

**Il delitto di falso in attestazioni e relazioni,  
tra legge fallimentare e nuovo codice della crisi di impresa**

*The crime of forgery in certificates and reports, between bankruptcy law and the  
new crisis code*

Andrea Pantanella

Assegnista di ricerca in diritto penale presso Sapienza Università di Roma

Sommario: 1. Esordio – 2. Un “nuovo” protagonista in ambito penale: il professionista attestatore – 3. La fattispecie incriminatrice prevista dall’art. 236-bis l. fall. – 4. Il delitto di falso in attestazioni e relazioni nella dimensione temporale – 5. Il delitto di falso in attestazioni e relazioni nella dimensione spaziale: in particolare i rapporti con il delitto di cui all’art. 236, co. 1 l. fall. – 6. L’introduzione del Codice della crisi di impresa e dell’insolvenza: cronaca di una (illegittima) *abolitio criminis* parziale.

**ABSTRACT**

Il contributo si pone l’obiettivo di analizzare il delitto di falso in attestazioni e relazioni, sia in ottica sincronica sia in ottica diacronica. Inoltre, vengono messe in rilievo le modifiche che sono state apportate dal codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza.

\*\*\*

*The contribution aims to analyze the Crime of Forgery in Attestations and Reports, both from a synchronic and diachronic perspective. Furthermore, the changes that have been made by the Crisis and Insolvency Code are highlighted.*

## **1. Esordio**

I reati collegati alla crisi e all’insolvenza aziendali, ormai da anni, presentano innumerevoli problematiche, posto che, come noto, sono costruiti attraverso modelli di incriminazione vetusti e non più attuali<sup>1</sup>; modelli che mal si conciliano

---

<sup>1</sup> Cfr. C. PEDRAZZI, *Riflessioni sulla lesività della bancarotta*, in AA.VV., *Studi in memoria di Giacomo Delitala*, Giuffrè, 1984, vol. II, p. 1111 ss., il quale ha definito con l’espressione “L’enigma della bancarotta” tale delicata, quanto irta d’asperità, disciplina. E prosegue affermando che “con Giacomo Delitala, la dottrina della bancarotta volta pagina: le costruzioni presuntive, che tramandavano la contaminazione plurisecolare di fallimento e reato, vengono definitivamente

con il mutato diritto della crisi dell'impresa, che da anni ha cambiato rotta, attraverso una serie di riforme, culminate con l'entrata in vigore del nuovo "Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza"<sup>2</sup>. Proprio all'interno delle varie figure delittuose, una delle principali fattispecie incriminatrici è rappresentata dal reato di falso in attestazioni e relazioni, commesso dal professionista chiamato pronunciarsi sulla regolarità del piano proposto dall'imprenditore che intende accedere al concordato preventivo, di cui all'art. 236-bis della legge fallimentare e all'art. 342 del Codice della crisi dell'impresa e dell'insolvenza.

Un'attenta analisi di tale disciplina è imposta tanto dall'attuale realtà socio-economica, quanto dai recenti mutamenti legislativi. Sotto il primo punto di vista, giova ricordare come il momento storico in cui ci si trova sia profondamente cambiato: la crisi economica appare procedere spedita, aggravata pesantemente dalla situazione scaturita dalla emergenza sanitaria collegata alla diffusione del c.d. Covid-19, e dagli attuali conflitti bellici. Con riferimento, invece, al secondo punto di vista, a causa delle recenti modifiche imposte dalla "Direttiva *Insolvency*" (Direttiva UE 2019/1023), tanto al testo della legge fallimentare (si pensi al d.l. n. 118 del 2021 – conv. nella l. n. 147 del 2021), quanto al testo del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (si pensi al d. lgs n. 83 del 2022).

Il quadro che ne esce appare un groviglio difficile da sciogliere, ma che vale la pena risolvere, alla luce dell'importanza della figura delittuosa, legata a quelle procedure di ricomposizione della crisi, che nel nostro ordinamento stanno assumendo, sempre di più una rilevanza dominante.

---

archivate; l'indocile provincia viene saldata al dominio penalistico". G. DELITALA, *Contributo alla determinazione della nozione giuridica del reato di bancarotta*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1926, ristampato in *Diritto penale, Raccolta degli scritti*, 1976, vol. II, p. 723, il quale asserisce che "contro queste dottrine, noi invece assumiamo che il reato di bancarotta non è affatto figura abnorme e ripugnante alle teorie generali della nostra scienza". Tuttavia, ormai, tali parole dei citati grandi Maestri, sembrano non essere più attuali.

<sup>2</sup> In ottica comparata, con riferimento al diritto penale dell'economia, si veda, M. REIMANN- R. ZIMMERMANN, *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford University Press, 2019. Per quanto riguarda l'ordinamento francese, invece, M. DELMAS-MARTY – G. GIUDICELLI-DELAGE, *Droit des affaires*, Editions Dalloz, 2000; J. LARGUIER-P. CONTE, *Droit penal des affaires*, Armand Colin, 2004; M. VERON-G. BEAUSSONIE, *Droit penal des affaires*, Editions Dalloz, 2019. Per quanto riguarda l'ordinamento tedesco, si veda H. KUDLICH-M. T. OGLAKCIOGLU, *Wirtschaftsstrafrecht*, C.F. Müller, 2020; K. TIEDRMANN, *Wirtschaftsstrafrecht*, Vahlen, 2017. Per quanto riguarda l'ordinamento spagnolo, si veda M. BAJO-S. BACIGALUPO, *Derecho penal economico*, [Editorial Universitaria Ramón Areces](#), 2010; M. BIDASOLO-V. MARTIN, *Derecho penal economico y de la empresa*, [Editorial Tirant lo Blanch](#), 2020; C. MARTINEZ-B. PEREZ, *Derecho penal economico y de la empresa*, [Editorial Tirant lo Blanch](#), 2022; TIEDEMANN, *Derecho penal economico*, TIEDERMAN, *Derecho penal economico*, 2010.

In questo senso, occorre premettere che l'art. 390 CCI, che detta la disciplina transitoria del codice della crisi d'impresa, afferma che tutti i ricorsi o le proposte relative alle procedure concorsuali già depositati, quelli in pendenza o anche quelli ormai aperti prima dell'entrata in vigore del codice (15 luglio 2022) continuano ad essere definiti secondo le disposizioni della legge fallimentare, ivi comprese le disposizioni penali. Pertanto, si è venuto a creare un doppio binario: per le procedure non ancora definite al 15 luglio 2022, continuerà ad applicarsi la legge fallimentare; per le procedure sorte successivamente al 15 luglio 2022, si applicheranno le disposizioni del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza.

