punibilità del “falso in bilancio” e la tutela della trasparenza societaria - un “prodotto legislativo di scarsa qualità”, essendo caratterizzato da significativi profili di incertezza.

In particolare, le norme, per come riscritte, destano una serie di dubbi sul reale contenuto del fatto tipico: concetti come “materialità”, “rilevanza”, “lieve entità” e “particolare tenuità del fatto” rischiano di mettere a repentaglio la tenuta della nuova disciplina in termini di tassatività e determinatezza.

Un simile rischio di incertezza finisce poi per trasformare, in ultima analisi, il giudice in legislatore “supplente” o “di riserva”, così come è già avvenuto in sede di prime applicazioni della nuova formulazione legislativa, al punto da far intervenire nel giro di un anno le stesse Sezioni Unite.

Senza considerare, poi, che dalla costruzione dei suddetti reati come di sola condotta, privi di limiti quantitativi di rilevanza, è destinata a discenderne inevitabilmente una forte dilatazione dei poteri di indagine in relazione a situazioni potenziali e prodromiche rispetto ad altri reati (quali ad esempio la corruzione, il riciclaggio, l'autoriciclaggio, l'evasione fiscale); con la conseguenza che, rispetto alla previgente disciplina, sarà più agevole acquisire materiale indiziario o prove di successivi reati, potendo oggi, sulla base di gravi indizi, sempre ricorrere alla custodia cautelare e (per le società quotate) alle intercettazioni.

Dinanzi ad un quadro simile, la sensazione è, dunque, quella di un “ritorno al passato”, allorché il vecchio articolo 2621 n. 1 c.c. veniva considerato ed impiegato come una sorta di “grimaldello” attraverso cui accedere a fondi neri e riserve occulte di società da cui poi sarebbero scaturiti reati contro la P.A., e

l'ordine economico in generale: si tenga presente che fu proprio tale incongruenza a sollecitare giustamente il legislatore del 2002 verso una riforma ispirata ai principi cardine di *determinatezza* e *tassatività* del dato normativo, connessi all'altro profilo, decisivo in materia penale, della *sussidiarietà*, finalizzato ad una chiara contrazione dell'area del penalmente rilevante, scegliendo il "modello" della fattispecie di danno a carattere delittuoso unitamente alla fattispecie priva di danno a carattere contravvenzionale.

Per tali ragioni, nel presente lavoro, si è tentato di condurre un esame approfondito del sistema di incriminazione delle false comunicazioni sociali come configurato dalla legge n. 69 del 2015, senza perdere di vista l'inquadramento generale e sistematico del reato, non solo dal punto di vista storico e teleologico, ma anche in un'ottica di comparazione rispetto all'omologa disciplina attualmente vigente in altri Paesi dell'Unione europea.

Tra "vecchie" e "nuove" questioni che la disciplina analizzata solleva rispetto a quella precedente, e sguardi oltre il confine nazionale, l'intento è quello di riflettere sulle alternative possibili in presenza di un disposto normativo denso di elementi di incerta, se non impossibile, determinazione; se escludiamo la via della questione di legittimità costituzionale, non abbiamo altra scelta che quella di interpretarlo alla luce dei rigorosi vincoli del nostro sistema penale.

Due sono le fondamentali ragioni a sostegno.

La prima è di carattere politico: la fedeltà alla legge, la democrazia parlamentare, e la difesa della libertà e dell'uguaglianza dei cittadini impongono di salvaguardare gli equilibri della potestà punitiva in seno alla "legge", e non al "giudice", preferendo quindi la "certezza del diritto" alla "giustizia del caso concreto".

La seconda ragione è di stampo giuridico.

Sotto tale profilo ritornano le parole dell'autorevole giurista recentemente scomparso: «lacune (nel senso di assenza di regolamentazione legislativa) non sono presenti nelle fattispecie penali; ciò che nel processo potrebbe apparire

soggettivamente come lacuna di punibilità, è in verità uno spazio libero dal diritto penale»².

Orbene, secondo alcuni sviluppi della teoria dell'interpretazione, che avrebbero dimostrato l'inesistenza di lacune da colmare grazie al ricorso all'analogia, essendo l'interpretazione del giudice necessariamente analogica e creativa, sarebbe, quindi, da considerarsi superata l'idea che "il possibile significato letterale della legge" segni il confine tra interpretazione della norma penale (consentita) e applicazione analogica (vietata)³.

Altri, invece, ritengono insuperabile il limite dei possibili significati letterali della legge: altamente significativo è l'ammonimento di un altro studioso tedesco Hassemer, il quale ci ricorda che «l'analogia vietata inizia dove finisce l'effettivo significato delle parole»⁴, e quello di un grande studioso italiano, Nuvolone, il quale, analizzando la riforma del §2 del codice penale germanico, afferma perentoriamente: «allorché il legislatore, attraverso il tenore di una disposizione, lascia chiaramente intendere di voler determinare la punibilità a un ristretto, ben definito campo di azioni, significa andare contro la volontà della legge pretendere di estenderne la portata oltre questi confini. In questo caso deve essere esclusa ogni analogia»⁵.

Occorre fare estrema attenzione al rinvio alla *ratio legis* per correggere i limiti troppo stringenti evenienti dalla lettera della legge. La prassi applicativa ha, difatti, dimostrato come il metodo interpretativo teleologico abbia finito con

² K. TIEDEMANN, *op. cit.*, p. 18.

³ Nella letteratura tedesca, fra i tanti, cfr. W. HASSEMER, *Tatbestand und Typus*, Köln, 1967; ID., *Richtiges Recht durch richtiges Sprechen?*, in *Rechtskultur als Sprachkultur. Zur Forensischen Funktion der Sprachanalyse*, Hrsg G. GREWENDORF, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1992, pp. 88 ss.; B. SCHÜNEMANN, *Die Gesetzesinterpretation in Schnittfeld von Sprachphilosophie, Staatsverfassung und juristische Methodenlehre*, in *Festschrift für U. Klug*, Köln, 1983, pp. 169 ss.; e nella letteratura italiana cfr. O. DI GIOVINE, *L'interpretazione nel diritto penale tra creatività e vincolo di legge*, Milano, 2006.

⁴ W. HASSEMER, *Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 1990, §1, Rn 80.

⁵ P. NUVOLONE, *La riforma del § 2 del cod. pen. germanico*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1938, p. 554. Sul punto, più di recente cfr. fra tutti G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, 5^a ed., 2007, p. 123, ove si evidenzia che «se da un lato è vero che il procedimento ermeneutico è aperto alle scelte valutative del giudice, dall'altro occorre circoscriverne lo spazio *entro limiti corrispondenti al significato letterale, sia pure teso all'estremo, del testo di legge*», specificando a p. 107 che «si ricade invece nel divieto di applicazione analogica della legge penale, se l'opzione ermeneutica va al di là della massima estensibilità interpretativa del testo».

l'assolvere funzioni di segno opposto a quella originaria di impedire un'applicazione della legge penale contro o al di là dei fini della sua emanazione. Da qui ne è derivata una sempre più esasperata dilatazione dell'ambito di punibilità: la giurisprudenza ha per l'effetto esteso il novero dei comportamenti punibili, anche al di là di una loro previsione espressa facendo leva sulla loro analoga attitudine a ledere il bene protetto. Eloquente a tal proposito la motivazione della sentenza delle Sezioni Unite sulla vicenda del "falso in bilancio".

Tutto ciò (ri)solleva il problema, non solo teorico ma denso di importanti ripercussioni pratiche, dei limiti di ammissibilità di una interpretazione estensiva nel diritto penale. Questione tanto più complessa, quanto più sono incerti i confini tra interpretazione "estensiva" e interpretazione "analogica" vera e propria.

Spesso l'interpretazione estensiva è solo una "maschera" sotto la quale si cela "pudicamente" l'analogia, ed è dovere dei giuristi smascherare questo camuffamento, ma il dovere di evitarlo o quantomeno azzerarlo incombe anzitutto sul legislatore, che tende, come ha dimostrato nell'ambito della recente riforma in materia di false comunicazioni sociali, a esprimersi in modo impreciso e talvolta oscuro, confidando sul fatto che a fare chiarezza ci penseranno i giudici.

Pur volendo convenire con quanto affermato da Welzel - «il vero pericolo che minaccia il principio *nulla poena sine lege* non viene dall'analogia, ma dalle leggi penali imprecise!»⁶ -, l'insieme dei principi sottesi al moderno diritto penale, e cioè l'idea del diritto penale come *extrema ratio*, i criteri di sussidiarietà, meritevolezza di pena e frammentarietà, non possono non avere un riflesso sull'attività interpretativa, escludendo dall'area del penalmente rilevante comportamenti che non raggiungono una soglia minima di offensività, evitando di estendere la tutela nei confronti di forme di aggressione al bene protetto non espressamente tipizzate nella fattispecie incriminatrice, ed infine, scegliendo, fra le diverse interpretazioni possibili, quella più rispettosa della concezione del diritto penale quale ultima *ratio*.

⁶ H. WEZEL, *Das Deutsche Strafrecht*, 11^a ed., 1969, p. 23.

È così, pertanto, che si giustifica la previsione di una sanzione ben definita e proporzionata per condotte altrettanto chiare e precise di falsificazione dei bilanci e della contabilità aziendale, impedendo - come ricordava il Prof. Tiedemann nella sua *lectio magistralis* alla quale assistetti cinque anni orsono - la sanzione preventiva delle c.d. condotte “indifferenti”, strutturalmente inidonee a costituire un antecedente della lesione del bene tutelato.

CAPITOLO I

PREMESSE STORICO-SISTEMATICHE

“Uno sguardo al passato”

SOMMARIO: - 1. Considerazioni sistematiche in tema di false comunicazioni sociali: fra reato societario e ipotesi di falsità commerciale - 2. L’origine della categoria dei reati di falso - 3. L’emancipazione dalla truffa dei falsi commerciali: i primi atti normativi (la *Loi du 17 juillet 1856 francese “sur le société en commandite par actions”*, il *Fraudulent Trustees Bill del 1857 inglese*, l’*Aktienovelle del 1870 tedesco* e il Codice di Commercio per il Regno d’Italia del 1882) - 4. La crisi del ‘29: l’art. 2 della legge 660/1931 e il dibattito sul “dolo di frode” - 5. Il “falso in bilancio” nel Codice Civile del 1942 - 6. Il “falso in bilancio” nella riforma del diritto penale societario del 2002 (e negli interventi correttivi del 2005).

1. Considerazioni sistematiche in tema di false comunicazioni sociali: fra reato societario e ipotesi di falsità commerciale.

Prima di addentarci nella disamina della disciplina introdotta dalla legge n. 69 del 2015 in materia di false comunicazioni sociali, appare utile considerare preliminarmente l’inquadramento sistematico dell’argomento prescelto dal nostro legislatore, nonché l’origine e l’evoluzione normativa della figura di reato, mettendo in luce i motivi sociali, economici e politici sottesi alle diverse scelte di politica criminale compiute nel corso del tempo.

Come è noto, si tratta, in particolare, di un reato che appartiene alla categoria «*Delle falsità*» di cui al Capo I, Titolo XI, Libro V del Codice Civile - comprensiva in origine, *rectius* nella logica del legislatore del 2002, oltre che delle false comunicazioni sociali, delle fattispecie incriminatrici di falso in prospetto, di falsità nelle relazioni o nelle comunicazioni delle società di revisione,

e di impedito controllo - e che rappresenta, come è stato icasticamente affermato dal Pedrazzi, la «pietra angolare» del diritto penale societario⁷.

Anzitutto, giova osservare come la peculiarità del primo ambito di rilevanza predetto “è” o “dovrebbe essere” rappresentata da una caratteristica della condotta tipica che, tuttavia, non sembra riflettere in modo compiuto il disvalore delle fattispecie di false comunicazioni sociali *ivi* raggruppate, oltre che comprendere condotte di impedito controllo estranee a quelle che contraddistinguono la falsificazione, risultando lesive del diverso interesse al regolare funzionamento dell’organizzazione sociale, tutelato dal successivo Capo II dedicato agli illeciti commessi dagli amministratori.

A ciò deve aggiungersi che i reati di falso in prospetto (inserito nel vecchio art. 2623 c.c., poi abrogato dall’art. 34, L. 28 dicembre 2005, n. 262, e attualmente disciplinato dall’art. 173-*bis*, d.lgs. n. 58/1998) e di falsità nelle relazioni o nelle comunicazioni dei responsabili della revisione legale (previsto nel vecchio art. 2624 c.c., poi abrogato dall’art. 37, d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 39, e attualmente disciplinato dall’art. 27, d.lgs. n. 39/2010) sono fattispecie di recente estromissione dal citato Capo I, per essere invece ricollocate nell’ambito di testi di legislazione speciale, segnando, in tal modo, un’evidente frammentazione delle fattispecie di falso commerciale⁸. Residua, invece, la c.d.

⁷ C. PEDRAZZI, *In memoria del falso in bilancio*, in *Riv. soc.*, 2001, p. 1371.

⁸ Deve tenersi presente, nondimeno, che la tale scelta di estromettere le suddette fattispecie dal sistema penale societario comporta l'impossibilità di applicare ai reati in questione sia la circostanza attenuante prevista dall'art. 2640 c.c. (per i fatti che cagionano un'offesa di particolare tenuità), sia la confisca di cui all'art. 2641 c.c. (avente ad oggetto il prodotto, il profitto del reato e i beni utilizzati per commetterlo).

Infine, per via della loro nuova collocazione sistematica, il falso in prospetto e la falsità in revisione parrebbero non rientrare più tra i reati ascrivibili all'ente collettivo ai sensi del d.lgs. n. 231/2001, non avendo il legislatore adeguato il dettato normativo dell'art. 25-ter che tutt'ora continua a far riferimento agli abrogati artt. 2623 e 2624 c.c. È stato, difatti, affermato da più parti che da una simile scelta non possa che derivare l'inapplicabilità della disciplina del d.lgs. n. 231/2001 non solo al reato di falso in prospetto (in dottrina, cfr. per tutti S. DELSIGNORE, *Art. 25-ter Reati societari*, in AA.VV., *Enti e responsabilità da reato*, a cura di A. CADOPPI- G. GARUTI - P. VENEZIANI, Torino, 2010, p. 341; A. PERINI, *Sub art. 25 ter. Reati societari*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, diretto da M. LEVIS-A. PERINI, Bologna, 2014, p. 555), ma anche alla fattispecie di falsità in revisione (in giurisprudenza cfr. Cass. pen., Sez. un., 23 giugno 2011, n. 34776, secondo cui il rinvio operato dall'art. 25-ter del d.lgs. n. 231/2001 deve intendersi quale rinvio *fisso*, nel senso che occorre far riferimento alle norme incriminatrici espressamente richiamate e non al loro contenuto - rintracciabile anche in altre disposizioni di legge - e ciò in quanto anche in tema di responsabilità da reato degli enti vige il

fattispecie “codicistica” di impedito controllo all’art. 2625 c.c., il cui testo in seguito alle modifiche introdotte dal d.lgs. n. 39/2010 concerne le sole «attività di controllo legalmente attribuite ai soci o ad altri organi sociali», mentre l’art. 29 del d.lgs. 27 gennaio 2010 n. 39 disciplina la fattispecie di impedito controllo con specifico riguardo alle attività di revisione legale.

Si tratta, dunque, delle ipotesi di falsità nell’ambito della categoria più generale dei reati societari, vale a dire quelle ipotesi di reato che vengono in rilievo nell’esercizio di un’attività imprenditoriale, che sia svolta in forma collettiva, ovvero da società.

A tal proposito, occorre tener presente ciò che caratterizza l’inquadramento topografico della disciplina approntata per tali fattispecie di reato, e cioè la circostanza per cui la maggior parte delle norme ad esse dedicate sono previste all’interno del codice civile, in particolare nel Libro V, Titolo XI rubricato «Disposizioni penali in materia di società, di consorzi e di altri enti privati»⁹. La *ratio* di tale collocazione è presto detta: i reati societari altro non sono che l’appendice sanzionatoria delle disciplina civilistica delle società.

Diversi motivi poi incitano ad analizzare i multiformi aspetti del settore di diritto penale societario nella sua generalità, sia per la particolare connotazione, privatistica ma anche pubblicistica, degli interessi protetti, con l’emergere di nuovi beni giuridici superindividuali o collettivi, richiedenti protezione, sia per l’indiscutibile attualità concreta nel contesto socioeconomico del Paese, sia per le peculiarità dei soggetti attivi, da individuare in un contesto di operatività in

principio di tassatività, il quale preclude all’interprete l’individuazione discrezionale di aree di applicazione del d.lgs. n. 231/2001; in conclusione, «non vi è spazio per appellarsi ad ipotesi di integrazione normativa della fattispecie, a mezzo di un possibile rinvio cd. “mobile”, [né] assume alcun interesse segnalare la possibile continuità normativa tra l’art. 2624 cod. civ. e l’attuale testo uscito dalla riforma della materia della revisione contabile, posto che la disposizione codicistica è stata espressamente abrogata e, quindi, non è più capace di riferimento ermeneutico di sorta, in funzione di integrazione del D. Lgs. n. 231 del 2001, art. 25-ter e di attribuzione della speciale responsabilità da reato (diverso, chiaramente, il discorso per il piano strettamente penalistico relativo alla persona fisica a cui sia riconducibile l’illecito)». A fronte del persistere di tale anomalia normativa, sarebbe comunque auspicabile sul punto un intervento chiarificatore da parte del legislatore.

⁹ Rubrica così sostituita dall’art. 2, d.lgs. 15 marzo 2017, n. 38, di Attuazione della decisione quadro 2003/568/GAI del Consiglio, del 22 luglio 2003, relativa alla lotta contro la corruzione nel settore privato (GU Serie Generale n. 75 del 30.03.2017); il testo previgente disponeva: «Disposizioni penali in materia di società e consorzi».

concorso. Ciò vale tanto in relazione alla fase fisiologica di un'impresa gestita in forma societaria, quanto in relazione alla fase patologica della medesima.

Il c.d. “*corporate crime*”, che presuppone per la sua realizzazione l'esistenza di una struttura organizzata in un determinato modo, rappresenta l'aspetto degenerativo di un'attività predisposta in vista di un fine lecito, sia da un punto di vista formale, sia da un punto di vista sostanziale. I soggetti agenti all'interno dell'organizzazione sono, difatti, condizionati, soprattutto se a capo dei vertici dell'organigramma aziendale, nelle loro scelte gestionali od operative dalla loro struttura di appartenenza (basti considerare al riguardo i profili di responsabilità dell'ente delineati dal d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231).

Da ciò derivano non pochi problemi, anche di politica legislativa, che vanno dalla distribuzione della responsabilità, anche tra soggetti operanti a livelli diversi, come nel caso del particolare istituto della delega di funzioni, alla graduazione di questa, fino alla creazione di strumenti che consentano di prevenire, prima, e perseguire, poi, le attività illecite, senza tuttavia reprimere l'iniziativa economica dell'organizzazione.

La c.d. “criminalità dei colletti bianchi” abbisogna, invero, di linee di intervento *ad hoc*, con una logica di prevenzione e controllo che non può giovare delle tecniche di tutela utilizzate per combattere le forme di criminalità comune, in virtù di alcuni aspetti peculiari, così riassumibili: a) l'attività svolta legittimamente dall'organizzazione e la legittima presenza dell'autore del reato al suo interno rendono più difficile delineare con sufficiente chiarezza la portata e la valenza del comportamento criminoso; b) l'alto tasso di tecnicità delle norme che regolano il sistema economico in uno alle conoscenze scientifiche, tecnologiche, finanziarie e giuridiche sottese al ruolo professionale del soggetto attivo; c) la diffusione della responsabilità, secondo ciascuna funzione esercitata all'interno della struttura organizzativa, complica l'identificazione del “vero” soggetto responsabile; d) gli effetti lesivi di un tipo di attività criminosa non violenta vengono inevitabilmente diluiti nel tempo, potendo essere avvertiti anche con notevole ritardo e difficilmente si indirizzano verso singole persone, con la conseguente difficoltà nel determinare i soggetti passivi del reato; e) i beni

giuridici aggrediti vanno dagli interessi specifici del singolo, tradizionalmente di matrice patrimoniale, a “beni funzionali”, di valenza collettiva, collegati all’organizzazione economica complessiva.

Alla luce di ciò, il dibattito sul modello sanzionatorio da adottare nell’ambito della criminalità d’impresa non può che risultare variegato e così composto: da una parte, l’attenzione viene posta su strumenti alternativi alla sanzione penale, troppo spesso ineffettiva, anche per via delle difficoltà probatorie processuali; dalla parte opposta, la sanzione penale come unico strumento idoneo a stigmatizzare il crimine; a livello intermedio, si evidenzia l’opportunità di un quadro sanzionatorio che comprenda oltre la sanzione penale, in una concezione del diritto penale come *extrema ratio* e rispetto dei principi di sussidiarietà, meritevolezza di pena, frammentarietà, proporzionalità, anche la sanzione pecuniaria conseguente alla realizzazione di un illecito “depenalizzato-amministrativo” di cui alla disciplina dettata dalla l. 24 novembre 1981, n. 689.

Ciò posto in relazione all’inquadramento generale e sistematico del reato di “falso in bilancio”, passiamo a ripercorrere quelle che sono le origini storiche di tale figura, attraversando le diverse tecniche di tutela apprestate dal legislatore nelle diverse fattispecie che si sono succedute nel corso del tempo.

2. *L’origine della categoria dei reati di falso.*

Dal momento che le false comunicazioni sociali costituiscono un’ipotesi di falsità, seppur in ambito societario, appare allora interessante spendere qualche considerazione sull’origine dei reati di falso, e di come questi si siano emancipati dalla figura generale di truffa.

L’esperienza giuridica romana ignora l’elaborazione di un concetto unitario di “falso”, e ciononostante la sua repressione nelle varie figure in cui esso può rappresentarsi, ha avuto, per il pensiero giuridico romano, un punto di partenza e di riferimento nella legislazione sillana degli anni ‘80 a.C., e precisamente nella

*lex Cornelia de falsis*¹⁰. In diritto romano, il concetto di “*falsum*” non riguarda il bene protetto, ma piuttosto la modificazione totale o parziale della realtà: cioè per i Romani il falso doveva essere la creazione di una realtà fittizia al posto di quella reale (del resto, la stessa origine etimologica dal verbo latino *fallo*, vuol dire letteralmente ingannare)¹¹.

Saranno i giuristi medievali a teorizzare gli elementi della *veritatis immutatio*, della *veritatis imitatio* del *praejudicium alterius* quali fattori costitutivi di un “falso in senso ampio” che si era nel frattempo distaccato dalla vasta concezione del delitto di frode ma che non si era ancora perfezionato tecnicamente, finendo per diventare sinonimo di violazione di un indefinito “diritto alla verità”¹².

La nascita di un autonoma categoria penalistica dei reati di falso è attribuibile all’emanazione del Codice Napoleonico del 1810, il quale comprendeva uno specifico titolo sulle falsità poste in essere contro l’*ordre public*, incriminazioni emancipatesi dal nucleo generale della truffa nelle quali erano state sino ad allora inglobate e confuse (basti considerare l’esperienza della codificazione prussiana: nel primo codice di diritto sostanziale, l’*Allgemeines Landrecht* del 1794, fortemente voluto da Federico II “Il Grande” e portato a termine dal suo successore Federico Guglielmo II, il falso si presenta come una forma aggravata

¹⁰ Questa è la tesi prevalente per la quale si rimanda a quanto sostenuto da A. CRISTIANI, *Fede pubblica, (delitti contro la)*, in *Dig. Disc. Pen.*, V, Torino, 1991, p. 178: «Il frutto dell’elaborazione legislativa del diritto punitivo romano in materia, che viene solitamente indicato dagli studiosi nella *Lex Cornelia de falsis*, sotto il cui nome vanno virtualmente comprese tutte le disposizioni penali emanate dall’epoca di Silla fino al periodo giustiniano, non consente di tracciare linee chiare di una nozione generale di falso. Accanto ad ipotesi criminose tipiche di falsità in senso proprio, il diritto romano annoverò in un’ampia categoria di falso anche reati contro l’amministrazione della giustizia [...]. Le ipotesi criminose riconducibili alle nozioni generiche di falso andarono estendendosi ulteriormente con le svariate figure comprese nelle categorie del *crimen quasi falsi* e del *crimen stellionatus*, gruppi di reati sorti per le esigenze contingenti della necessità della repressione penale di fatti che non rientravano nella previsione della *Lex Cornelia*, e per i quali appare pressoché impossibile una qualsiasi ricostruzione ispirata a criteri dogmatici unitari che, in realtà, secondo l’opinione dei romanisti, non è dato rintracciare».

Per una visione unitaria del gruppo dei reati di falso nel diritto romano si veda invece A. MALINVERNI, *Sulla teoria del falso documentale*, Milano, 1955, pp. 174 ss.

¹¹ Cfr. M. SCARLATA FAZIO, voce *Falsità e falso*, in *Enc. dir.*, XVI, 1967, p. 504 ss.

¹² Sul punto si veda A. CRISTIANI, *op. cit.*, p. 179 e le fonti bibliografiche *ivi* citate.

di truffa, mentre nel successivo codice del 1851 esso diventa un'incriminazione a sé stante nel paragrafo 247¹³).

Questo processo di separazione del mendacio rispetto alla frode si è compiuto grazie all'emersione della duplice esigenza di tutelare, da un lato, la proprietà privata da ogni mezzo ingannatorio e, d'altra parte, di stabilire una tutela anticipata contro i reati di falso a garanzia d'interessi superindividuali¹⁴.

In tal modo, nei reati di falso venivano a confluire due filoni, ben diversi tra di loro, uno di carattere pubblicistico, e l'altro di carattere privatistico¹⁵.

Sotto il profilo pubblicistico, i fautori del codice napoleonico e di quelli ad esso ispirati hanno effettuato una elaborazione del tipo normativo del falso incentrandolo su beni giuridici al contempo "evanescenti" e "pubblicizzati" quali l'*ordre public* e la fede pubblica. L'affrancamento del falso dalla truffa e dallo stellionato si è dunque reso possibile negli "ordinamenti connotati in senso fortemente statalista", dove la versione della pubblica fede in senso oggettivo coincide con l'interesse statale a garantire atteggiamenti di diffusa fiducia nell'ambito delle manifestazioni rappresentative delle relazioni sociali, in particolare nel settore pubblico. Tale tendenza per il pubblico ha di fatto determinato la dissociazione dei delitti di falso: «fino a quando lo sviluppo delle funzioni dello Stato non ha portato in primo piano la necessità di riversare anche nella tutela degli atti pubblici (e di ogni altra manifestazione esterna dei pubblici poteri), in quanto mezzo attraverso il quale si esprime l'Autorità, l'affermazione

¹³ A. MALINVERNI, *Sulla teoria del falso documentale*, Milano, 1955, p. 175, nt. 113.

¹⁴ A. MALINVERNI, voce *Fede Pubblica (delitti contro la)*, in *Enc. dir.*, XVII, Milano, 1968, p. 71; cfr. inoltre A. PERINI, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, Padova, 1999, pp. 83 ss.

¹⁵ Sul punto si rimanda a quanto affermato da M. CATENACCI, *Criteri "ontologici" e criteri "normativi" nella distinzione tra falso materiale e falso ideologico: cenni storico-sistematici*, in AA.VV., *Le falsità*, cit., pp. 211 ss., il quale osserva come, per gran parte del XIX secolo, i codici penali furono ispirati da due diverse teorie: una, introdotta dalla dottrina di lingua tedesca, che vedeva nei delitti di falso null'altro che delle sottofattispecie di truffa, comunque offensive del patrimonio, e l'altra, di derivazione francese, per la quale la falsificazione di un documento si caratterizzerebbe, prima ancora che per il pregiudizio eventualmente arrecato a diritti individuali, per la lesione di un bene giuridico collettivo. Il fondamento filosofico ultimo delle due contrapposte concezioni viene individuato, rispettivamente, nella teoria di Feuerbach per la quale il diritto penale non tutelerebbe altro che diritti soggettivi e nella dottrina di Rousseau per la quale lo scopo della legge non sarebbe tanto quello di tutelare le libertà individuali quanto piuttosto quello di preservare la pace sociale.

del valore sovraordinato dello Stato (con una forte connotazione simbolico/ideologica, dunque), il falso aveva bene o male continuato a condividere i propri destini con altre categorie, segnatamente con il patrimonio»¹⁶. Quando ciò è venuto meno, si è tracciata una categoria ormai autonoma di reato, ma preposta alla tutela di un bene “pubblicizzato”, a maglie larghissime, e pertanto funzionale ad incriminazioni anche di mere violazioni formali, fondamento di una smisurata espansione del penalmente rilevante e non più limite alla potestà punitiva dello Stato¹⁷.

Questo modello fu importato in Europa dal *Code Napoléon* del 1810, che come abbiamo già detto introdusse per la prima volta un titolo *ad hoc* per le falsità contro l'ordine pubblico, segnando una separazione netta tra il reato di truffa, collocato all'art. 405 nei reati contro i singoli, ed i falsi, predisposti nei reati contro la cosa pubblica agli artt. 132 ss.

Siffatta concezione fu recepita, in epoca preunitaria, sia dal codice penale sardo del 1839 che dal codice penale toscano del 1853, e in sostanza ripresa dal codice penale Rocco del 1930 sotto il titolo dei «Delitti contro la pubblica fede» (da rileggere alla luce funzione garantista che la nozione di bene giuridico ha acquisito in dopo l'avvento della Costituzione).

Diversa era l'elaborazione della letteratura tedesca che proponeva un reato di falso come *species* del *genus* truffa, ugualmente destinato alla tutela di situazioni giuridiche individuali di natura prettamente privatistica e patrimoniale, facendo leva su un “diritto soggettivo alla verità” in capo ad ogni singola persona e funzionale alla celerità dei traffici economici.

¹⁶ In questi termini S. FIORE, *Ratio della tutela e oggetto dell'aggressione nella sistematica dei reati di falso*, Napoli, 2000, p. 48; nello stesso senso cfr. E. GRANDE, *Falsità in atti*, in *Dig. Disc. Pen.*, V, Torino, 1991, p. 55. Peraltro già il F. CARRARA, nel suo *Programma del corso di diritto criminale*, 1883, III, par. 3356, individuava la pubblica fede nella fede che si deve all'Autorità ed ai suoi segni.

¹⁷ In senso critico, si vedano fra gli altri: A. MALINVERNI, *Sulla teoria*, cit., pp. 207 ss.; S. FIORE, *op. cit.*, p. 17 ss.; R. RAMPIONI, *Il problema del bene giuridico nelle falsità documentali*, in AA.VV., *Le falsità documentali*, a cura di F. RAMACCI, Padova, 2001, pp. 105 ss.; S. PREZIOSI, *Falso innocuo e falso consentito: spunti problematici sul bene protetto*, *ivi*, pp. 145 ss.

Sotto il profilo privatistico, l'esigenza di tutelare gli interessi della maggiore speditezza e sicurezza del traffico commerciale ha spinto sempre più verso una maggiore anticipazione della tutela penale, e quindi verso il progressivo allontanarsi da quel requisito di punibilità rappresentato dal danno nella fattispecie di truffa, attribuendo viceversa rilievo - nell'individuazione dell'area penalmente rilevante -, al pericolo che talune decisioni in materia economica potessero essere "falsate" da informazioni scorrette. Ed è in questo filone di pensiero che si sviluppano i falsi in materia commerciale che più ci interessano in questa sede, poiché condurranno all'incriminazione delle falsità e degli ostacoli alle funzioni proprie delle autorità di vigilanza dei mercati finanziari, ritenute lesive della trasparenza.

3. *L'emancipazione dalla truffa dei falsi commerciali: i primi atti normativi (la Loi du 17 juillet 1856 francese "sur le société en commandite par actions", il Fraudulent Trustees Bill del 1857 inglese, l'Aktienovelle del 1870 tedesco e il Codice di Commercio per il Regno d'Italia del 1882).*

Col cambiamento degli assetti economici derivanti dalla scoperta e dallo sfruttamento di nuovi continenti che ha caratterizzato la storia d'Europa a partire dal XV secolo, nel settore dei traffici commerciali alcune fattispecie incriminatrici sono state delle figure anticipatrici del fenomeno anzidetto di emancipazione dalla figura della truffa, perfezionato solo nel XIX secolo.

Con il fenomeno del colonialismo, la necessità di intraprendere relazioni commerciali intercontinentali ha, difatti, richiesto la creazione di nuovi soggetti economici preposti a tale scopo: nacquero in tal modo le varie Compagnie delle Indie, le primogenitrici delle moderne società commerciali¹⁸.

¹⁸ Per una evoluzione storica delle società commerciali, cfr. A. MIGNOLI, *Idee e problemi nell'evoluzione della "company" inglese*, in *Riv. Soc.*, 1960, pp. 633 ss.; A. VIGHI, *Notizie storiche sugli amministratori ed i sindaci delle società per azioni anteriori al codice di commercio francese*, in *Riv. Soc.*, 1969, pp. 663 ss.; F. GALGANO, *Storia del diritto commerciale*, Bologna, 1976.

In particolare, a tali compagnie venne concesso dal sovrano il privilegio della responsabilità limitata, di modo che potesse esser raccolto il risparmio necessario agli investimenti di significative dimensioni e allargata il più possibile la cerchia dei potenziali investitori in tali soggetti. Veniva, dunque, superato l'ostacolo derivante dal principio, sino ad allora inderogabile, della responsabilità illimitata del singolo socio per l'impresa comune.

Tuttavia, alla separazione tra gestione e rischio d'impresa spesso si accompagnarono operazioni "arrischiate" ed episodi di frode agli investitori che non avevano la possibilità di conoscere da vicino la realtà dell'impresa. Per eliminare tale pericolo, si presentò il bisogno di rendere il conto sulla gestione¹⁹ e progressivamente si formarono delle fattispecie incriminatrici del falso in tali comunicazioni.

Nel 1720 la *South East Bubble*²⁰, ovvero il vertiginoso crollo del valore delle partecipazioni di una importante Company britannica, richiamò l'attenzione sul tema al punto da far emanare nello stesso anno a Re Giorgio I il c.d. "Bubble Act"²¹. Con tale provvedimento si prevedeva, in particolare, una sanzione penale per le frodi realizzate dai promotori sociali che, nella raccolta del capitale, agivano al di in maniera incontrollata, fornendo false informazioni sulle società, ingannando coloro che decidevano prendere parte al progetto imprenditoriale. Il termine *bubbles* stava proprio a significare "bolle di sapone", quelle rappresentate dalle promesse caratteristiche delle costituende *companies* che si rivelavano però infondate.

¹⁹ Sulla nascita dell'obbligo di formare il bilancio annuale, dalle prime disposizioni in epoca medioevale sino alla sua precisazione normativa nei codici di commercio ottocenteschi, si veda per tutti A. PERINI, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, cit., pp. 72 ss.

²⁰ R. DALE, *The First Crash: Lessons from the South Sea Bubble*, Princeton University Press, 2004; R. Harris, *The Bubble Act: Its Passage and its Effects on Business Organization*, in *The Journal of Economic History*, vol. 54, fasc. 3, 1994, pp. 610 ss.

²¹ Su tale provvedimento cfr. A. MIGNOLI, *Idee e problemi*, cit., p. 658; L. CONTI, *I soggetti*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, diretto da A. DI AMATO, I, Padova, 1990, p. 192; G. FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica nel diritto penale. Spunti esegetici e prospettive di riforma*, Milano, 1994, p. 17, nt. 14.

In realtà, fu la Francia il primo Stato ad annoverare “moderne” figure criminose in ambito societario²², a partire dalla *Loi du 17 juillet 1856* “sur la société en commandite par actions” che, nel dettare la disciplina per le società in accomandita per azioni, conteneva alcune incriminazioni relative, oltre che al falso nella costituzione delle società (il primo falso societario ad essere stato punito), alla pubblicazione di fatti falsi. La materia fu successivamente regolata nella legge del 24 luglio 1867 in vista di una disciplina unitaria del diritto societario francese.

Merita poi segnalazione il quasi coevo *Fraudulent Trustees Bill* del 1857 in Inghilterra, che nelle sezioni nn. 5-7 reprime con la detenzione l'esposizione di falsi libri contabili e rendiconti da parte di *directors, officiers, managers* tanto di *private corporations* che di *public companies* «to ensure appropriate levels of responsibility and duty for trustees»²³, seguito dal *Larceny Act* del 1861 e dal *Companies Act* del 1862.

In Germania, l'*Aktienovelle* del 1870 predispose un reato di esposizione falsa o nascondimento della situazione economica sociale a tutela della veridicità dell'informazione societaria, ma per una riforma organica della materia si dovrà attendere l'*Handelsgesetzbuch* del 1884²⁴ (due anni dopo l'entrata in vigore del nostro codice di commercio del 1882 che conteneva le prime disposizioni italiane in materia). Tale provvedimento poneva l'accento soprattutto sugli interessi “interni” alla compagine sociale, sulla tutela del suo patrimonio e dei soci di

²² Sul punto si rimanda alla ricostruzione di A. TOUFFAIT - J. B. HERZOG, *Observations sur l'évolution du droit pénal des sociétés*, in *Rev. sc. crim. et dr. pén. comp.*, 1967, pp. 777 ss.

²³ In argomento si vedano i contributi di J. F. STEPHEN, *A History of Criminal Law of England*, III, Macmillan, Londra, 1883, p. 233 secondo il quale «they consist of a series of provisions as to fraudulent directors and other officiers of public companies who apply to their own use the property of the company, or keep fraudulent accounts, or destroy books or publish fraudulent statements»; L. CONTI, *Diritto penale commerciale*, Torino, 1980, pp. 7 ss., e più di recente, S. WILSON, *The Origin of Modern Financial Crime, Historical Foundations and Current Problems in Britain*, Routledge, Londra e New York, 2014, p. 143.

²⁴ Nell'ambito della dottrina italiana si vedano in particolare: N. MAZZACUVA, *Problemi attuali di diritto penale societario. I. La tutela penale dell'informazione societaria*, Milano, 1985, p. 8; ID., *I reati societari*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, diretto da A. DI AMATO, II, Padova, 1992, pp. 10 ss.; A. PERINI, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, cit., pp. 93 ss.

minoranza (si pensi al ruolo centrale dei reati di danneggiamento della società e di falsificazione della volontà della maggioranza), mentre gli interessi “esterni” (vale a dire la protezione di terzi e creditori) rimanevano ancora sullo sfondo²⁵.

Orbene, il progresso economico, lo sviluppo del sistema giuridico, e l’esempio dei Paesi a noi più vicini per tradizione e cultura consentirono anche all’Italia di dotarsi di simili fattispecie.

A tal riguardo, giova rammentare come la necessità di introdurre una specifica fattispecie incriminatrice del falso in comunicazioni sociali sia stata propugnata fin dal 1843 da Francesco Restelli nel suo “Progetto di legge intorno alle società commerciali”, che costituiva il capitolo finale della memoria “Vis Unita Fortior”, vincitrice peraltro del concorso promosso dall’Istituto del Regno Lombardo-Veneto di Scienze, Lettere ed Arti nel 1842.

L’insigne autore, dopo aver negato che «dovesse l’Autorità (...) assumersi una diretta ingerenza negli affari sociali, compartendo ad ogni passo autorizzazioni ed esercitando controlli onde non seguissero inganni né a spese del socio né a spese del terzo contraente», affermava nondimeno che «i gerenti delle società in accomandita e gli amministratori di società anonime, sono, per le loro speciali funzioni, in grado di poter facilmente nascondere la frode alle ricerche della giustizia, per le difficoltà o l’incertezza delle prove del danno»; e pertanto egli asseriva l’opportunità di inserire nel sistema quale «caso di truffa qualificata per la natura del fatto senza riguardo al danno» la specifica ipotesi in cui «i soci gerenti di società in accomandita e gli amministratori di società anonime abbiano formato inventari e bilanci sociali non sinceri per ingannare i soci sul vero stato degli affari sociali»²⁶.

Tale visione, di matrice liberista, se da un lato indubbiamente postulava la necessità di garantire alle imprese di operare in condizioni di libertà sul mercato, attraverso l’eliminazione di tutti quei meccanismi per mezzo dei quali lo Stato

²⁵ In questo senso si veda N. MAZZACUVA, *Problemi*, cit., p. 12, il quale motiva tale assunto attraverso il ruolo predominante che svolgeva, nell’ambito del testo normativo in questione, la fattispecie di danneggiamento della società da parte degli organi della stessa.

²⁶ F. RESTELLI, *Dell’influenza delle associazioni industriali commerciali sulla prosperità pubblica e dei più congrui mezzi per tutelarle. Memoria premiata*, I.B. Istituto, Milano, 1845, pp. 74 ss; ID., *Progetto di legge intorno alle società commerciali (1843)*, in *Riv. delle Società*, 1969, pp. 1281 ss.

finiva per intervenire direttamente sulla nomina dei componenti degli organi direttivi, operando una sorta di controllo “interno” avvalendosi di strumenti prettamente amministrativi²⁷, dall’altro riteneva che a ciò dovesse inevitabilmente seguire un processo di criminalizzazione di tutte quelle condotte per effetto delle quali gli amministratori, in virtù della loro posizione qualificata, avrebbero facilmente potuto, in vista del perseguimento di fini del tutto personalistici, ingannare i soci sul reale stato della gestione societaria.

Muovendo dall’assunto in base al quale «la società commerciale non può vivere sotto tutela come un minore»²⁸, il Restelli riteneva che all’assunzione dei rischi che fisiologicamente deriva in capo a soci e agli amministratori dall’autonomia rispetto al controllo dell’amministrazione pubblica²⁹, dovesse corrispondere l’introduzione di specifiche previsioni punitive a tutela della corretta e trasparente gestione dell’organo sociale, in particolare di una sorta di fattispecie di truffa qualificata che si distaccasse dal nucleo originario della truffa comune.

Ebbene, tali riflessioni in merito all’esigenza di un rafforzamento dell’intervento penale in materia societaria mediante l’inserimento di norme *ad hoc* trovarono un riscontro concreto nella formulazione degli artt. 246 e 247 n. 1 del codice di Commercio emanato, nell’allora Regno d’Italia, nel 1882, in sostituzione del precedente codice del 1865.

²⁷ Sul punto cfr. L. CONTI, *Diritto penale commerciale*, cit., p. 5, il quale osserva che «tra l’insorgere delle prime forme di società commerciali organizzate secondo strutture affini a quelle moderne e l’incriminazione per reati societari vi è un decorso di secoli», con la conseguenza che gli Stati avevano sovente fatto affidamento a sistemi preventivi di controllo “interni” di natura amministrativa, che tuttavia finivano per rivelarsi inefficaci nella maggior parte dei casi.

²⁸ F. RESTELLI, *Dell’influenza delle associazioni industriali commerciali sulla prosperità pubblica e dei più congrui mezzi per tutelarle*, cit., p. 137.

²⁹ Cfr. E. SOPRANO, *Trattato teorico-pratico delle società commerciali*, II, Torino, 1934, p. 1040, che così sintetizza il fenomeno: «l’affluenza delle risorse private in cospicui organismi finanziari, la necessità di contenere queste formazioni capitalistiche entro limiti diretti a garantire l’economia nazionale dai colpi della frode o della temerarietà degli speculatori venne dapprima tutelata mercé l’esigenza dell’autorizzazione amministrativa per la costituzione sociale. Ma quando [...] questo sistema fu abolito per far luogo a quello della libertà di costituzione, si cercò il compenso in una più rigorosa repressione penale di alcuni fatti dannosi o pericolosi per la generalità e nella configurazione di speciali reati sociali».

In questi articoli, è possibile individuare l'archetipo³⁰ di quella che poi diverrà l'odierna figura di "falso in bilancio".

In particolare, l'art. 246 c. comm. prevedeva un reato comune³¹ con una struttura incentrata al momento genetico della società³², punendo «colle pene stabilite dal Codice penale per la truffa³³ coloro, che simulando o asserendo falsamente l'esistenza di sottoscrizioni o di versamenti ad una società per azioni, od annunciando al pubblico scientemente come addette alla società persone che tali non sono, ovvero omettendo altre simulazioni, hanno ottenuto o tentato di ottenere sottoscrizioni o versamenti».

A ben vedere, tale fattispecie appariva come la naturale "prosecuzione" dell'antico falso dei promotori sociali, che come abbiamo visto è stato il primo ad acquisire rilievo penale. Peraltro, in riferimento alla fase genetica della società è stato rilevato, come allora fossero «numerose e dettagliate [...] le disposizioni concernenti tale momento dell'organizzazione societaria: talune dirette a colpire esclusivamente i promotori, altre invece volte a reprimere (persino) gli operatori delle banche o di altri istituti bancari incaricati dell'emissione di azioni o di obbligazioni»³⁴.

All'epoca rappresentava invece una novità la fattispecie di cui all'art. 247 c. comm. che prevedeva un reato proprio, oltre che un trattamento sanzionatorio più mite (rappresentato dalla sola pena pecuniaria) rispetto a quello contemplato dalla

³⁰ L'espressione è di V. NAPOLEONI, *I reati societari. Falsità nelle comunicazioni sociali e agiotaggio societario*, III, Milano, 1996, p. 23,

³¹ In tal senso v. G. V. AMODINI, *Le disposizioni penali relative alla società di commercio*, Milano, 1907, p. 51; E. SOPRANO, *Della responsabilità civile e penale degli amministratori di società per azioni*, Milano-Torino-Roma, 1910, p. 69; P. GRECO-U. SACCHI, *Le nuove disposizioni in materia di società commerciali*, Milano, 1931, p. 57.

³² Definisce, infatti, l'art. 246 c. comm. 1882 come afferente prevalentemente alla fase costitutiva della società V. NAPOLEONI, *I reati societari*, cit., p. 24. L'Autore tuttavia evidenzia come, per la dottrina coeva, esso potesse applicarsi anche in una fase successiva alla costituzione del soggetto economico e, precisamente, nel caso di successiva emissione di obbligazioni da parte del medesimo (cfr. A. RAMELLA, *Le società di commercio in rapporto alla legge penale*, Torino, 1893, p. 87; G. V. AMODINI, *Le disposizioni penali*, cit., p. 54; E. SOPRANO, *Della responsabilità*, cit., p. 66).

³³ Il riferimento è all'art. 413 del Codice penale del 1889, il quale puniva con la reclusione sino a tre anni e con la multa oltre le lire cento «chiunque, con artifici o raggiri atti a ingannare o a sorprendere l'altrui buona fede, inducendo alcuno in errore», avrebbe procurato «a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno».

³⁴ Così N. MAZZACUVA, *Problemi*, cit., p. 17; ID., *I reati societari*, cit., p. 18.

figura precedente (punito invece con pena detentiva). In particolare, si puniva con la pena fino a lire cinquemila, «salve le maggiori pene comminate nel codice penale: 1. I promotori, gli amministratori, i sindaci e i liquidatori delle società che nelle relazioni o nelle comunicazioni d'ogni specie fatte all'assemblea generale, nei bilanci o nelle situazioni delle azioni abbiano scientemente enunciato fatti falsi sulle condizioni della società, o abbiano scientemente in tutto o in parte nascosti fatti riguardanti le condizioni medesime».

La scelta di punire il “falso in bilancio” con la pena pecuniaria si spiegò col fatto che l'ipotesi contravvenzionale in questione avesse la sola funzione di rafforzare il carattere cogente degli obblighi informativi posti dalle disposizioni del codice ad amministratori e funzionari sociali³⁵; ciò valse peraltro a scongiurare i timori che, nel corso dei lavori preparatori al codice di commercio, erano stati mostrati circa un'eccessiva criminalizzazione dei comportamenti degli amministratori di società per azioni³⁶.

L'art. 247 c. comm. suscitò, infatti, notevoli perplessità in dottrina, non solo per il tipo di scelta sanzionatoria compiuta dal legislatore, ma anche per quanto riguarda la presenza della clausola di salvezza posta in apertura della disposizione, che conteneva un espresso richiamo alle norme e alle sanzioni previste nel Codice Penale³⁷.

Dal momento che alle condotte di falsificazione contabile antecedenti all'entrata in vigore del codice del 1882 la giurisprudenza prevalente aveva ritenuto applicabile il reato comune di falso in scrittura privata di cui all'art. 280 c.p.³⁸, una parte della dottrina³⁹ rilevava, in primo luogo, come la nuova norma

³⁵ P. BARTOLO, *I reati di false comunicazioni sociali*, Torino, 2004, p. 8; A. ALESSANDRI, *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro. Un'introduzione*, in AA. VV., *Impresa e Giustizia penale*, Milano, 2009, pp. 11 ss.

³⁶ Sul punto si veda N. MAZZACUVA, *Problemi*, cit., p. 16; ID., *I reati societari*, cit., p. 17; e per ricostruzione del dibattito che ha portato alla luce il codice di commercio del 1882, A. MARGHERI, *Il codice di commercio italiano commentato coi lavori preparatori, con la dottrina e con la giurisprudenza*, Verona-Padova-Torino, 1883.

³⁷ Cfr. per tutti E. SOPRANO, *Della responsabilità*, cit., p. 115.

³⁸ Cfr. Cass. Torino, 8 aprile 1885, in *Giur. pen.*, 1885, p. 218.

In particolare, l'art. 280 del Codice Penale del 1889 prevedeva espressamente che «chiunque forma, in tutto o in parte, una scrittura privata falsa o altera una scrittura privata vera, ove ne possa derivare

finisse col prevedere un regime di favore, prevedendo la sola pena pecuniaria per fatti che in realtà erano connotati dal medesimo disvalore di quelli ritenuti idonei ad integrare il delitto di falso in scrittura privata; in secondo luogo, veniva rilevato come l'art. 247 n. 1 c. comm. finisse di fatto col sovrapporsi all'art. 280 c.p., potendo ritenersi la possibilità del documento, anche se non espressamente menzionata dal primo, intrinseco alla medesima natura degli atti cui la falsità ineriva, ossia, nel caso di specie, comunicazioni, relazioni e bilanci.

Tale critica fu superata in un primo momento con l'ausilio della giurisprudenza, la quale affermò che l'art. 280 del Codice Penale si limitava ad incriminare l'ipotesi del falso materiale, con la conseguenza che sarebbero rimaste escluse dall'area del penalmente illecito le fattispecie di falso ideologico in atti privati in assenza della previsione di cui all'art. 247 c. comm.⁴⁰. Inoltre, la formula «salve le maggiori pene comminate nel Codice Penale» veniva interpretata come riconducibile non all'art. 280, dunque al reato di falso in scrittura privata, ma a tutti quei reati comuni alla cui commissione le falsità fossero eventualmente preordinate, in particolar modo la truffa⁴¹.

Malgrado ciò, la Corte di Cassazione nel 1930⁴² ritornò all'orientamento precedente, ritenendo che la clausola di salvezza in questione dovesse essere intesa come riferibile in via esclusiva all'art. 280 c.p., fattispecie che rappresentava di conseguenza l'unica norma incriminatrice applicabile al “falso in bilancio”, cioè a tutte quelle ipotesi previste dall'art. 247 n. 1 c. comm.

Ciò determinò nella prassi una sostanziale disapplicazione delle norme del codice di commercio in questione; a tale effetto successivamente si cercò di porre

pubblico o privato documento, è punito, quando egli o altri ne faccia uso, con la reclusione da uno a tre anni».

³⁹ G. V. AMODINI, *Le disposizioni penali*, cit., pp. 92 ss.

⁴⁰ Cfr. in giurisprudenza Cass. 23 giugno 1904, ric. Cattaneo ed altri, in *Riv. pen.*, 1904, p. 320; in dottrina E. SOPRANO, *Della responsabilità*, cit., p. 67.

⁴¹ In questo senso E. SOPRANO, *Della responsabilità*, cit., p. 115; V. NAPOLEONI, *I reati societari*, cit., pp. 25-26.

⁴² Cassazione, Sez. I, 2 giugno 1930, Soracco e altri; G. ESCOBEDO, *Sulla punibilità delle riserve occulte (inesistenza di reato, reato di cui all'art. 247, n. 1 c. comm. o falso in scrittura privata?)*, in *Giust. pen.*, 1930, I, c. 966 ss.

rimedio attraverso la loro sostituzione con le figure previste dal decreto legge n. 1459 del 1930 che, come vedremo, solleveranno ulteriori problemi interpretativi.

4. *La crisi del 1929: l'art. 2 della legge 660 del 1931 e il dibattito sul "dolo di frode"*.

Proprio negli anni '30 la riflessione giuridica conosce una decisiva svolta, destinata a riflettersi anche sulla fattispecie del "falso in bilancio": dal paradigma individualista dello Stato liberale, che si manifestava anche nella mitezza delle disposizioni penali del codice del commercio del 1882, si passò, con l'ascesa del fascismo e l'affermazione di un'ideologia fortemente nazionalista, complice la grande crisi del '29, ad una politica di mercato interventismo nell'economia.

A partire dalla fine del XIX secolo, in Italia, come nel resto d'Europa, si innesca un'inarrestabile esplosione di interesse verso la repressione di comportamenti economici che produce una corposa estensione della disciplina pubblicistica e penalistica a fenomeni fino ad allora non regolati, nel convincimento della necessità del controllo pubblico⁴³. Si manifesta, quindi, una nuova sensibilità verso quelle operazioni economiche che, oltre a comportare danni in prima istanza ai soci o ai creditori dell'impresa, minacciano e aggrediscono l'intero sistema economico. Di conseguenza emergono come oggetti di tutela penale interessi di natura collettiva, strumentali, legati all'affermazione dei presupposti di funzionamento del sistema dei commerci che hanno come scopo la trasparenza e la correttezza dei mercati. Così, la trasparenza, nata sul terreno della disciplina dell'informazione societaria, come sintesi degli scopi di tutela civile e penale da essa perseguiti, assume il rango di bene giuridico specifico e autonomo.

⁴³ Per una ricognizione dell'evoluzione del diritto penale dell'impresa, cfr. A. ALESSANDRI, *Diritto penale e attività di impresa*, Bologna, 2012, pp. 20 ss. Con specifico riferimento ai reati di falsità nelle comunicazioni sociali, invece, cfr. V. NAPOLEONI, *Introduzione artt. 2621-2641*, in *Codice commentato delle società. Società di persone – Società di capitali – Cooperative – Consorzi – Reati societari*, a cura di G. BONFANTE-D. CORAPI-L. DE ANGELIS-V. NAPOLEONI-R. RORDORF-V. SALAFIA, Milano, 2011, pp. 2403 ss.

Tale fenomeno di progressiva estensione della tutela penale ai fenomeni economici si inserisce in un panorama culturale che nutre grande fiducia nello Stato, e nel diritto penale, per la tutela dei consociati, anche all'interno di un luogo fisico o ideale che è il mercato. In particolare, la forte crisi dei mercati locali e mondiali del '29 rende propizia una politica finanziaria più attiva da parte dello Stato, e un conseguente ridimensionamento del potere delle grandi banche d'affari e delle classi dell'imprenditoria. Nasce così l'esigenza di una diretta funzione statale nell'attività finanziaria e creditizia, con relativa assunzione, da parte di amministrazioni e governi, di responsabilità nella gestione economica fino ad allora sconosciute.

Dalla lettura della Relazione presentata dal Ministro Guardasigilli Alfredo Rocco per l'approvazione del testo definitivo del Codice Penale nel 1930 si evince l'elaborazione sottesa alla cultura giuridica penale di quel tempo: lo Stato fascista viene, infatti, rappresentato come la risultante «degli individui, delle categorie e delle classi che lo costituiscono, avente propria vita, propri fini, propri bisogni e interessi che trascendono per estensione e per durata la vita stessa degli individui»; con la precisazione che «a tali preminenti fini e interessi che sono i fini e interessi statuali debbono, dunque, venire subordinati tutti gli altri interessi individuali o collettivi» che hanno, a differenza di quelli, «carattere transeunte e non già immanente, come gli interessi concernenti la vita dello Stato»⁴⁴.

Tale mutamento si estende fino alla metà del Novecento e riguarda sia il settore commerciale, sia quello bancario. Il Codice Rocco, modificando il blando sistema sanzionatorio previsto dal Codice di Commercio del 1882, introduce pene più severe per i delitti esistenti e introduce, al Titolo VIII, i reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio. Successivamente, la legge bancaria del 1936 (d.l. 12 marzo 1936, n. 375, convertito il l. 7 marzo 1938, n. 141) appronta un altrettanto imponente apparato sanzionatorio prevedendo un cospicuo numero di

⁴⁴ A. Rocco, *Relazione a S. M. il Re del Ministro Guardasigilli (Rocco) presentata nell'udienza del 19 ottobre-VIII per l'approvazione del testo definitivo del codice penale*, in *Codice penale e codice di procedura penale (R. D. 19 ottobre 1930-VIII) preceduti dalle rispettive Relazioni ministeriali*, Torino 1930, pp. 3-137.

reati bancari e dando vista ad un ordinamento bancario pubblicisticamente disciplinato, al cui capo era posto un unico istituto, la Banca d'Italia, ed incentrato sulla distinzione tra attività creditizia e attività d'investimento. Pertanto, anche negli ambiti economico, commerciale e bancario si riproduce un fenomeno di espansione del diritto penale, fenomeno che accomuna ormai da più di un secolo la maggior parte degli ordinamenti occidentali contemporanei, caratterizzati tutti da un'ampia, incontrollata e frammentata dilatazione dell'area della illiceità penale in ogni settore della vita civile ed economica⁴⁵.

La crescita del diritto penale economico, in uno alla consapevolezza dell'inidoneità delle forme tradizionali di controllo, civilistiche *in primis*, ad arginare il fenomeno ha determinato negli anni a venire una produzione normativa all'insegna di una vera e propria "penalizzazione a tappeto", dai margini piuttosto ambigui. Questo *trend* politico-criminale favorevole alla repressione, si rafforza e sopravvive nel tempo anche quando, mutato il contesto ideologico, con la globalizzazione e la crisi mondiale, lo stato si ritrae dall'assumere un atteggiamento di ingerenza nel mercato. Bisogna riconoscere, infatti, che il sistema repressivo messo a punto dal Codice Penale del 1930 si rivela, fin da subito, inefficace, quasi totalmente carente di applicazione pratica. La maggior parte delle fattispecie poste a tutela dell'economia pubblica sono volte, infatti, alla tutela di beni immensi, inafferrabili, la cui lesione o anche solo la messa in pericolo, è di impossibile verifica nel mondo fenomenico e, quindi, insuscettibile di accertamento probatorio. Ne costituisce un esempio paradigmatico l'art. 501 c.p. che prevede l'originaria figura di aggio, posta a tutela del mercato, norma fin dalla sua nascita carica di ideologia, destinata a rivestire il ruolo di norma manifesto che, lungi da un'operatività pratica, aspira a esprimere l'esigenza di tutela dell'economia nazionale⁴⁶.

Per ciò che concerne il "falso in bilancio", le due fattispecie di cui agli artt. 246 e 247 n. 1 del Codice di Commercio del 1882 vengono fuse in un'unica norma ad

⁴⁵ Cfr. J.M. SILVA SANCHEZ, *L'espansione del diritto penale. Aspetti della politica criminale nelle società postindustriali*, Milano, 2004, edizione italiana a cura di V. MILITELLO.

⁴⁶ Cfr. M. B. MAGRO, *Art. 501*, in *Trattato di diritto penale*, a cura di A. CADOPPI-S. CANESTRARI-A. MANNA- M. PAPA, vol. V, 2010, Torino, pp. 672 ss.

opera del R.d. 30 ottobre 1930, n. 1459 (convertito con modifiche in Legge 4 giugno 1921, n. 660), il quale stabilisce, all'art. 2 n. 1, la pena della reclusione da tre a dieci anni e la multa da lire diecimila a centomila nei confronti dei promotori, amministratori, direttori, sindaci e liquidatori delle società commerciali che «nelle relazioni o comunicazioni fatte al pubblico o alla assemblea o nei bilanci, espongono fatti falsi sulla costituzione o sulle condizioni economiche della società o nascondono fraudolentemente in tutto o in parte fatti concernenti le condizioni medesime».

A tal proposito, significative sono le parole del Ministro Guardasigilli Rocco, il quale rimprovera alla precedente concezione di non riuscire a vedere, in materia di società, «oltre la cerchia più o meno ristretta dei singoli individui, azionisti o creditori» e di non aver pesato le scorrettezze illecite degli amministratori se non come gravanti solo su «interessi esclusivamente privati». Da qui la necessità di un radicale intervento legislativo, volto al riconoscimento di una dimensione «pubblicistica» degli interessi lesi dalle false comunicazioni sociali, in quanto nella nuova concezione del fascismo «tutti i fenomeni economici devono essere riguardati dal punto di vista nazionale; e quelli che dirigono le società amministrano non tanto capitali appartenenti a un numero più o meno limitato di individui singoli, quanto un capitale della nazione», e dunque «le malversazioni e le dispersioni dei capitali della società sono dispersioni di ricchezza nazionale, che colpiscono direttamente la forza economica della nazione e quindi la sua potenza»⁴⁷.

Nel nuovo testo viene meno la clausola di salvezza contenuta nell'art. 247 n. 1 c. comm., come logica conseguenza del drastico innalzamento della cornice edittale, che parificata a quella della bancarotta fraudolenta ex artt. 860, 861 c. comm., supera decisamente sia quella prevista per la truffa sia quella prevista per il falso comune. Si passa, infatti, da una pena soltanto pecuniaria per i falsi diversi da quelli attinenti la fase costitutiva (per i quali comunque non venivano superati i

⁴⁷ Così A. ROCCO, *Relazione al Re del ministro Guardasigilli sul r.d.l. 30.10.1930, n. 1459*, in *Riv. dir. comm.*, 1930, 1, pp. 750 ss. Cfr. inoltre G. DELITALA, *I reati concernenti le società di commercio e la legge Rocco del 1930*, in *Riv. dir. comm.*, 1931, 1, pp. 178 ss.; V. NAPOLEONI, *I reati societari*, cit., pp. 25-26.

tre anni di reclusione) ad una pena detentiva pari nel minimo a tre anni e nel massimo addirittura a dieci, definita per l'appunto "draconiana"⁴⁸.

La ragione di tale irrigidimento sanzionatorio risiederebbe, come specificato nella Relazione ministeriale di accompagnamento al d.l. n. 1459, nella sostanziale inefficacia delle disposizioni sino ad allora in vigore⁴⁹ e nella cognizione del carattere di tipo pubblicistico degli interessi coinvolti, nell'ottica dell'economia nazionale⁵⁰. In realtà, dietro questa drastica misura sanzionatoria più che che la manifestazione ideologica a cui si ispira il nuovo Regime, si cela la reazione alle conseguenze devastanti sull'economia derivanti dal *crack* di *Wall Street* del 1929⁵¹. Si consideri che è in questa fase storica che negli Stati Uniti d'America nasce la prima autorità di controllo dei mercati finanziari, la *Securities Exchange Commission* (SEC)⁵², coadiuvata dalle severe sanzioni di cui al *Securities Act* del 1933 ed al *Securities Exchange Act* del 1934. Non è quindi assurdo pensare che il legislatore italiano del 1930, attraverso la scelta dell'innalzamento sanzionatorio

⁴⁸ Così A. PERINI, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 95; nello stesso senso G. ZUCALÀ, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, Padova, 1954, p. 7; V. NAPOLEONI, *I reati societari*, cit., p. 25; N. MAZZACUVA, *Problemi*, cit., p. 21; ID., *I reati societari*, cit., p. 22.

⁴⁹ Nella relazione in questione si legge infatti che: «una esperienza di ormai quasi un cinquantennio ha dimostrato l'assoluta insufficienza delle sanzioni penali ora in vigore per le azioni delittuose di coloro che hanno nella proprie mani il delicatissimo meccanismo delle società commerciali. Fatti gravissimi, generatori di danni ingenti per numerose cerchie di cittadini e capaci di turbare profondamente la compagine economica della Nazione sono puniti con semplici pene pecuniarie, di tenuissima entità».

⁵⁰ Sotto questo profilo, sempre nella Relazione Ministeriale, si apprende quanto segue: «le società per azioni assorbono il risparmio nazionale e quelli che dirigono le società amministrano non tanto capitali appartenenti ad un numero più o meno limitato di singoli individui, quanto un capitale della Nazione. Le malversazioni e le dispersioni dei capitali delle società sono dispersioni di ricchezza nazionale, che colpiscono direttamente la forza economica della Nazione e quindi la sua potenza: considerata sotto questo aspetto, che è essenziale, l'entità dei fatti delittuosi da reprimere si manifesta molto diversamente da quella che poteva apparire ai redattori del codice ed esige rigida repressione nell'interesse non tanto dei singoli quanto di quello della difesa della stessa economia nazionale».

⁵¹ Questa è la tesi sostenuta da G. MARINUCCI, *Falso in bilancio: con la nuova delega avviata una depenalizzazione di fatto*, in *Guida al diritto*, 2001, f. 45, p. 10, il quale mette in luce come a quell'epoca gli episodi di malgoverno societario evenienti dalla "grande depressione" venivano proprio coperte dalle falsità.

⁵² Sul punto si vedano in riferimento al ruolo svolto dalla Securities and Exchange Commission (SEC) statunitense, si veda: F. ANNUNZIATA, *Le funzioni della Securities and Exchange Commission nel controllo sul mercato mobiliare*, in *La riforma della Consob nella prospettiva del mercato mobiliare europeo*, a cura di G. NARDOZZI-G. VACIAGO, Bologna, 1994, pp. 163 ss.; M. RICOLFI, voce *Sec*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, XIII, Torino, 1996, pp. 289 ss.

del “falso in bilancio”, abbia voluto seguire il *trend* che si era affermato in quegli anni in risposta alla crisi finanziaria del ‘29.

Un’ulteriore novità riguarda l’individuazione dei veicoli della falsità, attribuendo rilievo penale anche alle comunicazioni rivolte al pubblico, in aggiunta a quelle effettuate in sede assembleare e nei bilanci.

Dall’unione dei vecchi articoli 246 e 247 c. comm. discende poi il riferimento anche alle falsità che caratterizzano il momento costitutivo della società, oltre a quelle relative alle sue condizioni economiche.

Altra significativa innovazione è la comparsa dell’avverbio «fraudolentemente» che sostituisce lo «scientemente» del vecchio art. 247 n. 1 c. comm. (che a sua volta, aveva riprodotto l’art. 15 della *Loi du 24 Juillet 1867*), il quale si limita ad implicare la piena consapevolezza in capo all’agente circa la non corrispondenza al vero della comunicazione sociale⁵³. Si tratta, in verità, di una consapevolezza implicita alla natura dolosa della falsità, che non a caso induce la dottrina⁵⁴ a ritenere superfluo l’inserimento dell’avverbio in questione, ancorché nei lavori preparatori del Codice di Commercio sia possibile rinvenire un’interpretazione estensiva dello stesso al fine di scorgervi, seppur latamente, una componente intenzionale, da ravvisarsi nella «pravità dell’intento», che

⁵³ Giova rammentare che ai tempi del Codice di Commercio del 1882 non esisteva ancora una norma comparabile al nostro attuale art. 42 c.p., per cui l’avverbio “scientemente” poteva in effetti non essere ritenuto pleonastico. In particolare, l’elemento dell’imputabilità trova espresso riconoscimento solo con il progetto di codice penale presentato alla Camera nel 1887 dal Guardasigilli Zanardelli; infatti, come ricorda il Manzini, il precedente progetto di codice penale del 1883, dello stesso Zanardelli, non conteneva una disposizione generale sull’imputabilità (V. MANZINI, *voce Codice penale*, in *Dig. it.*, vol. VII, parte II, Torino, 1929, p. 509: «in esso, nel definire i reati e le rispettive circostanze, si era quasi costantemente omessa l’enunciazione dell’elemento morale, rimaneva dunque incerto quel principio su cui regge tutta la materia dell’imputabilità e quindi tutta la funzione penale della condanna»). L’art. 46 del progetto del codice penale Zanardelli disponeva che: «Nessuno può essere punito se non per un’azione od omissione volontaria; poi, nella sua versione definitiva, diventato art. 45 del codice penale, prevedeva che: «Nessuno può essere punito per un delitto, se non abbia voluto il fatto che lo costituisce, tranne che la legge lo ponga altrimenti a suo carico, come conseguenza della sua azione od omissione».

⁵⁴ A. ROCCO, *Il dolo nelle falsità dei bilanci delle società commerciali*, in *Riv. pen.*, 1941, I, p. 4; V. NAPOLEONI, *I reati societari*, cit., p. 317.

presuppone come logica conseguenza il compimento di un atto «pensatamente diretto contro gli interessi degli azionisti o dei terzi»⁵⁵.

Quanto al nuovo avverbio «fraudolentemente», la sua collocazione induce a ritenere che sia riferibile esclusivamente all'ipotesi del nascondimento di fatti veri, dunque alla sola condotta omissiva del reato, e non anche a quella di natura commissiva, consistente nell'esposizione di fatti falsi.

A tal proposito, i primi commentatori della novella legislativa rilevano in senso critico come le due modalità di condotta siano irragionevolmente connotate da una diversa “gradazione” del dolo: vale a dire, la condotta commissiva, consistente nel dichiarare il falso, postulerebbe la mera coscienza della falsità; la condotta omissiva implicherebbe invece «il concorso di altro e più grave estremo, quello cioè della specifica intenzione di frode», ossia della «finalità premeditata di recare danno al diritto altrui»⁵⁶.

Tale discrasia sul piano dell'elemento soggettivo nell'ambito del sistema punitivo del falso in bilancio viene da alcuni “risolta” ritenendo l'avverbio «fraudolentemente» posto nella struttura dell'ipotesi omissiva non come indicativo dell'intenzione del reo, ma quale mezzo di commissione del reato, ossia come mezzo fraudolento, con la conseguenza che il suo accostamento alla fattispecie commissiva sarebbe risultato pleonastico, costituendo l'esposizione di fatti falsi un fatto che implica *ex se* l'impiego di un mezzo fraudolento⁵⁷.

Così su suggerimento della Commissione permanente della Camera dei deputati, in sede di conversione del decreto legge n. 1459/1930 nella legge n. 660/1931 l'avverbio “fraudolentemente” viene collocato diversamente, rendendolo riconducibile sia alla fattispecie omissiva sia a quella commissiva.

⁵⁵ A tal proposito si veda G. ALLEGRA, *Sull'art. 2, n.1 della legge 4 giugno 1931, n. 660*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1935, p. 812; nonché V. NAPOLEONI, *I reati societari*, cit., p. 318.

⁵⁶ In questi termini P. GRECO-U. SACCHI, *Le nuove disposizioni*, cit., pp. 64 ss.; cfr. inoltre V. NAPOLEONI, *I reati societari*, cit., pp. 318-319.

⁵⁷ Sul punto cfr. in particolare A. SPALLANZANI, *Il dolo nelle false comunicazioni sociali*, in *Giust. Pen.*, 1943, II, p. 6; M. L. FERRANTE, *Valenza della locuzione “fraudolentemente” nel delitto di falso in bilancio*, in *Riv. pen. ec.*, 1992, p. 449, nettamente a favore della tesi secondo cui la frode debba costituire una modalità della condotta.

Cionostante la divergenza sul significato e sulla valenza da attribuire all'avverbio in questione continua ad animare il dibattito in seno alla dottrina⁵⁸, che si snoda sostanzialmente lungo due principali filoni di pensiero che muovono dal riconoscimento di una diversa concezione del dolo, inteso da alcuni come *dolo di pericolo*, da altri come *dolo di proposito*.

Secondo il primo, se si considera la *ratio* della nuova disciplina in materia di falso in bilancio che predispone un severo trattamento sanzionatorio a tutela del sistema economico nazionale, si deve ritenere che nell'incriminazione delle falsità in questione la frode sia da considerarsi *in re ipsa*, con la conseguenza che l'avverbio "fraudolentemente" integri una semplice forma di *dolo generico*, consistente nella coscienza e volontà di porre in essere atti lesivi della pubblica fede commerciale⁵⁹. Nel solco di tale opzione interpretativa è possibile inserire anche la teoria del Delitala, secondo il quale la locuzione "fraudolentemente" si presterebbe ad essere intesa secondo due distinti significati, ossia come *intenzione fraudolenta*, ovvero come *mezzi fraudolenti*, con la conseguenza che l'interprete sarebbe chiamato ad operare una scelta fra due opposte concezioni della frode: la frode in senso soggettivo, nel primo caso, e la frode in senso oggettivo nel secondo. Alla stregua di tale premessa, l'insigne giurista afferma che «la scelta fra queste due concezioni della frode, una oggettiva e l'altra soggettiva, non è sicuramente possibile, se non si ha un criterio superiore che serva di guida e di sostegno»⁶⁰, il quale potrebbe consistere nella sussistenza e nell'accertamento del

⁵⁸ Per una ricostruzione delle diverse posizioni assunte in dottrina cfr.: A. CALAMANTI, *False comunicazioni sociali e fondi extra bilancio: la violazione dell'obbligo di verità e la tutela della trasparenza. Recenti orientamenti giurisprudenziali*, in *Critica del diritto*, 1996, pp. 80 ss.; M. GAMBARELLA, *Significato e contenuto dell'avverbio fraudolentemente nel reato di false comunicazioni sociali*, in *Cass. pen.*, 1998, pp. 2529 ss.; C. GIORDANENGO, *Rivisitazione storico-critica dell'elemento soggettivo del reato di false comunicazioni sociali*, in *Giur. it.*, 2003, pp. 208 ss.

⁵⁹ DE SANCTIS, *Bilancio falso di società commerciali*, in *Ann. Dir. e proc. pen.*, 1935, pp. 1302 ss.; V. NAPOLEONI, *I reati societari*, cit., p. 322.

