

Rivista di contabilità pubblica riconosciuta di carattere culturale dal Comitato interministeriale di cui al d.P.C.M. 9 marzo 1957

Amministrazione e Contabilità dello Stato e degli enti pubblici

Fondata e diretta da Salvatore Sfrecola

Rivista scientifica riconosciuta dall'ANVUR nell'area 12 - ISSN 0393 - 5604

2021 - Anno XLII

IL FALSO VALUTATIVO

della Prof.ssa Federica Collaretti, Docente di Ragioneria Professionale
Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale.

La politica legislativa del nostro Paese ha spesso abituato gli interpreti e gli operatori ad oscillazioni anche brusche, di orientamento: esemplare ne è a riguardo il tema delle false comunicazioni sociali, sul quale si intende soffermarsi nel presente contributo.

Il reato di false comunicazioni sociali – c.d. falso in bilancio – rientra nel novero degli illeciti penali regolamentati all'interno del codice civile: detta fattispecie, prevista all'interno del titolo XI del libro V denominato "Disposizioni in materia di società e consorzi", è attualmente disciplinata dagli artt. 2621, 2621- bis, 2621-ter e 2622 c.c..

Molteplici sono state, nel corso degli anni, le evoluzioni che hanno interessato la figura in esame e che possono essere schematizzate in quattro momenti salienti, rappresentati dalla fase di genesi della norma, ad opera dell'art. 247 del Codice del Commercio del 1882, dalla fase successiva rappresentata dal testo del 1942, dalla conseguente riforma del 2002, fino all'approdo attuale rappresentato dal nuovo testo - ad opera della legge del 27 maggio 2015 n.69

recante *"Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio"* - ed entrata in vigore il 14 giugno 2015.

La legge contiene, al Capo II - dagli artt. 9-11-, una radicale riforma del reato di "False informazioni sociali" di cui al previgente dettato normativo rappresentato dagli artt. 2621 e 2622 c.c..

Nel corso di tale disamina, si procederà ad individuare ed analizzare i vari indirizzi giurisprudenziali che si sono avvicinati sul tema del "falso valutativo", sino all'ultimo approdo cui sono pervenuti i Giudici di Legittimità attraverso la nota sentenza a SS UU nr. 22474 del 31 marzo 2016.

La *vexata questio*, sorta a seguito della riforma del reato di false comunicazioni sociali ed oggetto di dibattito da parte di quasi tutti i primi commentatori della novella, ruota attorno al nodo interpretativo legato all'incidenza, rispetto all'area di punibilità, delle falsità contenute in bilancio, della soppressione dell'inciso *"ancorché oggetto di valutazioni"* che, nella precedente versione normativa, contribuiva a tratteggiare l'oggetto della condotta di esposizione di *"fatti materiali non rispondenti al vero"*.

L'eliminazione dell'inciso, unitamente alla mancata riproposizione della soglia di punibilità riguardante le valutazioni estimative, ha riportato a galla l'annoso dibattito sul se nel termine fatti, questa volta "fatti materiali", siano da ricomprendere anche le valutazioni.

L'ambiguità della formula *"fatti materiali non rispondenti al vero ancorché oggetto di valutazioni"*, adottata dal Legislatore del 2002 con l'intento di sopire il prolungato dibattito dottrinale e giurisprudenziale in punto di rilevanza penale delle valutazioni estimative dei dati contabili, è stata esclusa dal Riformatore, che però ha aggiunto all'aggettivo *"rilevanti"* ai *"fatti materiali"* e sostituito con *"fatti materiali rilevanti"* anche il termine *"informazioni"*, come si vedrà in seguito, prima oggetto della condotta omissiva.

A tal punto, viene naturale chiedersi quale sia l'accezione da attribuire, in via interpretativa, a tali modifiche normative.

È chiaro come, in prima lettura, l'eliminazione dell'inciso "ancorché oggetto di valutazione", che nella formulazione previgente qualificava i "fatti materiali" suscettibili di essere mendaci, sembri aver portato ad una parziale abrogazione della norma e ad un conseguente restringimento delle condotte considerate illecite, con specifico riguardo all'esclusione del falso valutativo, ovvero sia il mendacio perpetrato attraverso valutazioni che adottino criteri diversi da quelli dichiarati o differenti da quelli imposti dalla norma civilistica.

Tuttavia, dalla ricostruzione della *voluntas legis* attraverso l'*excursus storico* degli interventi legislativi sul testo, potrebbero concettualmente essere tratte diverse conclusioni.