D'altra parte, come noto, con riferimento generale al diritto penale della crisi d'impresa, si deve chiarire come le disposizioni siano costruite con scelte e tecniche normative che ormai risultano lacunose e scoordinate tra di loro. Un apparato legislativo nobile e con una lunga storia, che necessiterebbe, tuttavia, un profondo rinnovamento: ogni singola norma deve essere rimessa in discussione sotto tutti i punti di vista, in un'ottica di omogeneità e coordinamento complessivo. I pochi interventi legislativi che si sono avvicinati, infatti, non hanno sortito l'effetto presuntivamente sperato, risultando anzi parziali, sporadici e confusi.

Invero, il prezzo di tale sciatteria legislativa è inesorabilmente rappresentato da una probabile violazione del dettato costituzionale, sia con riferimento al principio dell'offensività, sia con riferimento al principio di determinatezza o precisione, fondamentale corollario del principio di legalità.

Ebbene, le problematiche del sistema sin qui tratteggiato si estendono quasi in ogni campo della materia penalistica e l'introduzione del codice della crisi d'impresa (incidendo quasi solo esclusivamente sul versante civilistico della disciplina) non ha fatto altro che peggiorare lo *status quo ante*. Ecco, dunque, che, nel contesto sinora indicato, assume particolare interesse la figura del reato di false attestazioni del professionista: la quale, da un lato, ha un rilevante ruolo con riferimento alla corretta esecuzione della procedura del concordato preventivo; dall'altro, ha subito modifiche, per mezzo dell'introduzione del citato codice della crisi, pur in assenza di qualsivoglia indicazione nella legge di delega.

## 2. Un nuovo protagonista in ambito penale: il professionista attestatore

All'interno del rinnovamento del diritto fallimentare, una delle principali direttrici è rappresentata dalla rilevanza che è stata accordata all'autonomia privata nel quadro della risoluzione concordata della crisi<sup>3</sup>. Tale fenomeno di privatizzazione si riverbera anzitutto sul piano del controllo dei comportamenti dei soggetti che agiscono nell'ambito di situazioni di crisi aziendale: il Legislatore, a partire dalla legge n. 80 del 2015, ha stabilito di sostituire il tradizionale controllo di natura pubblica svolto dal Tribunale con quello di soggetti privati, che detengono una particolare competenza tecnica<sup>4</sup>. Proprio l'elevato grado di perizia professionale che possono garantire tali figure costituisce la ragione per cui il Legislatore ha deciso di permettere a tali figure di svolgere un ruolo così importante. Tuttavia, la coperta è corta. Se da un lato, infatti, si "guadagna terreno" sul piano della competenza tecnica, dall'altro il rischio che si pone è rappresentato dal pericolo di una perdita sul piano dell'imparzialità.

Lungo siffatto crinale, si è cercato di costruire la disciplina attinente al professionista attestatore, in modo che sia garantito un certo equilibrio tra i citati fattori. A tal proposito, occorre indicare come la disciplina concernente i requisiti che deve possedere il professionista attestatore sia attualmente prevista all'art. 67, co. 3, lett. *d*) della legge fallimentare, così come modificato dal "Decreto sviluppo" del 2012 (d.l. 22 giugno 2012, n. 83)<sup>5</sup>. In particolare, la figura del professionista "qualificato" è stata costruita su due principali poli: da un lato, il requisito della professionalità; dall'altro, quello dell'indipendenza<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> Cfr. A. Jorio, *Orizzonti prevedibili e orizzonti improbabili del diritto concorsuale*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, diretto da A. JORIO - B. N. SASSANI, vol. V, Giuffrè, 2017, p. 1321 ss.; si veda, più in generale, anche G. F. CAMPOBASSO, *Manuale di diritto commerciale*, cit., p. 545 ss.

<sup>4</sup> Sul tema si veda in particolare F. CONSULICH, *Nolo conoscere, il diritto penale dell'economia tra nuovi responsabili e antiche forme di responsabilità "paracolpevole". Spunti a partire dal nuovo 236 – bis L. fall.*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.* 3/2012, p. 615 ss., il quale fa riferimento alla categoria dei *gatekeepers*, ovvero soggetti estranei alla gestione dell'organizzazione complessa, che svolgono invece funzioni strategiche di controllo in condizioni di teorica indipendenza.

<sup>5</sup> Sul tema del c.d. statuto del professionista attestatore, così come previsto a partire dal "Decreto sviluppo" del 2012, si veda, *ex multis*, N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, cit., p. 157 ss.

<sup>6</sup> Cfr. M. GAMBARDELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, cit., p. 287 ss.

Per quanto riguarda il primo, la norma richiede che il professionista sia iscritto nel registro dei revisori legali e che sia in possesso dei requisiti previsti dall'art. 28, lett. a) e b).

L'iscrizione nel registro dei revisori, in via riassuntiva, è condizionata, in primo luogo, al precedente conseguimento di un diploma di laurea in materie aziendali, economiche o giuridiche, che abbia comportato un percorso di studio universitario di almeno tre anni; in secondo luogo, è richiesta una abilitazione professionale ottenuta mediante un esame indetto dal Ministero dell'economia e delle finanze d'intesa con il Ministero della giustizia.

I requisiti previsti dal citato art. 28, lett. a) consistono, invece, nel possedere una particolare qualifica professionale che viene richiesta per poter svolgere il ruolo di curatore fallimentare, segnatamente quella di avvocato, di dottore commercialista, di ragioniere e di ragioniere contabile. È, inoltre, possibile che il soggetto sia dotato di personalità giuridica: la lettera b) dell'art. 28 prevede che può essere nominato curatore fallimentare anche uno studio professionale associato o una società tra professionisti, purché i soci abbiano i requisiti di cui alla lettera a)<sup>7</sup>.

Da quanto, pur brevemente, riportato può agevolmente evincersi come il livello di professionalità dell'attestatore sia particolarmente elevato, in modo da garantire che il soggetto che gioca un ruolo ormai centrale all'interno del sistema di risoluzione concordata della crisi d'impresa possieda la massima competenza tecnica possibile. Centrale, e delicato, è il requisito dell'indipendenza, ancor di più se si consideri che il professionista viene nominato designato dal debitore stesso: tale aspetto unito alla menzionata rilevanza della funzione di controllo ha causato, in passato, forti incertezze interpretative.

A spazzare via ogni dubbio, è intervenuto il Legislatore del 2012 il quale ha specificato i caratteri del requisito in parola, segnatamente all'art. 67, co. 3, lett. d) l. fall.<sup>8</sup>:

i) in primo luogo, il professionista attestatore non deve avere rapporti di natura professionale con l'impresa; inoltre, non deve avere nemmeno alcun tipo di relazione personale o familiare;

---

<sup>7</sup> In merito ai requisiti professionali del professionista, si veda L. ZOCCA, *La relazione del professionista e sue responsabilità*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, vol. IV, diretto da Chia-Piccininni-Severini, Utet, 2011, p. 325 ss.

