

**LA NUOVA DISCIPLINA DEL FALSO IN BILANCIO.
FATTISPECIE, APPLICABILITÀ, RIFLESSI SULLA RESPONSABILITÀ DEGLI
ENTI**

di **Annalisa De Vivo e Marianna Gallucci**

Sommario: 1. Premessa. – 2. I contenuti della riforma. – 3. Le osservazioni del CNDCEC. – 4. Applicabilità delle nuove disposizioni. – 5. I riflessi sulla “responsabilità 231” degli enti.

1. Premessa

La riforma del falso in bilancio, oggi contenuta nella legge 27 maggio 2015, n. 69 (c.d. Legge Anticorruzione)¹, offre l’occasione per una disamina del perimetro, soggettivo e oggettivo, nel quale opera una delle fattispecie maggiormente significative del diritto penale societario. In particolare, una attenta lettura delle nuove disposizioni si rende indispensabile ai fini della corretta individuazione degli interessi rilevanti nell’ambito di tale fattispecie.

Come esposto nella Relazione di accompagnamento alla legge n. 69/2015, la recente riforma si sviluppa in un contesto più generale, quello delle misure anticorruzione, nell’ambito del quale l’introduzione di significative modifiche al codice penale, di procedura penale, al codice civile e ad altri testi normativi è mirata a rafforzare l’azione di contrasto del fenomeno corruttivo, a cui normalmente si accompagnano alcuni reati societari, e dell’accumulazione illecita di ricchezza da parte della criminalità organizzata, soprattutto di natura mafiosa.

In relazione al falso in bilancio varrà ricordare che, con il d.lgs. n. 61/2002, il legislatore aveva sostanzialmente depenalizzato il reato di false comunicazioni sociali (limitatamente alle società non quotate) e introdotto - con riferimento a numerose fattispecie - alcune cautele (quali la soglia di non punibilità, la procedibilità a querela e le cause di non punibilità), in tal modo “depotenziando” l’efficacia della disciplina dei reati societari tanto sotto il profilo della prevenzione che della repressione².

La riforma prende le mosse proprio dalla considerazione, da un lato, della inadeguatezza del sistema previgente e, dall’altro, della necessità di riaffermare l’efficacia preventiva della sanzione, al fine di rafforzare gli strumenti a disposizione delle autorità preposte all’azione di contrasto alla corruzione e ai reati che normalmente si relazionano ad essa in modo funzionale, tra cui appunto la fattispecie in esame.

Principio ispiratore di questa riforma, dunque, è il ripristino della punibilità del falso in bilancio quale atto necessario a garantire il rispetto delle regole di trasparenza e a favorire la libera concorrenza.

A questa esigenza il legislatore risponde attraverso la riformulazione degli artt. 2621 (*False comunicazioni sociali*) e 2622 (*False comunicazioni sociali in danno della società, dei soci o dei creditori*) del codice civile, integrando tali disposizioni con l’introduzione dei nuovi artt.

¹ “Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio”, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale 30 maggio 2015, n. 124 e in vigore dal 14 giugno 2015.

² Così S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di riforma dei reati societari*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2014, 2, p. 139 ss.

2621-bis (*Fatti di lieve entità*) e 2621-ter (*Non punibilità per particolare tenuità*), in un’ottica complessiva di ripristino della trasparenza delle vicende societarie e del conseguente affidamento dei terzi relativamente all’andamento delle società.

2. I contenuti della riforma

Venendo alla disamina delle nuove disposizioni legislative, è di tutta evidenza che le stesse sono finalizzate a ricondurre le false comunicazioni sociali, precedentemente configurate dall’art. 2621 c.c. quali reati contravvenzionali e illeciti amministrativi, al novero dei delitti punibili con la pena della reclusione. Le relative fattispecie conservano la natura di “reato proprio” (in quanto realizzabile unicamente da soggetti qualificati)³ e configurano reati di pericolo perseguibili d’ufficio (e a seguito di querela per le società fallibili).

Tabella. Nello schema sinottico che segue sono evidenziate le pene, le cause di non punibilità e la perseguibilità del reato a seconda della tipologia di società in cui le nuove disposizioni trovano applicazione.

	PERSEGUIBILITÀ	CAUSA DI NON PUNIBILITÀ	PENE
SOCIETÀ NON FALLIBILI	A querela	PREVISTA per particolare tenuità dei fatti	Reclusione da 6 mesi a 3 anni
SOCIETÀ CHIUSE	D’ufficio	PREVISTA per particolare tenuità dei fatti	Reclusione da 1 a 5 anni <i>Per fatti di lieve entità:</i> Reclusione da 6 mesi a 3 anni
SOCIETÀ QUOTATE E EQUIPARATE	D’ufficio	NON PREVISTA	Reclusione da 3 a 8 anni

Il bene giuridico unico e unitario tutelato dalla norma è, infatti, quello della trasparenza, completezza e correttezza dell’informazione societaria.