Come si riteneva già prima dell'intervento del Legislatore del 2002, con riguardo alla rilevanza penale delle valutazioni, è ragionevole ritenere che nulla sia cambiato e che esse continuino a rientrare nel concetto di "*fatti materiali*"¹.

Infatti, ancor prima di tale riforma, che inserì nella formulazione del reato la locuzione "*fatti materiali*", la nozione di materialità era stata utilizzata sia in dottrina che in giurisprudenza, proprio come argomentazione per giustificare l'inclusione delle valutazioni nell'alveo della rilevanza penale del falso in bilancio, osservando come le valutazioni estimative previste dalla normativa codicistica non potessero considerarsi mere valutazioni del tutto svincolate dagli accadimenti interessanti della vita della società, ma che dovessero considerarsi come "*fatti*" in senso economico, in ragione dell'esplicitato rilievo attribuito dal codice civile, nella predisposizione del bilancio, anche a quei giudizi espressivi delle condizioni economiche della società².

¹ R. Ricci, *Il nuovo reato di false comunicazioni sociali*, Giappichelli, 2015, pag.51.

² N. Mazzacuva, La tutela penale dell'informazione societaria, in *Giur. Sist. Dir. pen.*, 1990, pag, 105

Oltretutto, che l'intento del Legislatore (già dal 2002) fosse quello di sancire la rilevanza penale delle valutazioni, trovò poi conferma nel successivo intervento del 2005 con il quale, lo stesso Legislatore, limitò la punibilità alle valutazioni estimative che si discostavano da quelle corrette in misura superiore al 10%³.

Va da sé che, in tal caso, l'inserimento nel testo normativo del riferimento alle valutazioni sarebbe stato da considerarsi superfluo in quanto, le stesse, già rientranti *ex se* nel concetto di "fatti materiali".

Il permanere della nozione di fatti materiali, spogliata però del richiamo alle valutazioni di bilancio, ha dato rinnovata centralità al nodo interpretativo, se «*nell'area punitiva della norma incriminatrice [rientrano] soltanto i dati oggettivi della realtà sensibile, oppure possono essere false anche le valutazioni di bilancio, ossia le stime di valore contabile in esso contenute*»⁴.

Ad alimentare ulteriormente le divergenze interpretative al riguardo ha concorso altresì la circostanza che all'emanazione della nuova disciplina ha fatto seguito, a distanza di pochi giorni, la pronuncia della Quinta Sezione della Corte di Cassazione n. 33774 del 30 luglio 2015 la quale ha stabilito, con evidenti ricadute sulla portata del reato di falso in bilancio, che «*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 venir meno la punibilità dei falsi valutativi*».

La Corte, per affermare la negazione della rilevanza penale delle valutazioni di bilancio, ha fatto riferimento ai lavori preparatori che hanno preceduto la norma: l'intenzione legislativa di giungere a tale

³ A.Crespi, *Le false comunicazioni sociali: una riforma faceta in Riv.soc.*, 2001

⁴ Relazione dell'Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione, n. V/003/15.

esito emergerebbe con chiarezza già dal momento che immediatamente precede il testo definitivo che è stato il frutto di uno specifico emendamento che ha sostituito il testo dell'originario disegno di legge il quale, nel descrivere l'oggetto della condotta (sia commissiva che omissiva), aveva utilizzato il termine "informazioni".

In particolare, mentre il disegno di legge, con formulazione idonea a comprendere anche le poste suscettibili a valutazione, si riferiva alle "informazioni", nel testo definitivo sarebbe stato reintrodotta il richiamo ai «fatti materiali» proprio al fine di escludere la rilevanza penale delle valutazioni di bilancio⁵ e pertanto di far venir meno la punibilità dei falsi valutativi.

Secondo i giudici di legittimità, l'aver sostituito detto termine, che ben si prestava a ricomprendere al suo interno anche il concetto di valutazioni, con quello contenuto nell'emendamento "*fatti materiali*", unitamente alla mancata riproposizione dell'inciso "*ancorché oggetto di valutazioni*", è stato letto da una parte della dottrina come implicita volontà del Legislatore di non attribuire più rilevanza penale alle attività meramente valutative ovvero alle stime che caratterizzano alcune voci di bilancio.

Ancora, la pretesa abolizione dei falsi valutativi troverebbe altresì fondamento nel raffronto del nuovo testo degli artt. 2621 e 2622 c.c. con il tenore letterale di altre disposizioni.