<sup>8</sup> Per una completa disamina sul requisito dell'indipendenza del professionista attestatore, si veda N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, cit., p. 158 ss.

ii) in secondo luogo, deve rispettare le regole dettate dall'art. 2399 del codice civile, che elenca una serie di cause di ineleggibilità e di decadenza rivolte ai sindaci;

iii) in terzo luogo, non deve aver svolto negli ultimi cinque anni attività lavorativa a favore del debitore, sia in forma subordinata sia in forma autonoma, così come non deve aver partecipato agli organi di amministrazione o di controllo dell'impresa.

Più in generale, il professionista svolge essenzialmente un duplice ruolo di garanzia, per mezzo della propria attestazione: ovvero assicura, da un lato, che i dati forniti dal debitore siano veritieri, dall'altro, invece, che le proposte e i programmi dello stesso siano in grado di soddisfare gli interessi in gioco<sup>9</sup>. In particolare, il parere sulla veridicità dei dati viene in rilievo come antecedente logico del parere sulla fattibilità, il quale ovviamente risulterebbe falsato in partenza, nel caso in cui i dati reali fossero alterati o comunque non rispondenti a realtà. Inoltre, si deve considerare che il controllo debba riguardare solamente quei dati che attengono al progetto che viene proposto per permettere all'impresa di uscire dalla crisi in cui versa; conseguentemente non deve abbracciare qualsiasi dato contabile aziendale.

Chiaramente anche in questo caso bisogna fare attenzione al concetto di "vero" che deve essere utilizzato per il controllo in parola. Il bilancio si basa un metodo convenzionale di rappresentazione numerica dei dati riguardanti l'azienda; la maggior parte dei numeri si riferisce non a grandezze certe, ma stimate: il bilancio, dunque, deve essere considerato un documento dal contenuto tendenzialmente valutativo<sup>10</sup>.

Ecco che, quindi, necessita far riferimento al concetto di "vero legale": i dati risultano veritieri se conformi alle regole dettate dal legislatore, segnatamente agli artt. 2423 ss. c.c., i quali disciplinano i parametri attraverso i quali si deve redigere il bilancio aziendale.

---

<sup>9</sup> In questo senso, cfr. M. GAMBARDELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, cit., p. 289; cfr. anche A. NIGRO-D. VATTERMOLI, *Diritto della crisi delle imprese*, Il mulino, 2014, p. 375 ss.; oppure E. M. AMBROSETTI-E. MEZZETTI-M. RONCO, *Diritto penale dell'impresa*, cit., p. 403 ss.

<sup>10</sup> Testualmente cfr. M. GAMBARDELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, cit., p. 121; Cfr. anche A. ALESSANDRI, *Diritto penale e attività economiche*, Il mulino, 2010, p. 280; C. PEDRAZZI, voce *Società commerciali (disciplina penale)*, in *Dig. Disc. Pen.*, vol. XIII, Utet, 1997, p. 335; V. NAPOLEONI, *I reati societari*, vol. III, *Falsità nelle comunicazioni sociali e aggioaggio societario*, Giuffrè, 1996, p. 174 ss.; C. SANTORIELLO, *La disciplina penale dell'economia*, vol. I, Giappichelli, 2008, p. 36.

La valutazione sulla fattibilità, dal canto suo, rappresenta un giudizio prognostico, una valutazione *ex ante*, per mezzo della quale il professionista attesta che il piano proposto dall'imprenditore abbia la probabilità di risollevare la situazione dell'impresa, in modo da superare lo stato di crisi, tenuto conto dei dati accertati nel precedente controllo<sup>11</sup>.

In questo senso, risulta evidente come una simile prognosi presenti lampanti elementi di incertezza, a causa della tipica aleatorietà dell'attività d'impresa e, di conseguenza, non potrà mai essere sanzionato per il fatto che il progetto non abbia avuto il successo sperato, a patto che non si voglia vanificare la *ratio* e l'utilizzo stesso dei nuovi procedimenti di risoluzione della crisi d'impresa. Occorre, invero, indicare che l'attestatore è ormai chiamato a svolgere la propria opera all'interno di una moltitudine di strumenti; tuttavia, a causa della loro eterogeneità, la sua attività è destinata a variare in base alla situazione in cui si ritrova<sup>12</sup>.

Nello specifico, benché senza pretesa di esaustività, con riferimento al concordato preventivo, l'attestazione si sostanzia in un giudizio di veridicità dei dati e di fattibilità del piano; simile è il discorso attinente agli accordi di ristrutturazione del debito *ex art. 182-bis l. fall.*, dove deve essere espresso un giudizio di veridicità dei dati aziendali e di attuabilità dell'accordo; per quanto concerne, invece, la domanda di ammissione al concordato preventivo con continuità aziendale, l'*art. 182-quinquies, co. 1, l. fall.* prevede che l'attestazione giudichi come funzionali alla migliore soddisfazione dei creditori i finanziamenti contratti dal debitore; sempre con riguardo alla domanda di ammissione al concordato preventivo con continuità aziendale, l'*art. 182-quinquies, co. 5, l. fall.* prevede, dal canto suo, che la relazione del professionista consideri che il pagamento di crediti anteriori per prestazione di beni e servizi siano fondamentali ai fini della prosecuzione dell'attività d'impresa e che siano funzionali al miglior soddisfacimento dei creditori; nella convenzione di moratoria *ex art. 182-septies l. fall.*, infine, se si vuole produrre effetti anche nei confronti delle banche e degli intermediari finanziari non aderenti, il

---

<sup>11</sup> Sul punto, si veda D. PIVA, *Vecchie soluzioni per nuovi problemi nella falsa attestazione del professionista*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 2014, fasc. 3-4, p. 367 ss.

<sup>12</sup> Per uno sguardo completo sulle varie ipotesi in cui il professionista attestatore è chiamato a svolgere il suo compito, si veda M. GAMBARDELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, cit., p. 289.

professionista deve attestare che vi sia omogeneità delle posizioni giuridiche e degli interessi economici tra i creditori interessati alla moratoria.

### 3. La fattispecie incriminatrice prevista dall'art. 236 bis 1. fall.

Dopo aver rapidamente individuato la disciplina predisposta per il professionista attestatore, si ritiene interessante analizzare i tratti fondamentali dell'ipotesi criminosa che il Legislatore del 2012 ha introdotto<sup>13</sup>. Si badi bene però: una simile disamina non è concepita, staticamente, come fine a se stessa, bensì allo scopo di permetterne l'indagine, sia in ottica diacronica sia in ottica sincronica. Solo stabilendo, con precisione, la fattispecie astratta è possibile chiarire le relazioni con i reati, che sono entrati in rapporto nel tempo e nello spazio con la fattispecie incriminatrice in parola.