Assolutamente centrale, nella nuova disciplina del falso in bilancio, è poi la decisione di eliminare le soglie di punibilità, che attualmente limitano in modo consistente la possibilità di imputare il reato al soggetto agente, e di introdurre invece la definizione di fatti di lieve entità e di particolare tenuità per i quali si applica rispettivamente una pena meno grave e una causa di esclusione della punibilità. Sono questi alcuni degli elementi attraverso i quali l’intervento

³ Per completezza, va rammentato che, sebbene si tratti di un reato *proprio*, è sempre possibile, in forza dei normali criteri di cui all’art. 110 c.p., il concorso dell’*estraneus* nei reati di false comunicazioni sociali. In particolare, potrebbe essere chiamato a rispondere a titolo di concorso (anche) il *consulente della società* il quale, avendo accettato di supportare con le proprie conoscenze professionali l’intento illecito del cliente (ad esempio, mediante la predisposizione di una falsa contabilità), contribuisca a determinare una falsa rappresentazione della realtà sociale offerta dal bilancio o dalle altre comunicazioni sociali. In tal senso, Cass. 21 gennaio 1998, in *La Giustizia penale*, 1999, III, 145; Cass. 28 febbraio 1991, in CED 186890, in *Cassazione penale*, 1991, I, 1849, le cui conclusioni in tema di concorso di persone nei reati societari, pur se riferite alla previgente disciplina, risultano applicabili anche con riferimento alla nuova disciplina.

riformatore mira a ripristinare un sistema punitivo dei reati societari mediante il quale individuare e colpire quei fenomeni di corruzione cui sovente sono sottesi alcuni reati societari.

Come accennato in premessa, la legge n. 69/2015 prevede l'integrale revisione degli artt. 2621 (*False comunicazioni sociali*) e 2622 (*False Comunicazioni sociali in danno della società, dei soci o dei creditori*) c.c. e introduce due nuove norme: gli artt. 2621-bis (*Fatti di lieve entità*) e 2621-ter (*Non punibilità per particolare tenuità*) c.c.

È prevista la pena della reclusione da uno a cinque anni per gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico, previste dalla legge:

- espongono “consapevolmente” *fatti materiali rilevanti* non rispondenti al vero;
- omettono *fatti materiali rilevanti*

la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene. Ai fini della punibilità tali falsità od omissioni devono essere “concretamente” idonee ad indurre altri in errore. La precisazione del requisito dell'idoneità ingannatoria mira ad evidenziare la natura di reato di pericolo concreto della fattispecie, escludendo dunque le condotte che non si traducono in una effettiva offesa del bene giuridico tutelato.

Come nel previgente testo, si specifica che la medesima pena si applica anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi (ad esempio, nel caso delle comunicazioni di società di investimento collettivo del risparmio riguardanti il denaro dei loro clienti).

Il riferimento all'omissione di *fatti materiali rilevanti* anziché di *informazioni*, come nella norma attualmente vigente, unitamente alla mancata riproposizione dell'inciso “ancorché oggetto di valutazioni” in relazione alla esposizione di *fatti materiali rilevanti* non rispondenti al vero implica evidentemente una volontà di non attribuire rilevanza penale alle attività di “mera” valutazione.

Del tutto nuova, poi, è l'introduzione di clausole attenuanti ed esimenti correlate all'entità dell'offesa al bene giuridico tutelato.

In dettaglio, il nuovo art. 2621-bis c.c.⁴ prevede che la pena possa essere ridotta (da sei mesi a tre anni) nel caso in cui gli illeciti siano di “lieve entità”, tenuto conto sia della natura e delle dimensioni della società, sia delle modalità o degli effetti della condotta ovvero, nel caso in cui si tratti di società non soggette a fallimento, prevedendone la procedibilità a querela; mentre con l'art. 2621-ter c.c. si individua l'ulteriore fattispecie della non punibilità per “particolare tenuità” di cui al nuovo art. 131-bis c.p.⁵, precisando che detta qualificazione

⁴ Inserito con l'emendamento governativo al Ddl n. AS 19, recante “*Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in bilancio*”, oggi legge n. 69/2015.

⁵ Con il D.Lgs. 16 marzo 2015, n. 28, recante *Disposizioni in materia di non punibilità per particolare tenuità del fatto, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera m), della legge 28 aprile 2014, n. 67*, G.U. Serie generale n. 64 del 18 marzo 2015, è stato, fra l'altro, introdotto l'art. 131-bis c.p. (*Esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto*) il quale stabilisce che:

«1. Nei reati per i quali è prevista la pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni, ovvero la pena pecuniaria, sola o congiunta alla predetta pena, la punibilità è esclusa quando, per le modalità della condotta e

dovrà essere oggetto di accertamento da parte del giudice, chiamato a valutare (“in modo prevalente”) l’entità dell’eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori conseguente ai fatti di cui agli artt. 2621 e 2621-*bis* c.c.