⁶⁰ G. DELITALA, *Il dolo nel reato di falsità in bilanci*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1934, pp. 311 ss., il quale peraltro a p. 317 asserisce che «la potenzialità del nocimento è in questo genere di falsi molto più grave che nelle altre ipotesi di falsità in scrittura privata, ed indeterminata è la cerchia di persone che dal falso possono risentire danno»; dunque, «le esigenze di una più severa repressione consiglierebbero di prescindere, in questa materia, dalla specificità del proposito delittuoso».

fine di procurare a sé o ad altri un vantaggio (c.d. “*animus lucrandi*” o “*lucri faciendi*”), ovvero di recare ad altri un danno (c.d. “*animus nocendi*”). Pertanto, l’elemento soggettivo del reato di falso in bilancio consiste in un “dolo di pericolo”, configurabile nella mera rappresentazione degli effetti dannosi che la condotta di falsità potrebbe determinare.

In base al secondo indirizzo, l’avverbio in esame esaurisce la sua portata normativa nel c.d. “*animus decipiendi*”, ossia nella intenzione diretta a trarre altri in inganno, con la conseguenza che si tratti di un’intenzione fraudolenta e, quindi, di un dolo di proposito⁶¹.

In ogni caso, si tratta di un dolo *specifico*, e non generico, in quanto la norma richiede il perseguimento di una finalità ulteriore rispetto alla frode in senso stretto (consistente nella finalità di procurare a sé o ad altri, tramite l’inganno, un ingiusto profitto patrimoniale con altrui danno)⁶²; una conclusione questa che trova peraltro seguito nella giurisprudenza⁶³, giungendo per l’effetto ad una contrazione dell’ambito applicativo della nuova norma, a dispetto delle esigenze repressive sottese all’*intentio legis*. Per tale via, si evitano, dunque, le ingiustizie derivanti da una lettura formalistica e oggettiva dell’avverbio, che conduce ad attribuire all’elemento psicologico la semplice valenza di dolo generico, nel contesto di esigenze diversificate che talvolta giustificavano l’alterazione della verità, e in specie la creazione di riserve occulte attraverso sopravvalutazioni del passivo e svalutazioni dell’attivo di tipo prudenziale⁶⁴.

⁶¹ G. AZZARITI, *Le disposizioni penali relative alle società commerciali*, in *Ann. dir. e proc. pen.*, 1932, pp. 22-26; cfr. in senso critico M. LA MONICA, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, in *Riv. it. dr. e proc. pen.*, 1985, II, p. 459.

⁶² In questo senso cfr. P. NUVOLONE, *Il diritto penale del fallimento e delle altre procedure concorsuali*, Milano, 1955, p. 310; N. MAZZACUVA, *La tutela penale dell’informazione societaria*, in *Giur. sist. dir. pen.*, 1990, II, Torino, p. 58.

⁶³ Cass. 15 giugno 1935. ric. Gioia ed altri; Cass. 1 febbraio 1939, ric. Pratelli; Cass. 5 febbraio 1942, ric. Furlani; Trib. Milano 22 settembre 1939, Matterlini e Cappelli.

⁶⁴ A tal proposito, E SOPRANO, *Trattato teorico-pratico*, cit., p. 1043, in relazione alla questione della rilevanza penale della creazione di riserve occulte osserva quanto segue: «la pratica risponde negativamente quand’esse siano animate da rette finalità, e la teoria la giustifica in quanto dirette non ad ingannare soci e terzi né a turbare l’economia nazionale ma a prevenire con registrazioni prudenti gli eventi avversi dell’avvenire».

5. Il “falso in bilancio” nel Codice Civile del 1942.

Successivamente agli anni ‘30 si assiste ad un profondo cambiamento del contesto nel quale gli operatori economici si trovano ad operare, caratterizzato dal crescente fenomeno delle concentrazioni del potere economico attraverso lo sviluppo di reti di imprese fra loro collegate. Muta lo stesso sistema del diritto commerciale, che da diritto degli atti di commercio, diventa diritto delle imprese commerciali⁶⁵. In questa nuova cornice viene, dunque, ad inserirsi un’ulteriore modifica della fattispecie di “falso in bilancio”.

Nello specifico, con l’entrata in vigore del Codice Civile del 1942, la fattispecie introdotta dall’art. 2 della legge n. 660/1931 confluisce, con qualche modifica, nell’art. 2621 n. 1, c.c. il quale espressamente punisce - «salvo che il fatto costituisca reato più grave» - con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da due a venti milioni di lire (da 1.032 a 10.329 €), «i promotori, i soci fondatori, gli amministratori, i direttori generali, i sindaci e i liquidatori, i quali nelle *relazioni*, nei *bilanci* o in *altre comunicazioni sociali*, *fraudolentemente* espongono fatti non rispondenti al vero sulla costituzione o sulle condizioni economiche della società o nascondono in tutto o in parte fatti concernenti le condizioni medesime»⁶⁶.

⁶⁵ A tal proposito, nella relazione del Ministro Guardasigilli Grandi al Codice civile, si legge: «il concetto di impresa accolto nel codice è quello della Carta del lavoro: non legato a particolari settori dell’economia, ma abbracciante ogni forma di attività produttiva organizzata»; circa il raffronto con la disciplina e lo spirito del Codice di Commercio, si specifica che «le norme specificamente dedicate in questo libro all’impresa di tipo commerciale seguono le linee dello statuto del commerciante, secondo il codice di commercio; ma sono molto più penetranti e soprattutto più coordinate, perché fondate su un sistema unitario di pubblicità e di controllo, che è destinato ad esercitare una funzione disciplinatrice di essenziale importanza sui futuri sviluppi della nostra economia industriale e commerciale. D’altra parte lo statuto dell’impresa commerciale dato in questo libro non è fine a sé stesso, ma è il presupposto della disciplina degli altri istituti tipici dell’economia commerciale, che trovano sede in altri libri del codice e nelle leggi speciali. Sarà compito della scienza del diritto commerciale, legata ad una gloriosa tradizione italiana, trarre dal nuovo codice il sistema del nuovo diritto commerciale» (cfr. D. GRANDI, *Relazione del Ministro Guardasigilli Grandi al codice civile del 1942. Testo e relazione ministeriale*, in *Collana studi storici e giuridici*, p. 188).

⁶⁶ In particolare, l’art. 2621 c.c. («False comunicazioni ed illegale ripartizioni di utili o di acconti sui dividendi») nella sua formulazione originaria del 1942 così recita: «Salvo che il fatto costituisca reato più grave, sono puniti con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da lire due milioni a venti milioni:

Significativi i fattori di novità (e di problematicità). Anzitutto vengono recuperate la clausola di salvezza dei reati più gravi e la pena alla reclusione da uno a cinque anni; l'aggettivo «falsi» viene sostituito col sintagma «non rispondenti al vero» e vengono inseriti quali soggetti attivi del reato i soci fondatori.

In secondo luogo, si assiste alla sostituzione della locuzione «fatte al pubblico o all'assemblea» con l'aggettivo «sociali» riferito alle «comunicazioni» rientranti nell'oggetto materiale del reato, che a questo punto finisce per ricomprendere quasi tutte le esternazioni degli amministratori, anche orali e rivolte a uno o più soggetti specifici in forma privata o pubblica, come le comunicazioni interorganiche o rivolte ad un solo socio⁶⁷.

La vaghezza e la indeterminatezza del dettato normativo con riferimento ad «altre comunicazioni sociali» conduce inevitabilmente nella prassi ad una dilatazione dell'area di operatività della fattispecie sul versante oggettivo: come è stato giustamente rilevato in senso critico, esso «con il passare del tempo e con l'imporsi di presunti ed incontrollati bisogni di tutela penale è diventato un contenitore costruito con una materia di natura argillosa dentro cui ricondurre qualsivoglia nota informativa, qualsiasi relazione di qualunque tipo, qualsiasi informazione»⁶⁸.

1) i promotori, i soci fondatori, gli amministratori, i direttori generali, i sindaci e i liquidatori, i quali nelle relazioni, nei bilanci o in altre comunicazioni sociali [c.c. 2423], fraudolentemente espongono fatti non rispondenti al vero sulla costituzione o sulle condizioni economiche della società o nascondono in tutto o in parte fatti concernenti le condizioni medesime;

2) gli amministratori e i direttori generali che, in mancanza di bilancio approvato o in difformità da esso o in base ad un bilancio falso, sotto qualunque forma, riscuotono o pagano utili fittizi o che non possono essere distribuiti; 3) gli amministratori e i direttori generali che distribuiscono acconti sui dividendi [c.c. 2303, 2321, 2425, 2642]:

a) in violazione dell'art. 2433-bis, primo comma; b) ovvero in misura superiore all'importo degli utili conseguiti dalla chiusura dell'esercizio precedente, diminuito delle quote che devono essere destinate a riserva per obbligo legale o statutario e delle perdite degli esercizi precedenti e aumentato delle riserve disponibili; c) ovvero in mancanza di approvazione del bilancio dell'esercizio precedente o del prospetto contabile previsto nell'art. 2433-bis, quinto comma, oppure in difformità da essi, ovvero sulla base di un bilancio o di un prospetto contabile falsi».

⁶⁷ C. PEDRAZZI, *Un concetto controverso: le "comunicazioni sociali"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pp. 1565 ss.; A. CRESPI, *Le comunicazioni sociali con un unico destinatario*, in *Riv. soc.*, 1988, pp. 1121 ss.; V. NAPOLEONI, *I reati societari*, cit., p. 27.

⁶⁸ Così E. MUSCO, *Diritto penale societario*, Milano, 1999, p. 59.

La giurisprudenza, infatti, giunge ad attribuire all'espressione in esame una portata concettuale indefinita, facendovi rientrare qualsiasi comunicazione, a prescindere da qualsiasi previsione normativa: così si afferma la punibilità del falso relativo al bilancio consolidato⁶⁹ o nelle scritture contabili⁷⁰, fino a ritenere tipico il falso nel c.d. "bilancio-tipo"⁷¹, e più in generale il mendacio contenuto in qualsiasi comunicazione, scritta o orale, diretta sia ai soci che ai creditori, presenti o futuri, ovvero ai terzi, anche soggettivamente determinati, interessati alla gestione dell'impresa⁷².

Anche sul significato da attribuire al carattere «sociale» della comunicazione non vi è uniformità di opinioni: a chi considera tale la comunicazione rivolta all'interno della società (e, quindi, principalmente ai soci), si contrappone chi riferisce l'aggettivo «sociale» all'oggetto della comunicazione da riferire alla vita della società o chi la tipizza sotto il profilo della provenienza (organi societari, nell'esercizio dei loro poteri). Vi è, tuttavia, convergenza sul carattere ufficiale

⁶⁹ In giurisprudenza cfr. Cass. Pen., Sez. V, 9 luglio 1992, Boyer, in *Cass. Pen.*, 1993, p. 2108; Cass. Pen., Sez. I, 16 aprile 1997, Vanoni, in *Dir. pen. ec.*, 1997, p. 1386; in dottrina cfr. E. MUSCO, *Diritto penale societario*, cit., p. 120; V. NAPOLEONI, *I reati societari*, cit., p. 99; L. FOFFANI, *Reati societari*, cit., p. 234; N. MAZZACUVA, *Il falso in bilancio*, cit., p. 89; ID., *Problemi attuali*, cit., p. 92; G. ZUCCALÀ, *op. cit.*, p. 9; C. PEDRAZZI, *Profili penali dell'informazione societaria*, in *Riv. soc.*, 1983, p. 1129; P. VENEZIANI, *Appunti in tema di profili penalistici del bilancio consolidato di gruppo ai sensi del D. lgs. 9 aprile 1991 n. 127*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1996, pp. 241 ss.; escludono invece il bilancio consolidato dalla sfera applicativa dell'art. 2621 n. 1 c.c. A. PERINI, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 301; D. BRUNELLI, *Il falso nel bilancio consolidato di gruppo: un problema sottovalutato*, ne *L'Ind. Pen.*, 1999, p. 55.

⁷⁰ Sul punto cfr. Trib. Milano, 24 novembre 1999, Baldo, in *Giur. it.*, 2000, p. 2368, che chiarisce la relazione intercorrente tra il concetto di "bilanci" e quelli di "altre comunicazioni sociali", affermando quanto segue: «facendo riferimento l'art. 2621 n. 1 c.c. genericamente a "bilanci" e a "comunicazioni sociali", si deve ritenere che in tale categoria di atti il legislatore abbia inteso comprendere i vari bilanci straordinari e, in genere, tutti i prospetti e le rappresentazioni promananti da organi ufficiali dell'ente collettivo destinate a rappresentare con finalità omogenee in un dato momento la consistenza economico patrimoniale della società. Tali comunicazioni possono essere destinate anche ad una categoria limitata di destinatari, proprio in considerazione della funzione ad ampio spettro informativo svolta dalle comunicazioni medesime, dovendosi ricomprendere nella categoria sia quelle interne destinate ai soci come quelle esterne destinate ai creditori presenti e futuri e in generale terzi interessati, quali organismi di controllo, enti creditizi e investitori potenziali». Cfr. altresì: Cass. pen., Sez. V, 12 maggio 1999, Borrello, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2441; Cass. pen., Sez. V, 28 novembre 2000, in *Dir. prat. soc.*, 2001, 3, p. 87.

⁷¹ Trib. Roma, 29 marzo 1980, Perrone, in *Giur. comm.*, 1981, II, p. 499, con nota critica di E. MUSCO, *Bilanci "anomali" e false comunicazioni sociali: identificazione inevitabile?*, *ivi*.

⁷² Trib. Milano, 24 novembre 1999, Baldo, cit.; Cass. pen., Sez. V, 10 maggio 1995, Pennisi, in *Cass. pen.*, 1996, p. 314; Cass. pen., Sez. V, 23 novembre 1999, La Porta, in *Riv. pen.*, 2000, p. 140; Cass. pen., Sez. V, 6 dicembre 2000, Siragusa, in *Cass. pen.*, 2002, p. 355.

delle comunicazioni sociali e, quindi, sull'irrelevanza penale delle comunicazioni aventi natura confidenziale.

La questione appena esposta, peraltro, si riflette anche rispetto alla distinzione tra il reato in esame ed alcune fattispecie contravvenzionali, introdotte successivamente nel corpo normativo del diritto penale commerciale e contemplanti autonome ipotesi di falsità, come quelle presenti nell'ambito della legge n. 216 del 1974 istitutiva della Commissione nazionale per le Società e la Borsa (Consob). Ad esempio, all'art. 4 si prevede l'arresto fino a tre anni per la falsa comunicazione alla Consob (o anche alla società partecipata) concernente il superamento della soglia percentuale delle partecipazioni di S.p.a. e S.r.l. in società quotate e di società quotate in borsa in società non quotate (rispetto alla quale il medesimo articolo ai commi precedenti impone una *disclosure*); oppure, si consideri l'art. 18 che prevede un'ammenda da un quarto alla metà del valore totale dell'operazione di sollecitazione del pubblico risparmio, realizzata con offerta o vendita al pubblico di valori mobiliari o con altri mezzi, in caso di violazione delle disposizioni sulla pubblicazione del prospetto informativo, da portare prima a conoscenza della Consob e successivamente del pubblico.

Ed è proprio tale profilo problematico che viene alla luce nel noto caso "Cultrera", allorquando un amministratore unico di una società, per aver riportato informazioni non veritiere nel prospetto informativo destinato al pubblico degli investitori, viene definitivamente condannato per bancarotta fraudolenta impropria a seguito di false comunicazioni sociali, anziché per la contravvenzione prevista dal citato art. 18, l. 216/74, in quanto la Corte di Cassazione⁷³ aderisce all'impostazione seguita dal Tribunale di Milano⁷⁴, secondo cui quest'ultimo reato riguarderebbe soltanto l'ipotesi di omissione dell'invio del prospetto alla Consob. In verità, riferendosi il testo dell'art. 18, l. n. 216/74 alla «violazione delle disposizioni e delle prescrizioni del presente articolo», e disponendo un dovere di pubblicazione di un prospetto informativo «riflettente l'organizzazione, la

⁷³ Cass. pen., Sez. V, 28 febbraio 1991, n. 3949 (ric. Cultrera).

⁷⁴ Trib. Milano, 28 novembre 1987, imp. Cultrera ed altri, in *Giur. comm.*, 1989, f. 2, p. 769.

situazione economica e finanziaria e la evoluzione dell'attività di chi propone l'operazione», si sarebbe potuto propendere per una diversa soluzione, valorizzando, in assenza di una clausola di riserva, il rapporto di specialità col reato del codice civile. Ma una simile conclusione avrebbe suscitato “scalpore”, nella misura in cui avrebbe provocato un'ingiustizia sostanziale punendo con la sola pena dell'ammenda fatti sussumibili nell'interpretazione giurisprudenziale dominante in un reato punito con la reclusione fino a cinque anni.

Per quanto riguarda, invece, la delimitazione del perimetro concettuale del termine “fatti”, non vi è dubbio che faccia riferimento alla categoria degli enunciati descrittivi o narrativi, con la conseguente idoneità ad estendersi a qualunque “dato, accadimento o evenienza” relativo alla realtà fenomenica esterna del soggetto dichiarante⁷⁵. Pertanto, la non veridicità dell'esposizione si palesa ogniqualvolta il dato rappresentativo sia privo di riscontro nella realtà empirica, venendosi pertanto a compendiare il significato della *immutatio veri* nella divergenza tra reale e dichiarato, ossia nella instaurazione di un rapporto di contrarietà rispetto alla dimensione oggettiva o storica⁷⁶.

Con specifico riferimento alla ipotesi dei bilanci, l'esposizione di fatti non rispondenti al vero si realizza precipuamente attraverso l'iscrizione di attività o passività inesistenti, ovvero di dati meramente monetari oggettivamente difformi dalla realtà per difetto o per eccesso, ossia allorquando è possibile ravvisare una discrasia tra il dato reale e quello consuntivo⁷⁷. Quanto ai criteri di valutazione della veridicità del bilancio ai fini dell'integrazione del reato in oggetto, la giurisprudenza, muovendo dalla constatazione secondo la quale l'art. 2621 n.1 è posto a tutela di una pluralità di interessi eterogenei, riconducibili ad altrettanto

⁷⁵ L. CONTI, *Diritto penale commerciale*, cit., p. 220.

⁷⁶ G. BELLANTONI, *Profili penalistici del falso in bilancio*, in *Arch. Pen.*, 1974, I, p. 94.

⁷⁷ Sul punto, si vedano in particolare F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari. I. I reati societari, bancari, di lavoro e previdenza*, Milano, 1997, p. 126; G. BELLANTONI, *op. cit.*, p. 92. In giurisprudenza, cfr. Trib. Torino, 9 aprile 1997, in *Giur. It.*, 1998, p. 1691, secondo cui «l'elemento materiale del delitto di false comunicazioni sociali con riferimento ai bilanci sussiste non soltanto quando vi sia divaricazione tra dato reale e consuntivo, ma altresì quando dal bilancio o dagli allegati non sia possibile desumere le informazioni che la legge vuole siano fornite ai destinatari anche in relazione alle singole poste».

variegate categorie soggettive, la valutazione della veridicità del bilancio deve essere condotta non solo in funzione dell'esattezza complessiva dell'intera posta attiva o passiva, ma anche in relazione ad ogni singola voce, quando la singola rappresentazione sia idonea a indurre in errore i soggetti tutelati in ordine alla struttura del bilancio stesso, all'attività e all'organizzazione dell'impresa⁷⁸.

Quanto alla rilevanza penale delle valutazioni di bilancio, in un primo momento sia la giurisprudenza sia la dottrina si esprimono a favore della loro estraneità rispetto all'area punitiva dell'art. 2621 n. 1 c.c.⁷⁹.

A sostegno dell'assunto, due principali argomentazioni: da un lato, il dato letterale non consente di ricondurre, dal punto di vista semantico, le valutazioni nel concetto di "fatti", in quanto esse si configurano alla stregua di apprezzamenti o giudizi di carattere soggettivo, risolvendosi in una previsione circa accadimenti futuri; secondo; dall'altro, i postulati di teoria generale del falso escludono la possibilità di formulare con riferimento alle valutazioni, in considerazione della loro natura di enunciati prettamente soggettivi, un giudizio fondato sull'antitesi "vero-falso", con la conseguente inapplicabilità della categoria della falsità ai meri giudizi di valore; ed invero l'accoglimento della tesi opposta condurrebbe al contrario, ai fini della valutazione del fatto, a metodologie empiriche del tutto

⁷⁸ Cass. pen., Sez. V, 8 aprile 1999, n. 6006, in *CED*, 2000 la cui massima così recita: «in tema di false comunicazioni sociali, poiché la norma di cui all'art. 2621 c.c. è diretta a tutelare gli interessi della società stessa, dei soci, dei creditori e dei terzi in genere, anche semplicemente evitando il pericolo di danno per gli interessi protetti, la veridicità del bilancio non va valutata esclusivamente in funzione dell'esattezza complessiva dell'intera posta attiva o di quella passiva, ma anche in funzione di ogni singola voce, quando la singola rappresentazione di questa sia tale da trarre in errore i soggetti tutelati in ordine alla struttura del bilancio stesso, all'attività ed all'organizzazione dell'impresa ed in ordine ai costi su quest'ultima gravanti»

⁷⁹ A tal riguardo, significativa in giurisprudenza è Cass. pen., sez. V, 14 dicembre 1994, n. 998, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1996, p. 905, la quale afferma espressamente che: «nel delitto di false comunicazioni sociali, il falso deve avere rigorosamente ad oggetto fatti e non mere valutazioni. Ciò, sia in base al tenore letterale della norma incriminatrice (art. 2621, n. 1, c.c.) sia in quanto la tutela penale ha per oggetto non un giudizio economico relativo alla società, ma l'aspetto documentale delle comunicazioni, circa il quale soltanto è ravvisabile un affidamento ragionevole dei destinatari, soci o terzi che siano».

In dottrina, per la tesi che circoscrive il penalmente rilevante esclusivamente ai "fatti" si vedano: A. WEILLER, *Fatti ed occultamento nei bilanci*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1931, pp. 376 ss.; F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 134; E. MORSELLI, *Il reato di false comunicazioni sociali*, Napoli, 1974, p. 93; A. LANZI, *Le false comunicazioni sociali nella giurisprudenza degli ultimi anni (1960 - 1974)*, ne *L'Ind. Pen.*, 1975, p. 268.

sganciate dal riferimento ad un criterio legislativo certo e predeterminato, con grave pregiudizio del principio di determinatezza delle fattispecie penali.

Successivamente, si assiste ad un cambio di rotta e si estende la punibilità anche al falso nelle valutazioni⁸⁰: in particolare, si evidenzia come il bilancio sia composto essenzialmente da dati che sono frutto di valutazioni e come i suoi destinatari facciano necessariamente affidamento alla veridicità delle stime e delle valutazioni ai fini delle proprie scelte economiche; pertanto, essendo l'alterazione delle stime il mezzo più insidioso per realizzare il fatto criminoso, escluderne il rilievo penale significherebbe creare un'irragionevole area di impunità.

Oltre che sul "falso valutativo", la dilatazione esegetica della fattispecie di cui all'art. 2621 n. 1 c.c. operata dalla giurisprudenza ricade anche sul c.d. "falso quantitativo", statuendo la rilevanza anche del falso in bilancio relativo a somme percentualmente esigue rispetto alla globale situazione patrimoniale della società e che, dunque, ben difficilmente avrebbero potuto orientare, se conosciute, i potenziali investitori a decisioni di risparmio diverse da quelle effettuate (emblematico è il caso "*Romiti*")⁸¹.

⁸⁰ Cfr. Cass., 14 maggio 1976, in *Cass. Pen. Mass. Ann.*, 1978, p. 878; Cass., 19 giugno 1992, in *Cass. Pen.*, 1994, p. 403; Cass., 16 dicembre 1994, in *Giur. It.*, II, 1995, p. 385.

In dottrina, a favore di tale impostazione si vedano, fra gli altri, G. ZUCCALÀ, *op. cit.*, p. 55; I. CARACCIOLI, *Reati di mendacio e valutazioni*, Milano, 1962, p. 14; E. MUSCO, *Diritto penale*, cit., p. 90; N. MAZZACUVA, *Il falso in bilancio. Profili penali: casi e problemi*, Padova, 1996, p. 100; ID., *Problemi*, cit., p. 52; V. NAPOLEONI, *I reati societari*, cit., p. 174; A. PERINI, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, cit., pp. 343 ss.; L. FOFFANI, *Reati societari*, in *Manuale di diritto penale dell'impresa*, a cura di C. PEDRAZZI-A. ALESSANDRI-L. FOFFANI- S. SEMINARA- G. SPAGNOLO, Bologna, 2000, p. 241; L. CONTI, *I reati in materia di comunicazioni sociali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. GALGANO, XXV, Padova, 2001, p. 161.

⁸¹ In tal senso, cfr. Trib. Torino, 9 aprile 1997, in *Foro it.*, 1998, II, p. 657, con nota di C. VISCONTI, *Amministratori di "holding" e "falso in bilancio consolidato": note a margine della sentenza Romiti*, nonché in *Giur. it.*, 1998, p. 1691, con nota di L. CONTI, *False comunicazioni sociali e bilancio consolidato di gruppo*; Corte App. Torino, Sez. III, 28 maggio 1999, in *Foro it.*, 2000, II, p. 95 con nota di C. VISCONTI, *Ancora in tema di "falso in bilancio consolidato" e riserve occulte societarie (a proposito della sentenza d'appello sul caso Romiti)*, nonché ne *L'Ind. Pen.*, 2000, p. 871, con nota di G. CIAMPA, *Tipicità e rilevanza dell'alterazione nel delitto di false comunicazioni sociali*.

La questione ha acceso un dibattito anche in dottrina: da un alto, vi è chi sostiene la non sussumibilità nel tipo di un tal genere di condotte, argomentando che il falso così realizzato risulta del tutto inoffensivo per il bene protetto dato che nessuno dei destinatari della comunicazione sociale avrebbe agito diversamente [fra gli altri, v. N. MAZZACUVA, *Lo "straordinario sviluppo" delle false comunicazioni sociali nel diritto penale giurisprudenziale: tra legittime istanze punitive e "irrazionali" soluzioni interpretative (rassegna di giurisprudenza)*, in *Crit. del dir.*, 1995, p. 283; ID., *Il falso in bilancio*, cit., p. 124; R. F. ELLERO-C. NORDIO, *Reati societari e bancari*, Padova, 1998, p. 47; G.E. COLOMBO, *La "moda"*

Anche per quanto riguarda la questione dell'elemento soggettivo, ancora una volta incentrata sulla portata da attribuire all'avverbio «fraudolentemente», la giurisprudenza - sebbene in un primo momento pare optare per la tesi restrittiva che richiede, ai fini dell'integrazione del dolo specifico, la coesistenza in capo all'agente dell'*animus decipiendi*, dell'*animus lucrando* e dell'*animus nocendi* (c.d. "dolo di frode")⁸² - successivamente finisce per allargare ulteriormente l'ambito applicativo della fattispecie, ritenendo sufficiente la coscienza e volontà dell'uso dei mezzi ingannatori, ossia il semplice dolo generico, escludendo quindi la volizione diretta del danno altrui a favore della sola prospettazione e accettazione di esso come correlativo al profitto, di natura patrimoniale o anche solo morale⁸³.

Il ricorso alla categoria del dolo eventuale viene naturalmente criticato in dottrina, in quanto ritenuta un vero e proprio «*passepartout* per soddisfare asseriti bisogni di repressione di comunicazioni sociali false»⁸⁴.

Paradigmatico, a tal proposito, il celebre processo di tangentopoli "Cusani", nel quale il Tribunale di Milano sostiene che l'interpretazione oggettiva «non

dell'accusa di falso in bilancio nelle indagini delle Procure della Repubblica, in *Riv. soc.*, 1996, p. 720; A. PERINI, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 616; G. CIAMPA, *op. cit.*]; dall'altro lato, altri autori sostengono la piena inerenza al tipo del falso percentualmente esiguo atteso che l'interesse conoscitivo di tutti i soggetti che potranno venire economicamente in contatto con la società ha per oggetto non soltanto la situazione patrimoniale dell'impresa come "cristallizzata" in un dato momento storico, ma anche l'*iter* formativo della stessa, non meno rilevante per le decisioni relative alla decisione di attivare rapporti economici con la società in questione (v. G. MARINUCCI, *Falso in bilancio*, cit., p. 10; E. MUSCO, *Diritto penale societario*, cit., p. 111; V. NAPOLEONI, *Tangenti e falso in bilancio: de minimis non curat praetor*, in *Gazz. Giur.*, 1997, p. 6; L. FOFFANI, *Reati societari*, cit., p. 243; R. BRICCHETTI-E. CERVIO, *Il falso in bilancio e in altre comunicazioni*, Milano, 1999, p. 248).

⁸² Cfr. Cass. pen., 17 maggio 1961, in *Foro it.*, 1991, II, p. 153, secondo cui «sul piano dell'elemento intenzionale per integrare l'ipotesi di cui al n. 1 non è sufficiente che le false esposizioni siano compiute scientemente, con la scienza cioè della non veridicità di esse, ma occorre che le stesse siano commesse fraudolentemente, e cioè con specifico dolo di frode. Non basta perciò per la sussistenza del reato, né la scienza della non veridicità delle esposizioni, né la consumazione di queste con mezzo fraudolento, bensì è necessario che concorra il dolo di frode».

⁸³ In tal senso, cfr. Cass. Pen., Sez. V, 11 dicembre 1991, Scibetta, in *Cass. Pen.*, 1993, p. 1303; Cass. Pen., Sez. V, 10 maggio 1995, Pennisi, in *Cass. pen.*, 1996, p. 314; Cass. Pen., Sez. I, 28 ottobre 1996, Pennisi, in *Guida al dir.*, f. 7, 1997, p. 91. Degna di nota è inoltre Cass. pen., Sez. V, 6 ottobre 1999, n. 12897, in *Dir. e prat. soc.*, 2000, p. 82, la quale afferma espressamente che: «la particolare forma di dolo che è caratterizzata dall'avverbio "fraudolentemente" sussiste non solo allorché il soggetto ha agito con il proposito di cagionare il danno (dolo diretto), ma anche allorché la rappresentazione della possibilità del danno non lo ha distolto dal comportarsi così come si è comportato; allorché, in altri termini, egli ha agito malgrado la prevista possibilità del danno (dolo eventuale)».

⁸⁴ Così E. MUSCO, *Diritto penale*, cit., p. 132.

aveva avuto seguito in passato perché si riteneva che l'esposizione di fatti non corrispondenti al vero, già comprendesse il connotato della fraudolenza»; mentre a favore del significato “con modalità fraudolente” occorre considerare che quando «il legislatore richiede una particolare sottolineatura dell'elemento soggettivo non fa normalmente ricorso ad avverbi ma evidenzia il fine dell'azione con espressioni “al fine di”, “allo scopo di”, “per”. Inoltre, l'esposizione di fatti veri può avvenire anche senza ricorrere a mezzi fraudolenti: basta omettere il riferimento a dati essenziali per la conoscenza»; ad integrare il dolo specifico del delitto di false comunicazioni sociali è, dunque, «sufficiente la volontà di determinare un errore negli organi societari, nei soci o terzi, a comportarsi in modo diverso da quello che terrebbero se fossero a conoscenza della realtà della situazione; pertanto tale dolo prescinde dalla rappresentazione, anche sotto il profilo della semplice possibilità, del danno che potrà derivare al terzo»⁸⁵. Di conseguenza viene emessa una sentenza di condanna, confermata in appello e in Cassazione⁸⁶.

Tale *trend* giurisprudenziale è strettamente collegato all'individuata oggettività giuridica della fattispecie di cui all'art. 2621 n. 1 c.c., che viene per lo più ricostruita in chiave plurioffensiva rispetto ad una serie di interessi che vanno dall'economia pubblica e la fede pubblica al patrimonio del singolo socio e creditore, passando per l'interesse conoscitivo vantato da chiunque possa venire in contatto con la società⁸⁷. Secondo l'orientamento consolidatosi nel tempo, si tratta

⁸⁵ Così Trib. Milano, 28 aprile 1994, in *Foro it.*, 1995, II, p. 24, con nota favorevole di F. M. AMATO, *il processo Cusani: profili penal-sostanziali*, *ivi*.

⁸⁶ Cass. pen., Sez. V, 21 gennaio 1998, n. 1245 (ric. Cusani).

⁸⁷ Tale impostazione, il cui fautore è F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, *cit.*, p. 121, trova il consenso della dottrina maggioritaria dell'epoca (si vedano fra gli altri F. MANTOVANI, *Sul diritto penale dell'informazione societaria e dell'impresa*, ne *L'Ind. Pen.*, 1987, p. 16; L. CONTI, *I reati in materia di comunicazioni sociali*, *cit.*, p. 159; E. MORSELLI, *op. cit.*, p. 30; C. PEDRAZZI, *Un concetto controverso*, *cit.*, p. 1568; S. VINCIGUERRA, *Rilievi sul concetto di comunicazioni sociali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1967, 955); in senso critico si vedano N. MAZZACUVA, *Il falso in bilancio*, *cit.*, p. 48; *Id.*, *Trattato*, *cit.*, p. 46; E. MUSCO, *La società per azioni nella disciplina penalistica*, in AA.VV., *Profili internazionali-privatistici e profili penalistici*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da G. E. COLOMBO-G. B. PORTALE, IX, Torino, 1994, p. 233; *Id.*, *Diritto penale*, *cit.*, p. 63; F. BRICOLA, *Lo statuto penale dell'impresa: profili costituzionali*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, *cit.*, p. 144; E. GALLO, *Forma dei reati e funzioni del danno in talune norme penali societarie*, ne *L'Ind. Pen.*, 1971, pp. 39 ss.; G. FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica nel diritto penale*, *cit.*, p. 183; L. FOFFANI, *La tutela della società commerciale contro le infedeltà patrimoniali*

infatti di un reato idoneo a ledere interessi eterogenei, interni e anche esterni al rapporto sociale inteso in senso restrittivo: impostazione costantemente ribadita dalla Corte di Cassazione, laddove afferma chiaramente che «la pluralità dei beni giuridici immediatamente protetti, riguarda non solo i soci, la società, i futuri soci, i creditori e i terzi interessati, ma si estende all'interesse generale al regolare funzionamento delle società commerciali»⁸⁸.

In conclusione, vale la pena di osservare come l'art. 2621 n. 1 c.c., per oltre sessant'anni, ha resistito a qualsiasi intervento riformatore: segno questo di una precisa volontà politica di demandare al giudice il compito di specificare la formulazione normativa. Il che - come abbiamo visto - ha comportato, nella prassi applicativa, un uso completamente distorto della fattispecie⁸⁹. Impiegato come una sorta di “grimaldello” al fine di perseguire i più diversi ed eterogenei scopi di controllo penale delle patologie societarie e non solo: al fine di accedere ad asseriti fondi neri e riserve occulte di società, l'indagine per il c.d. “falso in bilancio” era diventata prodromica ad altre per reati contro la pubblica amministrazione. Tale pratica era avvallata dallo svilimento dell'elemento soggettivo (qualificato dall'avverbio «fraudolentemente») ad una sorta di dolo eventuale che di fatto sconfinava in una vera e propria “eventualità di dolo”; eliminando, peraltro, alla radice ogni prospettiva di “falso quantitativo”, fino a giungere a ritenere penalmente rilevante ogni falsità, anche se riguardante entità economiche di scarso rilievo proporzionale. Mediante l'affermarsi in giurisprudenza d'interpretazioni dell'oggettività giuridica dell'incriminazione in termini di plurioffensività, infatti, le procure e le corti hanno consegnato al diritto

degli amministratori. La problematica penalistica, in *Giur. Comm.*, 1987, I, p. 8; *Id.*, *Reati societari*, cit., p. 227; R. F. ELLERO-C. NORDIO, *op. cit.*, p. 163.

⁸⁸ Cfr. da ultimo Cass. Pen., Sez. V, 20 febbraio 2001, n. 218270; per una rassegna giurisprudenziale sul punto si rimanda R. BRICCHETTI-E. CERVIO, *op. cit.*, pp. 12 ss.

⁸⁹ In dottrina, si era giunti a definire tale fenomeno come una «moda»: così G.E. COLOMBO, *La “moda” dell'accusa del falso*, cit., p. 713; di uno «straordinario sviluppo» ha parlato N. MAZZACUVA, *Lo “straordinario sviluppo” delle false comunicazioni sociali*, cit., pp. 283 ss. Da più parti, inoltre, si riteneva che la risposta sanzionatoria prevista all'epoca agli illeciti penali societari fosse eccessivamente severa nonché espressiva di un diritto penale non adeguato alla moderna realtà economica: sul punto cfr. I. CARACCIOLI, *Una riforma in linea con la realtà economica*, in *Leg. pen.*, 2002, pp. 531 ss.; A. LANZI, *La riforma del reato di falso in bilancio: la nuova frontiera del diritto penale societario*, in *Soc.*, 2002, p. 269.

vivente una fattispecie a “geometria variabile”, in grado di adattarsi plasticamente ad una variegata gamma di esigenze di tutela.

Questa peculiare flessibilità si è rivelata, tuttavia, tanto il punto di forza dell’espansione della fattispecie penale in questione, quanto il sintomo di una sua radicale ed inguaribile carenza di determinatezza⁹⁰: una capacità di tenuta pagata con la mancanza di una precisa fisionomia della norma incriminatrice.

Occorrerà aspettare la riforma del 2002 per arginare tali evenienze, grazie alla previsione di soglie quantitative rilevanti di punibilità e, con riferimento alla fattispecie delittuosa, e dell’ipotesi di danno (patrimoniale) procurato ai soci, ai creditori e, in seguito, anche alla società. Superando, per tale via, come è stato condivisibilmente osservato «quella “feticistica” visione secondo la quale la stessa informazione societaria sarebbe stata il vero e proprio oggetto giuridico del reato di false comunicazioni soci; concezione che ha per molto tempo “elevato” a tale rango un bene astratto, in realtà oggetto di tutela strumentale, consentendo e così giustificando - a livello dogmatico - la punibilità di comportamenti di per sé ininfluenti e comunque inadatti a ledere gli interessi sostanziali degli stessi destinatari di quell’informazione»⁹¹.

6. *Il “falso in bilancio” nella riforma del diritto penale societario del 2002 (e negli interventi correttivi del 2005).*

Verso la fine del Novecento inizia una nuova fase in cui si celebra la fiducia verso le capacità di autoregolazione del mercato che determina, da un punto di vista sociale e normativo, il passaggio dalla nazionalizzazione delle imprese, dalla pubblicizzazione dell’attività finanziaria alla privatizzazione delle banche e al riconoscimento all’attività creditizia del carattere di attività di impresa⁹². L’abbandono del modello organizzativo delle banche pubbliche, la cui conversione in private società per azioni rappresenta l’ultimo anello di una

⁹⁰ Sul punto, cfr. T. PADOVANI, *Una riforma difficile*, in *La tavola rotonda*, in *Leg. pen.*, 2002, p. 542.

⁹¹ In questi termini, A. LANZI, *La riforma del reato di falso in bilancio*, cit., p. 270.

⁹² Cfr. G.M. FLICK, *Dal pubblico servizio all’impresa banca: ritorno al futuro*, in *Riv. soc.*, 1989, p. 273.

generale trasformazione del settore, viene imposto dalla concorrenza e dalla competitività internazionale, mal collimanti con un penetrante controllo pubblicistico. La logica della concorrenza impone, in particolare, la rimozione di vincoli, anche penali, alla libertà operativa e l'adozione di modelli organizzativi come quelli delle società per azioni, più idonei ad operare in un mercato di tipo concorrenziale. La possibilità per gli istituti bancari di operare sull'intera gamma dell'attività finanziaria secondo il modello multidivisionale della banca universale, segna un chiaro ritorno all'ideologia del libero mercato concorrenziale, sollevando un problema di misura dell'intervento penale, in virtù del rispetto dei canoni della meritevolezza e del bisogno di punizione, della selettività delle scelte di penalizzazione.

Tale fenomeno conduce a un recupero del momento regolatorio di impronta amministrativa e civilistica, a sfavore di un massiccio intervento della sanzione penale nell'ambito della tutela degli interessi connessi all'esercizio di un'attività commerciale. Questo cambio di rotta, dovuto a diversi fattori di natura politica ed economica (come la crisi del *Welfare State*, la nascita di intermediari finanziari diversi da quelli bancari, la crisi del modello di mercato protetto) determina un progressivo sgretolamento degli interessi collettivi ed immateriali che riguardano l'ambito economico.

Per quel che qui ci interessa, l'inversione di tendenza viene consacrata dalla c.d. "riforma del diritto penale societario" apportata con il d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61, di attuazione della legge delega 3 ottobre 2001, n. 366, la quale ha comportato una riduzione delle fattispecie incriminatrici volte alla tutela di beni strumentali.

Con la riforma del Titolo XI del Libro V del Codice Civile, attuata nel primo anno della XIV Legislatura, si assiste ad una importante e profonda trasformazione di tutto il diritto penale societario e, soprattutto, della fattispecie incriminatrice delle false comunicazioni sociali, la quale, nel corso della sua lunga vigenza, aveva assunto, come abbiamo visto, un ruolo di fondamentale importanza nella disciplina penale societaria.

Uno dei principali obiettivi della riforma, presente già nel noto "Progetto Mirone", presentato alle Camere il 20 giugno 2000 come Disegno di Legge

Delega per la riforma del diritto societario, era, per l'appunto, la "riaffermazione" del principio di legalità, in relazione alla fattispecie di false comunicazioni sociali, derivante dall'esigenza di limitare ed «evitare eccessive e imprevedibili dilatazioni della figura, sia per ridurre le oscillazioni interpretative» ma pur sempre «nel segno di una netta riaffermazione dell'esigenza di un'efficace tutela penalistica dell'obbligo di un'informazione societaria veritiera e completa».

Ebbene, con l'intervento riformatore del 2002, il legislatore si propone, in particolare, l'intento di raggiungere una serie di obiettivi tesi alla "razionalizzazione" del sistema penale societario⁹³, nel frattempo resosi obsoleto rispetto alle nuove emergenze della disciplina delle società commerciali (soprattutto le quotate) e della tutela efficace del mercato e dei risparmiatori. Inadeguatezza evidenziata sia dal confronto col sistema di altri Paesi sia in relazione all'assetto complessivo della riforma comunitaria, oltre che per la scarsa applicazione di alcune fattispecie nella prassi giurisprudenziale. A tal fine, le fattispecie incriminatrici in questione devono ispirarsi ai principi cardine di *determinatezza* e *tassatività* del dato normativo, connessi all'altro profilo, decisivo in questa materia, della *sussidiarietà*, finalizzato ad una chiara contrazione dell'area del penalmente rilevante.

Il modello prescelto sarà, dunque, quello della fattispecie di danno a carattere delittuoso a cui affiancare fattispecie prive di danno a carattere contravvenzionale.

La centralità dell'elemento del danno patrimoniale nella struttura delle nuove fattispecie di diritto penale societario determina, a sua volta, una serie di considerevoli conseguenze sul piano applicativo.

In primo luogo, l'evento di danno patrimoniale rileva come criterio discriminante tra l'ipotesi contravvenzionale e quella delittuosa delle figure di reato, e questa è una caratteristica propria delle *ipotesi di falsità*, al punto che si può porre una linea di demarcazione tra falso "decettivo" e falso "non decettivo". Paradigmatico è il caso delle *false comunicazioni sociali* (nella formulazione previgente) dove il verificarsi di questo elemento determina il passaggio dall'art. 2621 all'art. 2622 c.c., ma risulta comune anche alle ipotesi inizialmente

⁹³ Cfr. Relazione Governativa al d.lgs. n. 61/2002, in *Guida dir.*, f. 16, pp. 28 ss.

contenute nell'art. 2623 c.c. sul *falso in prospetto*, in seguito abrogato dalla l. n. 262 del 2005, e nell'art. 2624 c.c. sul *falso in revisione* (anch'essa di recente abrogazione da parte del d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 39), in cui l'ipotesi dannosa configura una sorta di reato aggravato dall'evento (di danno patrimoniale), rispetto al fatto-base contenuto nel primo comma della disposizione.

In secondo luogo, occorre considerare il differente trattamento sanzionatorio, e l'applicazione di diversi termini prescrizionali propri della figura contravvenzionale rispetto a quella delittuosa, specialmente nel calcolo del tempo massimo necessario a prescrivere il reato (artt. 157 e 160, ultimo comma, c.p.); tant'è che una parte della dottrina, con particolare riguardo all'ipotesi contravvenzionale di false comunicazioni sociali, ha parlato di depenalizzazione «strisciante» o «di fatto» della figura stessa⁹⁴, e più in generale nel gergo giornalistico si è iniziato parlare impropriamente di “depenalizzazione dle falso in bilancio”, a causa delle circoscritte possibilità applicative delle fattispecie di nuovo conio.

In terzo luogo, un evidente collegamento col profilo dell'offesa l'hanno sia la rilevanza del falso, quando richiesta dalla fattispecie come idoneità decettiva della condotta ad indurre in errore il destinatario sulla situazione economico-finanziaria della società, sia le c.d. “soglie di punibilità” nelle ipotesi di falso, nonché, viceversa, l'annullamento della tutela della informazione societaria come oggettività giuridica autonoma nell'ambito dei reati societari, ancorché nella relazione al d.lgs. n. 61/2002 si faccia riferimento ad una certa “sopravvivenza” dell'incidenza del bene giuridico in parola. Ciò, in special modo nelle figure contravvenzionali, parzialmente anticipate e atte a cogliere un momento pubblicitario della tutela offerta dalle disposizioni incriminatrici: a tal proposito, si veda il riferimento all'intenzione di ingannare (anche) il «pubblico» ovvero che le comunicazioni sono rivolte (anche) al «pubblico», contenuto nei nuovi artt.

⁹⁴ Sul punto cfr.: A. CRESPI, *Le false comunicazioni sociali: una riforma faceta*, in *Riv. soc.*, 2001, p. 1359; F. GIUNTA, *Lineamenti di diritto penale dell'economia*, Torino, 2004, p. 148; G. MARINUCCI, «Depenalizzazione» del falso in bilancio con l'avvallo della Sec: ma è proprio così?, in *Dir. pen. proc.*, 2002, p. 137; ID., *Falso in bilancio: con la nuova delega avviata una depenalizzazione di fatto*, in *Guida dir.*, 2001, f. 45, p. 10; C. PEDRAZZI, *In memoria del «falso in bilancio»*, cit., pp. 1370 ss.

2621 e 2622 c.c. Circostanza quest'ultima, in dottrina, negata da alcuni⁹⁵ e, invece, accolta da altri⁹⁶.

Con la riforma del 2002 si assiste, dunque, ad un brusco mutamento: escono di scena l'interesse all'informazione societaria, la platea dei soggetti ad individuazione indeterminata, i futuri sottoscrittori, la pubblica opinione, gli analisti e osservatori dell'economia. Ne scaturisce un bene di stretta natura endosocietaria, quale appunto il patrimonio dei soci e dei creditori, del tutto simile al bene patrimonio, con le differenze concernenti la molteplicità dei soggetti passivi e l'esistenza di connotazioni pubblicistiche. Con particolare riguardo alle fattispecie di false comunicazioni sociali, non trova più alcuna conferma la prospettiva di una tutela penale dell'informazione societaria del tutto avulsa da beni e interessi sostanziali ad essa sottostanti⁹⁷.

Quanto al problema delle soglie, durante i lavori della riforma, era stata messa in luce la necessità di fornire tale fattispecie di un "filtro di selettività" delle condotte di falsità, limitando la punibilità alle sole ipotesi in cui lo scostamento tra dati reali e quelli riportati a bilancio fosse veramente significativo,

⁹⁵ Cfr. C. PEDRAZZI, *op. ult. cit.*, pp. 1369 ss., il quale, in tono fortemente critico alla riforma, scrive: «viene soppresso il bene giuridico dell'informazione societaria».

⁹⁶ In argomento cfr.: T. PADOVANI, *Una riforma difficile, op. cit.*, p. 543; D. PULITANÒ, *La riforma del diritto penale societario, fra dictum del legislatore e ragioni del diritto*, in *Riv.it. dir. proc. pen.*, 2002, pp. 944 ss., il quale precisa che la trasparenza dell'informazione societaria come possibile oggetto di tutela può essere desunto dalla selezione operata dalle norme alle sole comunicazioni sociali «previste dalla legge» e destinate ai soci o al pubblico, sicchè se ne potrebbe desumere che è tutelata la veridicità e completezza di tipi di comunicazioni che lo stesso legislatore ha previsto come importanti per la sussistenza delle società e per il pubblico che opera sul mercato; S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali, falso in prospetto e nella revisione contabile e ostacolo alle funzioni delle autorità di vigilanza*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, p. 680. Seppur con riguardo alla legislazione precedente la riforma del 2002, si veda A. LANZI, *Note in tema di «tutela penale dell'informazione societaria»*, in *Giur. comm.*, 1986, I, pp. 604 ss., che così scriveva: «(...) non sembra possa farsi a meno di notare come l'importanza della veridicità e della chiarezza dell'informazione societaria sia pur sempre un aspetto strumentale della tutela svolta da quella norma penale che contempla l'informazione non veritiera; l'oggetto giuridico di una siffatta fattispecie si appunta sull'interesse (per lo più patrimoniale) del destinatario di quell'informazione sociale, laddove strumentale ad una simile tutela è appunto la richiesta di veridicità dell'informazione stessa».

⁹⁷ Tra i tanti, cfr. in dottrina: A. ALESSANDRI, *Il ruolo del danno patrimoniale nei nuovi reati societari*, in *Soc.*, 7, 2002, p. 807; A. LANZI-C.M. PRICOLO, *Art. 2621*, in *I reati societari*, a cura di A. LANZI-A. CADOPPI, Padova, 2007, p. 27; G. LUNGHINI, *La nuova disciplina penale delle false comunicazioni sociali*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2001, pp. 994 ss.; A. PERINI, *Commento all'art. 2621*, in *Commentario romano al nuovo diritto delle società*, diretto da F. D'ALESSANDRO, Milano, 2009, pp. 63 ss. Così anche in giurisprudenza: Cass. pen., Sez. V, 21 maggio 2002, n. 6921.

restringendo così il margine di libera valutazione giudiziale. In tal modo, il falso punibile sarebbe dovuto corrispondere, appunto per significatività, ad un'alterazione sensibile intesa come rilevante per i destinatari.

A fronte di una legge delega troppo generica⁹⁸ che faceva riferimento alla necessità di dichiarare rilevanti le indicazioni false o omesse che «alterassero sensibilmente» la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società, o del gruppo al quale essa appartiene, anche mediante la fissazione di soglie di tipo «quantitativo», e dopo un ampio dibattito svoltosi circa la nozione di «non alterazione in misura sensibile», si è pervenuti al risultato di introdurre una soglia commisurata al risultato economico di esercizio (nella misura di una variazione del 5 % al lordo delle imposte) e parametrata comunque al patrimonio netto (variazione dell'1%).

Il bilancio sulla riforma non viene, tuttavia, considerato da tutti positivo. In virtù della politica di “patrimonializzazione” e “privatizzazione” dell'intervento penale, i reati societari, secondo alcuni, avrebbero assunto il crisma di una illiceità penale decisamente sbiadita, quasi che la loro perseguibilità (in astratto e, soprattutto, in concreto) sia questione di esclusivo interesse individuale dei singoli soggetti direttamente coinvolti sul piano patrimoniale; mentre gli interessi della collettività rimarrebbero sullo sfondo, spettatori inerti di una politica criminale che li ha presi in considerazione solo in via eccezionale ed assolutamente sporadica. In questo asserito quadro di depotenziamento complessivo dello strumento penale in materia societaria – scandito soprattutto dall'abbattimento dei livelli edittali di pena e dei termini di prescrizione, dall'inusitato ricorso alla procedibilità a querela e dalla tendenziale trasformazione dei reati societari in reati ad evento di danno patrimoniale individuale – sarebbero, peraltro, finiti col perdere di spessore anche alcune novità storiche lungamente attese, quali

⁹⁸ Per la quale è stata sollevata, proprio sulla questione delle soglie, la questione di legittimità costituzionale in relazione all'eccessiva genericità al riguardo della legge delega 3 ottobre 2001 n. 366 in relazione all'art. 76 Cost. da Trib. Milano, Sez. II pen., 12 febbraio 2003, in *Guida dir.*, 2003, f. 10, pp. 74 ss., con nota di A. DI MARTINO, *Nel mirino dei giudici costituzionali i limiti delle soglie di rilevanza penale*, *ivi*, pp. 80 ss.

l'introduzione delle fattispecie di infedeltà patrimoniale e l'estensione ai reati societari della responsabilità delle persone giuridiche⁹⁹.

Altrettanto modeste e inferiori alle attese, specie per i detrattori della riforma del 2002, sono risultate le successive modifiche apportate alla disciplina dei reati societari ad opera della l. 28 dicembre 2005, n. 262, contenente «Disposizioni per la tutela del risparmio e la disciplina dei mercati finanziari».

Prima, però, occorre considerare il precedente intervento legislativo che, in tema di abusi di mercato ha, tra l'altro, irrobustito la fitta schiera di illeciti di aggio: il riferimento va alla legge 18 aprile 2005, n. 262 recante «Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee. Legge comunitaria 2004».

In particolare, con tale provvedimento, il legislatore italiano ha dato attuazione alla direttiva 2003/6/CE, incidendo sulla disciplina del mercato mobiliare su due fronti: quello della regolamentazione dell'informazione societaria, e quello relativo agli illeciti di *insider trading* (art. 184 t.u.f.) e di manipolazione del mercato (art. 185 t.u.f.), ora presenti nella nostro ordinamento sia come illeciti penali sia come illeciti amministrativi. Difatti, a meno di un anno dalla riforma dei reati societari, segue la direttiva 2003/6/CE del Parlamento europeo, relativa agli abusi di mercato e, a seguire, la relativa legge di attuazione nel 2005 che, oltre a reintrodurre la speciale figura di aggio su strumenti finanziari quotati, denominata "manipolazione del mercato" (art. 185 t.u.f.), prevede una corrispondente figura di illecito amministrativo, di esclusiva competenza dell'autorità di Vigilanza (art. 187-ter t.u.f.)

⁹⁹ Sulla riforma realizzata dal legislatore delegato del 2002, in senso decisamente critico, cfr. soprattutto: A. ALESSANDRI, *La l.d. n. 366 del 2001: un congedo dal diritto penale societario*, in *Corr. giur.* 2001, pp. 1545 ss.; A. CRESPI, *Le false comunicazioni sociali*, cit., pp. 1345 ss.; M. DONINI, *Abolitio criminis e nuovo falso in bilancio. Struttura e offensività delle false comunicazioni sociali (artt. 2621 e 2622 c.c.) dopo il d.lgs. 11.4.2002, n. 61*, in *Cass. pen.*, 2002, pp. 1240 ss.; D. PULITANÒ, *Falso in bilancio: arretrare sui principi non contribuisce al libero mercato*, in *Guida dir.*, 2001, f. 39, p. 9; A. MANNA, *La riforma dei reati societari: dal pericolo al danno*, in *Foro it.*, 2002, V, pp. 116 e 123.

In senso favorevole verso le scelte compiute dal legislatore del 2002, cfr. in particolare: I. CARACCIOLI, *Falso in bilancio: dietro le polemiche norme più aderenti alla realtà societaria*, in *Guida dir.*, 2001, f. 36, p. 10; A. LANZI, *La riforma sceglie una risposta "civile" contro l'uso distorto dei reati societari*, in *Guida dir.*, 2002, f. 16, pp. 9 ss.; C. NORDIO, *Novella necessaria e doverosa per riportare certezza nel diritto*, in *Guida dir.*, 2001, f. 45, pp. 12 ss.

Concepita in risposta al *crack* Parmalat e agli altri scandali finanziari esplosi nel corso degli anni Duemila, la legge sul risparmio (l. 262/2005) è andata incontro ad un cammino parlamentare particolarmente lungo, tortuoso e controverso, che ha avuto fra i suoi punti più delicati e politicamente controversi proprio la disciplina penale del falso in bilancio e degli altri reati societari, della quale - durante una fase intermedia dell'*iter* legislativo, caratterizzata dall'elaborazione di un disegno di legge unificato e "bipartisan" - si era prefigurata una significativa revisione in senso rigoristico, con eliminazione di alcuni degli aspetti più criticati della riforma del 2002 (in particolare, le soglie quantitative di punibilità previste dagli art. 2621 e 2622 c.c.).

Alla fine, le novità più significative sotto il profilo penalistico sono state quelle riguardanti la disciplina del falso in prospetto e delle società di revisione, che è stata "ristrutturata", irrobustita sul piano sanzionatorio, arricchita di una nuova ipotesi di reato (la corruzione dei revisori) e riportata nella sede normativa più consona, ossia il t.u.f. (art. 173-*bis* e 174-*bis* e *ter* del d.lgs. n. 58/1998). Per ciò che concerne, invece, le false comunicazioni sociali, le modifiche si sono limitate ad una circoscritta serie di ritocchi normativi, che lasciano intatte le scelte di fondo operate dal legislatore del 2001 e del 2002, e che sono sintetizzabili nei seguenti termini:

- a) inserimento fra i soggetti attivi degli illeciti della nuova figura del «dirigente preposto alla redazione dei documenti contabili societari» (art. 2621, comma 1 e 2622, comma 2, c.c.);
- b) inclusione della società fra i possibili soggetti passivi e destinatari dell'evento di danno patrimoniale della fattispecie delittuosa (art. 2622, comma 1, c.c.);
- c) modesto incremento del massimo edittale della pena prevista dall'art. 2621 c.c. (l'arresto fino a due anni, in luogo dell'iniziale previsione dell'arresto fino ad un anno e sei mesi);
- d) previsione di un aumento della pena disposta dall'art. 2622 c.c. (la reclusione da due a sei anni) per il caso in cui un delitto di false comunicazioni sociali realizzato nell'ambito di una società quotata provochi «un grave nocumento ai risparmiatori»: si tratta di una sorta di macro-evento senza precedenti nel nostro

ordinamento, consistente in un danno patrimoniale riguardante «un numero di risparmiatori superiore allo 0,1 per mille della popolazione risultante dall'ultimo censimento ISTAT», ovvero consistente «nella distruzione o riduzione del valore di titoli di entità complessiva superiore allo 0,1 per mille del prodotto interno lordo»;

e) infine, introduzione di una nuova figura di illecito amministrativo, destinato a sanzionare - tanto nel caso dell'art. 2621, quanto in quello dell'art. 2622 c.c. - le false comunicazioni sociali rimaste al di sotto delle soglie quantitative di punibilità. Resta da ricordare, infine, l'introduzione della nuova fattispecie incriminatrice dell'«Omessa comunicazione del conflitto d'interessi» dell'amministratore (art. 2629-*bis* c.c.) e la previsione di un raddoppio delle pene edittali previste per i reati di cui agli art. 2625 c.c. («Impedito controllo della gestione sociale da parte degli amministratori»), 2635 c.c. («Infedeltà a seguito di dazione o promessa di utilità») e 2638 c.c. («Ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza»), per il caso in cui i fatti previsti da tali norme vengano commessi nell'ambito 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'art. 116 d.lgs. n. 58/1998¹⁰⁰.

Come anticipato, anche la legge sul risparmio non è andata esente da critiche¹⁰¹. Sotto il versante delle innovazioni penalistiche è di immediata percezione l'intento di irrobustire esasperatamente la sanzione penale, di fare ampio e generoso uso di disposizioni penali nel settore della legislazione dei mercati finanziari, invertendo ancora una volta il segno degli obiettivi che avevano animato i precedenti interventi riformatori. Ne è risultato un quadro poco

¹⁰⁰ Sui profili penalistici della legge per la tutela del risparmio cfr., in senso nettamente critico, A. MANNA, *Tutela del risparmio, novità in tema di insider trading e manipolazione del mercato a seguito della legge comunitaria del 2004*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2005, pp. 662 ss.; G. MARINUCCI-E. PALIERO, *Tutela del risparmio: soluzioni a metà nel nuovo assetto dei reati societari*, in *Guida al dir.*, 2005, f. 11, pp. 13 ss.; A. PERINI, *Prime osservazioni sui profili penali della nuova legge sul risparmio*, in *Giur. it.*, 2006, pp. 875 ss.; S. SEMINARA, *Nuovi illeciti penali ed amministrativi nella legge sulla tutela del risparmio*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, pp. 549 ss.; R. ZANOTTI, *Il nuovo diritto penale dell'economia*, Milano, 2007, pp. 103 ss.

¹⁰¹ Sul punto si veda per tutti, L. SPAVENTA, *La legge sulla tutela del risparmio: passi avanti errori e illusioni*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2006, 1, p. 11; M. MESSORI, *La legge sulla tutela del risparmio: un'altra occasione mancata*, in *Banca Impresa, Soc.*, 2004, 3, p. 405.

razionale e coerente, che rivela una “forbice”, un doppio binario di intervento: quello severo e simbolico dei mercati finanziari, quello societario più clemente e sensibile alle logiche interne¹⁰². Da un lato i reati societari, ai quali sono stati apportati solo superficiali ritocchi, rimangono connotati da una mitezza della risposta sanzionatoria, dall’altro, una draconiana duplicazione delle sanzioni penali e amministrative per gli illeciti contenuti nei testi unici bancario e finanziario, che raggiunge picchi di severità mai raggiunti, accentuando l’impressione di un diritto penale economico “a due velocità”¹⁰³.

Dopo aver delineato le direttive lungo le quali si sono sviluppati gli interventi riformatori del 2002 e del 2005, cerchiamo ora di mettere a fuoco i riflessi che si sono registrati in materia di false comunicazioni sociali.

Il dato saliente del nuovo impianto della disciplina penale delle false comunicazioni sociali delineato dalla riforma del 2002 (art. 2621 c.c.¹⁰⁴ rubricato

¹⁰² Cfr. S. SEMINARA, *Informazione finanziaria e mercato: alla ricerca di una strategia del controllo penale e amministrativo*, in *Analisi Giuridica dell'economia*, 2006, p. 255.

¹⁰³ Secondo l’espressione di G. MARINUCCI, *Gestione d’impresa e pubblica amministrazione: nuovi e vecchi profili penalistici*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, p. 424, ripresa più di recente da, L. FOFFANI, *Rilievi critici in tema di riforma del diritto penale societario*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1193. Cfr., altresì, sul punto: E. MUSCO, *I nuovi reati societari*, Milano, 2008, pp. 100 ss.; G. MARINUCCI-E. PALIERO, *Tutela del risparmio*, cit., p. 13; A. MANNA, *Tutela del risparmio*, cit., p. 659; S. SEMINARA, *Nuovi illeciti penali e amministrativi*, op. cit., p. 549.

¹⁰⁴ Il testo del presente articolo, come modificato dal D.Lgs, n. 61/2002, così recita: «Salvo quanto previsto dall’articolo 2622, gli amministratori, i direttori generali, i sindaci e i liquidatori, i quali, con l’intenzione di ingannare i soci o il pubblico e al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali previste dalla legge, dirette ai soci o al pubblico, espongono fatti materiali non rispondenti al vero ancorché oggetto di valutazioni ovvero omettono informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale, o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene, in modo idoneo ad indurre in errore i destinatari sulla predetta situazione, sono puniti con l’arresto fino ad un anno e sei mesi.

La punibilità è estesa anche al caso in cui le informazioni riguardino beni posseduti od amministrati dalla società per conto di terzi.

La punibilità è esclusa se le falsità o le omissioni non alterano in modo sensibile la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene.

La punibilità è comunque esclusa se le falsità o le omissioni determinano una variazione del risultato economico di esercizio, al lordo delle imposte, non superiore al 5% o una variazione del patrimonio netto non superiore all’1 per cento. In ogni caso il fatto non è punibile se conseguenza di valutazioni estimative che, singolarmente considerate, differiscono in misura non superiore al 10 per cento da quella corretta».

«False comunicazioni sociali» e art. 2622 c.c.¹⁰⁵ rubricato «False comunicazioni sociali in danno dei soci e dei creditori») è quello del venir meno della tradizionale unitarietà della fattispecie incriminatrice, che ha lasciato il posto - alla luce anche delle ultime novità introdotte dalla legge per la tutela del risparmio - ad una singolare progressione di figure di illecito (amministrativo e penale), di gravità crescente.

Lo schema delle fattispecie riformulate è stato icasticamente definito dalla dottrina come una sorta di “piramide punitiva”, a cinque livelli¹⁰⁶.

1) Alla base, vale a dire al di sotto della linea di confine segnata dalle soglie di punibilità, vi è la figura di *illecito amministrativo* introdotta *ex novo* dalla legge per la tutela del risparmio (art. 2621, co. 5 e 2622, co. 9, c.c.). L’illecito amministrativo in esame non è fornito di una autonoma descrizione normativa, ma è stato costruito dal legislatore del 2005 sulla scorta degli stessi elementi costitutivi delle figure di reato di cui agli art. 2621 e 2622 c.c., fatta eccezione appunto per l’inesistenza di soglie quantitative minime di rilevanza.

¹⁰⁵ Si riporta il testo integrale dell’art. 2622 c.c.: «Gli amministratori, i direttori generali, i sindaci e i liquidatori, i quali, con l'intenzione di ingannare i soci o il pubblico e al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali previste dalla legge, dirette ai soci o al pubblico, esponendo fatti materiali non rispondenti al vero ancorché oggetto di valutazioni, ovvero omettendo informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene, in modo idoneo ad indurre in errore i destinatari sulla predetta situazione, cagionano un danno patrimoniale ai soci o ai creditori sono puniti, a querela della persona offesa, con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Si procede a querela anche se il fatto integra altro delitto, ancorché aggravato a danno del patrimonio di soggetti diversi dai soci e dai creditori, salvo che sia commesso in danno dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità europee.

Nel caso di società soggette alle disposizioni della parte IV, titolo III, capo II, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, la pena per i fatti previsti al primo comma è da uno a quattro anni e il delitto è procedibile d'ufficio.

La punibilità per i fatti previsti dal primo e terzo comma è estesa anche al caso in cui le informazioni riguardino beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.

La punibilità per i fatti previsti dal primo e terzo comma è esclusa se le falsità o le omissioni non alterano in modo sensibile la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene. La punibilità è comunque esclusa se le falsità o le omissioni determinano una variazione del risultato economico di esercizio, al lordo delle imposte, non superiore al 5 per cento o una variazione del patrimonio netto non superiore all'1 per cento.

In ogni caso il fatto non è punibile se conseguenza di valutazioni estimative che, singolarmente considerate, differiscono in misura non superiore al 10 per cento da quella corretta».

¹⁰⁶ Cfr. L. FOFANI, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali (art. 2621-2622 c.c.)*, in *I nuovi reati societari: diritto e processo*, a cura di A. GIARDA - S. SEMINARA, Padova, 2002, p. 234.

2) Nel campo dell'illecito penale si colloca, poi, la *figura di natura contravvenzionale* (le «False comunicazioni sociali» di cui all'art. 2621 c.c. punite con l'arresto fino ad un massimo di due anni.), che descrive due condotte tipiche alternative (l'esposizione di fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazioni, e l'omissione di informazioni imposte dalla legge), entrambe arricchite da una serie di ulteriori requisiti selettivi, operanti tanto sul piano oggettivo, come su quello soggettivo: l'intenzione di ingannare i destinatari delle comunicazioni (i soci o il pubblico), la finalità di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, l'idoneità ad indurre in errore i predetti destinatari sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo, l'alterazione sensibile del quadro rappresentativo della situazione testé indicata, e, infine, il superamento delle soglie percentuali di rilevanza oggettiva.

3) Al livello successivo, vi è una *fattispecie delittuosa* (le «False comunicazioni sociali in danno dei soci e dei creditori»: art. 2622, co. 1, c.c.), che descrive un fatto tipico in tutto e per tutto identico a quello della contravvenzione, salvo che per la presenza aggiuntiva di un evento di danno patrimoniale, che deve essere cagionato direttamente dalla condotta sopra descritta e deve colpire uno o più soggetti compresi all'interno delle categorie dei soci o dei creditori. È prevista la pena della reclusione da sei mesi a tre anni, e il reato è perseguibile soltanto a querela di parte.

4) Un ulteriore incremento di pena è previsto per una diversa ipotesi (art. 2622, co. 3, c.c.), che si distingue dalla precedente solo per la particolare veste giuridica delle società nell'ambito delle quali è stato commesso il fatto: dovrà trattarsi, infatti, di «società soggette alle disposizioni della parte IV, titolo III, capo II, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58», ossia - ai sensi dell'art. 119 del t.u.f. - di «società italiane con azioni quotate in mercati regolamentati italiani o di altri paesi dell'Unione Europea». Solo in ragione di tale caratteristica - alla quale il legislatore ha ricollegato evidentemente una maggiore potenzialità di ripercussione negativa sul mercato della falsa od omessa informazione societaria - i limiti edittali di pena vengono innalzati (da uno a quattro anni di reclusione) e si ritorna al regime della procedibilità d'ufficio.

5) Infine, al vertice della piramide si colloca la “nuova” figura delle false comunicazioni sociali con «grave nocumento ai risparmiatori», introdotta dalla legge sul risparmio del 2005, che prevede - per un evento di danno di dimensioni catastrofiche, sotto il profilo della diffusione (0,1 per mille della popolazione nazionale) o della gravità economica (0,1 per mille del PIL) - un innalzamento della pena edittale, destinata a spaziare fra i due e i sei anni di reclusione (art. 2622, commi 4 e 5 c.c.).

Ciò detto, appare utile evidenziare come le riforme del 2002 e del 2005 in tema di false comunicazioni sociali siano state oggetto di aspre critiche, concernenti, in particolar modo, l'irrazionalità e l'inadeguatezza dell'intervento punitivo, in violazione delle direttive europee in materia societaria e, di riflesso, degli artt. 10 e 117 Cost. Nello specifico, le presunte violazioni riguarderebbero plurime direttive comunitarie, ancorché non *self executing*, e segnatamente: l'art. 6 in relazione all'art. 2, comma 1, lett. f, della Direttiva n. 68/151/Cee, in base alla quale gli Stati membri «stabiliscono adeguate sanzioni per i casi di [...] mancata pubblicità del bilancio e del conto profitti e perdite», l'art. 2, paragrafi 2-4, della Direttiva n. 78/660/Cee, con la quale si mira ad una disciplina dettagliata dei bilanci comune a tutti gli Stati membri, e l'art. 16, nn. 3-5, Direttiva n. 83/349/Cee.

In particolare, oggetto di contrasto con la normativa comunitaria sarebbero: il meccanismo di non punibilità per le falsificazioni «esigues», tramite il sistema delle soglie percentuali di tolleranza; il regime di procedibilità solo a querela della persona offesa previsto qualora la falsità sia realizzata nel contesto di una società non quotata (art. 2622 c.c.); ed infine, l'inadeguatezza della tutela penale, specie in relazione all'ipotesi contravvenzionale di cui all'art. 2621 c.c., condizionata da termini di prescrizione breve, pur a fronte della complessità dell'accertamento.

Orbene, la questione dell'asserita illegittimità comunitaria e costituzionale è stata affrontata tanto dalla Corte Costituzionale quanto dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

La Corte Costituzionale, chiamata a pronunciarsi su numerose ordinanze di rimessione, provenienti da diverse sedi giudiziarie¹⁰⁷ e riguardanti molteplici punti della nuova normativa - eccessiva brevità dei termini di prescrizione, irragionevolezza dello scarto sanzionatorio fra contravvenzione e delitto, manifesta inadeguatezza del modulo contravvenzionale rispetto alle caratteristiche oggettive e soggettive dell'illecito ex art. 2621 c.c., irragionevolezza del regime di perseguibilità a querela, eccessiva genericità della legge delega in ordine alla previsione di soglie quantitative di punibilità, irragionevolezza di queste ultime così come definite da parte del legislatore delegato) - ha respinto, con sentenza 1 giugno 2003, n. 161, tutte le eccezioni di illegittimità come inammissibili, rilevando in particolare come «la riduzione del termine di prescrizione, oggetto di doglianza, rappresenti una conseguenza “naturale” dell'opzione, fatta “a monte” dal legislatore, per il modulo contravvenzionale: ed è questa opzione che assume, semmai, una valenza derogatoria rispetto alle linee generali del sistema sanzionatorio, tenuto conto sia delle particolari e complesse note di disvalore che contrassegnano la condotta costitutiva del reato in parola; sia del fatto che esso richiede un dolo intenzionale-specifico a contenuto plurimo (*animus decipiendi et lucrandi*). Peculiarità, queste, che allontanano la figura dal modello “ordinario” della contravvenzione, quale illecito a carattere più o meno marcatamente preventivo-cautelare e punibile anche a titolo di semplice colpa. Senonché, non è comunque ipotizzabile che la scelta derogatoria “a monte” (adozione dello schema contravvenzionale per un fatto che presenta i tratti ordinariamente propri del delitto) possa essere “neutralizzata” pro parte - ossia quanto ai suoi riflessi sui termini di prescrizione - tramite una pronuncia di questa Corte che introduca una anomalia “a valle” (applicazione ad una contravvenzione del termine di prescrizione valevole per un delitto ormai abrogato) [...] Intervento, questo, che [...] certamente esorbita dai limiti del sindacato di costituzionalità». Per quanto attiene poi all'introduzione delle soglie di punibilità a carattere percentuale, osserva la Corte che «tale scelta - pur a fronte di una generale tendenza alla

¹⁰⁷ Cfr. GIP Trib. Forlì 19 settembre 2002, inedita; Trib. Melfi 11 dicembre 2002, inedita; Trib. Milano 12 febbraio 2003, in *Guida dir.*, 2003, f. 10, pp. 74 ss.

valorizzazione dei c.d. “indici di esiguità” del fatto espressi da elementi numerici nella delimitazione delle fattispecie penali - può presentare più o meno ampi margini di opinabilità, avuto riguardo alla natura degli interessi coinvolti ed agli effetti indotti dalla concreta architettura delle soglie di punibilità a carattere percentuale. Ma resta comunque una scelta sottratta al sindacato di questa Corte, la quale non potrebbe, senza esorbitare dai propri compiti ed invadere il campo riservato dall’art. 25, co. 2, cost. al legislatore, sovrapporre ad essa - tramite l’intervento ablativo invocato - una diversa strategia di criminalizzazione, volta ad ampliare l’area di operatività della sanzione prevista dalla norma incriminatrice»¹⁰⁸.