Il punto di partenza, pertanto, non può che essere il bene giuridico tutelato dalla norma<sup>14</sup>. Da questo punto di vista, sembra riduttivo limitare il discorso al solo interesse della fede pubblica. Se ci si fermasse a considerare unicamente questo elemento, si rischierebbe di limitarsi a "guardare" solo la superficie, senza "vedere" la reale profondità e consistenza del bene protetto; e, conseguentemente, senza rispettare l'intero impianto offensivo.

E allora, ciò che effettivamente si vuole tutelare è l'interesse dei creditori a ricevere informazioni corrette, così da poter valutare, nella maniera più consapevole possibile, la convenienza rispetto alla proposta effettuata dall'imprenditore in crisi<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> In tema di falso in attestazioni e relazioni di cui all'art. 236-bis 1. fall., si vedano M. GAMBARDELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, cit., p. 287 ss.; N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, cit., p. 137 ss.; F. CONSULICH, *Nolo cognoscere, il diritto penale dell'economia tra nuovi responsabili e antiche forme di responsabilità "paracolpevole". Spunti a partire dal nuovo 236 – bis L. fall.*, cit., p. 613 ss.; N. PISANI, *Crisi d'impresa e diritto penale*, Il mulino, 2018, p. 140 ss.; A. FIORELLA-M. MASUCCI, *Gestione dell'impresa e reati fallimentari*, cit., p. 131 ss.; E. M. AMBROSETTI-E. MEZZETTI-M. RONCO, *Diritto penale dell'impresa*, cit., p. 400 ss.; F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari*, vol. II, cit., p. 374 ss.; S. BRUNO-G. M. CALETTI, *L'art. 236-bis 1. fall.: il reato di falso in attestazioni e relazioni*, in *Diritto penale dell'economia*, tomo II, diretto da Cadoppi-Canestrari-Manna-Papa, Utet, 2017, p. 2239 ss.; N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, cit., p. 271 ss.

<sup>14</sup> Sul punto, *ex multis*, si veda N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, Cedam, 2018, p. 273 ss.; si veda anche S. BRUNO-G. M. CALETTI, *L'art. 236-bis 1. fall.: il reato di falso in attestazioni e relazioni*, in *Diritto penale dell'economia*, tomo II, diretto da Cadoppi-Canestrari-Manna-Papa, Utet, 2017, p. 2254 ss.

<sup>15</sup> In tal senso, si veda A. ALESSANDRI, *Profili penali delle procedure concorsuali*, cit., p. 94 ss.; si veda anche M. GAMBARDELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, cit., p. 287.

Ecco, dunque, che tale interesse viene ad essere tutelato attraverso la strumentale protezione della fede pubblica, segnatamente l'affidamento di cui devono godere le relazioni e le attestazioni del professionista nell'ottica del corretto funzionamento delle procedure concorsuali. Per quanto concerne, invece, il piano della tipicità oggettiva, risulta di agevole riconoscimento il fatto che ci si trovi di fronte ad un reato c.d. proprio. La norma, infatti, individua il soggetto attivo nella figura del professionista, nominato dal debitore per redigere le citate attestazioni e relazioni<sup>16</sup>. Lungo siffatto crinale, occorre adesso affrontare quello che costituisce, forse, il punto più delicato della fattispecie criminosa in parola, ovvero il piano delle condotte tipiche.

Ad un primo, superficiale, sguardo, la costruzione dei comportamenti vietati apparirebbe relativamente lineare: sulla falsa riga del delitto di false comunicazioni sociali, infatti, anche il reato *de quo* viene posto sulla tradizionale bipartizione tra condotta commissiva, ovvero esporre informazioni false, e condotta omissiva – più precisamente, una falsità per reticenza –, ovvero omettere di riferire informazioni rilevanti<sup>17</sup>. Tuttavia, solo approfondendo l'analisi su tali punti, si può giungere alla migliore interpretazione del delitto di cui all'art. 236-bis l. fall., e, specificamente, del modello di incriminazione impiegato dal Legislatore. A tal proposito, tutto, o quasi, ruota attorno ai concetti di "informazione" e di "rilevanza".

Ebbene, nonostante il lodevole mancato impiego di formule oscure, come quella di "fatti non rispondenti al vero" recentemente impiegata in ambito penal-societario, il Legislatore non sembra aver perfettamente rispettato il principio di determinatezza, corollario del principio di legalità che ormai ha assunto la massima rilevanza. Così l'impiego dell'espressione "informazioni false" ha suscitato incertezze interpretative e diversità di vedute, che occorre quantomeno accennare<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> Sul tema cfr. F. CONSULICH, *Nolo conoscere, il diritto penale dell'economia tra nuovi responsabili e antiche forme di responsabilità "paracolpevole". Spunti a partire dal nuovo 236 – bis L. fall.*, cit., p. 612, il quale qualifica il reato come "iperproprio", in quanto, a differenza della maggior parte delle incriminazioni in materia di diritto penale societario o diritto penale fallimentare, sembrerebbe esclusa la possibilità di estensione della punibilità a soggetti di fatto.

<sup>17</sup> Cfr. M. GAMBARDELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, cit., p. 288.

<sup>18</sup> Sul punto, *ex multis*, si veda F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari*, vol. II, a cura di Grosso, cit., p. 376 ss.; si veda anche E. M. AMBROSETTI-E. MEZZETTI-M. RONCO, *Diritto penale dell'impresa*, cit., p. 403 ss.

Proprio in maniera simile a quanto avvenuto con la questione del “falso valutativo”, all’indomani della Riforma del 2012 in tema di falso in bilancio, anche nel caso di cui ci si occupa il dibattito si è sviluppato in merito al problema se far rientrare all’interno dell’area penalmente rilevante solo le “informazioni” che si limitano a rappresentare direttamente dati oppure anche quelle che esprimano dei giudizi di natura valutativa.

Problema la cui soluzione risulta centrale, posto che, come si è detto, l’attività principale che svolge il professionista attestatore consiste proprio in un giudizio di fattibilità del piano proposto, ovvero in una valutazione prognostica. Da un lato, parte della dottrina ritiene che il termine “informazione” faccia riferimento solo a quelle rappresentazioni che espongono dati oggettivi, con la consistente conseguenza di escludere dalla punibilità la falsa attestazione della fattibilità di un piano, che si caratterizzerebbe come un mero giudizio di natura congetturale<sup>19</sup>. Dall’altro, altra parte della dottrina ritiene, al contrario, che escludendo la rilevanza del giudizio di fattibilità sostanzialmente si esautorerebbe la norma<sup>20</sup>. Tuttavia, una simile conclusione non intende consentire al giudice di effettuare un accertamento *ex post* sulla valutazione del professionista, la quale – si deve sottolineare – consiste in un giudizio pur sempre prognostico, sulla cui base il progetto presentato dal debitore viene ritenuto idoneo a superare la crisi. La valutazione del giudice deve necessariamente essere posta in ottica *ex ante*, dovendo stabilire che vi sia stato, all’interno del parere tecnico svolto dal professionista, un procedimento logico coerente e ragionevole rispetto ai dati attestati e ai vari parametri empirici e razionali (si pensi, a tal riguardo, all’andamento del mercato o ai tassi d’interesse) da questi utilizzati.

