

# SP

SISTEMA  
PENALE

**FASCICOLO**

**3/2020**

**COMITATO EDITORIALE** Giuseppe Amarelli, Roberto Bartoli, Hervè Belluta, Michele Caianiello, Massimo Ceresa-Gastaldo, Adolfo Ceretti, Cristiano Cupelli, Francesco D'Alessandro, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Emilio Dolcini, Novella Galantini, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Antonio Gullo, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Maserà, Anna Maria Maugeri, Melissa Miedico, Vincenzo Mongillo, Francesco Mucciarelli, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lucia Riscato, Marco Scoletta, Carlo Sotis, Costantino Visconti

**COMITATO SCIENTIFICO** Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Ennio Amodio, Gastone Andrezza, Ercole Aprile, Giuliano Balbi, Marta Bargis, Fabio Basile, Alessandra Bassi, Carlo Benussi, Alessandro Bernardi, Marta Bertolino, Rocco Blaiotta, Manfredi Bontempelli, Renato Bricchetti, David Brunelli, Carlo Brusco, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Giovanni Canzio, Francesco Caprioli, Matteo Caputo, Fabio Salvatore Cassibba, Donato Castronuovo, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Francesco Centonze, Federico Consulich, Stefano Corbetta, Roberto Cornelli, Fabrizio D'Arcangelo, Marcello Daniele, Gaetano De Amicis, Cristina De Maglie, Alberto De Vita, Ombretta Di Giovine, Gabriella Di Paolo, Giandomenico Dodaro, Massimo Donini, Salvatore Dovere, Tomaso Emilio Epidendio, Luciano Eusebi, Riccardo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Giorgio Fidelbo, Carlo Fiorio, Roberto Flor, Luigi Foffani, Désirée Fondaroli, Gabriele Fornasari, Gabrio Forti, Piero Gaeta, Marco Gambardella, Alberto Gargani, Loredana Garlati, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Gaetano Insolera, Roberto E. Kostoris, Sergio Lorusso, Ernesto Lupo, Raffaello Magi, Vincenzo Maiello, Grazia Mannozi, Marco Mantovani, Marco Mantovani, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Maria Novella Masullo, Oliviero Mazza, Claudia Mazzucato, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Andrea Montagni, Gaetana Morgante, Lorenzo Natali, Renzo Orlandi, Luigi Orsi, Francesco Palazzo, Carlo Enrico Paliero, Lucia Parlato, Annamaria Peccioli, Chiara Perini, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Luca Pistorelli, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrocchio, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Maurizio Romanelli, Gioacchino Romeo, Alessandra Rossi, Carlo Ruga Riva, Francesca Ruggieri, Elisa Scaroina, Laura Scomparin, Nicola Selvaggi, Sergio Seminara, Paola Severino, Rosaria Sicurella, Piero Silvestri, Fabrizio Siracusano, Andrea Francesco Tripodi, Giulio Ubertis, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Daniela Vigoni, Francesco Zacchè, Stefano Zirulia

**REDAZIONE** Francesco Lazzeri (coordinatore), Alberto Aimi, Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Silvia Bernardi, Carlo Bray, Pietro Chiaraviglio, Stefano Finocchiaro, Beatrice Fragasso, Alessandra Galluccio, Cecilia Pagella, Tommaso Trinchera, Maria Chiara Ubiali

*Sistema penale* (SP) è una rivista *online*, aggiornata quotidianamente e fascicolata mensilmente, ad accesso libero, pubblicata dal 18 novembre 2019.

La *Rivista*, realizzata con la collaborazione scientifica dell'Università degli Studi di Milano e dell'Università Bocconi di Milano, è edita da Progetto giustizia penale, associazione senza fine di lucro con sede presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano, dove pure hanno sede la direzione e la redazione centrale. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

La *Rivista* si uniforma agli standard internazionali definiti dal *Committee on Publication Ethics* (COPE) e fa proprie le relative linee guida.

I materiali pubblicati su *Sistema Penale* sono oggetto di licenza CC BY-NC-ND 4.00 International. Il lettore può riprodurli e condividerli, in tutto o in parte, con ogni mezzo di comunicazione e segnalazione anche tramite collegamento ipertestuale, con qualsiasi mezzo, supporto e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, conservando l'indicazione del nome dell'autore, del titolo del contributo, della fonte, del logo e del formato grafico originale (salve le modifiche tecnicamente indispensabili).

Il testo completo della licenza è consultabile su <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>.

**Peer review** I contributi che la direzione ritiene di destinare alla sezione "Articoli" del fascicolo mensile sono inviati a un revisore, individuato secondo criteri di rotazione tra i membri del Comitato scientifico, composto da esperti esterni alla direzione e al comitato editoriale. La scelta del revisore è effettuata garantendo l'assenza di conflitti di interesse. I contributi sono inviati ai revisori in forma anonima. La direzione, tramite la redazione, comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se la valutazione è positiva, il contributo è pubblicato. Se il revisore raccomanda modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se il revisore esprime parere negativo alla pubblicazione. La direzione si riserva la facoltà di pubblicare nella sezione "Altri contributi" una selezione di contributi diversi dagli articoli, non previamente sottoposti alla procedura di *peer review*. Di ciò è data notizia nella prima pagina della relativa sezione.

Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

**Modalità di citazione** Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Sistema penale*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Sist. pen.* (o *SP*), 1/2020, p. 5 ss.

**FALSO IN ATTESTAZIONI E RELAZIONI:  
I LABILI CONFINI DELLA RESPONSABILITÀ PENALE  
DEL PROFESSIONISTA ATTESTATORE**

*Nota a [Trib. Alessandria, sent. 18 luglio 2019 \(dep. 14 ottobre 2019\), Giud. Bargerò](#)*

di Gabriele Ponteprino

*La pronuncia in esame risulta, a quanto ci è dato constatare, una delle prime sentenze edite riguardanti il delitto di falso in attestazioni e relazioni. Il professionista attestatore avrebbe infatti consapevolmente omesso di indicare informazioni rilevanti, compilando una relazione fortemente rivolta a permettere all'imprenditore in crisi di accedere alla procedura di concordato preventivo. Peraltro, questi non avrebbe potuto esser chiamato a svolgere tale delicato incarico per mancanza dei requisiti di indipendenza ed imparzialità espressamente richiesti dall'art. 67, comma 3, l. fall. La presente trattazione intende brevemente analizzare i numerosi profili di criticità della fattispecie di cui all'art. 236-bis l. fall., tanto sul versante della delimitazione del perimetro di tipicità, che sotto il profilo della dimostrazione dell'elemento soggettivo.*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Breve *excursus* storico. L'introduzione del delitto di falso in attestazioni e relazioni. – 3. Trattati essenziali della fattispecie: l'indipendenza del professionista attestatore. – 3.1. Le condotte incriminate: gli incerti confini del falso penalmente rilevante. – 3.2. La difficile prova del dolo del professionista: un riscontro necessariamente indiziario. – 4. Epilogo. Brevi cenni sul "nuovo" art. 342 del codice della crisi di impresa e dell'insolvenza.

**1. Premessa.**

Con la sentenza in commento, il Tribunale di Alessandria, a termine di un *iter* motivazionale conciso ma puntuale, ha riconosciuto la responsabilità penale del professionista attestatore per il reato previsto dall'art. 236-bis l. fall. Questi era stato chiamato dal presidente del consiglio di amministrazione di un'impresa in crisi a redigere la relazione di cui all'art. 161, comma 3, lett. d), l. fall., che, com'è noto, deve necessariamente accompagnare la domanda di ammissione al concordato preventivo, al fine di attestare la veridicità dei dati aziendali in essa contenuti e l'effettiva fattibilità del piano.

Secondo la prospettazione accusatoria, l'imputato, nell'adempiere al suo incarico, avrebbe consapevolmente esposto "informazioni false" ed omesso

“informazioni rilevanti” concernenti la situazione patrimoniale, economica e finanziaria della società, integrando così gli estremi del tipo delittuoso.

A conclusioni in parte dissimili è pervenuto il giudice del merito, che – dopo un’accurata disamina delle singole attestazioni – ha rintracciato profili di falsità soltanto nella voce riguardante l’attivo della compagine sociale. Precisamente, l’attestatore avrebbe mancato di specificare che l’apporto di nuova finanza, quantificabile in 200.000 €, doveva essere fornito dalla madre dell’imprenditore, la quale, peraltro, si era limitata alla mera promessa di versare questa somma di denaro nelle casse aziendali.