Infine, il disegno di legge approvato dal Senato introduce un’autonoma ipotesi criminosa, contenuta nell’art. 2622 c.c. che punisce con una pena più grave (la reclusione da tre a otto anni) le false comunicazioni sociali afferenti le società quotate e le altre società ad esse equiparate.

Di seguito si riportano, per un più agevole confronto, i testi delle disposizioni introdotte dalla Legge Anticorruzione e di quelle previgenti. In grassetto sono evidenziati gli elementi di maggior novità.

TESTO IN VIGORE DAL 14 GIUGNO 2015	TESTO PREVIGENTE
<p>Art. 2621. False comunicazioni sociali</p> <p>I. Fuori dai casi previsti dall'articolo 2622, gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico, previste dalla legge, consapevolmente espongono fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore, sono puniti con la pena della reclusione da uno a cinque anni.</p> <p>La stessa pena si applica anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.</p>	<p>Art. 2621. False comunicazioni sociali</p> <p>I. Salvo quanto previsto dall'articolo 2622, gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, i quali, con l'intenzione di ingannare i soci o il pubblico e al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali previste dalla legge, dirette ai soci o al pubblico, espongono fatti materiali non rispondenti al vero ancorché oggetto di valutazioni ovvero omettono informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene, in modo idoneo ad indurre in errore i destinatari sulla predetta situazione, sono puniti con l’arresto fino a due anni.</p> <p>II. La punibilità è estesa anche al caso in cui le informazioni riguardino beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.</p>

per l’esiguità del danno o del pericolo, valutate ai sensi dell’articolo 133, primo comma, l’offesa è di particolare tenuità e il comportamento risulta non abituale.

2. L’offesa non può essere ritenuta di particolare tenuità, ai sensi del primo comma, quando l’autore ha agito per motivi abietti o futili, o con crudeltà, anche in danno di animali, o ha adoperato sevizie o, ancora, ha profittato delle condizioni di minorata difesa della vittima, anche in riferimento all’età della stessa ovvero quando la condotta ha cagionato o da essa sono derivate, quali conseguenze non volute, la morte o le lesioni gravissime di una persona.

3. Il comportamento è abituale nel caso in cui l’autore sia stato dichiarato delinquente abituale, professionale o per tendenza ovvero abbia commesso più reati della stessa indole, anche se ciascun fatto, isolatamente considerato, sia di particolare tenuità, nonché nel caso in cui si tratti di reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate.

4. Ai fini della determinazione della pena detentiva prevista nel primo comma non si tiene conto delle circostanze, ad eccezione di quelle per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato e di quelle ad effetto speciale. In quest’ultimo caso ai fini dell’applicazione del primo comma non si tiene conto del giudizio di bilanciamento delle circostanze di cui all’articolo 69.

5. La disposizione del primo comma si applica anche quando la legge prevede la particolare tenuità del danno o del pericolo come circostanza attenuante.».

	<p>III. La punibilità è esclusa se le falsità o le omissioni non alterano in modo sensibile la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene. La punibilità è comunque esclusa se le falsità o le omissioni determinano una variazione del risultato economico di esercizio, al lordo delle imposte, non superiore al 5 per cento o una variazione del patrimonio netto non superiore all'1 per cento.</p> <p>IV. In ogni caso il fatto non è punibile se conseguenza di valutazioni estimative che, singolarmente considerate, differiscono in misura non superiore al 10 per cento da quella corretta.</p> <p>V. Nei casi previsti dai commi terzo e quarto, ai soggetti di cui al primo comma sono irrogate la sanzione amministrativa da dieci a cento quote e l'interdizione dagli uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese da sei mesi a tre anni, dall'esercizio dell'ufficio di amministratore, sindaco, liquidatore, direttore generale e dirigente preposto alla redazione dei documenti contabili societari, nonché da ogni altro ufficio con potere di rappresentanza della persona giuridica o dell'impresa.</p>
<p>Art. 2621-bis. Fatti di lieve entità</p> <p>I. Salvo che costituiscano più grave reato, si applica la pena da sei mesi a tre anni di reclusione se i fatti di cui all'articolo 2621 sono di lieve entità, tenuto conto della natura e delle dimensioni della società e delle modalità o degli effetti della condotta.</p> <p>II. Salvo che costituiscano più grave reato, si applica la stessa pena di cui al precedente comma quando i fatti di cui all'articolo 2621 riguardano società che non superano i limiti indicati dal secondo comma dell'articolo 1 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. In tale caso, il delitto è procedibile a querela della società, dei soci, dei creditori o degli altri destinatari della comunicazione sociale.</p>	
<p>Art. 2621-ter c.c. -Non punibilità per particolare tenuità</p> <p>I. Ai fini della non punibilità per particolare tenuità di cui all'articolo 131-bis del codice penale, il giudice valuta, in modo prevalente, l'entità dell'eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori conseguente ai fatti di cui agli articoli 2621 e 2621-bis.</p>	

