

**UN ASSESTAMENTO GIURISPRUDENZIALE DEFINITIVO.
NOTA A COMMENTO DELLA SS.UU. 31 MARZO 2016 (DEP. 27
MAGGIO 2016) SUL C.D. “FALSO VALUTATIVO”.**

di

Arturo Toppan

(già Presidente del Tribunale di Venezia)

e Alberto Berardi

(Università degli Studi di Padova)

“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?”.

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, alle quali la quinta Sezione aveva rimesso la decisione in ordine al quesito “*se, a seguito della nuova formulazione degli artt. 2621 e 2622 C.C., introdotta dalla legge n. 69/201 in tema di false comunicazioni sociali, avesse ancora rilievo il falso valutativo*” hanno enunciato il principio di diritto qui sopra riportato come massima redazionale.

La motivazione della sentenza era molto attesa perché doveva porre fine ad un netto contrasto immediatamente manifestatosi in dottrina e in giurisprudenza, che nel suo nucleo essenziale può essere così sintetizzato.

Il precedente testo dell'art. 2621 relativo al reato di false comunicazioni sociali prevedeva la punibilità di coloro che *“espongono fatti materiali non rispondenti al vero ancorchè oggetto di valutazioni, ovvero omettono informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge”*, mentre il nuovo testo la prevede per coloro che *“espongono fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge.”*; in sostanza, la differenza consiste nella soppressione, sul versante della condotta attiva, dell'inciso *“ancorchè oggetto di valutazioni”* e nella sostituzione, sul versante della condotta omissiva, del termine *“informazioni”* con quello di *“fatti materiali”*.

Quale significato deve attribuirsi a questa diversa formulazione?.

Secondo la teoria che potremmo definire *“abrogazionista”* del falso valutativo, l'espunzione del termine *“valutazioni”* dal dettato normativo e la contemporanea sostituzione del termine *“informazioni”* (connaturate alle *“valutazioni”*) con l'espressione *“fatti materiali,”* starebbero ad indicare che la nuova norma incriminatrice includerebbe nel suo perimetro le falsità relative ad appostazioni contabili che riguardano fatti economici *“materiali”* e non quelle causate da valutazioni, pur se moventi da dati oggettivi.

Una conferma di tale volontà legislativa sarebbe data anche dal mantenimento dell'inciso *“ancorchè oggetto di valutazioni”* nel testo vigente dell'art. 2638 C.C. (che prevede il reato di ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza), mantenimento che non può essere liquidato come frutto di una mera svista legislativa.

Secondo la tesi opposta, invece, l'inciso altro non sarebbe che una (superflua) proposizione concessiva avente funzione meramente esplicativa della proposizione principale. Starebbe a chiarire, cioè, che nei *“fatti materiali”* oggetto di esposizione nei bilanci sarebbero compresi anche quelli *“oggetto di valutazione”* e la sua soppressione lascerebbe intatta la portata della norma.

“Materialità” e *“rilevanza”*, del resto, sono termini da assumere non nella loro accezione comune, essendo mutuati dal linguaggio contabile, in particolare da quello anglosassone,

dove “materialità” altro non significa che “essenzialità” e “significatività” dei dati e “rilevanza” è un concetto da apprezzare in rapporto alla precipua funzione di informazione cui i bilanci sono preposti.

Pertanto, il falso valutativo continuerebbe ad avere piena rilevanza, accresciuta, anzi, dall’eliminazione delle soglie di punibilità e dal limite di tolleranza per le stime che la precedente normativa aveva fissato.

Entrambe le tesi avevano trovato adesione nell’ambito della stessa quinta Sezione, ove erano state emesse, in rapida successione, quattro sentenze diametralmente opposte (il riferimento per la tesi abrogazionista è costituito dalla prima sentenza, nota come sentenza Crespi, mentre il riferimento per la teoria opposta è costituito dalla seconda sentenza, nota come sentenza Giovagnoli).

Le Sezioni Unite si sono ora chiaramente espresse per il mantenimento (anzi, per il rafforzamento) del falso valutativo.

E’ prevedibile che questo arresto giurisprudenziale resti definitivo?.

Le premesse per una risposta positiva sono solide. Non soltanto perché il principio di diritto formulato dalle Sezioni Unite è vincolante per le singole Sezioni, ma soprattutto perché la motivazione di questa accurata sentenza è caratterizzata da un ampio respiro sistematico che rende ancor più convincenti le conclusioni raggiunte.

La Corte muove, anzitutto, da un’esplicita critica alle sentenze precedenti, che si erano fin troppo concentrate sull’interpretazione letterale della norma, ed in particolare sul significato dell’inciso abrogato, così enfatizzando eccessivamente tale strumento interpretativo, che, si precisa, dovrebbe costituire soltanto un primo, anche se indispensabile, passaggio funzionale verso una completa intelligenza del comando legislativo.

Uno sforzo ermeneutico che si arrestasse all’*invocro verbale* e si risolvesse in un’analisi lessicale non potrebbe dare, come ammonisce la Corte, risultati soddisfacenti.