Sul versante soggettivo, il dolo risulterebbe provato dalle “reiterate anomalie” rinvenibili nell’intera relazione, da cui emerge un atteggiamento di “piena e acritica adesione” agli intenti dell’imprenditore. Tale assunto troverebbe un decisivo riscontro nel fatto che il professionista fosse, sin dall’inizio, sprovvisto dei requisiti di indipendenza e di imparzialità espressamente richiesti dall’art. 67, comma 3, l. fall., dal momento che, prima di assumere l’incarico, aveva preso parte alla gestione contabile della società e si era occupato di alcune delicate questioni tributarie.

## 2. Breve *excursus* storico. L’introduzione del delitto di falso in attestazioni e relazioni.

La sentenza in commento, a quanto ci è dato constatare, risulta una delle prime pronunce edite riguardanti il delitto di falso in attestazioni e relazioni che, fin dalla sua introduzione, per mano del D.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modifiche dalla l. 7 agosto 2012, n. 83, ha avuto scarsissima applicazione nella prassi giudiziaria<sup>1</sup>.

Le ragioni dell’inserimento dell’art. 236-*bis* nel *corpus* del R.D. 16 marzo 1942, n. 267 sono note; il legislatore, nell’ottica di una progressiva “privatizzazione” delle procedure concorsuali, ha predisposto una serie di strumenti alternativi al fallimento diretti a favorire, ove possibile, la prosecuzione dell’attività di impresa<sup>2</sup>. In questo

---

<sup>1</sup> Tra le poche sentenze reperibili nella giurisprudenza di merito si richiamano: Trib. Torino, Sez. G.i.p., ord. 16 luglio 2014, in *Cass. pen.*, 2014, p. 2422, annotata da M. GROTTI, *Il falso del professionista nelle procedure negoziate della crisi d’impresa*; Trib. Pescara, sent. 30 settembre 2019, il cui testo è consultabile sul portale [www.leggiditalia.it](http://www.leggiditalia.it). La Cassazione, invece, non si è ancora pronunciata in merito alle questioni interpretative sollevate dall’art. 236-*bis*, ma – in via incidentale – ha escluso che al professionista attestatore possa essere conferita la qualifica di pubblico ufficiale; cfr. *Cass. pen.*, Sez. V., 2 dicembre 2015, n. 9542, c. on nota di E. FONTANA, *Ai fini penali, il professionista attestatore del concordato non è un pubblico ufficiale*, in *Dir. & Giust.*, 2016, fasc. 13, p. 56 ss. Sull’impatto della fattispecie *de qua* nella prassi applicativa: E. JANNUZZI – A. REGI, [Il reato di falso in attestazioni e relazioni: un delitto fantasma](#), in *Dir. pen. cont.*, 5/2017, p. 99.

<sup>2</sup> Sin dai primi anni 2000 il diritto fallimentare è stato interessato da una pluralità di riforme, il cui minimo comune denominatore risiede nel superamento del carattere afflittivo delle procedure concorsuali: al fallimento si affianca una pluralità di strumenti alternativi che, in una logica essenzialmente negoziale, mira a garantire il soddisfacimento dei creditori, senza tuttavia compromettere la prosecuzione dell’attività di impresa. Per una puntuale disamina delle modifiche legislative che hanno riguardato tale materia v. *ex plurimis*: A. NIGRO – M. SANDULLI – V. SANTORO (a cura di), *La legge fallimentare dopo la riforma*, Torino, 2010; M. FABIANI, *Diritto fallimentare. Un profilo organico*, Bologna, 2011; C. CAVALLINI, *Dalla crisi alla conservazione dell’impresa nelle ultime riforme fallimentari: uno sguardo di insieme tra novità della legge e statuizioni della Suprema Corte*, in *Riv. soc.*, 2013, p. 762 ss. L’ultima tappa – si vedrà *infra* – è segnata dalla promulgazione del codice della crisi d’impresa (il D.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, in vigore dal 15 agosto 2020), con cui il legislatore è

contesto il controllo pubblico si attenua notevolmente ed il ruolo del giudice delegato<sup>3</sup> viene parzialmente “rimpiazzato” dalla figura del professionista attestatore – un soggetto iscritto al registro dei revisori contabili, terzo e indipendente rispetto alla struttura aziendale – che ricopre una posizione strategica nel complesso *iter valutativo* per l’accesso alle soluzioni “negoziate” della crisi<sup>4</sup>. Precisamente, costui è chiamato ad attestare la veridicità e la completezza dei dati forniti dall’imprenditore e – in un secondo tempo – a compiere una delicata valutazione circa “l’idoneità del piano a raggiungere gli scopi normativamente richiesti”<sup>5</sup>.

Ecco allora che, a fronte della conclamata inadeguatezza delle preesistenti figure di reato<sup>6</sup>, si era avvertita da più parti l’esigenza di introdurre una fattispecie delittuosa *ad hoc*, specificamente volta a punire le falsità del professionista nell’espletamento del suo incarico<sup>7</sup>.

L’intervento legislativo del 2012 è stato dunque salutato con estremo favore da parte degli studiosi: la previsione di un reato proprio e di mano propria<sup>8</sup> permette, infatti, di circoscrivere con maggiore precisione i confini della responsabilità penale dell’attestatore che, in precedenza, poteva essere incriminato soltanto quale concorrente atipico nei delitti commessi dall’imprenditore in crisi – con indubbio sacrificio del principio di tassatività – ovvero per le fattispecie di falso inserite nel dettato codicistico<sup>9</sup>.

intervenuto in maniera organica sulle procedure concorsuali, superando definitivamente il concetto di fallimento; per un primo commento alla normativa si vedano S. DELLA ROCCA – F. GRIECO, *Il codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza. Primo commento al D.Lgs. N.14/2019*, Padova, 2019 e A.A. V.V., *Fallimento e crisi di impresa*, Milano, 2020.

<sup>3</sup> Come precisato da T. GUERINI, [La responsabilità penale del professionista attestatore nell’ambito delle soluzioni concordate per le crisi di impresa](#), in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2013, p. 74, il giudice delegato si limita ora a vigilare sulla legalità formale della procedura e sul rispetto del principio della *par condicio creditorum*. Si veda, altresì, A. PATTI, *Crisi di impresa e ruolo del giudice. Regole del mercato, soluzioni giudiziali e negoziali, tutele dei conflitti*, Milano, 2009, *passim*, cui si rinvia per un’analisi di più ampio spettro sul ruolo dell’A.G. nell’ambito del “rinnovato” diritto fallimentare.

<sup>4</sup> Per tutti: F. MUCCIARELLI, *Il delitto di falso in attestazioni e relazioni: il professionista attestatore e le valutazioni*, in *L’Ind. pen.*, 2014, 131; sugli stringenti requisiti richiesti al professionista attestatore il rimando è a N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, Torino, 2016, p. 137 ss.

<sup>5</sup> Così: F. CONSULICH, *Nolo cognoscere. Il diritto penale dell’economia tra nuovi responsabili e antiche forme di responsabilità ‘paracolpevole’: spunti a partire dal nuovo art. 236-bis L.F.*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2012, p. 613. In sostanza il professionista si fa “garante della veridicità nonché della sostenibilità e/o fattibilità dei piani, accordi e proposte alla base delle procedure alternative al fallimento”. Cfr. S. BRUNO – G.M. CALETTI, *L’art. 236-bis l. fall: il reato di falso in attestazioni e relazioni*, in A. Cadoppi – S. Canestrari – A. Manna – M. Papa (a cura di), Vicenza, 2017, p. 2245.

<sup>6</sup> R. BORSARI, [Il nuovo reato di falso in attestazioni e relazioni del professionista nell’ambito delle soluzioni concordate delle crisi d’impresa. Una primissima lettura](#), in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2013, p. 367.

<sup>7</sup> Come espressamente ammesso dalla *Relazione illustrativa al disegno di legge di conversione (A.C. 5312)*, p. 33, la sanzione penale è necessaria “per saldare i meccanismi di tutela e per bilanciare adeguatamente il ruolo centrale riconosciuto al professionista attestatore nell’intero intervento normativo”.

<sup>8</sup> F. CONSULICH, *Nolo cognoscere*, cit., p. 622 ritiene che si tratti di un reato “iperproprio”, che può essere perpetrato unicamente da chi apponga la propria firma in calce alla relazione, appropriandosi del suo contenuto; in senso analogo A. ROSSI, *Illeciti penali nelle procedure concorsuali. Trattato di diritto penale*, diretto da C.F. Grosso – T. Padovani – A. Pagliaro, Milano, 2014, p. 281, che parla di “fattispecie a soggettività ristretta normativamente prevista”.

<sup>9</sup> F. MUCCIARELLI, *Il delitto di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 130. Anteriormente alla promulgazione

Peraltro, la possibilità di inquadrare le condotte illecite nell'alveo dei reati contro la fede pubblica era subordinata alla previa risoluzione della delicata questione interpretativa concernente la natura (privatistica o pubblicistica) del suo ufficio, che, grazie alla tipizzazione dell'art. 236-bis, viene completamente *bypassata*<sup>10</sup>.

