

LE SEZIONI UNITE SULLE VALUTAZIONI: DAI FINTI AI VERI PROBLEMI DELLE NUOVE FALSE COMUNICAZIONI SOCIALI

di Daniele Piva

SOMMARIO: 1. *Abolitio criminis* per quattro parole: le ragioni del *sì* e quelle del *no* in un contrasto annunciato. – 2. La lezione delle Sezioni Unite sull’interpretazione “da contesto”. – 3. La mancanza dell’aggettivo “rilevanti” nelle ipotesi commissive di cui all’art. 2622 c.c.: un nuovo problema interpretativo? – 4. Il passaggio dalle soglie quantitative a quelle qualitative e la sovrapposizione tra rilevanza e idoneità decettiva a soggetto ignoto.

1. *Abolitio criminis* per quattro parole: le ragioni del *sì* e quelle del *no* in un contrasto annunciato.

All’indomani della riforma delle false comunicazioni sociali operata con gli artt. 9 ss. l. n. 69/2015, è insorto un contrasto giurisprudenziale, tutto interno alla Quinta Sezione penale della Corte di Cassazione, in ordine all’eventuale *abolitio criminis* del falso valutativo, essendo stato espunto dagli articoli 2621 e 2622 c.c. il noto inciso «*ancorché oggetto di valutazione*» (oltre che, evidentemente, ogni riferimento alle *valutazioni estimative* dapprima operato in rapporto alle soglie di punibilità di cui agli artt. 2621, comma 4 e 2622, comma 8, c.c., ora eliminate), né tantomeno riprodotto nel nuovo art. 2621-bis c.c.

Preliminarmente va detto che si tratta di un contrasto ampiamente annunciato sui mezzi di stampa¹ e, per certi versi, “voluto” dallo stesso legislatore pur di giungere all’approvazione di un testo di compromesso in grado di raggiungere la maggioranza parlamentare, come chiaramente emerso nel corso dei lavori preparatori: da un lato, infatti, l’eliminazione del predetto inciso, lungi dal poter apparire il frutto di semplice svista o dimenticanza, veniva letto nel senso di restringere la sfera di rilevanza penale del fatto, attesa la sua presenza nella formulazione dell’art. 2638 c.c. che nella relazione governativa si dichiara di aver assunto come parametro di riferimento; dall’altro, si osservava che dall’amputazione del testo normativo non sarebbe stato possibile ricavarne alcun effetto di *abolitio criminis*, trattandosi di espressione del tutto superflua, in quanto finalizzata unicamente a rimarcare l’esito di un lungo dibattito iniziato sotto

¹ Tra i più significativi cfr., in successione cronologica, FERRARELLA, *Fatti materiali o valutazioni. Falso in bilancio da chiarire*, in *Corriere della Sera*, 1 aprile 2015; PADULA, *Se tra i commi prevale l’incertezza del diritto*, in *Il Sole 24 Ore*, 2 aprile 2015; CASTALDO, *Una scelta di rigore con troppe incertezze*, in *Il Sole 24 Ore*, 31 maggio 2015.

la vigenza della vecchia formulazione dell'art. 2621 c.c. precedente alla modifica di cui al d.lgs. n. 61/2002 riguardante proprio l'eventuale espunzione dei fatti valutativi tra quelli la cui esposizione potesse integrare la fattispecie incriminatrice. E anzi, particolarmente significativo è il fatto che, abdicando alle proprie funzioni, sia lo stesso legislatore a confessare *expressis verbis* la scelta di affidarsi alla giurisprudenza per la definizione della questione laddove, nel corso della seduta pomeridiana del 18 marzo 2015 della Commissione Giustizia del Senato, alla domanda «*se la nozione di fatti non rispondenti al vero comprenda anche le valutazioni di stima peritale*», lo stesso relatore della legge (On. Nico D'Ascola) risponde «*sarà opera dell'interpretazione giurisprudenziale stabilire se le valutazioni debbano essere considerate ai fini della sussistenza del requisito della non rispondenza al vero*»²: un 'lascito' in termini di discrezionalità giudiziale che sembra costituire il *leit-motiv* di questo intervento riformatore.

E la giurisprudenza, in effetti, si è mossa subito fin dal giorno successivo all'entrata in vigore della legge sino alla remissione della questione alle Sezioni Unite³.

Come noto, due pronunce⁴ hanno lanciato l'allarme valorizzando, anzitutto, il dato testuale delle nuove disposizioni incriminatrici, con riguardo non soltanto alla predetta elisione ma anche all'aggiunta dell'aggettivo «*rilevanti*» riferito ai «*fatti materiali*» (salvo che nell'ipotesi commissiva del nuovo art. 2622 c.c.)⁵ e alla scomparsa del termine «*informazioni*» di cui alle precedenti ipotesi omissive (pur inizialmente utilizzato nell'art. 4 del DDL Senato del 15 marzo 2013, n. 19) che meglio si raccorda alla normativa civilistica (artt. 2423 ss. c.c.). In particolare, si è sostenuto che la superfluità dell'inciso eliminato postulerebbe un riferimento ai soli fatti "a valle" di valutazioni giacché, in tal caso, esso non avrebbe aggiunto nulla, essendo la condotta comunque riferibile a fatti contabili a prescindere dalla loro origine; mentre il dato

² V. testualmente la relazione stenografica della seduta n. 192 (pom.) della II Commissione permanente (Giustizia) del 18 marzo 2015 in relazione al DDL del 15 marzo 2013 n. 19. Passaggio suggestivamente ripreso da D'Alessandro, *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio del giudice di legittimità: davvero penalmente irrilevanti le valutazioni mendaci?*, in *Giur. it.*, 2015, 2213; nonché, più in generale, da Palazzo, [Legaltà fra law in the books e law in action](#), in *questa Rivista*, 13 gennaio 2016, 2, quale chiaro esempio della rinuncia del legislatore ad esercitare il proprio compito a favore del giudice.

³ Cass., Sez. V, 2 marzo 2016, n. 9186, in *questa Rivista*, 4 marzo 2016 e poi 16 marzo 2016, con commento di Mucciarelli, [Oltre un discusso "ancorché" le Sezioni Unite dalle Corte di cassazione e la legalità dell'interpretazione: qualche nota](#).

⁴ Cfr., in tema di bancarotta fraudolenta impropria da reato societario di cui all'art. 223, comma 2, n. 1, RD 267/1942, Cass., Sez. V, ud. 16 giugno 2015 (dep. 30 luglio 2015), n. 33774, ric. Crespi; a proposito della responsabilità dell'ente per false comunicazioni sociali ai sensi degli artt. 2621 c.c. e 2, 3, 25-ter, d.lgs. 231/2001, Cass., Sez. V, ud. 8 gennaio 2016 (dep. 22 febbraio 2016), n. 6916 (ric. Banca Popolare dell'Alto Adige), in *questa Rivista*, 2 marzo 2016, con nota di Scoletta, [Le parole sono importanti? "Fatti materiali", false valutazioni di bilancio e limiti all'esegesi del giudice penale](#); in senso solo dubitativo, non rilevando la questione nel caso di specie in quanto riguardante non una valutazione bensì l'omessa esposizione in bilancio di poste attive effettivamente esistenti, Sez. V, ud. 8 luglio 2015 (dep. 16 settembre 2015), n. 37570, ric. Fiorini, rv 265050.