Pertanto, sembra ragionevole considerare come, nonostante la disposizione incriminatrice in parola non faccia espresso riferimento ai giudizi di veridicità e di fattibilità, tuttavia, essa sia “eterointegrata” dalla disciplina civilista, in maniera tale da poter ritenere entrambi rilevanti anche sotto il profilo della responsabilità penale<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> In questo senso, si veda, *ex multis*, A. FIORELLA-M. MASUCCI, *Gestione dell’impresa e altri reati fallimentari*, Giappichelli, 2014, p.135 ss.

<sup>20</sup> Sul punto si veda N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, cit., p. 184 ss., il quale, invero, afferma che in questo caso non si debba adoperare il criterio del “vero legale”, in quanto il professionista attestatore ne risulta sprovvisto; più utile apparirebbe l’utilizzo dei dati che si possono trarre dalla scienza aziendalistica.

<sup>21</sup> Sul tema dell’integrazione delle norme incriminatrici, ampiamente, si veda G. L. GATTA, *Abolito criminis e successione di norme penali incriminatrici: teoria e prassi*, Giuffrè, 2008.

A questo punto, per altro verso, occorre indagare il tema del modello di incriminazione, che viene a legarsi all'altro termine sopramenzionato, ovvero l'aggettivo "rilevante".

Il delitto di falso in attestazioni e relazioni del professionista *ex art. 236-bis l. fall.*, infatti, è stato impostato sullo schema dei reati di pericolo e di condotta, come dimostra il fatto che l'evento-danno (il danno patrimoniale per i creditori) entra esplicitamente in gioco, nel comma terzo, quale circostanza aggravante specifica a effetto speciale (pena aumentata fino alla metà)

Il riferimento al requisito della rilevanza – che per questioni di chiara ragionevolezza deve appartenere, nonostante la lettera della disposizione *de qua*, tanto alla condotta attiva quanto a quella omissiva – introduce il concetto della *materiality*, di matrice anglosassone, e ha la funzione di selezionare solo quelle informazioni che possiedono un carattere di significatività tale da influenzare la scelta dei destinatari<sup>22</sup>. In questo senso, si deve senza dubbio qualificare il delitto in parola come vero e proprio reato di pericolo concreto, in quanto l'informazione falsa (o omessa) deve essere concretamente idonea ad alterare il processo decisionale dei creditori<sup>23</sup>.

In maniera decisamente meno complessa si presenta, viceversa, il lato del versante psicologico. Invero, la figura base punisce il soggetto attivo a titolo di dolo generico: serve pertanto la coscienza e volontà, da parte del professionista attestatore, di esporre informazioni (rilevanti) false o di ometterle<sup>24</sup>.

Non è richiesta, dunque, alcuna ulteriore finalità, a differenza della forma aggravata di cui al secondo comma, il quale prevede appunto una circostanza aggravante specifica ad effetto comune (pena aumentata fino ad un terzo), nel caso in cui il professionista abbia agito allo scopo di conseguire un profitto ingiusto per sé o per altri.

#### 4. Il delitto di falso in attestazioni e relazioni nella dimensione temporale

Aspetto centrale che può ricavarsi dalla sentenza in commento è, senza dubbio, il tema del delitto di falso in attestazioni e relazioni nel tempo.

---

<sup>22</sup> Sul punto, cfr. A. ALESSANDRI, *Profili penali delle procedure concorsuali*, cit., p. 96.

<sup>23</sup> Cfr. M. GAMBARDELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, cit., p. 288.

<sup>24</sup> Cfr. S. BRUNO-G. M. CALETTI, *L'art. 236-bis l. fall.: il reato di falso in attestazioni e relazioni*, in *Diritto penale dell'economia*, tomo II, diretto da Cadoppi-Canestrari-Manna-Papa, Utet, 2017, p. 2263 ss.

Fin da quando la figura del professionista attestatore ha visto la luce, nel 2005, l'ordinamento penale non gli ha mai concesso spazi di impunità, potendosi ricorrere ad altri modelli di incriminazione predisposti dal sistema penale, come l'apparato dei reati di falso o attraverso l'utilizzo della clausola di estensione della responsabilità penale di cui al secondo comma dell'art. 40 c.p.<sup>25</sup>. In ogni caso, le soluzioni che dottrina e giurisprudenza, nelle poche pronunce emesse, hanno escogitato risultavano piuttosto forzate, con la conseguenza di alimentare oscurità interpretative e incertezze applicative.

Solo con l'introduzione dell'art. 236-bis l. fall., per mezzo del d.l. n. 83 del 2012, il quadro ha trovato certezza e stabilità. Tuttavia, come per ogni intervento legislativo in materia di reati, centrale appare l'indagine temporale, volta a stabilire se ci si trovi in presenza di una nuova incriminazione oppure di una mera modificazione normativa.

Si badi bene, un simile discorso non si riduce ad un mero vaniloquio privo di aspetti pratici; al contrario, anzi, permetterebbe di risolvere rilevanti problemi concreti che si possono agevolmente palesare nella prassi giudiziaria: si pensi, a tal riguardo, ai fatti commessi dai professionisti prima del 2012, i quali rischierebbero di non essere puniti proprio in virtù del divieto di applicazione retroattiva di una norma incriminatrice. Perciò, necessita fare un passo indietro e passare in rassegna le varie ricostruzioni escogitate prima del "Decreto sviluppo" del 2012, in modo da individuare il primo fondamentale polo dell'eventuale rapporto giuridico-temporale che si intende disvelare<sup>26</sup>. Da un lato, come si è anticipato, una delle possibili strade che venne battuta nel tentativo di costruire un modello di incriminazione volto a sanzionare penalmente il professionista attestatore fu quella di considerare quest'ultimo quale vero e proprio garante rispetto ai reati che possono essere commessi nell'elaborazione del piano<sup>27</sup>. Conseguentemente, la responsabilità del tecnico attestatore si fonderebbe sul mancato impedimento di un evento che aveva l'obbligo giuridico di evitare; obbligo giuridico che traeva la propria fonte nel mandato professionale assegnato dall'imprenditore.

---

<sup>25</sup> Sul tema si veda, *ex multis*, E. M. AMBROSETTI-E. MEZZETTI-M. RONCO, *Diritto penale dell'impresa*, cit., p. 401 ss.