### 3. Trattati essenziali della fattispecie: l'indipendenza del professionista attestatore.

Alla luce delle considerazioni sopra esposte appare evidente che l'introduzione del reato di falso in attestazioni e relazioni rappresenti un presidio indispensabile al corretto svolgimento delle soluzioni "concordate" della crisi aziendale<sup>11</sup>.

La totale indifferenza mostrata dal legislatore rispetto all'esito finale della procedura ci induce a ricondurre l'art. 236-bis l. fall. nella categoria dei reati a consumazione anticipata<sup>12</sup>: il nucleo essenziale della fattispecie risiede, infatti, nell'infedeltà del professionista che, presentando una relazione deliberatamente inveritiera, abusa della fiducia in lui riposta dai creditori e dall'Autorità giudiziaria<sup>13</sup>.

dell'art. 236-bis era sorto un "significativo dibattito" in merito alla qualificazione giuridica delle condotte dell'attestatore: secondo una prima tesi costui avrebbe assunto la veste di garante *ex art.* 40 cpv. e, pertanto, avrebbe dovuto rispondere per il mancato impedimento dei reati posti in essere dall'imprenditore. Un secondo indirizzo ermeneutico attribuiva invece al professionista la qualifica di pubblico ufficiale o di persona esercente un servizio di pubblica necessità, facendone rispettivamente discendere la responsabilità *ex artt.* 479 e 480 c.p. ovvero *ex art.* 481 c.p.; si vedano, ampiamente, N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, cit., p. 147 ss.; D. PIVA, [Vecchie soluzioni per nuovi problemi nella falsa attestazione del professionista](#), in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3-4/2014, p. 368 e, nella manualistica, E.M. AMBROSETTI – E. MEZZETTI – M. RONCO, *Diritto penale dell'impresa*, IV ed., Bologna 2016, p. 401.

<sup>10</sup> La Cassazione, in linea con la dottrina maggioritaria, propende per l'esclusione della qualifica pubblicistica in considerazione del fatto che l'esperto viene nominato dall'imprenditore in crisi dal quale, peraltro, percepisce un compenso per l'attività prestata. Cfr. Cass. pen., Sez. V., 2 dicembre 2015, n. 9542, cit.; nello stesso senso: A. ALESSANDRI, *Diritto penale commerciale. I reati fallimentari*, Vol. IV, Torino, 2018, p. 180, nonché E. RECCIA, *Le soluzioni concordate alla crisi di impresa*, in A. ALESSANDRI, *Reati in materia economica. Trattato teorico pratico di diritto penale*, diretto da F. Palazzo – C.E. Paliero, Torino, 2017, p. 628. anche la giurisprudenza civile conclude per la natura privata del suo incarico: le stesse Sezioni unite, in una pronuncia del 2013, hanno infatti ritenuto che l'attestatore svolga funzioni "assimilabili a quelle di un ausiliario del giudice". V. Cass. civ., Sez. Un., 23 gennaio 2013, n. 1521, in *Giust. Civ.*, 2013, 2, I, p. 314 ss.

<sup>11</sup> A. ALESSANDRI, *Diritto penale commerciale*, cit., p. 177. Nello specifico, la fattispecie *de qua* "tutela l'effettiva garanzia di veridicità dei dati esposti dal debitore e di fattibilità del piano per superare lo stato di crisi (e provvedere al pagamento dei debiti)"; si tratta di un reato plurioffensivo che, oltre alla fede pubblica, mira a salvaguardare gli interessi patrimoniali dei creditori; così: G.G. SANDRELLI, *La riforma penale della legge fallimentare: i rimedi per la crisi di impresa, il concordato preventivo e le nuove fattispecie*, in *Arch. pen. web*, 2/2015, p. 29.

<sup>12</sup> L'art. 236-bis prevede dunque un reato di pericolo, il cui momento consumativo coincide con il deposito della relazione nella cancelleria del Tribunale Fallimentare. Non è infatti richiesto che le dichiarazioni infedeli producano un "evento di danno nei confronti dei creditori"; tale evenienza potrà eventualmente rilevare quale circostanza aggravante, come prescritto dal terzo comma dell'art. 236-bis. Cfr., tra gli altri, S. BRUNO – G.M. CALETTI, *L'art. 236-bis l. fall.: il reato di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 2256 e T. GUERINI, *Il falso in attestazioni e relazioni*, in N. MAZZACUVA – E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, Vicenza, 2018, p. 276.

<sup>13</sup> F. CONSULICH, *Nolo conoscere*, cit., p. 623.

Fiducia che, a nostro avviso, verrebbe integralmente tradita qualora l'attestatore assumesse l'incarico in mancanza delle condizioni soggettive indicate dall'art. 67, comma 3, l. fall.<sup>14</sup>; in effetti, stando alle indicazioni contenute nei *Principi di attestazione dei piani di risanamento* elaborati dal CNDCEC, nella prima parte della relazione dovrebbe comparire "la dichiarazione relativa ai requisiti di professionalità e di indipendenza, nonché di assenza di condizioni di incompatibilità di cui all'art. 28 L.F."<sup>15</sup>.

Sulla scorta di questi rilievi, una parte minoritaria della dottrina ritiene che la falsità di tali informazioni assurga ad elemento costitutivo del reato *de quo*, a prescindere dalle possibili ripercussioni sulle determinazioni assunte dai soggetti coinvolti nella procedura concorsuale<sup>16</sup>. Tuttavia, l'art. 161 l. fall., nel descrivere il contenuto della relazione di accompagnamento alla domanda di ammissione al concordato preventivo, fa unicamente riferimento all'attestazione della "veridicità dei dati aziendali" e della "fattibilità del piano". Pertanto, a nostro avviso, è da condividersi la diversa posizione assunta dalla sentenza in commento, la quale esclude che la mancanza di indipendenza del professionista – *rectius* la falsa dichiarazione in merito al possesso di tale requisito – integri, di per sé, gli estremi del tipo delittuoso.

Una simile lettura, oltre a garantire il rispetto del principio di legalità, consentirebbe di delimitare con un maggior grado di precisione i confini dell'art. 236-bis, che, al contrario, risulterebbero estremamente incerti se la sua portata applicativa venisse estesa alle ipotesi in cui la dichiarazione mendace riguardasse la sussistenza delle menzionate qualità soggettive. Sebbene il legislatore abbia individuato in maniera apparentemente puntuale i requisiti necessari a qualificare come indipendente l'attestatore, da una più approfondita esegesi del dato normativo emergono invero numerose incertezze interpretative<sup>17</sup> che, chiaramente, potrebbero ripercuotersi

<sup>14</sup> Per quanto specificamente concerne il requisito della professionalità, l'attestatore non deve soltanto comparire nel registro dei revisori contabili ma – in ragione del rinvio all'art. 28 lett. a) e b) disposto dall'art. 67 l. fall. – essere iscritto ad uno specifico albo professionale (alternativamente, quello degli avvocati, dei dottori commercialisti, dei ragionieri e dei ragionieri commercialisti): la carenza di uno o di entrambi i requisiti comporterebbe la sussistenza del delitto di esercizio abusivo della professione, previsto dall'art. 348 c.p. Sul punto: T. GUERINI, *La responsabilità penale del professionista attestatore*, cit., p. 80; M. GAMBARELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, Torino, 2018, p. 287 ss.

<sup>15</sup> Vd. *Principi di attestazione dei piani di risanamento, approvati dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili in data 3 settembre 2014*, consultabili a questo [link](#), p. 46.

<sup>16</sup> G.L. PERDONÒ, *Reati commessi da persone diverse dal fallito*, in A. MANNA, *Corso di diritto penale dell'impresa*, Padova, 2018, p. 647.

<sup>17</sup> Cfr. F. MUCCIARELLI, *Il delitto di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 132 s. Particolarmente ambigua appare la formulazione dell'art. 67, comma 3, l. fall. nella parte in cui statuisce che "il professionista è indipendente quando non è legato all'impresa e a coloro che hanno interesse all'operazione di risanamento da rapporti di natura personale o professionale tali da comprometterne l'indipendenza di giudizio". In primo luogo, non è chiaro cosa debba rientrare nella nozione di "interesse rilevante"; inoltre – stante il richiamo ai requisiti previsti dall'articolo 2399 c.c. – risulta particolarmente arduo attribuire una valenza autonoma alla locuzione "rapporti di natura personale o professionale"; ragione per cui, il compito demandato all'interprete appare estremamente delicato e foriero di esiti non facilmente prevedibili. A riguardo si legga, anche: F. TETTO, *La ritrovata indipendenza del professionista attestatore nelle soluzioni concordate della crisi di impresa*, in *Fallimento*, 2013, p. 677.

sull'accertamento della responsabilità *ex art. 236-bis*, accentuando le frizioni con i fondamentali principi di tassatività e determinatezza<sup>18</sup>.