La Corte Europea è stata, invece, chiamata a pronunciarsi sulla questione se, con riferimento all’interpretazione della prima, della quarta e della settima direttiva in materia societaria, vi fosse la possibilità di equiparare la pubblicazione di conti annuali non veritieri con la loro omessa pubblicazione e quali fossero i criteri per la valutazione del requisito di adeguatezza della sanzione. La Corte, tuttavia, con sentenza del 3 maggio 2005¹⁰⁹, ha affermato che anche le sanzioni relative alla falsificazione dei bilanci societari devono essere «effettive», «proporzionali» e «dissuasive», ribadendo che i precetti di una direttiva comunitaria non possono determinare (a seguito di eventuali disapplicazioni di norme penali nazionali con essi in ipotesi contrastanti) penalizzazioni di comportamenti o aggravamenti di responsabilità penali nei confronti di imputati sotto processo negli Stati membri. In definitiva, il Giudice europeo ha puntualizzato i limiti che incontra, in materia penale, l’applicazione diretta delle direttive comunitarie, giungendo peraltro a tale conclusione - come osservato da autorevole dottrina - «serenamente, senza arrogarsi l’ultroneo ruolo di interprete delle leggi penali nazionali e di arbitro delle vicende penali locali»¹¹⁰.

¹⁰⁸ Cfr. Corte cost., 26 maggio-1 giugno 2004, n. 161, in *Guida al dir.*, 2004, f. 25, pp. 73 ss., con nota di A. LANZI, *Sulle condotte a rischio di sanzioni penali nessuna interferenza con il legislatore*, ivi, pp. 91 ss.

¹⁰⁹ cfr. CGCE, Grande Sezione, 3 maggio 2005, procedimenti riuniti C-387/02, C-391/02, C-403/02, in *Guida dir.* 2005, 20, 93 ss., con commento di A. DI MARTINO, *Possibile l’applicazione della pena più mite anche se affetta da illegittimità europea*.

¹¹⁰ Cfr. A. LANZI, *I rapporti tra la legislazione penale nazionale e la normativa dell’Unione europea: il caso del falso in bilancio*, in *Riv. it. dir. pub. com.*, 2006, p. 893.

A questo punto non possiamo non effettuare qualche breve considerazione sugli aspetti più significativi della materia che ci occupa.

Sul fronte della condotta tipica, una parentesi va, infatti, riservata al fatto che la nuova formulazione dell'art. 2621 *post* riforma 2002 chiarisce, a dispetto della formulazione previgente di cui all'art. 2621 n. 1 c.c., che i fatti materiali possono essere anche oggetto di valutazioni.

La dottrina, a tal proposito, ha fatto notare che l'espressione certamente equivoca («fatti materiali») sembrerebbe riferirsi solo a dati obiettivi della realtà, e di conseguenza le mere valutazioni, non riferite cioè ad un dato obiettivo invero, sarebbero al di fuori della norma¹¹¹. Il comma 4 specifica ulteriormente il rilievo penale delle valutazioni estimative, anche se devono eccedere un certo limite di correttezza. Il che significherebbe attribuire rilievo penale a qualsiasi valutazione, a patto che si trasfonda in un dato numerico rappresentativo di un fatto che incide sulla situazione prevista *ex lege*¹¹².

In tal modo, il legislatore del 2002 sarebbe andato oltre il “Progetto Mirone” di riforma¹¹³, in quanto, per quest'ultimo, non avrebbero dovuto avere rilievo penale tutte le «valutazioni schiettamente soggettive» che viceversa, come detto, in

¹¹¹ Cfr. I. CARACCIOLI, *Falso in bilancio*, cit., p. 10; ID. *Sotto la lente d'ingrandimento la nuova disciplina del falso in bilancio*, in *Dir. prat. soc.*, 2002, 9, p. 22; L. D. CERQUA, *Il nuovo falso in bilancio circoscrive la punibilità*, in *Il Sole 24 Ore*, 10 ottobre 2001, 29; G. IZZO, *Riforma del falso in bilancio e revoca delle pregresse condanne*, in *Fisco*, 2002, I, p. 3318; A. LANZI-C. PRICOLA, *op cit.*, p. 35; D. SECCIA, *Il nuovo falso in bilancio, la frode fiscale e il problema delle valutazioni*, in *Fisco*, 2002, p. 3321.

¹¹² Nell'ottica della rilevanza delle valutazioni, cfr. R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Punibili solo le «notizie» verso il pubblico o i soci*, in *Guida dir.*, 2002, f. 16, p. 47, i quali sottolineano che il termine “materiali” sia il frutto di una affrettata traduzione del termine “*material*” utilizzato nel linguaggio giuridico-contabile statunitense per indicare la rilevanza di un fatto; E. MUSCO, *I nuovi reati societari*, cit., pp. 63 ss.; D. PULITANÒ, *False comunicazioni sociali*, in *Il nuovo diritto penale delle società*, a cura di A. ALESSANDRI, Milano, 2002, pp. 162 ss.; N. MAZZACUVA, *Il falso in bilancio. Casi e problemi*, Padova, 2004, pp. 122 ss.; C. SANTORIELLO, *Il nuovo diritto penale delle società*, Torino, 2002, pp. 50 ss.; R. PALMIERI, *Punibilità a maglie larghe per i «nuovi» reati societari*, in *Dir. prat. soc.*, 2002, n. 10, pp. 8-9, il quale rileva la contraddizione della norma con il riferimento ai «fatti materiali». In relazione all'avverbio «ancorché», S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali, falso in prospetto e nella revisione contabile e ostacolo alle funzioni delle autorità di vigilanza*, cit., p. 677, osserva come esso sia stato utilizzato per equiparare il «fatto in sé» con il «fatto in cui sia stata trasfusa la valutazione».

¹¹³ Nella *Relazione illustrativa* a quel progetto di riforma, difatti, si legge: «Nella precisazione del veicolo del mendacio si è preferito utilizzare il termine “informazioni”, il quale, peraltro, va sempre riferito a fatti materiali, ancorché oggetto di valutazioni, esulando di necessità dall'ambito della fattispecie delle previsioni, i prognostici, l'enunciazione di progetti o simili: ossia valutazioni di natura schiettamente soggettiva alla quali non si attaglia un giudizio basato sull'antitesi verofalso».

quanto produttive di un dato numerico che esprime un «elemento fattuale» su una certa situazione, sono da ritenere penalmente rilevanti ai fini del reato.

Inoltre, va notato come, oltre all'esposizione di fatti inveritieri, rilevi anche l'omissione di informazioni, la cui «comunicazione è imposta dalla legge». La scelta di strutturare il reato in termini omissivi, collegato ad un preciso obbligo normativo, è un passo in avanti rispetto alla formula del precedente art. 2621 n. 1 c.c. che si riferiva esclusivamente al «nascondimento»¹¹⁴.

Si tratta, a tal proposito, di una sorta di “norma penale in bianco”, che opera un rinvio a tutte le disposizioni, beninteso di legge, che impongono delle informazioni societarie. Il riferimento va, fra le altre, alle informazioni previste all'art. 2423, comma 3, c.c. che, come norma di chiusura, cita in via generale tutte «le informazioni complementari necessarie allo scopo» di dare una «rappresentazione veritiera e corretta» della situazione patrimoniale e finanziaria della società e del risultato economico di esercizio.

Infine, va sottolineato che l'«esposizione inveritiera» o l'«omissione dell'informazione dovuta» devono essere relative alla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo di appartenenza.

Con questa ampia locuzione vengono superate le questioni sollevate in relazione al vecchio art. 2621 n. 1 c.c. in punto di rilevanza del “*falso qualitativo*”¹¹⁵, vale a dire la mendace indicazione in bilancio della causale di un costo effettivamente ed oggettivamente sostenuto, in quanto la precedente norma richiamava unicamente le «condizioni economiche». La nuova fattispecie apre, dunque, diversi spazi di rilevanza penale, coinvolgendo tutti gli aspetti di rilievo economico, in senso lato, della situazione societaria, *ivi* compreso quello

¹¹⁴ Cfr. A. LANZI-C. M. PRICOLO, *Art. 2621*, cit., p. 36; F. GIUNTA, *Quale futuro per le false comunicazioni sociali*, in *Dir. pen. e proc.*, 2001, p. 931; N. MAZZACUVA, *Il falso in bilancio*, cit., p. 125; G. G. SANDRELLI-S. VALENTINI, *False comunicazioni sociali e false comunicazioni sociali in danno dei soci e dei creditori (artt. 2621 e 2622)*, in *Reati societari*, a cura di A. ROSSI, Torino, 2005, p. 149.

¹¹⁵ Per le tematiche relative al falso qualitativo nella vigenza dell'art. 2621 n. 1 c.c., cfr. per tutti: E. MUSCO, *Diritto penale societario*, cit., pp. 103 ss. In giurisprudenza, cfr. Corte d'appello di Torino, 28 maggio 1999, Romiti, cit., sul c.d. “*caso dei bilanci Fiat*”, la quale, negando rilevanza al falso qualitativo nella vigenza dell'art. 2621 n. 1 c.c., afferma: «in conclusione, la formula codicistica “condizioni economiche” si sarebbe dovuta intendere non tanto come situazione economico-finanziaria (profili strategici e potenzialità di futuri sviluppi), quanto come consistenza economico-patrimoniale afferente al momento al quale la “comunicazione sociale” – bilancio consolidato – si riferisce».

finanziario nel quale, a meno di non restringerne l'ambito operativo alla sola dimensione della liquidità finanziaria¹¹⁶, possono convergere anche le scelte di politica gestionale della società. Con la conseguenza che l'obbligo di verità si estende anche in relazione all'esatta destinazione dei costi (finanziamento illecito piuttosto che spesa per pubblicità)¹¹⁷.

Ultimo rilievo merita l'introduzione, sempre da parte del legislatore del 2002, di variegate soglie di punibilità (che, secondo l'opinione maggioritaria, configurano comunque elementi costitutivi del reato¹¹⁸), risolvendo, quindi, le questioni sorte nel vigore delle precedente disciplina con riferimento alla rilevanza del c.d. "falso qualitativo".

La norma in esame prevede, innanzitutto che, in linea di principio, al fine della punibilità, le esposizioni o le omissioni di cui si è detto debbano *alterare in modo sensibile* la rappresentazione di quella situazione sulla quale esse devono incidere; in secondo luogo, specifica che comunque dalla falsificazione tipicizzata debba conseguire una variazione superiore al 5% del risultato economico di esercizio al lordo delle imposte; oppure, alternativamente¹¹⁹, una variazione superiore all'1% del patrimonio netto della società. Più nel dettaglio, il concetto di "alterazione

¹¹⁶ In tal senso si veda S. GENNAI-A. TRAVERSI, *Le false comunicazioni sociali*, Napoli, 2002, p. 76.

¹¹⁷ Cfr. A. LANZI- C. M. PRICOLO, *op. cit.*, p. 37.

¹¹⁸ Come "limiti di tipicità della fattispecie", cfr. F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, cit., pp. 235 ss.; L. FOFFANI, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali (art. 2621-2622 c.c.)*, cit., p. 234; E. MUSCO, *I nuovi reati societari*, cit., p. 91; per la qualifica delle soglie in parola come limite esterno alla punibilità del fatto, omogenea all'istituto delle condizioni obiettive di punibilità (art. 44 c.p.), cfr. D. PULITANÒ, *False comunicazioni sociali*, cit., p. 162, e S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali, falso in prospetto e nella revisione contabile e ostacolo alle funzioni delle autorità di vigilanza*, cit., p. 680.

¹¹⁹ Nel senso della rilevanza penale del falso nel caso di superamento di una sola soglia quantitativa, cfr. R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Punibili*, cit., p. 53; D. PULITANÒ, *False comunicazioni sociali*, cit., pp. 155 ss.

Al di là del dato letterale, l'eterogeneità strutturale delle due soglie di cui al terzo comma induce a ritenere una loro operatività alternativa: così J. BERTOLINA, *Art. 2621-False comunicazioni sociali*, in *Codice penale d'impresa*, a cura di A. LANZI-G. INSOLERA, Roma, 2015, pp. 1097. In senso conforme, in giurisprudenza cfr. Cass. pen., Sez. V, 15 giugno 2006, n. 26343, la quale ha chiarito che: «quando l'alterazione permanga anche sotto una sola delle soglie, non può leggersi il connotato di infedeltà capace di alterare in modo sensibile la rappresentazione della situazione societaria nei termini percentualmente descritti dal legislatore».

Al contrario, nel senso dell'esclusione della responsabilità penale quando una delle soglie (che opererebbero cumulativamente) non sia superata, cfr. in dottrina: A. ALESSANDRI, *False comunicazioni sociali in danno dei soci o dei creditori*, in *Il nuovo diritto penale delle società*, cit., pp. 181 ss.; A. DI MARTINO, *Art. 2621-False comunicazioni sociali. Art. 2622-False comunicazioni in danno dei soci o dei creditori*, in *Leg. pen.*, 2003, p. 444; A. PERINI, *Commento all'art. 2621*, cit., pp. 28 ss.

sensibile”, considerato isolatamente, va interpretato in termini di rilevanza dell’informazione inveritiera oppure omessa per i destinatari. Tale limite, per così dire “elastico”, va tuttavia letto in combinato disposto con la presenza di specifiche soglie quantitative se, com’è vero, la giurisprudenza ha avuto più volte modo di ribadire che per la configurazione della fattispecie di false comunicazioni sociali è necessario che venga dimostrato l’eventuale superamento delle soglie di rilevanza quantitativa testé citate¹²⁰.

La chiarezza letterale della norma ha indotto la giurisprudenza a ritenere che il limite generale dell’alterazione sensibile abbia autonomia operativa esclusivamente nei casi in cui le soglie numeriche non possano trovare applicazione, trattandosi di comunicazioni sociali che non riportano informazioni sul risultato d’esercizio o sul patrimonio netto¹²¹.

Per quanto riguarda, invece, la *valenza della soglia quantitativa di cui al comma 4 e il suo rapporto con le altre soglie*, la Corte di Cassazione ha affermato che: «è appena il caso di sottolineare che l’art. 2621 c.c. (...) prevede, per l’esclusione della punibilità, che le falsità o le omissioni debbano, in via alternativa - come si legge anche nella Relazione del Governo al decreto legislativo - 1) o non alterare in modo sensibile la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società, o 2) determinare una variazione del risultato economico d’esercizio non superiore al 5% o 3) una variazione del patrimonio netto non superiore al 1%; quale clausola di chiusura è previsto 4) che, comunque, le valutazioni estimative singolarmente considerate devono differire in misura non superiore al 10% rispetto a quella corretta. In conclusione, al giudice del merito resterebbe inibita l’affermazione di responsabilità per la fattispecie di false comunicazioni sociali, se risultasse non superata la soglia sub 4) che deve invece esserlo “in ogni caso”, sempre che in ragione del suo oggetto (valutazioni estimative), sia applicabile alla fattispecie concreta in discussione. Ma anche nell’ipotesi di esito positivo della verifica sul

¹²⁰ Cfr., da ultimo, Cass. pen., Sez. fer., 17 agosto 2011, n. 40137.

¹²¹ Cfr. Cass. pen., Sez. V, 15 giugno 2006, n. 26343, secondo cui, «nell’ipotesi che i documenti societari contenenti dati mendaci non siano strutturalmente riferibili alle soglie percentuali di cui agli artt. 2621 e 2622 c.c., si deve fare esclusivamente riferimento alla soglia generica dell’alterazione sensibile».

superamento o sull'inapplicabilità di tale criterio al caso di specie, egli dovrebbe passare alla verifica - alternativa - del superamento della soglia sub 2) o sub 3) o, in caso di impossibilità, alla verifica quantomeno del criterio dell'alterazione sensibile. Infatti, la punibilità resterebbe esclusa in presenza della verifica del mancato superamento anche di una sola delle soglie previste, le quali sono "elementi di tipicità del fatto"»¹²².

A questo punto, pare opportuno dare atto brevemente del dibattito dottrinale sorto in relazione alla *natura giuridica della soglia del 10%* contemplata dal comma 4 della disposizione in esame. Da una parte si è sostenuto che si tratti di un limite di tolleranza, con la conseguenza pratica che la valutazione potrà rilevare penalmente solo se superi di oltre il 10% quella corretta, vale a dire quella fissata da regole normative o comunemente adottate, come principio ragionieristico, per la quantificazione delle voci di bilancio¹²³. Dall'altra, vi è chi sostiene che la norma in commento abbia introdotto una vera e propria "franchigia"¹²⁴. A ben vedere, risulta preferibile la prima opzione interpretativa anche in considerazione della mancata riproposizione nel testo definitivo del decreto dell'inciso contenuto in una precedente bozza, e mutuato dalla riforma penale tributaria, secondo il quale per la determinazione della soglia di punibilità (in quel testo solo) del 5% del risultato economico, non si doveva tener conto del limite previsto per le valutazioni estimative. Pertanto, se si tratta di limite di tolleranza, una volta superato lo stesso (10%), tutta la parte erronea della valutazione rileverà al fine di verificare se, grazie ad essa, siano state o meno superate le soglie di punibilità.

Infine, sempre con riferimento alle valutazioni, va ricordato che la norma le designa come illecite ove superino il limite di cui si è detto, in quanto *singolarmente considerate*. L'interpretazione preferibile sembra quella che fa riferimento a singole voci di bilancio, con una loro autonomia nell'ambito della relativa rappresentazione; per cui non si dovranno "accorpare" valutazioni di tipo

¹²² Cfr. Cass. pen., Sez. V, 14 dicembre 2012, n. 3229.

¹²³ Così A. LANZI- C. M. PRICOLO, *Art. 2621*, cit., p. 44.

¹²⁴ Cfr. G. LUNGHINI, *La nuova disciplina*, cit., p. 1013.

eterogeneo (ad esempio, crediti ed immobili) ma neanche “spezzettarle” rispetto all’autonoma voce di bilancio (crediti verso clienti, immobili di proprietà ecc.). La tutela è, difatti, approntata in relazione alla posizione del “destinatario” della comunicazione societaria e dunque deve avere rilievo ciò che a costui appare, così come suddiviso per voci distinte e autonome, e non le eventuali “sottovoci” che non appaiono e che non possono essere autonomamente percepite¹²⁵.

Quanto alle *condotte sotto soglia*, nella nuova formulazione normativa introdotta con L. n. 262/2005, si è previsto al comma 5 la loro rilevanza quale *illecito amministrativo*, punito con sanzione pecuniaria e interdittiva da uffici direttivi e da varie cariche societarie.

Riepilogando, il sistema delle false comunicazioni sociali vigente prima della entrata in vigore della legge 27 maggio 2015, n. 69 (la cui portata innovatrice verrà approfonditamente esaminata nel Capitolo successivo) si snoda sostanzialmente attraverso la previsione dell’art. 2621 c.c. che configura l’ipotesi contravvenzionale e residuale rispetto all’ipotesi delittuosa di cui all’art. 2622 c.c., il quale prevede lo stesso fatto tipico della norma precedente con l’aggiunta della previsione del danno patrimoniale alla società, ai soci o ai creditori in conseguenza della falsa comunicazione.

In particolare, l’art. 2622 c.c. prevede due distinte ipotesi di reato con riferimento al tipo di società nell’ambito della cui gestione è commesso l’illecito: se infatti, ai sensi del comma 3, si tratta di società quotate nei mercati ufficiali il delitto sarà procedibile d’ufficio; diversamente, se la società non rientra in tale categoria, la procedibilità sarà a querela di parte offesa.

La peculiarità della fattispecie testé citata, vale a dire l’evento di danno, ammette la possibilità di aggiungere talune osservazioni alla luce di alcune pronunce giurisprudenziali. Con una recente sentenza, il Tribunale di Firenze ha

¹²⁵ Cfr. Così A. LANZI-C. M. PRICOLO, op. cit., p. 46; N. MAZZACUVA, *Il falso in bilancio*, cit., p. 134; E. MUSCO, *I nuovi reati societari*, cit., p. 63; A. PERINI, *Commento all’art. 2621*, cit., p. 19. In termini problematici, cfr. A. ALESSANDRI, *False comunicazioni sociali in danno dei soci o dei creditori*, in *Il nuovo diritto penale delle società*, cit., p. 183. Nel senso che il riferimento vada operato a ciascuna valutazione isolatamente considerata: D. PULITANÒ, *False comunicazioni sociali*, cit., p. 165; nel senso che il parametro normativo vada riferito ai singoli dati di fatto oggetto di valutazione, si veda F. GIUNTA, *La vicenda delle false comunicazioni sociali. Dalla selezione degli obiettivi di tutela alla cornice degli interessi in gioco*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2003, pp. 624 ss.

condannato gli imputati per il reato di cui all'art. 2622 c.c. considerando sussumibile nella fattispecie «la condotta consistita nell'espone in bilancio fatti materiali non rispondenti al vero, evidenziando in particolare minor ricavi e cagionando in tal modo un danno patrimoniale al socio concordato preventivo»¹²⁶. Inoltre, la Corte di Cassazione ha ritenuto che integra il delitto di cui all'art. 2622 c.c. «l'amministratore che apposta artificialmente nel bilancio come anticipazioni in conto capitale somme versate dai soci medesimi a diverso titolo, determinandone successivamente l'indebito assorbimento una volta deliberato, peraltro con modalità illegittime, l'azzeramento del suddetto capitale»¹²⁷. Per quanto riguarda l'ipotesi di società quotate, i giudici di legittimità hanno ritenuto integrare il reato in questione «l'omessa registrazione contabile di operazioni finanziarie aventi ad oggetto la stipulazione di contratti derivati ad alto rischio che si rifletta sulla veridicità del bilancio di una società quotata, determinando un deprezzamento delle azioni dei soci al momento in cui la relativa notizia venga divulgata a seguito degli accertamenti compiuti in proposito dalle Autorità di controllo»¹²⁸. Sul piano probatorio, la Suprema Corte ha riconosciuto utilizzabili ai fini di prova «le relazioni ispettive dei funzionari di Banca d'Italia e della Consob relativamente alle parti riguardanti la rilevazione dell'omessa registrazione contabile di operazioni finanziarie da parte di una società sottoposta ad ispezione e dei suoi riflessi sulla veridicità del bilancio della medesima, in quanto riflettenti la mera constatazione da parte degli operanti di dati obiettivi»¹²⁹. I Supremi giudici hanno, peraltro, specificato che «correttamente viene affermata l'esistenza dell'evento costituito dal danno patrimoniale subito dai soci qualora, consistendo esso nel massiccio e subitaneo deprezzamento delle azioni, se ne individua la causa nella inevitabile diffusione al pubblico della notizia della scoperta della falsità a seguito dell'attività ispettiva posta in essere da Banca d'Italia e della Consob, nulla rilevando in contrario nemmeno l'ipotesi che il deprezzamento potesse ugualmente verificarsi come effetto delle azzardate scelte

¹²⁶ Trib. Firenze, Sez. II, 29 gennaio 2013, in *Fisco on line*, 2013.

¹²⁷ Cass. pen., Sez. V, 18 ottobre 2011, n. 7787.

¹²⁸ Cass. pen., Sez. V, 2 dicembre 2011, n. 14759.

¹²⁹ Cass. pen., Sez. V, 2 dicembre 2011, n. 14759.

imprenditoriali che erano a monte di detta falsità, consistente appunto nel loro occultamento, quando proprio a causa di quest'ultimo i soci siano stati privati della possibilità di scegliere tra la condivisione del rischio o la dismissione dei titoli in loro possesso».

Quanto all'*elemento psicologico*, le fattispecie in esame si caratterizzano per un dolo particolarmente qualificato: il *dolo specifico* richiesto («al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto») è, infatti, accompagnato dalla forma più pregnante di dolo, quello *intenzionale* («con l'intenzione di ingannare i soci o il pubblico»), che impone al giudice di accertare che l'inganno dei destinatari della comunicazione abbia costituito il fine preso di mira dall'agente.

A tal proposito, la giurisprudenza di legittimità ha, di recente, precisato che «in tema di falso in bilancio, dove l'elemento soggettivo presenta una struttura complessa comprendendo il dolo generico (avente ad oggetto la rappresentazione del mendacio), il dolo specifico (profitto ingiusto) ed il dolo intenzionale di inganno dei destinatari, il predetto elemento soggettivo non può ritenersi provato - in quanto "in re ipsa" - nella violazione di norme contabili sulla esposizione delle voci in bilancio, né può ravvisarsi nello scopo di far vivere artificiosamente la società, dovendo, invece, essere desunto da inequivoci elementi che evidenzino, nel redattore del bilancio, la consapevolezza del suo agire abnorme o irragionevole attraverso artifici contabili»¹³⁰. È comunque assodata l'insufficienza del dolo "eventuale" (o "indiretto"): e proprio a tale conclusione fa perlomeno giungere il concetto di intenzionalità di cui alle disposizioni in commento, come noto incompatibile con la forma del dolo meno pregnante¹³¹.

Quanto alla *nozione di profitto*, la contravvenzione, a differenza del delitto successivo, ricomprende qualsiasi tipo di vantaggio, anche di natura non patrimoniale; i giudici di legittimità chiariscono, infatti, che «l'ingiustizia del profitto oggetto del dolo specifico necessario per la sussistenza del reato consiste

¹³⁰ Così Cass. pen., Sez. V, 30 giugno 2016, n. 46689, il cui principio di diritto è stato ribadito più di recente da Cass. pen., Sez. V, 16 febbraio 2018, n. 21672, con riferimento alla più favorevole ipotesi contravvenzionale di cui all'art. 2621 c.c. ante riforma 2015.

¹³¹ Sul punto cfr. Cass. pen., Sez. V, 12 marzo 2014, n. 15712; Cass. pen., Sez. V, 24 novembre 2010, n. 2784.

in qualsiasi vantaggio, non solo di tipo economico, che l'autore intenda conseguire, il quale non si collega ad un diritto ovvero che è perseguito con uno strumento anti giuridico o con uno strumento legale ma avente uno scopo tipico diverso»¹³².

Nell'ipotesi delittuosa, viceversa, il dolo deve avere ad oggetto anche il danno alla società, ai soci o ai creditori; nello specifico è necessario che l'agente si rappresenti e voglia il nesso causale tra l'informazione e il danno. Sul punto, la stessa Corte di Cassazione ha affermato che «ai fini della sussistenza del reato di false comunicazioni sociali previsto dall'art. 2622 c.c., la causazione di un danno ai soci può anche non essere perseguito in modo diretto dall'autore della condotta, essendo sufficiente che egli ne abbia previsto ed accettato l'eventualità»¹³³. Nell'ipotesi di nocumento al risparmio, l'oggetto del dolo è adeguatamente ampliato per ricomprendere tale elemento costitutivo della fattispecie.

Per quanto concerne i rapporti con gli altri reati, analizziamo innanzitutto il *rapporto tra la contravvenzione di cui all'art. 2621 c.c. e il delitto di cui all'art. 2622 c.c.*

Stante l'impossibilità di verifica del delitto senza la contestuale commissione della contravvenzione, ne deriva che si tratta di un reato necessariamente progressivo: in ipotesi di sussistenza del delitto, quindi, la contravvenzione risulterà assorbita. A tal proposito, e in considerazione della clausola iniziale, la giurisprudenza ha affermato che: «in tema di reati societari, l'integrazione della fattispecie delittuosa di cui all'art. 2622 c.c. e la sua improcedibilità per remissione di querela non comporta l'inapplicabilità della più lieve fattispecie contravvenzionale di cui all' art. 2621 c.c., considerato che tra quest'ultima previsione e quella successiva non sussiste un rapporto di alternatività, ma di sussidiarietà in virtù del quale la fattispecie contravvenzionale

¹³² Così Cass. pen., Sez. V, 2 dicembre 2011, n. 14759; si vedano anche Cass. pen., Sez. V, 24 novembre 2010, n. 2784; Cass. pen., Sez. II, 31 marzo 2008, n. 16658; Cass. pen., Sez. II, 17 novembre 2005, n. 29563.

¹³³ In questi termini Cass. pen., Sez. V, 2 dicembre 2011, n. 14759.

è applicabile anche nelle ipotesi in cui, pur in presenza in un danno patrimoniale, non sia possibile procedere per il delitto di cui all'art. 2622 c.c.»¹³⁴.

Con riferimento ai rapporti intercorrenti tra la fattispecie in esame e la *truffa*, la Cassazione ha chiarito che deve escludersi un rapporto di specialità poiché, se pur vero che entrambe le norme richiedono l'induzione in errore, tuttavia l'art. 2621 c.c. non prevede il profilo del profitto-danno, cosicché deve concludersi per la permanenza del concorso tra le due fattispecie¹³⁵.

Quanto, invece, al rapporto con *l'art. 223 l. fall.*, se il fatto di cui all'art. 2621 c.c. ha cagionato o concorso a cagionare il dissesto della società si applica la pena prevista dal comma 1 dell'art. 216 l. fall. A tal proposito, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che per l'integrazione del reato di bancarotta impropria da false comunicazioni sociali deve sussistere un nesso causale tra la condotta e il dissesto economico della società ed è altresì necessario che vengano superate le soglie di punibilità previste dal nuovo art. 2621 c.c.¹³⁶; con l'ulteriore precisazione che i fatti di falso in bilancio seguiti dal fallimento della società non costituiscono un'ipotesi aggravata del reato di false comunicazioni sociali, ma integrano l'autonomo reato di bancarotta fraudolenta impropria da reato societario, con la conseguenza che i termini di prescrizione iniziano a decorrere non dalla consumazione delle singole condotte presupposte ma dalla data della declaratoria del fallimento¹³⁷.

Infine, giova brevemente dare atto dell'annosa questione relativa al concorso tra il falso in bilancio e i *reati fiscali*, problema che è sorto in virtù del fatto che i delitti tributari di cui agli articoli 3 e 4 del d.lgs. 74/2000, anche nella nuova versione a seguito del d.lgs. n. 158/2015, concretandosi in dichiarazioni fiscali false, ben possono presupporre delle comunicazioni sociali a loro volta false. In realtà, dopo la riforma del 2002, che ha espressamente previsto che le comunicazioni sociali, oltre che tipiche, devono altresì essere dirette ai soci o al

¹³⁴ Così Cass. pen., Sez. V, 24 ottobre 2006, n. 39896.

¹³⁵ Cfr., tra le altre, Cass. pen., Sez. V, 15 febbraio 2011, n. 18556; Cass. pen., Sez. V, 10 novembre 2003, n. 46311; Cass. pen., Sez. III, 16 marzo 2000, n. 1193.

¹³⁶ In questo senso cfr.: Cass. pen., Sez. V, 3 febbraio 2009, n. 9726; Cass. pen., Sez. V, 23 aprile 2003, n. 23236.

¹³⁷ Sul punto cfr. per tutte Cass. pen., Sez. V, 2 marzo 2011 n. 15062.

pubblico, la questione può dirsi superata. È, infatti, evidente che non è possibile considerare “il fisco” nella categoria del “pubblico”, con l’ulteriore conseguenza della piena autonomia tra le due fattispecie; autonomia che, comunque, non impedisce la ricorrenza del concorso materiale tra reati societari e fiscali se le diverse condotte compiute nel tempo integrano entrambe le previsioni, eventualmente fra loro in rapporto di continuazione. Sul punto, la Corte di Cassazione ha statuito che «le condotte decettive tenute al solo scopo di ingannare il fisco non sono punibili ai sensi degli artt. 2621 e 2622 c.c., ferma restando l’eventuale loro rilevanza come frodi fiscali»¹³⁸.

¹³⁸ Così Cass. pen., Sez. V, 27 settembre 2002, n. 39767 (in motivazione la Corte ha rilevato che le nuove fattispecie indicano tassativamente i soggetti al cui inganno sono finalizzate le condotte tipiche, argomentando anche sul comma 2 dell’art. 2622 c.c., ove si prospetta la configurabilità di reati alternativi per il caso di alterazioni commesse in danno di soggetti diversi dai soci o dai creditori della società).

CAPITOLO II

LE NUOVE FATTISPECIE DI FALSE COMUNICAZIONI SOCIALI “Uno sguardo al presente”

SOMMARIO: - 1. La riforma del 2015: uno sguardo complessivo - 2. I “nuovi” reati di false comunicazioni sociali (artt. 2621 e 2622 c.c.) - 3. Il bene giuridico tutelato - 4. I soggetti attivi del reato - 5. La condotta: l’esposizione di «fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero» - 5.1 Il dibattito sulla rilevanza penale delle valutazioni - 5.2 La pronuncia delle Sezioni Unite - 5.3 L’ipotesi omissiva - 6. L’oggetto materiale della condotta - 7. La concreta idoneità ingannatoria della condotta di falso - 8. L’elemento soggettivo - 9. Fatti di lieve entità (art. 2621-*bis* c.c.) e non punibilità per particolare tenuità (art. 2621-*ter* c.c.) - 10. Le false comunicazioni sociali delle società quotate (art. 2622 c.c.) - 11. Consumazione, tentativo e regime sanzionatorio - 12. Cenni sui riflessi in tema di bancarotta fraudolenta impropria - 13. L’impatto sulla responsabilità amministrativa degli enti - 14. Profili di diritto intertemporale.

1. La riforma del 2015: uno sguardo complessivo.

L’evoluzione normativa analizzata nel precedente Capitolo ci consegna un dato certo: la centralità delle false comunicazioni sociali nell’ambito del dibattito politico-criminale. Abbiamo, difatti, constatato come tale figura di reato, che compare per la prima volta nel nostro ordinamento all’art. 247 del Codice del Commercio del 1982, sia stata più volte riformulata, e come ogni intervento riformatore sia stato accompagnato da vivaci polemiche. Si tratta, infatti, di una figura centrale del diritto penale dell’economia, attorno alla quale ruotano interessi di natura economica e politica.

La legge 27 maggio 2015, n. 69, entrata in vigore il 14 giugno 2015, costituisce (per il momento) l'ultima tappa dell'*excursus* legislativo che abbiamo in precedenza analizzato. Tale provvedimento, nell'ambito di «Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio», ha profondamente innovato la disciplina del reato in esame, riscrivendo, da un lato, gli articoli 2621 e 2622 c.c. e dall'altro, introducendo due nuove disposizioni negli articoli 2621-*bis* e 2621-*ter* c.c.¹³⁹.

Al riguardo, occorre tener presente come il processo di riforma delle “nuove” fattispecie di false comunicazioni sociali sia stato piuttosto duraturo e difficoltoso. Si tratta, difatti, di una disciplina approvata con la legge c.d. “anticorruzione”, a distanza di oltre tredici anni dalla riforma dei reati societari (d.lgs. 11 aprile 2002 n. 61), durante i quali, secondo alcuni, si sarebbe assistito alla “scomparsa” del

¹³⁹ Nella vasta letteratura, si vedano i contributi di: R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *La lenta “scomparsa” del diritto penale societario italiano*, in *Guida dir.*, 2015, f. 26, pp. 53 ss.; I. CARACCIOLI, *Il rischio penale per le valutazioni estimative: reati fiscali a confronto con il nuovo falso in bilancio*, in *Fisco*, 2015, 28, pp. 2735 ss.; A. CRESPI, *Sentenze opache e legalità “formalistica” (i sessant’anni della Rivista delle società)*, in *Riv. soc.*, 2015, 6, pp. 1033 ss.; A. D’AVIRRO, *Il nuovo falso in bilancio*, Milano, 2015; F. D’ALESSANDRO, *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio del Giudice di legittimità: davvero penalmente irrilevanti le valutazioni mendaci?*, in *Giur. it.*, 2015, pp. 2208 ss.; M. GAMBARELLA, *Il “ritorno” del delitto di false comunicazioni sociali: tra fatti materiali rilevanti, fatti di lieve entità e fatti di particolare dignità*, in *Cass. pen.*, 2015, pp. 1723 ss.; P. GUALTIERI, *Le nuove false comunicazioni sociali: il punto di vista dell’economista aziendale*, in *Dir. pen. cont.*, 1 febbraio 2016; A. LANZI, *Fra il legislatore apparente e il giudice sovrano*, ne *L’Ind. pen.*, 2016, 3, pp. 679 ss.; ID., *Il flebile incrocio tra illuminismo, legalità e diritto penale dell’economia*, ivi, 2016, 2, pp. 1 ss.; ID., *Quello strano scoop del falso in bilancio che torna reato*, in *Guida al dir.*, 2015, f. 26, pp. 10 ss.; ID., *Un audace tentativo per rendere punibile le azioni più insidiose*, ivi, 2016, f. 7, pp. 93 ss.; M. LANZI, *Falsi valutativi, legislazione e formante giurisprudenziale: politica criminale a confronto con la crisi della legalità*, in *Dir. pen. cont.*, 4 marzo 2016; V. MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali. Commento agli artt. 2621-2621bis-2621ter-2622 c.c.*, in *Dir. pen. cont.*, 22 febbraio 2016; M. N. MASULLO, *Falso in bilancio e valutazioni punibili? Altri e non meno rilevanti interrogativi*, in *Dir. pen. cont.*, 1 febbraio 2016; F. MUCCIARELLI, *Le “nuove” false comunicazioni sociali: note in ordine*, in *Dir. pen. cont.*, 28 giugno 2015; ID., *“Ancorché” superfluo, ancora un commento sparso sulle nuove false comunicazioni sociali*, ivi, 2 luglio 2015; ID., *Falso in bilancio e valutazioni: la legalità restaurata dalla Cassazione*, ivi, 18 gennaio 2015; T. PADOVANI, *Legge Severino, riforma della riforma con nodi inestricabili*, in *Guida al dir.*, 2015, f. 28, pp. 10 ss.; A. PERINI, *I “fatti materiali non rispondenti al vero”: harakiri del futuribile “falso in bilancio”?*, in *Dir. pen. cont.*, 28 giugno 2015; D. PULITANÒ, *Ermeneutiche alla prova. La questione del falso valutativo*, ivi, 4 luglio 2016; C. SANTORIELLO, *Rilevanza penale della valutazione di bilancio. Poche parole per riportare ordine in un dibattito isterico*, in *Arch. pen.*, 2015, pp. 2 ss.; S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 7, pp. 813 ss.; ID., *False comunicazioni sociali e false valutazioni in bilancio: il difficile esordio di una riforma*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, pp. 1498 ss.; G. STRAMPELLI, *Sulla (persistente) rilevanza penale delle valutazioni di bilancio: appunti (interdisciplinari)*, in *Dir. pen. cont.*, 1 febbraio 2016; A. TESTAGUZZA, *Un legislatore severo ma non troppo: la nuova riforma delle false comunicazioni sociali*, in *Arch. pen.*, 2015, pp. 3 ss.

diritto penale societario¹⁴⁰; frutto di una serie di compromessi intercorsi tra le diverse forze politiche, impegnate a trovare il giusto equilibrio tra interessi di giustizia e posizioni molto distanti tra loro, in una materia tanto delicata come quella che ci occupa.

Per mezzo della legge n. 69/2015, il legislatore ha dichiarato, nella specie, l'esigenza di "ripristinare" la punibilità del falso in bilancio, al fine di garantire il rispetto delle regole di trasparenza e favorire la libera concorrenza¹⁴¹. L'obiettivo della riforma è stato, in particolare, quello di sopperire alle asserite lacune e disfunzioni della previgente disciplina, invertendo la rotta rispetto alle scelte compiute con il d.lgs. n. 61/2002, il quale aveva finito col privare tale reato di effettività e capacità repressiva tanto da ridurre la pena quasi a livello di bagatella¹⁴²: un esito inaccettabile per chi evidenziava il disvalore di una condotta lesiva, almeno in forma strumentale, di un bene di primaria importanza (la veridicità dell'informazione societaria) per il corretto svolgimento dei rapporti economici¹⁴³.

Un bilancio, dunque, negativo sulla previgente disciplina, condizionato, nel merito, dalla brevità dei termini prescrizionali (specie in relazione all'ipotesi contravvenzionale di cui al previgente art. 2621), dalla procedibilità a querela (prevista dalla previgente ipotesi delittuosa, in relazione alle società "non quotate", ai sensi dell'art. 2622, comma 1), nonché dalla scelta tecnica di introdurre "soglie di rilevanza", scandite da precisi riferimenti percentuali al di

¹⁴⁰ R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *La lenta "scomparsa" del diritto penale societario italiano*, cit., p. 53.

¹⁴¹ Nella Relazione al disegno di legge 15 marzo 2013 S19, si legge: «il ripristino della punibilità del falso in bilancio è un atto necessario che mira a garantire il rispetto delle regole di trasparenza e a favorire la libera concorrenza. Anche alla luce della crisi dei mercati internazionali la normativa penale in materia societaria va rivista: la correttezza di tale normativa rappresenta un presupposto indefettibile per garantire la trasparenza delle vicende societarie e, quindi, l'affidamento dei terzi relativamente all'andamento delle società».

¹⁴² Ciò in quanto, nei mesi successivi all'entrata in vigore del d.lgs. n. 61/2002, una parte della dottrina, rilevava come la pena fosse stata «ridotta notevolmente quasi a livello di bagatella; dimenticandosi di essere al cospetto di un fatto lesivo di un bene di primaria importanza - la veridicità dell'informazione societaria - per il corretto svolgimento dei rapporti economici»: così L. FOFFANI, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali (artt. 2621-2622 c.c.)*, cit., p. 234.

¹⁴³ Cfr. per tutti L. FOFFANI, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali (artt. 2621 e 2622)*, cit., pp. 232 ss.

sotto dei quali la falsità realizzata diveniva “quantità trascurabile”¹⁴⁴. L’asserito *deficit* di tutela appariva vieppiù evidente alla luce della riforma del diritto societario operata con il d.lgs. n. 6/2003, volta ad affidare alle imprese una maggiore autonomia, rispetto al passato, sulle scelte di organizzazione e gestione: in un contesto simile, il “principio di trasparenza” assurgeva a fulcro del sistema, reclamando un appropriato presidio sanzionatorio, anzitutto con riguardo al bilancio di esercizio, quale fondamentale vettore di trasparenza, e osservatorio privilegiato della “veridicità e completezza dell’informazione societaria”. Poco incisive, del resto, si erano rivelate le successive modifiche apportate dalla legge n. 262/2005: vale a dire, l’inclusione nella sfera dei soggetti attivi dei «dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari» (figura oggi disciplinata dagli artt. 154-*bis* ss. d.lgs. n. 58/1998); l’introduzione di peculiari sanzioni amministrative per le condotte di mendacio societario aventi ad oggetto una somma inferiore alle soglie percentuali di rilevanza (art. 2621, comma 4; art. 2622, comma 9); nonché le variazioni sanzionatorie poco significative in entrambe le fattispecie di reato¹⁴⁵.

In vista anche dell’elevata attenzione mediatica¹⁴⁶, si imponeva, pertanto, l’introduzione di norme più dissuasive che recuperassero in modo efficace la tutela dell’informazione societaria. E così, dopo diversi tentativi rimasti allo stadio di progetto¹⁴⁷, il legislatore, in un disegno più ampio di generale contrasto al dilagante fenomeno della “corruzione”, arriva a promulgare la legge n.

¹⁴⁴ A tal proposito, severo è il giudizio di Crespi, che vi ravvisò «una riforma faceta»: A. CRESPI, *Le false comunicazioni sociali*, cit., pp. 1345 ss.; di «irrazionali vincoli che ne limitavano l’operatività» parla S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 816.

¹⁴⁵ Cfr. sul punto: E. M. AMBROSETTI-E. MEZZETTI-M. RONCO, *Diritto penale dell’impresa*, Bologna, 2012, pp. 125 ss.; N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell’economia. Problemi e casi*, Padova, 2013, pp. 75 ss.; V. NAPOLEONI, *Introduzione artt. 2621-2641*, cit., pp. 2427 ss.

¹⁴⁶ A tal proposito, cfr. A. LANZI, *Quello strano scoop del falso in bilancio che torna reato*, cit., p. 10, il quale ha giustamente sottolineato come la «vulgata giornalistica» avesse superato la realtà, «convincendo una opinione pubblica sempre più frastornata del fatto che il falso in bilancio fosse stato “depenalizzato” e che si tornerebbe ora a ripenalizzarlo». L’Autore ha, infatti, rilevato come le diverse applicazioni della previgente disciplina - che hanno condotto alla pronuncia di diverse condanne per il delitto di false comunicazioni sociali o per quello di bancarotta a seguito di falso in bilancio - siano già di per sé sufficienti per smentire l’asserita depenalizzazione.

¹⁴⁷ In argomento, cfr. E. MEZZETTI, *Art. 2621*, in *Codice penale ipertestuale. Leggi complementari*, a cura di M. RONCO-S. ARDIZZONE, Milano, 2007, pp. 8 ss.

69/2015, volta a ripristinare un intervento sanzionatorio rigoroso alla luce del dato criminologico che ravvisa nel “falso in bilancio” un “reato-spia” di possibili dinamiche corruttive, essendo sovente utilizzato come strumento per realizzare operazioni fittizie che consentono di creare delle disponibilità (i cc.dd. “fondi neri”) per pagare o mascherare tangenti¹⁴⁸.

Nonostante i propositi del legislatore, mosso dal manifestato (e criticabile) intento di “ripristinare la punibilità del falso in bilancio”¹⁴⁹, ritenuto «atto necessario che mira a garantire il rispetto delle regole di trasparenza e a favorire la libera concorrenza»¹⁵⁰, constateremo come il *novum* legislativo appaia, in realtà, intriso di incertezze interpretative e che per tale ragione risulti addirittura “imbarazzante” specie con riferimento ai riverberi sul versante applicativo¹⁵¹.

Vediamo brevemente quali sono le novità più significative introdotte dalla recente riforma.

Gli artt. 9 e 11, l. n. 69/2015, hanno modificato il testo, rispettivamente, degli artt. 2621 e 2622 c.c.

Con riferimento al primo¹⁵², rubricato «False comunicazioni sociali», la novella legislativa ha previsto un impianto normativo di soli delitti, abbandonando

¹⁴⁸ Sul punto, cfr. F. M. IACOVIELLO, *La responsabilità degli amministratori nella formazione dei fondi occulti*, in *Cass. pen.*, 1995, pp. 3561 ss.

¹⁴⁹ In senso fortemente critico rispetto al ritenere “depenalizzato” il falso in bilancio, cfr. A. LANZI, *Quello strano scoop del falso in bilancio che torna reato*, cit., pp. 10 ss.

¹⁵⁰ A tal proposito, si rinvia alla nota 141.

¹⁵¹ Al cospetto della nuova formulazione degli artt. 2621 e 2622 c.c., secondo alcuni, «si prova un sentimento di imbarazzo»: così, R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Un intervento sulle “comunicazioni” che suscita imbarazzo*, in *Guida dir.*, 2015, f. 26, pp. 58 e ss., i quali sottolineano come l'imbarazzo non riguarda tanto la scelta legislativa in sé, quanto piuttosto la sostanziale assenza nell'ambito dei lavori preparatori «di un dibattito sul merito di tale scelta in grado di rivelarne le effettive ragioni o anche solo la consapevolezza delle conseguenze che potrebbe comportare, certamente dissonanti rispetto all'obiettivo perseguito dai progetti di legge che hanno innescato il processo normativo». Parla di “disagio” A. ALESSANDRI, *Le incerte novità del falso in bilancio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, p. 19, laddove asserisce chiaramente che «l'elenco delle aporie non risolte o delle scomparse di alcuni elementi per le quali le giustificazioni sono molto incerte induce nell'interprete una sensazione di disagio e preliminarmente difficoltà: segnala di avere di fronte una serie di fattispecie con numerosi elementi critici».

¹⁵² Secondo il testo attualmente vigente dell'art. 2621 c.c.: «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

perciò l'archetipo "contravvenzione-illecito amministrativo" tipico della normativa previgente; per quanto riguarda, invece, il secondo, concernente le «False comunicazioni sociali delle società quotate»¹⁵³, il legislatore, pur mantenendo la figura delittuosa, ha eliminato l'elemento dell'effettivo danno patrimoniale cagionato alla società ai soci o ai terzi e la procedibilità a querela di parte, facendo venir meno la natura di reato di evento e prevedendo l'applicabilità della norma per le sole società quotate (oltre a quelle equiparate indicate nel comma 2) e la procedibilità d'ufficio (precedentemente prevista solo qualora sussistesse la circostanza aggravante speciale di cui al terzo comma).

Il nuovo art. 2621 c.c. mantiene, seppur con alcune differenze terminologiche, la clausola di riserva iniziale «fuori dai casi previsti dall'art. 2622», già presente, come abbiamo visto, nel vecchio testo, così confermando il rapporto di sussidiarietà tra le due fattispecie. Si continuerà, dunque, ad applicare l'art. 2621 c.c. soltanto se la condotta di reato non integri anche il delitto successivo in materia di società quotate, escludendo in questo modo il concorso formale eterogeneo tra le due figure criminose alternative.

indurre altri in errore, sono puniti con la pena della reclusione da uno a cinque anni. La stessa pena si applica anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi».

¹⁵³ Il "nuovo" art. 2622 c.c. così recita: «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».

La novità che segna una delle più rilevanti rotture con il passato (*recte*: con la normativa introdotta dal d.lgs. n. 61/2002), è quella dell'eliminazione della locuzione «ancorché oggetto di valutazione» e delle duplici soglie di punibilità percentuali e della «sensibile alterazione» a cui si legava l'illecito amministrativo ormai venuto meno.

Con riferimento alla sola fattispecie di cui all'art. 2621 c.c., l'art. 10, l. n. 69/2015, ha introdotto due distinte previsioni di favore: l'art. 2621-*bis* c.c. per i «Fatti di lieve entità», e il successivo art. 2621-*ter* c.c. per i casi di «Non punibilità per particolare tenuità».

Infine, l'art. 12, l. n. 69/2015, ha modificato le disposizioni sulla responsabilità amministrativa degli enti in relazione ai reati societari, incidendo sull'art. 25-*ter* del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

In primo luogo, si è proceduto ad un innalzamento delle relative sanzioni pecuniarie: in particolare, è stato previsto che si applica all'ente per il delitto di cui all'art. 2621 c.c., la sanzione pecuniaria da duecento a quattrocento quote; per il delitto di cui all'art. 2621-*bis* c.c., la sanzione pecuniaria da cento a duecento quote; per il delitto di cui all'art. 2622 c.c., la sanzione pecuniaria da quattrocento a seicento quote.

In secondo luogo, è stata mutata la disciplina della stessa attribuzione di responsabilità all'ente per i casi di reati societari commessi: il criterio di imputazione oggettiva precedentemente limitato all'«interesse» della società viene, difatti, uniformato a quello di carattere generale di cui all'art. 5, d.lgs. 231/2001 relativo alla generalità dei reati presupposto.

2. I nuovi reati di false comunicazioni sociali (artt. 2621 e 2622 c.c.).

In seguito all'entrata in vigore della l. 27 maggio 2015, n. 69, la nuova disciplina delle false comunicazioni sociali è, dunque, costituito da:

a) gli artt. 2621 e 2622 c.c., che configurano entrambi due delitti procedibili di ufficio e descritti come reati di pericolo concreto, distinti fra loro per la tipologia

societaria (ossia, a seconda che il fatto sia commesso nell'ambito di una società «quotata» ovvero «non quotata»);

b) gli artt. 2621-*bis* e 2621-*ter* c.c. riferiti alla sola fattispecie delineata nell'art. 2621 e contenenti, degli istituti di favore per le ipotesi di “lieve entità” e di “particolare tenuità”.

Per quanto riguarda gli artt. 2621 e 2622 c.c., si tratta, in particolare, di illeciti di sola condotta che individuano il fatto tipico in falsità attive od omissive relative a «fatti materiali» (rilevanti per tutte le falsità omissive, e, sembrerebbe, per quelle attive, nell'ambito delle società non quotate), configurabili a prescindere dalla causazione di qualsivoglia danno. Una scelta, in verità, piuttosto discutibile sotto il profilo dell'offensività, specie se si considera il notevole inasprimento del regime sanzionatorio, prevedendosi oggi per l'art. 2621 c.c. la pena della reclusione da uno a cinque anni, mentre per l'art. 2622 c.c. la pena della reclusione da tre a otto anni.

Viene punita la condotta del soggetto attivo qualificato (amministratore, direttore generale, sindaco e liquidatore) che nei bilanci, relazioni e altre comunicazioni sociali, «consapevolmente espone fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero» ovvero nelle stesse «omette fatti materiali rilevanti»; ma entrambe le condotte devono riguardare la situazione economica patrimoniale o finanziaria della società del gruppo alla quale essa appartiene.

La configurazione di due distinti reati di pericolo concreto comporta che il bene giuridico meritevole di tutela possa essere individuato, in entrambi i casi, nella completa e corretta informazione societaria. Si ritiene, infatti, che «l'attuale riforma non abbia virato verso una dimensione plurioffensiva del reato di falso in bilancio ed altresì che abbia abbandonato la dimensione strettamente patrimoniale e privatistica degli interessi in gioco: in tal senso milita indubbiamente la soppressione del danno quale elemento costitutivo del reato, delle soglie di punibilità e della procedibilità a querela di parte»¹⁵⁴. A sostegno dell'assunto,

¹⁵⁴ Cfr. R. RICCI, *Il nuovo reato di false comunicazioni sociali - Commento alla legge 27 maggio 2015, n. 69*, Torino, 2015, pp. 40 ss; cfr. altresì N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, Padova, 2016, pp. 66 ss.; S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., pp. 813 ss.; V. MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., pp. 11-12.

deporrebbe altresì la particolare idoneità decettiva, richiesta espressamente dalla norma, nel senso che si deve trattare di condotte commissive od omissive tenute in «modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore»¹⁵⁵.

Va, inoltre, osservato che l'attuale riferimento alla «concreta idoneità» richiama, dal punto di vista oggettivo, una parte del contenuto dell'avverbio «fraudolentemente», presente nelle previgenti disposizioni di false comunicazioni sociali sino alla riforma del 2002. In proposito, abbiamo visto che «il requisito risultava di incerta collocazione dogmatica, implicando la scelta tra considerarlo elemento costitutivo del dolo specifico della fattispecie o rappresentare una particolare caratteristica della condotta vietata»¹⁵⁶, e che la dottrina e la giurisprudenza maggioritarie hanno preferito la prima interpretazione.

Qualche difficoltà s'incontra, poi, nell'individuazione del reale destinatario della nuove norme che fanno riferimento al pronome indefinito «altri»: il destinatario potrebbe, infatti, potenzialmente essere chiunque, ma a ben vedere non potrà che essere individuato, caso per caso, nel soggetto a cui la comunicazione sociale è rivolta, salvo voler fare riferimento a concetti tipici del

¹⁵⁵ Si tenga presente che il riferimento alla “concreta idoneità” del comportamento tipizzato utilizzato dal legislatore del 2015 non è affatto nuovo alla legislazione penale societaria, trattandosi di un parametro già presente nell’ambito della stessa e, in particolare, nelle figure di «Aggiotaggio» di cui all’art. 2637 c.c. e di «Manipolazione del mercato» di cui all’art. 185 d.lgs. n. 58/1998. Proprio in relazione al delitto di aggio, giova rilevare come la giurisprudenza di legittimità abbia rilevato che, per la configurabilità del reato, occorre che la condotta «sia realizzata con modalità tali da rendere concreta la possibilità del verificarsi, in conseguenza della stessa, di una sensibile alterazione del valore degli strumenti finanziari». Sul punto, la Corte di Cassazione ha osservato che si tratta «di un reato di pericolo; e per la precisione di un esemplare di quei reati di pericolo nei quali quest’ultimo è incluso nella fattispecie incriminatrice, essendo pertanto oggetto di accertamento in concreto, ma non quale risultato causale della condotta, bensì come modalità pericolosa della stessa nei confronti dell’interesse tutelato. Per questa tipologia di illeciti penali, certa dottrina ha coniato in passato la definizione di “reati di pericolo astratto-concreto”; altra ha fatto ricorso più semplicemente alla terminologia di “reati di pericolo astratto” [...]. L’intento, in entrambe le letture, era quello di sottolineare la particolare posizione assunta in queste fattispecie dall’offesa di pericolo, che la differenzierebbe non solo da quella dei reati di pericolo presunto, ma anche da quella dei reati di pericolo concreto, nei quali il pericolo costituisce evento conseguente alla condotta; e di sottolinearne le implicazioni in tema di accertamento del pericolo o, per meglio dire, della pericolosità, da condursi necessariamente *ex ante*: in questi termini Cass. pen., Sez. V, 29 gennaio 2013, n. 4324. La Suprema Corte ha, altresì, chiarito, sempre in relazione al reato di aggio, come «l’offensività diviene concreta nel momento in cui la condotta si manifesta nel mercato, venendo a conoscenza degli operatori; passaggio fattuale, questo, ineludibile perché il fatto assume rilevanza penale, risultando effettivamente produttivo di effetti distorsivi sulla valutazione dei titoli»: così Cass. pen., Sez. V, 4 maggio 2011, n. 28932.

¹⁵⁶ Così M. GAMBARELLA, *Significato e contenuto dell’avverbio fraudolentemente*, cit., p. 2529.

diritto penale finanziario in tema di abusi di mercato, come il “destinatario medio” nel senso di “investitore” o “risparmiatore medio”¹⁵⁷.

Il trattamento sanzionatorio approntato per i nuovi delitti conferma l’architettura a “piramide”¹⁵⁸, ove alla base dell’edificio, costruito con soli delitti, sono collocate le due meno gravi figure delittuose dei fatti di lieve entità (art. 2621-*bis*, commi 1 e 2 c.c.), la cui cornice di pena è fissata nella forbice da sei mesi a tre anni di reclusione (richiedendosi, peraltro, per la seconda fattispecie, dettata per l’imprenditore commerciale non fallibile, la procedibilità a querela della società, dei soci e degli «altri destinatari della comunicazione sociale»).

Nel livello intermedio si pone il delitto di false comunicazioni sociali di cui all’art. 2621 c.c. punito con la reclusione da 1 a 5 anni, mentre, alla sommità, vi è l’art. 2622 c.c. relativo alle società quotate in Italia o in altri mercati regolamentati dell’UE (equiparando, poi, l’art. 2622, comma 2, alle citate società quotate, le società controllanti e le società che hanno fatto richiesta di ammissione alla Borsa, quelle che emettono strumenti finanziari in un sistema multilaterale di negoziazione e quelle che fanno appello al pubblico risparmio o lo gestiscono), la cui cornice edittale sale da tre a otto anni. Come si è visto, hanno subito un aumento anche le sanzioni pecuniarie connesse alla responsabilità amministrativa-penale della società che, se non quotata, rischia di pagare da 100 a 200 quote (se il fatto è lieve) fino a 200-400 (se i fatti sono più gravi); mentre se quotata le sanzioni partono da 400 e arrivano a 600 quote.

Al di là della bontà delle finalità manifestate dal legislatore, non ci si può, tuttavia, esimere dal rilevare che dalla novella legislativa derivino, sul piano pratico, delle conseguenze di non poco momento.

Come condivisibilmente osservato da una parte della dottrina¹⁵⁹, la riforma in esame, proponendo dei delitti di sola condotta, senza alcun limite di quantitativo di rilevanza, «amplifica enormemente i poteri di indagine in relazione a situazioni potenziali e prodromiche rispetto ad altri reati» (corruzione, riciclaggio e

¹⁵⁷ Sul punto, si rimanda a F. SGUBBI-D. FONDAROLI-A. F. TRIPODI, *Diritto penale del mercato finanziario*, Padova, 2013, pp. 14 ss.

¹⁵⁸ Cfr., fra gli altri, M. GAMBARELLA, *Il “ritorno” del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 1726.

¹⁵⁹ In questi termini A. LANZI, *Quello strano scoop del falso in bilancio che torna reato*, cit., p. 11.

autorinciclaggio, evasione fiscale); sarà, infatti, di gran lunga più facile, rispetto alla previgente disciplina acquisire materiale indiziario o prove di successivi reati, potendo oggi, sulla base di gravi indizi, sempre ricorrere alla custodia cautelare e (per le società quotate) alle intercettazioni (art. 266, comma 1 lett. a, c.p.p.). Il che costituirebbe, per certi versi, un “ritorno” al passato, quando il vecchio articolo 2621 n. 1 c.c. veniva considerato ed impiegato come una sorta di “grimaldello” attraverso cui accedere a fondi neri e riserve occulte di società da cui poi sarebbero scaturiti reati contro la P.A. e l’ordine economico più in generale.

Per quanto concerne poi il prodotto legislativo, vedremo, inoltre, come esso sia costellato da significativi profili di incertezza (v. *infra* § 5) - specie con riguardo ai falsi di “lieve entità” e di “particolare tenuità” (v. *infra* § 9) - che rischiano di mettere a repentaglio la tenuta delle nuove fattispecie in termini di tassatività-determinatezza, e persino la stessa “serietà” della nuova disciplina. Le norme, infatti, per come riscritte destano una serie di dubbi sul reale contenuto del fatto tipico e tale rischio di incertezza finisce per trasformare, in ultima analisi, il giudice in legislatore, così come è avvenuto nelle prime applicazioni della nuova legge in punto di “valutazioni estimative”, al punto da far già intervenire le Sezioni Unite (v. *infra* § 5.2).

3. *Il bene giuridico tutelato.*

Tra i punti critici dell’originaria figura del delitto di false comunicazioni sociali contemplata dal codice civile del 1942 vi era, come abbiamo visto, la lettura in chiave di plurioffensività che di detta fattispecie aveva fatto la dottrina e, soprattutto, la giurisprudenza¹⁶⁰. Peraltro, v’era stato anche chi aveva proposto una lettura in chiave monoffensiva, individuata o nella «fede pubblica», intesa

¹⁶⁰ Cfr., per tutti, in dottrina F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari, I reati illeciti e amministrativi, societari e bancari. La responsabilità degli enti*, a cura di C.F. GROSSO, I, Milano, 2007, p. 176 e, in giurisprudenza, Cass., pen., Sez. V, 19 ottobre 2000, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2494.

come fiducia e sicurezza nelle relazioni giuridiche¹⁶¹ o nell'«economia pubblica»¹⁶² o nella «veridicità e completezza dell'informazione societaria»¹⁶³ o nella salvaguardia di interessi privati, consistenti nell'«integrità del patrimonio dei soci, dei creditori o dei terzi»¹⁶⁴.

Secondo tale impostazione, ai fini dell'integrazione della fattispecie era sufficiente la lesione o la messa in pericolo di uno soltanto dei beni giuridici richiamati, finendo così per criminalizzare e perseguire qualunque anomalo comportamento degli amministratori. Da ciò, la scelta del legislatore delegante - come si legge nella Relazione al d.lgs. n. 61/2002 - di costruire il reato di false comunicazioni sociali su due distinti piani di tutela: nella contravvenzione dell'art. 2621 c.c. un «falso *tout court* per tutelare la trasparenza»; nell'ipotesi delittuosa dell'art. 2622 c.c., una fattispecie, invece, «posta a tutela esclusiva del patrimonio».

Tuttavia, se in relazione alla formulazione dell'art. 2622 c.c. - che richiedeva nello specifico l'evento di danno patrimoniale -, trovava conforto la tesi della monoffensività, più problematica risultava l'individuazione del bene giuridico della fattispecie contravvenzionale di cui all'art. 2621 c.c.

Una prima tesi sosteneva che l'interesse tutelato fosse comunque di natura patrimoniale, giustificando l'assenza di danno in collegamento alla natura di pericolo del reato *de quo* che si apprestava ad offrire una tutela anticipata e strumentale al medesimo bene giuridico protetto dalla fattispecie delittuosa¹⁶⁵;

¹⁶¹ Cfr. A. ROCCO, *Il dolo nelle falsità di bilanci delle società commerciali*, cit., pp. 2 ss. e, per la fede pubblica, non fine a se stessa ma in funzione di tutela anticipata del patrimonio, V. NAPOLEONI, *I reati societari*, Milano, 1991, p. 78.

¹⁶² Cfr. G. ZUCCALÀ, *op. cit.*, pp. 91 ss.

¹⁶³ Cfr. N. MAZZACUVA, *Le false comunicazioni sociali*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, cit., p. 46; C. PEDRAZZI, *Profili penali dell'informazione societaria*, cit., p. 1129, ulteriormente annotando che la finalità di tutela della norma si spingerebbe in via indiretta alla protezione anche di interessi patrimoniali di una pluralità di soggetti - non *uti singuli*, ma collettivamente come classi o categorie - che possono avere rapporti contrattuali con la società.

¹⁶⁴ Cfr. S. VINCIGUERRA, *op. cit.*, p. 933 o, solo della società, R. ROVELLI, *Disciplina penale dell'impresa*, Milano, 1953, p. 34.

¹⁶⁵ Cfr. A. LANZI- C.M. PRICOLO, *op. cit.*, p. 26; in tal senso cfr. inoltre: A. ALESSANDRI, *Il ruolo del danno patrimoniale nei nuovi reati societari*, cit., p. 807; G. LUNGHINI, *La nuova disciplina penale delle false comunicazioni sociali*, cit., pp. 994 ss.; A. PERINI, *Commento all'art. 2621*, cit., pp. 5 ss.; e in particolare M. DONINI, *Abolition criminis e nuovo falso in bilancio*, cit., p. 1258 il quale, a supporto dell'identità del bene giuridico tutelato dai previgenti artt. 2621 e 2622 c.c., deduceva un inconfutabile rilievo: il tentativo di

inoltre, l'ancoraggio del falso tipico a parametri di rilevanza penale elevati rendeva evidente come la trasparenza societaria non fosse più oggetto di tutela penale e come la falsità nell'art. 2621 c.c. rilevasse solo come pericolo in relazione agli specifici interessi patrimoniali dei soci e dei creditori. Una diversa opzione interpretativa¹⁶⁶, facendo leva sulla relazione accompagnatoria al d.lgs. n. 61/2002, riteneva che la contravvenzione fosse diretta alla tutela della c.d. "trasparenza societaria": orientamento al quale aveva aderito anche la giurisprudenza¹⁶⁷.

Le nuove fattispecie di false comunicazioni sociali, essendo reati di pericolo ed avendo eliminato ogni riferimento al danno provocato, sembrerebbero contemplare invece una offensività che si esaurisce nella violazione della correttezza (intesa come *veridicità* e *completezza*) e della trasparenza dell'informazione societaria, come bene giuridico maggiormente capace di presidiare in chiave anticipata le diverse istanze di tutela messe a repentaglio dall'opacità contabile¹⁶⁸ e tale da registrare il livello di attenzione penale sul principio di origine comunitaria del c.d. "*true and fair view*" dei conti societari e tradotto dal nostro legislatore nell'art. 2423 c.c., con l'espressione «rappresentazione veritiera e corretta della situazione patrimoniale, finanziaria ed economica della società e del risultato economico di esercizio».

Nonostante il legislatore del 2015 abbia, in tal modo, tentato di superare l'accentuata patrimonializzazione della tutela introdotta con la riforma del 2002, non può trascurarsi che la veridicità e la completezza dell'informazione societaria

delitto non può incriminare un bene giuridico diverso da quello dell'ipotesi consumata con la conseguenza che, restando assorbito nella contravvenzione dell'art. 2621 il tentativo del delitto di cui all'art. 2622, non può prospettarsi una diversità di tutela.

¹⁶⁶ In tal senso, cfr. D. PULITANÒ, *False comunicazioni sociali*, cit., p. 142; E. MUSCO, *I nuovi reati societari*, cit., p. 57; C. SANTORIELLO, *Il nuovo diritto penale delle società*, cit., p. 36; S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali, falso in prospetto e nella revisione contabile e ostacolo alle funzioni delle autorità di vigilanza*, cit., p. 686.

¹⁶⁷ Cfr. Cass. pen., Sez. V, 21 maggio 2002, n. 6921

¹⁶⁸ Alcuni ritengono però che tale bene giuridico sia strumentale alla protezione di svariati beni finali, tra i quali non solo il patrimonio dei soci e dei creditori, ma anche la leale concorrenza tra imprese e l'interesse a una corretta gestione societaria: cfr. sul tema, N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 74; A. D'AVIRRO, *Il nuovo falso in bilancio*, cit., p. 72; G. LUNGHINI, *Commento agli artt. 2621-2641 c.c.*, in *Codice penale commentato*, a cura di G. MARINUCCI-E. DOLCINI, III, Milano, 2015, pp. 1826 ss.; S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 818.

sono qualificabili come beni strumentali o oggettività giuridiche intermedie¹⁶⁹, che rilevano esclusivamente in funzione della protezione di una oggettività giuridica finale, variamente identificabile.

Secondo una parte della dottrina¹⁷⁰, l'interesse finale tutelato dalle fattispecie incriminatrici in questione andrebbe nuovamente individuato nel patrimonio della società e dei soci, militando a sostegno di questa tesi il riconoscimento del ruolo determinante del danno alla società ai fini della gradazione della risposta penale, sia in ordine alla qualificazione dei fatti in termini di "lieve entità", sia in relazione alla scelta di subordinare la dichiarazione di non punibilità alla valutazione operata dal giudice con riferimento all'«entità dell'eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori conseguente ai fatti di cui agli artt. 2621 e 2621-bis».

Altra parte della dottrina¹⁷¹, invece, riscontra, in considerazione del diverso ambito applicativo riconosciuto agli artt. 2621 e 2622 c.c., legato alle caratteristiche delle tipologie societarie ivi considerate, una differenziazione "quantitativa" in relazione alla lesività della condotta: in particolare, si sostiene che mentre nelle società non quotate lo spettro di tutela della norma incriminatrice si estende ai soli interessi di natura individuale, non necessariamente di natura patrimoniale, nelle società quotate l'oggettività di tutela ricomprende, oltre agli interessi economici individuali, anche il profilo pubblicistico della protezione dell'informazione societaria, in vista della tutela della stabilità e del corretto andamento dei mercati, in una generale prospettiva posta a presidio del risparmio di cui all'art. 47 della Costituzione.

Sotto il profilo dell'individuazione del bene giuridico tutelato dagli artt. 2621 ss. c.c., il rischio, dunque, è quello di un "ritorno al passato"¹⁷² - di un ritorno,

¹⁶⁹ E. MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., p. 12.

¹⁷⁰ *Ibidem*; V. MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., p. 12; M. GAMBARDILLA, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 1730.

¹⁷¹ E. MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., p. 12; S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 818; cfr. altresì N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 74, i quali ravvisano tra i beni finali non solo il patrimonio dei soci e dei creditori, ma anche la leale concorrenza tra imprese e l'interesse a una corretta gestione societaria.

¹⁷² Cfr. A. LANZI, *Appendice sulle false comunicazioni sociali*, in *Codice penale d'impresa*, a cura di A. LANZI-G. INSOLERA, Roma, 2015, p. 1247.

cioè, ad una dimensione istituzionale dell'interesse protetto, funzionale ad un disegno di anticipazione della tutela su stati pregressi rispetto ad interessi squisitamente patrimoniali e particolaristici - che non può tuttavia riportare *in auge* un'applicazione indiscriminata delle false comunicazioni sociali.

Al fine di evitare un tale esito, come è stato condivisibilmente rilevato in dottrina, «occorre sottolineare come l'informazione societaria sia tutelata non in senso autoreferenziale, come obbligo di assoluta veridicità, ma per le sue concrete e potenziali ripercussioni sulle sfere patrimoniali dei soci, dei creditori e del pubblico»¹⁷³, che del resto polarizzano l'offensività della fattispecie come reato di pericolo concreto¹⁷⁴.

In tale prospettiva, assumerebbe rilievo (maggiore rispetto al passato) l'individuazione dell'idoneità concreta di cui si deve connotare il fatto posto in essere; vale a dire il “modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore”: «se tutto ciò non si realizza, il fatto posto in essere dovrebbe essere ritenuto non penalmente rilevante, anche perché inoffensivo»¹⁷⁵. A sostegno dell'assunto, sembrerebbero del resto deporre il dolo specifico del perseguimento di un ingiusto profitto (richiamato dagli artt. 2621 e 2622 c.c.), nonché i nuovi artt. 2621-*bis* e 2621-*ter* c.c. che valorizzano la tenuità del danno quale elemento incidente sulla valutazione in ordine alla loro applicabilità.

¹⁷³ Così S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 818.

¹⁷⁴ La veridicità e completezza dell'informazione societaria rileverebbe non come bene in se e per sé considerato ma in funzione della tutela dell'oggettività giuridica finale rappresentata anche oggi dal patrimonio della società e dei soci: cfr. sul punto, D. CULTRERA, *Le “nuove” false comunicazioni sociali*, cit., p. 225; M. GAMBARDELLA, *Il “ritorno” del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 1730; E. MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., p. 12.

¹⁷⁵ Così A. LANZI, *Appendice sulle false comunicazioni sociali*, cit., p. 1247. Con riferimento alla legislazione previgente al 2002, cfr. A. LANZI, *Note in tema di «tutela penale dell'informazione societaria»*, cit., pp. 604 ss., il quale già all'epoca così scriveva: «non sembra possa farsi a meno di notare come l'importanza della veridicità e della chiarezza dell'informazione societaria sia pur sempre un aspetto strumentale della reale tutela svolta da quella norma penale che contempla l'informazione non veritiera; l'oggetto giuridico di una siffatta fattispecie si appunta sull'interesse (per lo più patrimoniale) del destinatario di quella informazione sociale, laddove strumentale ad una simile tutela è appunto la richiesta veridicità dell'informazione stessa».

4. I soggetti attivi del reato.

La legge n. 69/2015 non è intervenuta sul catalogo dei soggetti attivi del reato, che rimangono pertanto i medesimi già individuati nelle previgenti fattispecie. Sotto tale profilo, rimangono *reati propri* degli amministratori, dei direttori generali, dei dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, dei sindaci e dei liquidatori, sebbene il legislatore abbia (nuovamente) omesso di allineare la disposizione alle nuove tipologie degli organi gestionali e di controllo, sottese ai sistemi monistico e dualistico.