TESTO IN VIGORE DAL 14 GIUGNO 2015	TESTO PREVIGENTE
<p>Art. 2622. False comunicazioni sociali delle società quotate</p> <p>I. Gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori di società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell'Unione europea, i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico consapevolmente espongono fatti materiali non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore, sono puniti con la pena della reclusione da tre a otto anni.</p> <p>II. Alle società indicate nel comma precedente sono equiparate:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) le società emittenti strumenti finanziari per i quali è stata presentata una richiesta di ammissione alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell'Unione europea; 2) le società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un sistema multilaterale di negoziazione italiano; 3) le società che controllano società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell'Unione europea; 4) le società che fanno appello al pubblico risparmio o che comunque lo gestiscono. <p>III. Le disposizioni di cui ai commi precedenti si applicano anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.</p>	<p>Art. 2622 - False comunicazioni sociali in danno della società, dei soci o dei creditori</p> <p>I. Gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, i quali, con l'intenzione di ingannare i soci o il pubblico e al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali previste dalla legge, dirette ai soci o al pubblico, esponendo fatti materiali non rispondenti al vero ancorché oggetto di valutazioni, ovvero omettendo informazioni la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene, in modo idoneo ad indurre in errore i destinatari sulla predetta situazione, cagionano un danno patrimoniale alla società, ai soci o ai creditori, sono puniti, a querela della persona offesa, con la reclusione da sei mesi a tre anni.</p> <p>II. Si procede a querela anche se il fatto integra altro delitto, ancorché aggravato, a danno del patrimonio di soggetti diversi dai soci e dai creditori, salvo che sia commesso in danno dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità europee.</p> <p>III. Nel caso di società soggette alle disposizioni della parte IV, titolo III, capo II, del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, e successive modificazioni, la pena per i fatti previsti al primo comma è da uno a quattro anni e il delitto è procedibile d'ufficio.</p> <p>IV. La pena è da due a sei anni se, nelle ipotesi di cui al terzo comma, il fatto cagiona un grave nocumento ai risparmiatori.</p> <p>V. Il nocumento si considera grave quando abbia riguardato un numero di risparmiatori superiore allo 0,1 per mille della popolazione risultante dall'ultimo censimento ISTAT ovvero se sia consistito nella distruzione o riduzione del valore di titoli di entità complessiva superiore allo 0,1 per mille del prodotto interno lordo.</p> <p>VI. La punibilità per i fatti previsti dal primo e terzo comma è estesa anche al caso in cui le informazioni riguardino beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.</p> <p>VII. La punibilità per i fatti previsti dal primo e terzo comma è esclusa se le falsità o le omissioni non alterano in modo sensibile la rappresentazione della situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale essa appartiene. La punibilità è comunque esclusa se le falsità o le omissioni determinano una variazione del</p>

	<p>risultato economico di esercizio, al lordo delle imposte, non superiore al 5 per cento o una variazione del patrimonio netto non superiore all'1 per cento.</p> <p>VIII. In ogni caso il fatto non è punibile se conseguenza di valutazioni estimative che, singolarmente considerate, differiscono in misura non superiore al 10 per cento da quella corretta.</p> <p>IX. Nei casi previsti dai commi settimo e ottavo, ai soggetti di cui al primo comma sono irrogate la sanzione amministrativa da dieci a cento quote e l'interdizione dagli uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese da sei mesi a tre anni, dall'esercizio dell'ufficio di amministratore, sindaco, liquidatore, direttore generale e dirigente preposto alla redazione dei documenti contabili societari, nonché da ogni altro ufficio con potere di rappresentanza della persona giuridica o dell'impresa.</p>
--	---