D'altro canto – lo si vedrà nel prosieguo – è innegabile che il difetto di indipendenza del professionista – per quanto “estraneo” alla tipicità del fatto – possa rivelarsi un elemento decisivo sul piano probatorio, tanto sul versante obiettivo che sotto il profilo della dimostrazione del dolo.

### 3.1. *Le condotte incriminate: gli incerti confini del falso penalmente rilevante.*

Come anticipato in premessa, l'art. 236-bis l. fall. tipizza un reato di mera condotta che – secondo il tradizionale schema dei delitti di falso – può essere realizzato in due modalità alternative: l'esposizione di “informazioni false” ovvero l'omissione di “informazioni rilevanti”<sup>19</sup>.

È del tutto evidente che la norma incriminatrice, così come formulata, presenti numerosi aspetti critici che, senza dubbio, non agevolano la sua concreta operatività<sup>20</sup>. *In primis*, il tenore letterale dell'art. 236-bis sembrerebbe richiedere il requisito della “rilevanza” per la sola omissione di informazioni false, mentre, sul versante attivo, qualsiasi attestazione mendace potrebbe astrattamente integrare gli estremi del tipo delittuoso<sup>21</sup>. Tuttavia, una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 236-bis che – oltre a ripristinare la simmetria tra le condotte incriminate<sup>22</sup> – risulti conforme al principio di offensività, impone di riferire detto requisito anche alle ipotesi commissive: in questo modo verrebbero espunti dal perimetro della fattispecie tutti quei casi in cui le false dichiarazioni o attestazioni non abbiano alcuna incidenza sul “giudizio finale” del professionista<sup>23</sup>.

<sup>18</sup> Di questo avviso G.L. PERDONÒ, *Reati commessi da persone diverse dal fallito*, cit., p. 647.

<sup>19</sup> L'art. 236-bis l. fall. integrerebbe una peculiare ipotesi di falso ideologico in scrittura privata “punita in via eccezionale dall'ordinamento”; Si tratta, con tutta evidenza, di una norma a più fattispecie: pertanto, se nella relazione si cumulano una pluralità di attestazioni false, sussisterà, in ogni caso, un unico reato. Cfr. R. BORSARI, *Il nuovo reato di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 91, nonché C. FARINA, *Gli altri reati del fallito e delle persone diverse dal fallito*, in R. Rampioni (a cura di), *Diritto penale dell'economia*, Torino, 2016, p. 288.

<sup>20</sup> Così anche G.P. DEL SASSO, *Fallimento e concordato preventivo (II parte). Le modifiche alle disposizioni penali*, in *Giur. It.*, 2017, p. 508, che individua nella “sconfinata ampiezza” dell'elemento obiettivo del reato una delle principali ragioni della sua ridotta portata applicativa.

<sup>21</sup> Per tutti: R. BRICCHETTI – L. PISTORELLI, *Operazioni di risanamento, professionisti nel mirino*, in *Guida Dir.*, 2012, fasc. 29, p. 49; in questo modo – osserva E. MEZZETTI, *Falso in attestazioni o relazioni*, in *Arch. pen. web*, 1/2015, p. 9 – verrebbero sanzionate tutte le false comunicazioni del professionista attestatore, a prescindere dal rilievo “per l'attendibilità dei dati di bilancio e la fattibilità del piano”.

<sup>22</sup> In questi termini: v. F. CONSULICH, *Nolo conoscere*, cit., p. 624. D. PIVA, *Vecchie soluzioni per nuovi problemi*, cit., p. 371, nell'indagare la *ratio* della scelta legislativa, ritiene che la condotta attiva sia connotata da una maggiore capacità decettiva e, pertanto, esprima un disvalore intrinsecamente più elevato rispetto alla mera omissione di informazioni.

<sup>23</sup> Sul punto la dottrina è sostanzialmente concorde; si veda, per tutti, R. BORSARI, *Il nuovo reato di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 96; dello stesso avviso la giurisprudenza: in uno dei pochi precedenti riguardanti il delitto *de quo*, il Tribunale di Pescara, sent. 30 settembre 2019, cit., p. 7 ha ravvisato la necessità di “estendere la rilevanza anche alle informazioni esposte” alla luce dei fondamentali principi di



Le più delicate questioni interpretative riguardano però il significato da attribuire al termine “informazione”, cui fanno riferimento entrambe le condotte descritte dal tipo delittuoso<sup>24</sup>. L’art. 236-bis omette infatti di considerare che l’attività del professionista si articola in due momenti distinti<sup>25</sup>. Come rilevato poc’anzi, in una prima fase – prettamente *informativa* – egli è chiamato ad accertare la veridicità delle scritture contabili presentate unitamente alla domanda di ammissione alla procedura prescelta. Si tratta di un compito tutt’altro che agevole, atteso che l’attestatore è “per definizione” estraneo alla compagine sociale e ne conosce la situazione economica, patrimoniale e finanziaria soltanto attraverso i documenti fornitigli dall’imprenditore dopo l’assunzione dell’incarico<sup>26</sup>. In un secondo momento, la legge gli impone di valutare le possibilità di successo del piano; ebbene, se nel concetto di “informazione” venissero ricompresi i soli dati suscettibili di essere qualificati in termini di verità o di falsità, tale giudizio, di natura eminentemente prognostica, non potrebbe di certo assumere rilevanza *ex art. 236-bis l. fall.*<sup>27</sup>.

Di questo avviso si è mostrata la sentenza in commento: secondo il giudice precedente, benché al professionista venga “certamente richiesta una valutazione attendibile” in merito alla proposta di concordato, suddetta “valutazione, ancorché sbagliata (magari per difetto di inun’dipendenza o per un approccio troppo favorevole dell’imprenditore), non entra nel fuoco della fattispecie *de qua*, nella quale vengono

---

“eguaglianza sostanziale e di analogia *in bonam partem*”. Sull’ambiguo tenore della nozione di “informazione rilevante” si rinvia a F. BONATO, *La patologia dell’attestazione: l’art. 236-bis l. fall. e il “falso in attestazioni e relazioni”*, in *Fallimento*, 2019, p. 310; secondo l’A. tale “fumoso concetto” sarebbe assimilabile al criterio di “ragionevolezza”, “così da poter tenere conto della portata dell’informazione falsa e del suo maggiore o minore scostamento dalla realtà fenomenica”. Peraltro, l’esclusione dall’alveo di tipicità dell’art. 236-bis delle false dichiarazioni/attestazioni “irrilevanti” potrebbe dedursi dalla concreta declinazione dei principi enucleati dalla Corte di cassazione a Sezioni unite, la quale, nel diverso ambito dei delitti contro la fede pubblica, ha negato che il falso “inoffensivo per la concreta inidoneità ad aggredire gli interessi da esso potenzialmente minacciati” – il cd. falso innocuo – assuma rilevanza penale; spetta dunque al giudice del merito verificare, “in relazione alle peculiarità del singolo caso”, gli effetti prodotti dalla falsità sulla situazione giuridica di volta in volta considerata; cfr. Cass. pen., Sez. un., 25 ottobre 2007, n. 46982, in *Riv. pen.*, fasc. 4, p. 382 ss.; sulla funzione selettiva del principio di offensività in relazione ai delitti di falso, si legga diffusamente I. GIACONA, *La problematica dell’offesa nei delitti di falso documentale*, Torino, 2007, *passim*.

<sup>24</sup> Come osserva T. GUERINI, *Il falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 281 la “formula semantica” adottata dal legislatore risulta “scarsamente selettiva”, tenuto conto della “fortissima componente soggettiva” che caratterizza l’attività dell’attestatore.

<sup>25</sup> La relazione del professionista ha dunque una struttura essenzialmente “bipartita”; *ex multis*: S. BRUNO – G.M. CALETTI, *L’art. 236-bis l. fall.: il reato di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 2258, F. BONATO, *La patologia dell’attestazione*, cit., p. 310.

<sup>26</sup> A. ALESSANDRI, *Diritto penale commerciale*, cit., p. 181.

<sup>27</sup> Il sostantivo “informazione” – “evocando un fatto come oggetto di notizia” – sembrerebbe unicamente riferibile ai “fatti obiettivi” e “ai valori di immediata percezione” e non, anche, alle valutazioni, che incorporano insopprimibili elementi di natura soggettiva, non connotabili in termini di falsità. Di questo avviso si mostrano A. FIORELLA – M. MASUCCI, *Gestione dell’impresa e altri reati fallimentari*, Torino, 2014, p. 135 ss., N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, cit., p. 147 ss. e R. BORSARI, *Il nuovo reato di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 96.

tipizzate soltanto le condotte omissive (di informazioni rilevanti) o consistenti nel riportare dati falsi”<sup>28</sup>.