Non ci si deve fermare, dunque, al significato da attribuire alle parole soppresse (“*ancorchè oggetto di valutazione*”); occorre, invece, interrogarsi sul significato della frase come risulta *dopo* la soppressione di tale espressione, in una visione logico-sistematica della materia, la sola che consente l’approdo ad un’interpretazione appagante della nuova normativa.

In questo percorso di approfondimento dell’aspetto sistematico dell’intera materia societaria in tema di bilancio, e del sottosistema, alla stessa funzionalmente collegato, delle norme penali poste a tutela della corretta redazione di tale documento, la Corte giunge, innanzitutto, ad individuare nella tutela della veridicità e della completezza dell’informazione societaria la *ratio* e la filosofia ispiratrice delle nuove norme sul falso in bilancio.

A tale conclusione perviene dopo un’accurata analisi di tutto l’impianto normativo della L. n.69/2015, evidenziando che il nuovo reato di false comunicazioni sociali è stato collocato in un più ampio e nuovo *corpus* normativo denominato “*Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio*”, volto a dare più efficace risposta punitiva alla criminalità.

Accedendo alla tesi della non punibilità del falso valutativo, che si risolverebbe in una *interpretatio abrogans* del reato di falso in bilancio, si aprirebbe allora un’inspiegabile falla nella trama costitutiva di tale *corpus*, depotenziandolo proprio nella parte più qualificante, quella della trasparenza aziendale, la quale consente, invece, di evitare l’accumulo di fondi occulti destinati ad attività corruttive.

Sempre in linea con questo approccio sistematico, la sentenza ha cura di aggiungere che la nuova normativa, ispirata al dichiarato fine del ripristino della trasparenza societaria, ha ridisegnato la struttura dei reati di false comunicazioni sociali quali reati di pericolo. Il tutto in netta controtendenza rispetto alla riforma del 2002, come dimostrato anche da altre, significative modifiche, quali la più severa risposta sanzionatoria prevista (che in taluni casi consente anche l’adozione di intercettazioni telefoniche), come pure il ripristino

della procedibilità d'ufficio e l'eliminazione delle soglie di punibilità (peraltro controbilanciata dal requisito della "rilevanza").

La *ratio* della norma è dunque riconoscibile, secondo la Corte, nella tutela della veridicità e della completezza dell'informazione societaria.

Tale conclusione è pienamente condivisibile perché corrispondente ad una coerente visione sistematica secondo cui tanto nel settore civile quanto in quello penale le informazioni, cui le comunicazioni sociali sono preordinate, devono rivestire i requisiti della veridicità e della completezza. L'interpretazione "abrogazionista", invece, verrebbe a creare una irragionevole differenziazione tra la tutela contro le falsità in bilancio in sede civile, ove nessuna distinzione viene effettuata tra fatti materiali e falsi valutativi e l'analisi della falsità viene svolta soltanto con riferimento ai parametri della veridicità, chiarezza e completezza, e la tutela in sede penale, che si vorrebbe circoscritta alle sole falsità concernenti "fatti materiali".

Proseguendo nell'analisi sistematica la Corte osserva, poi, che il Codice Civile detta minuziosamente la struttura, il contenuto ed i criteri di redazione del bilancio, imponendo precisi canoni di valutazione, cosicchè appare indiscutibile che il bilancio è un documento dal contenuto essenzialmente valutativo, nel quale confluiscono dati certi, dati stimati e dati congetturali.

Il redattore di tale documento non può non operare valutazioni; si tratta, peraltro, di valutazioni "*guidate*" da criteri in gran parte imposti dal legislatore nazionale, in parte dalle Direttive Europee, in parte ancora dall'elaborazione dottrinale, ufficializzati da soggetti certificatori.

In sintesi – e questo è un passaggio chiave dell'intera motivazione – tutta la normativa civilistica presuppone e/o prescrive il momento valutativo nella redazione del bilancio, anzi ne detta i criteri, delineando un vero e proprio *metodo convenzionale di valutazione*.

E dunque “sterilizzare” il bilancio, escludendo la rilevanza penale del suo contenuto valutativo (come nella sentenza Crespi, ove si contrappongono i “fatti materiali” alle “valutazioni”), *“significherebbe negarne la funzione e stravolgerne la natura”*.

Il bilancio, infatti, non contiene “fatti”, ma il “racconto” di tali fatti, nel senso che un fatto, per quanto materiale, deve comunque, per trovare collocazione in un bilancio, essere raccontato in unità monetaria, e dunque valutato secondo i canoni convenzionali.

Del resto, sottolinea ancora la Corte, la figura del falso valutativo non è affatto estranea al sistema penale, essendo ormai solidamente incardinata in un panorama giurisprudenziale dai confini sufficientemente tracciati, basti pensare alla rilevanza delle *“falsità in enunciati valutativi”* ormai acquisita in tema di falso ideologico ex art. 479 C.P., oppure in tema di falsa perizia ex art. 373 C.P., oppure, per restare nel settore societario, in tema di valutazioni esagerate dei conferimenti e degli acquisti delle società, previste come reato dall’art. 2529 C.C.