⁵ In questo senso si osserva che – dovendo attribuirsi ai due aggettivi un significato non identico come nella tradizione anglosassone (*material fact*) ma necessariamente distinto, a meno di voler ritenere la precisazione normativa del tutto superflua – la "materialità" sottintende un'accezione riconducibile alla stretta oggettività dei "fatti" come estranea a risultati valutativi: Sez. V, 8 gennaio 2016, n. 6916, cit.

letterale colloca i fatti “a monte” delle valutazioni medesime, dovendosi pertanto specificare se le incriminazioni riguardino o meno le registrazioni contabili non direttamente afferenti a fatti materiali ma riconducibili agli stessi solo per il tramite delle valutazioni che le giustificano⁶.

A livello sistematico si è fatto invece ricorso all'*argumentum a contrario* mediante il richiamo all'art. 2638 c.c. nel quale, viceversa, il medesimo inciso è stato mantenuto a dimostrazione della permanente rilevanza del falso valutativo solo a titolo di ostacolo all'esercizio delle funzioni di vigilanza e non più anche di false comunicazioni sociali.

Tra le due citate sentenze è intervenuta la prima di segno contrario (anticipata, invero, da un'ampia Relazione per la Quinta Sezione Penale dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo – Servizio Penale datata 15 ottobre 2015) secondo cui, facendosi applicazione dei canoni ermeneutici dettati dall'art. 12 disp. legg. gen., dovrebbe affermarsi la piena sovrapponibilità, quanto alle condotte punibili, tra vecchie e nuove fattispecie in quanto l'esclusivo riferimento ai fatti materiali, oggetto di falsa rappresentazione, non ha sortito l'effetto di escludere la rilevanza penale degli enunciati valutativi che si pongano in contrasto con criteri normativamente fissati o tecnicamente indiscussi⁷: trattandosi, infatti, di proposizione concessiva (come peraltro riconosciuto anche nella stessa sentenza Crespi) avente finalità tipicamente esplicativa, esegetica o chiarificatrice del nucleo sostanziale dell'illecito⁸, la sua eliminazione nulla può aggiungere o togliere al contesto semantico di riferimento che, tutt'al più, risulta alleggerito di un riferimento ritenuto ormai superfluo⁹.

Sul versante logico-sistematico si fa poi notare che, per quanto volutamente generici e indeterminati, i requisiti di *materialità* e *rilevanza*, lungi dal costituire ridondante endiadi sul piano linguistico, vanno intesi in rapporto al contesto tecnico di

⁶ Cass., Sez. V, 8 gennaio 2016, n. 6916, cit.

⁷ Cass., Sez. V, 12 novembre 2015 (dep. 12 gennaio 2016), n. 890, ric. Giovagnoli, in *questa Rivista*, 18 gennaio 2016, con nota di MUCCIARELLI, [Falso in bilancio e valutazioni: la legalità restaurata dalla Cassazione e, successivamente](#), di MASULLO, [Falso in bilancio e valutazioni punibili? Altri e non meno rilevanti interrogativi](#), ivi, 1° febbraio 2016.

⁸ Sull'ambiguità della formula ricostruibile anche in chiave avversativa v. PADOVANI, *Il cammello e la cruna dell'ago. I problemi della successione di leggi penali relativi alle nuove fattispecie di false comunicazioni sociali*, in *Cass. pen.*, 2002, 1600 ss.

⁹ In tal senso v. per tutti, già all'indomani della riforma di cui al d.lgs. 61/2002, SEMINARA, *False comunicazioni sociali, falso in prospetto e nella revisione contabile e ostacolo alle funzioni di vigilanza*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 677 da cui risultano riprese le espressioni verbali; in senso analogo FOFFANI, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali (artt. 2621 e 2622)*, in *I nuovi reati societari: diritto e processo*, a cura di Giarda-Seminara, Padova, 2002, 265; MUSCO, *I nuovi reati societari*, con la collaborazione di Masullo, Milano, 2004, 64; ALESSANDRI, *Diritto penale ed attività economiche*, Milano, 2010, 280. Da ultimo, rende bene l'idea 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, 1740, che, facendo un parallelo con la fattispecie di omicidio, immagina una disposizione formulata in tal modo: «chiunque cagiona la morte di un uomo, ancorché anziano o malato»; mentre di dubbia valenza, in senso opposto, l'esempio fatto da SCOLETTA, *Le parole sono importanti? “Fatti materiali”, false valutazioni di bilancio e limiti all'esegesi del giudice penale*, cit., 20, («chiunque evade le imposte, ancorché con condotte elusive») in quanto, diversamente dall'altro, la proposizione principale non contiene quella subordinata, attesa la nota differenza tra i fenomeni giuridici di evasione ed elusione.

riferimento, quale (imprecisa) traslitterazione¹⁰ di formule lessicali in uso nelle scienze economiche angloamericane e presso organismi internazionali di settore, il cui richiamo è oggi persino imposto dal principio generale della *true and fair view* di matrice comunitaria¹¹; così come il lemma *fatto* sostituisce quello di *informazioni* non già per indicare qualcosa di diverso, essendo scontato che il bilancio non espone fatti ma soltanto una loro elaborazione anche valutativa con tradizione in grandezze numeriche¹², quanto per esigenze di uniformità rispetto alle altre comunicazioni sociali nelle quali, invece, trovano esposizione anche fatti *stricto sensu* (ad esempio eventi di gestione) giacché rilevanti ai fini di una corretta e veritiera rappresentazione della situazione economico-finanziaria della società e del risultato economico di esercizio.

Quanto alla diversa formulazione dell'art. 2638 c.c., si evidenzia come, in questo caso, non possa attribuirsi alcun peso all'*ubi voluit dixit, ubi noluit tacuit* attesa la diversa oggettività giuridica del reato di false comunicazioni sociali di cui agli artt. 2621 e 2622 c.c.¹³, potendosi altrimenti realizzare un effetto paradossale, e forse anche di dubbia costituzionalità, ossia che la redazione di uno stesso bilancio, recante falsi valutativi, sarebbe penalmente irrilevante se diretto ai soci e al pubblico e penalmente rilevante se rivolto ad autorità pubbliche di vigilanza.

Sulle medesime posizioni si è attestata, infine, un'ulteriore pronuncia¹⁴ (depositata dopo la devoluzione della questione alle Sezioni Unite) secondo cui, in fondo, «negare la possibilità che il falso possa realizzarsi mediante valutazioni significa negare lo stesso veicolo con il quale si realizza il falso, posto che il bilancio si struttura di per sé necessariamente anche in un procedimento valutativo, i cui criteri sono indicati dalla legge, come chiaramente evincibile dal disposto di cui all'art. 2426 c.c.».

Da pendant al contrasto giurisprudenziale, il dibattito insorto in dottrina tra quanti hanno immediatamente aderito all'indirizzo abolizionista¹⁵ e quanti invece

¹⁰ Così MUCCIARELLI, [Le "nuove" false comunicazioni sociali: note in ordine sparso](#), in questa Rivista, 18 giugno 2015, 8.