Si deve però registrare come la dottrina assolutamente prevalente e i pur esigui precedenti rintracciabili nella giurisprudenza di merito, sulla scorta di condivisibili argomenti di carattere sistematico e teleologico, pervengano ad opposte conclusioni, includendo nella nozione di “informazione” anche i giudizi e/o i pronostici sull’idoneità del piano rispetto agli scopi dichiarati<sup>29</sup>. La responsabilità penale dell’attestatore sussisterebbe allora sia quando egli ponesse a base della propria relazione un compendio informativo falso o incompleto<sup>30</sup>, sia nelle ipotesi in cui il giudizio di fattibilità risultasse “insidiosamente incoerente con i criteri indicati all’esordio dell’attestazione”<sup>31</sup>. Non essendo però possibile predicare la falsità di una “valutazione”, ai fini del riscontro dell’elemento obiettivo del reato occorrerà verificare se l’agente si sia o meno attenuto ai principi della tecnica professionale comunemente riconosciuti ed accettati secondo le “regole dell’arte”<sup>32</sup>.

Si tratta di parametri in parte simili a quelli elaborati in materia di false comunicazione sociali dalla giurisprudenza<sup>33</sup>, la quale – com’è noto – conclude per la sussistenza del delitto di cui all’art. 2621 c.c. ogniqualvolta l’agente si discosti “consapevolmente e senza darne adeguata informazione giustificativa” dai “criteri di

<sup>28</sup> Così, testualmente, Trib. Alessandria, 18 luglio 2019, p. 11.

<sup>29</sup> Una siffatta prospettazione risulta pienamente in linea con la *ratio* della fattispecie e coerente a livello sistematico: nonostante il legislatore utilizzi l’ambiguo sostantivo “informazione”, l’art 236-bis richiama infatti “tutte le attestazioni e relazioni”, senza fare alcun distinguo in base al loro contenuto. Cfr. G. SANDRELLI, sub art. 236-bis, in *Codice commentato del fallimento*, III ed., diretto da G. Lo Cascio, Milano, 2015, p. 2549. Peraltro, anche a livello letterale, l’espressione “informazione” sembra essere “un termine comprensivo tanto dei fatti materiali, oggettivi, frutto del semplice riscontro della conformità tra quanto esposto e quanto effettivamente esistente, quanto di valutazioni che devono essere comunicate al pubblico dei creditori in modo che questi ne siano informati”. Così: N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, cit., p. 179 s.

<sup>30</sup> F. CONSULICH, *Nolo cognoscere*, cit., p. 623.

<sup>31</sup> Cfr. F. MUCCIARELLI, *Il delitto di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 135. In giurisprudenza, si veda la già citata ordinanza del Tribunale di Torino, Sez. G.i.p., 16 luglio 2014, cit., che ha ritenuto sussistenti i gravi indizi di colpevolezza in capo all’indagato per aver “fornito una attestazione di fattibilità basata [...] sul nulla”. Più di recente, il Tribunale di Pescara, sent. 30 settembre 2019, cit., ha espressamente ammesso che il falso del professionista possa essere realizzato “non soltanto con riferimento a dati oggettivi o avalutativi, ma anche a quelli che, passando attraverso il vaglio critico dell’attestatore, sono inevitabilmente contaminati da elementi di soggettività”, a patto che il suo “campo di valutazione” sia rigorosamente predeterminato.

<sup>32</sup> Tale assunto trova ampia condivisione tra gli studiosi. *Ex multis* F. MUCCIARELLI, *Il professionista attestatore nell’ambito delle procedure di risanamento e la fattispecie di «Falso in attestazioni e relazioni»*, in *Il fallimentarista.it*, 3 agosto 2012; S. BRUNO – G.M. CALETTI, *L’art. 236-bis l. fall.: il reato di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 2259; come infatti precisa A. ALESSANDRI, *Diritto penale commerciale*, cit., p. 183 “il giudizio di falsità dipenderà dalla corrispondenza o congruenza del risultato finale con l’indicazione dei criteri seguiti e dalla bontà degli stessi, bontà da intendere come accoglimento da parte della comunità economica e dei professionisti”.

<sup>33</sup> In effetti, secondo A. ROSSI, *Reati fallimentari*, in F. Antolisei, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari*, a cura di C.F. Grosso, XIV ed., Milano, 2018, p. 374, la fattispecie di falso in attestazioni e relazioni andrebbe proprio ricondotta alla “tematica del falso valutativo”.

valutazione normativamente fissati o dai criteri tecnici generalmente accettati [...] in modo concretamente idoneo ad indurre in errore i destinatari delle comunicazioni”<sup>34</sup>.

Senonché, in mancanza di paradigmi normativi che determinino in maniera puntuale il contenuto e la struttura della relazione, l’autorità procedente non può far altro che ricorrere al criterio della “irragionevolezza manifesta”<sup>35</sup>. In un settore caratterizzato da un elevato tasso di tecnicità, siffatto parametro appare tuttavia “fisiologicamente inadeguato” a testare la coerenza delle valutazioni espresse dal professionista: l’interprete, pertanto, dovrà necessariamente ricorrere a criteri extra-legali, prevalentemente sviluppati da organismi privati<sup>36</sup>. Si pensi, in particolare, ai già menzionati *Principi di attestazione dei piani di risanamento* del CNDCEC, attraverso cui vengono proposti “modelli condivisi di alta qualità delle attestazioni, ottenibili con l’impiego dei più elevati standard di diligenza professionale”, nel dichiarato intento di sopperire al *deficit* di precisione del dettato normativo<sup>37</sup>.

Ebbene, per quanto *prima facie* il ricorso a fonti integrative, per giunta extra-legali, sembri porsi in netta antitesi rispetto al principio di stretta legalità, esse risultano invero un supporto indispensabile nella selezione delle condotte penalmente rilevanti<sup>38</sup>, consentendo peraltro un recupero di tassatività dell’art 236-*bis*, senza tacere i benefici sul piano della prevedibilità della decisione del giudice<sup>39</sup>.

### 3.2. La difficile prova del dolo del professionista: un riscontro necessariamente indiziario.

Sotto il profilo soggettivo, l’art. 236-*bis* designa una fattispecie a dolo generico, integrato dalla volontà di porre in essere le condotte tipizzate; il soggetto agente deve quindi essere consapevole della falsità delle notizie esposte – e, secondo l’opzione che

---

<sup>34</sup> Vd. Cass. pen., Sez. un., 31 marzo 2016, n. 22474, annotata da F. MUCCIARELLI, [Le Sezioni unite e le false comunicazioni sociali tra legalità e ars interpretandi](#), in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 4/2016, p. 174 ss. Sull’estensione all’art. 236-*bis* l. fall. dei principi elaborati in materia di false comunicazioni sociali: N. MENARDO, *Brevi riflessioni sul delitto di falso in attestazioni e relazioni*, in *Giurisprudenza penale Web*, 6/2019, p. 2.

<sup>35</sup> Sul punto, il rinvio è agli scritti di F. CONSULICH, *Nolo cognoscere*, cit., p. 623 e di D. PIVA, *Vecchie soluzioni per nuovi problemi*, cit., p. 372 s.

<sup>36</sup> Così: A. ALESSANDRI, *Diritto penale commerciale*, cit., p. 183; S. BRUNO – G.M. CALETTI, *L’art. 236-*bis* l. fall.: il reato di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 2261.

<sup>37</sup> Cfr. *Principi di attestazione dei piani di risanamento, approvati dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili in data 3 settembre 2014*, cit., p. 7 s. Tale documento intende precisare il significato da attribuire ai concetti di “falsità” e di “rilevanza” delle informazioni esposte od omeese, al fine di permettere “agli attestatori di svolgere il proprio incarico con una certa sicurezza e tranquillità, ai creditori di esprimere il proprio voto con cognizione di causa e con convinzione e agli organi giudiziari di fare affidamento su norme di comportamento e procedure precise che non si prestino a varie interpretazioni”.

<sup>38</sup> Da condividersi la tesi prospettata da F. CONSULICH, *Nolo cognoscere*, cit., p. 629.

<sup>39</sup> Per una indagine sul difficile equilibrio tra riserva di legge e prevedibilità, specialmente nei contesti ad “elevata complessità”, si rimanda al recente studio di F. CONSULICH, *Così è (se vi pare). Alla ricerca del volto dell’illecito penale, tra legge indeterminata e giurisprudenza imprevedibile*, in corso di pubblicazione, *passim*.

noi riteniamo preferibile, della loro incidenza sul giudizio finale di fattibilità – ovvero, nel caso di omissione, del nascondimento di informazioni rilevanti<sup>40</sup>.