<sup>26</sup> Per una rassegna completa sulle varie soluzioni che vennero proposte nel periodo *ante* riforma 2012, si veda N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, cit., p. 141 ss.

<sup>27</sup> In questo senso G. SCHIAVANO, *Il professionista "attestatore" nelle soluzioni concordate della crisi di impresa: la sua qualifica penalistica*, in *Riv. tri. dir. pen. econ.*, 1-2/2010, p. 275 ss.

Dall'altro, invece, gli interpreti hanno massicciamente fatto uso della disciplina dei reati di falso ideologico. Si deve, però, affinare il discorso: le ipotesi avanzate furono essenzialmente di un triplice ordine, sulla base della qualifica che doveva essere attribuita al professionista.

i) Una prima ipotesi attribuiva a tale soggetto la qualifica di "pubblico ufficiale" e, coerentemente, venivano chiamati in causa i reati di cui agli artt. 479 e 480 c.p., ovvero "falsità ideologica commessa dal pubblico ufficiale in atti pubblici" e "falsità ideologica commessa dal pubblico ufficiale in certificati o autorizzazioni amministrative"<sup>28</sup>. In via di estrema sintesi, la ragione alla base di una simile ricostruzione era rappresentata dal fatto che, in ogni caso, possedendo la procedura concorsuale essenzialmente carattere pubblicistico, altrettanto dovrebbe dirsi con riferimento al professionista, il quale è chiamato a svolgere un ruolo centrale per il corretto svolgimento della stessa procedura.

ii) Altra ipotesi avanzata dalla dottrina è quella, all'opposto, che attribuiva al professionista natura di "soggetto privato", con conseguente applicazione dell'ipotesi criminosa di cui all'art. 483 c.p., ovvero "falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico"<sup>29</sup>. In questo caso, le motivazioni avanzate dai fautori della posizione consisterebbero nella considerazione che l'attestazione del professionista fosse riferibile solamente ad un privato e non ad un qualsiasi ente pubblico<sup>30</sup>. Inoltre, nello svolgimento della propria attività l'attestatore si avvarrebbe solamente di poteri privatistici, possedendo una competenza tecnica al servizio degli interessi privati dell'imprenditore.

iii) Tuttavia, la tesi che ha riscontrato maggior successo, sia in dottrina sia in giurisprudenza, pur nelle pochissime pronunce di cui disponiamo, risulta essere quella che intravede nell'attestatore una "persona esercente un servizio di pubblica necessità", di modo che si potesse applicare il reato di "falsità ideologica in certificati commessa da persone esercenti un servizio di pubblica necessità" di cui all'art. 481 c.p.<sup>31</sup>. In effetti, appare maggiormente rigorosa la ricostruzione in

---

<sup>28</sup> Così C. CASSANI, *La riforma del concordato preventivo: effetti penali*, in *Riv. Trim. Dir. Pen. ec.*, 2009, p. 769 ss.

<sup>29</sup> In questo senso si veda su tutti A. FIORELLA-M. MASUCCI, *Gestione dell'impresa e reati fallimentari*, cit., p. 131 ss.

<sup>30</sup> In tema di qualifiche soggettive, si veda, *ex multis*, A. FIORELLA, voce *Ufficiale pubblico*, in *Enc. dir.*, XLV, Giuffrè, 1992, p. 568 ss.

<sup>31</sup> In tal senso, per quanto concerne la dottrina, si veda, *ex multis*, M. ZINCANI, *Il nuovo 217-bis l. f.: la ridefinizione dei reati di bancarotta*, in *Fall.*, 2011, p. 527; per quanto concerne invece la giurisprudenza, si veda Trib. Rovereto, 12 gennaio 2012, con nota di Tetto, *Le false o fraudolente*

parola, posto che sembrerebbe corretto far rientrare all'interno dello schema di cui all'art. 359 n. 1) c.p. l'attività, svolta da un soggetto dotato di speciale competenza tecnica, di attestare al Tribunale fallimentare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano concordatario proposto dall'imprenditore<sup>32</sup>.

Tale, seppur analizzato in via di estrema sintesi, risulta essere il quadro vigente nel periodo antecedente all'entrata in vigore del delitto di falso in attestazioni e relazioni, con la conseguenza che si dimostra necessario stabilire con precisione i rapporti di natura temporale tra la disposizione di cui all'art. 481 c.p. e la disposizione di cui all'art. 236-bis l. fall.

In questo senso, occorre avvisare che, quando si devono indagare i profili temporali di una norma incriminatrice, il punto di partenza deve individuarsi non solo nell'art. 2, co. 1, del codice penale, bensì anche, e primariamente, nell'art. 25, co. 2, della Costituzione.

Tale precisazione risulta tutt'altro che banale e pleonastica, posto che è necessario riconoscere come tali fondamentali disposizioni, oltre che divergere sui piani gerarchico e cronologico, divergono anche su quello contenutistico: l'art. 25, co. 2, della Costituzione prescinde dall'evenienza che il fatto storico fosse penalmente lecito nel momento in cui è stato commesso<sup>33</sup>. In altre parole, il principio costituzionale di irretroattività sfavorevole impone di non punire un fatto concreto anche se già penalmente illecito sulla base di una norma non vigente o non applicabile nel momento in cui il fatto storico è stato realizzato. Tuttavia, bisogna considerare che nel caso di cui ci si occupa è stata effettivamente introdotta una nuova incriminazione, ma ciò è avvenuto su uno spazio già penalmente "coperto" da un'altra norma incriminatrice, la quale, peraltro, non è stata "espunta" dal sistema penale.

Conseguentemente, il successivo passo interpretativo è rappresentato dalla comparazione astratta delle due norme in esame, segnatamente l'art. 481 c.p. e l'art. 236-bis l. fall., le quali – lo si ribadisce – si trovano a coesistere

---

*attestazioni del professionista ex art. 161, comma 3 l.f.: alla ricerca di una evanescente tipicità penalmente rilevante, in Fall., 2012, p. 842 ss.*

<sup>32</sup> In questi termini si esprime la sentenza che si commenta, la quale fa espresso riferimento alla natura di pubblica utilità che deve essere riconosciuta all'esercizio svolto in un simile ambito da un dottore commercialista.