3. Le osservazioni del CNDCEC

All'indomani dell'approvazione del disegno di legge sull'anticorruzione da parte del Senato⁶, il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, muovendo dalla considerazione dell'indubbia rilevanza della materia per la professione e del forte impatto delle nuove disposizioni sul falso in bilancio, aveva formulato alcune proposte modificative⁷ della disciplina allora *in itinere*. Invero, a parere del CNDCEC dalle nuove disposizioni sarebbe dovuto emergere con maggior chiarezza come l'interesse alla trasparenza, alla completezza e alla correttezza dell'informazione societaria costituisca il bene giuridico oggetto di tutela. Di conseguenza, con riferimento agli elementi qualificanti il reato, sarebbe parsa opportuna l'espressa esclusione del dolo eventuale e, a rigore, anche di quello indiretto e diretto, al fine di meglio specificarne la valenza intenzionale ed evitare il pericolo di un allargamento a dismisura dell'ambito applicativo della norma. Qualche dubbio suscitava anche l'utilizzo dell'avverbio "consapevolmente" (contenuto nella formulazione del testo dell'art. 2621 c.c. vigente fino al 14 giugno 2015), ritenendosi che il ritorno all'avverbio "intenzionalmente", presente nel testo originario, meglio si sarebbe prestato a configurare gli elementi costitutivi della fattispecie, vale a dire l'intenzione di fornire un'informativa sociale non veritiera, di ingannare e di trarre un ingiusto profitto dall'evento dannoso. Tale concezione, a ben vedere, non risulta affatto estranea al principio in virtù del quale, nell'ambito dei reati di infedeltà patrimoniale, il fatto compiuto dagli organi preposti alla *governance* societaria deve essere sanzionato esclusivamente se compiuto al fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto e laddove abbia cagionato un danno patrimoniale alla società.

⁶ Ci si riferisce all'approvazione definitiva da parte del Senato, avvenuta il 1° aprile 2015, del Ddl AS 19.

⁷ CNDCEC, *Proposte in tema di falso in bilancio*, aprile 2015, in www.commerciaisti.it.

Quanto all'elemento oggettivo del reato, il CNDCEC avrebbe ritenuto opportuna una maggiore delimitazione del perimetro nell'ambito del quale declinare correttamente la nozione di "bilancio falso", chiamando in causa a tal fine i principi contabili nazionali elaborati dall'Organismo Italiano di Contabilità (OIC) e i principi contabili internazionali IAS/IFRS quali criteri idonei - sia sotto il profilo qualitativo che quantitativo (atteso il richiamo al principio di significatività) - a determinare la correttezza o meno della formazione del bilancio⁸.

Infine, con riferimento alla pressoché totale eliminazione delle soglie di punibilità (al netto dell'attenuazione della pena per le sole società non fallibili), il CNDCEC suggeriva di valutare anche la possibilità di reintrodurre le soglie quantitative, ferma restando la necessità di una analisi economico-statistica del sistema imprenditoriale italiano, tale da consentire l'individuazione di "giuste" soglie di punibilità.

4. Applicabilità delle nuove disposizioni

La cd. Legge Anticorruzione è entrata in vigore lo scorso 14 giugno 2015, decorso dunque l'ordinario periodo di *vacatio legis* (quindici giorni) successivi alla sua pubblicazione in Gazzetta Ufficiale.

L'entrata in vigore delle nuove disposizioni penali – che per espressa previsione abrogano e sostituiscono⁹ i previgenti artt. 2621 (False comunicazioni sociali) e 2622 (False comunicazioni in danno alla società) del codice civile – impone di affrontare il tema della successione di leggi penali diverse e, in particolare, di individuare i limiti temporali dell'applicabilità delle nuove fattispecie delittuose.

L'ampliamento delle ipotesi di reato, determinato dall'abolizione delle soglie (che inevitabilmente condurrà all'espansione del campo di applicazione del falso in bilancio) e la previsione di pene più gravi comporteranno *de futuro* un trattamento penale più severo in caso di false comunicazioni sociali (salvo alcune eccezioni che si individueranno nel proseguo).

Se ne deve dedurre che, in virtù del *principio dell'irretroattività della legge penale più sfavorevole* al reo sancito dall'art. 2, comma quarto, c.p.¹⁰ e dall'art. 25, comma secondo, Cost., **le nuove disposizioni (e le pene più severe) saranno applicabili esclusivamente ai fatti commessi successivamente all'entrata in vigore della Legge Anticorruzione ovvero, più precisamente, commessi a partire dal 14 giugno 2015.**

Più nel dettaglio, per quanto riguarda il *tempus commissi delicti*, si deve tenere presente che il reato si considera commesso – istantaneamente – nel momento in cui avviene la "comunicazione" delle false (od omesse) informazioni ai soci e al pubblico¹¹.

⁸ In senso conforme BOELLA – SOLIDORO, *Sul falso in bilancio la guida dei principi contabili*, Il Sole 24 Ore, 11 marzo 2015, p. 42 e ASSIREVI, *La riforma degli artt.2621 e 2622 cod.civ. reato di false comunicazioni sociali attualmente allo studio: note sull'elemento oggettivo del reato*, 18 marzo 2015.

⁹ Cfr. l'incipit dell'art. 9 della *Legge Anticorruzione*.

¹⁰ Si rammenta che tale disposizione di parte generale stabilisce che "Se la legge del tempo in cui fu commesso il reato e le posteriori sono diverse, si applica quella le cui disposizioni sono più favorevoli al reo, salvo che sia stata pronunciata sentenza irrevocabile".