¹¹ Sul concetto di "materialità" (o *materiality*) come "essenzialità" cfr., in particolare, artt. 2, comma 3, IV Direttiva CEE sul bilancio di esercizio e 16, comma 3, VII Direttiva CEE sul bilancio consolidato; sul concetto di "rilevanza" come "decisività", in rapporto all'idoneità a influenzare le decisioni di soci o pubblico v., invece, artt. 2, punto 16 e 17 e 6, par. 1, lett. j), Direttiva 2013/34/UE relativa ai bilanci di esercizio, ai bilanci consolidati e alle relative relazioni di talune tipologie di imprese (recepita nel nostro ordinamento col d.lgs. 136/2015).

¹² Di talché la veridicità o falsità delle relative componenti va valutata in relazione alla corrispondenza a criteri di legge e non ad enunciazioni realistiche con le quali vengono indicate: Cass., Sez. V, 16 dicembre 1994, n. 234, rv 200451.

¹³ Come già evidenziato da MUCCIARELLI, [«Ancorché» superfluo, ancora un commento sparso sulle nuove false comunicazioni sociali](#), in questa Rivista, 2 luglio 2015, 6.

¹⁴ Cass., Sez. V, ud. 2 marzo 2016 – dep. 30 marzo 2016, ric. Beccari e altri, inedita.

¹⁵ LANZI, *Quale strano scopo del falso in bilancio che torna reato*, in Guida al dir., 26/2015, 10 ss.; BRICCHETTI-PISTORELLI, *La lenta "scomparsa" del diritto penale societario italiano*, ibidem, 53 ss.; PERINI, [I "fatti materiali non rispondenti al vero": harakiri del futuribile "falso in bilancio"?](#), in questa Rivista, 27 aprile 2015, 11; SCOLETTA, *Tutela dell'informazione societaria e vincoli di legalità nei nuovi delitti di false comunicazioni sociali*, in Le società, 2015, 1301 ss.; D'AVIRRO, *Il nuovo falso in bilancio*, Milano, 2015, 98; CARACCIOLI, *Il rischio penale per le valutazioni estimoive: reati fiscali a confronto col nuovo falso in bilancio*, in Fisco, 8/2015, 2735 ss.; TESTAGUZZA, *Un legislatore troppo severo: la nuova riforma delle false comunicazioni sociali*, in www.archiviopenale.it, 1/2015, 1

hanno decisamente assunto una posizione favorevole all'inclusione delle valutazioni nei fatti materiali di cui ai nuovi artt. 2621 e 2622 c.c.¹⁶

2. La lezione delle Sezioni Unite sull'interpretazione "da contesto".

Nel decidere la questione, peraltro su conclusioni conformi del Procuratore Generale, con una sentenza davvero pregevole, le Sezioni Unite¹⁷, riprendendo largamente quanto in modo forse ancor più chiaro si era affermato nella sentenza Giovagnoli, dopo aver ripercorso l'evoluzione storica delle false comunicazioni sociali (dal codice di commercio del 1882, al codice civile del 1942 sino alle riforme del d.lgs. n. 61/2002 e ora della L. n. 69/2015) offrono una lezione sul corretto utilizzo dei canoni ermeneutici (interpretazione letterale, teleologica, logico-sistematica, orientata alle conseguenze) e soprattutto sui rapporti tra di loro.

A livello esegetico opportunamente si chiarisce che, all'esito dell'ultimo intervento riformatore, le false comunicazioni sociali integrano delitti di mera condotta incentrati sul pericolo concreto, a tutela della veridicità e completezza dell'informazione societaria in funzione delle potenziali ripercussioni negative delle falsità sulla sfera patrimoniale della società, dei soci, dei creditori e del pubblico (risparmiatori, *stakeholders*, etc.), secondo il noto schema della seriazione dei beni¹⁸: peraltro, l'anticipazione della punibilità è ora particolarmente incisiva in quanto il giudizio di idoneità non è propriamente riferito alla causazione di un nocumento patrimoniale ma alla semplice induzione in errore (dalla quale un simile danno potrebbe pure, per qualsiasi motivo, non scaturire), in coerenza con l'efficacia preventiva di reati come le false comunicazioni sociali che, quale vera "pietra

ss.; in prospettiva aziendalistica SUPERTI FURGA, *Riflessioni sulla novella legislativa concernente il falso in bilancio in una prospettiva economico-aziendalistica*, ibidem, 1292 ss.

¹⁶ SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., 814; ID., *False comunicazioni sociali e false valutazioni di bilancio: il difficile esordio di una riforma*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1498 ss.; MUCCIARELLI, *Le "nuove" false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., 22 ss.; ID., «Ancorché» superfluo, ancora un commento sparso sulle nuove false comunicazioni sociali, cit.; MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio (commento agli artt. 9-12 della l. n. 69/2015)*, in *www.legislazionepenale.eu*, spec. 19 ss.; GAMBARDELLA, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali: tra fatti materiali rilevanti, fatti di lieve entità e fatti di particolare tenuità*, cit. 1742; D'ALESSANDRO, *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio del giudice di legittimità: davvero penalmente irrilevanti le valutazioni mendaci?*, cit., 2211 ss.; RUTA, *Problemi interpretativi intorno al nuovo falso in bilancio*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 4/2015, 50 ss.; SANTORIELLO, *Rilevanza penale della valutazione di bilancio. Poche parole per riportare ordine in un dibattito "isterico"*, in *Arch. Pen.*, 2/2015; ID., *Del falso in bilancio, delle valutazioni, della tenuità e di altre incertezze...*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2/2016, 158 ss.; MASULLO, *Falso in bilancio e valutazioni punibili? Altri e non meno rilevanti interrogativi*, cit.; in ottica commercialistica STRAMPELLI, [Sulla \(persistente\) rilevanza delle valutazioni di bilancio: appunti interdisciplinari](#), in questa Rivista, 1° febbraio 2016.

¹⁷ Sentenza ud. 31 marzo 2016 – dep. 27 maggio 2016, n. 22474, in questa Rivista, 30 maggio 2016.

¹⁸ FIORELLA, voce *Reato*, in *Enc. dir.*, vol., XXXVIII, Milano, 1987, 797 ss.

d'angolo" del diritto penale societario¹⁹, devono potersi applicare prima e indipendentemente dall'insorgenza di uno stato di crisi e dal conseguente fallimento dell'impresa e non certo per il solo tramite della bancarotta impropria da reato societario di cui all'art. 223, cpv., n. 1, D.R. 267/1942 o semmai, nel caso di società quotate, della manipolazione di mercato di cui all'art. 185, d.lgs. n. 58/1998 (come di fatto avvenuto negli ultimi quindici anni, a seguito delle modifiche introdotte col d.lgs. n. 61/2002)²⁰.

La lezione impartita all'indirizzo abolizionista inizia invece col rimprovero all'eccessiva enfattizzazione accordata al dato letterale della norma che, per quanto indispensabile, costituisce soltanto uno dei passaggi funzionali alla completa ed esaustiva intelligenza del comando legislativo soprattutto nei casi, come quello di specie, in cui la novella riguarda non un'aggiunta o una sostituzione di un'espressione verbale bensì soltanto la soppressione di un inciso sintatticamente subordinato, peraltro in una formulazione profondamente mutata nel suo complesso²¹.

In merito al significato da attribuire all'intenzione del legislatore ai sensi dell'art. 12 disp. legg. gen., si avvalora poi quanto correttamente affermato nella sentenza Giovagnoli²² secondo cui, qualsiasi fosse al momento dell'intervento della riforma, essa va finalisticamente intesa per come obiettivizzata e storicizzata nel testo vigente, senza farsi condizionare da indagini retrospettive dal valore assolutamente marginale.