<sup>33</sup> Sul tema dei rapporti tra l'art. 25, co. 2 della Costituzione e l'art. 2 del codice penale, si veda, *ex multis*, M. GAMBARELLA, *L'art. 2 del codice penale, tra nuova incriminazione, abolitio criminis, depenalizzazione e successioni di leggi nel tempo*, in *Riv. it. Dir. proc. pen.*, 2009, fasc. 3, Giuffrè, p. 1200 ss.

nell'ordinamento penale. In questo senso, la comparazione è tesa a stabilire se sussiste una "continuità normativa" tra le incriminazioni in questione e ciò si verifica se sussiste un rapporto di genere a specie tra le stesse. Occorre, dunque, valutare, da un punto di vista formale, se le fattispecie astratte presentino elementi strutturali talmente eterogenei da escludere qualsivoglia rapporto di specialità. Per quanto concerne, anzitutto, il bene giuridico tutelato del delitto di falsità ideologica in certificati commessa da persone esercenti un servizio di pubblica necessità, trattasi di un delitto posto a protezione della pubblica fede. D'altro canto, tale bene viene considerato da molti uno strumento posto a garanzia di interessi ulteriori che vengono di volta in volta lesi dalla falsificazione di un documento<sup>34</sup>. In questo senso ben si potrebbe sostenere che l'art. 481 c.p. tutelando la fede pubblica, senza dubbio si presterebbe a tutelare l'interesse dei creditori ad ottenere corrette e veritiere informazioni in merito alla proposta avanzata dall'imprenditore. Inoltre, si può riconoscere una convergenza tra le norme in rapporto sincronico sia con riferimento ai modelli di incriminazione utilizzati sia con riferimento al piano della tipicità. In entrambi i casi, invero, gli schemi utilizzati dal Legislatore sarebbero quelli dei reati di condotta e di pericolo concreto. Ancora. Per quanto concerne il piano tipico, come si è visto, il "professionista attestatore" deve essere considerato a pieno titolo una "persona esercente un servizio di pubblica necessità".

Con riguardo, invece, alla condotta punita, l'art. 481 c.p. sanziona il comportamento di "attestare falsamente, in un certificato, fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità". Sembra, a tal proposito, che la condotta di attestare il falso possa ricomprendere il comportamento punito dalla disposizione penal-fallimentare, ovvero l'esposizione di informazioni false o l'omissione di informazioni rilevanti.

Più delicato, viceversa, si presenta il discorso attinente all'oggetto materiale: segnatamente, occorre chiarire se le attestazioni e le relazioni che devono essere redatte dal professionista possano rientrare all'interno del concetto di "certificato"<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> Per una completa disamina sui reati contro la pubblica fede, si veda N. PISANI, *I Reati contro la fede pubblica*, in *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, a cura di Fiorella, Giappichelli, 2013, p. 505 ss.

<sup>35</sup> Sul punto si veda, *ex multis*, N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, cit., p. 153 ss.

In linea di massima, infatti, tale concetto difficilmente si presterebbe a ricomprendere dichiarazioni composte da valutazioni e giudizi personali. Ciò nonostante, non sarebbe errato ritenere possibile che una valutazione tecnica possa manifestarsi come ideologicamente falsa, proprio in virtù della natura di simile dichiarazione, la quale comunque deve seguire dei parametri tecnici; e, conseguentemente, con riferimento a questi ben può essere verificata ed accertata nella sua correttezza<sup>36</sup>.

Pertanto, da quanto sin qui affermato, sembra potersi concludere che, sulla base di un confronto formale e astratto, le norme incriminatrici non presentano elementi eterogenei tali da farne desumere una discontinuità normativa. Al contrario, si ritiene ragionevole ravvisare come la più recente fattispecie incriminatrice di cui all'art. 236-bis l. fall. sia speciale rispetto alla più generale fattispecie di cui all'art. 481 c.p., quantomeno con riferimento alla condotta rilevante e all'oggetto materiale. Più in particolare, si deve parlare di "rapporto di specialità sincronica", rilevante ai sensi dell'art. 15 c.p. Come si è visto, infatti, le norme incriminatrici, che si trovano in un rapporto di genere a specie, tuttora coesistono all'interno del sistema penale<sup>37</sup>. Ancora. Il citato rapporto deve essere ulteriormente precisato: la specialità sincronica risulta infatti "sopravvenuta": la norma "speciale" si è venuta ad innestare sulla "generale", senza che questa fosse abrogata. In pratica, la norma speciale successiva restringe il campo di applicazione della norma generale antecedente, derogandola.

Coerentemente, si può concludere, come, alla luce di un raffronto logico-strutturale delle fattispecie astratte, tra le norme incriminatrici in parola sembrerebbe venire in rilievo un "rapporto di specialità sincronica sopravvenuta", dando luogo, dunque, ad un semplice fenomeno di successione di norme penali modificative<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> Cfr. Sez. V, 7 dicembre 2007, n. 2895,

<sup>37</sup> Sul punto si veda M. GAMBARDELLA, *L'art. 2 del codice penale, tra nuova incriminazione, abolitio criminis, depenalizzazione e successioni di leggi nel tempo*, cit., p. 1224 ss.

<sup>38</sup> Cfr. M. GAMBARDELLA, *L'art. 2 del codice penale, tra nuova incriminazione, abolitio criminis, depenalizzazione e successioni di leggi nel tempo*, cit., p. 1225, il quale intravede proprio un rapporto di specialità sincronica sopravvenuta con riferimento all'introduzione del delitto di infedeltà patrimoniale di cui all'art. 2634 c.c.

## **5. Il delitto di falso in attestazioni e relazioni nella dimensione spaziale: in particolare i rapporti con il delitto di cui all'art. 236 co. 1 l. fall.**

Altro argomento centrale da trattare è certamente rappresentato dal rapporto tra il reato di falso in attestazioni e relazioni con gli altri reati, segnatamente fallimentari. Nello specifico, particolare interesse desta il rapporto con il delitto di cui all'art. 236, co. 1, l. fall., rubricato come "Concordato preventivo e accordo di ristrutturazione con intermediari finanziari e convenzione di moratoria". A tal proposito, l'aspetto che si intende indagare è se i delitti in parola possano concorrere tra di loro oppure, al contrario, se venga in rilievo un concorso apparente di reati<sup>39</sup>. In questo senso sembra potersi fin da subito notare come sia assente qualsivoglia clausola di riserva, così come sembra non sussistere alcun rapporto di sussidiarietà tra le norme incriminatrici<sup>40</sup>.

Allo stesso modo, non è dato riscontrarsi nemmeno l'altro fondamentale "criterio di valore", ovvero il c.d. rapporto di consunzione, in quanto non si può sostenere che una fattispecie sia sostanzialmente assorbita nell'altra<sup>41</sup>. Invero, anche sulla scorta della giurisprudenza delle Sezioni unite, l'unico criterio che potrebbe "spiegare" un eventuale concorso apparente di norme, in modo da escludere un concorso formale di reati, potrebbe essere il principio, di natura logico-formale, della specialità, di cui all'art. 15 c.p.<sup>42</sup>.

Ebbene, trattandosi di un criterio logico-formale, occorre effettuare una comparazione della struttura astratta delle fattispecie, al fine di apprezzare l'implicita valutazione di correlazione tra le norme, effettuata dal legislatore<sup>43</sup>.