¹¹ Si veda *ex multis* DOLCINI – MARINUCCI., *cit.*, 7057 ss.

Ne consegue che la nuova disciplina dei reati di false comunicazioni sociali troverà applicazione nei confronti dei bilanci “approvati” successivamente all’entrata in vigore della Legge Anticorruzione. Rientrerebbero dunque nel campo di applicazione della disciplina (più severa) i bilanci di quelle società che abbiano usufruito della dilazione del termine (180 giorni dalla chiusura dell’esercizio) per l’approvazione del bilancio (se previsto dallo statuto ai sensi dell’art. 2364, comma secondo, c.c.) e abbiano, dunque provveduto ad approvare il bilancio nel corso dell’adunanza dei soci in prima o, eventualmente, in seconda convocazione a partire dal 14 giugno 2015.

Vi è, tuttavia, chi ritiene che il delitto si consumi al momento del “deposito del bilancio” presso la sede della società¹². Come noto, *ex art. 2429, comma terzo c.c.*, il bilancio deve essere, infatti, depositato in copia nella sede della società, insieme con le relazioni degli amministratori, dei sindaci e del soggetto incaricato della revisione legale dei conti, durante i 15 giorni che precedono l’assemblea, e fino alla sua approvazione. Il deposito presso la sede della società è previsto al fine di consentire ai soci di prendere visione, con congruo anticipo, del bilancio d’esercizio affinché assumano preventiva contezza dei suoi contenuti e possano poi esprimere, nel corso dell’assemblea, un voto maggiormente consapevole.

Secondo questa linea interpretativa, la “comunicazione” delle false informazioni sociali si perfezionerebbe, dunque, nel momento del semplice deposito presso la società del bilancio d’esercizio e non nel momento (successivo) dell’approvazione da parte dell’assemblea dei soci. Il che porterebbe ad escludere dall’ambito di applicazione della nuova disciplina i bilanci che – sebbene approvati successivamente al 14 giugno 2015 – risultino essere stati depositati presso la sede della società prima di tale data.

A tale ricostruzione potrebbe, tuttavia, obiettarsi che, almeno secondo l’opinione prevalente, il bilancio depositato presso la sede della società dovrebbe qualificarsi più correttamente come un “progetto di bilancio” che diviene bilancio solo a seguito dell’approvazione da parte dell’assemblea. Quest’ultima è peraltro legittimata a modificare il bilancio proposto e, dunque, ad approvare un bilancio diverso da quello iniziale. Ciò non esclude che, nei casi in cui l’assemblea dei soci, come accade peraltro frequentemente, approvi il “progetto di (falso) bilancio” così come redatto dagli amministratori (senza apporvi alcuna significativa modifica), il momento consumativo del reato *de quo* possa essere effettivamente individuato nel deposito dello stesso presso la sede della società.

Secondo autorevole opinione, invece, il momento consumativo dovrebbe essere individuato nella registrazione del bilancio da parte del registro delle imprese poiché il bilancio è legislativamente soggetto ad uno specifico regime di pubblicità-notizia¹³ (ai sensi dell’art. 2435 c.c. il bilancio approvato deve essere infatti depositato presso il registro delle imprese entro trenta giorni dalla data dell’adunanza assembleare).

¹² Vedi MEOLI, *Rebus decorrenza per il falso in bilancio*, in *Eutekneinfo*, 27 maggio 2015, reperibile in www.eutekne.it.

¹³ MORSELLI, *il reato di false comunicazioni sociali*, Napoli, 1974, 175.

Per quanto concerne le altre comunicazioni sociali, il momento consumativo corrisponde al deposito (ovvero alla trasmissione o altra modalità di informazione) previsto dalla legge in quanto solo in tale momento esse assumono carattere di ufficialità¹⁴.

Viceversa, ai fatti commessi antecedentemente al 14 giugno 2015 continueranno ad applicarsi le disposizioni (e le pene meno severe) contenute nella disciplina previgente (salvo alcune possibili eccezioni).

In caso di successione nel tempo di leggi penali diverse, ove la legge posteriore sia più severa – in virtù del *principio della retroattività della legge penale più favorevole* (art. 2, comma quarto, c.p.), a sua volta corollario del principio di legalità (artt. 3 e 25, comma secondo, Cost. e art. 11 preleggi) – ai fatti commessi prima dell’entrata in vigore della “nuova” legge si applica la disciplina vigente al momento della commissione del fatto.