Di decisiva importanza, invece, il passaggio alla visione logico-sistematica della materia e a quella che potremmo definire "interpretazione da contesto" secondo cui il significato linguistico delle nuove disposizioni incriminatrici va coniugato con l'impianto complessivo dell'assetto societario come tracciato dal codice civile. Ancora una volta risuonano le parole della sentenza Giovagnoli: «il significato di qualsiasi enunciato dipende dall'uso che se ne fa nel contesto dell'enunciazione, sicché non è la sua struttura linguistica bensì la sua destinazione comunicativa ad assegnare una possibile funzione informativa a un qualsiasi enunciato». Ed è questa la vera ragione per cui non solo gli enunciati descrittivi ma anche quelli estimativi o valutativi devono ricomprendersi nella nozione di «fatti materiali rilevanti», senza che ciò possa in alcun modo costituire violazione della riserva di legge²³.

¹⁹ Secondo la nota definizione di PEDRAZZI, *In memoria del falso in bilancio*, in *Riv. soc.*, 2001, 1369 ss. (ora anche in PEDRAZZI, *Diritto penale*, III, *Scritti di diritto penale dell'economia*, Milano, 2003, 845 ss.).

²⁰ Si consideri che, per effetto della riforma del 2002, le condanne per falso in bilancio (420 nel 1999 e 384 nel 2000) scesero improvvisamente a 342 nel 2001 e a sole 71 già nel 2002: per un quadro statistico completo v. ALESSANDRI, *Uno sguardo d'insieme*, in *Un'indagine empirica presso il Tribunale di Milano: le false comunicazioni sociali*, Milano, 2011, XXIII.

²¹ Sottolinea quest'ultimo aspetto già MUCCIARELLI, «Ancorché» superfluo, ancora un commento sparso sulle nuove false comunicazioni sociali, cit., 5.

²² Cass., Sez. V, 12 novembre 2015 (dep. 12 gennaio 2016), n. 890, cit. la quale riprende il passaggio dalla Relazione per la Quinta Sezione Penale dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo – Servizio Penale datata 15 ottobre 2015, a firma del dott. Piero Silvestri, 13.

²³ Come si era prospettato prima dell'intervento delle Sezioni Unite, anche nell'ottica della garanzia della prevedibilità (*foreseeability*) del precetto penale sottesa al principio di legalità europea di cui all'art. 7,

Basterebbe allora considerare il vincolo di una visione organica, unitaria e coerente della materia per rendersi conto che il bilancio, nelle sue diverse componenti (stato patrimoniale, conto economico, rendiconto finanziario e nota integrativa), è un documento composto essenzialmente (se non soltanto) da valutazioni volte a ricondurre ad unità entità eterogenee (macchinari, crediti, immobili, materie prime, etc.) mediante la loro traduzione in grandezze numeriche, al fine di rappresentare lo “stato di salute” dell’operatore economico: mutuando dalla sentenza, esso *non contiene fatti quanto un loro “racconto” in unità monetarie* (salvo ciò che sia già così espresso come giacenze di cassa o saldi di conto corrente)²⁴. Ed ecco anche perché, data l’inconferenza di quelli immateriali o spirituali, neppure l’aggettivo «*materiali*» contribuisce a dettagliare il significato del termine «*fatti*», limitandosi a formare con esso un’endiadi senza specificazione alcuna sul versante connotativo²⁵ che certamente non può intendersi come antitetico alla soggettività delle valutazioni; né, tantomeno, potrebbe attribuirsi valenza alla sostituzione col termine «*informazioni*» dapprima proposto e altrove tuttora utilizzato²⁶.

Nel contempo, è il “contesto” a fornire i criteri di verità legale o convenzionale, normativamente determinati (artt. 2426 c.c., direttiva 2103/34/UE, standard internazionali Ias/Ifrs) o tecnicamente indiscussi (principi contabili nazionali elaborati dall’Organismo Italiano di Contabilità)²⁷, sulla base dei quali vanno definiti i concetti di *materialità* o *rilevanza*²⁸: anche qui sembra riecheggiare l’inciso *lo statuto dell’enunciato valutativo dipende dal contesto della comunicazione* contenuto nella sentenza Giovagnoli. Analogamente a quanto da sempre affermato in tema di valutazioni di discrezionalità tecnica o scientifica nei casi di falso ideologico (il cui statuto continua tuttora ad

CEDU, da SCOLETTA, *Le parole sono importanti? “Fatti materiali”, false valutazioni di bilancio e limiti all’esegesi del giudice penale*, cit., 12 ss.; nonché, sia pur in modo più sfumato, da MANES, [La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali. Commento agli artt. 2621-2621bis-2621ter-2622 c.c.](#), in questa Rivista, 22 febbraio 2016, 30; CRESPI, *Sentenze opache e legalità “formalistica”*, in Riv. Soc., 6/2015, 1036 ss.

²⁴ Risuonano le osservazioni già svolte da MUCCIARELLI, *Le “nuove” false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., 24, secondo cui oggetto dell’esposizione difforme dal vero non è (e non può essere) il fatto materiale in sé ma sempre e invariabilmente la sua rappresentazione secondo il linguaggio convenzionale del bilancio medesimo.

²⁵ Così Cass., Sez. V, ud. 3 marzo 2016 – dep. 30 marzo 2016, cit. In dottrina, SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, in Dir. pen. proc., 7/2015, 813; MUCCIARELLI, *Le “nuove” false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., 8 e 23; ID., «*Ancorché*» superfluo, ancora un commento sparso sulle nuove false comunicazioni sociali, cit., 7 s.

²⁶ Cfr., ad esempio, artt. 173-bis d.lgs. 385/1993, 236-bis DR 267/1942 e 27 d.lgs. 39/2010.

²⁷ Su cui v. analiticamente STRAMPELLI, *Sulla (persistente) rilevanza delle valutazioni di bilancio: appunti interdisciplinari*, cit., 7 ss.

²⁸ Valutative, come noto, sono le poste dello stato patrimoniale ex art. 2424 c.c. determinate secondo i criteri previsti all’art. 2426 c.c. (per le immobilizzazioni materiali in ammortamento al n. 2; per partecipazioni al n. 4; per l’avviamento al n. 6; per i crediti al n. 8; per le rimanenze al n. 9) e all’art. 2424-bis c.c. (per gli accantonamenti di oneri futuri al n. 3); o anche quelle del conto economico ex art. 2425 c.c. (ammortamenti, accantonamenti a fondi rischi, variazioni di rimanenze, rivalutazione o svalutazione di cespiti, etc.): sull’essenzialità del richiamo alla normativa civilistica dettata in tema di criteri di valutazione v., già sotto la vigenza delle vecchie figure di false comunicazioni sociali, AMBROSETTI-MEZZETTI-RONCO, *Diritto penale dell’impresa*, Bologna, 2012, 138; ZANNOTTI, *Il nuovo diritto penale dell’economia*, Milano, 2008, 146.

applicarsi alle società miste) o falsa perizia, dal novero dei *fatti materiali* di cui agli artt. 2621 e 2622 c.c. vanno quindi escluse soltanto previsioni, progetti, congetture, apprezzamenti di carattere squisitamente soggettivo o mere dichiarazioni di intenti²⁹.