In particolare, la locuzione "*fatti materiali*", era stata utilizzata nella legge 154/1991 per descrivere il reato di frode fiscale previsto dall'art. 4 lettera f) della Legge 516/1982, con il chiaro e voluto intento di non attribuire rilevanza penale alle valutazioni delle componenti attive e passive del reddito dichiarato. Il citato art. 4, infatti, puniva l'utilizzazione "*di documenti attestanti fatti materiali non corrispondenti al vero*", nonché il compimento di "*comportamenti*

⁵ G. Strampelli,

, in *Riv. Soc.*, fasc. 1, 2016, pag. 119

fraudolenti idonei ad ostacolare l'accertamento di fatti materiali". Detta formulazione, rispecchiava una precisa scelta del legislatore ben chiarita nel disegno di legge, con la quale si volle escludere la rilevanza penale delle valutazioni inserite nella dichiarazione dei redditi. Tale impostazione è stata poi superata con la riforma dei reati tributari del 2002, già cennata, con cui è stata attribuita specifica rilevanza alle valutazioni estimative divergenti da quelle ritenute corrette, seppur entro la soglia di tolleranza del 10%.

A tal punto è necessario sottolineare come numerosi interpreti, già all'indomani della sentenza della Quinta Sezione della Corte di Cassazione n. 33774 del 30 luglio 2015, hanno fermamente contrastato la soluzione perentoria e distruttiva accolta dalla Corte, che condurrebbe alla sostanziale soppressione dei falsi valutativi, con una ingiustificabile e pericolosa menomazione del reato di false comunicazioni sociali⁶.

Di fatti, sia l'aggettivo "materiali" (retaggio di matrice anglosassone dei "*material fact*", intesi come fatti rilevanti), che la rimozione della locuzione "ancorché oggetto di valutazioni", che di converso non è stato espunto in altre parti dell'ordinamento, hanno creato una profonda spaccatura tra coloro che ritenevano depenalizzati i cd. "falsi valutativi" e coloro, invece, che consideravano la novità legislativa sostanzialmente sul punto ininfluenza. Se, da un lato, la dottrina si è schierata sostanzialmente unanimemente con la seconda tesi, paventando una ulteriore riduzione dell'ambito delle false comunicazioni sociali in caso contrario – dal momento che, salvo poche eccezioni, tutte le voci del bilancio risulterebbero essere oggetto di valutazione -, totalmente in difformità con lo spirito della

⁶ V. Napoleoni, *Valutazioni di bilancio e false comunicazioni sociali: lineamenti d'una indagine dopo l'attuazione della quarta direttiva CEE*, in *Cass. pen.*, 1994, 416

riforma del 2015, in giurisprudenza vi sono stati dei più marcati contrasti.

Con una decisa inversione di tendenza rispetto a quanto appena detto, la Corte di Cassazione, nuovamente investita sul tema, ha dato risposta positiva alla annosa questione se, a seguito della novella dell'art. 2621 c.c., il falso valutativo rientrasse nella sfera di punibilità delle false comunicazioni sociali, prendendo apertamente le distanze dalla pronuncia di segno opposto appena esposta.

La Sentenza Giovagnoli, infatti, riconosce all'inciso "ancorché oggetto di valutazioni" finalità "ancillare", con funzione esplicativa e chiarificatrice del nucleo sostanziale della proposizione principale, chiarendo come il Legislatore dell'epoca volesse semplicemente intendere che, nei "fatti materiali" oggetto di esposizione nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali, dirette ai soci o al pubblico, erano (solo) da intendersi ricompresi anche quelli "oggetto di valutazione". Si tratterebbe, dunque, secondo la nuova Sentenza, di una mera specificazione/chiarificazione, la cui soppressione lascerebbe intatta la portata della norma incriminatrice.

Invero, si sostiene nella sentenza in questione, "materialità" e "rilevanza" dei fatti economici da rappresentare in bilancio, sono termini che esprimono l'esigenza della corretta informazione cui è tenuto il redattore e non andrebbero intesi nella loro accezione comune, in quanto si tratta di espressioni del linguaggio contabile, derivanti dalla terminologia anglosassone (in un'ottica di adeguamento, anche lessicale, alla normativa europea e sovranazionale in genere.).

"Materialità", pertanto, altro non vuol significare che essenzialità, nel senso che, nella redazione del bilancio, devono essere riportati (e valutati) solo dati informativi essenziali, cioè significativi ai fini dell'informazione: quelli utili e necessari per garantire la "rappresentazione veritiera e corretta della situazione patrimoniale,

finanziaria ed economica della società e del risultato economico di esercizio" (art. 2423 c.c.).