A fronte di tale omissione, nel contesto specifico della fattispecie di cui all'art. 2621 c.c. dedicata alle società non quotate, va rilevata l'improprietà del riferimento ai soggetti preposti alla redazione dei documenti contabili societari: tali soggetti, regolati dall'art. 154-*bis* del d.lgs. n. 58/1998, trovano infatti spazio solo all'interno degli emittenti quotati aventi l'Italia come Stato membro d'origine; peraltro, è stato osservato¹⁷⁶ come l'esercizio delle loro funzioni non possa acquisire rilievo in differenti forme societarie neppure attraverso l'art. 2639, la cui applicabilità sia pur sempre subordinata alla tipicità della qualifica nel suo contesto di riferimento.

Alla cerchia dei soggetti attivi sopra menzionati vanno, altresì, aggiunti: i c.d. "*soggetti di fatto*", in considerazione della generale clausola di estensione della responsabilità di cui all'art. 2639, comma 1; e tutti quei soggetti previsti da altre norme che richiamano l'art. 2621 c.c.: tra queste l'art. 2639 cpv. c.c. con riferimento ai soggetti legalmente incaricati dall'autorità giudiziaria o dall'autorità di pubblica vigilanza nonché per quanti siano tenuti a svolgere la stessa funzione diversamente qualificata; l'art. 2615-*bis* c.c. per coloro che hanno la direzione del consorzio; l'art. 135 del d.lgs. n. 385/93 per chi svolge funzioni di

¹⁷⁶ Cfr. S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 814; sul punto cfr. anche N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 87, secondo i quali «nelle società non quotate, per soggetti con le qualifiche e le funzioni del "nuovo" dirigente, potranno realizzarsi eventuali situazioni di compartecipazione criminosa ex art. 110 e ss. c.p. e, in ogni caso, potrebbe invero assumere diretto rilievo – ai sensi della nuova disposizione – l'eventuale operare di un soggetto così qualificato (magari proprio per segnalare la particolare attenzione riposta, dalla singola società non quotata, alla redazione dei propri documenti contabili appunto mediante il conferimento di apposito incarico a soggetto qualificato».

amministrazione, direzione e controllo presso banche; l'art. 13 del d.lgs. n. 240/1991 per gli amministratori e liquidatori del Gruppo europeo di interesse economico (c.d. G.E.I.E.) e l'art. 8 del d.lgs. lgt. n. 7/1945 per i commissari di controllo¹⁷⁷.

È, inoltre, possibile il concorso di estranei ai sensi dell'art. 110 c.p.¹⁷⁸, nonché la responsabilità penale dei componenti degli organi di amministrazione (ad esempio, gli amministratori non esecutivi¹⁷⁹) e di controllo (nella specie, i sindaci¹⁸⁰) per omesso impedimento del fatto illecito altrui ai sensi dell'art. 40 cpv. c.p.

¹⁷⁷ Cfr. J. BERTOLINA, *op. cit.*, p. 1094.

¹⁷⁸ L'ipotesi classica è quella del professionista (commercialista, in particolare) che, consapevole della falsità dei dati, materialmente redige il bilancio su mandato degli amministratori: in sostanza, il consulente può incorrere in responsabilità penale a titolo di concorso nel reato del proprio cliente non solo suggerendo artifici contabili al fine di conseguire il fine illecito perseguito dal cliente medesimo, ma anche accettando di supportare con le proprie conoscenze tecniche la condotta illecita di quest'ultimo. Significativa, a tal proposito, risulta una risalente pronuncia della Cassazione (Sez. II pen., 13 gennaio 1995), ove, con riferimento alla vecchia formulazione dell'art. 2621 c.c., viene esplicitamente affermato che «al commercialista non è consentito seguire direttive illecite del cliente» e che «di fronte a queste egli può (e deve) declinare l'incarico e, qualora ciò non faccia, sarà comunque penalmente responsabile in concorso con il cliente». Sempre in ordine al concorso nel reato di cui all'art. 2621 c.c., nella sua vecchia versione, cfr. Cass. pen., Sez. V, 21 gennaio 1998, n. 1245, secondo cui posto che «spesso la possibilità di realizzare complessi artifici contabili, idonei a un'efficace dissimulazione della realtà, è condizione indispensabile della successiva condotta di false comunicazioni sociali, perché tende a garantire che la menzogna non verrà smascherata», non può revocarsi in dubbio che «chi contribuisca a tali artifici contabili, nella prospettiva della futura dissimulazione di una riserva occulta nei bilanci di esercizio di una società, offra un contributo causale determinante alla condotta criminosa punita dall'art. 2621 c.c., soprattutto quando le sue capacità tecniche professionali siano tali da assicurare l'amministratore sull'efficacia del risultato dissimulativo».

¹⁷⁹ In argomento, secondo l'orientamento giurisprudenziale più recente, ai fini della configurabilità del concorso per omesso impedimento dell'amministratore privo di delega si richiede la prova della sua concreta conoscenza del fatto pregiudizievole per la società o, quantomeno, di «segnali d'allarme» inequivocabili, dai quali è desumibile l'accettazione del rischio del verificarsi dell'evento illecito, nonché della volontaria omissione di attivarsi per scongiurarlo (in tal senso cfr. più di recente: Cass. pen., Sez. II, 23 aprile 2018, n. 9973; Cass. pen., Sez. V, 22 marzo 2016, n. 35344; Cass. pen., Sez. V, 7 marzo 2014, n. 32352); in ordine all'individuazione dei *poteri impeditivi* si è precisato: «se sono da considerare solidalmente responsabili, al pari di chi abbia cagionato un evento, coloro che «non hanno fatto quanto potevano» per impedirlo, occorre che quei poteri siano *ben determinati*, ed il loro esercizio sia normativamente disciplinato in guisa tale da poterne ricavare la certezza che, laddove esercitati davvero, l'evento sarebbe scongiurato» (così Cass. pen., Sez. V, 8 giugno 2012, n. 42519).

¹⁸⁰ A tal proposito, se la giurisprudenza riconosce che il sindaco possa essere chiamato a rispondere penalmente, anche in via omissiva e in concorso con gli organi gestori, per aver omesso di impedire l'evento distrattivo dell'amministratore - da ultimo, cfr. Cass. pen., Sez. V, 9 febbraio 2016, n. 19470, secondo cui «In termini generali e ricostruttivi, giova precisare che, in tema di bancarotta, questa Corte di legittimità ha avuto modo di precisare che è configurabile il concorso dei componenti del collegio

Infine, deve osservarsi come rispetto all'originaria formulazione (art. 2621 n. 1 c.c.), secondo una scelta già compiuta dal d.lgs. n. 61/2002, venga confermata l'esclusione dal novero dei soggetti attivi di due categorie prima espressamente richiamate, quella dei "promotori" e dei "soci fondatori", in linea con l'intenzione di non considerare più la "costituzione della società" come possibile oggetto di informazioni menzognere rilevanti ai fini del reato in esame.

Pertanto, il mendacio realizzato nella fase costitutiva della società sembrerebbe ora destinato ad assumere rilievo, eventualmente, alla luce di altre ipotesi di reato (come, ad esempio il «Falso in prospetto», ora disciplinato dall'art. 173 *bis*, d.lgs. n. 58/1998, oppure la «Truffa», *ex art.* 640 c.p.); ciononostante, si è ritenuto che qualora l'atto costitutivo abbia ad oggetto la «situazione economica patrimoniale

sindacale nei reati commessi dall'amministratore della società, anche a titolo di omesso controllo sull'operato di quest'ultimo o di omessa attivazione dei poteri loro riconosciuti dalla legge (Cass. pen., Sez. V, 1 luglio 2011, n. 31163, Checchi, Rv. 250555)», una parte della dottrina (cfr. fra tutti C. PEDRAZZI, *Gestione d'impresa e responsabilità penali*, in *Riv. soc.*, 1962 p. 285; N. PISANI, *Controlli sindacali e responsabilità penale nelle società per azioni. Posizioni di garanzia societarie e poteri giuridici di impedimento*, Milano, 2003, pp. 67 ss.), tuttavia, esclude in capo ai sindaci un obbligo di intervento rilevante ai sensi dell'art. 40 cpv. c.p., facendo leva sulla mancanza di poteri impeditivi tali da neutralizzare la condotta degli amministratori; dietro l'attuale potere di denuncia *ex art.* 2409 c.c., non sembra comunque scorgersi l'attribuzione di un effettivo potere impeditivo: oggetto di denuncia potrebbero infatti esserlo solo fatti già realizzati. In ogni caso, i sindaci rimangono carenti di un potere di sostituirsi agli amministratori nella gestione dell'attività illecita, o comunque, di paralizzarne autonomamente gli effetti. Alla stessa conclusione si giunge tendenzialmente con riferimento alla posizione dei revisori legali dei conti (in argomento, cfr. in particolare P. ALDROVANDI, *La responsabilità penale degli organi di controllo nelle spa*, in *Dir. prat. soc.*, 2003, p. 28; A. CRESPI, *La pretesa "posizione di garanzia" del revisore contabile*, in *Riv. soc.*, 2006, pp. 373 ss.; A. NISCO, *Controlli sul mercato finanziario e responsabilità penale. Posizioni di garanzia e tutela del risparmio*, Bologna, 2009, pp. 399 ss.; *contra* M. ROMANO, *Sulla recente normativa penale e sviluppi nelle proposte dello «Schema Mirone» in tema di società di revisione contabile*, in *Giur. comm.*, 2000, I, p. 863) e con riguardo ai componenti dell'organismo di vigilanza previsto dal d.lgs. n. 231/2001 (con riferimento ai membri dell'OdV, la dottrina prevalente esclude la configurabilità di un obbligo giuridico di impedire il reato altrui, in quanto essi avrebbero esclusivamente compiti di controllo in ordine al funzionamento ed all'osservanza dei Modelli organizzativi, e non in ordine alla prevenzione del reato: sul punto cfr. A. ALESSANDRI, *I soggetti*, in *Il nuovo diritto penale delle società*, a cura di A. ALESSANDRI, Milano, 2002, p. 42; F. GIUNTA, *Attività bancaria e responsabilità ex crimine degli enti collettivi*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2004, p. 19; O. DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in *Reati e responsabilità degli enti*, a cura di G. Lattanzi, Milano, 2010, p. 108. Tuttavia, l'ipotesi che nei confronti degli organismi di vigilanza possa trovare applicazione l'art. 40 cpv. c.p. potrebbe concretizzarsi, perlomeno sotto il profilo causale ed oggettivo, in talune situazioni relative ai settori della sicurezza sul lavoro e del riciclaggio, nei quali l'OdV viene ad assumere una funzione esterna all'azienda: sul punto si veda A. LANZI, *Talune peculiarità del ruolo degli organismi di vigilanza e controllo previste dal d.lgs. n. 231/01*, in *Studi in onore di Mario Pisani*, a cura di G. BELLANTONI-D. VIGONI, III, Piacenza, 2010, pp. 379 ss.).

o finanziaria della società», esso possa essere ancora considerato, quale «comunicazione sociale», vettore di una falsità penalmente rilevante¹⁸¹.

5. *La condotta: l'esposizione di «fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero».*

Con riferimento alla condotta, è possibile osservare come il legislatore del 2015 abbia voluto in un certo qual modo “compensare” l’eliminazione dell’evento di danno e delle soglie previste dalla “vecchia” normativa con una rimodulazione delle condotte tipiche. Oggi, infatti, viene punita l’esposizione in una delle comunicazioni tipizzate di «fatti materiali non rispondenti al vero» (*falsità commissiva*) ovvero l’«omissione di fatti materiali la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene» (*falsità omissiva*). Con la precisazione che, nell’ipotesi prevista dall’art. 2621 c.c., che fa riferimento alle società non quotate nei mercati ufficiali (secondo l’individuazione operata dal successivo art. 2622 c.c.), i «fatti materiali» non rispondenti al vero ovvero quelli occultati devono, altresì, essere «rilevanti».

Con riferimento alla condotta attiva, occorre innanzitutto soffermarsi sul significato della formula «fatti materiali rilevanti».

L’opinione maggioritaria della dottrina ha escluso che l’aggettivo “materiale” debba essere inteso nel suo significato semantico proprio di concretezza e fisicità, quale sinonimo di reale o tangibile; tale termine, introdotto con la riforma del 2002, sarebbe infatti del tutto ridondante, non contribuendo in alcun modo a qualificare ulteriormente i “fatti”, il cui campo semantico rimane comunque invariato¹⁸². Il sintagma «fatti materiali» deriverebbe da una affrettata traduzione del termine anglosassone “*material*”, utilizzato nel linguaggio tecnico-contabile statunitense per indicare la rilevanza di un fatto; pertanto, essa non conterrebbe

¹⁸¹ In questi termini cfr. App. Milano, Sez. pen. II, 7 aprile 2002, in *Guida dir.*, 2002, pp. 70 ss.

¹⁸² Cfr. fra gli altri F. MUCCIARELLI, *Le “nuove” false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., p. 8; S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 805 afferma che «dire “materiale” equivale a dire “rilevante”»; C. BENUSSI, *I nuovi delitti di false comunicazioni sociali e la rilevanza delle false valutazioni*, in *Dir. pen. cont.*, 15 luglio 2016, p. 28.

comunque alcun ulteriore significato rispetto a quello che sarebbe stato assegnato alla locuzione «fatti non rispondenti al vero» in sua assenza¹⁸³.

La legge n. 69 del 2015 ha peraltro aggiunto nella formula in commento l'ulteriore requisito della "rilevanza" dei fatti materiali, requisito che assolverebbe per alcuni¹⁸⁴ ad un compito analogo a quello svolto dal requisito precedentemente previsto della "alterazione sensibile"; di talché sarebbe escluso il rilievo penale di falsità che attengano a dati di bilancio del tutto periferici e trascurabili nella cornice della complessiva «situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo», ossia dati incapaci di costituire gli elementi significativi che una persona ragionevole utilizzerebbe per orientare le proprie decisioni¹⁸⁵. E ciò, anche in ragione del fatto che nelle società non quotate «la riduzione delle asimmetrie di informazione tra il *management* delle imprese e gli altri *stakeholders*, e in particolare i finanziatori (...) avviene attraverso un rapporto personalizzato», con la conseguenza che «il bilancio e le altre comunicazioni sociali sono quindi solo una parte del flusso informativo e rivestono una importanza attenuata dalla circostanza che molti dettagli sull'evoluzione della gestione aziendale sono acquisiti dagli *stakeholders* con altre modalità»¹⁸⁶.

L'aggettivo "rilevanti" - non replicato nella formulazione dell'ipotesi attiva commessa nell'ambito di società quotate *ex art. 2622 c.c.*, probabilmente a causa di una svista del legislatore¹⁸⁷ - sarebbe, dunque, finalizzato a connotare maggiormente la portata della falsità, malgrado abbia una sfumatura rispetto al lemma "materiali" di difficile apprezzamento concreto¹⁸⁸.

¹⁸³ Cfr. R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Punibili solo le «notizie» verso il pubblico o i soci*, cit., p. 52.

¹⁸⁴ M. GAMBARELLA, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 1728.

¹⁸⁵ Si veda, *mutatis mutandis*, la nozione di informazione "*price sensitive*" attorno alla quale gravita la disciplina italiana degli "abusi di mercato", ai sensi dell'art. 181, comma 4, d.lgs. n. 58 del 1998, intesa quale informazione che presumibilmente un investitore ragionevole utilizzerebbe come uno degli elementi su cui fondare le proprie decisioni di investimento.

¹⁸⁶ Così P. GUALTIERI, *op. cit.*, p. 11.

¹⁸⁷ In tal senso cfr. A. LANZI, *Art. 2622*, in *Diritto penale dell'economia. Commentario*, a cura di A. LANZI, Roma, 2016, p. 11, secondo il quale, anche con riguardo all'ipotesi di cui all'art. 2622 c.c., sembrerebbe «arduo ipotizzare una penalizzazione delle falsità relative a fatti materiali di per sé irrilevanti nell'ambito della comunicazione e per l'interesse del destinatario di questa».

¹⁸⁸ Cfr. G. LUNGHINI, *Commento agli artt. 2621-2641 c.c.*, cit., p. 1836; M. N. MASULLO, *op. cit.*; F. MUCCIARELLI, *Le "nuove" false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., p. 15; S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 814.

In questa prospettiva, dunque, può ritenersi “rilevante” solo la falsità che ricada su dati informativi “essenziali” e che, conseguentemente, risulti atta a modificare le decisioni operative dei destinatari, ad una valutazione necessariamente riferita al caso specifico oggetto di analisi¹⁸⁹.

Sul punto si è, peraltro, espressa in senso analogo anche la Suprema Corte di Cassazione, precisando come la nozione di “materialità” coincida con il concetto di “essenzialità” (nozione trasfusa nella previsione dell’art. 2423 c.c.), mentre quella di “rilevanza” debba essere analizzata in rapporto alla funzione informativa che caratterizza le comunicazioni sociali, le quali non devono fornire dati fuorvianti, tali da influenzare in modo distorto le decisioni dei destinatari delle comunicazioni¹⁹⁰.

Del resto, è in questa accezione che l’aggettivo in questione è utilizzato anche nel lessico della normativa comunitaria, che appunto definisce “rilevante” lo stato dell’informazione «quando la sua omissione o errata indicazione potrebbe ragionevolmente influenzare le decisioni prese dagli utilizzatori sulla base del bilancio dell’impresa», precisando che «la rilevanza delle singole voci è giudicata nel contesto di altre voci analoghe» (art. 2, punto 16, Direttiva 2013/34/UE, relativa ai bilanci di esercizio, ai bilanci consolidati ed alle relative rilevazioni di talune tipologie di imprese, recepita nel nostro ordinamento con il d.lgs. n. 136/2015)¹⁹¹.

Tale interpretazione non risolve, tuttavia, i dubbi in ordine alla difficile, se non addirittura impossibile, verifica sul piano pratico del diverso peso dei due concetti, del tutto coincidenti, nella finalità di assicurare una informazione veritiera e corretta ai destinatari delle comunicazioni sociali¹⁹².

¹⁸⁹ Cfr. F. SUPERTI FURGA, *Riflessioni sulla novella legislativa concernente il falso in bilancio in una prospettiva economico-aziendalistica*, in *Riv. soc.*, 2015, 11, p. 1296.

¹⁹⁰ Cfr. Cass. pen., Sez. V, 12 novembre 2015, n. 890.

¹⁹¹ A tal proposito, si veda anche l’art. 6, par. 1, lett. j) della stessa Direttiva, ove si prevede che «non occorre rispettare gli obblighi di rilevazione, valutazione, presentazione, informativa e consolidamento previsti nella presente direttiva quando la loro osservanza abbia effetti irrilevanti»; sul “principio della rilevanza” come “nuovo principio di redazione del bilancio” insiste anche Cass. pen., Sez. V, 12 novembre 2015, n. 890.

¹⁹² Tra gli altri, cfr. M. GAMBARDELLA, *Il “ritorno” del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 1732; M. N. MASULLO, *op. cit.*

5.1 *Il dibattito sulla rilevanza penale delle valutazioni.*

La falsità *commissiva* consiste, dunque, nell'espone «fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero»: locuzione che non solo presenta l'aggettivazione «materiali», ma che risulta anche emendata dall'inciso, riferito ai fatti falsi, «ancorché oggetto di valutazione»: inciso che dopo la riforma del 2002 - unitamente alla previsione di una autonoma soglia di rilevanza percentuale - aveva contribuito a dissipare il dubbio sulla configurabilità del reato in relazione alle valutazioni di bilancio, ossia le stime di valore contabile in esse contenute.

Orbene, l'eliminazione o meglio la non riproposizione del suddetto inciso da parte del legislatore del 2015, unitamente alla mancata riproposizione della soglia di non punibilità concernente le valutazioni estimative ridanno vigore alla vessata questione interpretativa sul perdurante rilievo del c.d. «falso valutativo».

Una questione potenzialmente dirompente posto che, come risaputo, quasi tutte le voci di bilancio sono frutto di una qualche valutazione, con la conseguenza che ove la fattispecie penale non le ricomprendesse, risulterebbe sostanzialmente ineffettiva e/o inadeguata rispetto allo scopo di tutela prefissato¹⁹³.

All'indomani della riforma, infatti, ci si è subito chiesti se con riferimento ai falsi valutativi fosse intervenuta una *abolitio criminis*, con effetti retroattivi che interessano anche il giudicato penale, ai sensi dell'art. 2, comma 2, c.p., oppure se si trattasse di una rimodulazione lessicale che lascia inalterato il perimetro della tipicità della norma.

¹⁹³ In effetti, qualora si accedesse alla ipotesi restrittiva, resterebbe esclusa la possibilità di assicurare tutela penale alle falsità evenienti da gran parte delle poste contemplate ad esempio:

- nello stato patrimoniale *ex art. 2424 c.c.*, giacché frutto di procedimenti valutativi peraltro esplicitamente disciplinati soprattutto dall'art. 2426 c.c. (così le poste accese ai crediti, in relazione al criterio del valore di realizzo previsto all'art. 2426, n. 8; così le immobilizzazioni materiali, quantomeno con riferimento alla procedura di ammortamento alla quale devono essere sottoposte e che è parametrata alla loro «residua possibilità di utilizzazione», ai sensi dell'art. 2426, n. 2; così le immobilizzazioni immateriali - *rectius* gli oneri pluriennali - a partire dai criteri che inducono gli amministratori a qualificare come tali determinati costi in quanto ritenuti forieri di utilità future; e così pure «certamente valutativo il procedimento di ammortamento di codesti *assets*, tra i quali spicca - nella prassi - quell'avviamento che non di rado diviene protagonista proprio delle censure mosse all'attendibilità di un bilancio», ai sensi dell'art. 2426 n. 6);

- nel conto economico *ex art. 2425 c.c.* (ad esempio, gli ammortamenti, gli accantonamenti a fondi rischi, le variazioni di rimanenze, le rivalutazioni e le svalutazioni di cespiti, ecc.).

Secondo una parte della dottrina¹⁹⁴, in conseguenza di tale incisione, oggi non sarebbe più possibile ricomprendere, nell'alveo dell'area del penalmente rilevante in materia *de qua*, le falsità inerenti qualsivoglia procedimento valutativo, essendosi verificata sul punto una chiara ipotesi di *discontinuità normativa* con la conseguente efficacia retroattiva imposta dall'art. 2, comma 2, c.p. A tale conclusione è giunta, inizialmente, anche la Corte di Cassazione¹⁹⁵.

Gli argomenti utilizzati a sostegno dell'assunto sono molteplici: anzitutto, la necessità di garantire nell'interpretazione e applicazione della fattispecie un elevato grado di tassatività del precetto penale; il rinvio per l'interpretazione della norma penale all'art. 12 delle Disposizioni sulla legge in generale, che impone di attribuire a ciascuna previsione normativa il senso fatto palese dal significato proprio delle parole, con conseguente impossibilità di far valere le valutazioni con i fatti materiali; la valorizzazione del principio "*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*" da cui dovrebbe trarsi la conclusione che l'amputazione dell'inciso inerente le valutazioni sia stata una scelta consapevole del legislatore. L'assenza del riferimento alle valutazioni costituisce, difatti, l'esito di uno specifico emendamento che ha cancellato quanto previsto in una prima versione del testo che, invece, considerava penalmente rilevanti le condotte e le omissioni che avessero come oggetto le «informazioni» (locuzione quest'ultima capace di abbracciare anche le valutazioni). Inoltre, lo stesso confronto con la normativa penale tributaria che attribuisce espressa rilevanza penale alle valutazioni estimative divergenti da quelle ritenute corrette, seppure entro la soglia di tolleranza del 10% (art. 7, comma 2, d.lgs. n. 74/2000), oppure ancora, con il contesto dello stesso codice civile, nel quale sopravvive un esplicito riferimento

¹⁹⁴ A favore della tesi abrogazionista si vedano: R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *La lenta "scomparsa" del diritto penale societario*, cit., pp. 53 ss.; A. LANZI, *Quello strano scoop del falso in bilancio che torna reato*, cit., pp. 12 ss.; ID., *Un audace tentativo per rendere punibile le azioni più insidiose*, cit., pp. 93 ss.; I. CARACCIOLI, *Il rischio penale per le valutazioni estimative*, cit., p. 2735; M. SCOLETTA, *Tutela dell'informazione societaria e vincoli di legalità nei nuovi delitti di false comunicazioni sociali*, in *Soc.*, 2015, 11, pp. 1301 ss.; ID., *Le parole sono importanti? Rilevanza delle false valutazioni nei delitti di false comunicazioni sociali e limiti esegetici del giudice penale*, in *Dir. pen. cont.*, 2 marzo 2016. Nel senso di una avvenuta *abolitio* si esprimeva, nell'analisi del disegno di legge e già prima dell'entrata in vigore della riforma, A. PERINI, *I fatti materiali non rispondenti al vero: harakiri del futurabile "falso in bilancio"*, cit.

¹⁹⁵ Cfr. Cass. pen., Sez. V, 16 giugno 2015, n. 33774, ric. *Crespi*.

alle valutazioni nel reato di cui all'art. 2638 c.c. («Ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza»), corrobora la validità dell'assunto.

Alla luce di tali elementi, la Cassazione, nella sentenza *Crespi*, conclude letteralmente: «il dato testuale e il confronto con la previgente formulazione degli artt. 2621 e 2622, come si è visto in una disarmonia con il diritto penale tributario e con l'art. 2638 cod. civ., sono elementi indicativi della reale volontà legislativa di far venire meno la punibilità dei falsi valutativi». Sul punto, si è dunque realizzata un'ipotesi di *abolitio criminis* per discontinuità normativa ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 2, comma 2, c.p., che non consente più di ritenere le valutazioni, di per sé, ancorché scorrette, penalmente rilevanti; al contrario, i «fatti materiali»¹⁹⁶ continuano ad essere puniti ma occorre individuare, caso per caso, quale sia la norma più favorevole.

La Corte non manca di rilevare, condivisibilmente, come la formulazione della nuova normativa tradisca l'esigenza di tipizzazione della condotta nella sua applicazione in sede penale, in quanto «il mancato esplicito riferimento alle valutazioni estimative finisce, con una interpretazione estensiva della nozione di «fatti materiali», per lasciare all'interprete la discrezionalità (e quindi l'arbitrio) di precisare la rilevanza, in evidente violazione del principio di tipicità del precetto penale». Ciò viene, inoltre, enfatizzato se si considera l'ulteriore incertezza derivante, come abbiamo visto, dal riferimento al concetto di rilevanza («fatti materiali rilevanti»), con il conseguente affidamento della determinazione della soglia di penale rilevanza alla valutazione discrezionale del giudice.

A sostegno della tesi «abrogazionista», non è mancato, peraltro, chi¹⁹⁷ ha rilevato, oltre ai criteri già citati, indicazioni più generali come quelle che

¹⁹⁶ Per la Cassazione sono, infatti, ipotizzabili casi nei quali possa trovare applicazione anche una condotta incentrata sul mendacio ricadente solo su fatti materiali: si pensi ai ricavi «gonfiati», ai costi effettivamente sostenuti ma sottaciuti oppure alle falsità aventi ad oggetto l'esistenza di conti bancari, ai rapporti contemplati da fatture emesse per operazioni inesistenti, ai crediti lasciati in bilancio sebbene ormai inesigibili per il fallimento senza attivo del debitore oppure alla mancata svalutazione di una partecipazione nonostante l'intervenuto fallimento della società controllata.

¹⁹⁷ In questi termini cfr. V. MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., pp. 25 ss. L'Autore sottolinea, tra l'altro, come l'argomento teleologico votato al c.d. «effetto utile» «potrebbe agevolmente condurre a conclusioni diverse - ed opposte - a quelle cui chi lo utilizza ritiene di appodare: potendo risultare non implausibile - anche in questo caso - che il legislatore, nel ripristinare una tutela penale severa contro il falso societario, abbia deciso di distribuirlo in modo selettivo e

promanano da una consolidata giurisprudenza della Corte EDU - che in materia penale invita sempre a preferire una interpretazione (non analogica né estensiva, bensì) *restrittiva* al fine di assicurare alla garanzia dell'art. 7 CEDU una protezione "effettiva e concreta" e non "teorica ed illusoria"¹⁹⁸.

Secondo una diversa opzione interpretativa¹⁹⁹, malgrado le modifiche apportate dalla l. n. 69/2015, la fattispecie è da considerarsi invariata quanto alla rilevanza del falso valutativo, osservando come l'inciso «ancorché oggetto di

puntiforme, indirizzandola solamente contro alterazioni della realtà suscettibili di essere declinate con certezza secondo l'opposizione concettuale vero/falso e non, appunto, su mere valutazioni incongrue o in qualche modo discutibili alla luce dei relativi, volubili criteri». Detto altrimenti, «poiché le scienze economiche di settore affermano che il bilancio è basato - oltre che su *valori certi*, correlati a fatti concreti (quando la correlazione con i prezzi che si sono formati sui mercati è possibile: è il caso di un costo di acquisto sostenuto, o di un ricavo di vendita realizzato) - in massima parte su *valori stimati* (ossia dati per antonomasia soggettivi e probabilistici, dunque "opinabili" alla luce di canoni di accuratezza e di verosimiglianza, ma non di veridicità/falsità: es: valore di consistenza del magazzino; valore di realizzo di un credito; valore di cessione di un bene, o dell'azienda; fondo rischi, etc.) e su *valori "congetturali"* (ossia su dati elaborati per astrazione su ipotesi "arbitrarie", assunte per il futuro svolgimento dell'attività di gestione; dati astratti ancor meno suscettibili - ontologicamente - di essere declinati secondo il paradigma vero/falso, ma al più - ancora una volta - ipotesi più o meno opinabili, più o meno plausibili alla luce di canoni di congruità e coerenza logica: ad es., reddito di esercizio; imputazione costi indiretti; ammortamenti, etc.), si potrebbe ritenere che il legislatore abbia deciso di sollevare dal "rischio penale" - oggi indiscutibilmente serio - ambiti che, seppur non sganciati da qualsiasi elemento di oggettività - risultano fortemente permeati da discrezionalità tecnica, che oltre a non poter essere compiutamente disciplinata dal legislatore né dai principi contabili, è al più soggetta a duttili parametri di congruità e ragionevolezza».

¹⁹⁸ Sul tema cfr. *ex multis*: Corte EDU, sent. 25 maggio 1993, *Kokkinakis c. Grecia*, § 52, e 22 novembre 1995, *S.W./Regno Unito e C.R./Regno Unito*, § 33; 24 febbraio 2009, *Protopapa c. Turchia*, § 93, e 13 gennaio 2011, *Schummer c. Germania*, § 64; Grande Camera, 21 ottobre 2013, *Del Rio Prada c. Spagna*, 78.

¹⁹⁹ Tra i sostenitori della tesi della persistente rilevanza penale delle valutazioni a seguito della riforma del 2015 cfr.: F. D'ALESSANDRO, *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio del Giudice di legittimità*, cit., p. 2211; F. MUCCIARELLI, *Le "nuove" false comunicazioni sociali*, cit., pp. 2 ss.; ID., *"Ancorché" superfluo, ancora un commento sparso sulle nuove false comunicazioni sociali*, cit.; ID., *Falso in bilancio e valutazioni: la legalità restaurata dalla Cassazione*, cit.; M. GAMBARELLA, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., pp. 1738 ss.; S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 814; ID., *False comunicazioni sociali e false valutazioni in bilancio: il difficile esordio di una riforma*, cit., pp. 1498 ss.

Si veda altresì la relazione del 15 ottobre 2015 dell'Ufficio del Massimario della Cassazione, Servizio penale, a cura di G. SILVESTRI- P. FIDELBO, nella quale, dopo aver negato significatività agli argomenti letterali e sistematici, a sostegno del perdurante rilievo delle valutazioni estimative si afferma che il riferimento ermeneutico più affidabile rimane quello elaborato sotto la vigenza dell'originario art. 2621 c.c. e, dunque, che «si ha falsità penalmente rilevante solo nei casi in cui le informazioni (offerte dal bilancio) sono il frutto di una valutazione che falsifica o l'entità quantitativa del dato di riferimento [...] oppure (o anche, perché sono possibilità non alternative) lo valuta impiegando un criterio difforme da quello dichiarato e oggi trova normalmente riscontro nella nota integrativa, in contrappunto alle disposizioni di legge».

valutazioni» abbia, in realtà, valore di specificazione dei «fatti materiali non rispondenti al vero» e come, pertanto, eliminata tale specificazione non sia eliminata la generale rilevanza penale dei falsi (anche) valutativi. In questa prospettiva, si aggiunge come sarebbe stato del tutto illogico da parte del legislatore escludere la rilevanza delle falsità c.d. “qualitative” giacché costituiscono il vero piano su cui si gioca la partita della trasparenza e della veridicità delle comunicazioni societarie, sia i soci sia al pubblico, molto più dei falsi c.d. “quantitativi”, vale a dire delle falsità materiali in senso stretto.

Orientamento, quest’ultimo, avvallato da altre pronunce della giurisprudenza di legittimità²⁰⁰.

In particolare, la stessa Sezione Quinta della Cassazione, a strettissimo giro, ha radicalmente mutato orientamento, pronunciandosi nella sentenza *Giovagnoli* a favore del perdurante rilievo penale della valutazioni di bilancio e rilevando, in particolare, che nell’art. 2621 c.c. «il riferimento ai “fatti materiali” quali possibili oggetti di una falsa rappresentazione della realtà non vale ad escludere la rilevanza penale degli enunciati valutativi, che sono anch’essi predicabili di falsità quando violino criteri di valutazione predeterminati o esibiti in una comunicazione sociale»²⁰¹.

Secondo il giudice di legittimità, infatti, «quando intervengono in contesti che implicano l’accettazione di parametri di valutazione normativamente determinati o, comunque, tecnicamente indiscussi, gli enunciati valutativi sono idonei ad assolvere una funzione informativa e possono dirsi veri o falsi», posto che «quando la rappresentazione valutativa debba parametrarsi a criteri predeterminati, dalla legge ovvero da prassi universalmente accettate, l’elusione di quei criteri - od anche l’applicazione di metodiche diverse da quelle espressamente dichiarate - costituisce falsità nel senso di discordanza dal vero legale, ossia dal modello di verità “convenzionale” conseguibile solo con

²⁰⁰ Per un confronto delle sentenze *Crespi*, *Giovagnoli* e *Banca Popolare dell’Alto Adige*, cfr. M. LANZI, *op. cit.*

²⁰¹ Cfr. Cass. pen., Sez. V, 12 gennaio 2016, n. 890, ric. *Giovagnoli*.

l'osservanza di quei criteri, validi per tutti e da tutti generalmente accettati, il cui rispetto è garanzia di uniformità e di coerenza, oltretutto di certezza e trasparenza».

A tali conclusioni la Corte perviene attraverso un'interpretazione letterale e logico-sistematica della norma, sottolineando come l'esegesi normativa debba essere condotta secondo le regole ermeneutiche contenute nell'art. 12 delle preleggi e, solo in caso di ambiguità del dato testuale, sia giustificato il ricorso ad altri parametri interpretativi di supporto. E partendo dal dato testuale, la Corte rileva come la congiunzione «ancorché» costituisca una tipica proposizione «concessiva», con «finalità ancillare, meramente esplicativa e chiarificatrice del nucleo sostanziale della proposizione principale»; una superfetazione linguistica, insomma, con la conseguenza che la sua soppressione nulla aggiunge o toglie al contesto semantico di riferimento.

Nell'esegesi logico-sistematica dei termini «materiali» e «rilevanti» impiegati dal legislatore, si è, in una prospettiva teleologica, precisato come detti termini, squisitamente «tecnici» e non comuni, siano «il frutto di mera trasposizione letterale di formule lessicali in uso nelle scienze economiche anglo americane e, soprattutto, nella legislazione comunitaria, la cui originaria matrice non può, certamente, ritenersi dissolta nella detta traslazione». I due termini, riferiti ai fatti economici da rappresentare in bilancio, costituirebbero «facce della stessa medaglia» quale «postulato indefettibile di “corretta” informazione» e, «lungi dal costituire ridondante endiadi», troverebbero senso compiuto «nella loro genesi, finalisticamente connessa [...] alla funzione precipua del bilancio e delle altre comunicazioni sociali, quali veicoli di informazioni capaci di orientare, correttamente, le scelte operative e le decisioni strategiche dei destinatari».

Non è, peraltro, mancato chi ha segnalato le condivisibili perplessità derivanti da alcuni passaggi della citata decisione n. 890 - e precisamente quelli al punto 4.5 ove si legge che «è innegabile che i concetti di “materialità” e “rilevanza” siano indeterminati»; «la formulazione in termini volutamente generici ed indeterminati demanda, allora, al giudice il compito di specifica determinazione in riferimento alle concrete fattispecie al suo esame, onde accertare se i fatti, di cui si assuma la falsa rappresentazione, siano o meno materiali e rilevanti» -, capaci di

annullare «la maggior parte dei principi costituzionali che governano l'ordinamento penale e la sua applicazione»²⁰². Ritenere, infatti, del tutto “normale” l'indeterminatezza di una fattispecie penale significa far perdere alla legalità il suo primato per farlo acquisire e gestire “all'occorrenza” dal giudice.

Successivamente lo stesso Collegio, in diversa composizione, è tornato nella sentenza sul caso *Banca Popolare dell'Alto Adige* sulle posizioni della prima sentenza *Crespi* ribadendo l'irrelevanza penale del falso valutativo dall'ambito dei nuovi reati di false comunicazioni sociali²⁰³.

Prendendo atto del contrasto interpretativo illustrato, all'udienza pubblica del 2 marzo 2016, la Quinta Sezione della Cassazione con l'ordinanza n. 676 (depositata il 4 marzo 2016) ha rimesso alle Sezioni Unite la soluzione della seguente questione: «se la modifica dell'art. 2621 c.c. per effetto dell'art. 9 legge n. 69/2015 nella parte in cui, disciplinando “le false comunicazioni sociali”, non ha riportato l'inciso “ancorché oggetto di valutazioni”, abbia determinato o meno un effetto parzialmente abrogativo della fattispecie».

Va, tuttavia, segnalato l'intervenuto deposito, sempre da parte della Quinta Sezione, in data 30 marzo 2016, della sentenza n. 12793 (ric. *Beccari*), con la quale si è assistito ad un ulteriore “cambio di rotta”, riprendendo in buona sostanza l'orientamento inaugurato dalla sentenza *Giovagnoli* ed affermando la «piena ed integrale continuità normativa fra l'art. 2621 c.c. nella formulazione antecedente alle modifiche di cui alla l. n. 69/2015 e quella attuale».

Anche in questa occasione, si è ribadito come l'espressione «fatti materiali» (ed ancor prima quella di «fatti», nella versione letterale dell'art. 2621 c.c. ante 2002), rimandi a un campo semantico nel quale sono indubbiamente ricomprese le nozioni di informazioni e di valutazioni. In particolare, si è rilevato che il bilancio è in sé la massima espressione dell'informazione della vita della società e la finalità di obiettiva informazione attribuita al documento di bilancio investe sia la composizione, sia il valore del patrimonio della società, insieme all'entità e alle modalità di produzione degli utili e delle perdite; la sua formazione implica

²⁰² In tal senso, cfr. A. LANZI, *Un audace tentativo per rendere punibili le azioni più insidiose*, cit., pp. 93 ss.

²⁰³ Cfr. Cass. pen., Sez. V, 8 gennaio 2016, n. 6916, ric. *Banca Popolare dell'Alto Adige*.

necessariamente - oltre all'individuazione dei beni, dei costi e dei ricavi da iscriversi nel conto economico - la determinazione dei valori da attribuire ai singoli elementi del patrimonio.

Pertanto, si è affermato che: «l'esposizione di un "fatto" non corrispondente al vero relativo al bilancio non può che tradursi in un'informazione specifica mendace, a prescindere dall'utilizzo o meno esplicito del termine "informazione" da parte del legislatore, perché già lo è di per sé. In tal modo va letta anche l'avvenuta sostituzione del termine informazione con "fatto materiale rilevante" nella descrizione della condotta omissiva, che ha avuto l'evidente scopo di equiparare quanto a rilevanza quest'ultima a quella attiva, anche sotto il profilo lessicale, implicando l'esposizione od omessa esposizione di un fatto materiale rilevante, l'informazione od omessa informazione del dato rilevante. L'informazione, rappresentata nel bilancio dal dato numerico finale in corrispondenza di una voce, ben può essere - ed anzi lo è quasi sempre - il frutto di un percorso valutativo più o meno ampio ed articolato. Ma, nell'esposizione (od omessa esposizione) nella comunicazione sociale di un fatto materiale falso, a venire in rilievo non è la modalità di giudizio che conduce all'enunciato, bensì l'enunciato stesso, il quale integra il paradigma criminoso ove si risolva in un mendacio».

Tale sentenza, rispetto a quella precedente sul caso *Giovagnoli*, valorizza quindi il *quid novi* rappresentato dall'introduzione del termine «rilevante» congiunto a «fatto materiale», da porsi immediatamente in relazione alla proposizione «in modo concretamente idoneo a indurre altri in errore» quale espressione del netto spostamento del baricentro dell'interesse tutelato dalla norma.

5.2 *La pronuncia delle Sezioni Unite.*

Le Sezioni Unite penali, nel dirimere il contrasto giurisprudenziale sopra delineato, hanno statuito che, ai fini della configurabilità del delitto di false comunicazioni sociali, ha tuttora rilevanza, nonostante l'amputazione dell'inciso,

il “falso valutativo”: in particolare, dopo aver sconfessato i postulati della tesi abrogazionista, si sono pronunciate nel senso che «sussiste, con riguardo alla esposizione o alla omissione di fatti oggetto di “valutazione”, se, in presenza di criteri di valutazione normativamente fissati o di criteri tecnici generalmente accettati, l’agente si discosti dai medesimi consapevolmente e senza darne adeguata informazione giustificativa, in modo concretamente idoneo a indurre in errore i destinatari delle comunicazione»²⁰⁴.

La pronuncia in parola contiene taluni passaggi significativi ai quali, seppur sinteticamente, è opportuno fare riferimento.

Dal punto di vista metodologico, le Sezioni Unite rilevano, in primo luogo, che: «l’interpretazione letterale altro non è che un (indispensabile) “passaggio” funzionale verso la completa ed esaustiva intelligenza del comando legislativo»: al di là dell’art. 12 delle preleggi, «non può certo negarsi che proprio l’intenzione del legislatore deve essere “estratta” dall’involucro verbale (“le parole”), attraverso il quale essa è resa nota ai destinatari e all’interprete [...] Quando, come nel caso in esame, un nuovo testo normativo prende il posto di uno precedente, operando non un’aggiunta o una sostituzione di un’espressione verbale ad un’altra, ma una mera soppressione di una frase (peraltro, sintatticamente subordinata), è di tutta evidenza che uno sforzo ermeneutico che si arrestasse, appunto, all’involucro verbale e si risolvesse in un’analisi lessicale non potrebbe dare risultati soddisfacenti».

²⁰⁴ Cfr. Cass. pen., Sez. Un., 31 marzo 2016 (dep. 27 maggio 2016), n. 22474, ric. *Passarelli*, con note di A. ALESSANDRI, *La falsità delle valutazioni di bilancio secondo le Sezioni Unite*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, pp. 1479 ss.; R. BRICCHETTI, *Superato il rischio di sterilizzazione dei bilanci societari*, in *Guida dir.*, 2016, f. 28, pp. 55 ss.; I. CARACCIOLI, *Il “disallineamento” tra falso in bilancio “valutativo” e nuove dichiarazioni tributarie punibili*, in *Riv. dir. trib.*, 2016, 5, pp. 79 ss.; F. D’ALESSANDRO, *Le false valutazioni al vaglio delle Sezioni Unite: la nomofilachia, la legalità e il dialogo interdisciplinare*, in *Cass. pen.*, 2016, pp. 2790 ss.; A. MANNA, *Il nuovo delitto di false comunicazioni sociali (tra law in the books and law in action): cronaca di una discutibile riforma (artt. 2621-2622 c.c.)*, in *Diritto penale dell’economia*, diretto da A. CADOPPI-S. CANESTRARI-A. MANNA-M. PAPA, I, Milano, 2016, pp. 5 ss.; P. MOLINO, *La rilevanza penale o no del c.d. falso valutativo, anche in rapporto sia alla normativa italiana e comunitaria in tema di redazione dei bilanci, che soprattutto in relazione alla sentenza delle Sezioni Unite del 31.3.2016*, *ivi*, pp. 55 ss.; F. MUCCIARELLI, *Le Sezioni Unite e le false comunicazioni sociali: tra legalità e ars interpretandi. Commento a Cass. pen., Sez. Un. sent. 31 marzo 2016 (dep. 27 maggio 2016), n. 22474, pres. Canzio, rel. Fumo, ric. Passarelli*, in *Dir. pen. cont.*, 13 luglio 2016; A. ROSSI, *La rilevanza penale del falso valutativo: la motivazione di “conferma” delle Sezioni Unite*, in *Giur. it.*, 2016, pp. 2007 ss.

L'interpretazione sistematica va anteposta all'esegesi testuale (e comparativa) degli articolati normativi che si sono succeduti nel tempo: l'indagine, quindi, deve muovere dalla «visione - organica e tendenzialmente unitaria e coerente - dell'intera materia societaria in tema di bilancio e del sottosistema delle norme penali poste a tutela della corretta redazione del predetto documento, partendo dal presupposto - non contestabile - che l'oggetto della tutela penale è da individuarsi nella "trasparenza societaria"» (sullo sfondo il bene "finale" rappresentato dalle sfere patrimoniali della società, dei soci, dei creditori e del pubblico, a rischio di ripercussioni negative).

In secondo luogo, viene osservato come dall'intera materia societaria in tema di bilancio e del sottosistema delle norme penali poste a tutela della corretta redazione del predetto documento, emerga che «il bilancio, in tutte le sue componenti (stato patrimoniale, conto economico, rendiconto finanziario, nota integrativa), è un documento dal contenuto essenzialmente valutativo» - nel quale confluiscono dati certi (per esempio, il costo di acquisto di un bene), dati stimati (il prezzo di mercato di una merce) e dati congetturali (le quote di ammortamento) - che adempie a «una funzione informativa/comunicativa». Al fine di assolvere tale compito, è necessario che le valutazioni riportate nel bilancio siano conformi ai criteri imposti dal codice civile, dalle direttive comunitarie e dai principi contabili accreditati, il cui rispetto da parte dei redattori del bilancio è alla base dell'affidamento dei suoi destinatari.

Pertanto, prosegue la Corte: «"sterilizzare" il bilancio con riferimento al suo contenuto valutativo significherebbe negarne la funzione e stravolgerne la natura»: appare allora evidente l'errore di chi intende contrapporre "i fatti materiali", da esporsi in bilancio, alle valutazioni, perché un bilancio non contiene "fatti", ma "il racconto" di tali fatti. E un fatto, per quanto "materiale", per trovare collocazione in bilancio, deve essere "raccontato" in unità monetaria e, dunque, valutato: soltanto «ciò che è già espresso in euro (la giacenza di cassa, il saldo di un conto corrente bancario) non necessita di tale conversione».

In particolare, rileva il falso in bilancio «valutativo», ogni volta che l'impresa si sia «discostata consapevolmente e senza darne adeguata giustificazione» dai

criteri di valutazione fissati dalle norme civilistiche e dalle prassi contabili generalmente accettate, «in modo concretamente idoneo a indurre in errore i destinatari delle comunicazioni». La valutazione non può trasformarsi in una scommessa o in pronostico ma dev'essere rigorosamente ancorata ai criteri generalmente riconosciuti in questa materia: chi voglia disancorarsene deve darne una spiegazione articolata, tenendo presente che, nel caso dei bilanci, viene in rilievo (come nella materia urbanistica) una discrezionalità essenzialmente tecnica del valutatore.

Quanto al criterio di accertamento della falsità, la soluzione prescelta dalle Sezioni Unite consiste - come peraltro riconosciuto dalla giurisprudenza successiva²⁰⁵ - in una combinazione tra il criterio del “vero legale” e quello della “corrispondenza tra il prescelto ed il dichiarato”²⁰⁶. Difatti, nella motivazione della sentenza *Passarelli* si legge: «eliminato [...] ogni riferimento a soglie percentuali di rilevanza (chiaro indice di un criterio valutativo agganciato al dato quantitativo), la nuova normativa affida al giudice la valutazione - in concreto - della incidenza della falsa appostazione o della arbitraria preterizione della stessa; dovrà dunque il giudice operare una valutazione di causalità *ex ante*, vale a dire che dovrà valutare la potenzialità decettiva della informazione falsa contenuta nel bilancio e, in ultima analisi, dovrà esprimere un giudizio prognostico sulla

²⁰⁵ Così Cass. pen., Sez. V, 30 giugno 2016, n. 46689.

²⁰⁶ Per quanto concerne i criteri di accertamento della falsità, la sentenza *Passarelli* rammenta come alla stregua del vecchio testo dell'art. 2621 c.c. si siano delineati diversi orientamenti interpretativi, riconducibili sostanzialmente a tre filoni: a) secondo un primo orientamento basato sul criterio del c.d. “vero legale”, la falsità penalmente rilevante si identifica semplicemente nell'alterazione e nel mancato rispetto dei criteri fissati dalla legge per la redazione del bilancio. Questa tesi sconta profili di criticità perché nonostante la prassi ragionieristica sulle modalità di esposizione in bilancio delle valutazioni contenuta nei principi contabili nazionali o internazionali sia ormai diffusa e accettata nel mondo economico, per diverse poste viene lasciata ampia discrezionalità al redattore del bilancio, sicché può essere messo in crisi il principio di tassatività in sede di accertamento penale; b) secondo un altro orientamento interpretativo possono considerarsi false le valutazioni effettuate in difformità agli affermati principi contabili e che, nel contempo, violino, secondo il principio del “vero relativo”, il limite della “ragionevolezza” ovvero risultino totalmente arbitrarie ed artificiose. I profili critici di tale orientamento sono stati evidenziati in ragione alla eccessiva genericità di un parametro come la “irragionevolezza”, tanto da comportare una marcata relativizzazione a giudizi meramente soggettivi. Quindi viene ancora una volta messo in crisi il principio di tassatività delle norme penali; c) altro orientamento interpretativo afferma che il parametro da considerare per ritenere false o meno le valutazioni è quello della mancata corrispondenza tra i criteri legali di valutazione utilizzati e le valutazioni effettuate in bilancio (criterio della c.d. “verità coerente” o della “conformità tra il prescelto e il dichiarato”).

idoneità degli artifici e raggiri contenuti nel predetto documento contabile, nell'ottica di una potenziale induzione in errore *in incertam personam*».

Il falso valutativo, però, «deve riguardare dati informativi essenziali, idonei a ingannare e a determinare scelte potenzialmente pregiudizievoli per i destinatari»; la potenzialità ingannatoria «ben può derivare, oltre che dalla esposizione in bilancio di un bene inesistente o dalla omissione di un bene esistente, dalla falsa valutazione di un bene che pure è presente nel patrimonio sociale».

Pertanto, l'alterazione dei dati del bilancio «non deve necessariamente incidere solo sul versante quantitativo, ben potendo anche il c.d. falso “qualitativo” avere un'attitudine ingannatoria e una efficacia fuorviante nei confronti del lettore del bilancio. Invero l'impropria appostazione di dati veri, l'impropria giustificazione causale di “voci”, pur reali ed esistenti, ben possono avere effetto decettivo (ad esempio: mostrando una situazione di liquidità fittizia) e quindi incidere negativamente su quel bene della trasparenza societaria, che si è visto costituire il fondamento della tutela penalistica del bilancio».

In definitiva, condividendo le sentenze *Giovagnoli e Beccari*, le Sezioni Unite sono mosse dalla preoccupazione che «se si accedesse alla tesi della non punibilità del falso valutativo, si sarebbe in pratica al cospetto di una *interpretatio abrogans* del delitto di false comunicazioni sociali e il *corpus* normativo denominato “Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio” finirebbe per presentare una significativa falla nella sua trama costitutiva, prestandosi a una lettura depotenziata proprio nella parte che dovrebbe essere una delle più qualificanti: quella della trasparenza aziendale, quale strumento di contrasto alla economia sommersa e all'accumulo di fondi occulti, destinati non raramente ad attività corruttive».

Alla stregua di tale impostazione, rientreranno nell'ambito applicativo della nuova fattispecie di false comunicazioni sociali non qualunque esposizione difforme dal vero o una qualsiasi mancata esposizione di fatti la cui comunicazione è espressamente imposta *ex lege*, ma soltanto quelle falsità con riferimento alle quali sia predicabile l'idoneità decettiva sulla situazione

economica, patrimoniale o finanziaria della società; ad indurre un'errata rappresentazione non può considerarsi, infatti, sufficiente un mero scostamento dal "vero", seppur convenzionalmente inteso, della comunicazione sociale, ma solamente quelle alterazioni che, in considerazione della loro entità quantitativa e/o qualitativa, siano tali da determinare nel destinatario un apprezzamento delle condizioni della società, a sua volta idoneo all'assunzione di decisioni economiche diverse da quelle che sarebbero state prese sulla base di una informazione corretta.

La lettura proposta dalle Sezioni Unite sembrerebbe restituire piena centralità alla tutela dell'informazione societaria attraverso un recupero dell'intrinseca valenza della condotta tipica sul piano informativo, il quale passa necessariamente attraverso l'assunzione del paradigma della idoneità decettiva quale essenziale parametro di apprezzamento del disvalore della difformità dal vero penalmente rilevante. Ma una simile prospettiva sembrerebbe, tuttavia, destinata a scontrarsi con una fattispecie "maldestra", dove i requisiti della "materialità" e della "rilevanza" si confondono con la concreta idoneità ad influenzare le decisioni dei destinatari della comunicazione sociale, specie se si considera la mancanza di qualunque indicazione in relazione alla tipologia del destinatario, avendo il legislatore impiegato una pronome indefinito, con la conseguenza che un'informazione falsa potrà astrattamente ritenersi lesiva del bagaglio informativo tanto di un soggetto professionalmente qualificato, quanto di un soggetto privo di conoscenze specialistiche di settore.

Diverse le perplessità che suscita, a nostro avviso, l'esaminata sentenza delle Sezioni Unite, non tanto per la conclusione cui giunge, quanto piuttosto per l'*iter* argomentativo che sviluppa e che pone a sostegno dell'opzione ermeneutica prescelta²⁰⁷. Ci si riferisce, in particolare, al modo in cui la Corte fa applicazione

²⁰⁷ Per una lettura critica della sentenza delle Sezioni Unite n. 22474/2016, cfr. in particolare: R. BRICCHETTI, *Superato il rischio di sterilizzazione dei bilanci societari*, cit., p. 55; A. LANZI, *Fra il legislatore apparente e il giudice sovrano*, cit., p. 680, ove l'Autore evidenzia che: «al di là e ben oltre l'esito giurisprudenziale di ritenere compreso il falso valutativo nel nuovo reato di false comunicazioni sociali, sembra proprio che la giurisprudenza abbia teorizzato e codificato un proprio "manifesto" di supplenza e sostituzione al potere legislativo. Basta leggere le sentenze 890/2016 della Sezione V penale della Cassazione e la più recente 22474/2016 delle Sezioni Unite per avere conferma di ciò».

dei principi in materia di interpretazione delle leggi, subordinandole di fatto al raggiungimento di uno scopo ben preciso, vale a dire quello di “correggere gli errori del Parlamento”.

Dalla lettura delle motivazioni si evince, infatti, l’amara impressione che i Supremi giudici abbiano avvertito l’esigenza di ricercare non solo una soluzione giuridicamente corretta (condivisibile o meno che fosse) quanto soprattutto una risposta “politicamente” accettabile. Ed è, della sentenza in esame, esattamente questo il profilo maggiormente preoccupante, in particolare se lo si inserisce all’interno di un sistema, come quello penale, governato dagli indefettibili principi di tipicità, stretta legalità e riserva di legge. Viceversa, relegare la parola della legge penale a mero “involucro verbale” dal quale estrapolare la volontà del legislatore significa neutralizzare il dato normativo, con il rischio di una evidente contaminazione tra i poteri dello Stato, esecutivo e legislativo, e l’ordine della magistratura.

In definitiva, e volendo prendere a prestito le parole di un’autorevole giurista, la pronuncia *Passarelli* è una sentenza «ci preoccupa per quello che effettivamente dice, ma più ancora per il retroterra culturale che sta dietro»²⁰⁸.

5.3 *L’ipotesi omissiva.*

Per quanto riguarda l’ipotesi di falsità omissiva, la riforma del 2015 l’ha costruita in termini identici rispetto a quanto previsto per l’analizzata condotta commissiva, dovendosi riferire a comunicazioni sociali comunque «previste dalla legge» - come esplicitamente previsto dall’art. 2621 c.c. (ma non, invece, dall’art. 2622 c.c.) -, e vertere su “fatti materiali rilevanti” (e non più “informazioni”), «la cui comunicazione è imposta dalla legge» sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene.

²⁰⁸ Così M. GALLO, *Una sentenza bella e pericolosa*, in *Crit. Dir.*, 2014, p. 224.

Come per l'ipotesi previgente, nonostante la scelta del legislatore di strutturare tale ipotesi secondo lo schema del reato omissivo²⁰⁹, risulta evidente come non si tratti di fattispecie di mera missione, contenendo pur sempre in sé, la condotta, una componente attiva, identificabile nella diffusione di una comunicazione sociale che sia risultata "incompleta" nel contenuto e, pertanto, "fuorviante"²¹⁰. In questo senso, basti solo osservare come la mera omissione, per esempio, del deposito del bilancio risulti autonomamente sanzionata dall'art. 2630 c.c.

Un rilievo particolare assume l'inciso «imposte dalla legge», con cui il legislatore del 2002 ha posto fine al dibattito sorto in merito alla riconducibilità, nel raggio d'azione dell'ipotesi omissiva, anche di quelle informazioni "facoltative", non espressamente imposte dalla legge, le quali erano state, infatti, ricondotte nell'alveo dell'originaria ipotesi di «nascondimento» (art. 2621 n. 1 c.c.).

In tema di «bilanci e relazioni», l'individuazione del corrispondente obbligo giuridico di rendere l'informazione omessa risulta agevole laddove il contenuto di tale dovere si rinvenga nella mancata indicazione di talune voci prescritte dalla disciplina civilistica per lo stato patrimoniale, per il conto economico, ovvero per la nota integrativa, nell'omessa indicazione dei criteri applicati per la valutazione delle voci in bilancio.

Di non altrettanto facile soluzione è, invece, l'identificazione della fonte dell'obbligo giuridico relativo all'omissione di informazioni nelle «altre comunicazioni sociali». Sul punto, già prima della riforma, la dottrina era orientata nel ritenere integrato il comportamento omissivo ogniqualvolta la comunicazione sociale si fosse presentata come rilevante, in quanto concernente

²⁰⁹ In argomento, cfr. A. LANZI- C. M. PRICOLO, *Art. 2621*, in *I reati societari*, cit., p. 36; N. MAZZACUVA, *Il falso in bilancio*, cit., p. 125.

²¹⁰ Cfr. L. FOFFANI, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., p. 267; D. PULITANÒ, *False comunicazioni sociali*, cit., p. 153. Già durante la vigenza dell'abrogata fattispecie la dottrina era giunta a ritenere come il termine «nascondimento» non attenesse ad una condotta di pura omissione, bensì una condotta "mista", caratterizzata dalla predisposizione di una informazione parzialmente deprivata di alcuni contenuti e dunque incompleta: cfr. per tutti V. NAPOLEONI, *I reati societari. Falsità nelle comunicazioni sociali e agiotaggio societario*, cit., p. 235. Con riferimento all'omesso deposito del bilancio considerato (anche prima della riforma) non integrante un'ipotesi di falso in bilancio, si veda Cass. pen., Sez. V, 8 gennaio 1997, Caputo, in *Cass. pen.*, 1999, p. 293.

la mancata evidenziazione di un qualche dato “significativo”²¹¹, ovvero allorché fossero state negate ai soci o al pubblico «informazioni essenziali sulla effettiva consistenza del patrimonio della società, sugli utili, sulle perdite e su altre situazioni rilevanti»²¹². Tale questione, peraltro, risulta superata dalla connessione esistente tra i fatti omissi, la fonte dell’obbligo di comunicazione, ovvero la legge e l’attitudine ingannatoria della condotta richiesta anche per la condotta omissiva²¹³.

Resta da verificare, invece, se il rinvio contenuto nell’inciso «imposte dalla legge» attenga solo a norme che contengano una previsione specifica di informazione, ovvero possa leggersi in maniera ampia, consentendo di trarre l’obbligo giuridico anche da disposizioni di carattere generale, come quella prevista dall’art. 2423, comma 3, c.c. - che, come norma di chiusura, fa generale riferimento a tutte le «informazioni complementari necessarie allo scopo» («di dare una rappresentazione veritiera e corretta» della situazione patrimoniale e finanziaria della società e del risultato economico di esercizio), in modo tale da rendere penalmente rilevante l’omissione anche di quelle informazioni “atipiche”, non espressamente disciplinate.

Una parte della dottrina appare orientata a riconoscere rilevanza penale anche all’omissione che abbia ad oggetto tale categoria di informazioni, ma solo con riguardo a quelle da ritenersi strettamente necessarie per la deliberazione del bilancio²¹⁴, ritenendo come la locuzione «imposte dalla legge» non faccia esclusivo riferimento alle norme civili che contengano obblighi specifici di

²¹¹ In questo senso, si sottolineava come non risultasse sufficiente, per l’individuazione del carattere doveroso dell’informazione societaria omissa, il riferimento alle norme di diritto civile, occorrendo ai fini penali un *quid pluris* da individuarsi appunto nel carattere di «significatività» delle informazioni omesse: in questi termini cfr. per tutti C. PEDRAZZI, *voce Società commerciali (disciplina penale)*, in *Dig. disc. pen.*, XIII, Torino, 1998, p. 358.

Quanto alle «informazioni dovute», autorevole dottrina sottolinea inoltre come, in virtù del rinvio ricettizio a leggi extrapenali, risulti irrilevante *ex art. 5 c.p.* l’effettiva conoscenza, da parte del soggetto attivo, di tali fonti normative e dei loro precetti: cfr. A. LANZI-C. M. PRICOLO, *Art. 2621*, cit., p. 47.

²¹² Così E. M. AMBROSETTI-E. MEZZETTI-M. RONCO, *Diritto penale dell’impresa*, cit., p. 140.

²¹³ Cfr. E. MUSCO, *I nuovi reati societari*, cit., p. 79; in senso analogo, si veda anche D. PULITANÒ, *False comunicazioni sociali*, cit., p. 154.

²¹⁴ Cfr. L. FOFFANI, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., p. 270.

informazione, ma si riferisca anche a quei precetti normativi che racchiudano in sé obblighi desumibili da clausole generali²¹⁵.

Al contrario, un'altra parte della dottrina sottolinea come lo specifico riferimento alle «comunicazioni imposte dalla legge» dovrebbe necessariamente comportare l'esclusione di quelle previste dall'art. 2423, comma 3, c.c., le quali sarebbero solamente «richieste e non anche imposte dalla legge»²¹⁶. Tale osservazione potrebbe, in verità, superarsi osservando il tenore letterale dell'art. 2423, comma 2, c.c., che con l'uso del verbo «si devono fornire» sembrerebbe sottolineare, viceversa, l'obbligatorietà di tali comunicazioni complementari, laddove ne ricorra la suddetta necessità, con la conseguenza di ritenere che la fattispecie di reato in disamina operi pacificamente un rinvio alla informazioni *ivi* previste.

6. *L'oggetto materiale della condotta.*

Oggetto materiale della condotta di falsità, anche a seguito dell'entrata in vigore della L. n. 69 del 2015, possono essere i veicoli tipici dell'informazione societaria, e cioè bilanci, relazioni e altre comunicazioni sociali previste dalla legge, dirette ai soci o al pubblico.

²¹⁵ Cfr. E. MUSCO, *I nuovi reati societari*, cit., p. 79, il quale precisa come per la soluzione opposta non vi sarebbe «alcun appiglio testuale che sia in grado di indirizzare verso una così drastica contrazione dell'area di tutela».

²¹⁶ In tal senso, cfr. A. CRESPI, *Le false comunicazioni sociali: una riforma faceta*, cit., p. 1367; è concorde N. MAZZACUVA, *Il falso il bilancio*, cit., p. 127, che evidenzia come la soluzione opposta comporterebbe una estensione in *malam partem* del precetto normativo. Pertanto, dovrebbe negarsi rilievo a tutte le comunicazioni mendaci non direttamente ed espressamente menzionate da una legge di rango primario (ad es. conferenze, comunicati stampa, lettere circolari indirizzate ad azionisti o creditori, ovvero risposte a richieste di chiarimenti avanzate dai soci in sede assembleare): cfr. sul punto A. ALESSANDRI, *Diritto penale e attività economiche*, Bologna, 2010, p. 279.

In termini meno rigorosi, cfr. S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali*, cit., p. 676, il quale ritiene la perdurante rilevanza penale di falsità (attive o omissive) concernenti: comunicazioni previste (o doverose) anche solo *implicitamente* (v. ipotesi relative alla discussione del bilancio in assemblea: ad es. artt. 2261, 2293, 2429 c.c.); comunicazioni previste da disposizioni generali quali l'art. 2423, comma 3, c.c.; nonché comunicazioni previste anche *indirettamente* dalla legge (v. i casi d'obbligo indiretto mediante rinvio alla potestà regolamentare delle Autorità di vigilanza. Soluzione quest'ultima, che non appare condivisibile a fronte di una riserva assoluta di legge: sul punto si rimanda alle osservazioni di A. LANZI-C. M. PRICOLO, *Art. 2621*, cit., p. 37, nota 25; J. BERTOLINA, *op. cit.*, p. 1096.

Per l'individuazione dei c.d. "veicoli" della falsità occorre fare riferimento alle norme di diritto civile che ne tratteggiano i contenuti, tra cui deve anzitutto aversi riguardo all'art. 2423 c.c. che indentifica il bilancio in quel documento volto alla «rappresentazione, in modo veritiero e corretto, della situazione patrimoniale e finanziaria della società e del risultato economico dell'esercizio».

Esso si compone dello *stato patrimoniale* (art. 2424 c.c.), preordinato all'illustrazione della situazione economica e finanziaria della società, del *conto economico* (art. 2425 c.c.), finalizzato alla rappresentazione del risultato economico dell'esercizio, nonché delle perdite e degli utili realizzati dalla società nell'anno di riferimento, del *rendiconto finanziario ex art. 2425-ter*²¹⁷ c.c. e della *nota integrativa* (art. 2427 c.c.), documento, quest'ultimo, dal carattere informativo ed esplicativo dei primi due, dovendo essere precisati i criteri utilizzati per la valutazione delle singole voci di bilancio *ex art. 2426 c.c.*²¹⁸.

²¹⁷ Tale documento è stato aggiunto nel corpo dell'art. 2423 c.c. a seguito delle modifiche apportate alle disposizioni civili in tema di bilancio e bilancio consolidato ad opera del d.lgs. 18 agosto 2015 n. 139, in vigore dal 1 gennaio 2016 in ottemperanza alla Direttiva 2013/34/UE. Con riguardo alla modifica dell'art. 2423 c.c. e all'introduzione del nuovo art. 2425-ter c.c., cfr. E. MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., p. 15, il quale rileva un fenomeno di successione mediata di norme penali.

²¹⁸ Le regole generali per la redazione del bilancio si rinvencono nell'art. 2423 c.c., come di recente modificato dal decreto dal d.lgs. n. 139/2015. Il bilancio, dunque, deve essere redatto in modo intelligibile, sì da poter assolvere alla sua funzione informativa, in maniera veritiera e corretta. Con tale decreto peraltro dopo il comma 3 della citata disposizione è stata aggiunta la seguente previsione: «non occorre rispettare gli obblighi in tema di rilevazione, valutazione, presentazione e informativa quando la loro osservanza abbia effetti irrilevanti al fine di dare una rappresentazione veritiera e corretta».

Altri principi generali di redazione del bilancio sono contenuti nell'art. 2423-bis c.c. che menziona il dovere di «prudenza, competenza e coerenza». Il primo parametro comporta che, in caso per esempio di voci dell'attivo suscettibili di valutazione differenti, le stesse vengano iscritte secondo la valutazione più bassa, nel caso di voci del passivo, per la valutazione più alta. Per quanto riguarda invece i principi di competenza e coerenza, gli stessi si identificano nella necessità che il bilancio rappresenti la situazione patrimoniale e finanziaria della società e il risultato economico di esercizio, quali emergono dalla data di chiusura dell'esercizio, anche qualora questo venga redatto in epoca successiva e le poste di bilancio abbiano nel frattempo subito variazioni (come nel caso di un credito della società per somme non incassate al momento di chiusura dell'anno di esercizio, ma già incassate al momento della redazione del bilancio).

La valutazione delle voci di bilancio dovrà essere svolta nella «prospettiva della continuazione dell'attività». È previsto infine che i criteri di valutazione utilizzati non vengano modificati da un esercizio all'altro, se non in casi eccezionali di cui comunque la integrativa dovrà dare conto.

Merita poi segnalare come il d.lgs. n. 139/2015 abbia inserito una nuova previsione nel corpo del testo dell'art. 2423-bis c.c. secondo cui la rilevazione e la presentazione delle voci dovrà essere effettuata tenendo conto della *sostanza dell'operazione del contratto*. Infine, è stato introdotto all'art. 2426 il n. 11-bis c.c. avente ad oggetto il criterio di valutazione degli strumenti finanziari quotati, i quali

Il bilancio deve poi essere accompagnato dalla relazione sulla gestione della società predisposta dagli amministratori la quale fornisce, unitamente alla nota integrativa, le chiavi di lettura de documenti contabili che lo compongono²¹⁹.

Sebbene l'art. 2423 c.c. si riferisca al bilancio d'esercizio, il quale è per sua natura retrospettivo, avendo ad oggetto la situazione economica, patrimoniale e finanziaria della società per come si presenta al momento di chiusura dell'ultimo anno, è opinione condivisa in dottrina e giurisprudenza che la previsione d cui agli artt. 2621 e 2622 c.c. richiami il bilancio in generale²²⁰.

Tale conclusione ha consentito di risolvere, inoltre, i dubbi emersi in merito alla riconducibilità, nell'ambito delle fattispecie incriminatrici in esame, dei «bilanci straordinari» e di quelli «infrannuali».

Per quanto riguarda i primi - documenti contabili, definiti con varia terminologia²²¹, che gli amministratori sono tenuti a redigere in occasione di determinati accadimenti della vita societaria diversi dalla chiusura dell'esercizio sociale -, la rilevanza degli stessi *ex artt. 2621 ss. c.c.* troverebbe fondamento nel fatto che anch'essi dovrebbero conformarsi ai criteri redazionali previsti in generale dall'art. 2423 c.c. Anche prima della riforma del 2002, la dottrina era

dovranno essere iscritti al *fair true*, ovvero al valore di mercato registrato alla data di chiusura dell'esercizio. Ne consegue che la non corrispondenza tra il valore contabile dello strumento finanziario e quello di mercato determini di per sé la non veridicità della valutazione.

²¹⁹ La procedura di approvazione del bilancio si articola in diverse fasi. Dopo la predisposizione di un «progetto» di bilancio da parte degli amministratori della società, lo stesso deve essere, al fine di poter assumere rilevanza giuridica, approvato dall'assemblea dei soci. Almeno 30 giorni prima di quello fissato per la discussione del bilancio da parte dell'assemblea, il bilancio deve essere sottoposto in visione al collegio sindacale (art. 2429 c.c.) unitamente alla relazione sulla gestione (art. 2428 c.c.), in modo tale da consentire a quest'ultimo di svolgere le proprie osservazioni durante l'assemblea dei soci. Successivamente alla sua approvazione, il bilancio, insieme alla relazione degli amministratori ed alla relazione dei sindaci, dovrà essere depositato presso l'ufficio del Registro delle imprese: momento in cui verrà ad assumere rilevanza anche confronti del «pubblico». Peraltro, occorre tener presente che ai sensi dell'art. 2435-*bis* c.c., così come modificato dal d.lgs. 3 novembre 2008 n. 173, le società che non abbiano emesso titoli negoziati in mercati regolamentati possono redigere il bilancio in forma abbreviata, quando nel primo esercizio o successivamente per due esercizi consecutivi, non abbiano superato due dei limiti previsti dalla citata norma.

²²⁰ Sul punto cfr. per tutti: N. MAZZACUVA, *Il falso in bilancio*, cit., p. 81.

²²¹ Cfr., ad esempio, il bilancio previsto dall'art. 2410 c.c. per l'emissione di obbligazioni, il prospetto contabile previsto dall'art. 2446 c.c. nell'ipotesi di diminuzione di oltre un terzo del capitale sociale; analogamente, si vedano gli artt.: 2433-*bis*, comma 5, c.c. nell'ipotesi di distribuzione di acconti sui dividendi; 2501-*quater* o 2506-*ter*, comma 1, c.c. per quanto attiene, rispettivamente, alla presentazione di un progetto di fusione o di scissione; 2277, comma 2, 2311, 2490, 2492 c.c. per quanto attiene alla liquidazione della società ecc.

sostanzialmente unanime nel ricondurre entro la categoria del bilancio anche: l'inventario delle attività e passività sociali da redigersi, da parte degli amministratori e all'inizio della liquidazione (art. 2277 c.c.), il bilancio finale di liquidazione (artt. 2311 e 2492 c.c.), il documento inerente la situazione patrimoniale della società da predisporre nel caso di fusione o scissione (artt. 2501-*quater* e 2506-*ter* c.c.), la documentazione da depositarsi unitamente all'istanza di fallimento (art. 14 r.d. 16 marzo 1942 n. 267), il prospetto contabile di cui all'art. 2433-*bis* c.c. e quello richiesto dall'art. 2446 c.c. nel caso di riduzione del capitale sociale per perdite, ciò in quanto documenti anch'essi volti a rappresentare la situazione patrimoniale della società.

A prescindere dai dubbi che si possono adombrare in ordine alla loro riconducibilità al concetto di «bilancio», la conclusione circa la loro rilevanza ai fini dell'applicabilità delle fattispecie incriminatrici in esame sembra essere comunque assicurata dalla perdurante ampiezza del concetto di «comunicazioni sociali»²²².