Sul punto, il passaggio forse più significativo delle Sezioni Unite sta nell'aver chiarito, enunciando il principio di diritto, che il reato sussiste solo nel caso in cui l'agente si discosti dai predetti criteri *senza darne adeguata informazione giustificativa* (ad esempio nella nota integrativa), *in modo concretamente idoneo ad indurre in errore i destinatari delle comunicazioni*: in questo può cogliersi, infatti, la vera differenza tra la falsità civilistica connessa alla mera violazione dei criteri codicistici e quella di rilievo penale nella quale è proprio la mancata corrispondenza tra i criteri di valutazione relazionati e quelli effettivamente utilizzati³⁰ a poter ingannare soci, creditori e pubblico non di rado esposti all'ambiguità e flessibilità dei parametri normativi suscettibili essi stessi di interpretazione. Piuttosto, a mancare è l'indicazione delle tipologia di destinatario cui occorre riferirsi a fronte della spersonalizzazione della tutela penale espressa dal pronome «*altri*»: se a quella del solito “investitore medio” o “di medie competenze” (tenuto conto della forma e delle dimensioni della società)³¹ o, come per gli abusi di mercato, a quella dell’“investitore ragionevole” di cui all'art. 181, comma 4, d.lgs. n. 58/1998 di cui altrettanto noti sono i profili di indeterminatezza³².

Sul piano ermeneutico meno convincente appare invece il richiamo, sia pur come controprova della correttezza della prospettiva teleologica, alla c.d. “interpretazione secondo le conseguenze” con la quale le Sezioni Unite sembrano farsi carico di istanze che dovrebbero invece rimettersi esclusivamente al legislatore: si allude all'argomento in base al quale escludere dall'alveo dei fatti punibili quello valutativo si risolverebbe in un'*interpretatio abrogans* della fattispecie penale ovvero significherebbe frustrare le finalità della L. n. 69/2015 volta a perseguire ogni illecita attività preordinata ad alimentare o ad occultare il fenomeno della corruzione, come può essere l'appostazione contabile di false fatturazioni intese a costituire fondi in nero destinati al pagamento di tangenti³³. Piuttosto, come si è visto, escludere le valutazioni dalle false comunicazioni sociali significherebbe negare la funzione informativa di queste e soprattutto stravolgerne la natura.

²⁹ Cfr., fra le tante, Cass., Sez. Fer., 4 agosto 2015, n. 39843, rv. 264364, in tema di falsità urbanistica; Sez. V, 22 giugno 2013, n. 35104, rv 257124; Sez. I, 10 giugno 2013, n. 45373, rv 257895; Sez. V, 12 gennaio 2011, n. 7067, rv 249836; nonché Sez. V, 24 gennaio 2007, n. 15773, rv 236550 in tema di falsità medica.

³⁰ Si tratta della nota tesi di BARTULLI, *Tecnica di redazione del bilancio e norme incriminatrici*, in *Tre studi sulla falsità in bilancio e altri scritti di diritto penale societario*, Milano, 1980, 130 ss. cui aderiscono MUSCO, *I nuovi reati societari*, cit., 73 s. e ALESSANDRI, *Diritto penale ed attività economiche*, cit., 284.

³¹ In tal senso SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., 816; D'ALESSANDRO, *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio del giudice di legittimità: davvero penalmente irrilevanti le valutazioni mendaci?*, cit., 2212; MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., 32; RICCI, *Il nuovo reato di false comunicazioni sociali. Commento alla legge 27 maggio 2015, n. 69*, Torino, 2015, 63.

³² Sul parallelismo cfr. MUCCIARELLI, *Le “nuove” false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., 17; sull'ambiguità della formula v. invece TRIPODI, *Informazioni privilegiate e statuto penale del mercato finanziario*, Padova, 2012, 242 ss.

³³ Nel medesimo senso già Cass., Sez. V, 12 novembre 2015 (dep. 12 gennaio 2016), n. 890, cit.

Quanto al parallelo con l'art. 2638 c.c. la sentenza acutamente ribalta il richiamo all'*ubi voluit dixit ubi noluit tacuit* rilevando come, se già prima della riforma la giurisprudenza aveva riconosciuto la superfluità della concessiva «*ancorché oggetto di valutazione*» ai fini del delitto *de quo*³⁴, lo stesso non potrebbe non valere oggi per le ipotesi di false comunicazioni sociali, salvo volerla considerare *tamquam non esset* anche nella predetta disposizione essendo ivi rimasta invariata: detto altrimenti, se l'inciso non vincolava prima non si vede davvero come possa vincolare oggi. Sul punto poteva semmai aggiungersi che, in ogni caso, l'*iter* della L. n. 69/2015 (purtroppo) è stato sempre ed esclusivamente circoscritto alle false comunicazioni sociali senza toccare altri reati societari³⁵, tanto da generare una sorta di microsistema autonomo con evidenti squilibri in termini di funzionalità ed efficacia.

Del tutto improprio, inoltre, il parallelo con la riforma della frode fiscale di cui all'art. 4, lett. f), l. n. 516/1982 come modificato dalla L. n. 154/1991 in cui pacificamente l'espressione «*fatti materiali*» stava a indicare l'esigenza di evitare conseguenze penali in corrispondenza di mere valutazioni, data la nota complessità della materia tributaria³⁶: non solo perché datato e immediatamente superato con la riforma del d.lgs. n. 74/2000, come rilevato dalle Sezioni Unite, ma anche perché la predetta espressione era invero già presente nelle ipotesi commissive dei previgenti artt. 2621 e 2622 c.c.

Da notare, infine, che la tesi abolizionista viene sostenuta nella motivazione di sentenze solo a livello di *obiter dictum* e non già per la soluzione del caso concreto nel quale, pur dopo la novella normativa, si ritiene sussistente il reato, trattandosi non di falsi valutativi quanto, piuttosto, dell'esposizione di fatti materiali non rispondenti al vero³⁷, in cui devono continuarsi a ricomprendere, a titolo esemplificativo, ricavi falsamente incrementati, costi non appostati, false attestazioni di esistenza di conti bancari, annotazioni di fatture emesse per operazioni inesistenti, iscrizione di crediti non più esigibili per intervenuto fallimento dei debitori in mancanza di attivo, mancata svalutazione di partecipazioni in controllate della quale pure sia stato dichiarato il fallimento, omessa indicazione di vendita o acquisto di beni o dell'esistenza di un debito per il quale sia in atto un contenzioso nel quale la società risulti soccombente: non è quindi del tutto peregrino chiedersi se si sarebbe pervenuti a identico pronunciamento sulla residua rilevanza del falso nelle valutazioni ove ciò avesse comportato, nelle singole vicende processuali, un esito assolutorio.

Senza considerare che entrambe le sentenze rilevano come, se la valutazione consiste di per sé nell'associare un dato numerico ad una realtà economica esistente, occorre pur sempre distinguere le ipotesi in cui attraverso tale operazione si fornisca di

³⁴ Cass., Sez. V, 28 settembre 2005, n. 44702, rv. 232535.

³⁵ Così già MUCCIARELLI, «*Ancorché*» *superfluo, ancora un commento sparso sulle nuove false comunicazioni sociali*, cit., 6.

³⁶ Cass., Sez. V, 16 giugno 2015, n. 33774, cit.