Tuttavia, specialmente nella seconda ipotesi, il riscontro dell'elemento soggettivo risulta estremamente complicato, poiché – a livello pratico – non è facile distinguere la falsità dovuta a semplice negligenza o imperizia, dalla deliberata infedeltà del professionista<sup>41</sup>. Il rischio tangibile è che il dolo venga desunto dall'obiettiva falsità delle attestazioni o delle valutazioni, ritenendolo “implicito nella materialità del fatto”: in questo modo l'interprete sarebbe esonerato dal compiere ogni ulteriore accertamento in merito al concreto atteggiarsi dell'intenzione dell'agente<sup>42</sup>.

Paradigmatica, a riguardo, la già citata ordinanza del G.i.p. presso il Tribunale di Torino del 16 luglio 2014, la quale ha ritenuto la sussistenza del dolo dell'attestatore in ragione del suo elevato grado di professionalità, non essendo plausibile che la palese mendacità della relazione fosse il frutto “di una banale incompetenza”<sup>43</sup>. Si tratta, chiaramente, di una conclusione inaccettabile: le argomentazioni cui ha fatto ricorso il giudice piemontese, di carattere eminentemente presuntivo, comportano infatti un notevole *vulnus* alla presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27, comma 2, Cost., facendo ricadere sull'imputato il gravoso onere di dimostrare l'assenza della volontà di produrre attestazioni inveritiere<sup>44</sup>.

Del resto, la giurisprudenza sviluppata in materia di false comunicazioni sociali ha a più riprese ribadito come il dolo non possa considerarsi provato “*in re ipsa*, sulla base della violazione di norme contabili sulla esposizione delle voci in bilancio, nè possa ravvisarsi nello scopo di far vivere artificialmente la società e debba, invece, essere

<sup>40</sup> Condivisibilmente, il Tribunale di Pescara, sent. 30 settembre 2019, cit., p. 7 ritiene che “la consapevolezza della consistenza quantitativa e qualitativa dei dati veri – volontariamente falsati o omessi – non che del loro peso (*id est* rilevanza) ai fini del risultato del giudizio prognostico cui è chiamato il professionista attestatore, rappresenti il necessario presupposto per la sussistenza dell'elemento soggettivo”.

<sup>41</sup> Tale criticità è rilevata, già a prima lettura, da F. MUCCIARELLI, *Il professionista attestatore nell'ambito delle procedure di risanamento e la fattispecie di «Falso in attestazioni e relazioni»*, cit. e da R. BORSARI, *Il nuovo reato di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 97. In senso analogo: F. CERQUA, *La tutela penale del concordato e dei piani attestati*, in *Fallimento*, 2014, p. 1120.

<sup>42</sup> S. BRUNO – G.M. CALETTI, *L'art. 236-bis l. fall.: il reato di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 2264.

<sup>43</sup> Così, testualmente, Trib. Torino, Sez. G.i.p., ord. 16 luglio 2014, cit., p. 2422 ss. Nel caso di specie, l'attestatore aveva ritenuto realizzabile la proposta di concordato preventivo presentata dal debitore in termini di “ragionevole certezza”, vincolandone la riuscita al solo rilascio di una fidejussione “dichiarata in termini del tutto generici, da un soggetto sulla cui affidabilità nulla sia dato di sapere e senza alcuna documentazione di supporto”. Ebbene, secondo il G.i.p. di Torino, non è ipotizzabile che un soggetto munito dei necessari requisiti di professionalità abbia espresso una siffatta valutazione, se non “nella piena consapevolezza del fatto che essa non disponesse di alcuna concreta corrispondenza con affidabili dati di realtà”; ragione per cui dovrebbe ritenersi integrato l'elemento soggettivo del reato *de quo*. Per una robusta critica a tale statuizione si rimanda a S. BRUNO – G.M. CALETTI, *L'art. 236-bis l. fall.: il reato di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 2264.

<sup>44</sup> Si assiste, di fatto, a un'indebita inversione dell'onere della prova circa la sussistenza dell'elemento soggettivo. Sul tendenziale rifiuto delle presunzioni nel diritto penale: M. PELISSERO, *L'incostituzionalità della recidiva obbligatoria. Una riflessione sui vincoli legislativi alla discrezionalità giudiziaria*, in *Giur. Cost.*, 2015, p. 1522 ss. nonché F. CAPOROTUNDO, *Presunzioni legali e onere della prova nel processo penale*, in *Giurisprudenza penale Web*, 24 gennaio 2017.

desunto da inequivoci elementi che evidenzino, nel redattore del bilancio, la consapevolezza del suo agire abnorme o irragionevole<sup>45</sup>.

In senso analogo, nel diverso ambito dei reati contro la fede pubblica, la Cassazione esclude la rilevanza penale del falso derivante “da una semplice leggerezza ovvero da una negligenza dell'agente”, ravvisando la necessità di un rigoroso riscontro dell'elemento soggettivo<sup>46</sup>.

È dunque evidente che, anche nel caso dell'art. 236-bis, la mancata previsione di una forma di responsabilità per colpa imponga all'interprete una puntuale disamina delle risultanze probatorie al fine di rintracciare gli indici rivelatori del dolo del professionista. Fatta eccezione per i “casi facili”, in cui l'intenzione di predisporre una relazione infedele emerge in maniera indiscutibile dal contesto fattuale di riferimento<sup>47</sup>, il compito del giudice del merito si fa però complesso, stante la possibilità di ritenere integrato il tipo delittuoso anche in presenza del dolo eventuale<sup>48</sup>. In un campo caratterizzato da una “fisiologica incertezza” – qual è, senza dubbio, quello in cui ci troviamo – la concreta declinazione del paradigma del dolo eventuale appare spesso foriera di indebite estensioni del raggio operativo della fattispecie, fino a ricomprendervi le ipotesi in cui le attestazioni risultino errate, perché sprovviste di un adeguato supporto informativo o a causa di una mera disattenzione del professionista<sup>49</sup>.

Chi scrive ritiene tuttavia imprescindibile che la pubblica accusa si accoli l'onere di dimostrare la sussistenza in capo al soggetto agente di una dimensione volitiva o, per lo meno, “di un atteggiamento ragionevolmente assimilabile alla volontà”<sup>50</sup>.

Nel peculiare settore del diritto penale dell'economia, la prova del dolo può essere agevolata dalla rilevazione dei cd. segnali di allarme, ossia dati, condizioni e

<sup>45</sup> *Ex multis* Cass. pen., Sez. V, 16 febbraio 2018, n. 21672, in *Guida Dir.*, 2018, fasc. 27, p. 84 ss.; Cass. pen., Sez. V., 30 giugno 2016, n. 46689, in *De Jure*.

<sup>46</sup> Cass. pen., Sez. V, 26 marzo 2019, n. 21748, in *De Jure*; Cass. pen., Sez. V, 8 marzo 2019, n. 28029, in *Guida Dir.*, fasc. 28, p. 104 ss.

<sup>47</sup> Si pensi, in particolare, alle ipotesi in cui l'azione del professionista sia connotata da una finalità di profitto che – com'è noto – sono oggetto dell'aggravante enucleata dal secondo comma dell'art. 236-bis l. fall.

<sup>48</sup> Circostanza da ultimo rilevata da F. BONATO, *La patologia dell'attestazione*, cit., p. 310, nonché da G.P. DEL SASSO, *Fallimento e concordato preventivo*, cit., p. 508 ss. Conscio del fatto che la compatibilità del dolo eventuale con la fattispecie *de qua* renderebbe ancor più evanescente il suo perimetro operativo A. ALESSANDRI, *Diritto penale commerciale*, cit., p. 184 ravvisa per lo meno l'esigenza di dimostrare il dolo diretto.

<sup>49</sup> E. RECCIA, *Le soluzioni concordate alla crisi di impresa*, cit., p. 632, F. BAFFI, *Attestare stanca*, in *Dir. pen. cont. – Riv. Trim.*, 4/2015, p. 360 s.; M. GROTTI, *il falso del professionista nelle procedure negoziate della crisi d'impresa*, cit., p. 2425 ss. paventa il rischio “che, con riferimento a questa fattispecie, si giudichi come cosciente e volontaria la condotta del professionista che per disattenzione, superficialità, inesperienza – in sostanza, per colpa – non s'accorga della falsità di alcuni dati oppure non colga profili di problematicità di alcune informazioni che, invece, potrebbero emergere ad un più approfondito esame degli atti”.