Quanto ai «bilanci infrannuali» - ovverosia quei documenti «intermedi non obbligatori» rappresentativi delle condizioni economiche della società che vengono predisposti per utilità pratiche come, per esempio, in vista dell'ottenimento di un finanziamento -, la riconducibilità degli stessi all'interno delle maglie delle false comunicazioni sociali non può che ritenersi esclusa, in considerazione del fatto che tali documenti sarebbero redatti per situazioni di carattere meramente privatistico e non rientrerebbero tra quelli la cui redazione è prevista come obbligatoria dalla legge ai sensi degli artt. 2621-2622 c.c.²²³.

Venendo, invece, al bilancio consolidato - istituito con la l. n. 216/1974 ma divenuto obbligatorio, in conformità alla VII Direttiva CEE (n. 83/349 del 13 giugno 1983), solo con il d.lgs. n. 127/1991 -, si tratta di un documento che

²²² Sul tema cfr. in dottrina L. FOFFANI, *Società (artt. da 2621 a 2641) c.c.*, cit., p. 2455; in giurisprudenza Cass. pen., Sez. V, 22 giugno 2010, n. 29176.

²²³ Cfr. sul punto N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, Padova, 2016, p. 88. In giurisprudenza, nel senso dell'irrilevanza dei bilanci infrannuali, cfr.: Trib. Avezzano, 16 settembre 2003, in *Giur. merito*, 2003, p. 2448; Cass. pen., Sez. V, 22 giugno 2010, n. 29176, che ritiene «suggestiva la censura che esclude *a priori* rilevanza alle relazioni infrannuali nell'economia dell'art. 2621 c.c.», tuttavia sottolineando come il C.T. del P.M., nel caso di specie, avesse fornito rilievo alla relazione infrannuale soltanto quale metro di raffronto per lo scrutinio della veridicità del bilancio di esercizio.

rappresenta la situazione patrimoniale e finanziaria e il risultato economico del complesso delle imprese costituito dalla controllante e dalle controllate, e che deve essere redatto dagli amministratori della *holding*.

Alla redazione di tale tipologia di bilancio sono tenute le società di capitali, le società cooperative, le mutue assicuratrici, nonché gli enti pubblici economici ex art. 2201 c.c., che abbiano il controllo (art. 2359 c.c.) di almeno una società, mentre sono esonerati da tale adempimento, ai sensi dell'art. 27 del d.lgs. n. 127/1991, i gruppi di piccole dimensioni (ovvero quelli che non abbiano superato per due esercizi continuativi i limiti dettati dalla predetta norma e non abbiano un numero di dipendenti superiore a 250 unità), nonché le *sub-holding*, ovvero quelle società controllanti che a loro volta siano controllate da altra società tenuta alla riduzione del bilancio consolidato, a meno che la redazione del bilancio consolidato non sia stata richiesta da tanti soci che rappresentino almeno il 5% del capitale sociale. Ulteriore ipotesi di esonero dalla redazione del bilancio consolidato è l'ipotesi di società che controlli esclusivamente imprese che possano essere a loro volta esonerate dal consolidamento ex art. 28 del d.lgs. n. 127/1991, come modificato dall'art. 7, comma 2, d.lgs. n. 139/2015. La disposizione non si applica invece nel caso in cui l'impresa controllante o controllata sia un ente di interesse pubblico ai sensi dell'art. 16 del d.lgs. n. 39/2010.

La questione circa la riconducibilità di tale tipologia di bilancio nell'ambito di applicazione delle false comunicazioni sociali è stato risolto dalla codificazione espressa del riferimento alle falsità aventi ad oggetto anche «la situazione del gruppo al quale (la società) appartiene».

Risolta la questione “formale”, resta tuttavia impregiudicata la questione “sostanziale”, e cioè se il reato si configura solo in relazione alle falsità che gli amministratori della capogruppo realizzano autonomamente in sede di consolidamento del bilancio, alterando i dati contabili provenienti dalle controllate (c.d. “*falsità originaria*”), oppure anche quando essi si limitano a recepirli nel bilancio della *holding* (c.d. “*falsità derivata*”).

Nessun dubbio nell'ipotesi in cui la falsità nel bilancio della controllata sia stata concertata con (o imposta da) gli amministratori della controllante, i quali risponderanno a titolo di concorso. Nelle restanti ipotesi, posto che gli amministratori della controllante non hanno poteri di rilevazione diretta e di correzione sui bilanci delle controllate, la soluzione più ragionevole sembra essere quella che individua, in capo agli stessi, un dovere di escludere la controllata dal consolidamento, qualora essi siano consapevoli della falsità o inaffidabilità delle informazioni fornite²²⁴.

Se ciò non avviene, e gli amministratori *consapevolmente* procedono comunque al consolidamento, secondo la giurisprudenza essi risponderanno ugualmente del reato *ex art. 40, cpv. c.p.*²²⁵; il che equivale a dire che «non può ritenersi automaticamente punibile “il falso di riflesso”», a meno che, dunque, non sussista una falsità della consolidazione ovvero siano stati integralmente omessi dati relativi a talune società partecipate; diversamente, bisogna concludere che «in caso di trasposizione inconsapevole di dati falsi, può condividersi l'opinione di quanti ritengono responsabili del reato soltanto gli amministratori che abbiano trasmesso i dati non veritieri [...], in forza del principio espresso dall'art. 48 c.p. che, appunto, regola l'errore o la situazione di non conoscenza determinata dall'altrui inganno ovvero dall'altrui condotta illecita»²²⁶.

Con riferimento alla categoria delle «relazioni», sembrerebbe preferibile l'accoglimento della sua nozione “tipica”, secondo la quale con essa si devono intendere i rapporti scritti previsti espressamente dalla legge come obbligatori in determinate situazioni, quali ad esempio: la relazione degli amministratori sulla situazione economica della società e sull'andamento della gestione, la quale deve accompagnare il progetto di bilancio (art. 2428); la relazione dei sindaci (art. 2429 c.c.); la relazione di accompagnamento dei prospetti contabili da redigersi nel caso di deliberazione della distribuzione di acconti sui dividendi (art. 2433-*bis*

²²⁴ In tema, cfr. F. GALGANO, *Il nuovo diritto societario, I, Le nuove società di capitali e cooperative*, in *Trattato di diritto commerciale e diritto pubblico dell'economia*, a cura di F. GALGANO-R. GENGHINI XXIX, 2004, p. 368.

²²⁵ Cfr. Cass. pen., Sez. V, 19 ottobre 2000, in *Cass. pen.*, 2001, p. 2494.

²²⁶ Così N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 90.

c.c.); la relazione predisposta nel caso di diminuzione del capitale sociale di oltre un terzo (art. 2446 c.c.); la relazione predisposta nel caso di aumento del capitale sociale con esclusione o limitazione del diritto di opzione (art. 2441 c.c.); la relazione illustrativa concernente l'eventuale progetto di fusione (art. 2501-*quinquies* c.c.); la relazione, nel caso di scissione, avente ad oggetto i criteri di distribuzione delle azioni o delle quote (art. 2506-*ter* c.c.).

Tale assunto sembrerebbe, del resto, essere confermato dalla specificazione che accompagna il rilievo delle «altre comunicazioni sociali»²²⁷.

Rimangono, dunque, escluse dal novero delle «relazioni sociali» tutte quelle comunicazioni che non rientrano in un'accezione tecnica, in quanto non espressamente previste dalla legge.

Per ciò che invece concerne la previsione delle «altre comunicazioni sociali», la specificazione normativa dei destinatari della condotta di falsità («dirette ai soci o al pubblico»)²²⁸ consente di escludere dall'ambito degli artt. 2621-2622 c.c. le comunicazioni interne: sia che si tratti di comunicazioni c.d. «*interorganiche*» (ad esempio, tra i membri del C.d.A. e i membri del collegio sindacale, o i revisori), suscettibili, semmai, di rilevare ai sensi dell'art. 2625; sia che si tratti di comunicazioni c.d. «*intraorganiche*» (cioè comunicazioni intervenute tra membri del medesimo organo).

Destinatari della comunicazione sono, pertanto, delle *categorie aperte*, con esclusione di ogni rilevanza, perlomeno in materia *de qua*, della comunicazione diretta a destinatario unico o determinato²²⁹.

²²⁷ Cfr. sul punto: L. FOFFANI, *Società (artt. da 2621 a 2641) c.c.*, in *Commentario breve alle leggi penali complementari*, a cura di F. PALAZZO-C. E. PALIERO, Padova, 2007, p. 2455; analogamente, F. GIUNTA, *I nuovi illeciti penali ed amministrativi riguardanti le società commerciali. Commentario al D.Lgs. 11 aprile 2002, n. 61*, a cura di F. GIUNTA, Torino, 2002, p. 15; N. MAZZACUVA-E. AMATI, *op. ult. cit.*, p. 93. Esclude, pur criticamente, il rilievo penale di un falso realizzato in una relazione semestrale o trimestrale A. PERINI, voce *Società e consorzi (reati di falso)*, in *Dig. pen., Appendice di aggiornamento*, Torino, 2004, p. 780.

²²⁸ La giurisprudenza ha preso atto della modifica concernente i destinatari dell'informazione menzognera penalmente rilevante: cfr., ad esempio, Trib. Milano, 27 dicembre 2005, in *Foro ambrosiano*, 2005, p. 478, secondo cui «Le lettere di attestazione alla società di revisione sono comunicazioni non tipizzate dalla legge e destinate a soggetti non ricompresi tra quelli individuati: il fatto, pertanto, non risulta più previsto dalla legge come reato». Sulla non riconducibilità del fisco alla nozione di «pubblico», in relazione al problema del concorso tra false comunicazioni sociali e frode fiscale v. *infra* § 8.

²²⁹ In argomento, cfr. per tutti A. LANZI- C. M. PRICOLO, *Art. 2621*, cit., p. 41.

Non sono mancate, tuttavia, voci di segno contrario, volte a sottolineare come gli interessi dei soci e del pubblico ben potrebbero venir pregiudicati proprio da informazioni non veritiere scambiate tra organismi societari e poi trasfuse nelle comunicazioni sociali²³⁰.

Con riferimento alle *comunicazioni orali*, come le precisazioni eventualmente richieste dai soci agli amministratori durante l'assemblea, la dottrina risulta divisa tra chi²³¹ esclude la rilevanza penale delle stesse in ragione della loro non tipicità, e chi²³², invece, ammette tale possibilità, in virtù del fatto che tali comunicazioni sarebbero comunque, anche se solo in via indiretta, «previste» dalla normativa civilistica.

Infine, giova dare atto che anche la giurisprudenza, alla luce delle nuove disposizioni, ha rilevato l'irrilevanza penale delle condotte che riguardano comunicazioni atipiche, comunicazioni interorganiche e quelle dirette ad un unico destinatario, pubblico o privato che sia²³³.

Ciò detto, le informazioni menzognere, veicolate dagli strumenti comunicativi sopra accennati, devono concernere la «situazione economica, finanziaria o patrimoniale della società o del gruppo al quale essa appartiene».

Scomparso il riferimento alla fase costitutiva della società (v. *supra* § 4), la locuzione ha esteso l'originaria previsione (limitata alle sole «condizioni economiche») e ripete ora in modo simmetrico, quale oggetto delle false informazioni, quello che l'art. 2423, comma 2, c.c. descrive per il bilancio d'esercizio, così fotografando meglio la rilevanza della situazione complessiva della società, piuttosto che di singole operazioni.

Analogamente, un'espressa disposizione, ripetuta in entrambe le fattispecie (artt. 2621, comma 2 e 2622, comma 3), estende la punibilità «anche al caso in cui le informazioni riguardino beni posseduti od amministrati dalla società per conto

²³⁰ Cfr. S. BOLOGNINI-E. BUSSON-A. D'AVIRRO, *I reati di false comunicazioni sociali*, Milano, 2002, p. 63, ove viene evidenziato come proprio «la falsa comunicazione societaria possa essere successivamente trasferita relazione destinata ai soci o al pubblico, venendo così ad integrare la nozione di altra comunicazione sociale penalmente rilevante».

²³¹ Cfr. R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Punibili solo le «notizie» verso il pubblico o i soci*, cit., p. 48.

²³² Cfr. A. ALESSANDRI, *Il ruolo del danno patrimoniale nei nuovi reati societari*, cit., p. 804; S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali*, cit., p. 676; A. LANZI- C.M. PRICOLO, *Art. 2621*, cit., p. 41.

²³³ In questo senso, cfr. Cass. pen., Sez. V pen., 8 luglio 2015, n. 35570.

di terzi»: qui vengono in rilievo situazioni in cui i beni non sono parte del patrimonio sociale, ma sono posseduti dalla società a titolo fiduciario (è il caso, ad esempio, degli organismi di investimento collettivo del risparmio); ipotesi che non esimono l'ente dai relativi obblighi di trasparenza informativa.

7. La concreta idoneità ingannatoria della condotta di falso.

Nella nuova formulazione degli artt. 2621-2622 c.c., al tradizionale nucleo del fatto tipico, si aggiunge, dal punto di vista oggettivo, l'insidiosità del falso per capacità decettiva. Affinché la condotta possa essere considerata penalmente rilevante, la fattispecie incriminatrice richiede, infatti, che i fatti di falso debbano essere caratterizzati da tre distinti requisiti: la materialità, la rilevanza e la concreta idoneità ad indurre altri in errore.

Dunque, tanto l'esposizione inveritiera quanto l'omissione diventano penalmente rilevanti solo se dotate di idoneità ingannatoria («concretamente idonea ad indurre altri in errore»): la condotta incriminata deve cioè risultare idonea a indurre in errore i destinatari della comunicazione sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria.

Il requisito in questione figurava già nella previgente formulazione del delitto di false comunicazioni sociali, esprimendo l'esigenza di una effettiva potenzialità decettiva del falso; nell'attuale disciplina del “falso in bilancio”, l'elemento dell'idoneità ingannatoria viene ulteriormente rafforzato attraverso l'inserimento dell'avverbio «concretamente», il quale è indicativo non solo dell'intenzione del legislatore di qualificare i nuovi delitti come reati di pericolo concreto, ma anche della necessità di dotare il disvalore della condotta di un più pregnante grado di pericolosità²³⁴.

Tale requisito impone, quindi, un'indagine specifica sulla pericolosità decettiva di ogni comunicazione sociale, alla luce:

²³⁴ Fra gli altri, si veda V. MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., p. 21.

- delle modalità intrinseche, non potendo, ad esempio, ritenersi decettiva una valutazione se i criteri scelti per operarla sono scorretti ma chiaramente manifestati e verificabili nella loro applicazione;

- del contesto nel quale si collocano, per cui non avrà potenzialità decettiva un'informazione all'interno di una platea di soggetti interessati a conoscerla che abbiano in ipotesi già assorbito tale notizia come nel caso in cui non venga comunicata una parte di perdite quando il pubblico abbia già avuto contezza della situazione di crisi di redditività dell'azienda. In questa prospettiva, è decisivo il ruolo della nota integrativa per risalire al processo di valutazione seguito nella redazione del bilancio ovvero delle note e delle relazioni di accompagnamento per valutare le singole appostazioni del bilancio²³⁵;

- della tipologia di destinatari concretamente interessati dall'informazione.

A quest'ultimo riguardo, peraltro, alla tesi che sceglie come riferimento un destinatario "medio", si contrappone quella che differenzia tale soggetto in virtù del tipo e delle dimensioni societarie. In particolare, si osserva come, in virtù della dilatazione delle potenzialità applicative delle nuove fattispecie, la figura dell'agente modello alla cui stregua valutare la rilevanza e l'idoneità decettiva della falsa comunicazione rischi di svuotarsi; pertanto deve ritenersi che «il giudizio sulla concretezza del pericolo impone di riferire la potenzialità ingannatoria della falsa od omessa informazione a una persona ragionevole dotata di medie competenze, individuata alla luce della forma e delle dimensioni della società»²³⁶.

Questa impostazione consente di risolvere anche l'esegesi della modifica concernente la cerchia dei soggetti riceventi l'idoneità ingannatoria del falso, cerchia ove si registra la sostituzione del termine «destinatari» con il più generico termine «altri». Malgrado la genericità del termine possa, di primo acchito, far pensare che il legislatore abbia voluto ripristinare una generica plurioffensività del reato (dal "regolare funzionamento delle società commerciali" al "mercato")

²³⁵ Sul punto cfr. N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 100; A. LANZI, *Artt. 2621-2621bis-2621ter-2622 c.c.*, in *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 6.

²³⁶ Così S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali*, cit., p. 816.

sino addirittura alla “fede pubblica”), “gli altri” indotti in errore non potranno che essere inevitabilmente i destinatari della comunicazione sociale.

Diversamente opinando, infatti, si assisterebbe sul punto ad un *ritorno al passato*. La vastità e l’indeterminatezza della platea dei destinatari della comunicazione falsa, nonché le significative differenze fra le varie categorie di investitori, renderebbero infatti estremamente evanescente il requisito della idoneità ingannatoria, con un notevole svilimento della sua stessa funzione di selezione in ordine alle condotte concretamente punibili. Per tale ragione, la disposizione incriminatrice del falso in bilancio verrebbe ad essere nuovamente affetta da un notevole *deficit* di offensività e determinatezza, con la conseguente focalizzazione dell’oggettività di tutela su un mero e generico interesse alla veridicità della comunicazione, al cui interno viene a disperdersi il profilo del pericolo concreto, verificandosi in tal modo un ritorno al canone onnicomprensivo della plurioffensività, che aveva rappresentato, come abbiamo visto, uno degli aspetti maggiormente criticati della originaria formulazione del delitto di false comunicazioni sociali.

È, dunque, evidente come nel requisito della concreta idoneità ingannatoria venga a polarizzare l’intera potenzialità decettiva della condotta, atteso che gli stessi elementi della materialità e della rilevanza sono destinati a trovare il loro perfezionamento proprio se inseriti nell’ambito del giudizio sull’idoneità decettiva.

Da notare, infine, come la previsione dell’attitudine ingannatoria della falsità avvicini la struttura della fattispecie in oggetto a quella di una tentata truffa²³⁷, oltre che costituire un parametro presente anche in altre fattispecie di falsità, come

²³⁷ Tra la fattispecie di false comunicazioni sociali e quella della truffa non sussiste, tuttavia, alcun rapporto di specialità, e quindi ben può verificarsi l’ipotesi di concorso di reati: in questo senso cfr., da ultimo, Cass. pen., Sez. VI, 16 novembre 2017, n. 6495, secondo cui «le Sezioni Unite di questa Corte hanno affermato che la falsità è rilevante se riguarda dati informativi essenziali per influire sulle determinazioni dei soci, dei creditori o del pubblico; il reato di false comunicazioni sociali, previsto dall’art. 2621 c.c., nel testo modificato, è configurabile in relazione alla esposizione in bilancio di enunciati valutativi, se l’agente, in presenza di criteri di valutazione normativamente fissati o di criteri tecnici generalmente accettati, se ne discosti consapevolmente e senza fornire adeguata informazione giustificativa, in modo concretamente idoneo ad indurre in errore i destinatari delle comunicazioni (Sez. U., sentenza n. 22474 del 31/03/2016, Rv. 266803), pertanto non vi può essere possibilità di identificazione con il reato di truffa (Sez. 5, sentenza n. 18556 del 15/02/2011, Rv. 250087)».

quella attualmente delineata dall'art. 27 del d.lgs. n. 39/2010 per i responsabili della revisione legale.

8. *L'elemento soggettivo.*

Significative modifiche si registrano anche sotto il profilo dell'elemento soggettivo del reato, che nell'assetto previgente - di cui alla riforma del 2002 - richiedeva, oltre al dolo specifico di ingiusto profitto, un dolo *intenzionale* (l'«intenzione di ingannare i soci o il pubblico») di difficile se non impossibile accertamento sul versante probatorio.

In primo luogo, la riforma del 2015 ha eliminato il dolo intenzionale di inganno (c.d. "*animus decipiendi*"), confermando il solo dolo specifico di ingiusto profitto «per sé o per altri» (c.d. "*animus lucrandi*") come elemento finalistico - comune ad entrambe le fattispecie di cui agli artt. 2621 e 2622 c.c. - che deve orientare l'autore, elemento in grado di qualificare la direzionalità offensiva del falso, privando di meritevolezza di pena condotte che non la perseguano.

L'eliminazione del dolo intenzionale nei confronti dei soci o del pubblico parrebbe riaprire il problema della configurabilità del concorso tra false comunicazioni sociali e frode fiscale qualora il soggetto abbia posto in essere il comportamento illecito al solo scopo di frodare il fisco. Nella vigenza della precedente formulazione, infatti, la giurisprudenza era giunta ad escludere la configurabilità del reato societario allorché si fosse agito «al fine di trarre in inganno e in errore, non i soci e gli altri destinatari delle comunicazioni, che sono i soli soggetti passivi del reato, bensì un *extraneus*, quale il fisco», ritenendo semmai ipotizzabile il diverso reato di frode fiscale²³⁸. In verità, dopo la riforma del 2002, che ha espressamente stabilito che le comunicazioni mendaci penalmente rilevanti sono solo quelle «dirette ai soci o al pubblico», la questione può dirsi superata, non potendo il fisco rientrare nella categoria del «pubblico»²³⁹.

²³⁸ Cfr. Cass. pen., Sez. V, 27 settembre 2002, n. 39767.

²³⁹ Sul punto, cfr. A. LANZI, *Art. 2621-2621bis-2621ter-2622 c.c.*, in *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 8.

Quanto al profilo di “ingiustizia” del profitto che deve orientare la condotta dell’agente, la giurisprudenza, in passato, ha precisato che questa consiste in qualsiasi vantaggio o utilità non necessariamente di tipo economico che l’autore intende conseguire *non iure* ma *contra ius* nella sua accezione riferita al diritto oggettivo (cioè al sistema normativo) piuttosto che a quello soggettivo²⁴⁰, ossia con uno strumento antiggiuridico o con uno strumento legale ma avente uno scopo tipico diverso²⁴¹.

L’ingiustizia non viene meno laddove confrontata con un fine eticamente nobile, ma non giuridicamente apprezzabile - è il caso del fine di salvare l’azienda o i posti di lavoro dei propri dipendenti «trattandosi di interessi estranei al piano dell’offesa tipica e, più in generale, [...] al piano dei valori normativi»²⁴² di riferimento; sembra, invece, eccessivo ritenere che si tratti di un elemento “intrinseco” ad ogni falsa comunicazione, dovendo l’ingiustizia essere oggetto di specifico accertamento²⁴³.

Il profitto, tuttavia, non deve essere necessariamente rappresentato come favorevole all’agente, ma anche ad altri: potrà trattarsi dei soci di maggioranza, ad esempio prospettando la ripartizione di una porzione degli utili tra essi soltanto e in danno della minoranza, ma anche della società stessa, ad esempio consentendo l’accesso ad un appalto pubblico per la cui partecipazione non sussistono i requisiti economici e patrimoniali richiesti o ancora distraendo delle riserve occulte dalla garanzia patrimoniale dei creditori nella prospettiva di una futura probabile insolvenza. Inoltre, il profitto dovrà essere rappresentato e voluto come conseguenza del fatto e non come possibilità o probabilità che esso si realizzi perseguendo un fine diverso, per l’incompatibilità del dolo specifico sia con la forma del dolo eventuale che con quella del dolo diretto.

²⁴⁰ Così, in tema di false comunicazioni sociali ed illegale ripartizione degli utili, Cass., pen., Sez. V, 2 dicembre 2011, n. 14759.

²⁴¹ In tal senso, cfr. Cass., pen., Sez. II, 31 marzo 2008, n. 16658 (fattispecie in materia di estorsione).

²⁴² Così S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 817.

²⁴³ Sul punto, cfr. N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell’economia*, cit., p. 92, i quali rilevano come una ipotesi di esclusione del dolo specifico di ingiusto profitto - nel caso di falso in bilancio commesso in seno al gruppo di società dalla *holding* - potrebbe essere offerta dall’art. 2634, comma 3, c.c.

Un ulteriore profilo di novità consiste nell'aggiunta dell'avverbio «consapevolmente» che - in sostituzione del precedente “intenzionalmente”, e riproponendo una connotazione simile a quella presente nel Codice di commercio del 1882 -, nell'ambito di un reato doloso risulta superfluo nell'evidenziare una componente strutturale del dolo.

Semmai potrebbe aspirare ad escludere, come osservato in dottrina, il rilievo penale di una falsità accompagnata da un mero stato di dubbio o da un semplice “dolo eventuale”²⁴⁴, sicché aderendo a questa lettura potrà ritenersi sussistente il reato di false comunicazioni sociali solo se sia i presupposti sia l'elemento di disvalore rappresentato dal pericolo di inganno siano oggetto di una piena e completa consapevolezza dell'autore che aderisce ad essi, non in uno stato di dubbio sulla possibilità che si verifichino in concreto, ma in uno stato di certezza o quasi certezza rispetto al quale l'adesione volontaria può dirsi caratterizzata come diretta.

La tesi che riconosce a tale avverbio valenza escludente rispetto al dolo eventuale comporta delle ricadute di notevole impatto, specie sotto il profilo delle responsabilità penale dei componenti degli organi collegiali dove la corresponsabilizzazione di sindaci, amministratori senza deleghe, amministratori indipendenti ecc. per il bilancio mendace da altri sottoscritto è spesso attribuita attraverso lo schema dell'omesso impedimento dell'altrui reato *ex art. 40 cpv. c.p. a titolo di dolo eventuale*²⁴⁵, rafforzato dall'uso dei “segnali d'allarme” (v. *supra* § 4).

²⁴⁴ In questo senso, in dottrina cfr. fra gli altri: M. GAMBARDILLA, *Il “ritorno” del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 1749; A. LANZI, *Art. 2621-2621bis-2621ter-2622 c.c.*, in *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 7; N. MAZZACUVA-E. AMATI, *ivi*, p. 110; E. MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., p. 30; in giurisprudenza, cfr. Cass. pen., Sez. V, 30 luglio 2015, n. 33774, secondo la quale l'avverbio “consapevolmente” «appare sintomatico della volontà del legislatore di escludere la rilevanza del dolo eventuale». In senso critico, cfr. S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 817, il quale ritiene che «l'avverbio in esame presenti una scarsa attinenza con il dolo eventuale e anzi, nel contesto di un reato doloso, risulti inutile nella sua pretesa di evidenziare una componente strutturale del dolo»; F. MUCCIARELLI, *Le “nuove” false comunicazioni sociali*, cit., p. 26, il quale rileva come l'introduzione dell'avverbio *de quo* potrebbe «valere come una denotazione attraverso la quale è richiesta una consapevolezza piena e certa di uno o più estremi del fatto tipico».

²⁴⁵ In tema di dolo eventuale deve ora registrarsi la lucida presa di posizione restrittiva della sentenza sul caso *Thyssen* (cfr. Cass. pen., Sez. Un., 24 aprile 2014, n. 38343) tra le cui righe della motivazione si

Una corretta lettura della struttura soggettiva del reato, dovrebbe, del resto, “sdrammatizzare” il dilemma interpretativo circa le valutazioni estimative: come osservato in dottrina prima della sentenza *Passarelli*, «anche ove si consolidi - come è presumibile - l’interpretazione che ne assume il perdurante rilievo penale, proiettando la tipicità del falso in un orizzonte di verità (non *semantica* ma) *legale*, la necessaria, pregnante consapevolezza comunque evidenziata dal legislatore come componente caratterizzante il dolo di falso – esigendo quantomeno che l’autore abbia compiuto la valutazione “contro la migliore conoscenza” (*wider besseres Wissen*) - dovrebbe valere ad estromettere dall’area di rilievo penale non solo opinamenti e congetture, ma anche stime eccessivamente “ottimistiche” e “soggettive”, ovvero esagerate, temerarie o maldestre, ancorché (colposamente) trasgressive dei principi contabili che presiedono alla compilazione del bilancio, specie ove i criteri concretamente applicati siano stati comunque indicati nel bilancio; senza spazi, in definitiva, per surrettizie forme di “caccia al dolo nella colpa”»²⁴⁶.

Seguendo tale impostazione, l’integrazione del dolo nel delitto di false comunicazioni sociali presuppone, quindi, la consapevolezza del falso come effettiva rappresentazione e volizione in ordine alla potenzialità lesiva della condotta, ovvero sia in ordine alla sua concreta idoneità decettiva²⁴⁷.

legge: «Nel dolo si è in presenza di organizzazione della condotta che coinvolge, non solo sul piano rappresentativo, ma anche volitivo la verifica del fatto di reato. In particolare, nel dolo eventuale, che costituisce la figura di margine della fattispecie dolosa, un atteggiamento interiore assimilabile alla volizione dell’evento e quindi rimproverabile, si configura solo se l’agente prevede chiaramente la concreta, significativa possibilità di verifica dell’evento e, ciò nonostante, si determina ad agire, aderendo ad esso, per il caso in cui si verifichi. Occorre la rigorosa dimostrazione che l’agente si sia confrontato con la specifica categoria di evento che si è verificata nella fattispecie concreta. A tal fine è richiesto al giudice di cogliere e valutare analiticamente le caratteristiche della fattispecie, le peculiarità del fatto, lo sviluppo della condotta illecita al fine di ricostruire l’iter e l’esito del processo decisionale».

²⁴⁶ Così V. MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., pp. 32-33.

²⁴⁷ In senso contrario, F. MUCCIARELLI, *Le “nuove” false comunicazioni sociali*, cit., p. 26, il quale afferma che l’estremo dell’idoneità decettiva «oltre a esser separato dall’avverbio «*consapevolmente*» da una virgola (che segnala l’autonomia del sintagma), concerne una modalità della condotta bensì correlata con la falsità, che però non deriva immediatamente dal comportamento dell’agente stesso: sicché uno stato di dubbio circa la concreta idoneità decettiva non pare bastevole a far venir meno il momento rappresentativo del dolo».

La connotazione normativa dell'elemento psicologico del reato in esame vincola così la punibilità del fatto ad un requisito soggettivo particolarmente stringente, specie in un contesto in cui non sono considerate penalmente rilevanti tutte quelle falsità che in virtù dell'assenza di rilevanza o di idoneità decettiva, sono ritenute inoffensive e, dunque, atipiche.

9. *Fatti di lieve entità (art. 2621-bis c.c.) e non punibilità per particolare tenuità (art. 2621-ter c.c.).*

Con i nuovi artt. 2621-*bis*²⁴⁸ e 2621-*ter*²⁴⁹ c.c., si prevedono, nel caso di false comunicazioni sociali relative a società non quotate, degli istituti *pro reo* per le ipotesi di «lieve entità» e di «particolare tenuità».

L'art. 2621-*bis* c.c. introduce due ipotesi speciali, accomunate da una medesima cornice attenuata di pena (la reclusione da sei mesi a tre anni), oltre che da una clausola di sussidiarietà che ne ordina l'applicazione «salvo che costituiscano più grave reato».

La prima fattispecie (comma 1) concerne ipotesi di false comunicazioni sociali di lieve entità tenuto conto della *natura* e delle *dimensioni* della società e delle *modalità* o degli *effetti della condotta*. Dubbia è la natura giuridica di tale ipotesi, non essendo chiaro se debba considerarsi una fattispecie autonoma di reato oppure una circostanza attenuante.

A favore della prima tesi²⁵⁰ militano una serie di elementi formali, quali l'autonoma collocazione sistematica, l'autonoma *rubrica legis*, la presenza della

²⁴⁸ L'art. 2621-*bis* («Fatti di lieve entità») c.c. così dispone: «1. 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. 2. 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».

²⁴⁹ Si riporta il testo dell'art. 2621-*ter* c.c. («Non punibilità per particolare tenuità»): «Ai fini della non punibilità per particolare tenuità del fatto, di cui all'articolo 131-*bis* del codice penale, il giudice valuta, in modo prevalente, l'entità dell'eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori conseguente ai fatti di cui agli articoli 2621 e 2621-*bis*».

clausola di sussidiarietà con cui si apre la stessa disposizione («salvo che costituiscano più grave reato»), nonché la considerazione autonoma dei reati di cui agli artt. 2621 e 2621-*bis* c.c. sia in relazione all'ipotesi di non punibilità di cui all'art. 2621-*ter* c.c., sia ai fini della corresponsabilizzazione dell'ente *ex art. 25-ter*, rispettivamente lett. *a* e *a-bis*, d. lgs. n. 231 del 2001; viceversa, la natura circostanziale²⁵¹ sembra avvalorata dalla tipizzazione *per relationem*, oltre che dall'omogeneità di offesa che caratterizza le fattispecie di cui all'art. 2621-*bis* c.c. rispetto all'art. 2621 c.c., nonché dalla terminologia simile a quella contenuta negli artt. 62 n. 4 c.p. (circostanza attenuante comune del danno patrimoniale di speciale tenuità) e 2640 c.c. (circostanza attenuante in caso di offesa di particolare tenuità).

Ne consegue che, se ritenuta circostanza attenuante, nel caso ad effetto speciale, andrebbe sottoposta al giudizio di bilanciamento *ex art. 69* c.p. con ogni eventuale aggravante e sarebbe speciale rispetto alle ipotesi di cui agli artt. 62 n. 4 e 2640 c.c.; se fosse, invece, fattispecie autonoma di reato, troverebbero applicazione le citate circostanze attenuanti e la fattispecie non potrebbe determinare, nel caso di dissesto della società, l'applicazione della previsione di cui all'art. 233, comma 2, n. 2, l. fall., che non prevede alcun autonomo richiamo all'art. 2621-*bis* c.c.

Quel che è certo è che l'ipotesi descritta dall'art. 2621-*bis* c.c. presenta un evidente difetto di tassatività e determinatezza: in essa, infatti, il legislatore fornisce «i parametri in base ai quali deve essere ricercato l'oggetto della

²⁵⁰ In questo senso, cfr. R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Per le "non quotate" la tenuità del fatto salva dalla condanna*, in *Guida dir.*, 2015, f. 26, p. 64; M. GAMBARDELLA, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 1750; F. MUCCIARELLI, *Le "nuove" false comunicazioni sociali*, cit., p. 28; V. MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., p. 34; C. BENUSSI, *I nuovi delitti di false comunicazioni sociali*, cit., p. 57. Anche le prime interpretazioni giurisprudenziali ritengono si tratti di una fattispecie autonoma di reato: cfr. Cass. pen., Sez. V, 8 luglio 2015, n. 37570; Cass. pen., Sez. V, 30 luglio 2015, n. 33774.

²⁵¹ Tale tesi è stata sostenuta da S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 819; E. MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., p. 16.

valutazione, ma non determina quest'ultimo»²⁵², delegando problematicamente tale compito al giudice.

In ogni caso, ove si ritenesse la sua non configurabilità nel caso concreto (ad esempio, in ragione della natura o delle dimensioni della società), potrebbe comunque ritenersi applicabile la circostanza attenuante ad effetto comune dei reati societari di cui all'art. 2640 c.c., centrata sull'offesa di "particolare tenuità" (per effetto della quale la cornice di pena per il reato di cui all'art. 2621 c.c. verrebbe a spaziare tra gli otto mesi e i tre anni e quattro mesi, con un divario rispetto alla sanzione di cui all'art. 2621-*bis* c.c. «talmente modesto da indurre il sospetto che il legislatore abbia trascurato l'esistenza dell'art. 2640»²⁵³).

La seconda fattispecie (vale a dire quella contenuta nel comma 2), invece, si applica - a prescindere dalla lieve entità del fatto - alle società «che non superano i limiti indicati dal secondo comma dell'art. 1 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267», ossia le società non soggette alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo, prevedendo in tale ipotesi un meccanismo di procedibilità privilegiata, ossia la «querela della società, dei soci, dei creditori o degli altri destinatari della comunicazione sociale».

Con riguardo alla natura giuridica, si tratta senza dubbio di una fattispecie autonoma di reato, inserendo la presunzione assoluta che si realizzi sempre un'ipotesi lieve qualora le società interessate dall'illecito non superino i limiti della normativa fallimentare *ivi* richiamati²⁵⁴.

La previsione in esame solleva, poi, non poche criticità, in quanto risulta strutturalmente disomogenea rispetto alla "lieve entità" che ispira la stessa rubrica della disposizione che la contiene; anzi - si è rilevato - essa «ha così poco da spartire con l'entità del fatto che ad essa risulta applicabile la circostanza attenuante di cui all'art. 2640, fondata sull'offesa di particolare tenuità»²⁵⁵.

²⁵² F. BRICOLA, *Le aggravanti indefinite (Legalità e discrezionalità in tema di circostanze del reato)*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 1964, 1024 nt. 17, ripreso da S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 819.

²⁵³ Così S. SEMINARA, *ibidem*.

²⁵⁴ In questo senso cfr. A. LANZI, *Art. 2621-2621bis-2621ter-2622 c.c.*, in *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 9.

²⁵⁵ Così S. SEMINARA, *ibidem*.

Senza contare, più in generale, la difficoltà di coordinamento proprio con l'art. 2621 c.c., essendovi un'evidente antinomia tra il concetto di fatti materiali "rilevanti" ed il concetto di "lieve entità" degli stessi: non si comprende, infatti, come i fatti materiali, che per essere tipici devono essere rilevanti, possono essere contemporaneamente di lieve entità.

Infine, veniamo al nuovo art. 2621-*ter*²⁵⁶ c.c. che richiama l'istituto della non punibilità per particolare tenuità del fatto, introdotto nell'ordinamento dal d.lgs. n. 28/2015 all'art. 131-*bis*²⁵⁷ c.p.

Al fine di applicare la richiamata causa di esclusione della punibilità, si prevede nello specifico che il giudice debba valutare *prevalentemente* l'entità dell'eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori conseguente ai fatti di cui agli artt. 2621 e 2621-*bis* c.c. (il richiamo a soli questi due ultimi articoli si spiega con il fatto che la restante ipotesi di falsità prevista dall'art. 2622 c.c. per le società quotate è punita, nel massimo, con otto anni di reclusione, ossia con la pena superiore a quella massima di cinque anni prevista dall'art. 131-*bis* per beneficiare della nuova causa di non punibilità).

²⁵⁶ Il nuovo art. 2621-*ter* c.c. («Non punibilità per particolare tenuità») così recita: «Ai fini della non punibilità per particolare tenuità del fatto, di cui all'articolo 131-*bis* del codice penale, il giudice valuta, in modo prevalente, l'entità dell'eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori conseguente ai fatti di cui agli articoli 2621 e 2621-*bis*».

²⁵⁷ Si riporta il testo dell'art. 131-*bis* c.p.: «1. Nei reati per i quali è prevista la pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni, ovvero la pena pecuniaria, sola o congiunta alla predetta pena, la punibilità è esclusa quando, per le modalità della condotta e per l'esiguità del danno o del pericolo, valutate ai sensi dell'articolo 133, primo comma, l'offesa è di particolare tenuità e il comportamento risulta non abituale. 2. L'offesa non può essere ritenuta di particolare tenuità, ai sensi del primo comma, quando l'autore ha agito per motivi abietti o futili, o con crudeltà, anche in danno di animali, o ha adoperato sevizie o, ancora, ha profittato delle condizioni di minorata difesa della vittima, anche in riferimento all'età della stessa ovvero quando la condotta ha cagionato o da essa sono derivate, quali conseguenze non volute, la morte o le lesioni gravissime di una persona. 3. Il comportamento è abituale nel caso in cui l'autore sia stato dichiarato delinquente abituale, professionale o per tendenza ovvero abbia commesso più reati della stessa indole, anche se ciascun fatto, isolatamente considerato, sia di particolare tenuità, nonché nel caso in cui si tratti di reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate. 4. Ai fini della determinazione della pena detentiva prevista nel primo comma non si tiene conto delle circostanze, ad eccezione di quelle per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato e di quelle ad effetto speciale. In quest'ultimo caso ai fini dell'applicazione del primo comma non si tiene conto del giudizio di bilanciamento delle circostanze di cui all'articolo 69. 5. La disposizione del primo comma si applica anche quando la legge prevede la particolare tenuità del danno o del pericolo come circostanza attenuante».

Una scelta, a ben vedere, che mal si concilia con la struttura di reati di pericolo (concreto) e non di danno degli artt. 2621 e 2621-*bis* c.c., tanto che l'aver incentrato la configurabilità dell'art. 131-*bis* c.p. (prevalentemente) sull'entità del danno renderebbe persino - come è stato rilevato - «di difficile operatività tale norma»²⁵⁸.

Si potrebbe, allora, sostenere che un reato *ex* art. 2621 e 2621-*bis* c.c. privo di danno o con danno particolarmente lieve non sia comunque mai punibile²⁵⁹.

Giova, peraltro, rilevare che per espresso disposto dell'ultimo comma dell'art. 131-*bis* c.p., all'operatività della causa di non punibilità non sarà di ostacolo la disposizione dell'art. 2640 c.c. e che la violazione del criterio indicato dall'art. 2621-*ter* c.c. costituisce «violazione di legge» e, quindi, ben può costituire motivo di ricorso in Cassazione *ex* art. 606 lett. b) c.p.p., con la conseguenza che la Corte sarà facoltizzata a controllare la corretta interpretazione degli artt. 2621-*ter* c.c. e 131-*bis* c.p. da parte del giudice di merito e la loro corretta applicazione al caso deciso (mentre, di regola, il giudizio fattuale - modalità della condotta ed esiguità del danno o pericolo - alla base dell'art. 131-*bis* c.p. consente un ristretto spazio di sindacabilità in sede di legittimità).

In ogni caso, anche la disposizione in esame non si sottrae a gravi censure in punto di tassatività e determinatezza, laddove l'interprete, in presenza di fatti di dannosità esigua, dovrà operare una valutazione largamente discrezionale tra il primo comma dell'art. 2621-*bis* c.c. (ove pur si menzionano gli *effetti della condotta* tra i criteri-guida), e l'art. 131-*bis* c.p., operando una sorta di gerarchizzazione concreta tra i diversi criteri che vengono in rilievo.

²⁵⁸ Così M. GAMBARDILLA, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 1729, secondo il quale «(s)e invero si è arrivati a cagionare un danno vuol dire che si è già transitati dal pericolo al danno, e quindi il fatto sarà difficilmente di particolare tenuità».

²⁵⁹ In questi termini cfr.: A. LANZI, *Art. 2621-2621bis-2621ter-2622 c.c.*, in *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 9; R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *La lenta "scomparsa" del diritto penale societario italiano*, cit., p. 60.

10. *Le false comunicazioni delle società quotate (art. 2622 c.c.).*

A differenza dell'art. 2621 c.c., l'art. 2622 c.c. risulta applicabile al cospetto di società quotate nei mercati ufficiali (o di società a queste equiparate ai sensi del comma 2 del medesimo articolo): in virtù della diversa diffusività degli effetti conseguenti all'offesa della trasparenza societaria, il legislatore ha inteso approntare un trattamento sanzionatorio ben più severo, con la previsione della reclusione da tre a otto anni, che consente anche l'impiego di strumenti di ricerca della prova particolarmente penetranti, come le intercettazioni telefoniche e "ambientali" ex art. 266, comma 1, lett. a, c.p.p.

Secondo alcuni, peraltro, una cornice di pena così grave - unitamente al differente disvalore della condotta punita - significherebbe anche una diversa fisionomia dell'interesse tutelato dall'art. 2622 c.c., tingendo la tutela dell'informazione societaria di un profilo pubblicistico, proiettato «sul versante della tutela dei risparmiatori sul mercato dei titoli»²⁶⁰.

Nella tipologia delle società richiamate dalla norma rientrano: le società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell'Unione europea (comma 1), società emittenti strumenti finanziari per i quali è stata presentata richiesta di ammissione alla negoziazione, società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un sistema multilaterale di negoziazione italiano, società che controllano emittenti finanziari ammessi alla negoziazione, società che fanno appello al pubblico risparmio o che lo gestiscono (comma 2).

Al di là della differenziazione in base della tipologia societaria, la descrizione della condotta, la strutturazione del coefficiente di offensività e di consapevolezza riflettono scelte comuni alla fattispecie di cui all'art. 2621 c.c., per cui può rimandarsi al precedente commento (v. *supra* § 5), salvo due principali differenze: non si prevede che le comunicazioni sociali "veicolo" di falsità siano «previste dalla legge»; nell'ipotesi attiva (e questa soltanto) manca il richiamo all'aggettivo «rilevanti» per i fatti materiali oggetto di esposizione falsa.

²⁶⁰ Così E. MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., p. 12.

Quanto all'assenza dell'inciso «previste dalla legge», che viceversa qualifica le «comunicazioni sociali» oggetto di possibile falsità nell'art. 2621 c.c., tale scelta sembrerebbe estendere la punibilità del falso commesso in seno a società quotate ad «ogni dichiarazione, orale o scritta, resa non sulla base di obblighi normativi espressi, taciti o impliciti, ma anche in conseguenza di iniziative volontariamente assunte»²⁶¹.

Più arduo risulta trovare coerenza alla mancata riproposizione dell'aggettivo «rilevanti», riferito ai «fatti materiali», nella tipizzazione della (sola) falsità *commissiva*, che appare davvero frutto di una dimenticanza da parte del legislatore.

Come rilevato dalla giurisprudenza di legittimità si potrebbe intravedere una *intentio legis* nel segno di un ampliamento della nozione tipica di falso, valevole a ricomprendere ogni ipotesi di scarto contabile, anche quantitativamente minimale, con una scelta che troverebbe giustificazione «alla luce del particolare (e più rigoroso) regime di garanzia cui è sottoposta quella peculiare tipologia societaria»²⁶².

Tuttavia, non si può sottacere come simili condotte difficilmente riuscirebbero a oltrepassare il filtro di un'interpretazione della fattispecie teleologicamente orientata e rispettosa del canone dell'offensività in concreto: non si comprende, difatti, come si possa ipotizzare una penalizzazione delle falsità relative a fatti

²⁶¹ In questi termini S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 822; analogamente cfr.: F. D'ALESSANDRO, *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio del Giudice di legittimità*, cit., p. 2212; A. LANZI, *Art. 2621-2621bis-2621ter-2622 c.c.*, in *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 11; G. LUNGHINI, *Commento agli artt. 2621-2641 c.c.*, cit., p. 1859; E. MEZZETTI, *ivi*, p. 14.

²⁶² Così Cass. pen., sez. V, 12 novembre 2015, n. 890; nello stesso senso, cfr. in dottrina P. GUALTIERI, *op. cit.*, pp. 11 ss., il quale evidenzia che le «diversità nel processo di riduzione delle asimmetrie di informazione, e quindi di allocazione del risparmio agli investimenti produttivi, giustificano un livello di tolleranza maggiore nella valutazione, sotto il profilo della punibilità in sede penale, delle condotte del *management* delle società non quotate rispetto a quello delle quotate perché nel caso di comportamenti dagli effetti minori è molto differente il grado di pericolosità in concreto per il funzionamento dell'economia», ritenendo altresì ragionevole la diversità di qualificazione tra falsità *commissive* e *omissive*, spesso causate da «errori umani, malfunzionamenti nelle procedure e non perfetto funzionamento dei sistemi di compliance».

materiali di per sé irrilevanti nell'ambito della comunicazione e per l'interesse del destinatario di questa²⁶³.

11. Consumazione, tentativo e regime sanzionatorio.

I delitti di cui agli artt. 2621 e 2622 c.c., entrambi procedibili d'ufficio e qualificabili come reati di pericolo concreto, si consumano allorché venga commessa la falsificazione (per le condotte attive), ovvero venga formulata la comunicazione omettendo l'indicazione di quei fatti materiali rilevanti la cui indicazione sia imposta dalla legge (per le condotte omissive).

In particolare, il *momento consumativo* del reato coincide col momento e col luogo in cui avviene il deposito del bilancio *ex art. 2429 c.c.*, ovvero nel momento in cui la falsa comunicazione - incorporata in relazioni, comunicazioni scritte, ecc. - giunge a conoscenza dei destinatari, eventualmente nelle forme e con le modalità eventualmente stabilite dalla legge²⁶⁴.

Muovendo dal peculiare regime di procedibilità *ivi* previsto, se si accede alla tesi che ravvisa nell'ipotesi speciale di cui al comma secondo dell'art. 2621-*bis* un

²⁶³ Sul punto cfr. A. LANZI, *ibidem*; V. MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., p. 37. Cfr. altresì M. SCOLETTA, *Tutela dell'informazione societaria*, cit., pp. 1309 ss., secondo il quale - a differenza dell'art. 2621, ove la qualificazione rilevante imporrebbe di accertare la significativa incidenza del falso sulla rappresentazione complessiva della "situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società" - nell'art. 2622, «al contrario, la mera decettività del falso, privo del requisito tipico della rilevanza, consentirebbe di sanzionare [...] falsità significative anche solo in rapporto a singole voci di bilancio, indipendentemente cioè dalla loro ricaduta sull'immagine globale della situazione societaria», pur rilevando come tale conclusione sia insoddisfacente rispetto ad una più pregnante valorizzazione del bene giuridico tutelato.

²⁶⁴ In argomento, cfr. più di recente Cass. pen., Sez. V, 27 aprile 2018, n. 27170, secondo cui «premesse che il reato di false comunicazioni sociali, in particolare dopo la riforma introdotta dalla L. n. 69 del 2015, è posto a tutela della correttezza e trasparenza dell'informazione societaria, quale bene "strumentale" alla salvaguardia dei beni "finali" del patrimonio dei soci e dei creditori, nonché dei terzi interessati, la consumazione dell'illecito coincide con l'esposizione (o l'omissione) di fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero "nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico". La consumazione del reato, che radica la competenza per territorio, coincide, dunque, con l'esposizione "nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico", che avviene nel momento e nel luogo in cui si riunisce l'assemblea ed il bilancio viene illustrato ai soci», richiamando sul punto Cass. pen., Sez. V, 5 aprile 2000, n. 2160 [la cui massima così recita: «Il reato di false comunicazioni sociali previsto dall'art. 2621 c.c., si consuma nel luogo e nel momento in cui si riunisce l'assemblea ed il bilancio viene illustrato ai soci, pertanto con riferimento a tale luogo si radica la competenza per territorio, non rilevando, ai predetti fini, il momento (e il luogo) di deposito degli atti presso la Camera di Commercio»].

reato di danno, il *tempus commissi delicti* coinciderebbe con il momento della verifica del danno, o dei danni in caso di pluralità di soggetti danneggiati (con possibile pluralità di reati in concorso formale).

Il *tentativo* è astrattamente ipotizzabile, ad esempio, ove la comunicazione scritta contenente il mendacio per un qualche motivo non sia poi depositata e pubblicata²⁶⁵: una falsità del genere sarebbe caratterizzata dall'assenza di danno per la società, per i soci e per i creditori ai sensi dell'art. 2621-*ter* c.c..

Per quanto riguarda il *trattamento sanzionatorio*, è possibile fornire il seguente quadro sinottico:

a) per l'ipotesi "generale" di cui all'art. 2621 c.c., la pena è la reclusione da uno a cinque anni, con conseguente termine di prescrizione di sei anni (sette e mezzo ove si verificano fatti interruttivi);

b) per le ipotesi di lieve entità (art. 2621-*bis* c.c.), la pena è la reclusione da sei mesi a tre anni con termini prescrizionali invariati rispetto alla fattispecie di cui all'art. 2621 c.c.;

c) per il delitto di cui all'art. 2622 c.c., relativo alle "società quotate", si applica invece la pena della reclusione da tre a otto anni (salva, in questo caso, l'applicabilità dell'art. 2640 c.c.), con conseguente termine di prescrizione di otto anni (che salgono a 12 in caso di fatti interruttivi).

La l. n. 69/2015 ha inoltre modificato l'art. 25-*ter* del d.lgs. n. 231/2001 che disciplina la responsabilità amministrativa-penale degli enti, intervenendo sul trattamento sanzionatorio con l'applicazione della sanzione pecuniaria:

- da 200 a 400 quote nell'ipotesi di cui all'art. 2621;
- da 100 a 200 quote per l'ipotesi di cui all'art. 2621-*bis* c.c.;
- da 400 a 600 quote per l'ipotesi di cui all'art. 2622 c.c.

Infine, come per gli altri reati societari, la *competenza* spetta al tribunale in composizione collegiale *ex* art. 33 bis, lett. *d*), c.p.p., come modificato dall'art. 6, d.lgs. n. 61 del 2002.

²⁶⁵ Cfr. A. LANZI, *Art. 2621-2621bis-2621ter-2622 c.c.*, in *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 7.

12. *Riflessi in tema di bancarotta fraudolenta impropria.*

La riformulazione del reato di false comunicazioni sociali, operata dalla legge n. 69/2015, si ripercuote inevitabilmente sul fondamentale presidio penalistico costituito dal delitto di bancarotta fraudolenta impropria (art. 223, comma 2, n. 1 l. fall.), quale incriminazione che segna il punto di raccordo fra diritto penale fallimentare e diritto penale societario.

L'art. 223, comma 2, n. 1 l. fall. equipara, infatti, alla bancarotta fraudolenta (art. 216 l. fall.) la commissione - da parte degli amministratori, direttori generali, sindaci e liquidatori di società poi dichiarate fallite - di una serie di «fatti» previsti da illeciti societari (artt. 2621 ss. c.c.) che, sul piano causale, hanno cagionato il dissesto della società.

La disposizione è imperniata su “fatti” commessi da soggetti che rivestivano determinate qualifiche all'interno della società, i quali di per sé sono già penalmente rilevanti in collegamento eziologico con il dissesto della compagine sociale, che per effetto del fallimento della società sono puniti come la bancarotta fraudolenta, e dunque con un notevole aumento della pena edittale.

Quanto alla natura giuridica dell'ipotesi criminosa *de qua*, la prevalente giurisprudenza ritiene che la fattispecie penale di cui all'art. 223, comma 2, n. 1 l. fall. non costituisce un'ipotesi aggravata del reato societario, bensì un autonomo titolo di reato inquadrato nel paradigma della bancarotta fraudolenta impropria²⁶⁶. Si è, infatti, osservato che l'impiego del sostantivo “fatti” - e non del sostantivo “reati” - indica che le violazioni delle citate disposizioni civili devono essere normativamente considerate come fatti integranti il precetto di un'autonoma figura criminosa, e non come reati più gravemente sanzionati per la sopravvenienza della procedura concorsuale.

Invero, i fatti di falso in bilancio seguiti dal fallimento della società non costituiscono un'ipotesi aggravata del reato di false comunicazioni sociali, ma integrano l'autonomo reato di bancarotta fraudolenta impropria da reato societario, con la conseguenza che i termini di prescrizione iniziano a decorrere

²⁶⁶ Cfr., per tutte, Cass., pen., Sez. V, 2 marzo 2011, n. 15062.

non dalla consumazione delle singole condotte presupposte ma dalla data della declaratoria del fallimento.

Tale inquadramento risulta convalidato dalla giurisprudenza formatasi dopo la riforma del 2002: si è infatti asserito che, oltre al nesso causale tra la condotta e il dissesto economico della società, per l'integrazione del reato di bancarotta impropria da false comunicazioni sociali è altresì necessario che vengano superate le soglie di punibilità previste dall'art. 2621 c.c.²⁶⁷ giungendo la Suprema Corte fino ad annullare senza rinvio la sentenza impugnata, in quanto dalle decisioni di merito non risultavano accertati, nel rispetto del contraddittorio tra le parti, gli elementi costitutivi del nuovo reato di false comunicazioni sociali versione 2002, con particolare riferimento alle soglie di punibilità²⁶⁸.

Appare, dunque, evidente lo stretto legame tra i "fatti" di false comunicazioni sociali e il delitto di cui all'art. 223, comma 2, n. 1 l. fall., il quale conduce a ritenere che il richiamo non può essere circoscritto all'elemento oggettivo dell'illecito penal-societario ma deve invece essere esteso fino a ricomprendere tutti gli elementi costitutivi della fattispecie legale, anche quelli attinenti al versante soggettivo dell'illecito.

Sul piano della condotta, dovrà essere la falsità del bilancio a causare o a concorrere a cagionare il dissesto come, ad esempio, avviene per le valutazioni esorbitanti oppure per la sopravvalutazione di crediti che, occultando una crisi finanziaria, consentano nuovo credito con ulteriore indebitamento della società²⁶⁹; sul versante soggettivo, il dolo presuppone una volontà protesa al dissesto, da intendersi quale consapevole rappresentazione della probabile diminuzione della garanzia dei creditori del connesso equilibrio economico²⁷⁰.

²⁶⁷ Cfr. Cass. pen., Sez. V, 3 febbraio 2009, n. 9726.

²⁶⁸ Cfr. Cass. pen., Sez. V, 23 aprile 2003, n. 23236, sulla scorta di quanto affermato da Cass. pen., Sez. Un., 26 marzo 2003, n. 7, ric. *Giordano*.

²⁶⁹ In tal senso Cass., pen., Sez. V, 11 gennaio 2013, n. 17021; parimenti, si è ritenuto che integri il reato di bancarotta impropria la condotta dell'amministratore che, esponendo nel bilancio dati falsi, eviti che si manifesti la necessità di procedere ad interventi di rifinanziamento o di liquidazione, in tal modo consentendo alla società fallita la prosecuzione dell'attività di impresa con accumulo di ulteriori perdite negli esercizi successivi: cfr. Cass. pen., Sez. V, 13 giugno 2014, n. 42272.

²⁷⁰ Fra le più recenti, cfr.: Cass., pen., Sez. V, 6 maggio 2014, n. 42257; Cass. pen., Sez. V, 29 marzo 2012, n. 23091.

A tal proposito, giova rilevare che la giurisprudenza più recente - intervenuta successivamente alla decisione delle Sezioni Unite *Passarelli* - ha chiarito, per quel che qui più interessa, che «il reato di bancarotta fraudolenta impropria, di cui all'art. 223, secondo comma, n. 1, R.D. 16 marzo 1942 n. 267, da reato societario di false comunicazioni sociali, previsto dall'art. 2621 cod. civ., nel testo modificato dalla legge 27 maggio 2015, n. 69, è configurabile in relazione alla esposizione in bilancio di enunciati valutativi, se l'agente, in presenza di criteri di valutazione normativamente fissati o di criteri tecnici generalmente accettati, se ne discosti consapevolmente e senza fornire adeguata informazione giustificativa, in modo concretamente idoneo ad indurre in errore i destinatari delle comunicazioni»²⁷¹; con la precisazione, sotto il profilo dell'elemento soggettivo del reato di bancarotta impropria da falso in bilancio, che si tratta di una struttura complessa, richiedendo la fattispecie: un dolo generico, consistente nella rappresentazione del mendacio; un dolo specifico, qualificato dal profitto ingiusto, rispetto ai contenuti dell'offesa; un dolo intenzionale di inganno dei destinatari previsto per escludere letture in chiave di dolo eventuale; tuttavia, occorre tener presente che il dolo del reato di bancarotta impropria presuppone una volontà protesa al dissesto, da intendersi non già quale intenzionalità di insolvenza, bensì quale consapevole rappresentazione della probabile diminuzione della garanzia dei creditori e del connesso squilibrio economico.

Ancora, in giurisprudenza²⁷² si è affermato che integra il reato di cui all'art. 223, comma 2, numero 1 l. fall. la condotta di chi cagioni, o concorra a cagionare, commettendo il delitto di cui all'art. 2621 c.c., il dissesto della società, così sanzionando la condotta sia di chi il dissesto - da intendersi come lo squilibrio

²⁷¹ Così Cass. pen., Sez. V, 30 giugno 2016, n. 46689 [in applicazione del principio, la S.C. ha annullato con rinvio la sentenza di appello che, nel valutare la legittimità dell'iscrizione a bilancio di una "riserva tecnica" - voce che rappresenta la copertura di maggiori oneri sostenuti per fatto imputabile al committente - aveva applicato il relativo principio contabile (OIC 23) nella versione introdotta in epoca successiva alla redazione del bilancio, versione contenente criteri più rigorosi per l'iscrizione della riserva rispetto a quelli vigenti al momento della predetta redazione].

²⁷² In questi termini, cfr. Cass. pen., Sez. V, 9 maggio 2017, n. 29885, in *Guida dir.*, f. 33, p. 76 (nel caso di specie, la S. C. individua la mancata svalutazione di un credito inesigibile quale ipotesi di falso qualitativo integrativa del reato di false comunicazioni sociali: un episodio tale da aggravare il dissesto della società e condurre l'amministratore alla responsabilità per bancarotta fraudolenta).

economico che conduce la società al fallimento - l'abbia interamente cagionato, sia di chi ne abbia causato una parte (l'abbia cioè aggravato), posto che il dissesto, nei suoi termini economici, non costituisce un dato di fatto immodificabile e può pertanto essere reso ancora più grave. Per l'effetto, il reato è correttamente ravvisato nella condotta di chi abbia lasciato permanere nel bilancio della società poi fallita un credito ormai inesigibile, senza operare la dovuta svalutazione almeno del 90%, come impostogli da criteri tecnici generalmente accettati, dai quali ci si può discostare solo fornendo adeguata informazione e giustificazione (secondo il principio enunciato dalle Sezioni Unite, 31 marzo 2016, *Passarelli*), avendo consentito, con tale comportamento, alla società di proseguire l'attività, senza prendere atto, invece, che il patrimonio netto era divenuto negativo e che quindi era necessario o provvedere alla sua ricapitalizzazione o alla sua liquidazione (o alla richiesta di fallimento).

Con riferimento alla riforma del 2015, se i fatti descritti negli artt. 2621 e 2622 c.c. ben potranno essere evocati dall'art. 223, comma 2, n. 1, l. fall., altrettanto non può dirsi per l'art. 2621-*bis* c.c. che, come ipotesi autonoma di reato, non è esplicitamente richiamato dalla disposizione di legge fallimentare citata.

Vedremo se la giurisprudenza riterrà tale lacuna giustificata dalla peculiare struttura della nuova figura criminosa oppure se cercherà, malgrado il mancato richiamo, una interpretazione che includa nell'ambito applicativo dell'art. 223, comma 2, n. 1 l. fall. anche i fatti di lieve entità di false comunicazioni sociali.

Sul punto, va osservato come i fatti di lieve entità di cui al primo comma dell'art. 2621-*bis* c.c. siano difficilmente compatibili con l'indispensabile requisito del rapporto di causalità previsto dalla bancarotta societaria: risulta, infatti, arduo ipotizzare fatti lievi nella modalità o negli effetti della condotta da cui possa derivare causalmente il dissesto della società.

Quanto, poi, alla seconda fattispecie descritta nell'art. 2621-*bis* c.c., il requisito dimensionale della società legata alla nozione di imprenditore non assoggettabile a fallimento o a concordato preventivo osta oggettivamente alla configurabilità della bancarotta impropria da reato societario, richiedendo quest'ultima il fallimento della società.

13. *L'impatto sulla responsabilità amministrativa degli enti.*

Come anticipato, l'art. 12 della l. n. 69/2015 ha apportato delle rilevanti modifiche all'art. 25-ter, comma 1, d.lgs. n. 231/2001, andando ad armonizzare la disciplina introdotta nelle riformulate disposizioni del codice civile con le previsioni della norma in materia di responsabilità amministrativa degli enti.

Al di là del vertiginoso aumento delle sanzioni che abbiamo già rilevato (v. *supra* §1 e §11), conviene in questa sede soffermarsi sulle conseguenze della riforma sul criterio di imputazione dell'illecito amministrativo nel settore dei reati societari, nonché sull'aggiornamento dei modelli di organizzazione e gestione (MOG), e sulla conseguente attività dell'Organismo di vigilanza (OdV).

Con riferimento al primo profilo di analisi delineato, occorre preliminarmente compiere un passo indietro. Come è noto, con il d.lgs. n. 61/2002 è stato introdotto l'art. 25-ter, secondo cui: «in relazione ai reati in materia societaria previsti dal codice civile, se commessi nell'interesse della società, da amministratori, direttori generali e liquidatori o da persone sottoposte alla loro vigilanza, qualora il fatto non si fosse realizzato se essi avessero vigilato in conformità degli obblighi inerenti alla loro carica, si applicano le seguenti sanzioni pecuniarie: a) per la contravvenzione di false comunicazioni sociali, prevista dall'articolo 2621 del codice civile, la sanzione pecuniaria da cento a centocinquanta quote; b) per il delitto di false comunicazioni sociali in danno dei soci o dei creditori, previsto dall'articolo 2622, primo comma, del codice civile, la sanzione pecuniaria da centocinquanta a trecentotrenta quote; c) per il delitto di false comunicazioni sociali in danno dei soci o dei creditori, previsto dall'articolo 2622, terzo comma, del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a quattrocento quote; [...]»²⁷³.

La mancata menzione del vantaggio aveva portato una parte della dottrina a ravvisare una conferma nella soluzione secondo cui i due concetti sarebbero

²⁷³ Per un commento a tale disciplina, si rinvia, fra gli altri, ai contributi di: G. A. DE FRANCESCO, *Disciplina penale societaria e responsabilità degli enti: le occasioni perdute dalla politica criminale*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, pp. 929 ss.; E. MUSCO, *I nuovi reati societari*, Milano, 2004, pp. 27 ss.; A. ROSSI, *Illeciti penali e amministratori in materia societaria*, Milano, 2012, pp. 41 ss.

sovrapponibili²⁷⁴: il riferimento esclusivo da parte dell'art. 25-ter all'interesse della società confermerebbe, quindi, la natura di endiadi delle due espressioni, con la conseguenza che non vi sarebbe alcuna divergenza tra la previsione in questione e quella di cui all'art. 5, comma 1, d.lgs. n. 231/2011, per la semplice ragione che il criterio di imputazione sarebbe il medesimo.

Secondo un'altra parte della dottrina, invece, la disposizione in parola aveva creato un vero e proprio "sottosistema" valevole solamente per i reati societari, settore nel quale l'unico criterio di imputazione sarebbe stato rappresentato dall'interesse, rimanendo irrilevante il vantaggio, derogando dunque dal disposto di cui all'art. 5, d.lgs. n. 231/2001²⁷⁵. I promotori di tale opzione interpretativa ritenevano, quindi, che non vi fosse spazio per la responsabilità dell'ente nel caso in cui l'amministratore della società avesse commesso un falso in bilancio nell'esclusivo interesse proprio, ad esempio per evitare un licenziamento per mancato raggiungimento del *target* aziendale previsto per quell'esercizio, anche se del caso, da un tale comportamento, ne fosse derivato un vantaggio per l'ente²⁷⁶.

La giurisprudenza di legittimità si è, tuttavia, espressa nel senso contrario, sostenendo che la previsione dell'art. 25-ter non comportava alcuna deroga alle regole generali relative ai criteri di imputazione oggettiva dell'illecito amministrativo dipendente da reato²⁷⁷.

²⁷⁴ In tal senso, cfr. fra gli altri: L. FOFFANI, *Responsabilità delle persone giuridiche e riforma dei reati societari*, in *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, a cura di F. PALAZZO, Padova, 2003, pp. 251 ss.; G. DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano: alcuni aspetti problematici*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2004, 3-4, pp. 672 ss.; A. FIORELLA, *Responsabilità da reato degli enti collettivi*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S. CASSESE, Milano, 2006, V, p. 5103; G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008, pp. 158 ss.

²⁷⁵ Cfr. S. PUTINATI, *Sub art. 3 d.lgs. n. 61/02, in I reati societari. Commentario aggiornato alla legge 28 dicembre 2005, n. 262 sulla tutela del risparmio*, a cura di A. LANZI-A. CADOPPI, Padova, 2007, pp. 362 ss.

²⁷⁶ *Ibidem*.

²⁷⁷ In tal senso, cfr. Cass. pen., Sez. V, 4 marzo 2014, n. 10265, in *Soc.* 2014, p. 1003; Cass. pen., Sez. V, 28 novembre 2013, n. 12665, in *CED Cass*, rv 258576, che ha precisato come la disposizione di cui all'art. 25-ter «a differenza del già citato comma 1 dell'art. 5, menziona il solo "interesse" quale criterio ascrittivo dell'illecito, scelta che potrebbe rivelare l'apparente intenzione legislativa di ridimensionare l'area della responsabilità dei soggetti collettivi in relazione a reati societari. Ad una analisi più attenta, però, la disposizione non tarda a smentire ogni effettiva volontà di ripensamento strutturale dell'illecito nel caso questo consegua alla consumazione di un reato societario. Piuttosto sembra valere da indizio sistematico, in uno con la previsione del comma 2 dell'art. 5, alla comprensione dei due

Con la riforma del 2015, è stato eliminato ogni riferimento all'interesse, uniformando in tal modo il criterio di imputazione oggettiva all'ente per i reati societari a quello di carattere generale previsto dall'art. 5, d.lgs. n. 231/2001, relativo alla generalità dei reati presupposto²⁷⁸.

Per ciò che concerne il profilo dell'aggiornamento dei modelli di organizzazione e gestione, è evidente che la novella legislativa vada recepita prontamente, con conseguente adeguamento dei modelli *ex artt.* 6 e 7 del d.lgs. n. 231/2001.

In buona sostanza, dovranno "semplicisticamente" essere aggiornate le fattispecie e le sanzioni: la nuova formulazione dei reati di false comunicazioni sociali non pare, difatti, comportare grandi effetti dal punto di vista della mappatura dei rischi e dei protocolli di prevenzione, posto che la *bona gestio* contabile era e resta tuttora un'esigenza primaria nell'amministrazione della persona giuridica²⁷⁹.

Un ruolo fondamentale in tale direzione va senz'altro riconosciuto all'Organismo di Vigilanza di ciascuna società, il quale, nella sua veste di

termini (interesse e vantaggio) come concettualmente autonomi e non di meno equivalenti espressivi di una funzionalità del comportamento criminoso individuale rispetto all'ottenimento di un risultato ti avvantaggi l'attività sociale, nella quale, del resto, si trova racchiusa l'unica prospettiva di "interesse" concepibile in capo ad un soggetto giuridicamente organizzato. L'art. 25-ter, infatti, È stato introdotto dalla riforma del diritto penale societario realizzata attraverso il d.lgs. n. 61 del 2002, la cui Relazione, a proposito della disposizione in esame, espressamente precisa come la responsabilità degli enti collettivi per i reati societari sia stata configurata "nel rispetto dei principi contenuti nella l. n. 300 del 2000 e nel d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231", ribadendo in tal modo l'identica direttiva contenuta nella legge delega. È sì vero che proprio la legge delega per prima ha poi menzionato esclusivamente l'interesse per descrivere il contesto imputativo dell'illecito, ma proprio la premessa da cui il legislatore delegante a preso le mosse evidenzia l'assenza della volontà di configurare all'interno del d.lgs. n. 231 del 2001 una sorta di sottosistema dedicato alla responsabilità da reato societario governato da regole autonomi rispetto a quelle dettate nella parte generale del decreto. È possibile quindi concludere ribadendo che la formulazione dell'art. 25-ter opera più apparentemente che sostanzialmente un allontanamento dai criteri di imputazione generale previsti dalla disciplina del d.lgs. 231 del 2001, criteri che pertanto trovano applicazione anche in ambito societario, nonostante la dubbia tecnica di redazione del testo di legge».

²⁷⁸ Sul punto cfr., fra gli altri, A. LANZI, *Appendice sulle false comunicazioni sociali*, cit., p. 1247; S. BELTRANI, *I nuovi criteri di imputazione della responsabilità degli enti da reati societari (art. 12, l. 69/2015)*, in *Resp. amm. soc. e enti*, 2016, 1, pp. 45 ss.; S. SILVESTRI, *L'impatto indolore delle recenti modifiche del falso in bilancio sulla responsabilità degli enti: tra interventi giurisprudenziali contrastanti e inesistenti difficoltà applicative*, *ivi*, pp. 51 ss.

²⁷⁹ In tal senso, cfr. in particolare A. PERINI-A. MILANI, *Il nuovo falso in bilancio e il suo impatto in ambito di responsabilità amministrativa degli enti: la non punibilità per particolare tenuità del fatto è applicabile all'ente?*, in www.aodv231.it, p. 13.

soggetto deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei MOG e a curarne il loro aggiornamento, dovrà prontamente e diligentemente segnalare le modifiche normative intervenute in materia, nonché verificare il successivo adeguamento del modello.

Un aspetto peculiare da considerare nell'ottica della predisposizione di un MOG, che possa essere positivamente valutato in termini di idoneità ed efficacia, è quello che concerne la persistente rilevanza penale del falso valutativo, riconosciuta dalle Sezioni Unite, nonostante l'eliminazione dell'inciso «ancorché oggetto di valutazioni» dal testo dei nuovi artt. 2621-2622 c.c. Di conseguenza, sarebbe opportuno indicare nel modello una specifica procedura, volta all'individuazione delle metodologie da utilizzare in sede di valutazione e gestione delle poste estimative di bilancio che necessitano di essere paramtrate ai criteri predeterminati dalla legge o, comunque, generalmente accettati e consolidati nella prassi, cui la sentenza *Passarelli* fa riferimento²⁸⁰.

Merita, poi, qualche riflessione la previsione di cui all'art. 2621-*ter* c.c., che introduce i criteri interpretativi cui deve attenersi il giudice nel valutare l'ipotesi della non punibilità per particolare tenuità del fatto, prevista dall'art. 131-*bis* c.p., alla specifica ipotesi del reato di falso in bilancio, stabilendo che a tali fini «il giudice valuta, in modo prevalente, l'entità dell'eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori conseguente ai fatti di cui agli articoli 2621 e 2621-*bis*».

Se, infatti, l'applicazione dell'art. 2621-*bis* («Fatti di lieve entità») al paradigma normativo della responsabilità da reato dell'ente è pacificamente riconosciuta, soprattutto per effetto dell'esplicito richiamo contenuto nell'art. 25-*ter* del d.lgs. n. 231/2002, introdotto ad opera del citato art. 12 della legge n.