Viene inoltre da notare come la Legge 27 maggio 2015, nr. 69, viene a manifestarsi nell'ambito di una più grande strategia di anticorruzione. Invero, è proprio il falso valutativo ad essere considerato come un "reato mezzo" dei fenomeni corruttivi, attraverso false appostazioni contabili e dunque indice di altre attività *contra legem*. Ne consegue che, abrogare la rilevanza penale di un tale "evento sentinella", finirebbe per ledere fortemente la finalità primaria della novella stessa.

Al fine di risolvere tale inconciliabile contrasto giurisprudenziale in seno alla Sezione V della Corte di Cassazione, con ordinanza n. 9186/2016, è stata rimessa alle Sezioni Unite la seguente questione di diritto: *«se ai fini della configurabilità del delitto di false comunicazioni sociali, abbia tuttora rilevanza il falso "valutativo" pur dopo la riforma di cui alla legge n. 69 del 2015»*, alla quale veniva data risposta affermativa, rilevando come la quasi totalità delle poste in bilancio abbia carattere valutativo e, quindi, *"sterilizzare il bilancio con riferimento al suo contenuto valutativo significherebbe negarne la funzione e stravolgerne la natura"*.

La Cassazione perviene alla ultima riforma della norma in esame, evidenziando come la legge 69/2015 avesse il dichiarato fine di tendere al ripristino della "trasparenza societaria" e di reintegrare una significativa risposta sanzionatoria ai fatti di falsità in bilancio, non ritenendo adeguato il previgente assetto repressivo. La *ratio* complessiva della riforma, pertanto, è da rinvenirsi nella veridicità e completezza dell'informazione societaria *«sempre avendo come referente finale le potenziali ripercussioni negative delle falsità sulle sfere patrimoniali»* degli stakeholders.

Il falso valutativo resta dunque punibile, in quanto *"se così non fosse il corpus normativo denominato 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" .

Sulla base di tali argomentazioni indubbiamente più razionali sul piano sistematico e teleologico, le Sezioni Unite hanno affermato il seguente principio di diritto⁷: *«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 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 un dato certo che la Corte di Cassazione, con l'orientamento da ultimo espresso, abbia voluto dare un'interpretazione più repressiva alla norma, punendo il falso valutativo, sia pure circoscrivendone la portata secondo il principio di diritto sopra riportato.

In linea con quanto sopra esposto, il falso valutativo viene a configurarsi come una "condotta" consapevole da seguire e alla quale attenersi nelle operazioni di valutazione, posta a presidio del rispetto della veridicità delle informazioni societarie.

Viene da rilevare poi, che l'introduzione dell'ipotesi lieve e di esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto, attribuiscono un maggior potere discrezionale al Giudice. Con riferimento all'eliminazione delle soglie, la nuova norma affida al Giudice un compito ancor più delicato, ovvero la valutazione, in concreto, della incidenza della falsa appostazione o della arbitraria

⁷ C.Benussi, *I nuovi delitti di false comunicazioni sociali e la rilevanza penale delle false valutazioni*, in www.penalecontemporaneo.it, pag. 45.

preterintenzione della stessa: «(...) *dovrà quindi 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 idoneità degli artifici e raggiri contenuti nel predetto documento contabile, nell'ottica di una potenziale induzione in errore in incertam personam*»⁸.

Di fatti, ulteriori indicazioni atte a delineare le condotte penalmente rilevanti, sono pervenute dalla sentenza Cass. Pen. Sez. V. n. 46689 dell'8 novembre 2016, con cui è stata ripresa l'impostazione ermeneutica adottata dalle Sezioni Unite, rilevando come, sebbene vi siano determinati criteri che vincolano il redattore nel suo operato, nel giudizio di falsità sulle poste valutative esposte nel bilancio, sarà comunque da vagliare il grado di dettaglio e la precisione che tali criteri dettano, dovendosi inoltre contestualizzare le valutazioni e considerare le modalità con cui sono state motivate le scelte di appostazione dei dati. Infatti, nel caso concreto posto all'esame della Suprema Corte, i giudici hanno censurato la decisione della Corte territoriale per aver omesso di argomentare sulla *"eventuale totale irragionevolezza del criterio scelto"*, nonché sulla mancata *"corrispondenza tra i criteri di valutazione dichiarati e quelli seguiti"*.