³⁷ Rispettivamente, l'iscrizione all'attivo di crediti derivanti da contratti fittizi (Cass., Sez. V, 16 giugno 2015, n. 33774) e appostazioni in bilancio di valori oggettivamente non corrispondenti al dato contabile sottostante (Cass., Sez. V, 8 gennaio 2016, n. 6916, cit.).

fatto una rappresentazione difforme dal vero, essendo il predetto valore esposto con modalità che ne escludono la percepibilità come esito di una valutazione e pertanto idonee ad indurre in errore i terzi sulla stessa consistenza fisica del dato materiale; così come – in conformità agli orientamenti già consolidati sin sotto la vigenza dell’art. 2621 c.c. nella versione *ante* riforma 2002³⁸ – rientrerebbero nella vecchia come nella nuova incriminazione tutte quelle valutazioni che, oltrepassando il limite della ragionevolezza, scadano in artificiose rappresentazioni di fatti non rispondenti al vero (come, ad esempio, l’insussistenza di utili realizzati o l’esistenza di utili invero fittizi) ovvero quelle aventi ad oggetto entità economiche non precisamente calcolabili. Insomma, nell’affermare un’*abolitio criminis* parziale della riforma del 2015 le stesse pronunce si preoccupano fin troppo di arginarne gli effetti: verrebbe quasi da dire *excusatio non petita, accusatio manifesta*.

3. La mancanza dell’aggettivo *rilevanti* nelle ipotesi commissive di cui all’art. 2622 c.c.: un nuovo problema interpretativo?

Nel risolvere un (falso) problema, come quello riguardante le valutazioni, le Sezioni Unite rischiano di averne generato un altro laddove in motivazione affermano, sia pur incidentalmente, che, per effetto del mancato richiamo dell’aggettivo «*rilevanti*» nelle ipotesi commissive di cui all’art. 2622 c.c., a differenza di quanto avvenuto nell’art. 2621 c.c. (e, per richiamo, nell’art. 2621-bis c.c.) la condotta rimane in tal caso penalmente perseguibile «*anche se il fatto esposto non sia ritenuto “rilevante” trattandosi, evidentemente, di una valutazione seguita, in astratto dal legislatore e non demandata al giudice*». Sul punto, peraltro, era intervenuta anche la sentenza Giovagnoli la quale, salvo voler pensare a una “non improbabile svista” del legislatore, aveva giustificato tale mancanza alla luce del particolare regime di garanzia cui è sottoposta la società quotata (*rectius*: che emette strumenti finanziari), oltre all’obbligo del previo controllo del bilancio da parte di società di revisione, in virtù di un implicito richiamo alla connotazione pubblicistica dell’offesa rispetto alla tutela del risparmio e al corretto funzionamento del mercato ai sensi dell’art. 47 Cost.³⁹

Ebbene, pur al netto delle perplessità di un reato di pericolo concreto fondato su valutazioni eseguite in astratto dal legislatore, c’è da sperare – come già si è avuto

³⁸ Cfr., *ex multis*, Cass., Sez. I, 31 maggio 1966, n. 1450, rv 322888; Sez. I, 13 febbraio 1969, n. 484, rv 338595; Sez. VI, 17 dicembre 1971, n. 1228, rv 120344; Sez. V, 14 maggio 1976, n. 12229, 134843; Sez. V, 18 maggio 2000, n. 8984, rv 217767.

³⁹ In tal senso v., in dottrina, SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., 818; GAMBARELLA, *Il “ritorno” del delitto di false comunicazioni sociali: tra fatti materiali rilevanti, fatti di lieve entità e fatti di particolare tenuità*, cit., 1730; MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., 12; MUCCIARELLI, *Le “nuove” false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., 6; nonché, con riferimento anche alla diversa articolazione dei canali informativi per società quotate e non, GUALTIERI, [Le nuove false comunicazioni sociali: il punto di vista dell’economista aziendale](#), in questa Rivista, 1° febbraio 2016, 10 ss.

modo di anticipare sugli organi di stampa⁴⁰ – che da questo *obiter dictum* non si stabilizzi un indirizzo giurisprudenziale volto a legittimare applicazioni incondizionate della nuova fattispecie a fronte delle quali tenda progressivamente a svanire ogni contenuto di offesa, foss'anche riferita al pubblico risparmio, riportandoci ad una situazione pressoché identica a quella *ante* riforma del d.lgs. n. 61/2002: un rischio di espansione a macchia d'olio per il reato di cui all'art. 2622 c.c. che potrebbe trovare ulteriore sponda nelle equiparazioni contenute ai nn. 1-4 del capoverso e nel (voluto) mancato inserimento dell'inciso «*previste dalla legge*» riferito alle comunicazioni sociali nel solo art. 2621 c.c.⁴¹

Piuttosto – se è vero che, *de iure condendo*, sarebbe meglio correggere il testo – sul piano interpretativo dovrebbe ragionarsi nel senso che tale requisito, ancorché inespresso come nelle altre ipotesi, sia comunque richiesto quale ineludibile componente del giudizio di concreta idoneità a indurre altri in errore imposto dall'art. 2622 c.c.⁴².

Peraltro, in questi termini si esprime la stessa sentenza laddove riconosce che «*la nuova normativa affida al giudice la valutazione in concreto della incidenza della falsa appostazione [...] dovendo esprimere un giudizio prognostico sulla idoneità degli artifici contenuti nel [...] documento contabile nell'ottica di una potenziale induzione in errore in incertam personam*»: ed è anzi in questo che si sostanzia il requisito della “rilevanza” che, non più ancorata a soglie numeriche predeterminate *ma apprezzata dal giudicante in relazione alle scelte che i destinatari delle informazioni potrebbero effettuare*, connota ormai tutte le ipotesi di falsità, inclusa quella dell'art. 2622 c.c., nella quale si fa pertanto rientrare anche quella qualitativa (per impropria appostazione di dati veri o errata giustificazione causale di “voci” pur reali ed esistenti)⁴³.

In sostanza, se nella pronuncia si intravedono i germi di una malattia è pur vero che la stessa offre un efficace vaccino affermando che, in ogni caso, «*la falsità deve riguardare dati informativi essenziali idonei a ingannare e a determinare scelte potenzialmente pregiudizievoli per i destinatari*».

Del resto, l'inserimento dell'aggettivo «*rilevanti*» potrebbe persino apparire superfluo rispetto a condotte commissive che notoriamente esprimono un disvalore più accentuato di quelle omissive, come dimostrano i casi in cui, anziché essere abbinate nell'ambito della medesima figura criminosa, a parità di condizioni l'una

⁴⁰ PIVA, *Dopo le Sezioni Unite. Il falso in bilancio resta agganciato alla «offensività»*, Il Sole 24 ore, 23 giugno 2016,

⁴¹ Sull'ampliamento della fattispecie a tutte le comunicazioni anche non previste dalla legge purché dirette verso categorie aperte di destinatari, incluse quelle riconducibili a iniziativa del singolo soggetto attivo, v. MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., 37; MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., 14; SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., 822; D'ALESSANDRO, *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio del giudice di legittimità: davvero penalmente irrilevanti le valutazioni mendaci?*, cit., 2212; LUNGHINI, *Commento agli artt. 2621-2641 c.c.*, in *Codice penale commentato*, a cura di Marinucci-Dolcini, III, Milano, 2015, 1859.

⁴² MUCCIARELLI, *Le “nuove” false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., 14.