²⁸⁰ Sul punto cfr. M. MONTERISI-D. TOMEI, *La rilevanza delle valutazioni nel nuovo falso in bilancio ai fini della redazione del modello di organizzazione e gestione (Commento a Cass. Pen., n. 890, 22 gennaio 2016)*, in *Riv. 231*, 2016, 2, p. 245, dove suggeriscono «ciò anche da un lato, richiamando i vari soggetti coinvolti nel processo di formazione e redazione del bilancio al rigoroso rispetto della normativa di riferimento e dei principi contabili accolti dalla prassi nazionale ed internazionale mediante anche l'istituzione di appositi corsi di formazione e dall'altro, sia, evitando, per quanto possibile, frequenti cambi dei criteri di valutazione utilizzati, che potrebbero ingenerare il sospetto di una possibile falsificazione dei bilanci, sia predisponendo in via preventiva tutta la necessaria documentazione al fine di poter giustificare, in qualsiasi momento, l'assunzione di determinate decisioni contabili».

69/2015 (in tal caso, la sanzione pecuniaria da applicare all'ente ritenuto responsabile sarà quella da cento a duecento quote), dubbia risulta l'eventuale applicazione all'ente della causa di esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto *ex art. 2621-ter*, non richiamata, neanche implicitamente, dall'art. 25-ter del d.lgs. n. 231/2001.

Secondo una prima impostazione, sostenuta da una parte della dottrina²⁸¹ e nelle linee Guida della Procura di Palermo²⁸², l'art. 131-*bis* c.p. (e di conseguenza possiamo ritenere anche l'art. 2621-*ter* c.c.) troverebbe piena applicazione anche con riferimento alla responsabilità amministrativa degli enti. A sostegno di tale opzione ermeneutica, si fa sostanzialmente leva sulla differenza intercorrente tra l'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto e la causa di estinzione del reato, la sola considerata nel campo di applicazione dell'art. 8²⁸³ del d.lgs. 231/2001; pertanto si incorrerebbe in un assurdo logico e sistemico laddove si perseguisse comunque l'ente nel momento in cui venisse applicato l'art. 131-*bis* c.p. alla persona fisica.

Una simile soluzione desta, tuttavia, molte perplessità, che spingono per diversi motivi l'opinione maggioritaria²⁸⁴ e la giurisprudenza di legittimità²⁸⁵ ad

²⁸¹ P. CORSO, *Responsabilità dell'ente da reato non punibile per particolare tenuità del fatto*, in *Quotidiano Ipsos on-line*, 24 marzo 2015; ID., *Falso in bilancio particolarmente tenue: nessuna sanzione per l'ente*, *ivi*, 5 ottobre 2015; A. SCARCELLA, *C'è ancora spazio per la responsabilità dell'Ente se il fatto è di particolare tenuità?*, in *Riv. 231*, 2016, 1; C. RINALDI, *La "particolare tenuità del fatto" come causa di esclusione della punibilità nella disciplina introdotta dal decreto legislativo 16 marzo 2015, n. 28, di attuazione della legge delega 28 aprile 2016, n. 67*, in *www.iurisprudenzia.it*.

²⁸² In tali Linee guida si legge, in particolare: «La disciplina segnata dall'art. 8 del D.lvo n. 231/2001 prevede soltanto che l'estinzione del reato, salvo che nell'ipotesi di amnistia, non esclude la responsabilità amministrativa dell'ente con conseguente prosecuzione del procedimento penale nei suoi confronti. Una simile clausola di salvaguardia non è stata introdotta anche con riferimento all'istituto della tenuità del danno, sicché l'archiviazione per la causa di non punibilità in esame riguardante la persona fisica si estende senza dubbio anche a quella giuridica». Per un'analisi delle linee guida di Palermo si veda G. ALBERTI, *Esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto: le linee guida della Procura di Palermo*, in *Dir. pen. cont.*, 2 luglio 2015.

²⁸³ Come noto, infatti, l'art. 8 del d.lgs. 231/2001, sancendo l'autonomia della responsabilità della persona giuridica, si limita a chiarire che tale responsabilità sussiste anche quando «a) l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile; b) il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia».

²⁸⁴ A. MILANI, *Esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto e responsabilità amministrativa dell'ente: ulteriori riflessioni sulla (in)applicabilità dell'art. 131 bis c.p. nei procedimenti a carico delle persone giuridiche*, in *Riv. 231*, 2016, 4; T. GUERINI, *Clausole di esclusione della punibilità e responsabilità degli enti*, in *Riv. 231*, 2016, 1; A. GUERRIERO, *Quale sorte avranno i procedimenti a carico dell'ente nel caso*

escludere che in un procedimento penale nei confronti dell'ente ex d.lgs. 231 possa trovare applicazione la causa di esclusione della punibilità in questione: e ciò, può ritenersi valido anche qualora questa dovesse essere riconosciuta alla persona fisica autore del delitto di false comunicazioni sociali presupposto della responsabilità dell'ente.

Anzitutto, muovendo dal dettato normativo dell'art. 8 del d.lgs. n. 231/2001 si potrebbe pervenire alla soluzione opposta: il fatto che il legislatore, in sede di disciplina dei rapporti tra la responsabilità della persona giuridica e quella della persona fisica che ne costituisce il presupposto, non abbia in alcun modo menzionato le cause di esclusione della punibilità, bensì soltanto quelle di estinzione del reato, potrebbe essere indice della volontà di non prevedere l'applicabilità all'ente dell'art. 131-*bis* c.p., e quindi dell'art. 2621-*ter* rispetto alle

di esclusione della punibilità per il reato presupposto per particolare tenuità del fatto?, in Riv. 231, n. 2015, 2; A. PERINI-A. MILANI, *op. cit.*

²⁸⁵ Cfr., da ultimo, Cass. pen., Sez. III, 17 novembre 2017, n. 9072, la quale, ancorché con riferimento all'art. 131-*bis* c.p., ha affermato il seguente principio di diritto: «In tema di responsabilità degli enti, in presenza di una sentenza di applicazione della particolare tenuità dle fatto, nei confronti della persona fisica responsabile della commissione dle reato, il giudice deve procedere all'accertamento autonomo della responsabilità amministrativa della persona giuridica nel cui interesse e nel cui vantaggio il reato fu commesso; accertamento di responsabilità che non può prescindere da una opportuna verifica della sussistenza in concreto del fatto reato, in quanto l'applicazione dell'art. 131 bis, cod. pen. non esclude la responsabilità dell'ente, in via astratta, ma la stessa deve essere accertata effettivamente in concreto; non potendosi utilizzare, allo scopo, automaticamente la decisione di applicazione della particolare tenuità dle fatto, emessa nei confronti della persona fisica».

Nell'ambito di tale impostazione si vedano inoltre: Cass. pen., Sez. VI, 25 gennaio 2013, n. 21192, secondo cui «In tema di responsabilità degli enti, in presenza di una declaratoria di prescrizione del reato presupposto, il giudice, ai sensi dell'art. 8 comma 1 lett. b) d.lg. n. 231 del 2001, deve procedere all'accertamento autonomo della responsabilità amministrativa della persona giuridica nel cui interesse e nel cui vantaggio l'illecito fu commesso che, però, non può prescindere da una verifica, quantomeno incidentale, della sussistenza del fatto di reato»; e Cass. pen., Sez. V, 4 aprile 2013, n. 20060, che ha chiarito che «Il significato letterale, sistematico e finalistico dell'articolo 8 del decreto legislativo 8 giugno 2001 n. 231 è nel senso non tanto dell'autonomia dell'illecito amministrativo a carico dell'ente e dell'illecito penale relativo al reato presupposto (giacché, anzi, l'illecito amministrativo "presuppone" e, quindi, dipende da quello penale), quanto piuttosto dell'autonomia delle due condanne sotto il profilo processuale. Per la responsabilità amministrativa è cioè necessario che venga compiuto un reato da parte del soggetto riconducibile all'ente, ma non è anche necessario che tale reato venga accertato con individuazione e condanna del responsabile: la responsabilità penale presupposta può essere ritenuta solo incidenter tantum (ad esempio perché non si è potuto individuare il soggetto responsabile o perché questi non è imputabile) e ciò nonostante può essere sanzionata in via amministrativa la società. Del resto, la mancata identificazione della persona fisica è un fenomeno "tipico" nell'ambito della responsabilità d'impresa, tanto da avere reso avvertita l'esigenza di sancire la responsabilità amministrativa dell'ente».

fattispecie di false comunicazioni sociali²⁸⁶. Ciò troverebbe peraltro conferma nella della Relazione ministeriale al d.lgs. n. 231/2001, in cui esplicitamente si afferma che «le cause di estinzione della pena (emblematici i casi grazia o di indulto), al pari delle eventuali cause non punibilità e, in generale, alle vicende che ineriscono a quest'ultima, non reagiscono in alcun modo sulla configurazione della responsabilità in capo all'ente, non escludendo la sussistenza di un reato».

In secondo luogo, occorre evidenziare che l'istituto previsto dall'art. 131-*bis* c.p. è di natura penale sostanziale, mentre gli artt. 34 e 35 del d.lgs. n. 231/2001 estendono alla disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche esclusivamente le disposizioni processuali, laddove compatibili.

In terzo luogo, la valutazione cui il giudice è chiamato in sede di applicazione dell'art. 131-*bis* c.p. è una valutazione che pur basandosi sull'analisi di elementi oggettivi (qual è, ad esempio, l'entità del danno o del pericolo), è imperniata comunque sul soggetto autore del fatto di reato e sulle modalità della sua condotta: elementi difficilmente riconducibili alla persona giuridica, la cui colpa di organizzazione fa riferimento ad un criterio di imputabilità avulso dai concetti di *suitas*, coscienza e volontà propri della persona fisica.

E ancora, ritenere applicabile l'art. 131-*bis* c.p. alle persone giuridiche comporterebbe un'impossibile armonizzazione dei commi 2 e 3 del medesimo articolo con le norme di cui al d.lgs. n. 231/2001, laddove la norma penale richiama criteri quali i motivi abietti e futili, la crudeltà, la delinquenza abituale, professionale etc.

Infine, e con specifico riferimento all'art. 2621-*ter* c.c., due dati sembrano insuperabili: da un lato, l'art. 12 della legge n. 69/2015, laddove introduce le modifiche all'art. 25-*ter* del d.lgs. n. 231/2001, non fa alcun richiamo all'art. 2621-*ter* c.c.; dall'altro, quest'ultimo - nella misura in cui stabilisce che ai fini della non punibilità per particolare tenuità del fatto, «il giudice valuta, in modo prevalente, l'entità dell'eventuale danno cagionato alla società»-, risulta inconciliabile con il criterio oggettivo di imputazione della responsabilità

²⁸⁶ A. MILANI, *op. cit.*, p. 120.

dell'ente, che richiede per chi ha commesso il fatto l'aver agito nell'interesse o vantaggio della società stessa²⁸⁷.

A conclusioni opposte non può di certo giungersi attraverso l'argomentazione in base alla quale sarebbe irragionevole ritenere la non punibilità della persona fisica e sanzionare invece l'ente nel cui interesse o vantaggio la medesima condotta criminosa sia stata posta in essere²⁸⁸. Per risolvere una simile discrasia all'interno del Sistema sarebbe piuttosto auspicabile un intervento chiaro ed organico del nostro legislatore in materia di rapporti tra la responsabilità della persona fisica e quella dell'ente.

14. *Profili di diritto intertemporale.*

Con riferimento ai rapporti tra l'originaria fattispecie prevista dall'art. 2621 n. 1 c.c. e quelle introdotte dal d.lgs. n. 61/2002, a fronte del numero e della mole delle variazioni apportate con quest'ultimo intervento, si era posto il problema di verificare se si fosse in presenza di un fenomeno di successione di leggi penali nel tempo (art. 2, all'epoca comma 3, c.p., con applicazione della disciplina più favorevole ma non oltre la barriera del giudicato) o di vera e propria *abolitio criminis* (art. 2, comma 2, con iperretroattività della caducazione normativa, e revoca delle sentenze di condanna anche in sede esecutiva).

A tal proposito, nonostante talune pronunce di merito²⁸⁹ sostenitrici della tesi radicale dell'*abolitio criminis*, è prevalso in giurisprudenza, andando via via consolidandosi, l'inquadramento nell'ambito del fenomeno successorio, accompagnato dall'effetto abrogativo rispetto alle varie ipotesi non integranti la figura per come riformulata²⁹⁰.

²⁸⁷ A. PERINI-A. MILANI, *op. cit.*, pp. 14-15.

²⁸⁸ Tale argomento è sostenuto ad esempio da A. SCARCELLA, *op. cit.*, p. 14.

²⁸⁹ Cfr. tra le tante: Trib. Reggio Emilia, 8 maggio 2002, in *Dir. prat. società*, 2002, p. 72; Trib. Milano, 15 maggio 2002, *cit.*; Trib. Macerata, 28 maggio 2002, in *Foro it.*, 2002, II, p. 401; Trib. Ascoli Piceno, 29 maggio 2002, *ibidem*.

²⁹⁰ Sul punto cfr. in giurisprudenza: Cass. pen., Sez. V, 8 maggio 2002, in *Il fisco*, 2002, p. 4211; Cass. pen., Sez. V, 21 maggio 2002, in *Guida al dir.*, 2002, f. 27, p. 67; Cass. pen., Sez. V, 8 maggio 2002, *ivi*, 2002, f. 29, p. 75; Cass. pen., Sez. Un., 26 marzo 2003, n. 25887, in *Guida al dir.*, 2003, p. 60. In tal senso, cfr. in dottrina: T. PADOVANI, *Il cammello e la cruna dell'ago*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 1598; D. PULITANÒ, *La*

Il problema si ripropone ora, alla luce della profonda rivisitazione della disciplina delle false comunicazioni sociali varata con la l. n. 69 del 2015, in una direzione che appare, tuttavia, simmetrica e contraria.

In effetti, come affermato dalla giurisprudenza prevalente, l'attuale riformulazione della fattispecie non realizza una rottura col recente passato, ossia un fenomeno totalmente abolitivo per quanto è avvenuto, bensì stabilisce un nesso di sostanziale omogeneità, e dunque di “*continuità normativa*” con le figure del 2002²⁹¹.

Più nel dettaglio, è possibile riconoscere una relazione di specialità con le fattispecie previgenti di cui alla riforma del 2002 in ragione della loro maggiore selettività: in questo senso depongono le intervenute eliminazioni dell'evento e delle soglie di punibilità, a fronte di una tendenziale coincidenza – ferme restando le ipotesi dubbie collegate alle questioni interpretative sopra illustrate – del profilo della condotta tipica.

Le evidenziate differenze nella modulazione della fattispecie, se non determinano discontinuità, evidenziano però la necessità ai sensi dell'art. 2, comma 4, di stabilire quale sia la norma più favorevole: valutazione che deve essere operata nel concreto, comparando le diverse discipline sostanziali succedutesi nel tempo nel loro complesso. Ad esempio, tra il precedente art. 2622 c.c. e l'attuale formulazione dell'art. 2622 c.c., la giurisprudenza ha stabilito che «la norma più favorevole appare essere quella di cui all'art. 2622 c.c. nella sua previgente formulazione in ragione della maggiore selettività della fattispecie tipizzata»²⁹².

Diversamente dalla riforma del 2002, che aveva dato luogo a esiti parzialmente abolitivi, quella del 2015 ha determinato un notevole ampliamento della sfera di rilevanza penale e reso più severa la reazione sanzionatoria²⁹³.

riforma del diritto penale societario, cit., p. 1119; L. FOFFANI, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali (art. 2621-2622 c.c.)*, cit., p. 314; N. MAZZACUVA, *Il falso in bilancio*, cit., p. 237.

²⁹¹ In argomento, cfr. Cass. pen., Sez. Un., 27 maggio 2016, n. 22474; Cass. pen., sez. V, 16 giugno 2015, n. 33774; Cass., Sez. V, 16 settembre 2015, n. 37570.

²⁹² Così Cass., Sez. V, 16 settembre 2015, n. 37570.

²⁹³ In tal senso cfr.: Cass. pen., Sez. V, 16 giugno 2015, n. 33774; Cass. pen. Sez. V, 16 settembre 2015, n. 37570.

Con specifico riguardo alla questione relativa alla rilevanza penale delle *valutazioni estimative*, va precisato come all'affermazione della soluzione positiva da parte delle Sezioni Unite consegue il perdurante rilievo delle falsità insinuate nelle valutazioni, regolato sotto il profilo intertemporale dal comma 4 dell'art. 2 c.p. Tuttavia, ci si augura che sul punto la successiva giurisprudenza possa operare, in ossequio al principio di stretta legalità, un "coraggioso" cambio di rotta rilevando la discontinuità normativa, dalla quale conseguirebbe un effetto abolitivo *in parte qua*, come peraltro già rilevato nella sentenza *Crespi* (a tal proposito si vedano le considerazioni effettuate nel Capitolo successivo, in particolare *infra* § 4).

Di "nuova incriminazione", applicabile ai sensi dell'art. 2, comma 1, c.p. solo ai fatti storici commessi dopo l'entrata in vigore della l. n. 69/2015, si potrà parlare, invece, solo per quelle condotte di nuovo conio quali, ad esempio, i falsi al di sotto delle soglie quantitative che, sotto la previgente normativa, costituivano solo un illecito amministrativo.

CAPITOLO III

PROFILI DI COMPARAZIONE E SPUNTI DI RIFLESSIONE FINALI

“Uno sguardo oltre i confini nazionali, e verso il futuro”

SOMMARIO: - 1. Premessa - 2. La comparazione “interna”: dalla tutela della trasparenza societaria alla tutela patrimonialistica nella riforma del 2002 - 3. (Segue) Dalla tutela patrimonialistica alla tutela della trasparenza societaria nella riforma del 2015. Rischi e aporie di sistema - 4. L’indeterminatezza delle nuove false comunicazioni sociali: l’eterodossia di un approdo - 5. La comparazione “esterna”: informazione contabile e falso in bilancio in Europa - 5.1 Francia - 5.2 Germania - 5.3 Spagna - 5.4 Gran Bretagna - 6. Gli esiti della comparazione, e qualche considerazioni conclusiva *pro futuro*.

1. *Premessa.*

Sono passati poco più di tre anni dall’entrata in vigore della legge 27 maggio 2015 n. 69, che ha operato, come abbiamo visto nel capitolo precedente, una significativa riformulazione della disciplina in tema di false comunicazioni sociali. Anni durante i quali non si sono fatte attendere né le diverse reazioni della dottrina, né gli interventi contrapposti della giurisprudenza di legittimità, specie in riferimento alla problematica più discussa in materia che ha visto la soluzione nell’intervento delle Sezioni Unite (con sentenza del 31.3.2016, n. 22474) a favore della penale rilevanza del *falso valutativo*, nonostante l’amputazione dell’inciso «ancorché oggetto di valutazione» da parte del legislatore della riforma (v. Cap. II, § 5.2).

Gli esiti di tale processo riformatore risultano talmente discutibili che è ormai opinione condivisa che il delitto in parola sia inficiato da un’ineliminabile carenza sotto il profilo della tassatività, determinatezza e necessaria lesività della norma penale: ci si trova, infatti, al cospetto di una fattispecie incriminatrice che può

trova una precisazione esclusivamente nell'attività interpretativa del giudice, modellando il proprio volto a seconda delle logiche del caso per caso.

Benché il legislatore abbia manifestato propositi volti al perseguimento di una tutela più efficace della trasparenza societaria, e alla soluzione di “antichi” problemi in tema di falso in bilanci, constateremo ulteriormente nel prosieguo come il *novum* legislativo appaia, in realtà, intriso di incertezze interpretative e aporie, a partire dalla scelta di configurare il nuovo reato come di pericolo (probabilmente per allinearli alle altre normative europee: v. in particolare *infra* §§ 5, 5.1, 5.2, 5.3), senza tuttavia eliminare del tutto il riferimento al danno che, stranamente, riappare nell'art. 2621-*bis* c.c. («effetti della condotta») e, soprattutto, nell'art. 2621-*ter* c.c. («il giudice valuta, in modo prevalente, l'entità del danno cagionato»).

Inoltre, vedremo come la carenza di tassatività e determinatezza del nuovo precetto penale fa sì che in materia si registri una sorta di “ritorno al passato”, vale a dire in quel tempo in cui della “vecchia” fattispecie di cui all'art. 2621 n. 1 c.c. se ne faceva, nella prassi applicativa, un uso completamente distorto (v. *infra* § 4) venendo per giunta (impropriamente) impiegata come una figura “sentinella” di altri reati, consentendo l'accesso alle riserve occulte liquide, per lo più destinate alla corruzione.

In particolare, ci dedicheremo ad una sorta di comparazione endogena evolutiva (che chiameremo “interna”) effettuando una ricognizione storica con riguardo al mutamento dell'attuale figura del falso in bilancio, mettendone quindi in luce le questioni interpretative più controverse, che peraltro si ripropongono tutt'ora con vigore.

Dopodiché procederemo ad una comparazione di tipo esogeno-ordinamentale (che soprannomineremo “esterna” per alludere al superamento dei confini nazionali), confrontando la nostra figura di falso in bilancio con quella vigente in altri Paesi dell'Unione Europea, come la Francia, la Germania, la Spagna, e la Gran Bretagna; uno studio tanto più necessitato se si considera l'influenza di talune normative ed esperienze giuridiche (specie quella anglosassone) esercitata

sul legislatore del 2015 circa la portata da attribuire ai requisiti di “materialità” e “rilevanza” del nuovo reato di false comunicazioni sociali.

2. La comparazione “interna”: dalla tutela della trasparenza societaria alla tutela patrimonialistica nella riforma del 2002.

Come è stato autorevolmente rilevato, la fattispecie di false comunicazioni sociali costituisce la «pietra d’angolo del diritto penale societario»²⁹⁴, «uno dei fulcri del diritto penale dell’economia, relativo alla patologia delle condotte che riguardano i principali attori dello scenario economico e imprenditoriale»²⁹⁵: motivo per il quale questa ipotesi delittuosa è da sempre al centro del dibattito politico criminale italiano, ed ogni sua modifica normativa suscita polemiche e accesi dibattiti, anche presso l’opinione pubblica.

Diverse le questioni sollevate dal “vecchio” art. 2621, n. 1, c.c. (v. più diffusamente Cap. I, § 5), a proposito degli elementi della fattispecie vaghi, di difficile individuazione, come quelli delle «comunicazioni sciali», dell’avverbio «fraudolentemente» (se di rilievo sotto il profilo oggettivo o soggettivo), a quelli derivanti dall’architettura complessiva della fattispecie: i criteri di accertamento della falsità, il falso qualitativo, l’eventuale limite della falsità bagattellare, e così via. Tematiche quest’ultime tanto più familiari alla nostra esperienza, quanto - come si vedrà più avanti - meno conosciute alle esperienze straniere.

Così, con il d.lgs. 11.4.2002, n. 61 (v. Cap. I, § 6)²⁹⁶, il legislatore ha tentato di arginare le criticità evenienti dalla precedente disciplina attraverso la previsione di soglie quantitative rilevanti di punibilità e, con riferimento alla fattispecie delittuosa, dell’ipotesi di *danno patrimoniale* procurato ai soci, ai creditori e, a seguito della l. 28.12.2005, n. 262, alla società (elemento fino a quel momento

²⁹⁴ In questi termini C. PEDRAZZI, *In memoria del falso in bilancio*, cit., p. 1371.

²⁹⁵ Così A. LANZI, *False comunicazioni sociali*, in *Dig. disc. pen.*, IX, Agg., Torino, 2016, p. 401.

²⁹⁶ In particolare, l’assetto ideato dal legislatore del 2002 prevedeva, in un rapporto di sostanziale progressione criminosa tra loro, una fattispecie contravvenzionale di pericolo (art. 2621 c.c.) e un delitto di danno (art. 2622 c.c.): quest’ultimo diversamente configurato qualora il fatto riguardasse una società quotata esclusivamente in merito al profilo del trattamento sanzionatorio e al regime di procedibilità.

sconosciuto dalla nostra legislazione e, come vedremo, assente in altri ordinamenti europei, ad eccezione della Spagna). Per tale via, come sottolineato in dottrina, si è quindi inteso superare «quella “feticistica” visione secondo la quale la stessa informazione societaria sarebbe stata il vero e proprio oggetto giuridico del reato di false comunicazioni sociali; concezione che ha per molto tempo “elevato” a tale rango un bene astratto, in realtà oggetto di tutela strumentale, consentendo e così giustificando - a livello dogmatico - la punibilità di comportamenti di per sé ininfluenti e comunque inadatti a ledere gli interessi sostanziali degli stessi destinatari di quell’informazione»²⁹⁷.

Rispetto al passato, la riforma del diritto penale societario opera in generale un’inversione di tendenza nella misura in cui riduce le fattispecie incriminatrici volte alla tutela di beni strumentali, in favore della tutela di un bene di stretta natura endosocietaria, quale appunto il patrimonio dei soci e dei creditori, del tutto simile al bene “patrimonio”, con le differenze concernenti la molteplicità dei soggetti passivi e l’esistenza di connotazioni pubblicistiche. Con particolare riguardo alle fattispecie di false comunicazioni sociali, non trova più alcuna conferma la prospettiva di una tutela penale dell’informazione societaria del tutto avulsa da beni e interessi sostanziali ad essa sottostanti²⁹⁸. Quanto alla necessità di fornire tale fattispecie di un “filtro di selettività” delle condotte di falsità, limitando la punibilità alle sole ipotesi in cui lo scostamento tra dati reali e quelli riportati a bilancio fosse veramente significativo, viene risolto dal legislatore del 2002 attraverso una predeterminazione legale di soglie quantitative di punibilità, con l’esplicita previsione della rilevanza penale del “falso valutativo” (seppur con la soglia di tolleranza del 10%).

Ma come abbiamo già avuto modo di rilevare, la riforma del 2002 non viene da tutti salutata con favore²⁹⁹; in virtù della politica di “patrimonializzazione” e

²⁹⁷ In questi termini A. LANZI, *La riforma del reato di falso in bilancio*, cit., p. 270.

²⁹⁸ In dottrina, cfr. fra i tanti A. ALESSANDRI, *Il ruolo del danno patrimoniale*, cit., p. 807; A. LANZI-C. M. PRICOLO, *Art. 2621*, cit., p. 27; G. LUNGHINI, *La nuova disciplina penale delle false comunicazioni sociali*, pp. 994 ss.; A. PERINI, *Commento all’art. 2621*, cit., pp. 63 ss.; in senso conforme, in giurisprudenza cfr. Cass. pen., Sez. V, 21 maggio 2002, n. 6921.

²⁹⁹ Alcuni commentatori, pur sollevando dubbi su taluni punti della novella, ne hanno affermato la sostanziale bontà e coerenza con i principi costituzionali (in tal senso, cfr.: E. MUSCO, *I nuovi reati*

“privatizzazione” dell’intervento penale, nell’ambito dei reati societari gli interessi della collettività finivano così col rivestire un ruolo del tutto marginale³⁰⁰.

Peraltro, le critiche più accese hanno riguardato la scelta del legislatore di far entrare in vigore la riforma penale societaria prima della complementare riforma della disciplina civilistica, entrata a far parte a tutti gli effetti nel nostro ordinamento solo a partire dal primo gennaio 2004³⁰¹. Difatti, gli artt. 2621 e 2622 c.c., all’epoca, facevano riferimento a soggetti presenti soltanto nel sistema tradizionale di amministrazione e controllo nelle società di capitali vigente al momento del varo della riforma. Per ovviare a tali problemi di coordinamento, si sottolineava, difatti, la necessità di fare ricorso a “valvole di adeguamento” per consentire agli istituti dell’ordinamento penale di coesistere con altri settori del diritto, indipendentemente dalla loro entrata in vigore, e nonostante i cambiamenti e le modifiche che questi avrebbero potuto subire nel corso del tempo³⁰². Una situazione davvero singolare, anche per la difficile intelligibilità di alcuni dei nuovi precetti, che appunto richiamavano quanto previsto dalla normativa civilistica: si pensi alle comunicazioni sociali «imposte dalla legge». Al di là di tale aspetto, vale comunque la pena ricordare che la riforma del diritto delle società di capitali, introdotta dal D.Lgs. 17.01.2003, n. 6, ha inteso deliberatamente privilegiare, in attuazione dei principi contenuti nella legge delega 3.10.2001 n. 366, le esigenze ed il carattere di libertà dell’impresa societaria, valorizzando l’autonomia statutaria e le forme di autodeterminazione dei gruppi di controllo e degli organi di gestione. Pertanto, non può revocarsi in dubbio come la scelta di politica criminale compiuta dal legislatore del 2002 di svalutare i profili più propriamente pubblicistici del reato di false comunicazioni

societari, cit., pp. 5 ss.; I. CARACCIOLI, *Una riforma in linea con la realtà economica*, cit., p. 532; G. E. COLOMBO, *Il falso in bilancio e le oscillazioni del pendolo*, in *Riv. soc.*, 2002, p. 442); altri, invece, ne hanno evidenziato, la sostanziale “pochezza” (in particolare, cfr.: A. CRESPI, *Le false comunicazioni sociali: una riforma faceta*, cit., p. 1345; A. ALESSANDRI, *Simbolico e reale nella riforma del diritto penale societario*, in *Merc. Conc. Reg.*, 2002, 1, p. 146).

³⁰⁰ Sul punto si rimanda alla bibliografia citata *sub* nt 99.

³⁰¹ Sul punto, cfr. G. FLORA, *Ossessione della legalità e insensibilità sistematica alle radici di una doverosa riforma*, in *Leg. pen.*, 2002, p. 535.

³⁰² Cfr. A. LANZI- C. M. PRICOLO, *op. cit.*, p. 33.

sociali, per privilegiare gli interessi individuali dei singoli soggetti direttamente coinvolti sul piano patrimoniale, possa considerarsi appropriata rispetto alla tutela dell'autonomia privata e dell'interesse imprenditoriale.

3. (Segue) *Dalla tutela patrimonialistica alla tutela della trasparenza societaria nella riforma del 2015. Rischi e aporie di sistema.*

Come abbiamo visto, con la l. 27.5.2015 n. 69, si assiste ad un “cambio di rotta”: la tutela patrimonialistica cede il passo alla tutela della trasparenza societaria. Meritano allora particolare attenzione le questioni legate ai meccanismi di selezione dell'offesa o alla stessa individuazione del bene giuridico tutelato, giacché, con la novella legislativa si rischia di “ritornare” a quella visione “feticista” che pretende di perseguire la tutela dell'informazione societaria *ex se*, in realtà oggetto di tutela strumentale, consentendo verosimilmente la punibilità di comportamenti di per sé ininfluenti e comunque inadatti a ledere gli interessi sostanziali degli stessi destinatari di quell'informazione.

Difatti, le nuove fattispecie disciplinate dagli artt. 2621 e 2622 c.c., individuando *reati di pericolo*, e non contenendo alcun riferimento al danno provocato (che invece “rispunta” negli artt. 2621-*bis* e 2621-*ter* c.c. nei termini di cui si dirà a breve), contemplano un'offensività che si esaurisce nella violazione dell'*informazione societaria* nei suoi parametri di *veridicità* e *compiutezza* per il corretto svolgimento dei rapporti societari e di mercato³⁰³; sicché sembrerebbe potersi concretizzare quel “malaugurato”³⁰⁴ ritorno alla dimensione istituzionale

³⁰³ Diversamente, cfr. M. GAMBARDILLA, *Il “ritorno” del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 1730; E. MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., p. 12, per i quali la *veridicità* e *compiutezza* dell'informazione societaria rilevarebbe non come bene in se e per sé considerato ma in funzione della tutela dell'oggettività giuridica finale rappresentata, anche oggi, dal patrimonio della società e dei soci. Negli stessi termini, più di recente, cfr.: D. CULTRERA, *Le “nuove” false comunicazioni sociali*, cit., p. 225 che, a sostegno dell'assunto, adduce il dolo specifico del perseguimento di un ingiusto profitto ed il testo dei nuovi artt. 2621-*bis* e 2621-*ter* c.c. che valorizzano l'elemento del danno; M. DI FLORIO, *Le fattispecie “residuali”: i fatti di lieve entità (art. 2621 c.c.) e la non punibilità per particolare tenuità (art. 2622 c.c.)*, in *Diritto penale dell'economia*, diretto da A. CADOPPI-S. CANESTRARI-A. MANNA-M. PAPA, I, Milano, 2016, p. 47.

³⁰⁴ A tal proposito, ritornano di attualità le osservazioni di Alessio Lanzi compiute nell'ormai lontano 1986 a proposito delle criticità sottese ad un tipo di politica criminale che intenda intravedere «nella

del bene giuridico protetto, funzionale ad un disegno di anticipazione della tutela su stati pregressi rispetto ad interessi squisitamente patrimoniali e particolaristici³⁰⁵.

A nostro avviso, ciò appare una scelta piuttosto discutibile dal punto di vista dogmatico, specie alla luce di un trattamento sanzionatorio così elevato (da 1 a 5 anni di reclusione per l'art. 2621 c.c., e da 3 a 8 anni di reclusione per l'art. 2622 c.c., ovverosia per le società quotate e ad esse equiparate)³⁰⁶, da consentire l'applicazione delle misure cautelari personali, e nel caso delle società quotate, anche l'utilizzo delle intercettazioni, con il conseguente ampliamento dei poteri d'indagine in relazione evidentemente a situazioni potenziali e prodromiche rispetto ad altri reati come la corruzione, il riciclaggio, l'autoriciclaggio, l'evasione fiscale.

Le ragioni sono plurime.

Soffermiamoci sulla peculiare tipologia del bene giuridico che la novella legislativa avrebbe inteso tutelare in materia di false comunicazioni sociali: vale a dire, la *strumentalità* della veridicità dell'informazione societaria rispetto alla tutela di altri e ulteriori interessi - per lo più patrimoniali³⁰⁷ - dei destinatari della stessa.

È innegabile che un bene giuridico del genere, essendo relegato ad una dimensione puramente formalistica, sia destinato ad entrare in tensione col principio di offensività, venendo peraltro meno il necessario rilievo costituzionale dei beni oggetto di tutela penale; così come appare difficile contestare l'individuazione dell'interesse finale nell'interesse privatistico dell'integrità del

stessa informazione societaria l'oggetto giuridico di taluni reati societari, il bene oggetto di tutela di quelle fattispecie penali che si concretano in un comportamento materiale di informazione (non veritiera)»: così A. LANZI, *Note in tema di "tutela penale dell'informazione societaria"*, cit., p. 604.

³⁰⁵ Nel senso di un "ritorno al passato", cfr. A. LANZI, *Appendice sulle false comunicazioni sociali*, cit., p. 1247; Id., *Artt. 2621-2621bis-2621ter-2622*, in *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 7; Id., *False comunicazioni sociali*, cit., p. 404.

³⁰⁶ Si tratta di una distinzione tipica della legislazione italiana, in quanto non rinvenibile nell'esperienza comparata ove, come si vedrà, non compaiono nemmeno ipotesi attenuate per società più piccole.

³⁰⁷ Sul punto, si veda A. M. CASTELLANA, *Premesse ad un'indagine sulla tutela dell'informazione societaria*, ne *L'ind. pen.*, 1981, p. 330.

patrimonio della società, dei creditori, dei soci o anche di terzi³⁰⁸, dal momento che si tratta di una norma la cui collocazione topografica ci rammenta la *ratio* della stessa, e cioè il tentativo di evitare che taluni soggetti, durante l'amministrazione e il controllo di una società, possano perseguire fini lucrativi personali per mezzo della falsificazione di bilanci o di altre comunicazioni sociali.

Ma vi sono ulteriori dati che dimostrano come il legislatore del 2015 abbia, in realtà, compiuto una scelta poco razionale e coerente sotto il profilo del bene giuridico che pure ha inteso di voler tutelare attraverso la nuova formulazione delle norme in esame.

Difatti, la scelta operata appare incerta e sbilenco, laddove si consideri che la condotta penalmente rilevante sia solo quella finalizzata al conseguimento di un *ingiusto profitto*. È vero che si tratta di un dolo specifico avente funzione selettiva della rilevanza penale delle condotte, ma in quanto elemento costitutivo del reato finisce per influire direttamente, in via interpretativa, sull'individuazione del bene giuridico tutelato.

In generale, nel diritto penale, come pure nel diritto penale dell'economia - in relazione al quale è certamente da ripudiare l'approccio da taluni denominato "criminologico" alla materia dei delitti dei c.d. "colletti bianchi" che colloca il baricentro del disvalore dell'illecito sull'*autore*³⁰⁹ piuttosto che sul *fatto*, e quindi anche nella materia che ci riguarda -, è preferibile evitare, in nome della tutela di un bene giuridico di tipo istituzionale (qual è, per l'appunto, quello della

³⁰⁸ È evidente che il riferimento non è a tutti i terzi, ma solo a coloro i quali hanno già posto in essere delle relazioni economiche con la società. Del resto, l'ingiusto profitto ha necessariamente come rovescio della medaglia il prodursi di un danno altrui.

³⁰⁹ Tale impostazione - che si ricollega agli studi condotti da E. H. Sutherland sui *White Collar Crimes*, secondo cui si chiamano crimini dei "colletti bianchi", perché le persone di ceto elevato indossavano, a differenza di altre, camicie bianche" (E. H. SUTHERLAND, *White Collar Crime*, Holt, Rinehart and Winston, New York, 1949. Sul pensiero di Sutherland, si veda il contributo di A. ALESSANDRI, *Diritto penale e attività economiche*, Bologna, 2010, 58 ss.) -, collide infatti coi principi costituzionali vigenti del *diritto penale del fatto* (art. 25 Cost.), basato sul "*principio di materialità*" (cfr. in particolare A. CADOPPI - P. VENEZIANI, *Diritto penale*, Padova, 2015, p. 100 ss.; D. PULITANÒ, *Diritto penale*, Torino, 2015, p. 173), che può essere concepito come garanzia che "la condotta criminosa non può che consistere in comportamenti umani esteriori" (cfr. F. PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Torino, 2016, p. 216). L'adesione alla suddetta concezione sottintende, appunto, la preoccupazione liberal-garantista di evitare di spostare il baricentro del reato dal fatto dannoso all'autore, in modo da contrastare la tentazione illiberale di assecondare forme di responsabilità di autore.

trasparenza societaria), di dare precedenza a una sorta di *principio di precauzione*, quale principio connaturato all'odierna *società del rischio*, piuttosto che al *principio di offensività* figlio di una cultura penalistica liberale³¹⁰.

Inoltre, pur volendo differenziare i reati economici dal tradizionale comparto dei delitti contro il patrimonio sotto il profilo del bene giuridico tutelato (di natura individuale i primi, di natura sopra individuali i secondi), si dovrà comunque fare i conti, come è stato puntualmente osservato³¹¹, con gli innegabili punti di contatto fra il diritto penale dell'economia e quello a tutela del patrimonio, coinvolgendo entrambi i settori in ogni caso utilità di natura "patrimoniale" o "economica". Sullo sfondo dei delitti "economici" vi è, quindi, sempre almeno il pericolo di un danno patrimoniale e, così, seguendo il criterio della "seriazione dei beni giuridici"³¹², sullo sfondo di un bene più diffuso o collettivo, si trova un bene individuale il quale, nel settore che qui interessa, è rappresentato da utilità economiche³¹³.

Alla luce di tali rilievi, è dunque evidente come l'informazione societaria non possa essere tutelata in senso "autoreferenziale", come obbligo di assoluta veridicità, ma per le sue *concrete e potenziali ripercussioni sulle sfere patrimoniali* dei soci, dei creditori e del pubblico, che del resto focalizzano l'offensività della fattispecie come reato di pericolo *concreto*.

In particolare, il richiamo esplicito da parte dei nuovi artt. 2621 e 2622 c.c. al

³¹⁰ Sul tema, cfr. G. FIANDACA, *Prima lezione di diritto penale*, Bari, 2017, pp. 83 ss., il quale fornisce un quadro sintetico ma esaustivo dei rischi e delle manipolazioni rinvenibili nel passaggio dalla elaborazione teorica del principio di offensività alla concretizzazione applicativa dello stesso.

³¹¹ Cfr. C. LONGOBARDO, *L'infedeltà patrimoniale*, Napoli, 2013, pp. 170 ss.

³¹² Cfr. A. FIORELLA, *Reato in generale*, in *Enc. Dir.*, XVIII, 1987, p. 797.

³¹³ La nozione di bene giuridico collettivo o sopraindividuale è troppo generica se essa non viene concretizzata nell'interesse (che può anche essere considerato "sopra individuale" o "collettivo") alla gestione economicamente corretta dell'impresa. In questi termini, U. PIOLETTI, *Lex mercatoria e diritto penale*, ne *L'ind. pen.*, 2017, 2, p. 491, nt. 40, ove viene evidenziato che: «Nell'impresa l'interesse personale dell'imprenditore (o degli amministratori nonché dei soci, nell'impresa gestita in forma societaria) al conseguimento di profitto "privato" deve necessariamente coniugarsi con il profitto "oggettivo" che deve conseguire l'impresa "in sé". Questo profitto oggettivo – la salute economica dell'impresa che si consegue attraverso la sua corretta amministrazione – è il bene centrale che viene tutelato dal diritto penale dell'economia. Il bene legato al corretto funzionamento dell'impresa si può anche considerare superindividuale anche se esso, però, non è propriamente pubblico ma rimane, in una certa misura, "privato" anche se si tratta di una "privatezza" diversa da quella che attiene le libertà pertinenti all'individuo *uti singulo*».

requisito della decettività della comunicazione, nel senso che si deve trattare di condotte che siano tenute “*in modo concretamente idoneo a indurre altri in errore*”, può senz’altro rappresentare il meccanismo di selezione dell’offesa, «articolandosi più precisamente in un meccanismo di selezione dei livelli conoscitivi delle diverse categorie di soggetti destinatari, più ristrette per le società non quotate, più ampie per le società quotate»³¹⁴.

Con la precisazione che la sostituzione del termine “*destinatari*” con il più generico termine “*altri*” non può certamente valere come argomento a sostegno di un ripristino della plurioffensività del reato (dal “*regolare funzionamento delle società commerciali*” al “*mercato*”, alla “*fede pubblica*”, ecc.), dovendosi preferire una lettura restrittiva del termine in parola, da identificare inevitabilmente coi destinatari³¹⁵ della comunicazione sociale, in quanto solo essi possono fare uso della medesima³¹⁶.

In tale scenario, colui al quale la comunicazione societaria è diretta potrà assurgere, in sede applicativa, a parametro per misurare l’idoneità decettiva della condotta, dovendosi ovviamente chiedere, caso per caso, che caratteristiche abbia, quali siano i suoi livelli conoscitivi e quanto incida la comunicazione falsa sul destinatario medesimo. Ne deriva, pertanto, che la mancata realizzazione di una simile idoneità decettiva, comporterà l’irrelevanza penale del fatto, anche perché inoffensivo.

A sostegno dell’assunto sembrano, altresì, deporre il dolo specifico del perseguimento di un ingiusto profitto, nonché le ipotesi residuali di cui agli artt. 2621-*bis* c.c. («Fatti di lieve entità») e 2621-*ter* c.c. («Non punibilità per

³¹⁴ In questi termini P. SEVERINO, *Le false comunicazioni sociali tra economia e diritto*, Relazione al convegno svoltosi presso l’Università Cattolica del Sacro Cuore a Milano il 8 novembre 2015.

³¹⁵ Come individuato da autorevole dottrina: «In prima linea i soci, quali portatori di diritti sia patrimoniali che amministrativi (anche, quindi, in quanto componenti di organi deliberanti); in secondo linea i creditori sociali, garantiti dal patrimonio sociale; più in generale i soggetti legati alla società da rapporti contrattuali, fra i quali spiccano i lavoratori dipendenti e per essi le associazioni sindacali che li rappresentano e tutelano; infine i terzi quali potenziali soci, creditori e contraenti (una cerchia che nelle società a base larga tende a coincidere con il “pubblico”): così C. PEDRAZZI, *voce Società commerciali*, cit., p. 305.

³¹⁶ A. ALESSANDRI, *Art. 2621 c.c.: False comunicazioni sociali*, in *Reati in materia economica*, a cura di A. ALESSANDRI, in *Trattato teorico pratico di diritto penale*, diretto da F. PALAZZO-C.E. PALIERO, Torino, 2017, p. 33.

particolare tenuità») che valorizzano la tenuità del danno quale elemento incidente sulla valutazione in ordine alla loro applicabilità. Non è un caso, del resto, che le Sezioni Unite *Passarelli* abbiano sì individuato l'interesse tutelato dagli artt. 2621-2622 c.c. nella veridicità e completezza dell'informazione societaria, ma riconoscendo la necessità di avere come «referente finale le potenziali ripercussioni negative delle falsità sulle sfere patrimoniali della società, dei soci, dei creditori e del pubblico».

Nelle fattispecie di false comunicazioni sociali di nuovo conio, la scomparsa del riferimento all'elemento del danno non solo, come abbiamo visto, non è predittivo del bene giuridico tutelato, ma non può neppure affermarsi in maniera convinta ed effettiva, giacchè è possibile scorgervi un suo rilievo ai fini dell'applicabilità degli istituti di favore appena menzionati.

Per quanto riguarda il primo, i fatti di false comunicazioni sociali di cui all'art. 2621 c.c. si considerano di lieve entità sulla base di alcuni parametri, rappresentati precisamente dalla natura e dalle dimensioni della società e dalle modalità o dagli effetti della condotta; lungi dal costituire requisiti chiari e precisi di delimitazione del fatto tipico, si tratta chiaramente di elementi che introducono nella normativa un difetto di tassatività e determinatezza, oltre a problemi di coordinamento sistematico con altre disposizioni nella stessa materia (come l'art. 2621-*ter* c.c. e l'art. 2640 c.c.). In particolare, ai fini del nostro discorso, ci preme rilevare come sia difficile interpretare *le modalità o gli effetti della condotta* se non con riferimento, rispettivamente, alla concreta attitudine offensiva e all'effettiva induzione in errore cagionata ai destinatari, nonché al requisito del danno.

Colpisce, altresì, il riferimento esplicito all'elemento del danno contenuto nell'art. 2621-*ter* c.c., che si pone altrettanto in contraddizione con la scelta del legislatore di colpire le condotte dirette ad offendere, già sul piano della messa in pericolo, il bene protetto dell'informazione societaria. Ai fini dell'applicazione della citata causa di esclusione della punibilità, si prevede, in particolare, che il giudice debba valutare prevalentemente l'entità dell'eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori conseguente ai fatti di cui agli artt. 2621 e 2621-*bis* c.c.; il mancato richiamo all'art. 2622 c.c. si spiega sulla scorta del trattamento

sanzionatorio *ivi* previsto (otto anni di reclusione), di gran lunga superiore alla pena massima detentiva di cinque anni richiesta dall'art 131-*bis* c.p. per poter beneficiare dell'istituto di favore.

Una scelta, anche questa, che mal si concilia con la struttura di reati di pericolo e non di danno degli artt. 2621 e 2621-*bis* c.c., tanto che l'aver incentrato la configurabilità dell'art. 131-*bis* c.p. (prevalentemente) sull'entità del danno renderebbe persino, come è stato rilevato, di difficile operatività tale norma³¹⁷. A ciò, bisogna aggiungere un'altra riflessione. Al pari dell'art. 2621-*bis* c.c., nemmeno l'art. 2621-*ter* c.c. si sottrae a censure in punto di tassatività e determinatezza, laddove l'interprete, in presenza di fatti di dannosità esigua, dovrà operare una valutazione largamente discrezionale tra il primo comma dell'art. 2621-*bis* (ove pur si menzionano gli effetti della condotta tra i criteri-guida), e l'art. 131-*bis* c.p.

Emerge, dunque, un evidente difetto di coordinamento "*interno*" tra le diverse fattispecie di false comunicazioni sociali delineate dal legislatore del 2015: un legislatore che, per le ragioni sinora elencate, si è mostrato poco attento alle implicazioni derivanti dalla scelta di strutturare il falso in bilancio come reato di pericolo (seppur concreto), al netto delle aporie sistematiche evenienti, per giunta nell'ambito delle stesse norme, sotto il profilo del danno.

4. *L'indeterminatezza delle nuove false comunicazioni sociali: l'eterodossia di un approdo.*

Da un'analisi più approfondita del testo degli artt. 2621-2622 c.c., per come riscritto dalla legge n. 69 del 2015, più che un rafforzamento delle false comunicazioni sociali nei termini di cui alle dichiarazioni ufficialmente rilasciate

³¹⁷ Così M. GAMBARELLA, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., p. 1729, secondo il quale «(s)e invero si è arrivati a cagionare un danno vuol dire che si è già transitati dal pericolo al danno, e quindi il fatto sarà difficilmente di particolare tenuità». Si può allora sostenere che un reato ex artt. 2621 e 2621-*bis* c.c. (relativo alle società non quotate) privo di danno o con danno particolarmente lieve non sia comunque mai punibile: in questi termini cfr.: A. LANZI, *Art. 2621-2621bis-2621ter-2622 c.c.*, in *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 9; R. BRICCHETTI- L. PISTORELLI, *La lenta "scomparsa" del diritto penale societario italiano*, cit., p. 60.

dal Governo, emerge piuttosto un indebolimento della figura di reato: l'impressione che si ha, infatti, è quella di un affastellamento di fattispecie, attraverso la comparsa o scomparsa di talune componenti, con numerosi elementi critici.

Oltre a quelle già rilevate sotto il profilo dell'interesse tutelato, nell'alveo delle incongruenze e delle perplessità sollevate dalla configurazione dell'illecito penale in esame: compaiono i “*fatti materiali rilevanti*”; scompare la previsione che le falsità riguardino comunicazioni “*previste*” dalla legge nell'ambito dell'art. 2622 c.c., rispetto alla figura contemplata dall'art. 2621 c.c.; scompare l'aggettivo “*rilevanti*” nell'ipotesi commissiva dell'art. 2622 c.c., mentre compare in tutte le altre ipotesi; sotto il profilo dell'elemento soggettivo, compare l'avverbio “*consapevolmente*”, al posto del precedente “*intenzionalmente*”; ed, infine, compare il generico riferimento ad “*altri*” al posto dei “*destinatari*” dei bilanci, delle relazioni o delle comunicazioni sociali.

Senonché, in tale scenario, viene confermato un certo *gradualismo sanzionatorio*, seppur calibrato però su parametri tutt'altro che precisi: come quello della “*natura*” e “*dimensione*” della società e quello della “*modalità*” o degli “*effetti della condotta*”. Ne è prova la concreta tripartizione delle fattispecie, a seconda che si tratti di una società “ordinaria”, oppure di una piccola società le cui dimensioni non superano il tetto della fallibilità (art. 1, l. fall.), o di una società quotata o ad essa equiparata ai sensi dell'art. 2622, comma 2, c.c.³¹⁸. La conseguenza è presto detta: una dilatazione dell'accertamento processuale, già a partire dalla necessaria verifica della sussistenza della causa di non punibilità, a meno che questa non la si applichi in sede di indagini preliminari con conseguente archiviazione. Non è allora irragionevole profilare un'applicazione assai limitata delle ipotesi attenuate, specie di quella punibile a querela di parte (art. 2621-*bis*, co. 2, c.c.), derivante, oltre che dalle difficoltà nell'applicazione della clausola generale della non punibilità di cui all'art. 131-*bis* c.p., dalla sussistenza dei requisiti della *rilevanza* e dell'*idoneità all'inganno* che comunque deve essere provata, anche in relazione alle ipotesi di tenuità o lieve entità (requisiti che

³¹⁸ Cfr. A. ALESSANDRI, *Le incerte novità del falso in bilancio*, cit., p. 18.

depongono per l'esclusione dalla zona della rilevanza penale, i fatti bagatellari, i c.d. "minima"³¹⁹).

Uno degli aspetti più critici della riforma è rappresentato, senz'altro, dalla scomparsa dal testo normativo del richiamo esplicito alle *valutazioni*, a seguito della quale si è originato, come abbiamo visto (v. Cap. II, § 5.1), un serrato dibattito³²⁰, anche giurisprudenziale³²¹, fra la tesi abrogazionista, e la tesi della persistente punibilità del falso qualitativo. Come si è visto, in estrema sintesi, la prima impostazione ha fatto leva principalmente sul *dato letterale* delle nuove norme, confrontandolo sia con il precedente testo di legge, sia con quello dell'art. 2638 c.c. dove il legislatore ha mantenuto fermo l'inciso "*ancorché oggetto di valutazioni*". La seconda impostazione si è, invece, basata: sul *significato semantico* dei termini adoperati dal legislatore; sulla ritenuta funzione "ancillare" espletata dell'inciso in parola; sul significato tecnico contabile (diverso da quello comune) da assegnare rispettivamente alle parole "*fatti*", "*materiali*", "*rilevanti*", equivalente nella specie a *dati informativi, essenziali, idonei ad ingannare i destinatari della comunicazione sociale*; e, soprattutto, sulla considerazione tale per cui se le norme non facessero riferimento anche ai falsi valutativi, l'obiettivo della riforma verrebbe del tutto vanificato, venendosi a creare intollerabili sacche di impunità.

L'*impasse* sembra allo stato "risolto" dall'intervento delle Sezioni Unite³²², secondo le quali «Sussiste il delitto di false comunicazioni sociali, con riguardo alla esposizione o alla omissione di fatti oggetto di valutazione, se, in presenza di criteri di valutazione normativamente fissati o di criteri tecnici generalmente

³¹⁹ Sul tema essenziale la lettura di C.E. PALIERO, *Minima non curat praetor. Ipertrofia del diritto penale e decriminalizzazione dei reati bagatellari*, Padova, 1985.

³²⁰ In dottrina, si vedano gli autori citati nelle note nn. 194 e 199.

³²¹ Ricordiamo che il contrasto giurisprudenziale era così composto: ad un primo orientamento che ha risolto la questione in senso negativo, sulla base della realizzazione di un'ipotesi di *abolitio criminis* ai sensi dell'art. 2, comma 2, c.p. (Cass. pen., Sez. V, 30 luglio 2015, n. 33774, *Crespi*; Cass. pen., Sez. V, 22 febbraio 2016, n. 6916, *Banca Popolare dell'Alto Adige*), se n'è contrapposto un altro che ha ritenuto, nonostante la soppressione dell'inciso «ancorché oggetto di valutazioni», inalterato il perimetro della tipicità della norma (Cass. pen., Sez. V, 12 gennaio 2016, n. 890, *Giovagnoli*; Cass. pen., Sez. V, 2 marzo 2016, n. 12793, *Beccari*).

³²² Cass. pen., Sez. Un., 31 marzo 2016 (dep. 27 maggio 2016), n. 22477, ric. *Passarelli* (su cui più diffusamente v. Cap. II, § 5.2).

accettati, l'agente da tali criteri si discosti consapevolmente e senza darne adeguata informazione giustificativa, in modo concretamente idoneo ad indurre in errore i destinatari delle comunicazioni».

È difficile contestare la bontà di una simile conclusione, considerando che quasi tutte le voci di bilancio sono frutto di un qualche valutazione, e che, quindi, la maggior parte delle più gravi e insidiose scorrettezze di bilancio si annidano, per l'appunto, fra le piaghe delle *false valutazioni*. Tuttavia, ciò che risulta preoccupante sono alcuni passaggi motivazionali che fanno della sentenza in questione un vero e proprio “manifesto dell'attuale politica assente”³²³. Difatti, al paragrafo 8, si afferma espressamente che la lettera della legge è un semplice “*involucro verbale*”: conta l'intenzione del legislatore, ed è fuor da ogni dubbio che questa non possa ritenersi coincidente con quella dell'Organo e dell'Ufficio che ha predisposto il testo; con la conseguenza che spetta ai giudici chiarire il reale significato della norma, e quindi delineare i confini dell'illecito penale medesimo, sostituendosi, per l'effetto, all'attività legislativa. Orbene, non possiamo esimerci dal rilevare come tale impostazione si traduca, invero, nella violazione di plurimi principi costituzionali: dal principio di legalità (art. 25 Cost.), e i suoi corollari della *riserva assoluta di legge*, della *tassatività*, e della *determinatezza*, al principio di difesa (art. 24 Cost.), che rimane formale in presenza di una difformità di parametri di giudizio, dal principio di eguaglianza (art. 3 Cost.), al principio di vincolo del giudice alla legge (art. 101, co. 2, Cost.).

Pur di includere le valutazioni *in subiecta materia*, le Sezioni Unite prediligono, come si è detto, il linguaggio tecnico³²⁴, a scapito di quello comune,

³²³ In questi termini, si è espresso A. Lanzi nella propria relazione al Convegno “*Fra legislatore apparente e giudice sovrano*”, tenutosi a Milano il 21 febbraio 2017. Sul punto, si veda inoltre: ID, *False comunicazioni sociali*, in *Dig. disc. pen.*, cit., 404; A. MANNA, *Il nuovo delitto di false comunicazioni sociali*, cit., pp. 18-32; con riferimento all'intero settore penale economico, si veda A. LANZI, *Il flebile incrocio tra illuminismo, legalità e diritto penale dell'economia*, cit., pp. 1 ss.

³²⁴ Il riferimento è, in particolare, alla legislazione nordamericana degli anni '30 del '900 - ove già il termine “*facts*” era sinonimo di *dati informativi* e quello di “*materials*” di *dati essenziali* - che ha influito sulle direttive comunitarie in materia di bilancio, tanto è vero che il termine “*rilevanti*” è connesso all'analogo concetto indicato dall'art. 2, punto 16, della direttiva 213/34/UE relativa ai bilanci di esercizio, ai bilanci consolidati ed alle relative relazioni e tipologie di imprese (recepita nel nostro ordinamento con d.lgs. 14.08.2015, n. 136, entrato in vigore il 16.09.2015), secondo cui l'informazione

senza tuttavia metter in conto che così facendo la norma penale risulta comprensibile, non *erga omnes*, ma soltanto ai soggetti deputati alla redazione delle comunicazioni sociali. Condividendo le sentenze *Giovagnoli e Beccari*, le Sezioni Unite si preoccupano di evidenziare che «se si accedesse alla tesi della non punibilità del falso valutativo, si sarebbe in pratica al cospetto di una *interpretatio abrogans* del delitto di false comunicazioni sociali» e il *corpus* normativo introdotto dalla l. n. 69 del 2015 «finirebbe per presentare una significativa falla nella sua trama costitutiva, prestandosi a una lettura depotenziata proprio nella parte che dovrebbe essere una delle più qualificanti: quella della trasparenza aziendale, quale strumento di contrasto alla economia sommersa e all'accumulo di fondi occulti, destinati non raramente ad attività corruttive».

Da una motivazione del genere emerge chiaramente l'intento dei supremi giudici offrire una soluzione giuridicamente valida, ma soprattutto una risposta "politicamente" accettabile, attuando evidentemente quella delega affidata, già a partire dai lavori parlamentari, quando si diceva da più parti che sarebbe stata la giurisprudenza a risolvere gli eventuali nodi problematici della novella. In tal modo, vi è stato un sostanziale diniego dell'*ars legiferandi*, essendo il legislatore venuto meno al suo fondamentale compito di introdurre una norma chiara e facilmente comprensibile ai suoi destinatari, delegando di conseguenza la giurisprudenza a specificarne, in sua vece, il reale significato³²⁵.

Sotto il profilo della tecnica legislativa, è peraltro sintomatico notare come fra le regole e le raccomandazioni per la formulazione tecnica dei testi legislativi, contenute nella circolare del Presidente del Senato del 21.4.2001, al paragrafo 2, riguardante gli "aspetti generali dell'atto legislativo", si legga alla lett. *b* che: «Ogni precetto normativo contenuto nell'atto è formulato evitando qualsiasi ambiguità semantica e sintattica e rispettando, per quanto possibile, sia il principio

è da ritenersi rilevante «quando la sua omissione o errata indicazione potrebbe ragionevolmente influenzare le decisioni prese dagli utilizzatori, sulla base del bilancio dell'impresa».

³²⁵ In tal senso, cfr. F. PALAZZO, *Legalità tra law in the books and law in action*, in *Dir. pen., cont.*, 13 gennaio 2016.

della semplicità che quello della precisione»³²⁶; e ancora, al paragrafo 4, dedicato alla “terminologia”, nell’ambito delle raccomandazioni, vi sia espressamente scritto che: «I termini attinti dal linguaggio giuridico o da un linguaggio tecnico sono impiegati in modo appropriato, tenendo conto del significato loro assegnato dalla scienza o tecnica che li concerne. Se un termine tecnico-giuridico ha un significato diverso da quello che lo stesso termine ha nel linguaggio corrente, occorre fare in modo che dal contesto sia chiaro in quale delle due accezioni il termine è impiegato. È opportuno ricorrere a definizioni allorché i termini utilizzati non siano di uso corrente, non abbiano un significato giuridico già definito in quanto utilizzati in altri atti normativi ovvero siano utilizzati con significato diverso sia da quello corrente sia da quello giuridico»³²⁷. Alla luce di tali considerazioni, è possibile rilevare come il nostro legislatore abbia eluso non solo i principi di semplicità e di precisione, ma abbia anche utilizzato in modo inappropriato i termini “fatti materiali rilevanti”, che avrebbe attinto secondo la giurisprudenza esaminata dal linguaggio tecnico.

A proposito delle lacune che il nostro legislatore compie sotto il profilo della determinatezza della fattispecie legale, può accadere che l’oscurità delle legge dipenda dall’insufficienza concettuale e quindi linguistica nella testa di coloro che hanno partorito la legge; oppure può accadere che la chiarezza non sia voluta. In tal caso, è stato osservato: «Allora è diverso. Il legislatore non chiaro è il legislatore che vuole nascondere un difficile compromesso che ha raggiunto tra le varie parti politiche e questo compromesso può esprimersi solo con nozioni che si prestano a più letture. È dunque un lessico che sta tra l’oscuro e l’ambivalente. [...] A volte, è oscuro per genericità, in quanto non è in grado di risolvere un conflitto e lo rinvia al futuro e al legislatore delegato. E questa non è la cosa peggiore perché bene o male il legislatore delegato poi dovrà scrivere una norma. Troppo spesso viene invece scaricato sul giudice il problema di dare chiarezza a

³²⁶ Così *Regole e raccomandazioni per la formulazione tecnica dei testi legislativi*, a cura del Servizio per la qualità degli atti normativi e del Servizio dei resoconti e della comunicazione istituzionale - Ufficio delle informazioni parlamentari, dell’archivio e delle pubblicazioni del Senato, Roma, maggio 2001, in www.senatoperiragazzi.it/media/Documenti/regole_testi_legislativi.pdf, p. 8.

³²⁷ *Ivi*, p. 17.

ciò che il legislatore avrebbe dovuto rendere chiaro»³²⁸ - come si è verificato nella vicenda che riguarda la nostra materia a proposito della questione sul “falso qualitativo”³²⁹.

Tornando alla sentenza *Passarelli*, non possiamo allora non riconoscere che le Sezioni Unite hanno effettuato una vera e propria “manipolazione” della *littera legis*, rappresentando un esempio di quella che, sulla base delle più recenti opzioni ermeneutiche³³⁰, viene chiamata analogia “esterna”, vietata nel nostro ordinamento proprio perché travalicante i confini della lettera della legge medesima.

Tutto ciò comporta inevitabilmente uno scivolamento verso il fenomeno del c.d. “*judge made law*”, tipico dei sistemi anglosassoni, laddove, per controbilanciare un simile potere giurisprudenziale, esiste la vincolatività del precedente, vale a dire la regola dello *stare decisis*, che funge da argine alla giurisprudenza creativa, e che nel nostro ordinamento, sulla base di talune proposte avanzate in dottrina³³¹, pare abbia fatto ingresso, in maniera attenuata, attraverso la recente codificazione nell’art. 618, comma 1-*bis*, c.p.p. della c.d. “nomofilachia” a favore delle decisioni delle Sezioni Unite della Cassazione³³².

³²⁸ In questi termini G. AMATO, *Ricordi in tema di chiarezza della legislazione*, in *La buona scrittura delle leggi*, a cura di R. ZACCARIA, Camera dei Deputati, Roma, 2012, pp. 23-24.

³²⁹ Nei lavori preparatori della recente riforma delle false comunicazioni sociali (artt. 2621-2622 c.c.) laddove, con riferimento alla delicata questione del “falso valutativo” e delle incertezze suscitate dalle formula proposta e poi approvata, viene, infatti, ammessa una rinuncia all’esercizio dell’*ars legiferandi*, affermando che «sarà la nostra Corte di cassazione a dover valutare se gli elementi valutativi e le stime possano o meno rientrare all’interno di un concetto che implica fatti materiali rilevanti».

³³⁰ In questi termini, fra tutti, O. DI GIOVINE, *L’interpretazione nel diritto penale tra creatività e vincolo alla legge*, cit.

³³¹ Cfr. in particolare A. CADOPPI, *Il valore del precedente nel diritto penale. Uno studio sulla dimensione in action della legalità*, Torino, 1999, II ed. 2014, pp. 13 ss., 304 ss. e *passim*, volto appunto a proporre una dottrina del precedente relativamente (o indirettamente) vincolante nel diritto penale; al riguardo si vedano anche i contributi di M. DONINI, *Le garanzie istituzionali della legalità penale e un “nuovo” ruolo della Corte di Cassazione: a fianco o al posto del vecchio?*, in *Cass. pen.*, 2002, pp. 1165 ss. e di G. FIANDACA, *Diritto penale giurisprudenziale e ruolo della Cassazione*, in *Cass. pen.*, 2005, pp. 1736 ss.

³³² In particolare, la c.d. “Riforma Orlando” (legge 23 giugno 2017 n. 103), con la finalità di rafforzare l’uniformità e la stabilità nomofilattica dei principi di diritto espressi in sede di legittimità, ha aggiunto i commi 1-*bis* ed 1-*ter* all’art. 618 c.p.p., incidendo sul rapporto tra le sezioni semplici e le sezioni unite della Corte e introducendo la possibilità di enunciare il principio di diritto «nell’interesse della legge».

Diversamente da quanto previsto dal comma 1³³³, laddove la devoluzione della questione alle sezioni unite è meramente eventuale e rimessa ad una valutazione discrezionale delle singole sezioni, il nuovo comma prevede, infatti, che la sezione semplice qualora ritenga di «non condividere» il principio di diritto formulato in una sentenza delle sezioni unite, «rimette» a queste ultime la decisione del ricorso.

Ebbene, poiché si tratta di un rinvio “obbligatorio” - l’uso del verbo “rimettere” all’indicativo presente, del resto, non lascia adito ad altre interpretazioni³³⁴ - l’ipotesi che una sezione semplice della Cassazione, non condividendo il principio di diritto enunciato dalla Sezioni Unite *Passarelli*, possa rimettere in discussione la soluzione adottata ci sembra francamente peregrina, ma sarebbe tuttavia auspicabile, anche nell’ottica di un chiarimento della portata della locuzione “principio di diritto enunciato dalle Sezioni Unite” in termini di contrasto alla “giurisprudenza creativa che colma le lacune della disposizione”, in virtù del rispetto dei valori e principi costituzionali che presidiano la Legge³³⁵. Ed, infatti, come rilevato da un autorevole magistrato: «la moderna nomofilachia non può essere che “dinamica”, poiché una nomofilachia “statica” costruisce una “gabbia della ragione”. La nomofilachia deve mettere nel conto la fallibilità e

³³³ Il primo comma dell’art. 618 c.p.p. dispone quanto segue: «Se una sezione della corte rileva che la questione di diritto sottoposta al suo esame ha dato luogo, o può dar luogo, a un contrasto giurisprudenziale, su richiesta delle parti o di ufficio, può con ordinanza rimettere il ricorso alle sezioni unite».

³³⁴ Parla di “rimessione obbligatoria”, e di conseguente “valore di precedente” con riferimento alle sentenze delle sezioni unite, G. FIDELBO, *Verso il sistema del precedente? Sezioni Unite e principio di diritto*, in *Dir. pen. cont.*, 29 gennaio 2018; in senso conforme, V. MANES, *Dalla “fattispecie” al “precedente”: appunti di “deontologia ermeneutica”*, in *Dir. pen. cont.*, 17 gennaio 2018, il quale propone, peraltro, un “modello deontologico e prescrittivo dell’interpretazione”, su cui dovrebbe convergere la “comunità degli interpreti”, per legittimare la decisione giudiziale come “precedente”, e per accettare il ruolo con-constitutivo della legalità attualmente riconosciuto al “diritto giurisprudenziale”. A favore della natura obbligatoria del rinvio in parola si è peraltro espressa Cass. pen., Sez. III, 25 gennaio 2018, ord. n. 3677.

³³⁵ Sul punto, si veda A. LANZI, *Il caos punitivo e la nomofilachia: una medicina o un inutile accanimento terapeutico?*, ne *L’Ind. pen.*, 2018, 2, p. 292, dove l’Autore peraltro osserva: «se non si intende, e non si delimita, il contenuto del “principio di diritto” così come relativo alla sola interpretazione vincolata al dato letterale della disposizione, si rafforza chiaramente la possibilità di una giurisprudenza creativa e di scopo, mentre i componenti delle Sezioni Unite rischiano di diventare i veri legislatori, creatori e depositari invincibili della norma da applicare al caso concreto».

l'obsolescenza dell'interpretazione giurisprudenziale, ponendo ascolto alle voci che si levano da una società in continua evoluzione»³³⁶.

Pur tuttavia, bisogna fare i conti con la “*realtà*”, nel senso che il fenomeno di “*supplenza giudiziaria*”, culminata nella vicenda che ci riguarda addirittura in una sentenza motivata dal più alto consesso della Cassazione, ha sostanzialmente rimediato ad una delle tante falle rinvenibili nell'attuale configurazione del reato di false comunicazioni sociali³³⁷.

Dal punto di vista pratico, infatti, nel «contesto della “postmoderna” svalutazione del testo, della Legge»³³⁸, i problemi diventano sempre più spinosi. Oramai, non è più possibile rinviare con successo la questione alla Corte Costituzionale per una paventata lesione del principio di determinatezza e precisione, posto che, come si è potuto constatare, il contrasto tra diritto scritto e diritto vivente nell'ambito delle fattispecie incriminatrici in esame ha comunque trovato una soluzione interpretativa³³⁹, seppur intrisa delle criticità sopra evidenziate.

Né tantomeno si potrebbe pensare ad un eventuale ricorso alla Corte Europea dei diritti dell'uomo, sotto il profilo di una possibile violazione del principio di “prevedibilità” delle decisioni giudiziarie, in quanto la nota pronuncia *Contrada v. Italia*³⁴⁰ ha ritenuto sufficiente ed idoneo l'intervento di una sola sentenza delle

³³⁶ In questi termini G. CANZIO, *Nomofilachia e diritto giurisprudenziale*, in *Contr. e Impr.*, 2017, 2-3, p. 368.

³³⁷ A proposito della “*giustizia giuscreativa*”, autorevole dottrina rileva come questa sia «mimetizzata sotto l'eufemismo della “giurisprudenza evolutiva” e della “interpretazione costituzionalizzata”, per adeguare il diritto ai cambiamenti storici e ai principi costituzionali. Ma consistente non più nei doverosi atti di giurisdizione (del *ius dicere*), cioè di applicazione della legge, ma in autentici atti di sovranità (del *ius facere*), cioè di creazione del diritto, facendo dire alla legge ciò che la legge non dice. Non l'“essere”, ma il “dover essere” del diritto. Secondo i soggettivismi ideologici e personologici del singolo giudice»: così F. MANTOVANI, *Stupidi si nasce o si diventa? Compendio di stupidologia*, Pisa, 2015, p. 305.

³³⁸ Così G. INSOLERA, *Il ruolo delle Corti*, in *Cassazione e Legalità Penale*, cit., p. 200.

³³⁹ Secondo la più recente giurisprudenza della Corte costituzionale l'indeterminatezza è, infatti, sinonimo di “ininterpretabilità” (Corte cost., 18 dicembre 2003, n. 5; Corte cost., 3 luglio 2008, n. 327). In dottrina si veda, per tutti, il contributo di F. PALAZZO, *La sentenza Contrada e i cortocircuiti della legalità*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, pp. 1061 ss.

³⁴⁰ Il riferimento è alla sentenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo n. 3 del 14 aprile 2015 (*Contrada c. Italia*), nella quale l'Italia è stata condannata per violazione dell'art. 7 CEDU, in quanto è stato riconosciuto che la condanna subita da Bruno Contrada (e da lui ormai già interamente scontata) riguardava un reato che, al tempo delle condotte a lui addebitate, non era sufficientemente chiaro e

Sezioni Unite penali, onde scongiurare la temuta “imprevedibilità”. Si potrebbe forse pensare di adire la Corte Edu per fatti concernenti valutazioni commessi dopo la riforma e prima della sentenza *Passarelli* delle Sezioni Unite³⁴¹.

Questo è l’esito sconcertante di un diritto penale “aperto”, esposto alla molteplicità delle fonti, prima fra tutte quella giurisprudenziale, chiamato come mai prima ad intercettare il sentimento popolare³⁴². Eppure, bisogna, in qualche modo, fare i conti con le sfide imposte da tale fenomeno³⁴³, che sta peraltro spingendo il nostro ordinamento verso un modello sempre più contaminato da elementi di *common law*, fomentando l’interesse sulla “calcolabilità” della decisione giudiziale³⁴⁴, anche in materia penale.

prevedibile. Per un commento a tale sentenza, si rimanda ai preziosi contributi di: V. MAIELLO, *Consulta e CEDU riconoscono la matrice giurisprudenziale del concorso esterno*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, pp. 1019 ss.; A. MANNA, *La sentenza Contrada e i suoi effetti sull’ordinamento italiano: doppio vulnus alla legalità penale?*, in *Dir. pen. cont.*, 4 ottobre 2016; F. PALAZZO, *La sentenza Contrada e i cortocircuiti della legalità*, cit., pp. 1061 ss.; D. PULITANÒ, *Paradossi della legalità. Fra Strasburgo, ermeneutica e riserva di legge*, in *Dir. pen. cont.*, 13 luglio 2015.

³⁴¹ Si pone questo interrogativo, ad esempio, P. VENEZIANI, *Prevedibilità versus incertezza dell’esito del giudizio penale, tra Giudici di legittimità, Corti europee e carenze del Legislatore*, in *Cassazione e Legalità Penale*, a cura di A. CADOPPI, Roma, 2016, p. 411.