Questa ultima considerazione muove, invero, dal presupposto che, come già avvenuto con riguardo alla precedente riforma del falso in bilancio,¹⁵ le modifiche apportate dalla Legge Anticorruzione – in punto di elemento oggettivo (previsione della rilevanza delle falsità ed esclusione delle semplici “valutazioni” fraudolente) e soggettivo (consapevolezza della condotta) – non comportino l’eliminazione totale o parziale del precedente reato (cd. *abolitio criminis*), ma possano portare a riconoscere la continuità normativa fra la nuova e la precedente disciplina. In altre parole sembrerebbe corretto ritenere che la Legge Anticorruzione abbia determinato soltanto una modificazione della fattispecie criminosa del falso in bilancio e non la sua abrogazione¹⁶.

Dal raffronto tra la disciplina attualmente in vigore e quella precedente (v. *supra* - tabella) emerge, tuttavia, che nel modificare la incriminazione del reato di falso in bilancio il legislatore ha previsto alcune misure volte ad attenuare la pretesa punitiva.

Come già precisato, nella nuova fattispecie delittuosa il legislatore: *i*) ha riconosciuto l’irrelevanza delle semplici “valutazioni” riportate in bilancio; *ii*) ha stabilito, ai sensi dell’art. 2621-bis c.c., pene meno severe qualora siano commessi fatti di lieve entità (da valutarsi in relazione alla natura, alle dimensioni della società e alle modalità o agli effetti della condotta) e anche nei confronti delle società non fallibili; *iii*) ha previsto l’applicazione del (nuovo) istituto della non punibilità per i fatti di particolare tenuità di cui all’art. 131-bis c.p.¹⁷.

¹⁴ FOFFANI, *La nuova disciplina delle false comunicazioni sociali (artt. 2621 e 2622)* in GIARDA – SEMINARA, *I nuovi reati societari: diritto e processo*, Padova, 2002, 258.

¹⁵ Vedi Cass., Sez. Un., 26 marzo 2003, Giordano, in *Foro it.*, 2003, II, 586 e DOLCINI – MARINUCCI, *cit.*, 7063 ss., ove ampi riferimenti alla dottrina.

¹⁶ In caso di abrogazione del reato troverebbe peraltro applicazione quanto disposto dall’art. 2, comma secondo, c.p. a mente del quale “*Nessuno può essere punito per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce reato; e, se vi è stata condanna, ne cessano l’esecuzione e gli effetti penali*”.

¹⁷ In merito a questo innovativo istituto in una recente sentenza la Cassazione (Cass. n. 15449 del 15 aprile 2015) ha affermato che:

- il nuovo istituto ha natura sostanziale e troverà applicazione ai procedimenti in corso alla data della sua entrata in vigore, in base a quanto disposto dall’art. 2, comma quarto, c.p.;
- nei giudizi già pendenti in sede di legittimità alla data della entrata in vigore dell’art. 131-bis c.p., la questione della sua applicabilità è rilevabile di ufficio a norma dell’art. 609, comma secondo, c.p.p.;
- la Corte di cassazione, a tal fine, è chiamata a valutare la sussistenza, in astratto, delle condizioni di applicabilità del nuovo istituto, fondandosi sui dati emersi nel corso del giudizio di merito, tenendo conto di quanto emerge dalla motivazione della sentenza impugnata, e, in caso di valutazione positiva, ad annullare con rinvio al giudice di merito.

Ne consegue che, limitatamente alle ipotesi suesposte, la nuova disciplina potrebbe risultare, all'esito di un giudizio (in concreto) da effettuarsi caso per caso, più favorevole al reo e, dunque, essere applicata – in virtù del principio del *favor rei* di cui all'art. 2, comma quarto, c.p. – retroattivamente, salvo il limite del giudicato¹⁸.

5. I riflessi sulla “responsabilità 231” degli enti

Le modifiche al falso in bilancio impattano, infine, sulla disciplina della responsabilità amministrativa degli enti di cui al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231. Nell'elenco dei reati presupposto contenuto nel citato decreto figura infatti anche l'art. 25-ter (Reati societari), che prevede l'applicazione esclusivamente delle sanzioni amministrative pecuniarie in relazione agli illeciti in materia societaria previsti dal codice civile.

In caso di condanna, per effetto delle modifiche operate dalla legge n. 69/2015, nei confronti dell'ente trovano dunque applicazione le seguenti sanzioni pecuniarie:

- da duecento a quattrocento quote per il delitto di false comunicazioni sociali *ex art* 2621 c.c.;
- da cento a duecento quote per il delitto di false comunicazioni sociali *ex art* 2621-bis c.c.;
- da quattrocento a seicento quote per il delitto di false comunicazioni sociali *ex art*. 2622 c.c.