⁴³ In dottrina D'ALESSANDRO, *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio del giudice di legittimità: davvero penalmente irrilevanti le valutazioni mendaci?*, cit., 2212.

configura reato e l'altra mero illecito amministrativo⁴⁴; né potrebbe ritenersi che, quanto invece all'omissione, siano rilevanti solo quelle in contrasto con specifici obblighi di comunicazione imposti dalla legge, a meno di voler privare l'uso dell'aggettivo di qualsiasi significato normativo.

Ma è noto che il giudice tende spesso a ricomporre tali asimmetrie mediante un'interpretazione orientata all'offesa. Evidente, ad esempio, il parallelo con l'art. 236-bis D.R. 267/1942 introdotto col D.L. n. 83/2012 in cui all'esposizione di informazioni *false* si contrappone l'omissione di informazioni *rilevanti* con la conseguenza che, stando al mero dato testuale, non sarebbe possibile escludere la responsabilità del professionista ove le informazioni esposte siano false ancorché non rilevanti ossia quando lo scostamento rispetto alla situazione effettiva dell'impresa sia comunque tale da non falsare in maniera significativa l'attestazione: ma è pur vero che – sebbene, diversamente dall'art. 2622 c.c., la disposizione non contenga alcun riferimento espresso all'idoneità decettiva della condotta – la rilevanza dell'informazione esposta è connessa al contenuto minimo di offensività della fattispecie diretta sì a tutelare il corretto andamento della procedura, sotto forma di veridicità e completezza dell'informazione, ma solo in quanto strumentali rispetto alla salvaguardia degli interessi patrimoniali dei creditori⁴⁵.

4. Il passaggio dalle soglie quantitative a quelle qualitative e la sovrapposizione tra rilevanza e idoneità decettiva a soggetto ignoto.

Alla luce delle affermazioni svolte dalle Sezioni Unite, si confermano i dubbi già ampiamente manifestati dai primi commentatori⁴⁶ circa l'indeterminatezza delle nuove fattispecie che, come ha immediatamente dimostrato il contrasto sul falso valutativo, rappresentano l'ennesima “delega in bianco” al giudice chiamato a riempire di significato espressioni normative di estrema genericità che, in spregio ai vincoli di legittimità costituzionale, sembrano ormai il frutto di precise scelte strategiche se non di mera sciatteria tecnica, in spregio dell'apporto tecnico potenzialmente offerto dai giuristi⁴⁷: seguendo il nuovo “modello a scalare” del reato di false comunicazioni

⁴⁴ Solo per fare un esempio, v., in tema di illeciti bancari riguardanti la partecipazione al capitale di banche, società finanziarie o appartenenti ad un gruppo bancario e in intermediari finanziari, gli artt. 139, commi 1 e 2 e 140, commi 1-bis e 2, d.lgs. 385/1993.

⁴⁵ In tema cfr., volendo, PIVA, «Vecchie soluzioni per nuovi problemi nella falsa attestazione del professionista», in *Dir. Pen. Cont. – Riv. Trim.*, 3-4/2014, 366 ss.

⁴⁶ Basti ricordare, già all'indomani della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della L. 69/2015, CASTALDO A.R., *Una scelta di rigore con troppe incertezze*, cit., 6.

⁴⁷ Si pensi, solo per fare qualche esempio, al requisito di idoneità dei modelli organizzativi ex d.lgs. 231/2001 o alla formulazione dei nuovi delitti di autoriciclaggio ex art. 648ter1 c.p. (introdotto con L. 186/2014) e di disastro ambientale ex art. 425-quater c.p. (introdotto con L. 68/2015): da ultimo, significativamente rileva questo aspetto, anche con riferimento agli scarsi risultati delle audizioni parlamentari, INSOLERA, [La produzione del “penale”: tra governo e parlamento maggioritario](#), in *questa Rivista*, 17 giugno 2016.

sociali si va dai concetti di *materialità* e *rilevanza* degli artt. 2622 e 2621 c.c. a quelli di *lieve entità*, *natura* o *dimensioni* della società di cui all'art. 2621-bis c.c. (di cui rimane dubbia persino la qualificazione in termini di reato autonomo o circostanza attenuante, con evidenti ricadute su imputazione soggettiva, giudizio di bilanciamento, inclusione o meno nella bancarotta impropria da reato societario di cui all'art. 223 cpv. n. 1 D.R. 267/1942 a prescindere dalla sua eventuale qualificazione come "operazione dolosa" ai sensi del successivo n. 2)⁴⁸ sino a quello di «*particolare tenuità del fatto*» di cui agli artt. 2621-ter c.c. e 131-bis c.p. (da rapportare in modo prevalente all'entità di un danno solo eventuale e da doversi poi raccordare, triangolarmente, sia con la «*lieve entità*» dell'art. 2621-bis che con l'«*offesa di particolare tenuità*» prevista, ora come allora, dall'art. 2640 c.c.)⁴⁹.

Sotto questo profilo – pur volendo prescindere dalle ulteriori incongruenze del legislatore (il mancato recepimento dei sistemi di gestione societaria monistico e dualistico nella individuazione dei soggetti attivi del reato⁵⁰; l'erronea inclusione del dirigente preposto alla redazione dei documenti contabili nell'art. 2621 c.c. riguardante società non quotate⁵¹; la rubrica dell'art. 2622 c.c. che non riguarda le *società quotate* bensì quelle che *emettono strumenti finanziari*; l'anomala procedibilità a querela di un reato di pericolo nel caso dell'art. 2621-bis comma 2, c.c.⁵²; l'importazione nel titolo della stessa L. n. 69/2015 dell'espressione mediatica ma tecnicamente impropria di *falso in bilancio*) – la riforma del 2015 potrebbe persino rappresentare un passo indietro rispetto a quella del 2002, il cui unico merito poteva forse rinvenirsi nel tentativo di arginare la discrezionalità del giudice attraverso l'indicazione di soglie di punibilità espresse in percentuale. Nella nuova disciplina si passa infatti dalle soglie quantitative

⁴⁸ Pur potendosi protendere per l'inquadramento come reato autonomo, attesa la clausola di riserva (*salvo che costituiscano più grave reato*), il richiamo come figura a sé stante nell'art. 2621-ter c.c. nonché come "delitto di false comunicazioni sociali" all'art. 25-ter, comma 1, lett. a-bis) d.lgs. 231/2001: in tal senso, peraltro, si è pronunciata Cass., Sez. V, ud. 16 giugno 2015 (dep. 30 luglio 2015), n. 33774, cit.; in dottrina MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., 34; MUCCIARELLI, *Le "nuove" false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., 28; MAZZACUVA-AMATI, *Diritto penale dell'economia*, Padova, 2016, 104; GAMBARDELLA, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali: tra fatti materiali rilevanti, fatti di lieve entità e fatti di particolare tenuità*, cit., 1750; LANZI, *Quale strano scopo del falso in bilancio che torna reato*, cit., 12; TESTAGUZZA, *Un legislatore troppo severo: la nuova riforma delle false comunicazioni sociali*, cit., 16; *contra*, nel senso della circostanza a effetto speciale, v. invece SEMINARA, *La riforma delle false comunicazioni sociali*, cit., 819; MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio*, cit., 16.