³⁴² In questi termini, cfr. L. BRUNELLI, *Il fatto tenue tra offensività ed equità*, in *Arch. Pen.*, 2016, 1, p. 278, il quale icasticamente aggiunge che «[...] è un diritto penale che si potrebbe denominare “delle dimensioni parallele”: da un lato la legge, sfilacciata, sfibrata, tecnicamente impresentabile; dall’altro la “coscienza sociale”, che offre una moralità sua, parametri suoi, non scritti ma estratti dal giudice mediante insondabili procedimenti, eventualmente giovandosi ora della stessa “limitazione di sovranità” che si riflette sul sistema penale. È un diritto penale completamente sfuggito al controllo e alla gestione politica, con un legislatore che manda segnali così contraddittori nella sostanza e così impresentabili nella forma da farci ripiombare – dopo le illusioni – nel più cospicuo pessimismo circa le chances di successo di progetti di riforma del sistema».

³⁴³ Alcuni salutano con favore tale trasformazione culturale e giuridica, sostenendo che il diritto di fonte legislativa sarebbe del tutto idoneo a garantire qualunque certezza, e che nella dimensione giudiziale si intravede un ritorno positivo alla “fattualità” del diritto (in questi termini, P. GROSSI, *Ritorno al diritto*, Bari-Roma, 2015, pp. 33 ss.; altri, in misura largamente prevalente, nutrono forti preoccupazioni, specialmente nelle prospettive penalistica (tra i tanti, cfr. da ultimo, G. INSOLERA, *Dall’imprevedibilità del diritto all’imprevedibilità del giudizio*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2016, pp. 2001 ss.; A. LANZI, *Giustizialismo e garantismo; legalità e giustizia. Il costo di distinzioni “insostenibili”*, in *Parola alla Difesa*, 2017, 4, pp. 367 ss.; N. MAZZACUVA, *Le ragioni della clemenza nell’epoca del “diritto penale massimo”*, ivi, 2, pp. 157 ss.

³⁴⁴ N. IRTI, *Calcolabilità weberiana e crisi della fattispecie*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, pp. 987 ss.; ID., *Un diritto incalcolabile*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, pp. 11 ss.; ID., *Per un dialogo sulla calcolabilità giuridica*, in *Riv. dir. proc.*, 2016, pp. 917 ss.; da ultimo, cfr. A. CARLEO, *Calcolabilità giuridica*, Bologna, 2017.

5. La comparazione “esterna”: informazione contabile e falso in bilancio in Europa.

Dopo aver delineato i contenuti e i profili più problematici della disciplina vigente in materia di false comunicazioni sociali in Italia, possiamo ora procedere ad una rapida ricerca, in una prospettiva comparatistica, di quella vigente in altri ordinamenti dell’Unione Europea. L’indagine non potrà prescindere dai riferimenti alle scelte punitive adottate in sistemi culturalmente a noi più vicini - come la Francia, la Germania e la Spagna - e più lontani, come la Gran Bretagna. L’attenzione, tuttavia, si incentrerà soprattutto sulla specifica e più restrittiva ipotesi del falso in bilancio, in considerazione del fatto che in taluni sistemi stranieri, essa, a differenza del nostro, integra un reato autonomo rispetto ad altri concernenti le altre comunicazioni sociali.

5.1 Francia.

Nel sistema francese, la disciplina del falso in bilancio - contenuta inizialmente nella legge sulle società commerciali del 24 luglio 1966, n. 66-537, e poi con ordinanza del 18 settembre 2000 n. 912 trasfusa nel *Code de Commerce* all’art. L242-6, n. 2 - è stata recentemente modificata dalla *loi* n. 2013-1117 del 6 dicembre 2013 in materia di lotte alla frode fiscale e alla grande criminalità finanziaria³⁴⁵.

Secondo l’attuale normativa, contenuta nel *titre IV “Dispositions pénales”*, l’art. L241-3, n. 3 del *Code* punisce con la reclusione fino a cinque anni e con la multa fino a 375.000 euro il fatto, commesso dai gestori di una società a responsabilità limitata, «anche in assenza di una distribuzione dei dividendi, di

³⁴⁵ Sulla disciplina francese, si vedano di recente: C. AMBROISE-CASTÉROT, *Droit pénal spécial et des affaires*, Paris, 2016; W. JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2005, pp. 243 ss.; A. LEPAGE-P. MAISTRE DU CHAMBON-R. SALOMON, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2015; J. H. ROBERT- H. MATSPOULOU, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2004; M. C. SORDINO, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2012; F. STASIAK, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2009; M. VÉRON, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2011. Si vedano, altresì: S. SEMINARA, *Falso in bilancio: la disciplina italiana nel quadro europeo ed internazionale*, in *Criminalia*, 2006, pp. 432 ss.; S. GIAVAZZI, *I reati societari in Francia*, in *Il nuovo diritto penale societario. D.Lgs. 11 aprile 2002 n. 61*, a cura di A. ALESSANDRI, Milano, 2002, pp. 488 ss.

presentare ai soci conti annuali che, per ciascun esercizio, non diano un'immagine fedele dei risultati delle operazioni, della situazione finanziaria e del patrimonio a conclusione di questo periodo, al fine di dissimulare la reale situazione della società»³⁴⁶.

Lo stesso trattamento sanzionatorio è previsto dall'art. L242-6, in relazione alle società per azioni, laddove al presidente, agli amministratori e ai direttori generali, viene fatto divieto di «pubblicare o presentare agli azionisti, anche in assenza di una distribuzione dei dividendi, conti annuali che, per ciascun esercizio, non diano un'immagine fedele dei risultati di esercizio, della situazione finanziaria e del patrimonio a conclusione di questo periodo, al fine di dissimulare la reale situazione della società»³⁴⁷; infine, gli artt. L243-1 e L248-1 estendono

³⁴⁶ Article L. 241-3, Code de Commerce (Modifié par LOI n. 2013-1117 du 6 décembre, art. 30): «Est puni d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 375 000 euros: 1° Le fait, pour toute personne, de faire attribuer frauduleusement à un apport en nature une évaluation supérieure à sa valeur réelle; 2° Le fait, pour les gérants, d'opérer entre les associés la répartition de dividendes fictifs, en l'absence d'inventaire ou au moyen d'inventaires frauduleux; 3° Le fait, pour les gérants, même en l'absence de toute distribution de dividendes, de présenter aux associés des comptes annuels ne donnant pas, pour chaque exercice, une image fidèle du résultat des opérations de l'exercice, de la situation financière et du patrimoine à l'expiration de cette période en vue de dissimuler la véritable situation de la société; 4° Le fait, pour les gérants, de faire, de mauvaise foi, des biens ou du crédit de la société, un usage qu'ils savent contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement; 5° Le fait, pour les gérants, de faire, de mauvaise foi, des pouvoirs qu'ils possèdent ou des voix dont ils disposent, en cette qualité, un usage qu'ils savent contraire aux intérêts de la société, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou une autre entreprise dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement. Outre les peines complémentaires prévues à l'article L. 249-1, le tribunal peut également prononcer à titre de peine complémentaire, dans les cas prévus au présent article, l'interdiction des droits civiques, civils et de famille prévue à l'article 131-26 du code pénal. L'infraction définie au 4° est punie de sept ans d'emprisonnement et de 500 000 € d'amende lorsqu'elle a été réalisée ou facilitée au moyen soit de comptes ouverts ou de contrats souscrits auprès d'organismes établis à l'étranger, soit de l'interposition de personnes physiques ou morales ou de tout organisme, fiducie ou institution comparable établis à l'étranger».

³⁴⁷ Article L242-6, Code de Commerce (Modifié par LOI n. 2013-1117 du 6 décembre, art. 30): «Est puni d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 375 000 euros le fait pour: 1° Le président, les administrateurs ou les directeurs généraux d'une société anonyme d'opérer entre les actionnaires la répartition de dividendes fictifs, en l'absence d'inventaire, ou au moyen d'inventaires frauduleux; 2° Le président, les administrateurs ou les directeurs généraux d'une société anonyme de publier ou présenter aux actionnaires, même en l'absence de toute distribution de dividendes, des comptes annuels ne donnant pas, pour chaque exercice, une image fidèle du résultat des opérations de l'exercice, de la situation financière et du patrimoine, à l'expiration de cette période, en vue de dissimuler la véritable situation de la société; 3° Le président, les administrateurs ou les directeurs généraux d'une société anonyme de faire, de mauvaise foi, des biens ou du crédit de la société, un usage qu'ils savent contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement; 4° Le président, les

l'applicazione della stessa norma rispettivamente alla società in accomandita per azioni e ai direttori generali delegati.

Nell'art. L242-6, n. 2, riguardante le società per azioni, la condotta può articolarsi nelle forme della "pubblicazione" o della "presentazione" dei conti annuali³⁴⁸ infedeli, e quindi in comunicazioni collettive rivolte all'esterno della compagine sociale, ovvero ai soci che ricevono la rappresentazione mendace nel corso dell'assemblea ordinaria o tra i documenti inviati per la preparazione di essa; sicchè la comunicazione di tipo individuale non è sufficiente ad integrare gli estremi del reato.

La *pubblicazione* deve essere intesa come qualsiasi processo il cui scopo e l'effetto sia quello di informare il pubblico del contenuto dei documenti: può avvenire per iscritto (ad esempio, eseguita da volantini, opuscoli, articoli di giornale) oppure oralmente (ad esempio, attraverso dichiarazioni pubbliche), ma è necessario che in entrambi i casi la pubblicazione sia diretta a più persone³⁴⁹.

Per *presentazione* dei conti s'intende, invece, la loro comunicazione in assemblea o il loro deposito nella sede sociale o il loro invio ai soci nei quindici giorni precedenti l'assemblea convocata per la loro approvazione. Il reato, pertanto, non si configura in caso di comunicazione dei conti ad altri soggetti o in caso di comunicazione in un momento diverso (a meno che le modalità della presentazione integrino una pubblicazione)³⁵⁰; viceversa, il delitto si perfeziona

administrateurs ou les directeurs généraux d'une société anonyme de faire, de mauvaise foi, des pouvoirs qu'ils possèdent ou des voix dont ils disposent, en cette qualité, un usage qu'ils savent contraire aux intérêts de la société, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement. Outre les peines complémentaires prévues à l'article L. 249-1, le tribunal peut également prononcer à titre de peine complémentaire, dans les cas prévus au présent article, l'interdiction des droits civiques, civils et de famille prévue à l'article 131-26 du code pénal. L'infraction définie au 3° est punie de sept ans d'emprisonnement et de 500 000 € d'amende lorsqu'elle a été réalisée ou facilitée au moyen soit de comptes ouverts ou de contrats souscrits auprès d'organismes établis à l'étranger, soit de l'interposition de personnes physiques ou morales ou de tout organisme, fiducie ou institution comparable établis à l'étranger».

³⁴⁸ Per "*conti annuali*" s'intende lo stato patrimoniale, il conto economico, la nota integrativa; circa la possibilità di ricomprendere anche il bilancio consolidato, si veda PH. CONTE - W. JEANDIDIER, *Droit pénal des sociétés*, Paris, 2004, pp. 173 ss.

³⁴⁹ La comunicazione ad una sola persona non è sufficiente ad integrare il reato: in questi termini, Paris, 20 juin 1989, *Juris-Data* n. 024271.

³⁵⁰ Sul punto, si veda J. LARGUIER - PH. CONTE, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2004, p. 373.

non appena l'assemblea è riunita, anche se i soci non approvano i conti o se essi sono consapevoli della falsità del bilancio³⁵¹. Per la giurisprudenza, la pubblicazione dopo una presentazione dà luogo ad un nuovo reato, per cui la presentazione e la pubblicazione non sono condotte alternative, ma eventualmente cumulative³⁵².

Nell'ambito delle società a responsabilità limitata, la condotta incriminata dall'art. L241-3, n. 3 contempla solamente la forma della presentazione dei conti ai soci: in tal caso, non assumerebbe rilievo nemmeno la loro preparazione, non trovando spazio la punibilità del tentativo³⁵³.

Sotto il profilo oggettivo, è possibile osservare come i predetti reati di falso siano caratterizzati dalla violazione dell'obbligo di fornire una rappresentazione, appunto, "fedele" della situazione economica, patrimoniale e finanziaria della società. L'individuazione di questo obbligo in termini di *fedeltà* delle scritture contabili (con espressione evidentemente ispirata alla *true and fair view* del modello inglese), anziché in termini di *esattezza* delle medesime come invece prevedeva la disciplina francese sino al 1983 (prima cioè del recepimento della direttiva 78/660/CEE), ha indotto parte dei commentatori a rilevare la vaghezza della relativa nozione, con i conseguenti profili problematici sul piano applicativo³⁵⁴.

Per tale ragione, la dottrina ha inteso concentrare il disvalore della condotta nell'elemento psicologico del reato, ravvisabile nella intenzionalità ad alterare od omettere dati contabili. In questo senso, ad integrare la condotta criminosa non sarebbe il minimo margine di scostamento delle scritture contabili dalla realtà, la

³⁵¹ In giurisprudenza, cfr. Cass. Crim. 25 aprile 1995, in *Dr. Pénal*, 1995, n. 205, con nota di J. H. Robert; in dottrina, W. JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, cit., p. 399.

³⁵² Così Cass. Crim. 31 ottobre 2000, n. 00-80581, in *Dr. pénal*, 2001, con commento di J. H. Robert.

³⁵³ In senso critico, W. JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, cit., p. 399, nt. 3, il quale ritiene di poter colmare l'asserita lacuna normativa attraverso l'equiparazione tra la pubblicazione e la presentazione dei conti, con la conseguenza però di violare il principio di legalità.

³⁵⁴ Nella letteratura francese, per alcuni (cfr. per tutti W. JEANDIDIER, *ivi*, p. 398, nt. 3), si tratterebbe di una modifica terminologica che non avrebbe alcuna portata innovativa rispetto al passato; altri (cfr. N. STOLOWY, *Interprétation stricte des lois pénales et image fidèle*, in *La semaine Juridique*, 28 juillet 1999, n. 30-34; PH. CONTE -W. JEANDIDIER, *Droit pénal des sociétés*, cit., pp. 174 ss.) hanno denunciato la carente tassatività della formulazione normativa derivante dall'impossibilità di definire il concetto di *immagine fedele*: interpretazione rimessa, caso per caso, alla discrezionalità giudiziale, con buona pace del principio di interpretazione stretta delle leggi penali.

cui verifica può dipendere da improvvise variazioni di parametri e dalla loro non immediata riconducibilità a cifre esatte, ma la redazione di bilanci inesatti, effettuata in conoscenza di causa³⁵⁵. Nel primo caso, infatti, si tratterebbe di un mero bilancio errato o inesatto, nel secondo di un bilancio falso, penalmente rilevante.

L'elemento psicologico del reato si compone di un dolo generale, consistente nella consapevolezza che i conti presentati o pubblicati sono inesatti, e di un dolo specifico, consistente nel fine di «dissimulare la reale situazione della società».

Si tratta di un delitto di natura istantanea, che si consuma al momento della presentazione o pubblicazione dei conti infedeli; in giurisprudenza si è, tuttavia, ritenuta sufficiente, ai fini dell'integrazione del reato, la deliberazione che ha deciso la presentazione dei conti infedeli³⁵⁶.

Dal momento della consumazione decorre il termine della prescrizione (sei anni, previsione comune a tutti i delitti, salvo specifiche eccezioni, ai sensi dell'art. 8 *code de procédure pénale*, come modificato dalla LOI n. 242 du 27 février 2017, art. 1); secondo l'orientamento della giurisprudenza, alla pubblicazione del bilancio infedele può, tuttavia, collegarsi un reato ulteriore e autonomo rispetto alla presentazione, con l'effetto di far decorrere un nuovo termine di prescrizione³⁵⁷.

Per quanto riguarda i soggetti danneggiati dal reato, trova applicazione l'art. 2 del *code de procédure pénale*, che ammette alla costituzione di parte civile chiunque dimostri di aver riportato un pregiudizio direttamente derivante dal reato

³⁵⁵ In tal senso, si veda J. LARGUIER - PH. CONTE, *Droit pénal des affaires*, cit., p. 374, nt. 2. In ogni caso, la giurisprudenza ha chiarito che l'irregolarità, che non ha alcun impatto significativo sul risultato dell'esercizio in questione, non vale ad integrare il reato (Paris, Jan 31. 1995, in *Dr. sociétés* 1995, n. 81, oss. Vidal).

³⁵⁶ Cfr. Cass. Crim., 11 maggio 1995, in *Dr. Pénal*, 1995, n. 205, con nota di J. H. Robert.; ID. 29 novembre 2000, in *Rev. Soc.*, 2001, 380, con nota di B. Bouloc; in senso critico, sul punto, M. VÉRON, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2007, pp. 181 ss.

³⁵⁷ Cfr. Cass. Crim., 31 ottobre 2000, in *Rev. Soc.*, 2001, 397, con nota di J. F. Renucci. Tale soluzione, sebbene giudicata bizzarra, viene condivisa dalla dottrina, argomentando che l'opposta conclusione renderebbe superflua la previsione normativa della pubblicazione: in tal senso, si veda J. F. RENUCCI, *Cronique de jurisprudence*, in *Rev. Sc. Crim.*, 2001, pp. 397 ss. e J. H. ROBERT, *Dr. pénal*, Paris, 2001, n. 20.

commesso. Per concorde opinione della dottrina e della giurisprudenza³⁵⁸, questo è il caso dei soggetti che abbiano acquistato o venduto azioni sulla base di valutazioni compiute avendo a presupposto un bilancio infedele, dei portatori di certificati di investimento, dei creditori della società e della stessa società a cui si riferiscono le false scritture contabili. Viceversa, si ritiene che il danno abbia natura indiretta quando l'acquisto di titoli azionari emessi dalla società oppure l'apertura di credito disposta nei suoi confronti abbiano avuto luogo in un momento precedente alla pubblicazione del falso bilancio.

5.2 Germania.

Al pari del sistema francese, anche quello tedesco è caratterizzato da una pluralità di fattispecie poste a presidio della veridicità e correttezza dell'informazione societaria, distinte in relazione al tipo di società³⁵⁹.

La fattispecie generale del falso in bilancio (*Unrichtige Darstellung*) è contemplata, per le società di capitali, nel § 331 del Codice di commercio (*Handelsgesetzbuch - HGB*), che punisce con la reclusione fino a tre anni o con una multa chi, «come componente dell'organo di gestione o del consiglio di sorveglianza di una società di capitali, rappresenta in modo inesatto od occulta la

³⁵⁸ In dottrina, si vedano: B. BOULOC, *Comptes infidèles, informations fausses, informations privilégiées et action civile*, in *Rev. Soc.*, 2001, p. 380; F. BELOT-E. DEZEUZE, *L'action civile en matière d'infractions aux lois sur les sociétés commerciales*, in *Bull. Joly*, 2001, pp. 413 ss. In giurisprudenza, per il riconoscimento della qualifica di soggetto danneggiato alla società cfr. Cass. Crim. 29 novembre 2000, cit.; in relazione ai creditori della società, cfr. Cass. Crim., 8 marzo 2006, in *RJDA* 2006, p. 1042 (*Bull. Joly* 2006, p. 1041, note Matsopoulou; *Dr. sociétés* 2006, n. 133, con nota di R. Salomon; *Rev. sociétés* 2006, p. 880, con nota di Bouloc); Cass. Crim., 13 febbraio 1997, in *Rev. sociétés* 1997, p. 575, con nota di Bouloc); sull'ammissibilità della costituzione di parte civile di una controparte della società che, in vista dei bilanci falsificati, ha acconsentito al ritardo per la soluzione degli affitti non pagati, cfr. Cass. Crim. 25 giugno 2013, in *Dr. Sociétés*, 2013, n. 191, con nota di R. Salomon.

³⁵⁹ Sulla disciplina tedesca, si vedano: F. BITTMANN, *BilMoG: Bilanzrechtsmodernisierung oder Gesetz zur Erleichterung von Bilanzmanipulationen?*, im *Zeitschrift für Wirtschafts und Steuerstrafrecht (Wistra)*, issue 12/2008, pp. 441 ss.; A. RANSIEK, *Bilanzdelikte*, im *Handbuch Wirtschaftsstrafrecht*, H. Achenbach - A. Ransiek - T. Ronnau (hrsg), Heidelberg, 2015, pp. 1113 ss.; K. TIEDEMANN, *Wirtschaftsstrafrecht. im Besondere Teil*, München, 2011, pp. 273 ss.; H. WAGENPFEIL, *Buchhaltung und Bilanz*, im *Wirtschaftsstrafrecht*, Müller-Gugenberger (hrsg), Köln, 2015, pp. 1505 ss. Inoltre, cfr.: S. SEMINARA, *Falso in bilancio*, cit., pp. 437 ss.; M. MIEDICO, *I reati societari in Germania*, in *Il nuovo diritto penale societario*, cit., pp. 533 ss.

situazione della società nel bilancio di apertura, nel bilancio di esercizio, nella relazione di gestione o in bilanci intermedi di cui al § 340a, comma 3»³⁶⁰.

Analoghe sanzioni sono poi previste, per quanto riguarda le società per azioni (*AG*) e in accomandita per azioni (*KGaA*), dal § 400, comma 1 n. 1, della Legge azionaria (*Aktiengesetz*), che punisce con la reclusione fino a tre anni o con una multa il membro del consiglio di amministrazione o dell'organo di sorveglianza o il liquidatore che, «in rappresentazioni o prospetti sullo stato patrimoniale, in rapporti o informazioni rese in assemblea, riporta in modo inesatto od occulta le condizioni della società nei suoi rapporti con società collegate, ove il fatto non sia punito dal § 331, n. 1 HGB»³⁶¹; parimenti, il § 82, comma 2, n. 2, della Legge

³⁶⁰ Il testo originale del § 331 («Unrichtige Darstellung»), Handelsgesetzbuch, così recita: «Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer: 1. als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs oder des Aufsichtsrats einer Kapitalgesellschaft die Verhältnisse der Kapitalgesellschaft in der Eröffnungsbilanz, im Jahresabschluß, im Lagebericht einschließlich der nichtfinanziellen Erklärung, im gesonderten nichtfinanziellen Bericht oder im Zwischenabschluß nach § 340a Abs. 3 unrichtig wiedergibt oder verschleiert; 1a. als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs einer Kapitalgesellschaft zum Zwecke der Befreiung nach § 325 Abs. 2a Satz 1, Abs. 2b einen Einzelabschluss nach den in § 315e Absatz 1 genannten internationalen Rechnungslegungsstandards, in dem die Verhältnisse der Kapitalgesellschaft unrichtig wiedergegeben oder verschleiert worden sind, vorsätzlich oder leichtfertig offen legt; 2. als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs oder des Aufsichtsrats einer Kapitalgesellschaft die Verhältnisse des Konzerns im Konzernabschluß, im Konzernlagebericht einschließlich der nichtfinanziellen Konzernklärung, im gesonderten nichtfinanziellen Konzernbericht oder im Konzernzwischenabschluß nach § 340i Abs. 4 unrichtig wiedergibt oder verschleiert; 3. als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs einer Kapitalgesellschaft zum Zwecke der Befreiung nach § 291 Abs. 1 und 2 oder nach § 292 einen Konzernabschluss oder Konzernlagebericht, in dem die Verhältnisse des Konzerns unrichtig wiedergegeben oder verschleiert worden sind, vorsätzlich oder leichtfertig offenlegt; 3a. entgegen § 264 Abs. 2 Satz 3, § 289 Abs. 1 Satz 5, § 297 Abs. 2 Satz 4 oder § 315 Absatz 1 Satz 5 eine Versicherung nicht richtig abgibt; 4. als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs einer Kapitalgesellschaft oder als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs oder als vertretungsberechtigter Gesellschafter eines ihrer Tochterunternehmen (§ 290 Abs. 1, 2) in Aufklärungen oder Nachweisen, die nach § 320 einem Abschlußprüfer der Kapitalgesellschaft, eines verbundenen Unternehmens oder des Konzerns zu geben sind, unrichtige Angaben macht oder die Verhältnisse der Kapitalgesellschaft, eines Tochterunternehmens oder des Konzerns unrichtig wiedergibt oder verschleiert».

³⁶¹ Si riporta anche il testo originale del § 400 («Unrichtige Darstellung»), Aktiengesetz: «(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer als Mitglied des Vorstands oder des Aufsichtsrats oder als Abwickler: 1. die Verhältnisse der Gesellschaft einschließlich ihrer Beziehungen zu verbundenen Unternehmen in Darstellungen oder Übersichten über den Vermögensstand, in Vorträgen oder Auskünften in der Hauptversammlung unrichtig wiedergibt oder verschleiert, wenn die Tat nicht in § 331 Nr. 1 oder 1a des Handelsgesetzbuchs mit Strafe bedroht ist, oder 2. in Aufklärungen oder Nachweisen, die nach den Vorschriften dieses Gesetzes einem Prüfer der Gesellschaft oder eines verbundenen Unternehmens zu geben sind, falsche Angaben macht oder die Verhältnisse der Gesellschaft unrichtig wiedergibt oder verschleiert, wenn die Tat nicht in § 331 Nr. 4 des Handelsgesetzbuchs mit Strafe bedroht ist. (2) Ebenso wird bestraft, wer als Gründer oder

sulle società a responsabilità limitata (*GmbH*), prevede la medesima pena per «chi, come amministratore, liquidatore, membro del consiglio di sorveglianza o di organi simili, in una comunicazione pubblica rappresenta falsamente ovvero occulta la situazione patrimoniale della società, se il fatto non integra il § 331 n. 1 HGB»³⁶².

Dal richiamo esplicito alla norma del Codice di Commercio, si evince che le ultime due fattispecie citate si pongono in un rapporto di sussidiarietà rispetto a quella delineata nel § 331 n. 1 HGB; tale sussidiarietà determina che esse, ferma restando la necessità di una falsa informazione sulle condizioni patrimoniali della società, non trovano applicazione rispetto ai bilanci.

Secondo l'orientamento dominante, le norme in tema di falsa informazione societaria tutelano la *fiducia nella correttezza e nella completezza delle dichiarazioni* iscritte nel registro delle società o rilasciate al pubblico sulle condizioni economiche della società; tale bene giuridico viene, quindi, posto in relazione al patrimonio di tutti coloro che pongono in essere relazioni giuridiche ed economiche con la società (dai creditori e ai soci attuali e potenziali, dai *partners* contrattuali ai dipendenti)³⁶³. Ne consegue la configurabilità di reati di

Aktionär in Aufklärungen oder Nachweisen, die nach den Vorschriften dieses Gesetzes einem Gründungsprüfer oder sonstigen Prüfer zu geben sind, falsche Angaben macht oder erhebliche Umstände verschweigt».

³⁶² Per completezza si riporta anche il testo integrale del § 82 (Falsche Angaben), Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG): «(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer: 1. als Gesellschafter oder als Geschäftsführer zum Zweck der Eintragung der Gesellschaft über die Übernahme der Geschäftsanteile, die Leistung der Einlagen, die Verwendung eingezahlter Beträge, über Sondervorteile, Gründungsaufwand und Sacheinlagen; 2. als Gesellschafter im Sachgründungsbericht; 3. als Geschäftsführer zum Zweck der Eintragung einer Erhöhung des Stammkapitals über die Zeichnung oder Einbringung des neuen Kapitals oder über Sacheinlagen; 4. als Geschäftsführer in der in § 57i Abs. 1 Satz 2 vorgeschriebenen Erklärung oder; 5. als Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung oder als Geschäftsleiter einer ausländischen juristischen Person in der nach § 8 Abs. 3 Satz 1 oder § 39 Abs. 3 Satz 1 abzugebenden Versicherung oder als Liquidator in der nach § 67 Abs. 3 Satz 1 abzugebenden Versicherung falsche Angaben macht. (2) Ebenso wird bestraft, wer: 1. als Geschäftsführer zum Zweck der Herabsetzung des Stammkapitals über die Befriedigung oder Sicherstellung der Gläubiger eine unwahre Versicherung abgibt oder 2. als Geschäftsführer, Liquidator, Mitglied eines Aufsichtsrats oder ähnlichen Organs in einer öffentlichen Mitteilung die Vermögenslage der Gesellschaft unwahr darstellt oder verschleiert, wenn die Tat nicht in § 331 Nr. 1 oder Nr. 1a des Handelsgesetzbuchs mit Strafe bedroht ist».

³⁶³ Cfr. H. OTTO, §331, in *Handelsgesetzbuch*, N. Horn (hrsg), Berlin-New York, 1999, p. 710; A. RANSIEK, *op. cit.*, pp. 1113 ss., il quale ritiene tuttavia eccessivo il richiamo ai dipendenti e alla collettività in generale. Nel senso che le norme in questioni tutelino non la fiducia in quanto tale, ma il pericolo che

pericolo *astratto* per le altrui sfere patrimoniali, ove viene punita la comunicazione in sé, indipendentemente dall'effettivo inganno del destinatario o dalla verifica di un danno o di un pericolo per il patrimonio.

Nel § 331 n. 1 HGB sono previste espressamente le ipotesi della *falsa rappresentazione* e dell'*occultamento*; cionondimeno, posto che l'incompletezza equivale ad inesattezza, è opinione diffusa che la condotta di occultamento sia limitata ai casi di difficile riconoscibilità³⁶⁴. Secondo un'interpretazione restrittiva, conforme agli scopi della norma e agli interessi dei soggetti tutelati, per entrambe le tipologie di condotta, si richiede la necessaria significatività della falsità o dell'omissione rispetto a tutte quelle "*condizioni rilevanti*" per la valutazione della situazione economica della società e delle sue prospettive future.

Il tentativo del reato non è punibile, e si distingue tra *consumazione* (*Vollendung*) - quando la comunicazione è accessibile ad una cerchia illimitata di persone ovvero, nel caso di comunicazione scritta, a uno qualsiasi dei destinatari della medesima - ed *esaurimento* (*Beendigung*), che si realizza con la presa di conoscenza da parte della collettività; momento quest'ultimo, a partire dal quale decorre il termine della prescrizione quinquennale ai sensi del § 78, co. 3, n. 4, StGB, che prevede tale termine per i reati sanzionati con una pena detentiva da 1 a 5 anni³⁶⁵.

La pluralità di false indicazioni nella medesima comunicazione integra un solo reato; mentre, per quanto riguarda i rapporti con altri reati, si ritiene che i reati di false comunicazioni sociali concorrano solo formalmente, ai sensi del § 52 *Strafgesetzbuch* (StGB), con altri delitti contro il patrimonio e l'economia (quali truffa, reati fallimentari, pubblicità ingannevole), oppure con la manipolazione del mercato (*Kursbetrug*), laddove la pubblicazione pubblica costituisca l'inizio

altri possano compiere disposizioni patrimoniali sulla base di tale fiducia, e che quindi il bene tutelato sia il patrimonio: U. HELLMANN-K. BECKEMPER, *Wirtschaftsstrafrecht*, Stuttgart, 2013, pp. 155 ss.

³⁶⁴ Cfr. K. TIEDEMANN, *Wirtschaftsstrafrecht*, cit., il quale precisa peraltro come l'occultamento attenga alla chiarezza del bilancio e dunque alla forma della rappresentazione.

³⁶⁵ La distinzione poggia, secondo i suoi sostenitori, sulla considerazione secondo la quale la lesione della fiducia del pubblico sarebbe possibile solo con l'effettivo accesso da parte della collettività alla falsa comunicazione: per tale impostazione si veda, per tutti, K. TIEDEMANN, *GmbH-Strafrecht Kommentar (§§ 82 - 85 und ergänzende Vorschriften GmbHG)*, Köln, 2002, p. 148.

dell'inganno del terzo o dell'occultamento della situazione patrimoniale della società³⁶⁶.

Vi è poi da osservare come, in taluni casi, la dottrina ammetta un bilanciamento tra il bene dell'informazione contabile ed altri valori, riconoscendo l'operatività della causa di giustificazione dello stato di necessità (§34 StGB) rispetto a falsità intese a consentire la prosecuzione della produzione o la conservazione dei posti di lavoro³⁶⁷.

Sotto il profilo dell'elemento psicologico, le citate incriminazioni presuppongono la consapevole volontà di realizzare gli elementi costitutivi del reato, senza necessità di un fine di inganno o di danno e comprendono tutte le forme di dolo (che può essere tuttavia escluso da un errore di diritto e di fatto).

Quanto all'individuazione dei soggetti danneggiati dal reato, pur non essendo specificati nel § 331 del Codice di commercio i destinatari delle false comunicazioni, in accordo con le finalità di tutela della norma, si ritiene che si tratti di coloro che hanno accesso al bilancio e alle altre scritture contabili, attraverso il relativo registro, la loro pubblicazione nella Gazzetta ufficiale o con altre modalità.

5.3 Spagna.

Passando al sistema spagnolo, è possibile osservare come la tutela della veridicità dell'informazione societaria a contenuto economico trovi la propria fonte, quasi esclusivamente, nell'art. 290 del *codigo penal* del 1995, inserito nel capitolo XIII relativo ai *delitos societarios*, di cui costituisce la fattispecie di apertura.

In particolare, esso dispone quanto segue: «Gli amministratori, di fatto o di diritto, di una società costituita o in fase di costituzione, che falsificano i conti annuali o altri documenti che devono riflettere la situazione giuridica o economica

³⁶⁶ Cfr. K. TIEDEMANN, *ivi*, p. 158.

³⁶⁷ Cfr. D. QUEDENFELD, § 331, im *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, München, 2001, p. 1412; K. TIEDEMANN, *ivi*, p. 149.

dell'ente, in modo idoneo a causare un danno economico alla stessa, a qualcuno dei suoi soci, o ad un terzo, sono puniti con la pena della reclusione da uno a tre anni e con la multa da sei a dodici mesi. Se viene causato un pregiudizio economico, le pene si applicano nella loro metà superiore»³⁶⁸.

In base al successivo art. 296, i fatti siano perseguibili solo su denuncia della persona offesa o del suo rappresentante legale; quando si tratta di minore di età, di persona con disabilità che necessita di protezione speciale³⁶⁹ o di persona invalida, la denuncia può essere presentata dal pubblico ministero; non è necessaria la denuncia quando la commissione del delitto offende interessi generali o una pluralità di persone.

Quanto all'individuazione del bene giuridico, la dottrina maggioritaria ritiene che si tratti di un reato plurioffensivo, in quanto vengono in rilievo: la fede pubblica; il patrimonio della società, dei soci e dei terzi; la funzionalità del documento nelle relazioni giuridiche; e ancora, il diritto di tutti gli interessati ad un'informazione veritiera e completa della situazione giuridica ed economica della società³⁷⁰.

³⁶⁸ Così recita il testo originale dell' Artículo 290: «Los administradores, de hecho o de derecho, de una sociedad constituida o en formación, que falsearen las cuentas anuales u otros documentos que deban reflejar la situación jurídica o económica de la entidad, de forma idónea para causar un perjuicio económico a la misma, a alguno de sus socios, o a un tercero, serán castigados con la pena de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses. Si se llegare a causar el perjuicio económico se impondrán las penas en su mitad superior».

³⁶⁹ Il riferimento al termine "*persona con discapacidad necesitada de especial protección*" è stato introdotto in sostituzione del termine "*incapaz*" dalla L.O. 1 del 30 marzo 2015 di modifica alla L.O. 10 del 23 novembre 1995.

³⁷⁰ Per le diverse prospettive in dottrina, cfr. B. DEL ROSAL BLASCO, *Los delitos societarios en el Código Penal de 1995*, Valencia, 1998, pp. 94 ss.; P. FARALDO CABANA, *El delito societario de falsedad en los documentos sociales*, Valencia, 2003, pp. 35 ss.; ID., *Los delitos societarios*, Valencia, 2015, pp. 366 ss.; P. FERNÁNDEZ PANTOJA, *Delito de falsedad en documento público, oficial y mercantil*, Madrid, 1996, pp. 32 ss.; J.I. GALLEGU SOLER, *Política criminal en materia de delitos societarios*, en *Nuevas tendencias en política criminal*, en Mir Puig S., Corcoy Bidasolo (dirs.) y Gómez Martín (coord.), Montevideo-Buenos Aires, 2006, pp. 231 ss.; M.C. GARCÍA CANTIZANO, *Falsedades Documentales (en el Código Penal de 1995)*, Valencia, 1997, pp. 45 ss.; J.M. LUZÓN CUESTA, *Compendio de Derecho Penal. Parte especial*, Madrid, 2011, p. 207; A. SERRANO GÓMEZ-A. SERRANO MAÍLLO, *Derecho Penal. Parte Especial*, Madrid, 2011, p. 541; C. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general*, Valencia, 2014, pp. 373 ss. In giurisprudenza, si segnalano in particolare: Audiencia Provincial de Navarra, de 30 de junio de 2005, JUR 2005, 264543; Audiencia Provincial de Almería, de 3 de octubre de 2007, JUR 2008, 59536, con riferimento al *traffico commerciale*; con riferimento alla *funzionalità dei documenti*, Audiencia Provincial de Murcia, de 18 de enero de 2013, JUR 2013, 95098, Audiencia Provincial de Alicante, de 27 de marzo de 2014, ARP 2014, 1262; Audiencia Provincial de Salamanca, de 19 de septiembre de 2011,

La condotta descritta dall'art. 290 consiste nel "falsificare" (*falsear*): termine, inteso dalla dottrina maggioritaria quale sinonimo di "ingannare" o "mentire"³⁷¹, che comprende qualsiasi falsità, di tipo materiale o ideologico, che possa ricadere su taluno dei documenti presi in considerazione dalla fattispecie³⁷². Viene, altresì, ritenuta possibile la commissione del delitto in forma omissiva, mediante l'occultamento dei dati e le informazioni che devono essere contenute nei documenti che costituiscono l'oggetto materiale del reato³⁷³.

In particolare, l'azione tipica consisterà nella falsificazione del bilancio, dei conti annuali o di qualsiasi altro documento che contenga informazioni economiche o giuridiche relative all'azienda, che sia idonea a ledere gli interessi patrimoniali della società, dei soci, o dei terzi (comma 1); la produzione di un simile danno comporterà un aumento di pena (comma 2). Secondo l'orientamento diffuso in dottrina - che configura la fattispecie di cui al primo comma come reato

ARP 2011, 1191; in relazione al *patrimonio*, Audiencia Provincial de Albacete, de 27 de marzo de 2013, JUR 2013, 167482, Audiencia Provincial de Almería, de 3 de octubre de 2007, JUR 2008, 59536, Audiencia Provincial de Navarra, de 30 de junio de 2005, JUR 2005, 264543.

³⁷¹ A titolo di esempio, P. FARALDO CABANA, *El delito*, cit., p. 57, sottolinea come "*falso*" provenga dal latino "*falsum*", che secondo l'opinione prevalente, non significa altra cosa che "ingannare" (*engañar*); per F. SEQUEROS SAZATORNIL, *Delitos societarios y conductas afines. La responsabilidad penal y civil de la sociedad, sus socios y administradores*, Madrid, 2006, p. 94, secondo il quale «la condotta consiste nella produzione di una mutazione della verità». Anche per la giurisprudenza, «*falsear*» nel senso dell'art. 290, è mentire, alterare, non riflettere la vera situazione economica o giuridica dell'azienda nei documenti che sottoscrive l'amministratore di fatto o di diritto: in questo senso, cfr. di recente, Audiencia Provincial de Madrid, de 30 de abril de 2015, JUR 2015, 151950; Audiencia Provincial de Albacete, de 7 de mayo de 2015, JUR 2015, 137357; Audiencia Provincial de Cádiz, de 15 de mayo de 2014, JUR 2014, 278567.

³⁷² In questi termini, si veda C. VILLACAMPA ESTIARTE, *Tema XLIII. Delitos societario*, en *Quintero Olivares, Carbonell Mateu, Morales Prats, García Rivas, Álvarez García (dirs.), Manjón-Cabeza Olmeda y Ventura Puschel (coords.), Esquemas de la Parte especial del Derecho penal (I). Tomo XXXII*, Valencia, 2011, p. 429; analogamente, tra gli altri, L. AGAPITO ROCA, *Lección 24a. Delitos societarios*, en *Álvarez García (dir.), Manjón-Cabeza Olmeda y Ventura Puschel (coords.), in AA.VV., Derecho penal español. Parte especial (II)*, Valencia, 2011, p. 723, secondo cui «il concetto di "falsificazione" abbraccia tanto quella materiale (come nei numeri 1 e 2 dell'art. 390.1 c.p.), quanto quella ideologica (come nel caso dei numeri 3 e 4 dell'art. 390.1 c.p.), e può essere costituito da qualsiasi atto che si traduce in un'immagine che non corrisponde all'autentica situazione giuridica o economica della società».

³⁷³ Tra gli altri, si vedano: B. DEL ROSAL BLASCO, *El delito de falsedad en la información social del art. 290 del Código Penal de 1995*, en *Del Rosal Blasco (dir.), Cuadernos de Derecho Judicial. Empresa y Derecho Penal (I), Consejo General del Poder Judicial*, Madrid, 1999, pp. 129 e 130; J.G. FERNÁNDEZ TERUELO, *Los delitos societarios en el Código Penal español*, Madrid, 1998, p. 171; C. GARCÍA VALDÉS-E. MESTRE DELGADO-C. FIGUEROA NAVARRO, *Lecciones de Derecho penal, Parte Especial*, Madrid, 2011, p. 164; C. MARTÍNEZ- BUJÁN PÉREZ, *Los delitos societarios de falsedades documentales y de administración fraudulenta*, en *AA.VV., El nuevo Código Penal y los delitos societarios, Fundación Caixa Galicia, A Coruña*, 1998, p. 206.

di pericolo astratto - è sufficiente la semplice messa in pericolo del patrimonio, non anche la realizzazione di una effettiva diminuzione patrimoniale³⁷⁴. Costituisce, invece, un delitto di danno, con aggravamento di pena, la fattispecie di cui al secondo comma, il quale richiede la verifica di una lesione per il patrimonio individuale³⁷⁵.

Il momento consumativo del reato si ha, nell'ipotesi del primo comma, con la realizzazione della condotta e, nel caso previsto dal secondo comma, con la verifica del danno; è configurabile il tentativo. Secondo l'attuale disciplina dettata in materia di prescrizione dall'art. 131 del *código penal*, il reato previsto dall'art. 290 si prescrive in cinque anni a partire dalla commissione del fatto.

Sotto il profilo dell'elemento soggettivo, il reato è punibile solamente a titolo di dolo³⁷⁶, il quale comprende la consapevolezza della falsificazione e della sua

³⁷⁴ Per la dottrina prevalente, infatti, il requisito della *idoneità lesiva* richiesta dalla norma, non è in grado di qualificare la fattispecie incriminatrice quale reato di pericolo concreto - come ritiene invece, fra gli altri, L. RODRÍGUEZ RAMOS, *Lección XXIII. Delitos societarios*, in Rodríguez Ramos, Cobos Gómez de Linares y Sánchez Tomás, *Derecho penal. Parte especial III*, Madrid, 1999, p. 81, il quale specifica che sarebbe tale in relazione all'identificazione del bene giuridico con il patrimonio-, richiedendo una valutazione *ex ante* sull'idoneità della condotta a offendere il bene giuridico tutelato dalla norma (si vedano inoltre: J. CARREÑO AGUADO, *El tratamiento jurídico-penal de la inveracidad en la información social. Una propuesta de revisión del artículo 290 del Código Penal*, Madrid, 2013, p. 396; B. DEL ROSAL BLASCO, *Los delitos*, cit., p. 94; P. FARALDO CABANA, *Los delitos*, cit., p. 136; MARTÍNEZ- C. BUJÁN PÉREZ, *Derecho penal económico*, cit., pp. 210 ss., ove si segnala che nella categoria dei reati di pericolo astratto vi rientrano, secondo la maggior parte degli autori, i c.d. delitti di pericolo "ipotetico", di pericolo "potenziale" o di pericolo "astratto-concreto", sempre più frequenti nel diritto penale economico).

³⁷⁵ Nel senso di un *delitto di pericolo astratto* nel caso del primo comma e di *delitto di danno* nel caso del secondo comma, cfr. per tutti, F. MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal. Parte especial*, Valencia, 2013, 502; diversamente, J. M. LUZÓN CUESTA, *Compendio de Derecho Penal. Parte especial*, Madrid, 2011, 207, ritiene che entrambi i commi dell'art. 290 c.p. configurino un reato di danno.

³⁷⁶ Se in dottrina è controversa l'ammissibilità del *dolo eventuale* (a favore, P. FARALDO CABANA, *Los delitos*, cit., 161; MARTÍNEZ- C. BUJÁN PÉREZ, *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, Valencia, 2011, 386; *contra*, B. DEL ROSAL BLASCO, *Los delitos*, cit., 106; J.J. GONZÁLEZ RUS, *Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (IX). Sustracción de cosa propia a su utilidad social o cultural. Delitos societarios. Receptación y blanqueo de dinero*, in Cobo del Rosal (dir.), *Curso de Derecho Penal español. Parte Especial, tomo I*, Madrid, 1996, 832), la giurisprudenza è incline a considerare la necessità del dolo *directo* nell'esecuzione del delitto: in questi termini, cfr. di recente, Audiencia Provincial de La Rioja, de 16 de febrero de 2015, ARP 2015, 268; Audiencia Provincial de Granada, de 28 de enero de 2015, JUR 2015,141018 y de 5 de junio de 2008, JUR 2009,18487; Audiencia Provincial de León, de 9 de junio de 2014, ARP 2014, 682; Audiencia Provincial de Alicante, de 27 de marzo de 2014, ARP 2014, 1262; Audiencia Provincial de Madrid, de 27 de mayo de 2013, JUR 2013, 209274 y de 8 de febrero de 2013, JUR 2013, 13489; Audiencia Provincial de Albacete, de 27 de marzo de 2013, JUR 2013, 167482; Audiencia Provincial de Barcelona, de 9 de marzo de 2012, JUR 2012, 363456.

idoneità a causare un pregiudizio economico e, nel caso previsto dal secondo comma, la volontà di cagionare tale danno.

In considerazione del contenuto del citato art. 296, si sostiene che nel caso di reati societari in generale, e quindi anche nel caso dei delitti in questione, si è in presenza dei reati c.d. “*semipubblici*”, richiedendo l’art. 290, in base al primo comma, la necessità della denuncia della persona offesa (anche se in talune ipotesi eccezionali, come abbiamo visto, può essere presentata dal pubblico ministero) ed, escludendola, in base al secondo comma, quando la commissione del delitto offende interessi generali o una pluralità di persone (in tal caso, quindi, il reato sarà perseguibile d’ufficio)³⁷⁷.

Soggetto passivo del reato è il titolare dell’interesse immediatamente danneggiato o messo a repentaglio dalla condotta tipica; pertanto, si ritiene che soggetti danneggiati dal reato siano tutti i potenziali destinatari delle informazioni contenute nei documenti falsi, tra cui la società, i soci e i terzi che hanno posto in essere relazioni con la società³⁷⁸.

5.4 *Gran Bretagna.*

Sebbene si tratti, come è noto, di un Paese che abbia di recente avviato la c.d. “British Exit” (o, più comunemente, “Brexit”), dopo aver invocato, per la prima volta nella storia, la procedura di uscita dall’Unione europea prevista dall’art. 50 del Trattato di Lisbona, ci pare sicuramente utile inserirlo nell’ambito della nostra indagine comparativa, non fosse altro per l’influenza che, unitamente agli USA, ha esercitato sulla formulazione delle fattispecie “nostrane” in materia di falso in bilancio, con particolare riguardo al profilo della rilevanza dei “fatti materiali”.

³⁷⁷ Il requisito della *pluralità di persone*, alternativamente richiesto per la perseguibilità d’ufficio del reato in parola, allude secondo alcuni al requisito minimo di tre persone danneggiate oppure ad una persona giuridica composta da un numero considerevole di persone fisiche (per tutti, si veda P. FARALDO CABANA, *El delito*, cit., 146); altri, invece, intendono la pluralità come molteplicità di persone (per tutti, si veda B. DEL ROSAL BLASCO, *Los delitos*, cit., 80). In senso analogo a quest’ultima impostazione, in giurisprudenza cfr. Audiencia Provincial de Navarra, de 30 de diciembre de 2008, JUR 2010, 103038.

³⁷⁸ Per tutti, P. FARALDO CABANA, *El delito*, cit., p. 44, il quale osserva come la società, i soci e i terzi, siano in definitiva «i titolari dei patrimoni che sono posti astrattamente in pericolo o danneggiati a causa dell’azione tipica».

L'apparato penalistico, nel sistema inglese, è fondamentalmente concentrato nel *Theft Act* 1968 (letteralmente legge sul furto, variamente modificata), il quale contempla molteplici fattispecie caratterizzate dalla lesione o messa in pericolo dell'altrui patrimonio³⁷⁹.

La *section* 1 fornisce la nozione generale di *theft*: «Una persona è colpevole di furto quando - in modo disonesto - si è impossessato della altrui proprietà con l'intenzione di sottrarla definitivamente ad altri; furto e azione disonesta devono essere interpretati in conformità»³⁸⁰.

Le *sections* 17 e 19 disciplinano due fattispecie di falso documentale, titolate rispettivamente *False accounting* e *False statements by company directors, etc.* – sanzionate con la reclusione fino a sette anni, la prima costruita in termini di reato comune, la seconda come reato proprio degli amministratori di società o associazione.

In particolare, la *section* 17 stabilisce che verrà applicata la suddetta pena «Qualora una persona, in modo disonesto, con lo scopo di procurare a sé o ad altri un profitto o con l'intento di arrecare ad altri una perdita, a) distrugge, altera, occulta o falsifica un documento contabile o altro documento redatto o richiesto a scopo di contabilità; b) nel fornire informazioni per altri fini, produce o fa uso di un documento contabile o di altro documento di cui in precedenza, che – in base alle sue conoscenze - è o potrebbe essere fuorviante, falso o ingannevole in relazione a elementi rilevanti»³⁸¹. Nel comma successivo, viene inoltre precisato

³⁷⁹ Sulla disciplina inglese, si vedano: D. ORMEROD-K. MAIRD, J.C. SMITH- B. HOGAN, *Criminal Law*, Oxford, 2015, pp. 890 ss.; S. GIAVAZZI, *L'esperienza della Gran Bretagna*, in *Il nuovo diritto penale societario*, cit., pp. 457 ss.

³⁸⁰ Segue l'intera *basic definition of theft*: «(1) A person is guilty of theft if he dishonestly appropriates property belonging to another with the intention of permanently depriving the other of it; and "thief" and "steal" shall be construed accordingly.(2) It is immaterial whether the appropriation is made with a view to gain, or is made for the thief's own benefit. (3) The five following sections of this Act shall have effect as regards the interpretation and operation of this section (and, except as otherwise provided by this Act, shall apply only for purposes of this section)».

³⁸¹ Si riporta il testo originale della *section* 17 («False accounting»), *Theft Act* 1968: «(1) Where a person dishonestly, with a view to gain for himself or another or with intent to cause loss to another, (a) destroys, defaces, conceals or falsifies any account or any record or document made or required for any accounting purpose; or (b) in furnishing information for any purpose produces or makes use of any account, or any such record or document as aforesaid, which to his knowledge is or may be misleading, false or deceptive in a material particular; he shall, on conviction on indictment, be liable to imprisonment for a term not exceeding seven years. (2) For purposes of this section a person who

che: «Ai fini della presente sezione, è considerata come falsificazione di un documento contabile o di altro documento la condotta di colui il quale inserisce - o concorre ad inserire - in un documento contabile o in altro documento, dati che sono o potrebbero essere fuorvianti, falsi o decettivi in relazione a circostanze rilevanti, ovvero omette - o concorre nell'omissione di - elementi rilevanti per il documento contabile o altro documento».

Siamo, dunque, al cospetto di un reato comune che contempla sia l'ipotesi di falsità materiale (comma 1, lett. a) sia l'ipotesi di falsità ideologica, costruita peraltro secondo lo schema omissivo (comma 1, lett. b, e comma 2)³⁸². Il falso ideologico deve, in ogni caso, concentrarsi su elementi "rilevanti" (*in a material³⁸³ particular*) dell'informazione contenuta nel documento contabile o in altro documento che sia redatto o richiesto a scopo di contabilità.

makes or concurs in making in an account or other document an entry which is or may be misleading, false or deceptive in a material particular, or who omits or concurs in omitting a material particular from an account or other document, is to be treated as falsifying the account or document».

³⁸² A proposito della condotta omissiva, nel caso *Shama* (1990) 2 All ER 602 la Corte d'appello ha confermato la condanna di un operatore telefonico che aveva ommesso di compilare i moduli *standard* forniti dal suo datore di lavoro per la registrazione delle chiamate internazionali; in giurisprudenza si veda, inoltre, *Neil* (2008) EWCA Crim LR 478.

³⁸³ Con riferimento al significato del concetto "*material*", merita segnalare il caso *Mallet* (1978) 3 All ER 10, dove la Corte d'appello ha rigettato l'argomento in base al quale la falsità debba essere rilevante nel senso di essere direttamente connessa con la regolarità, la precisione ecc. di un processo di contabilità (in particolare, l'imputato aveva fornito false informazioni ad una società finanziaria riguardanti lo *status* di un potenziale cliente; la falsità era rilevante per la decisione della società di finanziare l'operazione, e il modulo contenente il dato falso era stato richiesto per finalità contabili; ebbene, l'imputato è stato ritenuto colpevole del reato anche se nessun conto è stato rappresentato in maniera scorretta a causa della sua falsa informazione); *contra*, *Lancaster* (2010) 3 All ER 402, la quale ha affermato che un'omissione è rilevante solo se rende il documento fuorviante in un modo che sia *significativo* (o, in qualche modo, che sia *importante*), e che pertanto l'omissione di informazioni richieste in un modulo di domanda non implica necessariamente l'omissione di un elemento rilevante.

A ben vedere, si tratta di un elemento dal contenuto incerto ed evanescente, la cui applicazione risulta nella prassi problematica ed imprevedibile, come evidenziato dalla dottrina inglese (si veda, per tutti, D. ORMEROD-K. MAIRD, *J.C. SMITH-B. HOGAN, op. cit.*, p. 1053), e soprattutto da quella americana (si vedano: R. A. BOTH, *The two faces of materiality*, 38 Del. J. Corp. L. 517, 2013, pp. 517 ss.; J. COFFEY, *The Reasonable Investor Test Across Two Continents*, in *Journal of the Australian Law Teachers Association*, 2008, pp. 45 ss.; Y. CHING LING LEE, *The elusive concept of "materiality" under U.S. Federal Securities Laws*, in *Willamette Law. Rev.*, 2004, pp. 661 ss.; W. GERWICK COUTURE, *Materiality and a Theory of Legal Circularity*, 17 U. Pa. J. Bus. L., 2015, pp. 453 ss.). Nel sistema statunitense, l'aggettivo *material* compare, difatti, in diverse fattispecie incriminatrici, in materia di dichiarazioni false o ingannevoli quali ad esempio: *section 78ff* («Penalties»), *chapter 2B* («Securities exchange»), *title 15* («Commerce and trade», U.S. Code, lett. a) «Willful violations; false and misleading statements»: «statement was false or misleading with respect to any material fact»; *section 1001* («Statements or entries generally»), *chapter 47* («Fraud and false statements»), *part I* («Crimes»), *title 18* («Crimes and criminal procedure»), U.S.

Con riferimento alla fattispecie *sub* lett. b), occorre rilevare che il soggetto che fa uso dei conti falsificati potrebbe essere la stessa persona che ha provveduto alla loro falsificazione, ma un soggetto non commette tale reato a meno che non conosca la natura fuorviante, falsa o ingannevole dei documenti in questione. Inoltre, pare che il secondo comma non possa applicarsi alla fattispecie in questione giacché si occupa esclusivamente della falsificazione (oggetto della fattispecie *sub* lett. a³⁸⁴), la cui descrizione normativa abbraccia chiaramente sia la preparazione di nuovi conti falsi, sia la falsificazione di quelli esistenti³⁸⁵.

È possibile osservare, altresì, come la portata del reato di *false accounting* sia destinata ad essere piuttosto ampia, considerato la genericità dell'oggetto materiale (*account*, *record* e *document*): basti solo considerare che per “document”, ai fini del reato in esame, s'intende qualsiasi documento richiesto per qualsivoglia scopo contabile³⁸⁶.

Sotto il profilo dell'elemento psicologico, il reato di *false accounting* non richiede la prova di alcun intento a privare definitivamente un'altra persona della sua proprietà: ciò che occorre è che il soggetto attivo agisca in maniera disonesta

Code: «(1) falsifies, conceals, or covers up by any trick, scheme, or device a material fact; (2) makes any materially false, fictitious, or fraudulent statement or representation; or (3) makes or uses any false writing or document knowing the same to contain any materially false, fictitious, or fraudulent statement or entry; la *section* 240.10b-5 («Employment of manipulative and deceptive devices»), subpart A («Rules and Regulations under the Securities Exchange Act of 1934»), chapter II («Securities and exchange commission»), *title* 17 («Commodity and Securities Exchanges»), CFR: «(b) To make any untrue statement of a material fact or to omit to state a material fact necessary in order to make the statements made, in the light of the circumstances under which they were made, not misleading». In materia di *insider trading*, la *section* 240.10b5-1 («Trading “on the basis of” material nonpublic information in insider trading cases»), Preliminary Note to §240.10b5-1, a) Genreal: «The “manipulative and deceptive devices” prohibited by Section 10b of the Act (15 U.S.C. 78j) and § 240.10b-5 thereunder include, among other things, the purchase or sale of a security of any issuer, on the basis of material nonpublic information».

³⁸⁴ In tal senso, cfr. BLACKSTONE'S, *Criminal Practice*, D. Ormerod (gen. ed.), Oxford, 2016, B6.8.

³⁸⁵ In questi termini, in giurisprudenza cfr. *Scot-Simmonds* (1994) Crim LR 933. La dottrina ha, tuttavia, evidenziato che il secondo comma della *section* 17 non fornisce una definizione chiara del concetto di “falsificazione” (cfr., per tutti, BLACKSTONE'S, *op. cit.*, B6.10); sicché, come rilevato dalla giurisprudenza (cfr. *Edwar v Toombs* (1983) Crim LR 43), qualsiasi cosa che comporti una falsificazione nell'ambito del significato ordinario del termine equivarrebbe alla falsificazione di cui alla *section* 17.

³⁸⁶ Per la nozione di “*account*”, “*record*” e “*document*”, si vedano in particolare le seguenti pronunce: *Solomons* (1909) 2 KB 980; *A-G's Ref* (1981) 1 All ER 366; *Edward v Toombs* (1983) Crim LR 43; *Cummings-John* (1997) Crim LR 660; *Scot-Simmonds* (1994) Crim LR 933; *Okanta* (1997) Crim LR 451; *Osinuga v DPP* (1998) Crim LR 216; *Sundhers* (1998) Crim LR 497; *Manning* (1998) 2 Cr App R 461; *O* (2010) EWCA Crim LR 223.

(*dishonesty*³⁸⁷), con la prospettiva di un guadagno (*view to gain*) o l'intenzione di causare una perdita (*intent to causa loss*).

La successiva *section 18*, rubricata «Liability of company officers for certain offences by company», provvede ad estendere agli amministratori di società, ai *managers*, ai dirigenti, segretari ed altre persone addette alle medesime funzioni, la responsabilità per il reato previsto dalla *section 17* commesso dalla società, qualora risulti provato che essi hanno prestato il proprio consenso o siano stati conniventi. In queste ipotesi, oltre alla società, dell'incriminazione risponderanno anche gli amministratori (*he as well as the body corporate shall be guilty of the offence*)³⁸⁸.

La *section 19*, rubricata «False statement by company directors», sanziona, sempre con la pena della reclusione non superiore a sette anni, la condotta degli amministratori - o di coloro che svolgono comunque funzioni di amministrazione - di una società o di una associazione che, al fine di trarre in inganno i soci o i

³⁸⁷ Con riferimento alla nozione di "dishonesty", oltre al contenuto di cui alla *section 2* del TA, è nota la decisione della Corte d'appello nel caso *Ghosh* (1982) QB 1053, dove si è stabilito il c.d. "test di *disonestà*", valido sia per il furto che per altri reati di falsità, da applicare laddove non trova applicazione la citata *section 2*. In particolare, il test consiste in due passaggi, il primo riguardante l'elemento oggettivo (*actus reus*), il secondo attinente all'elemento soggettivo del reato (*mens rea*). In primo luogo, una giuria dovrà decidere se, in base ad un modello *standard* di persona ragionevole e onesta, il fatto è considerabile disonesto. Se la risposta è negativa, l'accusa non potrà che cadere; diversamente, la giuria dovrà considerare una seconda questione, domandandosi se lo stesso imputato ha compreso che quello che stava facendo fosse, sempre secondo tale modello, ingiusto. Nonostante tale *test* sia stato spesso criticato, in virtù della troppa discrezionalità che lascia alla giuria, esso resta un esempio di buon diritto, avendo trovato seguito nella giurisprudenza successiva: *Green* (1992) Crim LR 291; *Hyam* (1997) Crim LR 439; e più di recente, *Cornelius* (2012) EWCA Crim LR 500.

³⁸⁸ Tale previsione si ricollega alla generale previsione della responsabilità penale delle persone giuridiche stabilita dall'ordinamento inglese, alla quale si affianca in ogni caso quella - prevista dal *Companies Act 1985* (CA) - degli amministratori o dirigenti che hanno consapevolmente e volontariamente autorizzato o permesso la commissione del reato (cd. *Officers in default*, CA, *section 730.5*). Con riferimento a talune fattispecie, tra cui quelle contemplate dalla *section 17* del *Theft Act* e altre contenute nel *Companies Act*, la responsabilità penale è estesa anche ai dirigenti e agli amministratori che abbiano prestato il consenso o siano risultati conniventi rispetto alle violazioni commesse dall'ente.

In particolare, la *section 18* («Liability of company officers for certain offences by company»), *Theft Act 1968*, così dispone: «(1) Where an offence committed by a body corporate under section 17 of this Act is proved to have been committed with the consent or connivance of any director, manager, secretary or other similar officer of the body corporate, or any person who was purporting to act in any such capacity, he as well as the body corporate shall be guilty of that offence, and shall be liable to be proceeded against and punished accordingly. (2) Where the affairs of a body corporate are managed by its members, this section shall apply in relation to the acts and defaults of a member in connection with his functions of management as if he were a director of the body corporate».

creditori sugli affari della società o dell'associazione, pubblicano o concorrono a pubblicare una comunicazione scritta o un documento contabile (*written statement or account*) che, in base alle loro conoscenze, è o potrebbe essere fuorviante, falso o ingannevole in relazione ad elementi rilevanti³⁸⁹.

Tale ipotesi di falsità ideologica costituisce, quindi, un reato proprio dei soggetti di vertice di società, che si pone in termini di *specialità* rispetto alla corrispondente figura generale di *false accounting* prevista dalla *section 17*. Anche l'elemento psicologico è ulteriormente precisato, nel senso che l'informazione falsa o ingannevole deve essere posta in essere al fine di trarre in inganno i soci o i creditori sugli affari della società o dell'associazione; per il resto, entrambe le *sections* in questione si caratterizzano per la rilevanza del *dolo eventuale* (*which to his knowledge is or may be misleading, false or deceptive*).

L'ordinamento del Regno Unito, in conformità alla tradizione giuridica di *common law*, non contempla l'istituto della prescrizione nella forma nota ai Paesi di *civil law*, ma un limite temporale riferito all'estinzione dell'azione, e non del reato. Quanto al reato di *false accounting*, essendo "*triable either way*" (giudicabile, quindi, sia dalla *Crown Court* sia dalla *Magistrate's Court*, integrate dal *jury*), non sussistono limiti temporali alla *prosecution* (a differenza di quanto, invece, avviene in caso di *summary offence*, ove l'azione penale deve essere avviata entro sei mesi dalla perpetrazione del reato, salvo diversi termini stabiliti dalla legge).

Alle fattispecie di reato previste dal *Theft Act* si affiancano altre figure di illeciti penali, imperniati sulla falsificazione o falsità del documento o delle affermazioni: si tratti, in particolare, delle disposizioni contenute nelle *sections*

³⁸⁹ Segue il testo originale della *section 19* («False statements by company directors, etc.), *Theft Act 1968*: «(1) Where an officer of a body corporate or unincorporated association (or person purporting to act as such), with intent to deceive members or creditors of the body corporate or association about its affairs, publishes or concurs in publishing a written statement or account which to his knowledge is or may be misleading, false or deceptive in a material particular, he shall on conviction on indictment be liable to imprisonment for a term not exceeding seven years. (2) For purposes of this section a person who has entered into a security for the benefit of a body corporate or association is to be treated as a creditor of it. (3) Where the affairs of a body corporate or association are managed by its members, this section shall apply to any statement which a member publishes or concurs in publishing in connection with his functions of management as if he were an officer of the body corporate or association».

450 («Distruction, mutilation or falsification of company document») del *Companies Act* 1985, 209 («Falsification of company's books») e 355 («False statement») dell'*Insolvency Act* 1986, 418 («Contents of directors' report: statement as to disclosure to auditors»), 501 («Auditor's rights to information: offences»), 572 («Liability for false statement in directors' statement»), e 1112 («General false statement offence») del *Companies Act* 2006. Nel corpo del *Companies Act* 2006, vi sono, poi, altre fattispecie incriminatrici che si occupano di sanzionare, in taluni casi anche con pena detentiva oltre a quella pecuniaria, l'inosservanza di determinati precetti civilistici. Tra queste, meritano menzione: la *section* 387, che introduce una specifica fattispecie per l'inosservanza dell'obbligo di tenuta delle scritture contabili; la *section* 389, che sanziona il mancato rispetto delle prescrizioni dettate dai commi da uno a tre della *section* 388 per la conservazione dei documenti contabili; la *section* 414, che punisce la difformità dei bilanci dai requisiti prescritti dal provvedimento stesso (e, ove applicabili, l'art. 4 del Regolamento IAS); la *section* 419, che introduce un'apposita fattispecie nell'ipotesi in cui vengano violate le disposizioni concernenti l'approvazione e la firma della relazione degli amministratori; la *section* 450, riguardante la mancata approvazione e firma dei c.d. "abbreviated accounts" pubblicati dalle società soggette al regime delle piccole-medie imprese; la *section* 451 che sanziona la violazione delle disposizioni contenute nella *section* 441 a proposito dell'obbligo di deposito delle scritture contabili.

6. *Gli esiti della comparazione, e qualche considerazione conclusiva pro futuro.*

Alla stregua delle breve ricostruzione effettuata sui sistemi di altri Paesi europei in punto di falso in bilancio, nonché delle considerazioni in ordine alla disciplina italiana, proviamo a concludere il nostro lavoro con qualche spunto di riflessione.

Sotto il profilo della comparazione "interna", è possibile, dunque, constatare come la normativa introdotta dalla riforma del 2015 rappresenti più che un *progresso*, piuttosto un *regresso*, se è vero come è vero che le nuove fattispecie di

false comunicazioni sociali siano rimaste, rispetto agli approdi *ante* riforma, del tutto indeterminate e confusive.

A differenza del legislatore del 2002, quello del 2015 non è certamente riuscito raggiungere l'obiettivo di introdurre una disciplina che eliminasse finalmente ogni incertezza: all'opposto, l'ha cosparsa di elementi indefiniti, in reciproca contraddizione, che amplificano enormemente la discrezionalità della valutazione giudiziale³⁹⁰.

Come si è visto, si ripropongono problemi già noti, che vanno dalla definizione di "fatto", oggetto della condotta espositiva o omissiva, alla sua idoneità a comprendere anche la valutazione, dai criteri di accertamento delle falsità estimative, ai limiti di rilevanza penale delle falsità, e così via; nuovi problemi, poi, derivano dalla gradazione della risposta sanzionatoria collegata principalmente alle dimensioni della società, ma che è rapportata all'entità del fatto e che recupera, in maniera surrettizia, il danno e la perseguibilità a querela; rischiando di smentire lo stesso rovesciamento di prospettiva annunciato dallo stesso legislatore del 2015 in punto di oggettività giuridica, attraverso lo smantellamento di quel processo di patrimonializzazione che aveva invece investito il bene giuridico sotto la vigenza del "vecchio" falso in bilancio; senza considerare la costituzione, di fatto, di una sorta di "sotto-sistema" per le false comunicazioni sociali - con specifico riguardo al falso in bilancio e in relazione alla sua strumentalizzazione ai fini della lotta alla corruzione, come risulta dalla rubrica della legge n. 69/2015 -, distinto e separato da quello degli altri reati societari, minando gravemente l'equilibrio sistematico complessivo di tali illeciti³⁹¹.

Se il perimetro della tipicità viene affidato al requisito della "rilevanza", calibrata sulla capacità decettiva del fatto, è evidente che si tratta, come è stato rilevato, di «una delega in bianco al giudicante sul livello di significatività del

³⁹⁰ Di questo avviso, cfr. da ultimo S. STRANO LIGATO, *Le false comunicazioni sociali: problemi antichi e nuovi*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2018, 1-2, p. 244.

³⁹¹ Cfr. S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., p. 824; A. ALESSANDRI, *Le incerte novità del falso in bilancio*, cit, p. 17; S. STRANO LIGATO, *op. cit.*, p. 227.

falso e quindi dell'offesa»³⁹², che susciterebbe gravi dubbi di legittimità non solo costituzionale, ma anche convenzionale, in particolare nella dimensione favorita dalla giurisprudenza della Corte Edu, con riguardo al diritto alla ragionevole prevedibilità della pronuncia ovvero a una condanna che sia fondata su una “base legale” sufficientemente chiara (cfr. Corte Edu, Sez. IV, sent. 14 Aprile 2015, *Contrada c. Italia*).

Sicché lo scenario è quello di «un collasso della legalità nel settore del diritto penale economico»³⁹³, essendosi inaugurata, con ogni probabilità, un nuovo corso della storia, ove, a ben vedere, non si dovrà tanto fare questione del *check and balance*, di illuminista memoria, principio di civiltà per giunta del tutto acquisito e difficilmente discutibile, ma semmai di ciò che potremmo definire *check lost*, ossia quella scivolosa e continua “*fuga dal controllo*”, che ad onta del suddetto apparente assetto tra i poteri svela la cifra preoccupante, e del tutto originale - per come si manifesta nel medesimo tempo e nel medesimo spazio -, di coevi esecutivi instabili, legislativi eterodiretti e conseguente ed inevitabile giurisdizione *causa sui*³⁹⁴.

Come rilevato da autorevole dottrina, appare fondato «il dubbio se i giudici di oggi, al di là di un ossequio formale o di facciata [«legalità penale sulla bocca, il governo dei giudici nel cuore»³⁹⁵] seguitino a considerare effettivamente vincolanti in sede interpretativa il principio di tassatività e il connesso divieto di applicazione analogica delle norme penali»³⁹⁶.

Quanto alla comparazione che abbiamo definito, rispetto ai confini nazionali, di tipo “esterno”, sembrerebbe che le modifiche apportate dalla l. n. 69 del 2015 alle fattispecie di reato in esame, abbiano reso la normativa nazionale “più vicina” a quella degli altri Paesi capitalistici avanzati.

³⁹² Così M. N. MASULLO, *op. cit.*, p. 12.

³⁹³ In questi termini A. ALESSANDRI, *Le incerte novità del falso in bilancio*, cit., p. 33.

³⁹⁴ Particolarmente attuali le interessanti riflessioni di G. INSOLERA, *Qualche riflessione e una domanda sulla legalità penale nell'“epoca dei giudici”*, in *Criminalia*, 2012, pp. 285 ss.; e più di recente, si veda anche ID., *Oltre il giardino*, ne *L'Ind. pen.*, 2018, 1, pp. 1 ss.

³⁹⁵ In questi termini G. INSOLERA, *Qualche riflessione*, cit., p. 296.

³⁹⁶ Così G. FIANDACA, *Relazione conclusiva*, in *La crisi della legalità. Il “sistema vivente” delle fonti penali. Atti del Convegno Napoli, 7-8 novembre 2014*, a cura di C. E. PALIERO-S. MOCCIA-G. A. DE FRANCESCO-G. INSOLERA-M. PELISSERO-R. RAMPIONI-L. RISICATO, Napoli, 2016, p. 378.

Infatti, in linea con le altre normative europee qui considerate, dove il falso in bilancio è punito a prescindere dalla sue conseguenze sui soci, sui creditori o sulla società ed è perseguito d'ufficio, senza la necessaria denuncia della parte lesa (ad eccezione, in parte, della Spagna), oggi, la nostra figura di falso in bilancio è strutturata in termini di reato di pericolo, sicché non è più necessario provare il danno patrimoniale come invece richiesto dalla normativa previgente. Inoltre, ai fini della configurabilità del reato, non occorre più nemmeno il superamento di soglie di rilevanza, del tutto assenti, come si è visto, negli ordinamenti stranieri esaminati.

Senonché, dal punto di vista sistematico, anche sotto questo versante, restano però le perplessità e le aporie, sopra rilevate (v. in particolare *supra* § 3 e § 4), derivanti dalla scomparsa dell'elemento del danno dalla fattispecie generale e dalla ricomparsa nelle fattispecie "minori" di cui agli artt. 2621-*bis* e 2621-*ter* c.c. e, più in generale, dalla eventuale relegazione ad una dimensione puramente pubblicistica degli interessi offesi dal reato, anziché alla sfera patrimoniale individuale dei soggetti destinatari della falsità.

Sono, difatti, enucleabili molteplici differenze sotto tale profilo: dei termini di prescrizione; del doppio binario di punibilità, a seconda che la società sia quotata o meno; della previsione di ipotesi attenuate per le società minori; ma soprattutto sotto il profilo della struttura oggettiva del reato.

Come è stato puntualmente osservato, la descrizione della condotta in termini di "esposizione di fatti falsi" si discosta decisamente dal modo in cui sono formulate le incriminazioni negli altri ordinamenti, dove il cuore della figura consiste nella "dichiarazione" o nella "rappresentazione" in quanto tale, «senza passare da una fase preliminare costituita dall'esposizione o dalla comunicazione, ossia fanno a meno della condotta di esternazione e del suo oggetto, difficile da descrivere»³⁹⁷.