<sup>50</sup> Cass. pen., Sez. un., 24 aprile 2014, n. 38343, il cui testo è consultabile su *Dir. pen. cont.* a questo [link](#). Sulla problematica distinzione tra dolo eventuale e colpa cosciente, tra gli innumerevoli contributi della dottrina penalistica, si richiamano, a mero titolo esemplificativo, M. ROMANO, *Dolo eventuale e Corte di cassazione a Sezioni unite: per una rivisitazione della c.d. accettazione del rischio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, p. 559 ss.; M. DONINI, *Il dolo eventuale: fatto illecito e colpevolezza*, in *Dir. pen. cont. – Riv. Trim.*, 1/2014, p. 70 ss.; L. EUSEBI, *Verso la fine del dolo eventuale (Salvaguardando in itinere la formula di Frank)*, in *Dir. pen. cont. – Riv. Trim.*, 1/2014, p. 118 ss.

accadimenti sintomatici di un fatto illecito o, comunque, di un pregiudizio per la compagine sociale<sup>51</sup>. Nondimeno, il rispetto del fondamentale principio di colpevolezza impone di verificare se il soggetto agente – nella generalità dei casi un amministratore privo di deleghe, un sindaco o, appunto, un controllore esterno – pur avendo “percepito e compreso” detti “indici di anomalia”, li abbia deliberatamente ignorati<sup>52</sup>.

Per quanto specificamente concerne il reato in esame, ai fini del riscontro dell’elemento soggettivo occorre in primo luogo considerare che l’attestatore è un soggetto estraneo alla struttura aziendale, al quale la legge non attribuisce alcuno specifico potere di ispezione o di accesso. Eccettuate le ipotesi in cui sia il contratto a conferire al professionista più penetranti facoltà di indagine, questi redige allora la propria relazione avvalendosi del solo compendio informativo fornitogli dall’imprenditore in crisi<sup>53</sup>.

Pertanto, il dolo potrà dirsi provato unicamente quando si riesca a dimostrare che l’esperto, una volta venuto a conoscenza di inequivoci segnali della falsità dei dati in suo possesso, si sia reso “intenzionalmente negligente”, rimuovendo “tutti i meccanismi conoscitivi” a propria disposizione<sup>54</sup>.

Qualora il falso attenga alla componente valutativa della relazione sarà invece necessario verificare se l’ingiustificato scostamento da metodologie e criteri generalmente accettati abbia avuto natura volontaria<sup>55</sup>; in simili contesti dovrebbe essere richiesto per lo meno il dolo diretto, in quanto l’elevato margine di incertezza che

<sup>51</sup> *Ex plurimis*: Cass. pen., Sez. V, 19 giugno 2018, n. 42658 in *De Jure*; Cass. pen., Sez. V, 4 maggio 2007, n. 23838, in *Le società*, 2008, p. 902 ss., annotata da D. PULITANÒ, *Amministratori non operativi e omesso impedimento di delitti commessi da altri amministratori*. Secondo l’A. tuttavia non è chiaro cosa la giurisprudenza intenda per “segnali di allarme”: si tratta, infatti, di un concetto “non definito, e sostanzialmente affidato a variegiate (tutt’altro che indiscutibili) casistiche di casi concreti”. L’evidente rischio è quello “di dedurre il dolo dalla colpa”, ricavando la prova della volontà del soggetto agente da situazioni di mera negligenza. Sulla problematica applicazione della teoria dei segnali di allarme, si leggano, da ultimo, M. CAPUTO, *Dalla teoria dei “segnali di allarme” alla realtà dell’imputazione dolosa nel concorso dell’amministratore non esecutivo ai reati di bancarotta*, in *Riv. Soc.*, 2015, p. 905 ss.; F. PICCIONE, *Il confine tra dolo eventuale e colpa cosciente nel contesto dei reati di impresa*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 1785B ss.; N. MENARDO, [La responsabilità penale omissiva degli amministratori privi di delega. Recenti approdi giurisprudenziali e spunti di riflessione](#), in *Dir. pen. cont.*, 19 novembre 2015; M. PERDONATI, *Crisi dell’impresa e responsabilità penale del vertice nelle società: verso “nuovi equilibri” giurisprudenziali*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, p. 965 ss.; imprescindibile, infine, la lettura del pur risalente contributo di C. PEDRAZZI, *Tramonto del dolo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, p. 1265 ss.

<sup>52</sup> Da condividere quanto affermato da D. PULITANÒ, *Dommaticità e giurisprudenza*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 4277B, *id.*, *Amministratori non operativi e omesso impedimento di delitti*, cit., p. 900, a detta del quale “il topos giurisprudenziale dei cosiddetti segnali d’allarme va verificato, sul terreno probatorio suo proprio, come problema di identificazione di elementi che – per il loro contenuto informativo, e per il modo in cui sono stati percepiti e valutati dall’imputato – hanno offerto la base di una effettiva conoscenza (e non di una mera conoscibilità) del fatto costitutivo del reato, sia pure nella forma del dolo eventuale”.

<sup>53</sup> F. CONSULICH, *Nolo cognoscere*, cit., p. 622; *contra* N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, cit., p. 157.

<sup>54</sup> Cfr. N. MENARDO, *Brevi riflessioni sul delitto di falso in attestazioni e relazioni*, cit., p. 5 e F. CONSULICH, *Nolo cognoscere*, cit., p. 641, secondo cui il professionista è in dolo “ogni qual volta si precostituisca un alibi fondato sull’omessa conoscenza dei fatti”.

<sup>55</sup> A siffatti parametri ricorre il Tribunale di Pescara, sent. 30 settembre 2019, cit., rendendo evidente come, anche sul versante subiettivo, le fonti di matrice extra-*legale* assumano un rilievo di prim’ordine.

connota il giudizio sulla fattibilità del piano appare difficilmente compatibile con una valutazione di responsabilità in termini di dolo eventuale<sup>56</sup>.

Ebbene, nel caso di specie, il giudice alessandrino, a nostro avviso correttamente, dopo un attento vaglio delle condotte in imputazione, ha ritenuto che la sola voce della relazione riconducibile al paradigma dell'art. 236-*bis* sia quella concernente i crediti della società in crisi, tanto sul versante obiettivo – avendo l'imputato omesso informazioni di certo non insignificanti sulla provenienza e sulla connotazione dell'apporto di nuova finanza – quanto sotto il profilo soggettivo.

È stata invece esclusa la rilevanza penale di quelle condotte consistite nell'esposizione di informazioni incomplete o non compiutamente verificate, proprio per il mancato riconoscimento del dolo in capo all'imputato. Emblematica, sul punto, la parte della sentenza che analizza l'attestazione riguardante la posizione dei creditori chirografari: secondo la prospettazione accusatoria, infatti, l'agente avrebbe dato per vera la rinuncia al credito da parte della moglie dell'imprenditore, senza minimamente curarsi dell'autenticità della sua firma (rivelatasi poi falsa), integrando così gli estremi del tipo delittuoso. L'autorità precedente, al contrario, ha ritenuto che l'assenza di controlli, magari dovuta a "leggerezza" o a "eccessiva accondiscendenza" nei confronti dell'imprenditore, non sia di per sé sufficiente a provare il dolo, configurabile soltanto laddove si accerti che l'omissione "sia artatamente rivolta a nascondere dati compromettenti". Ciò non di meno, il fatto che la dichiarazione di rimessione del debito risalisse al giorno immediatamente precedente alla presentazione della relazione al tribunale fallimentare rivelerebbe un atteggiamento estremamente corrivo da parte dell'attestatore, il quale, con ogni probabilità, avrebbe preso atto della rinuncia ancora prima di entrarne in possesso, non essendo "verosimile" ipotizzare la compilazione dell'intera relazione in un così ristretto lasso temporale. Questa e altre anomalie, seppure inidonee a generare violazioni immediatamente sussumibili nell'art. 236-*bis* l. fall., costituirebbero un preciso indizio del dolo del professionista. Peraltro, deve escludersi che le svariate imprecisioni e dimenticanze, tutte dirette a favorire l'ammissione dell'azienda alla procedura di concordato preventivo, siano il frutto di una mera negligenza, in quanto – lo si è accennato in premessa – l'imputato non avrebbe potuto nemmeno assumere l'incarico di attestatore perché privo dei requisiti di indipendenza ed imparzialità. Ebbene, le argomentazioni sviluppate dal giudice piemontese consentono, a nostro avviso, di scorgere una pluralità di indici rivelatori della volontà dolosa dell'attestatore, sfuggendo al paventato rischio di accontentarsi di una dimostrazione *in re ipsa*.

---

<sup>56</sup> Così anche G. MINNITI, *La "nuova" responsabilità penale dell'attestatore*, in *Il fallimentarista.it*, 3 agosto 2012 e F. BONATO, *La patologia dell'attestazione*, cit., p. 310.