⁴⁹ Quanto, in particolare, al dubbio significato dell'art. 2621-ter c.c. sembra comunque potersi ritenere che, in presenza di un danno, il giudice sia ritenuto a stabilirne l'entità per applicare la causa di non punibilità solo ove ritenuta non significativa, mentre in mancanza di un danno, lungi dal poter concludere *sic et simpliciter* allo stesso modo, debba compiersi una valutazione complessiva sulla base degli altri criteri previsti all'art. 131-bis c.p. (in questo senso SANTORIELLO, *Del falso in bilancio, delle valutazioni, della tenuità e di altre incertezze...*, cit., 166) sebbene non sia difficile pronosticare (per dirla con Mucciarelli, *Le "nuove" false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., 30, che, all'accertata assenza del danno, possa di fatto conseguire l'automatico riconoscimento della causa di non punibilità, dovendo diversamente accertarsi una spiccata connotazione del fatto in termini di pericolo o modalità della condotta particolarmente gravi.

⁵⁰ SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., 818.

⁵¹ MANES, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali*, cit., 13.

⁵² SEMINARA, *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, cit., 818.

a quelle qualitative che lasciano al giudice il compito di stabilire sia l'*an* sia il *quantum* di pena in equilibrio tra vincoli di tipicità, offensività, proporzione ed *extrema ratio*⁵³, nell'ambito di quello che viene ormai definito senza mezzi termini come "diritto giurisprudenziale penale"⁵⁴: con l'ulteriore conseguenza (non da poco) che, ove non si raggiunga la soglia di punibilità, neppure potranno più applicarsi le sanzioni amministrative precedentemente introdotte dalla L. n. 262/2005 agli ultimi commi degli artt. 2621 e 2622 c.c.

Del resto, questa lettura trova conferma in alcuni passaggi della sentenza delle Sezioni Unite in cui, condividendosi ancora una volta l'impostazione della sentenza Giovagnoli, si afferma che «sono state sì abolite le soglie di punibilità, ma è stato introdotto il requisito della "rilevanza" delle alterazioni di bilancio la quale, proprio perché non più ancorata a soglie numeriche predeterminate, viene ora apprezzata dal giudice mediante la valutazione in concreto della incidenza della falsa appostazione o della preterizione di essa», in relazione alle scelte che i destinatari dell'informazione potrebbero effettuare.

In tal modo la sentenza rischia tuttavia di rendere superfluo lo stesso riferimento al parametro di rilevanza nella misura in cui essa, per come definita, sembra sovrapporsi con l'ulteriore requisito di fattispecie consistente nell'attitudine ingannatoria (analogamente a quanto poteva ritenersi per l'"alterazione sensibile" di cui ai previgenti artt. 2621 comma 3 e 2622 comma 7 c.c.)⁵⁵: se, infatti, la rilevanza non è altro che la pericolosità conseguente alla falsificazione non si vede, ad oggi come in futuro, in cosa poterla far consistere se non in ogni informazione la cui falsità sia concretamente idonea a indurre altri in errore, in rapporto alle rispettive scelte di investimento o disinvestimento⁵⁶.

Più in generale, ne risulta una fattispecie ridondante nella quale *materialità*, *rilevanza* e *correttezza* dell'informazione si confondono con la *concreta idoneità* a influenzare le decisioni dei suoi destinatari, vero perno intorno al quale ruotano tipicità e

⁵³ Sul punto si vedano le ampie riflessioni da ultimo svolte dalla medesima Cassazione a Sezioni Unite a proposito della causa di non punibilità di cui all'art. 131-bis c.p. nella sentenza 25 febbraio 2016 – dep. 6 aprile 2016, n. 13682, integralmente pubblicata in *questa Rivista*, 29 aprile 2016, con commento di ANDOLFATTO, [Le Sezioni Unite sull'applicabilità del nuovo art. 131-bis c.p. alle contravvenzioni stradali \(art. 186, commi II e VII, C.d.S.\)](#).

⁵⁴ DONINI, [Il diritto giurisprudenziale penale. Collisioni vere e apparenti con la legalità e sanzioni dell'illecito interpretativo](#), in *questa Rivista*, 6 giugno 2016.

⁵⁵ Così GAMBARDELLA, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali: tra fatti materiali rilevanti, fatti di lieve entità e fatti di particolare tenuità*, cit., 1728 e 1732, per il quale, tuttavia, i due concetti non sono sovrapponibili ma andrebbero messi in relazione nel senso che «i fatti materiali sarebbero rilevanti quando danno corpo in qualche maniera alla concretizzazione dell'offensività della condotta tipica, certamente oltre quella soglia che segna la atipicità del falso inidoneo a ingannare e del falso innocuo».

⁵⁶ In tal senso, già in sede di commento alla sentenza Giovagnoli, MASULLO, *Falso in bilancio e valutazioni punibili? Altri e non meno rilevanti interrogativi*, cit., 11 s.; in precedenza, ancor più chiaramente, MUCCIARELLI, *Le "nuove" false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., 12, secondo cui "il valore semantico dei termini «rilevanti» e «materiali»[...] equivale a quello espresso dalla locuzione «in modo concretamente idoneo»" sicché "l'apprezzamento in termini di tipicità [...] della difformità al vero di quanto esposto nella comunicazione sociale, ovvero di quanto taciuto, si concentra e si esaurisce nella idoneità a indurre in errore".

offensività del fatto (analogamente a quanto avviene in tema di aggraviaggio ai sensi dell'art. 2637 c.c. o manipolazione di mercato di cui all'art. 185, d.lgs. n. 58/1998): e anche qui, sarà per la poca distanza temporale con la L. n. 186/2014, emerge perfetta analogia col delitto di autoriciclaggio di cui all'art. 648^{ter}1 c.p. nel quale pure l'idoneità ad ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa sembra costituire l'autentico ago della bilancia dell'incriminazione (non a caso arricchita anch'essa dell'avverbio *concretamente* per distinguerla da quella del riciclaggio)⁵⁷.

Una ridondanza ancor più clamorosa se si considera che, nel conferire evidente centralità all'idoneità decettiva, il legislatore non abbia fornito alcuna indicazione sulla tipologia dei destinatari, spersonalizzando la tutela penale con l'uso di un pronome (*altri*) indefinito come lo stesso ambito delle nuove false comunicazioni sociali. Com'è stato già rilevato, infatti, una medesima informazione falsa può risultare irrilevante per un soggetto professionalmente qualificato che, proprio in virtù della sua abilità, è in grado di apprezzarne la non significatività mentre può costituire elemento determinante per la decisione del soggetto privo della medesima professionalità; né è possibile rifarsi all'agente modello ben noto all'imputazione colposa quale parametro di riferimento del soggetto attivo del reato e non già di colui al quale, come in questo caso, è diretta la tutela penale⁵⁸.

Anche dopo l'intervento delle Sezioni Unite, non resta quindi che affidarsi ancora una volta al lavoro del giudice: peccato, però, che lo stesso proceda sempre secondo la logica del caso per caso, questa sì fomentatrice di una strutturale imprevedibilità dell'esito, con buona pace dei vincoli di legalità (nazionale ed europea).

⁵⁷ Sia consentito il rinvio a PIVA, «Il volto oscuro dell'autoriciclaggio: la fine di privilegi o la violazione di principi?», in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 3/2015, 59 ss.; sui connessi problemi applicativi v., più in generale, AA.VV., *Punire l'autoriciclaggio: come, quando e perché*, a cura di Mezzetti-Piva, Torino, 2016, *passim*.

⁵⁸ MUCCIARELLI, *Le "nuove" false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, cit., 20-21.