"*Esporre fatti materiali*", per di più "*rilevanti*", è indubbiamente una formulazione incongrua, dai contenuti fortemente incerti e indeterminati, incapace quindi di delimitare con precisione l'estensione del fatto tipico. Quantomeno, nella

³⁹⁷ In questi termini, A. ALESSANDRI, *Le incerte novità del falso in bilancio*, cit., p. 24.

formulazione previgente, alcuni elementi - come la specificazione di fatti materiali «ancorché oggetto di valutazioni», la previsione di «valutazioni estimative» e delle soglie di punibilità - avevano la funzione di delimitare sufficientemente i confini dell'illecito penale, con ogni più ragionevole e congrua conseguenza anche sul piano dell'equilibrio tra i poteri. Invece, la soppressione di tali elementi ha, peraltro, messo in luce l'indubbia distonia esistente fra la figura di reato in esame e quelle contemplate in materia societaria e in altri settori del diritto penale economico³⁹⁸.

L'aggiunta del requisito della *rilevanza* sembra, in fin dei conti, il contrappeso all'eliminazione dell'alterazione sensibile e delle soglie quantitative introdotte dalla riforma del 2002, in un'ottica di allineamento rispetto alla disciplina vigente nel sistema inglese e nel sistema statunitense, che contemplano, come oggetto della falsa rappresentazione, il *material fact*. Ma è proprio l'esperienza anglosassone che mostra, come si è visto³⁹⁹, la vaghezza e l'incertezza del requisito del *materiality*, la cui determinazione è affidata, nella prassi giurisprudenziale, alla logica del *caso per caso*.

Pene detentive per un massimo di otto anni di reclusione per il falso in bilancio commesso da società quotate sul mercato (e da quelle a queste equiparate) rendono l'Italia uno dei paesi, perlomeno nel panorama europeo, con la risposta punitiva più dura contro questo tipo di reato societario. A nostro avviso, tale risultato pare riflettere, ancora una volta, l'influenza della normativa dei Paesi anglosassoni, dove sono previsti livelli edittali molto elevati (reclusione fino a

³⁹⁸ Basti considerare le fattispecie contemplate dai seguenti articoli: 2638 c.c. («espongono fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazioni, sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria dei sottoposti alla vigilanza»); 169 t.u.f. «fornisce informazioni false» nelle comunicazioni ivi richiamate); 170 t.u.f. («attesta falsamente fatti di cui la registrazione o la certificazione è destinata a provare la verità»); 173-*bis* t.u.f. («esponde false informazioni od occulta dati o notizie in modo idoneo a indurre in errore i suddetti destinatari»); 185 t.u.f. («diffonde notizie false o pone in essere operazioni simulate o altri artifici concretamente idonei a provocare una sensibile alterazione del prezzo di strumenti finanziari»); 137, comma 1-*bis*, t.u.b. («fornisce dolosamente ad una banca notizie o dati falsi sulla costituzione o sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria delle aziende comunque interessate alla concessione del credito»); 139, comma 2, t.u.b. («fornisce false indicazioni»); 140, comma 2, t.u.b. («fornisce indicazioni false»); 27, d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 39 («attestano il falso od occultano informazioni concernenti la situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società, ente o soggetto sottoposto a revisione»).

³⁹⁹ Si rinvia al contenuto della precedente nota 383.

sette anni dal *Theft Act* inglese del 1968, e multa fino a cinque milioni di dollari e reclusione fino a venti anni dal Codice statunitense).

L'impressione, insomma, è quella di una disciplina che, dietro il vessillo di una maggiore severità dell'intervento repressivo, affidi la propria efficacia deterrente alla minaccia di un intervento giudiziale dagli esiti incerti e imprevedibili. Nemmeno il preteso richiamo al linguaggio tecnico, con riferimento alle scienze economiche anglo americane o alla legislazione comunitaria, vale a definire i contorni della nuove fattispecie di false comunicazioni sociali, se dalla disciplina del bilancio (principio di *materialità* = *essenzialità*) non si passa a quella della disciplina penalistica (*tipicità* del fatto)⁴⁰⁰.

Guardare al sistema di *common law* come al modello di un'evoluzione proponibile all'interno del nostro Sistema rischia di allontanarci dall'obiettivo "comune" di consolidare, oggi più che mai, il principio di legalità, capace di prevenire l'esito preoccupante per cui i confini dell'illecito penale siano fissati, di fatto, solo *ex post*, nell'ambito del processo⁴⁰¹.

A questo punto, non resta che da chiedersi se le scelte compiute dal legislatore nazionale, in materia di false comunicazioni sociali, siano davvero idonee a perseguire, in maniera effettiva e in un'ottica preventiva, il malaffare, in uno scenario dove il nostro legislatore, abdicando al proprio compito di definire sufficientemente le norme nelle forme e nei contenuti, è sempre più "assente" e il giudice diventa, in ultima analisi, il suo "supplente"⁴⁰². Questa sostanziale delega al potere giudiziario del compito di dare una fisionomia più precisa alle indefinite e incerte fattispecie, abbozzate con fatica in sede politica, fornisce una eloquente riprova del fallimento della garanzia democratica della riserva di legge nel

⁴⁰⁰ E. AMATI, *Il nuovo falso in bilancio quale "eccezionale" veicolo di diritto penale giurisprudenziale*, in *Giur. comm.*, 2016, II, p. 482, il quale, peraltro, sottolinea come l'art. 2423 c.c. contenga «una clausola generale, inidonea ad offrire una specificazione "tecnica" del concetto di "materialità" che abbia un significato univoco».

⁴⁰¹ In questo senso, si veda L. EUSEBI, *L'insostenibile leggerezza del testo: la responsabilità perduta della progettazione politica-criminale*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2016, pp. 1668 ss., ove l'A. suggerisce il recupero di taluni criteri-guida per salvaguardare la funzione garantistica del principio di riserva di legge nella prassi giudiziaria.

⁴⁰² Cfr. A. LANZI, *Fra il legislatore apparente e il giudice sovrano*, cit., pp. 679 ss., e più di recente Id., *Il caos punitivo e la nomofilachia*, cit., p. 292, dove l'Autore descrive il cambiamento a cui stiamo assistendo come passaggio «dal Sistema penale al Caos punitivo».

panorama attuale.

C'è da augurarsi che una simile crisi costituisca un *processo di transizione* verso una prospettiva, non di “arretramento”, ma di “rafforzamento” dei profili garantistici della legalità penale⁴⁰³, come sembra volerci suggerire la Corte costituzionale nelle sue recenti decisioni emesse nell’ambito della famigerata vicenda “*Taricco*”⁴⁰⁴: ci si riferisce all’ordinanza n. 24 del 26 novembre 2016⁴⁰⁵ e alla sentenza n. 115 del 10 aprile 2018⁴⁰⁶, con le quali si è rivendicato il ruolo

⁴⁰³ A tal proposito, si rimanda al contributo di A. CAVALIERE, *Radici e prospettive del principio di legalità. Per una critica del “diritto penale vivente” interno ed europeo*, ne *L'Ind. pen.*, 2017, 3, pp. 653 ss.

⁴⁰⁴ Ricordiamo che la vicenda trae spunto dalle questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Corte d’appello di Milano (ord. II Sez. Pen., 18.9.2015, n. 339) e dalla Corte di Cassazione (ord. Sez. III, 30.3.2016, n. 28346) e concernenti l’art. 2 della legge 2 agosto 2008, n. 130, nella parte in cui autorizza alla ratifica e rende esecutivo l’art. 325, §§. 1 e 2, TFUE, come interpretato dalla sentenza *Taricco* dell’8 settembre 2015. Come è noto, in tale pronuncia la Grande Sezione della Corte di Giustizia, sollecitata dal GUP presso il Tribunale di Cuneo, ha affermato l’obbligo per il giudice nazionale di disapplicare la disciplina interna in materia di atti interruttivi della prescrizione emergente dagli artt. 160 e 161 c.p., allorquando ritenga che essa, fissando un limite massimo al corso della prescrizione, impedisca allo Stato italiano di adempiere agli obblighi di effettiva tutela degli interessi finanziari dell’Unione, imposti dall’art. 325 del TFUE, nei casi di frodi tributarie di *rilevante entità* altrimenti non punite in un *numero considerevole di casi*. Sulla ricostruzione della vicenda *Taricco*, si veda il contributo di A. NATALE, *Le tappe della cd. Saga Taricco e alcune riflessioni in ordine sparso*, in *Questione giustizia*, 7 dicembre 2017; sulla tematica in generale, senza pretesa di esaustività, si vedano i commenti di E. M. AMBROSETTI, *La sentenza della Corte di Giustizia dell’Unione europea in tema di disapplicazione dei termini di prescrizione: medioevo prossimo venturo?*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 1, pp. 44 ss.; L. EUSEBI, *Nemmeno la Corte di Giustizia dell’Unione Europea può erigere il giudice a legislatore*, in *Dir. pen. cont.*, 10 dicembre 2015; V. MAIELLO, *Prove di resilienza del nullum crimen: Taricco versus controlimiti*, in *Cass. pen.*, 2016, pp. 1251 ss.; V. MANES, *La “svolta” Taricco e la potenziale “sovversione di sistema”: le ragioni dei controlimiti*, in *Dir. pen. cont.*, 6 maggio 2016; O. MAZZA, *Scelte politiche “europee” e limiti costituzionali in tema di prescrizione del reato*, in *Arch. Pen.*, 2015, 3; F. VIGANÒ, *Disapplicare le norme vigenti sulla prescrizione nelle frodi in materia di Iva? Primato del diritto UE e nullum crimen sine lege in una importante sentenza della Corte di giustizia (sent. 8 settembre 2015, Grande Sezione, Taricco, causa C-105/14)*, in *Dir. pen. cont.*, 14 settembre 2015.

⁴⁰⁵ Corte cost., 26 novembre 2016 (dep. 26 gennaio 2017), n. 24. Per un commento più approfondito a tale decisione, si vedano, fra gli altri, V. MANES, *La Corte muove e, in tre mosse, dà scacco a “Taricco”*, in *Dir. pen. cont.*, 13 febbraio 2017; V. MASARONE, *Controlimiti e tutela dei diritti fondamentali*, ne *L'ind. pen.*, 2017, 2, pp. 603 ss.; F. PALAZZO, *La Consulta risponde alla Taricco: punti fermi, anzi fermissimi, e dialogo aperto*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, pp. 3 ss.; sulla sentenza della CGUE del 5 dicembre 2017 (c.d. “*Taricco-bis*”), si vedano, fra gli altri, E. LUPO, *La sentenza europea c.d. Taricco-bis: risolti i problemi per il passato, rimangono aperti i problemi per il futuro*, in *Dir. pen. cont.*, 22 dicembre 2017; P. INSOLERA, *Politica e diritto penale europei: lo stato dell’arte dopo l’affaire Taricco*, ne *L'Ind. pen.*, 2018, 1, pp. 247 ss.

⁴⁰⁶ Corte cost., 10 aprile 2018 (dep. 31 maggio 2018), n. 115, che ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale relative all’art. 2 della l. n. 130 del 2008 stabilendo espressamente al § 14 che «[...] a prescindere dagli ulteriori profili di illegittimità costituzionale dedotti, la violazione del principio di determinatezza in materia penale sbarrata la strada senza eccezioni all’ingresso della “regola *Taricco*” nel nostro ordinamento». A tal proposito, si vedano i commenti di C. CUPELLI, *La Corte costituzionale chiude il caso Taricco e apre a un diritto penale europeo “certo”*, in *Dir. pen. cont.*, 4 giugno 2018, e di M. DONINI, *Lettura critica di Corte costituzionale n. 115/2018*, *ivi*, 11 luglio 2018; F. MAZZACUVA,

preminente della legalità formale all'interno del nostro Sistema Penale. In particolare, nella citata sentenza, i giudici costituzionali hanno messo in luce che la linea di confine del rapporto fra diritto penale e diritto europeo è rappresentata appunto dall'inderogabilità dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, a partire dalla necessaria base legislativa, certa e sufficientemente determinata, a copertura di scelte politico-criminali che, come nel caso della prescrizione, finiscono per incidere sulla punibilità della persona e rientrano pertanto nel novero applicativo dell'art. 25, comma 2, Cost. In definitiva, come è stato osservato, sembra che la Corte costituzionale voglia lasciarci un messaggio: nell'ordinanza n. 24, che i c.d. "controlimiti" non sono "entità" che si contrappongono ai principi fondamentali del diritto dell'Unione, poichè sono essi stessi parte integrante del diritto dell'Unione, proprio a garanzia della sopravvivenza stessa dell'Unione⁴⁰⁷; e nella sentenza n. 115, l'apertura verso un diritto penale europeo "certo", fondato sulle garanzie democratiche tipiche della materia penale, a partire dall'esigenza di una base legislativa, anche europea, "determinata" e prevedibile⁴⁰⁸.

Dunque, se è vero che non spetta all'interprete colmare, in sede applicativa, gli eventuali vuoti di tutela o comunque operare in supplenza del legislatore, correggendo, sostituendo o eliminando il contenuto della legge e quindi creando una norma che non sia possibile rinvenire nel testo della stessa, allora, nel caso in cui, come nel caso dei nuovi artt. 2621 ss. cc., ci si trovi al cospetto di un disposto normativo gravido di elementi di difficile determinazione, o si pone la questione di legittimità costituzionale, oppure la si interpreta in senso rigoroso, nel rispetto dei vincoli di sistema.

Tertium non datur. Solo così (forse) sarà possibile arginare il fenomeno di supplenza giudiziaria nella delimitazione del fatto penalmente rilevante nel rispetto della nostra Carta fondamentale, a partire proprio dall'art. 101 che vuole

L'epilogo della "saga Taricco": spunti per una breve riflessione sulla legalità penale, ne L'Ind. pen., 2018, 3 (in corso di pubblicazione).

⁴⁰⁷ In questi termini G. FLORA, *L'influenza della giurisprudenza della Corte di Giustizia sul diritto penale interno: un modello penalistico incompatibile coi i principi fondativi del sistema costituzionale italiano?*, in *Riv. trim dir. pen. ec.*, 2017, 1-2, p. 46.

⁴⁰⁸ Cfr. sul punto C. CUPELLI, *op. cit.*

il “*giudice soggetto soltanto alla Legge*”, e “*non la Legge soggetta soltanto al giudice*”.

BIBLIOGRAFIA

- L. AGAPITO ROCA, *Lección 24a. Delitos societarios*, en Álvarez García (dir.), Manjón-Cabeza Olmeda y Ventura Püschel (coords.), in AA.VV., *Derecho penal español. Parte especial (II)*, Valencia, 2011, p. 723.
- G. ALBERTI, *Esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto: le linee guida della Procura di Palermo*, in *Dir. pen. cont.*, 2 luglio 2015.
- P. ALDROVANDI, *La responsabilità penale degli organi di controllo nelle spa*, in *Dir. prat. soc.*, 2003, pp. 23 ss.
- A. ALESSANDRI, *Art. 2621 c.c.: False comunicazioni sociali*, in *Reati in materia economica*, a cura di A. ALESSANDRI, in *Trattato teorico pratico di diritto penale*, diretto da F. PALAZZO-C.E. PALIERO, Torino, 2017, pp. 3 ss.
- A. ALESSANDRI, *Diritto penale e attività di impresa*, Bologna, 2012.
- A. ALESSANDRI, *Diritto penale e attività economiche*, Bologna, 2010.
- A. ALESSANDRI, *False comunicazioni sociali in danno dei soci o dei creditori*, in *Il nuovo diritto penale delle società*, a cura di A. ALESSANDRI, Milano, 2002, pp. 181 ss.
- A. ALESSANDRI, *Impresa e giustizia penale: tra passato e futuro. Un'introduzione*, in AA. VV., *Impresa e Giustizia penale*, Milano, 2009, pp. 11 ss.
- A. ALESSANDRI, *Il ruolo del danno patrimoniale nei nuovi reati societari*, in *Soc.*, 7, 2002, p. 807.
- A. ALESSANDRI, *La falsità delle valutazioni di bilancio secondo le Sezioni Unite*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, pp. 1479 ss.
- A. ALESSANDRI, *La l. d. n. 366 del 2001: un congedo dal diritto penale societario*, in *Corr. giur.* 2001, pp. 1545 ss.
- A. ALESSANDRI, *Le incerte novità del falso in bilancio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, pp. 11 ss.
- A. ALESSANDRI, *Simbolico e reale nella riforma del diritto penale societario*, in *Merc. Conc. Reg.*, 2002, 1, p. 146.
- G. ALLEGRA, *Sull'art. 2, n.1 della legge 4 giugno 1931, n. 660*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1935, p. 812 ss.
- E. AMATI, *Il nuovo falso in bilancio quale "eccezionale" veicolo di diritto penale giurisprudenziale*, in *Giur. comm.*, 2016, II, pp. 472 ss.
- F. M. AMATO, *Il processo Cusani: profili penal-sostanziali*, in *Foro it.*, 1995, II, pp. 24 ss.
- G. AMATO, *Ricordi in tema di chiarezza della legislazione*, in *La buona scrittura delle leggi*, a cura di R. ZACCARIA, Camera dei Deputati, Roma, 2012, pp. 21 ss.
- C. AMBROISE-CASTÉROT, *Droit pénal spécial et des affaires*, 2016, Paris.
- E. M. AMBROSETTI, *La sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea in tema di disapplicazione dei termini di prescrizione: medioevo prossimo venturo?*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 1, pp. 44 ss.
- E.M. AMBROSETTI-E. MEZZETTI-M. RONCO, *Diritto penale dell'impresa*, Bologna, 2012.

- G. V. AMODINI, *Le disposizioni penali relative alla società di commercio*, Milano, 1907.
- F. ANNUNZIATA, *Le funzioni della Securities and Exchange Commission nel controllo sul mercato mobiliare*, in *La riforma della Consob nella prospettiva del mercato mobiliare europeo*, a cura di G. NARDOZZI-G. VACIAGO, Bologna, 1994, pp. 163 ss.
- F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari. I I reati societari, bancari, di lavoro e previdenza*, Milano, 1997.
- F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari, I reati illeciti e amministrativi, societari e bancari. La responsabilità degli enti*, a cura di C.F. GROSSO, I, Milano, 2007.
- G. AZZARITI, *Le disposizioni penali relative alle società commerciali*, in *Ann. dir. e proc. pen.*, 1932, pp. 22-26
- P. BARTOLO, *I reati di false comunicazioni sociali*, Torino, 2004.
- G. BELLANTONI, *Profili penalistici del falso in bilancio*, in *Arch. Pen.*, 1974, I, p. 94.
- F. BELOT-E. DEZEUZE, *L'action civile en matière d'infractions aux lois sur les sociétés commerciales*, in *Bull. Joly*, 2001, pp. 413 ss.
- S. BELTRANI, *I nuovi criteri di imputazione della responsabilità degli enti da reati societari (art. 12, l. 69/2015)*, in *Resp. amm. soc. e enti*, 2016, 1, pp. 45 ss.
- C. BENUSSI, *I nuovi delitti di false comunicazioni sociali e la rilevanza delle false valutazioni*, in *Dir. pen. cont.*, 15 luglio 2016.
- J. BERTOLINA, *Art. 2621-False comunicazioni sociali*, in *Codice penale d'impresa*, a cura di A.LANZI-G.INSOLERA, Roma, 2015, pp. 1093 ss.
- F. BITTMANN, *BilMoG: Bilanzrechtsmodernisierung oder Gesetz zur Erleichterung von Bilanzmanipulationen?*, in *Zeitschrift für Wirtschafts und Steuerstrafrecht (Wistra)*, issue 12/2008, pp. 441 ss
- BLACKSTONE'S, *Criminal Practice*, D. Ormerod (gen. ed.), Oxford, 2016.
- S. BOLOGNINI-E. BUSSON-A. D'AVIRRO, *I reati di false comunicazioni sociali*, Milano, 2002.
- R. A. BOTH, *The two faces of materiality*, 38 Del. J. Corp. L. 517, 2013, pp. 517 ss.
- B. BOULOC, *Comptes infidèles, informations fausses, informations privilégiées et action civile*, in *Rev. Soc.*, 2001, p. 380.
- R. BRICCHETTI, *Superato il rischio di sterilizzazione dei bilanci societari*, in *Guida dir.*, 2016, f. 28, pp. 55 ss.
- R. BRICCHETTI-E. CERVIO, *Il falso in bilancio e in altre comunicazioni*, Milano, 1999.
- R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Escluse le valutazioni dalle nuove fattispecie*, in *Guida dir.*, 2015, f. 26, pp. 60 ss.
- R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Per le "non quotate" la tenuità del fatto salva dalla condanna*, in *Guida dir.*, 2015, f. 26, pp. 64 ss.
- R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Punibili solo le «notizie» verso il pubblico o i soci*, in *Guida dir.*, 2002, f. 16, pp. 47 ss.
- R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Un intervento sulle "comunicazioni" che suscita imbarazzo*, in *Guida dir.*, 2015, f. 26, pp. 58 ss..
- F. BRICOLA, *Lo statuto penale dell'impresa: profili costituzionali*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, diretto da A. DI AMATO, I, Padova, 1990, pp. 123 ss.

- D. BRUNELLI, *Il falso nel bilancio consolidato di gruppo: un problema sottovalutato*, ne *L'Ind. Pen.*, 1999, pp. 55 ss.
- L. BRUNELLI, *Il fatto tenue tra offensività ed equità*, in *Arch. Pen.*, 2016, 1, pp. 258 ss.
- A. CADOPPI – P. VENEZIANI, *Diritto penale*, Padova, 2015.
- A. CADOPPI, *Il valore del precedente nel diritto penale. Uno studio sulla dimensione in action della legalità*, Torino, 1999, II° ed. 2014.
- A. CALAMANTI, *False comunicazioni sociali e fondi extra bilancio: la violazione dell'obbligo di verità e la tutela della trasparenza. Recenti orientamenti giurisprudenziali*, in *Critica del diritto*, 1996, pp. 80 ss.
- G. CANZIO, *Nomofilachia e diritto giurisprudenziale*, in *Contr. e Impr.*, 2017, 2-3, pp. 364 ss..
- I. CARACCIOLI, *Falso in bilancio: dietro le polemiche norme più aderenti alla realtà societaria*, in *Guida dir.*, 2001, f. 36, p. 10.
- I. CARACCIOLI, *Il "disallineamento" tra falso in bilancio "valutativo" e nuove dichiarazioni tributarie punibili*, in *Riv. dir. trib.*, 2016, 5, pp. 79 ss.
- I. CARACCIOLI, *Il rischio penale per le valutazioni estimative: reati fiscali a confronto con il nuovo falso in bilancio*, in *Fisco*, 2015, 28, pp. 2735 ss.;
- I. CARACCIOLI, *Reati di mendacio e valutazioni*, Milano, 1962.
- I. CARACCIOLI, *Sotto la lente d'ingrandimento la nuova disciplina del falso in bilancio*, in *Dir. prat. soc.*, 2002, 9, p. 22.
- I. CARACCIOLI, *Una riforma in linea con la realtà economica*, in *Leg. pen.*, 2002, pp. 531 ss.
- A. CARLEO, *Calcolabilità giuridica*, Bologna, 2017.
- J. CARREÑO AGUADO, *El tratamiento jurídico-penal de la inveracidad en la información social. Una propuesta de revisión del artículo 290 del Código Penal*, Madrid, 2013.
- A. M. CASTELLANA, *Premesse ad un'indagine sulla tutela dell'informazione societaria*, ne *L'ind. pen.*, 1981, p. 330.
- M. CATENACCI, *Criteri "ontologici" e criteri "normativi" nella distinzione tra falso materiale e falso ideologico: cenni storico-sistematici*, in AA.VV., *Le falsità documentali*, a cura di F. RAMACCI, Padova, 2001, pp. 199 ss.
- A. CAVALIERE, *Radici e prospettive del principio di legalità. Per una critica del "diritto penale vivente" interno ed europeo*, ne *L'Ind. pen.*, 2017, 3, pp. 653 ss.
- L. D. CERQUA, *Il nuovo falso in bilancio circoscrive la punibilità*, in *Il Sole 24 Ore*, 10 ottobre 2001, 29.
- Y. CHING LING LEE, *The elusive concept of "materiality" under U.S. Federal Securities Laws*, in *Willamette Law. Rev.*, 2004, pp. 661 ss
- G. CIAMPA, *Tipicità e rilevanza dell'alterazione nel delitto di false comunicazioni sociali*, ne *L'Ind. Pen.*, 2000, pp. 897 ss.
- J. COFFEY, *The Reasonable Investor Test Across Two Continents*, in *Journal of the Australian Law Teachers Association*, 2008, pp. 45 ss.
- G. E. COLOMBO, *Il falso in bilancio e le oscillazioni del pendolo*, in *Riv. soc.*, 2002, p. 442.
- G.E. COLOMBO, *La "moda" dell'accusa di falso in bilancio nelle indagini delle Procure della Repubblica*, in *Riv. soc.*, 1996, pp. 713 ss.

- PH. CONTE -W. JEANDIDIER, *Droit pénal des sociétés*, Paris, 2004.
- L. CONTI, *Diritto penale commerciale*, Torino, 1980.
- L. CONTI, *False comunicazioni sociali e bilancio consolidato di gruppo*, in *Giur. it.*, 1998, pp. 1691 ss.
- L. CONTI, *I soggetti*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, diretto da A. DI AMATO, I, Padova, 1990, pp. 155 ss.
- L. CONTI, *I reati in materia di comunicazioni sociali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. GALGANO, XXV, Padova, 2001, pp. 161 ss.
- P. CORSO, *Falso in bilancio particolarmente tenue: nessuna sanzione per l'ente*, in *Quotidiano Ipsosa on-line*, 5 ottobre 2015.
- P. CORSO, *Responsabilità dell'ente da reato non punibile per particolare tenuità del fatto*, in *Quotidiano Ipsosa on-line*, 24 marzo 2015.
- A. CRESPI, *La pretesa "posizione di garanzia" del revisore contabile*, in *Riv. soc.*, 2006, pp. 373 ss.
- A. CRESPI, *Le comunicazioni sociali con un unico destinatario*, in *Riv. soc.*, 1988, pp. 1121 ss.
- A. CRESPI, *Le false comunicazioni sociali: una riforma faceta*, in *Riv. soc.*, 2001, pp. 1345 ss.
- A. CRESPI, *Sentenze opache e legalità "formalistica" (i sessant'anni della Rivista delle società)*, in *Riv. soc.*, 2015, 6, pp. 1033 ss.
- A. CRISTIANI, *Fede pubblica, (delitti contro la)*, in *Dig. Disc. Pen.*, V, Torino, 1991, p. 176 ss.
- C. CUPELLI, *La Corte costituzionale chiude il caso Taricco e apre a un diritto penale europeo "certo"*, in *Dir. pen. cont.*, 4 giugno 2018.
- D. CULTRERA, *Le "nuove" false comunicazioni sociali*, in *Diritto penale delle società*, a cura di G. CANZIO- L.D. CERQUA-L. LUPÀRIA, Padova, 2016, pp. 219 ss.
- F. D'ALESSANDRO, *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio del Giudice di legittimità: davvero penalmente irrilevanti le valutazioni mendaci?*, in *Giur. it.*, 2015, pp. 2211 ss.
- F. D'ALESSANDRO, *Le false valutazioni al vaglio delle Sezioni Unite: la nomofilachia, la legalità e il dialogo interdisciplinare*, in *Cass. pen.*, 2016, pp. 2790 ss.
- A. D'AVIRRO, *Il nuovo falso in bilancio*, Milano, 2015.
- G. DELITALA, *Il dolo nel reato di falsità in bilanci*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1934, pp. 311 ss.
- G. DELITALA, *I reati concernenti le società di commercio e la legge Rocco del 1930*, in *Riv. dir. comm.*, 1931, 1, pp. 178 ss.
- B. DEL ROSAL BLASCO, *El delito de falsedad en la información social del art. 290 del Código Penal de 1995*, en Del Rosal Blasco (dir.), *Cuadernos de Derecho Judicial. Empresa y Derecho Penal (I)*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999.
- B. DEL ROSAL BLASCO, *Los delitos societarios en el Código Penal de 1995*, Valencia, 1998, pp. 94 ss.
- S. DELSIGNORE, *Art. 25-ter Reati societari*, in AA.VV., *Enti e responsabilità da reato*, a cura di A. CADOPPI- G. GARUTI - P. VENEZIANI, Torino, 2010, pp. 337 ss.

- G. A. DE FRANCESCO, *Disciplina penale societaria e responsabilità degli enti: le occasioni perdute dalla politica criminale*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, pp. 929 ss..
- DE SANCTIS, *Bilancio falso di società commerciali*, in *Ann. Dir. e proc. pen.*, 1935, pp. 1302 e ss.
- G. DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano: alcuni aspetti problematici*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2004, 3-4, pp. 672 ss.
- G. DE VERO, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008.
- M. DI FLORIO, *Le fattispecie "residuali": i fatti di lieve entità (art. 2621 c.c.) e la non punibilità per particolare tenuità (art. 2622 c.c.)*, in *Diritto penale dell'economia*, diretto da A. CADOPPI-S. CANESTRARI-A. MANNA-M. PAPA, I, Milano, 2016, pp. 35 ss.
- O. DI GIOVINE, *L'interpretazione nel diritto penale tra creatività e vincolo di legge*, Milano, 2006.
- O. DI GIOVINE, *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in *Reati e responsabilità degli enti*, a cura di G. Lattanzi, Milano, 2010, pp. 108 ss.
- A. DI MARTINO, *Art. 2621-False comunicazioni sociali. Art. 2622- False comunicazioni in danno dei soci o dei creditori*, in *Leg. pen.*, 2003, pp. 438 ss.
- A. DI MARTINO, *Nel mirino dei giudici costituzionali i limiti delle soglie di rilevanza penale*, in *Guida dir.*, 2003, f. 10, pp. 80 ss.
- M. DONINI, *Abolition criminis e nuovo falso in bilancio. Struttura e offensività delle false comunicazioni sociali (artt. 2621 e 2622 c.c.) dopo il d.lgs. 11.4.2002, n. 61, n. 61*, in *Cass. pen.*, 2002, pp. 1240 ss.
- M. DONINI, *Le garanzie istituzionali della legalità penale e un "nuovo" ruolo della Corte di Cassazione: a fianco o al posto del vecchio?*, in *Cass. pen.*, 2002, pp. 1165 ss.
- M. DONINI, *Lettura critica di Corte costituzionale n. 115/2018*, in *Dir. pen. cont.*, 11 luglio 2018.
- DU CHAMBON-R. SALOMON, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2015.
- R. F. ELLERO-C. NORDIO, *Reati societari e bancari*, Padova, 1998.
- G. ESCOBEDO, *Sulla punibilità delle riserve occulte (inesistenza di reato, reato di cui all'art. 247, n. 1 c. comm. o falso in scrittura privata?)*, in *Giust. pen.*, 1930, I, c. 966 ss.
- L. EUSEBI, *L'insostenibile leggerezza del testo: la responsabilità perduta della progettazione politica-criminale*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2016, pp. 1668 ss.
- L. EUSEBI, *Nemmeno la Corte di Giustizia dell'Unione Europea può erigere il giudice a legislatore*, in *Dir. pen. cont.*, 10 dicembre 2015.
- P. FARALDO CABANA, *El delito societario de falsedad en los documentos sociales*, Valencia, 2003.
- P. FARALDO CABANA, *Los delitos societarios*, Valencia, 2015.
- P. FERNÁNDEZ PANTOJA, *Delito de falsedad en documento público, oficial y mercantil*, Madrid, 1996.
- J.G. FERNÁNDEZ TERUELO, *Los delitos societarios en el Código Penal español*, Madrid, 1998.
- M. L. FERRANTE, *Valenza della locuzione "fraudolentemente" nel delitto di falso in bilancio*, in *Riv. pen. ec.*, 1992, pp. 449 ss.
- G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, 5 ed., 2007.

- G. FIANDACA, *Diritto penale giurisprudenziale e ruolo della Cassazione*, in *Cass. pen.*, 2005, pp. 1736 ss.
- G. FIANDACA, *Prima lezione di diritto penale*, Bari, 2017.
- G. FIANDACA, *Relazione conclusiva*, in *La crisi della legalità. Il "sistema vivente" delle fonti penali. Atti del Convegno Napoli, 7-8 novembre 2014*, a cura di C. E. PALIERO-S. MOCCIA-G. A. DE FRANCESCO-G. INSOLERA-M. PELISSERO-R. RAMPIONI-L. RISICATO, Napoli, 2016, pp. 367 ss.
- G. FIDELBO, *Verso il sistema del precedente? Sezioni Unite e principio di diritto*, in *Dir. pen. cont.*, 29 gennaio 2018.
- S. FIORE, *Ratio della tutela e oggetto dell'aggressione nella sistematica dei reati di falso*, Napoli, 2000.
- A. FIORELLA, *Reato in generale*, in *Enc. Dir.*, XVIII, 1987, p. 797.
- A. FIORELLA, *Responsabilità da reato degli enti collettivi*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S. CASSESE, Milano, 2006, V, p. 5103.
- G. FLORA, *L'influenza della giurisprudenza della Corte di Giustizia sul diritto penale interno: un modello penalistico incompatibile coi i principi fondativi del sistema costituzionale italiano?*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2017, 1-2, pp. 35 ss.
- G. FLORA, *Ossessione della legalità e insensibilità sistematica alle radici di una doverosa riforma*, in *Leg. pen.*, 2002, p. 535.
- L. FOFFANI, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali (art. 2621-2622 c.c.)*, in *I nuovi reati societari: diritto e processo*, a cura di A. GIARDA - S. SEMINARA, Padova, 2002, pp. 232 ss.
- L. FOFFANI, *La tutela della società commerciale contro le infedeltà patrimoniali degli amministratori. La problematica penalistica*, in *Giur. Comm.*, 1987, I, p. 8.
- L. FOFFANI, *Reati societari*, in *Manuale di diritto penale dell'impresa*, a cura di C. PEDRAZZI-A. ALESSANDRI-L. FOFFANI- S. SEMINARA- G. SPAGNOLO, Bologna, 2000.
- L. FOFFANI, *Responsabilità delle persone giuridiche e riforma dei reati societari*, in *Societas puniri potest. La responsabilità da reato degli enti collettivi*, a cura di F. PALAZZO, Padova, 2003, pp. 251 ss.
- L. FOFFANI, *Rilievi critici in tema di riforma del diritto penale societario*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1193.
- L. FOFFANI, *Società (artt. da 2621 a 2641) c.c.*, in *Commentario breve alle leggi penali complementari*, a cura di F. PALAZZO-C.E. PALIERO, Padova, 2007, pp. 2448 ss.
- G. FORNASARI, *Il concetto di economia pubblica nel diritto penale. Spunti esegetici e prospettive di riforma*, Milano, 1994.
- F. GALGANO, *Il nuovo diritto societario, I, Le nuove società di capitali e cooperative*, in *Trattato di diritto commerciale e diritto pubblico dell'economia*, a cura di F. GALGANO-R. GENGHINI XXIX, 2004.
- F. GALGANO, *Storia del diritto commerciale*, Bologna, 1976.
- J.I. GALLEGO SOLER, *Política criminal en materia de delitos societarios*, en *Nuevas tendencias en política criminal*, en Mir Puig S., Corcoy Bidasolo (dirs.) y Gómez Martín (coord.), Montevideo-Buenos Aires, 2006, pp. 231 ss.
- E. GALLO, *Forma dei reati e funzioni del danno in talune norme penali societarie*, ne *L'Ind. Pen.*, 1971, pp. 39 ss.

- M. GALLO, *Una sentenza bella e pericolosa*, in *Crit. Dir.*, 2014, pp. 219 ss.
- M. GAMBARDELLA, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali: tra fatti materiali rilevanti, fatti di lieve entità e fatti di particolare tenuità* in *Cass. pen.*, 2015, 5, pp. 1723 ss.
- M. GAMBARDELLA, *Significato e contenuto dell'avverbio fraudolentemente nel reato di false comunicazioni sociali*, in *Cass. pen.*, 1998, pp. 2529 ss.
- M.C. GARCÍA CANTIZANO, *Falsedades Documentales (en el Código Penal de 1995)*, Valencia, 1997, pp. 45 ss.
- C. GARCÍA VALDÉS-E. MESTRE DELGADO- C. FIGUEROA NAVARRO, *Lecciones de Derecho penal, Parte Especial*, Madrid, 2011.
- S. GENNAI-A. TRAVERSI, *Le false comunicazioni sociali*, Napoli, 2002.
- W. GERWICK COUTURE, *Materiality and a Theory of Legal Circularity*, 17 U. Pa. J. Bus. L., 2015, pp. 453 ss.
- S. GIAVAZZI, *I reati societari in Francia*, in *Il nuovo diritto penale societario. D.Lgs. 11 aprile 2002 n. 61*, a cura di A. ALESSANDRI, Milano, 2002, pp. 488 ss.
- S. GIAVAZZI, *L'esperienza della Gran Bretagna*, in *Il nuovo diritto penale societario. D.Lgs. 11 aprile 2002 n. 61*, a cura di A. ALESSANDRI, Milano, 2002, pp. 457 ss.
- C. GIORDANENGO, *Rivisitazione storico-critica dell'elemento soggettivo del reato di false comunicazioni sociali*, in *Giur. it.*, 2003, pp. 208 ss.
- F. GIUNTA, *Attività bancaria e responsabilità ex crimine degli enti collettivi*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2004, pp. 19 ss.
- F. GIUNTA, *I nuovi illeciti penali ed amministrativi riguardanti le società commerciali. Commentario al D.Lgs. 11 aprile 2002, n. 61*, a cura di F. GIUNTA, Torino, 2002.
- F. GIUNTA, *La vicenda delle false comunicazioni sociali. Dalla selezione degli obiettivi di tutela alla cornice degli interessi in gioco*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2003, pp. 624 ss.
- F. GIUNTA, *Lineamenti di diritto penale dell'economia*, Torino, 2004, p. 148.
- F. GIUNTA, *Quale futuro per le false comunicazioni sociali*, in *Dir. pen. e proc.*, 2001, p. 931.
- E. GRANDE, *Falsità in atti*, in *Dig. Disc. Pen.*, V, Torino, 1991, p. 52 ss.
- D. GRANDI, *Relazione del Ministro Guardasigilli Grandi al codice civile del 1942. Testo e relazione ministeriale*, in *Collana studi storici e giuridici*, p. 188
- P. GRECO-U. SACCHI, *Le nuove disposizioni in materia di società commerciali*, Milano, 1931.
- P. GROSSI, *Ritorno al diritto*, Bari-Roma, 2015.
- P. GUALTIERI, *Le nuove false comunicazioni sociali: il punto di vista aziendale*, in *Dir. pen. cont.*, 1 febbraio 2016.
- T. GUERINI, *Clausole di esclusione della punibilità e responsabilità degli enti*, in *Riv. 231*, 2016, 1.
- A. GUERRIERO, *Quale sorte avranno i procedimenti a carico dell'ente nel caso di esclusione della punibilità per il reato presupposto per particolare tenuità del fatto?*, in *Riv. 231*, n. 2015, 2.
- W. HASSEMER, *Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 1990, §1, Rn 80.
- W. HASSEMER, *Tatbestand und Typus*, Köln, 1967.

- W. HASSEMER, *Richtiges Recht durch richtiges Sprechen?*, im *Rechtskultur als Sprachkultur. Zur Forensischen Funktion der Sprachanalyse*, Hrsg G. GREWENDORF, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1992.
- U. HELLMANN-K. BECKEMPER, *Wirtschaftsstrafrecht*, Stuttgart, 2013, pp. 155 ss.
- F. M. IACOVIELLO, *La responsabilità degli amministratori nella formazione dei fondi occulti*, in *Cass. pen.*, 1995, pp. 3561 ss.
- G. INSOLERA, *Dall'imprevedibilità del diritto all'imprevedibilità del giudizio*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2016, pp. 2001 ss.
- G. INSOLERA, *Il ruolo delle Corti*, in *Cassazione e Legalità Penale*, a cura di A. CADOPPI, Roma, 2016, pp. 197 ss.
- G. INSOLERA, *Qualche riflessione e una domanda sulla legalità penale nell'“epoca dei giudici”*, in *Criminalia*, 2012, pp. 285 ss.
- G. INSOLERA, *Oltre il giardino*, ne *L'Ind. pen.*, 2018, 1, pp. 1 ss.
- P. INSOLERA, *Politica e diritto penale europei: lo stato dell'arte dopo l'affaire Taricco*, ne *L'Ind. pen.*, 2018, 1, pp. 247 ss.
- N. IRTI, *Calcolabilità weberiana e crisi della fattispecie*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, pp. 987 ss.
- N. IRTI, *Un diritto incalcolabile*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, pp. 11 ss.
- N. IRTI, *Per un dialogo sulla calcolabilità giuridica*, in *Riv. dir. proc.*, 2016, pp. 917 ss.
- G. IZZO, *Riforma del falso in bilancio e revoca delle pregresse condanne*, in *Fisco*, 2002, I, p. 3318.
- M. LA MONICA, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, in *Riv. it. dr. e Proc. Pen.*, 1985, II, pp. 459 ss.
- A. LANZI, *Appendice sulle false comunicazioni sociali*, in *Codice penale d'impresa*, a cura di A. LANZI-G. INSOLERA, Roma, 2015, p. 1245 ss.
- A. LANZI-C.M. PRICOLO, *Art. 2621*, in *I reati societari*, a cura di A. LANZI-A. CADOPPI, Padova, 2007, pp. 25 ss.
- A. LANZI, *Artt. 2621-2621bis-2621ter-2622*, in *Diritto penale dell'economia. Commentario*, a cura di A. LANZI, Roma, 2016, pp. 4 ss.
- A. LANZI, *False comunicazioni sociali*, in *Dig. disc. pen.*, Agg., 2016, Milano, pp. 400 ss.
- A. LANZI, *Fra il legislatore apparente e il giudice sovrano*, ne *L' Ind. pen.*, 2016, 3, pp. 679 ss.
- A. LANZI, *Giustizialismo e garantismo; legalità e giustizia. Il costo di distinzioni “insostenibili”*, in *Parola alla Difesa*, 2017, 4, pp. 367 ss.
- A. LANZI, *Il caos punitivo e la nomofilachia: una medicina o un inutile accanimento terapeutico?*, ne *L'Ind. pen.*, 2018, 2, pp. 291 ss.
- A. LANZI, *Il flebile incrocio tra illuminismo, legalità e diritto penale dell'economia*, ne *L'ind. pen.*, 2016, 2, pp. 1 ss.
- A. LANZI, *La riforma del reato di falso in bilancio: la nuova frontiera del diritto penale societario*, in *Soc.*, 2002, 3, pp. 269 ss.
- A. LANZI, *La riforma sceglie una risposta “civile” contro l'uso distorto dei reati societari*, in *Guida dir.*, 2002, f. 16, pp. 9 ss.
- A. LANZI, *Le false comunicazioni sociali nella giurisprudenza degli ultimi anni (1960 - 1974)*, ne *L'Ind. Pen.*, 1975, pp. 261 ss.

- A. LANZI, *Note in tema di «tutela penale dell'informazione societaria»*, in *Giur. comm.*, 1986, I, pp. 604 ss.
- A. LANZI, *Quello strano scoop del falso in bilancio che torna reato*, in *Guida dir.*, 2015, f. 26, pp. 10 ss.
- A. LANZI, *Sulle condotte a rischio di sanzioni penali nessuna interferenza con il legislatore*. Commento a Corte Costituzionale 161/2004, in *Guida al dir.*, 2004, f. 25, pp. 91 ss.
- A. LANZI, *Talune peculiarità del ruolo degli organismi di vigilanza e controllo previste dal d.lgs. n. 231/01*, in *Studi in onore di Mario Pisani*, a cura di G. BELLANTONI-D. VIGONI, III, Piacenza, 2010, pp. 379 ss.
- A. LANZI, *Un audace tentativo per rendere punibili le azioni più insidiose*, in *Guida dir.*, 2016, f. 7, pp. 93 ss.
- M. LANZI, *Falsi valutativi, legislazione e formante giurisprudenziale: politica criminale a confronto con la crisi della legalità. Rassegna della recente giurisprudenza della Sezione quinta della Corte di Cassazione in tema di rilevanza penale dei falsi valutativi, in attesa delle Sezioni Unite*, in *Dir. pen. cont.*, 4 marzo 2016.
- J. LARGUIER - PH. CONTE, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2004.
- A. LEPAGE-P. MAISTRE DU CHAMBON-R. SALOMON, *Droit pénal des affaires*, Paris., 2015.
- C. LONGOBARDO, *L'infedeltà patrimoniale*, Napoli, 2013.
- G. LUNGHINI, *Commento agli artt. 2621-2641 c.c.*, in *Codice penale commentato*, a cura di G. MARINUCCI-E. DOLCINI, III, Milano, 2015, pp. 1826 ss.
- G. LUNGHINI, *La nuova disciplina penale delle false comunicazioni sociali*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2001, pp. 994 ss.
- E. LUPO, *La sentenza europea c.d. Taricco-bis: risolti i problemi per il passato, rimangono aperti i problemi per il futuro*, in *Dir. pen. cont.*, 22 dicembre 2017.
- J.M. LUZÓN CUESTA, *Compendio de Derecho Penal. Parte especial*, Madrid, 2011.
- M. B. MAGRO, *Art. 501*, in *Trattato di diritto penale*, a cura di A. CADOPPI- S. CANESTRARI-A. MANNA- M. PAPA, vol. V, 2010, Torino, pp. 672 ss.
- V. MAIELLO, *Consulta e CEDU riconoscono la matrice giurisprudenziale del concorso esterno*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, pp. 1019 ss.
- V. MAIELLO, *Prove di resilienza del nullum crimen: Taricco versus controlimiti*, in *Cass. pen.*, 2016, pp. 1251 ss.
- A. MALINVERNI, *Sulla teoria del falso documentale*, Milano, 1955.
- A. MALINVERNI, voce *Fede Pubblica (delitti contro la)*, in *Enc. dir.*, XVII, Milano, 1968, p. 69 ss.
- V. MANES, *Dalla "fattispecie" al "precedente": appunti di "deontologia ermeneutica"*, in *Dir. pen. cont.*, 17 gennaio 2018.
- V. MANES, *La Corte muove e, in tre mosse, dà scacco a "Taricco"*, in *Dir. pen. cont.*, 13 febbraio 2017.
- V. MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali. Commento agli artt. 2621-2621bis-2621ter-2622 c.c.*, in *Dir. pen. cont.*, 22 febbraio 2016.
- V. MANES, *La "svolta" Taricco e la potenziale "sovversione di sistema": le ragioni dei controlimiti*, in *Dir. pen. cont.*, 6 maggio 2016.

- A. MANNA, *Il nuovo delitto di false comunicazioni sociali (tra law in the books and law in action): cronaca di una discutibile riforma (artt. 2621-2622 c.c.)*, in *Diritto penale dell'economia*, diretto da A. CADOPPI-S. CANESTRARI-A. MANNA-M. PAPA, I, Milano, 2016, pp. 5 ss.
- A. MANNA, *La riforma dei reati societari: dal pericolo al danno*, in *Foro it.*, 2002, V, pp. 111 ss.
- A. MANNA, *La sentenza Contrada e i suoi effetti sull'ordinamento italiano: doppio vulnus alla legalità penale?*, in *Dir. pen. cont.*, 4 ottobre 2016.
- A. MANNA, *Tutela del risparmio, novità in tema di insider trading e manipolazione del mercato a seguito della legge comunitaria del 2004*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2005, pp. 662 ss.
- F. MANTOVANI, *Sul diritto penale dell'informazione societaria e dell'impresa*, ne *L'Ind. Pen.*, 1987, pp. 16 ss.
- F. MANTOVANI, *Stupidi si nasce o si diventa? Compendio di stupidologia*, Pisa, 2015.
- V. MANZINI, voce *Codice penale*, in *Dig. it.*, vol. VII, parte II, Torino, 1929, p. 509.
- A. MARGHERI, *Il codice di commercio italiano commentato coi lavori preparatori, con la dottrina e con la giurisprudenza*, Verona-Padova-Torino, 1883.
- G. MARINUCCI, «*Depenalizzazione*» del falso in bilancio con l'avvallo della Sec: ma è proprio così?, in *Dir. pen. proc.*, 2002, p. 137.
- G. MARINUCCI, *Falso in bilancio: con la nuova delega avviata una depenalizzazione di fatto*, in *Guida dir.*, 2001, f. 45, p. 10.
- G. MARINUCCI, *Gestione d'impresa e pubblica amministrazione: nuovi e vecchi profili penalistici*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, p. 424.
- G. MARINUCCI-E. PALIERO, *Tutela del risparmio: soluzioni a metà nel nuovo assetto dei reati societari*, in *Guida al dir.*, 2005, f. 11, pp. 13 ss.
- C. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, *Derecho penal económico y de la empresa. Parte general*, Valencia, 2014, pp. 373 ss.
- C. MARTÍNEZ- BUJÁN PÉREZ, *Los delitos societarios de falsedades documentales y de administración fraudulenta*, en AA.VV., *El nuevo Código Penal y los delitos societarios*, Fundación Caixa Galicia, A Coruña, 1998, p. 206.
- V. MASARONE, *Controlimiti e tutela dei diritti fondamentali*, ne *L'ind. pen.*, 2017, 2, pp. 603 ss.
- M. N. MASULLO, *Falso in bilancio e valutazioni punibili? Altri non meno rilevanti interrogativi*, in *Dir. pen. cont.*, 1 febbraio 2016.
- O. MAZZA, *Scelte politiche "europee" e limiti costituzionali in tema di prescrizione del reato*, in *Arch. Pen.*, 2015, 3.
- FE. MAZZACUVA, *L'epilogo della "saga Taricco": spunti per una breve riflessione sulla legalità penale*, ne *L'Ind. pen.*, 2018, 3.
- N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, Padova, 2016.
- N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia. Problemi e casi*, Padova, 2013.
- N. MAZZACUVA, *Il falso in bilancio. Casi e problemi*, Padova, 2004.
- N. MAZZACUVA, *Il falso in bilancio. Profili penali: casi e problemi*, Padova, 1996.
- N. MAZZACUVA, *I reati societari*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, diretto da A. DI AMATO, II, Padova, 1992.

- N. MAZZACUVA, *La tutela penale dell'informazione societaria*, in *Giur. sist. dir. pen.*, II, Torino, 1990.
- N. MAZZACUVA, *Le ragioni della clemenza nell'epoca del "diritto penale massimo"*, in *Parola alla Difesa*, 2017, 2, pp. 157 ss.
- N. MAZZACUVA, *Lo "straordinario sviluppo" delle false comunicazioni sociali nel diritto penale giurisprudenziale: tra legittime istanze punitive e "irrazionali" soluzioni interpretative (rassegna di giurisprudenza)*, in *Crit. del dir.*, 1995, pp. 283 ss.
- N. MAZZACUVA, *Problemi attuali di diritto penale societario. I. La tutela penale dell'informazione societaria*, Milano, 1985.
- M. MESSORI, *La legge sulla tutela del risparmio: un'altra occasione mancata*, in *Banca Impresa, Soc.*, 2004, 3, p. 405.
- E. MEZZETTI, *Art. 2621*, in *Codice penale ipertestuale. Leggi complementari*, a cura di M. RONCO- S. ARDIZZONE, Milano, 2007, pp. 8 ss.
- E. MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio (Commento agli artt. 9-12 della l. n. 69/2015)*, in www.la legislazione penale.eu.
- M. MIEDICO, *I reati societari in Germania*, in *Il nuovo diritto penale societario. D.Lgs. 11 aprile 2002 n. 61*, a cura di A. ALESSANDRI, Milano, 2002, pp. 533 ss.
- A. MIGNOLI, *Idee e problemi nell'evoluzione della "company" inglese*, in *Riv. Soc.*, 1960, pp. 633 ss.
- A. MILANI, *Esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto e responsabilità amministrativa dell'ente: ulteriori riflessioni sulla (in)applicabilità dell'art. 131 bis c.p. nei procedimenti a carico delle persone giuridiche*, in *Riv. 231*, 2016, 4.
- P. MOLINO, *La rilevanza penale o no del c.d. falso valutativo, anche in rapporto sia alla normativa italiana e comunitaria in tema di redazione dei bilanci, che soprattutto in relazione alla sentenza delle Sezioni Unite del 31.3.2016*, in *Diritto penale dell'economia*, diretto da A. CADOPPI-S. CANESTRARI-A. MANNA-M. PAPA, I, Milano, 2016, pp. 55 ss.
- M. MONTERISI-D. TOMEI, *La rilevanza delle valutazioni nel nuovo falso in bilancio ai fini della redazione del modello di organizzazione e gestione (Commento a Cass. Pen., n. 890, 22 gennaio 2016)*, in *Riv. 231*, 2016, 2, pp. 239 ss.
- E. MORSELLI, *Il reato di false comunicazioni sociali*, Napoli, 1974.
- F. MUCCIARELLI, *"Ancorché" superfluo, ancora un commento sparso sulle nuove false comunicazioni sociali*, in *Dir. pen. cont.*, 2 luglio 2015.
- F. MUCCIARELLI, *Falso in bilancio e valutazioni: la legalità restaurata dalla Cassazione*, in *Dir. pen. cont.*, 18 gennaio 2015.
- F. MUCCIARELLI, *Le "nuove" false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, in *Dir. pen. cont.*, 18 giugno 2015.
- F. MUCCIARELLI, *Le Sezioni Unite e le false comunicazioni sociali: tra legalità e ars interpretandi. Commento a Cass. pen., Sez. Un. sent. 31 marzo 2016 (dep. 27 maggio 2016), n. 22474, pres. Canzio, rel. Fumo, ric. Passarelli*, in *Dir. pen. cont.*, 13 luglio 2016.
- E. MUSCO, *Bilanci "anomali" e false comunicazioni sociali: identificazione inevitabile?*, in *Giur. comm.*, 1981, II, p. 499.
- E. MUSCO, *Diritto penale societario*, Milano, 1999.

- E. MUSCO, *I nuovi reati societari*, Milano, 2004.
- E. MUSCO, *I nuovi reati societari*, Milano, 2008.
- E. MUSCO, *La società per azioni nella disciplina penalistica*, in AA.VV., *Profili internazionali-privatistici e profili penalistici*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da G. E. COLOMBO-G. B. PORTALE, IX, Torino, 1994, pp. 215 ss.
- V. NAPOLEONI, *Introduzione artt. 2621-2641*, in *Codice commentato delle società. Società di persone – Società di capitali – Cooperative – Consorzi – Reati societari*, a cura di G. BONFANTE-D. CORAPI-L. DE ANGELIS-V. NAPOLEONI-R. RORDORF-V. SALAFIA, Milano, 2011, pp. 2403 ss.
- V. NAPOLEONI, *I reati societari*, Milano, 1991.
- V. NAPOLEONI, *I reati societari. Falsità nelle comunicazioni sociali e agiotaggio societario*, III, Milano, 1996.
- V. NAPOLEONI, *Tangenti e falso in bilancio: de minimis non curat praetor*, in *Gazz. Giur.*, 1997, pp. 6 ss.
- A. NATALE, *Le tappe della cd. Saga Taricco e alcune riflessioni in ordine sparso*, in *Questione giustizia*, 7 dicembre 2017.
- A. NISCO, *Controlli sul mercato finanziario e responsabilità penale. Posizioni di garanzia e tutela del risparmio*, Bologna, 2009, pp. 399 ss.
- C. NORDIO, *Novella necessaria e doverosa per riportare certezza nel diritto*, in *Guida dir.*, 2001, f. 45, pp. 12 ss.
- P. NUVOLONE, *Il diritto penale del fallimento e delle altre procedure concorsuali*, Milano, 1955.
- P. NUVOLONE, *La riforma del § 2 del cod. pen. germanico*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1938, pp. 530 ss.
- D. ORMEROD-K. MAIRD, J.C. SMITH- B. HOGAN, *Criminal Law*, Oxford, 2015, pp. 890 ss.
- H. OTTO, §331, im *Handelsgesetzbuch*, N. Horn (hrsg), Berlin-New York, 1999, p. 710.
- T. PADOVANI, *Il cammello e la cruna dell'ago*, in *Cass. pen.*, 2002, pp. 1598 ss.
- T. PADOVANI, *Legge Severino, riforma della riforma con nodi inestricabili*, in *Guida al dir.*, 2015, f. 28, pp. 10 ss.
- T. PADOVANI, *Una riforma difficile*, in *La tavola rotonda*, in *Leg. Pen.*, 2002, p. 542.
- F. PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Torino, 2016.
- F. PALAZZO, *La Consulta risponde alla Taricco: punti fermi, anzi fermissimi, e dialogo aperto*, in *Dir. pen. proc.*, 2017, pp. 3 ss.
- F. PALAZZO, *La sentenza Contrada e i cortocircuiti della legalità*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, pp. 1061 ss.
- F. PALAZZO, *Legalità tra law in the books and law in action*, in *Dir. pen., cont.*, 13.01.2016.
- C.E. PALIERO, *Minima non curat praetor. Iperτροφία del diritto penale e decriminalizzazione dei reati bagatellari*, Padova, 1985.
- R. PALMIERI, *Punibilità a maglie larghe per i «nuovi» reati societari*, in *Dir. prat. soc.*, 2002, n. 10, pp. 7 ss.
- C. PEDRAZZI, *Gestione d'impresa e responsabilità penali*, in *Riv. soc.*, 1962 pp. 220 ss.
- C. PEDRAZZI, *In memoria del falso in bilancio*, in *Riv. soc.*, 2001, pp. 1369 ss.
- C. PEDRAZZI, *Profili penali dell'informazione societaria*, in *Riv. soc.*, 1983, p. 1129.

- C. PEDRAZZI, *Un concetto controverso: le “comunicazioni sociali”*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pp. 1565 ss. E. MORSELLI, *Il reato*
- C. PEDRAZZI, voce *Società commerciali (disciplina penale)*, in *Dig. disc. pen.*, XIII, Torino, 1998, pp. 351 ss.
- A. PERINI, *Commento all’art. 2621*, in *Commentario romano al nuovo diritto delle società*, diretto da F. D’ALESSANDRO, Milano, 2009, pp. 63 ss.
- A. PERINI, *I fatti materiali non rispondenti al vero: Harakiri del futurabile “falso in bilancio”*, in *Dir. pen. cont.*, 27 aprile 2015.
- A. PERINI, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, Padova, 1999.
- A. PERINI-A. MILANI, *Il nuovo falso in bilancio e il suo impatto in ambito di responsabilità amministrativa degli enti: la non punibilità per particolare tenuità del fatto è applicabile all’ente?*, in www.aodv231.it.
- A. PERINI, *Prime osservazioni sui profili penali della nuova legge sul risparmio*, in *Giur. it.*, 2006, pp. 875 ss.;
- A. PERINI, *Sub art. 25 ter. Reati societari*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, diretto da M. LEVIS-A. PERINI, Bologna, 2014, p. 555.
- A. PERINI, voce *Società e consorzi (reati di falso)*, in *Dig. pen.*, *Appendice di aggiornamento*, Torino, 2004, pp. 774 ss.
- U. PIOLETTI, *Lex mercatoria e diritto penale*, ne *L’ind. pen.*, 2017, 2, pp. 478 ss.
- N. PISANI, *Controlli sindacali e responsabilità penale nelle società per azioni. Posizioni di garanzia societarie e poteri giuridici di impedimento*, Milano, 2003.
- S. PREZIOSI, *Falso innocuo e falso consentito: spunti problematici sul bene protetto*, in AA.VV., *Le falsità documentali*, a cura di F. RAMACCI, Padova, 2001, pp. 145 ss.
- D. PULITANÒ, *Diritto penale*, Torino, 2015.
- D. PULITANÒ, *Ermeneutiche alla prova. La questione del falso valutativo*, in *Dir. pen. cont.*, 4 luglio 2016.
- D. PULITANÒ, *False comunicazioni sociali*, in *Il nuovo diritto penale delle società*, a cura di A. ALESSANDRI, Milano, 2002, pp. 162 ss.
- D. PULITANÒ, *Falso in bilancio: arretrare sui principi non contribuisce al libero mercato*, in *Guida dir.*, 2001, f. 39, p. 9.
- D. PULITANÒ, *La riforma del diritto penale societario, fra dictum del legislatore e ragioni del diritto*, in *Riv.it. dir. proc. pen.*, 2002, pp. 944 ss.
- D. PULITANÒ, *Paradossi della legalità. Fra Strasburgo, ermeneutica e riserva di legge*, in *Dir. pen. cont.*, 13 luglio 2015.
- S. PUTINATI, *Sub art. 3 d.lgs. n. 61/02*, in *I reati societari. Commentario aggiornato alla legge 28 dicembre 2005, n. 262 sulla tutela del risparmio*, a cura di A. LANZI-A. CADOPPI, Padova, 2007, pp. 362 ss.
- D. QUEDENFELD, § 331, im *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, München, 2001, pp. 1412 ss.
- A. RAMELLA, *Le società di commercio in rapporto alla legge penale*, Torino, 1893.
- R. RAMPIONI, *Il problema del bene giuridico nelle falsità documentali*, in AA.VV., *Le falsità documentali*, a cura di F. RAMACCI, Padova, 2001, pp. 105 ss.
- A. RANSIEK, *Bilanzdelikte*, im *Handbuch Wirtschaftsstrafrecht*, H. Achenbach - A. Ransiek - T. Ronnau (hrsg), Heidelberg, 2015, pp. 1113 ss.

- J. F. RENUCCI, *Cronique de jurisprudence*, in *Rev. Sc. Crim.*, 2001, pp. 397 ss.
- F. RESTELLI, *Dell'influenza delle associazioni industriali commerciali sulla prosperità pubblica e dei più congrui mezzi per tutelarle. Memoria premiata*, I.B. Istituto, Milano, 1845, pp. 74 ss.
- F. RESTELLI, *Progetto di legge intorno alle società commerciali (1843)*, in *Riv. delle Società*, 1969, pp. 1281 ss.
- R. RICCI, *Il nuovo reato di false comunicazioni sociali – Commento alla legge 27 maggio 2015, n. 69*, Torino, 2015, pp. 40 ss.
- M. RICOLFI, voce *Sec*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, XIII, Torino, 1996, pp. 289 ss.
- C. RINALDI, *La “particolare tenuità del fatto” come causa di esclusione della punibilità nella disciplina introdotta dal decreto legislativo 16 marzo 2015, n. 28, di attuazione della legge delega 28 aprile 2016, n. 67*, in www.iurisprudenzia.it.
- J. H. ROBERT, *Dr. pénal*, Paris, 2001.
- J. H. ROBERT- H. MATSOPOULOU, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2004.
- A. ROCCO, *Il dolo nelle falsità dei bilanci delle società commerciali*, in *Riv. pen.*, 1941, I, pp. 2 ss.
- A. ROCCO, *Relazione al Re del ministro Guardasigilli sul r.d.l. 30.10.1930, n. 1459*, in *Riv. dir. comm.*, 1930, 1, pp. 750 ss.
- A. ROCCO, *Relazione a S. M. il Re del Ministro Guardasigilli (Rocco) presentata nell'udienza del 19 ottobre-VIII per l'approvazione del testo definitivo del codice penale, in Codice penale e codice di procedura penale (R. D. 19 ottobre 1930-VIII) preceduti dalle rispettive Relazioni ministeriali*, Torino 1930, pp. 3-137.
- L. RODRÍGUEZ RAMOS, *Lección XXIII. Delitos societarios*, en Rodríguez Ramos, Cobos Gómez de Linares y Sánchez Tomás, *Derecho penal. Parte especial III*, Madrid, 1999.
- A. ROSSI, *La rilevanza penale del falso valutativo: la motivazione di “conferma” delle Sezioni Unite*, in *Giur. it.*, 2016, pp. 2007 ss.
- A. ROSSI, *Illeciti penali e amministratori in materia societaria*, Milano, 2012.
- R. ROVELLI, *Disciplina penale dell'impresa*, Milano, 1953.
- G.G. SANDRELLI-S. VALENTINI, *False comunicazioni sociali e false comunicazioni sociali in danno dei soci e dei creditori (artt. 2621 e 2622)*, in *Reati societari*, a cura di A. ROSSI, Torino, 2005, p. 149.
- C. SANTORIELLO, *Il nuovo diritto penale delle società*, Torino, 2002.
- C. SANTORIELLO, *Rilevanza penale della valutazione di bilancio. Poche parole per riportare ordine in un dibattito isterico*, in *Arch. pen.*, 2015, pp. 2 ss.
- A. SCARCELLA, *C'è ancora spazio per la responsabilità dell'Ente se il fatto è di particolare tenuità?*, in *Riv. 231*, 2016, 1.
- F. SEQUEROS SAZATORNIL, *Delitos societarios y conductas afines. La responsabilidad penal y civil de la sociedad, sus socios y administradores*, Madrid, 2006.
- A. SERRANO GÓMEZ-A. SERRANO MAÍLLO, *Derecho Penal. Parte Especial*, Madrid, 2011.
- M. SCOLETTA, *Tutela dell'informazione societaria e vincoli di legalità nei nuovi delitti di false comunicazioni sociali*, in *Riv. soc.*, 2015, 11, pp. 1301 ss.

- M. SCOLETTA, *Le parole sono importanti? Rilevanza delle false valutazioni nei delitti di false comunicazioni sociali e limiti esegetici del giudice penale*, in *Dir. pen. cont.*, 2 marzo 2016.
- D. SECCIA, *Il nuovo falso in bilancio, la frode fiscale e il problema delle valutazioni*, in *Fisco*, 2002, p. 3321.
- S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali e false valutazioni in bilancio: il difficile esordio di una riforma*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, pp. 1498 ss.
- S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali, falso in prospetto e nella revisione contabile e ostacolo alle funzioni delle autorità di vigilanza*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, pp. 680 ss.
- S. SEMINARA, *Falso in bilancio: la disciplina italiana nel quadro europeo ed internazionale*, in *Criminalia*, 2006, pp. 432 ss.
- S. SEMINARA, *Informazione finanziaria e mercato: alla ricerca di una strategia del controllo penale e amministrativo*, in *Analisi Giuridica dell'economia*, 2006, p. 255.
- S. SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 7, pp. 813 ss.
- S. SEMINARA, *Nuovi illeciti penali ed amministrativi nella legge sulla tutela del risparmio*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, pp. 549 ss.
- P. SEVERINO, *Le false comunicazioni sociali tra economia e diritto, Relazione al convegno svoltosi presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore a Milano il 8 novembre 2015*.
- M. SCARLATA FAZIO, voce *Falsità e falso*, in *Enc. dir.*, XVI, 1967, p. 504 ss.
- B. SCHÜNEMANN, *Die Gesetzinterpretation in Schnittfeld von Sprachphilosophie, Staatsverfassung und juristische Methodenlehre*, in *Festschrift für U. Klug*, Köln, 1983, pp. 169 ss.
- M. SCOLETTA, *Tutela dell'informazione societaria e vincoli di legalità nei nuovi delitti di false comunicazioni sociali*, in *Riv. soc.*, 2015, 11, pp. 1304 ss.
- F. SGUBBI -D. FONDAROLI -A. F. TRIPODI, *Diritto penale del mercato finanziario*, Padova, 2013, pp. 14 ss.
- J.M. SILVA SANCHEZ, *L'espansione del diritto penale. Aspetti della politica criminale nelle società postindustriali*, Milano, 2004, edizione italiana a cura di V. MILITELLO.
- S. SILVESTRI, *L'impatto indolore delle recenti modifiche del falso in bilancio sulla responsabilità degli enti: tra interventi giurisprudenziali contrastanti e inesistenti difficoltà applicative*, in *Resp. amm. soc. e enti*, 2016, 1, , pp. 51 ss.
- E. SOPRANO, *Della responsabilità civile e penale degli amministratori di società per azioni*, Milano-Torino- Roma, 1910.
- E. SOPRANO, *Trattato teorico-pratico delle società commerciali*, II, Torino, 1934.
- M. C. SORDINO, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2012.
- A. SPALLANZANI, *Il dolo nelle false comunicazioni sociali*, in *Giust. Pen.*, 1943, II, pp. 6 ss.
- L. SPAVENTA, *La legge sulla tutela del risparmio: passi avanti errori e illusioni*, in *Analisi Giuridica dell'economia*, 2006, 1, p. 11
- F. STASIAK, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2009.
- J. F. STEPHEN, *A History of Criminal Law of England*, III, Macmillan, Londra, 1883.

- N. STOLOWY, *Interprétation stricte des lois pénales et image fidèle*, in *La semaine Juridique*, 28 juillet 1999, n. 30-34.
- G. STRAMPELLI, *Sulla (persistente) rilevanza penale delle valutazioni di bilancio: appunti (interdisciplinari)*, in *Dir. pen. cont.*, 1 febbraio 2016.
- S. STRANO LIGATO, *Le false comunicazioni sociali: problemi antichi e nuovi*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2018, 1-2, pp. 220 ss.
- F. SUPERTI FURGA, *Riflessioni sulla novella legislativa concernente il falso in bilancio in una prospettiva economico-aziendalistica*, in *Riv. soc.*, 2015, 11, pp. 1292 ss.
- E. H. SUTHERLAND, *White Collar Crime*, Holt, Rinehart and Winston, New York, 1949.
- A. TESTAGUZZA, *Un legislatore severo ma non troppo: la nuova riforma delle false comunicazioni sociali*, in *Arch. pen.*, 2015, pp. 3 ss.
- K. TIEDEMANN, *GmbH-Strafrecht Kommentar (§§ 82 - 85 und ergänzende Vorschriften GmbHG)*, Köln, 2002, pp. 148 ss.
- K. TIEDEMANN, *Tatbestandsfunktionen im Nebenstrafrecht. Untersuchungen zu einem rechtsstaatlichen Tatbestandsbegriff, entwickelt am Problem des Wirtschaftsstrafrecht*, Tübingen, 1969.
- K. TIEDEMANN, *Wirtschaftsstrafrecht, im Besondere Teil*, München, 2011, pp. 273 ss.
- A. TOUFFAIT -J. B. HERZOG, *Observations sur l'évolution du droit pénal des sociétés*, in *Rev. Sc. Crim. et dr. Pén. Comp.*, 1967, pp. 777 ss.
- P. VENEZIANI, *Appunti in tema di profili penalistici del bilancio consolidato di gruppo ai sensi del D. lgs. 9 aprile 1991 n. 127*, in *Riv. trim. dir. Pen. Ec.*, 1996, pp. 241 ss.
- P. VENEZIANI, *Prevedibilità versus incertezza dell'esito del giudizio penale, tra Giudici di legittimità, Corti europee e carenze del Legislatore*, in *Cassazione e Legalità Penale*, a cura di A. CADOPPI, Roma, 2016, pp. 409 ss.
- M. VÉRON, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2007.
- M. VÉRON, *Droit pénal des affaires*, Paris, 2011.
- F. VIGANÒ, *Disapplicare le norme vigenti sulla prescrizione nelle frodi in materia di Iva? Primato del diritto UE e nullum crimen sine lege in una importante sentenza della Corte di giustizia (sent. 8 settembre 2015, Grande Sezione, Taricco, causa C-105/14)*, in *Dir. pen. cont.*, 14 settembre 2015.
- A. VIGHI, *Notizie storiche sugli amministratori ed i sindaci delle società per azioni anteriori al codice di commercio francese*, in *Riv. Soc.*, 1969, pp. 663 ss.
- C. VILLACAMPA ESTIARTE, *Tema XLIII. Delitos societario*, en *Quintero Olivares, Carbonell Mateu, Morales Prats, García Rivas, Álvarez García (dirs.), Manjón-Cabeza Olmeda y Ventura Puschel (coords.), Esquemas de la Parte especial del Derecho penal (I). Tomo XXXII*, Valencia, 2011.
- S. VINCIGUERRA, *Rilievi sul concetto di comunicazioni sociali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1967, pp. 933 ss.
- C. VISCONTI, *Amministratori di "holding" e "falso in bilancio consolidato": note a margine della sentenza Romiti*, in *Foro it.*, 1998, II, pp. 657 ss.
- C. VISCONTI, *Ancora in tema di "falso in bilancio consolidato" e riserve occulte societarie (a proposito della sentenza d'appello sul caso Romiti)*, in *Foro it.*, 2000, II, pp. 95 ss.
- R. ZANOTTI, *Il nuovo diritto penale dell'economia*, Milano, 2007, pp. 103 ss.

- G. ZUCCALÀ, *Il delitto di false comunicazioni sociali*, Padova, 1954.
- W. JEANDIDIER, *Droit pénal des affaires*, 2005, Paris.
- H. WAGENPFEIL, *Buchhaltung und Bilanz*, im *Wirtschaftsstrafrecht*, Müller-Gugenberger (hrsg), Köln, 2015, pp. 1505 ss.
- A. WEILLER, *Fatti ed occultamento nei bilanci*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1931, pp. 376 ss.
- H. WEZEL, *Das Deutsche Strafrecht*, 11^a ed., 1969.
- S. WILSON, *The Origin of Modern Financial Crime, Historical Foundations and Current Problems in Britain*, Routledge, Londra e New York, 2014.

RINGRAZIAMENTI

Ancora qualche riga per esprimere la mia gratitudine alle persone che mi hanno aiutato a raggiungere questo traguardo.

Il Prof. Alessio Lanzi, per avermi sapientemente guidato durante gli anni del dottorato, e per aver saputo incarnare - a Sua insaputa - quella figura di Maestro che ogni studioso vorrebbe avere la fortuna di incontrare.

Il Prof. Paolo Aldrovandi, per la Sua costante disponibilità al dialogo e al confronto, e per avermi sempre incoraggiata a fare del mio meglio.

Luigi, mio *oἶκος*, senza il cui prezioso e paziente supporto non avrei mai potuto realizzare questo percorso.