Tale interpretazione della nuova norma, infine, non viene in alcun modo intaccata dal mantenimento, nel testo dell’art. 2638 C.C. (reato di ostacolo all’esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza), del medesimo inciso *“ancorchè oggetto di valutazioni?”* perché, ribadiscono le Sezioni Unite in sintonia con quanto espresso dalla sentenza Giovagnoli, si tratta di un sintagma concessivo del tutto superfluo e le due norme non sono tra loro comparabili.

L’accurata motivazione, qui riportata nei passaggi essenziali, non potrà da sola evitare il sicuro dissenso di quanti hanno finora sostenuto la parziale abrogazione del falso valutativo.

La sentenza ha però il pregio di armonizzare, come si è prima osservato, il settore civile e quello penale in tema di tutela contro le falsità in comunicazioni sociali ed appare evidente, quindi, il suo maggiore respiro sistematico.

Anziché mantenere (ed addirittura aggravare, una volta esclusa la rilevanza penale delle false valutazioni), la frattura tra la rilevanza sul piano civile e quella sul piano penale delle falsità in bilancio, la differenza di tutela tra i due settori viene ora tracciata soltanto dal requisito della “rilevanza” delle informazioni false, la quale, una volta eliminate le soglie di punibilità, dovrà guidare la valutazione del giudice penale nella valutazione della loro potenzialità decettiva. Il che, del resto, corrisponde pienamente alla funzione servente della tutela penale in campo economico, utilizzata dal legislatore per reprimere le più gravi lesioni degli interessi protetti dalle norme civilistiche.

Un altro pregio della sentenza in commento è quello di introdurre maggiore coerenza sistematica anche rispetto al settore penale tributario, oggetto di concomitante riforma legislativa.

Com'è noto, la rilevanza delle false valutazioni nella dichiarazione ai fini delle imposte sui redditi - che ha come presupposto il bilancio civile e che, dunque, è strettamente collegata alla condotta di false comunicazioni sociali - è stata profondamente modificata dal D. Lgs. 158/2015, nel senso che le false valutazioni sono ora pienamente rilevanti ai fini del reato di dichiarazione fraudolenta previsto dal nuovo art. 3 e sono parzialmente rilevanti ai fini del reato di dichiarazione infedele previsto dal nuovo art. 4 (il comma 1 *bis* dispone, infatti, che “*non si tiene conto ... della valutazione di elementi attivi o passivi oggettivamente esistenti, rispetto ai quali i criteri concretamente applicati sono stati comunque indicati nel bilancio ovvero in altra documentazione rilevante ai fini fiscali ...* ed il comma 1 *ter* aggiunge che “*non danno luogo a fatti punibili le valutazioni che singolarmente considerate, differiscono in misura inferiore al 10 per cento da quelle corrette...*”).

L'interpretazione secondo la quale il falso valutativo non rientrerebbe nel perimetro del nuovo reato di false comunicazioni sociali avrebbe provocato una irragionevole disparità tra la tutela delle ragioni erariali (estesa nel settore penale tributario anche alle false valutazioni) e la tutela della trasparenza societaria (di interesse pubblico evidente e

sicuramente di rango non inferiore alla tutela degli interessi fiscali) che in tal modo sarebbe stata circoscritta esclusivamente alle falsità ricadenti su “fatti materiali” e svuotata, perciò, del suo contenuto essenziale.

Una sentenza, per altro verso, che apre anche nuovi scenari operativi.

L’attenzione degli interpreti, infatti, si è eccessivamente focalizzata sulla questione della rilevanza del falso valutativo, trascurando altri aspetti importanti della riforma, in particolare quelli della procedibilità d’ufficio del reato di false comunicazioni sociali e dell’eliminazione delle soglie di punibilità, le cui potenzialità andranno esplorate.

Si pensi, al riguardo, all’ipotesi in cui nel corso di una verifica fiscale l’amministrazione finanziaria riscontri delle falsità nella dichiarazione dei redditi supportate da un bilancio civilistico falso e che, tuttavia, l’imposta evasa, ai fini del reato di dichiarazione infedele, si attesti al di sotto della soglia di punibilità.

Esclusa la configurabilità del reato tributario, resterebbe comunque ferma quella del nuovo reato di false comunicazioni sociali, che non contempla soglie di punibilità, ed il pubblico ufficiale che ne colga il *fumus*, sia pure nell’ambito di una verifica fiscale, sarà obbligato a farne oggetto di denuncia all’autorità giudiziaria.

In questo nuovo quadro delineato dalle concomitanti riforme dei reati societari e di quelli tributari e dalle loro reciproche interferenze, è anche prevedibile che si ripresenti in nuovi termini il problema del concorso tra il reato di falso in bilancio e quello di frode fiscale, finora risolto dalla giurisprudenza nel senso di ritenere configurabile soltanto il reato tributario qualora l’agente sia stato mosso dal fine esclusivo di evadere le imposte. Poiché ora il perimetro delle norme non è più necessariamente coincidente, la questione non mancherà di porsi nella prassi.