Alla luce di quanto chiarito, appare meglio definito il contorno della rilevanza penale della condotta valutativa posta in essere dagli amministratori e dagli altri soggetti attivi individuati dalla norma: al fine di poter ascrivere la responsabilità penale in capo all'agente, il Giudice sarà chiamato a compiere un complesso giudizio *ex post*, che dovrà considerare ogni singola voce del documento contabile contestato, e comporsi di diversi "livelli" di valutazione, tra loro necessariamente concorrenti. Qualora la valutazione non sia stata

⁸ Cass., Sez. V, n. 46689/2016

effettuata in modo aderente rispetto ai criteri normativamente fissati o tecnicamente accettati, occorrerà verificare se di tale discostamento sia stato dato conto in modo idoneo a rendere il fruitore del documento sociale consapevole delle scelte contabili effettuate. Solo qualora il Collegio ritenga totalmente irragionevole il criterio utilizzato, sarà possibile pronunciare un giudizio di falsità sulla posta di bilancio iscritta.

Ciononostante, l'esito di tale accertamento non sarà comunque sufficiente a ritenere integrato il reato di false comunicazioni sociali: il giudizio prognostico dovrà riguardare altresì l'idoneità delle poste ritenute false, sia per la loro rilevanza "numerica" (nel senso di elevato numero di poste valutate mendaci) che per la loro essenzialità o per i valori monetari espressi, ad alterare il quadro decisionale dei soggetti cui tali comunicazioni sono indirizzate.

Statuita la capacità decettiva delle poste false, sarà ulteriormente necessario verificare l'esistenza dell'elemento soggettivo del dolo in capo all'agente.

In ogni caso, come autorevolmente rilevato, la falsità non si anniderebbe solamente nelle semplici appostazioni numeriche⁹; le scelte ermeneutiche adottate dalla giurisprudenza hanno infatti indirettamente conferito un'estrema rilevanza alla nota integrativa (ex art. 2427 c.c.), documento che consentirebbe di tradurre il dato algebrico in un processo valutativo, consentendo al fruitore di comprendere le scelte operate dal redattore del bilancio e rappresentando quindi *"chiave di lettura del bilancio e la esplicitazione dei criteri (e della eventuale deroga a tali criteri) di redazione dello stesso"*¹⁰.

⁹ D'ALESSANDRO, La persistente rilevanza penale delle valutazioni di bilancio delle nuove false comunicazioni sociali, in Cass. Pen. 7/8, 2016

¹⁰ Cass. SS.UU. n. 22474 del 31 marzo 2016, cit., § 9.1

Sarà quindi necessario accertare che tale documento contenga chiara e precisa informazione delle scelte adottate in ordine ai principi contabili utilizzati, ciò al fine di escludere qualsiasi possibile rilevanza penale nell'esposizione dei "fatti societari".

È poi necessario notare come la condotta avente ad oggetto l'esposizione di dati considerati non falsi (oppure non rilevanti) dal punto di vista penalistico possa tuttavia essere censurabile dal punto di vista civilistico, essendovi una linea di demarcazione tra un bilancio che non sia rispettoso delle norme civilistiche e un bilancio "falso" dal punto di vista dello *jus terribile*.

Premessi infatti i criteri di valutazione della falsità come indicati dalla giurisprudenza, il discrimine tra i due diversi profili di illiceità sarebbe dunque costituito dalla ricostruibilità dei processi valutativi, ed in tale risvolto si apprezzerrebbe la differenza tra la normativa civile di redazione del bilancio e quella penale sulla falsità delle comunicazioni sociali.

Se, infatti, potrebbe astrattamente essere civilmente sanzionabile qualsiasi condotta che non rappresenti in modo veritiero la condizione economica della società, lo *jus terribile* viene in rilievo solo quale *extrema ratio*, ovvero sia quando non sia garantita la trasparenza della comunicazione sociale attraverso la possibilità di ricostruire le scelte contabili utilizzate.

Da quanto sopra si evince chiaramente che il reato di cui si discute difficilmente si presta, in particolare per la specifica pregnanza del profilo soggettivo, ad una effettivamente estesa sanzionabilità, contrariamente a quanto accade in altri ordinamenti, come quello statunitense, molto attenti alla quantificazione economica delle condotte; tuttavia, posto che il reato dovrebbe assumere altra configurabilità in presenza di società quotate con capitale diffuso, lo stesso riveste ulteriore rilevanza quale "reato mezzo" rilevabile anche ai fini della responsabilità amministrativa delle Imprese ex Dlgs

231/2001 (della quale costituisce uno dei presupposti) e, come servente, a eventuali fatti di bancarotta ed altri eventi concorsuali.