#### 4. Epilogo. Brevi cenni sul “nuovo” art. 342 del Codice della Crisi di impresa e dell’insolvenza.

In definitiva, la sentenza in commento adotta un’interpretazione decisamente restrittiva degli elementi costitutivi dell’art. 236-*bis*; tale scelta emerge, in particolar modo, dalla discutibile esclusione del cd. falso valutativo dal perimetro della fattispecie. Se, da un lato – come più volte ribadito in queste pagine – una siffatta alternativa ermeneutica facilitava, e non poco, il compito del singolo giudice, garantendo – almeno in apparenza – una maggiore tenuta del principio di legalità, d’altro canto essa rischiava di vanificare la portata operativa dell’art. 236-*bis* e le istanze general-preventive ad esso sottese, dal momento che il punto nevralgico della relazione di cui all’art. 161, comma 3, lett. d) consisteva proprio nel giudizio finale sull’idoneità del piano agli scopi prestabiliti<sup>57</sup>.

L’uso dell’imperfetto non è casuale: il D. Lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, recante il nuovo codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza, in vigore dal prossimo 15 agosto 2020, ha infatti parzialmente modificato la formulazione del falso in attestazioni e relazioni, ora collocato nell’art. 342 c.c.i.<sup>58</sup>. Immutate restano le condotte tipiche, sempre coincidenti con “l’esposizione di informazioni false” o con “l’omissione di informazioni rilevanti” e, di conseguenza, si ripropongono le delicate questioni interpretative attinenti al significato ed alla riferibilità del concetto di “rilevanza”; di seguito viene però aggiunta la locuzione “in ordine alla veridicità dei dati contenuti nel piano o nei documenti ad esso allegati”<sup>59</sup>. Malgrado, a detta della *Relazione illustrativa*, l’art. 342 c.c.i. si limiti a riprodurre “il vigente art. 236-*bis* della l. fall.”, le precisazioni circa il “contenuto delle informazioni rilevanti la cui omissione costituisce reato”<sup>60</sup>

<sup>57</sup> Da ultimo: A. PANTANELLA, *Professionista attestatore e responsabilità penale: la dimensione temporale e spaziale dell’art. 236-bis l. fall.*, in *Cass. pen.*, 2019, p. 809.

<sup>58</sup> Sugli aspetti penalistici della recente Riforma si leggano: M. GAMBARDELLA, *Il codice della crisi di impresa: nei delitti di bancarotta la liquidazione giudiziale prende il posto del fallimento*, in *Cass. pen.*, 2019, p. 488 ss., *id.*, [Il nuovo codice della crisi di impresa e dell’insolvenza: un primo sguardo ai riflessi in ambito penale](#), in *Dir. pen. cont.*, 27 novembre 2018, G.L. GATTA, [Approvato il nuovo Codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza: scompaiono i concetti di ‘fallimento’ e di ‘fallito’](#), in *Dir. pen. cont.*, 11 gennaio 2019, R. BRICCHETTI, [Codice della crisi d’impresa: rassegna delle disposizioni penali e raffronto con quelle della legge fallimentare](#), in *Dir. pen. cont.*, 7-8/2019, p. 75 ss. e R. MANCINI, *Fattispecie penali senza soluzione di continuità*, in *Guida Dir.*, Dossier 5, 2019, p. 68 ss. Per una complessiva esegesi del nuovo codice il rimando è ai contributi di cui *supra*, nota 2.

<sup>59</sup> Come acutamente osservato a prima lettura da R. BRICCHETTI, *Codice della crisi d’impresa: rassegna delle disposizioni penali e raffronto con quelle della legge fallimentare*, cit., p. 88, “l’ambiguità sintattica” che già riguarda l’aggettivo “rilevanti” si ripropone in relazione al sintagma “in ordine alla veridicità dei dati contenuti nel piano o nei documenti ad esso allegati”, che, a livello periodale, parrebbe riferibile alle sole condotte omissive. Tuttavia, analogamente a quanto accade per la “rilevanza”, un’interpretazione costituzionalmente orientata del dettato normativo impone di riferire suddetta locuzione anche alla “esposizione di informazioni false”.

Non subiscono invece alcuna modifica le circostanze di cui al secondo e al terzo comma, che comminano, rispettivamente, un aumento di pena qualora sussista il dolo specifico di profitto – evenienza questa assolutamente frequente, essendo arduo ipotizzare che l’attestatore integri il reato senza ottenere alcun indebito vantaggio – e nel caso in cui dal falso consegua un danno per i terzi creditori.

<sup>60</sup> Cfr. *Relazione illustrativa al decreto legislativo di attuazione della legge delega 19 ottobre 2017, n. 155, pubblicata*



comporterebbero, in realtà, un significativo restringimento dei margini operativi del tipo legale, dando luogo ad una *abolitio criminis* parziale limitatamente alle condotte di “falso valutativo”. In effetti, la scelta del legislatore delegato che, nella sostanza, avalla l’interpretazione del Tribunale di Alessandria, sembrerebbe circoscrivere il fatto tipico al solo “giudizio di veridicità” dei dati forniti dal debitore, lasciando implicitamente prive di sanzione penale le falsità commesse dal professionista nell’elaborazione della prognosi finale di fattibilità<sup>61</sup>.

Una opzione del genere non pare affatto condivisibile in quanto, anche nel mutato quadro normativo, l’attestatore è tenuto a valutare le possibilità di successo del piano predisposto dall’impresa in crisi. Al tempo stesso è innegabile che, con l’entrata in vigore del nuovo codice, il suo ruolo sia destinato a contrarsi, specialmente nella procedura di concordato preventivo: l’art. 47 c.c.i., in ottemperanza alle direttive contenute nella legge delega<sup>62</sup>, incarica infatti il tribunale di svolgere un ulteriore controllo sulla “fattibilità economica della proposta”, rendendo così meno decisivo il giudizio dell’esperto attestatore<sup>63</sup>.

Nonostante ciò, chi scrive ritiene che il legislatore del 2019 abbia comunque perso un’occasione per meglio precisare i confini del tipo delittuoso. La contestabile scelta di ridurre drasticamente l’ambito applicativo della norma incriminatrice non è stata, invero, accompagnata dalla necessaria riformulazione del precetto, la cui struttura continua a destare notevoli incertezze sul piano ermeneutico. Pertanto, non è difficile pronosticare che la fattispecie *de qua*, già ora confinata ad un ruolo davvero marginale, sia destinata, nel prossimo futuro, a trovare applicazione in un ancor più ristretto novero di casi<sup>64</sup>. Non v’è alcun dubbio, infatti, che il rispetto del fondamentale principio di tipicità imponga al giudice penale di limitare il suo sindacato alla sola parte *informativa* della relazione; questi dovrà invece astenersi dal compiere ogni valutazione in merito al giudizio di fattibilità che, come osservato poc’anzi, potrà essere integralmente smentito

---

sulla G.U. n. 254 del 30 ottobre 2017, p. 239.

<sup>61</sup> In tal senso v. anche R. BRICCHETTI, *Codice della crisi d’impresa: rassegna delle disposizioni penali e raffronto con quelle della legge fallimentare*, cit., p. 88, nonché M. GAMBARDELLA, *Il codice della crisi di impresa: nei delitti di bancarotta la liquidazione giudiziale prende il posto del fallimento*, cit., p. 514.

<sup>62</sup> Precisamente, l’art. 6, lett. e), della l. 19 ottobre 2017, n. 155 incaricava il legislatore delegato di “determinare i poteri del tribunale, con particolare riguardo alla valutazione della fattibilità del piano, attribuendo anche poteri di verifica in ordine alla fattibilità anche economica dello stesso, tenendo conto dei rilievi del commissario giudiziale”.

<sup>63</sup> Ne danno ampiamente conto M. GAMBARDELLA, *Il codice della crisi di impresa: nei delitti di bancarotta la liquidazione giudiziale prende il posto del fallimento*, cit., p. 514, nonché A. PANTANELLA, *Professionista attestatore e responsabilità penale*, cit., p. 817; sul ruolo del professionista attestatore nel “rinnovato” concordato si veda lo schematico scritto di S. AMBROSINI, *Il nuovo concordato preventivo: “finalità”, “presupposti” e controllo sulla fattibilità del piano (con qualche considerazione di carattere generale)*, in *Il caso.it*, 25 febbraio 2019, p. 9 s.

<sup>64</sup> E. JANNUZZI – A. REGI, *Il reato di falso in attestazioni e relazioni: un delitto fantasma*, cit., p. 110, in maniera decisamente ottimistica, ritengono che la scarsa applicazione dell’art. 236-bis dimostri l’efficacia deterrente che “in taluni casi può assumere la minaccia di una sanzione penale”. Secondo gli A. i professionisti, a seguito dell’introduzione del presidio penalistico, avrebbero assunto “una maggior consapevolezza e un maggior rigore” ponendo “particolare attenzione alle conseguenze negative [...] che potrebbero loro derivare dall’irrogazione di una condanna”.

dal tribunale fallimentare e, nei casi di comprovata infedeltà del professionista, dare luogo a responsabilità civile.