La modifica di maggior rilievo, tuttavia, concerne l'ambito applicativo della disposizione che, nella formulazione previgente, restringeva il novero ai reati societari commessi nell'interesse della società da amministratori, direttori generali o liquidatori, ovvero da persone sottoposte alla loro vigilanza, laddove la realizzazione del fatto fosse imputabile ad una violazione dei doveri di vigilanza imposti dagli obblighi inerenti la loro carica. Il nuovo testo dell'art. 25-ter, conformemente alle altre disposizioni sanzionatorie del d.lgs. 231/2001, si limita invece a disporre l'applicazione delle sanzioni pecuniarie “*in relazione ai reati in materia societaria previsti dal codice civile*”, stabilendone l'entità.

Nella nuova formulazione, dunque, è eliminato qualsiasi riferimento alla nozione di “interesse” della società, al novero dei soggetti dalle cui azioni possono derivare le conseguenze sanzionatorie per l'ente e, infine, ai criteri di imputazione oggettiva dell'illecito. In particolare, molta perplessità in dottrina aveva suscitato il riferimento al solo “interesse” e non anche al “vantaggio” dell'ente, criteri entrambi enunciati dall'art. 5 allorché individua i presupposti generali ai fini dell'imputabilità all'ente del reato commesso dalla persona fisica¹⁹. Non a caso, l'eliminazione del riferimento al solo “interesse” della società era stata

¹⁸ Residua anche la possibilità di appurare un effetto parzialmente abrogativo in relazione a quei fatti, commessi prima dell'entrata in vigore della nuova disciplina, che non risultino riconducibili alle ipotesi di reato così come delineate dalla nuova disciplina. Ciò porterebbe peraltro alla revoca dell'eventuale sentenza di condanna passata in giudicato ed eliminati i relativi effetti penali *ex art.* 2, comma secondo, c.p.

¹⁹ Per un'articolata disamina delle peculiarità della norma previgente rispetto ai criteri comuni si veda, *ex multis*, S. DELSIGNORE, *sub art. 25-ter*, in A.A.V.V., *Enti e responsabilità da reato*, a cura di A. CADOPPI – G. GARUTI – P. VENEZIANI, Milano, 2010, p. 336 e ss. (ove ulteriori e ampi riferimenti bibliografici). E, sulla portata delle modifiche all'art. 25-ter operate dalla legge n. 69/2015, si rinvia alla puntuale ricognizione di M. ARENA, *Decreto 231 e reati societari: il nuovo art. 25-ter*, in www.reatisocietari.it, 3 giugno 2015, ove correttamente si

già auspicata molti anni prima, proprio al fine di rendere il testo dell'art. 25-ter omogeneo rispetto a quello delle altre norme sanzionatorie del d.lgs. 231/2001, evitando di enunciare nuovamente i presupposti oggettivi e soggettivi della responsabilità dell'ente, già compiutamente disciplinati negli articoli 5,6, e 7 dello stesso decreto²⁰.

In questa sede, tuttavia, interessa di più rimarcare come la nuova formulazione della norma consenta di superare la problematica, anch'essa sorta in vigenza del precedente art. 25-ter, inerente alla presunta esistenza di un criterio di imputazione "alternativo" della responsabilità dell'ente, atteso che la norma identificava, ai fini dell'applicabilità della sanzione, esclusivamente la *culpa in vigilando* dei soggetti elencati²¹ e non anche l'omessa adozione e l'efficace attuazione dei modelli organizzativi.

La questione, ancorché di carattere squisitamente interpretativo, deve ritenersi superata per effetto delle modifiche apportate all'art. 25-ter: ne consegue che le società che hanno già adottato modelli organizzativi per la prevenzione dei reati societari dovranno effettuare nuovamente la mappatura dei rischi alla luce delle mutate indicazioni normative e, laddove all'esito di tale valutazione emergano nuovi profili di rischio, adeguare i protocolli esistenti.

15 giugno 2015

osserva come, in effetti, l'unico criterio davvero rilevante per ritenere responsabile l'ente sia proprio quello dell'interesse, dal momento che il vantaggio conseguito da un reato (comunque oggetto di confisca obbligatoria) non comporta alcuna conseguenza sanzionatoria per l'ente, se l'illecito è stato commesso nell'interesse esclusivo dell'autore o di terzi (art. 5, co. 2, d.lgs. 231/2001).

²⁰ Commissione Giustizia del Senato, Parere su atto del Governo n. 74 (Schema di decreto legislativo recante "Disciplina degli illeciti penali e amministrativi riguardanti le società commerciali"), reperibile in www.senato.it.

²¹ Anche con riferimento a tali soggetti, infatti, il previgente art. 25-ter non mutuava la definizione generale contenuta nell'art. 5 del d.lgs. 231/2001, generando apparenti problemi di coordinamento, ad esempio in relazione all'omesso riferimento alla gestione di fatto dell'ente, che avrebbe potuto essere interpretato quale effetto limitativo dei presupposti della responsabilità, in aperto contrasto con il sistema complessivamente delineato dal decreto.