Conseguentemente, si deve mettere in evidenza, quantomeno nei suoi tratti essenziali, la figura delittuosa prevista all'art. 236, co. 1, l. fall., in modo da

---

<sup>39</sup> In tema di concorso di reati, si veda, *ex multis*, G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, Zanichelli, 2014, p. 695 ss.; si veda anche G. MARINUCCI-E. DOLCINI-G. L. GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Giuffrè, 2018, p. 540 ss.; oppure T. PADOVANI, *Diritto penale*, Giuffrè, 2019, p. 469 ss.

<sup>40</sup> In merito al principio di sussidiarietà, si veda F. GRISPIGNI, *Diritto penale italiano*, Giuffrè, 1952, p. 416 ss; si veda anche F. MANTOVANI, *Diritto penale*, Cedam, 2017, p. 467 ss.

<sup>41</sup> Cfr. G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, Zanichelli, 2014, p. 722 ss.

<sup>42</sup> Sul criterio di specialità in diritto generale, si veda, *ex multis*, R. GUASTINI, *La sintassi del diritto*, Giappichelli, 2014, p. 295 ss.; in giurisprudenza si veda, *ex multis*, S.U., 28 ottobre 2010, n. 1235, in *C.E.D. Cass.*, n. 248865; si veda anche S.U., 23 febbraio 2017, n. 20664, in , secondo cui nella materia del concorso apparente di norme non operano criteri valutativi diversi da quello di specialità previsto dall'art.15 c.p., che si fonda sulla comparazione della struttura astratta delle fattispecie, al fine di apprezzare l'implicita valutazione di correlazione tra le norme, effettuata dal legislatore.

<sup>43</sup> Sez. U, 23 febbraio 2017, n. 20664, in *C.E.D. Cass.*, n. 269668.

poterla raffrontare astrattamente con quella di cui all'art. 236-bis l. fall.<sup>44</sup>. Tale fattispecie incriminatrice consiste nel commettere un falso al fine di ottenere l'ammissione al concordato preventivo o all'accordo di ristrutturazione ovvero alla convenzione di moratoria<sup>45</sup>.

Il bene giuridico tutelato, tradizionalmente, è sempre stato considerato il corretto svolgimento dell'amministrazione della giustizia; non sembra peregrino, tuttavia, ipotizzare anche in questo caso come la tutela sia tesa, in via strumentale, a proteggere l'interesse dei creditori<sup>46</sup>. Per quanto concerne il piano della tipicità, anche il reato in questione si configura come proprio, in quanto il soggetto attivo è, per espressa previsione legislativa, l'imprenditore. Trattasi, invero, di reato di pericolo: le condotte rilevanti sono quella di attribuirsi attività inesistenti oppure quella di simulare crediti in tutto o in parte inesistenti per influire sulla formazione delle maggioranze. Con riferimento, invece, al versante soggettivo è richiesto, dunque, il dolo specifico, consistente nello scopo di falsare la formazione delle maggioranze. A questo punto si può, dunque, procedere al raffronto logico-formale delle fattispecie astratte.

Simile comparazione, innegabilmente, porta, ad una prima analisi, a riconoscere una certa somiglianza, se non coincidenza, delle condotte rilevanti: in effetti, il comportamento di attribuzione di attività inesistenti o di simulazione di crediti altrettanto inesistenti potrebbe rientrare nella condotta di falso rilevante ai sensi dell'art. 236-bis l. fall.

Più complesso è il discorso concernente il bene giuridico tutelato<sup>47</sup>. Se si seguissero le impostazioni tradizionali, gli interessi protetti sembrerebbero allontanarsi, assestandosi verso la tutela dell'amministrazione della giustizia l'uno, verso la fede pubblica l'altro. Se, al contrario, si andasse ad adottare una visuale "maggiormente sostanziale" potrebbe osservarsi come i beni giuridici si avvicinino nettamente, per convergere verso la difesa dell'interesse dei creditori<sup>48</sup>. Tuttavia, si deve mettere in evidenza come esistano anche degli

---

<sup>44</sup> In merito alla figura criminosa di cui all'art. 236 l. fall., si veda, *ex multis*, M. GAMBARELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, cit., p. 279 ss.

<sup>45</sup> Cfr. G. G. SANDRELLI, *I reati della legge fallimentare diversi dalla bancarotta*, Giuffrè, 1990, p. 369 ss.

<sup>46</sup> In merito al bene giuridico del delitto di cui all'art. 236, co. 1, l. fall., si veda, *ex multis*, P. NUVOLONE, *Il diritto penale del fallimento e delle altre procedure concorsuali*, Giuffrè, 1955, p. 187 ss., il quale ritiene che esso debba identificarsi nell'amministrazione della giustizia.

<sup>47</sup> Per una completa analisi comparativa sui beni giuridici tutelati, si veda, *ex multis*, N. MAZZACUVA-E. AMATI, *Diritto penale dell'economia*, Cedam, 2018, p. 273 ss.

<sup>48</sup> In questo senso A. ALESSANDRI, *Profili penali delle procedure concorsuali*, cit., p. 95.

elementi differenziali che potrebbero risultare decisivi ai fini del discorso che si sta sviluppando.

Anzitutto, le disposizioni sono indirizzate a soggetti diversi: mentre il delitto di falsità per conseguire l'ammissione al concordato preventivo o all'accordo di ristrutturazione ovvero alla convenzione di moratoria incrimina l'imprenditore – nemmeno l'amministratore –, il falso in attestazioni e relazioni incrimina, come si è visto, il professionista attestatore.

Inoltre, non coincidenti appaiono neppure le operazioni e le procedure prese in considerazione dalle norme: infatti, l'art. 236 l. fall. fa riferimento al concordato preventivo (art. 160 ss. l. fall.), all'accordo di ristrutturazione del debito con intermediari finanziari (art. 182 *septies* l. fall.) e alla convenzione di moratoria (art. 182 *septies* l. fall.); dal canto suo l'art. 236-bis l. fall. fa riferimento, oltre che al concordato preventivo e alla convenzione di moratoria, anche al piano di risanamento (art. 67, co. 3, lett. d) l. fall.), all'accordo di ristrutturazione del debito (art. 182 *bis* l. fall.) e alla domanda di ammissione al concordato preventivo con continuità aziendale (art. 182 *quinquies* l. fall.). Di conseguenza, si deve riconoscere come le norme incriminatrici in questione presentino caratteri di eterogeneità tali da escludere un corretto rapporto di specialità rilevante ai sensi dell'art. 15 c.p.

Al massimo può parlarsi di specialità parziale bilaterale: in pratica, i campi di applicazione delle due norme si intersecano, ma solo parzialmente<sup>49</sup>. Nello specifico, i campi di applicazione si sovrappongono con riferimento ai modelli di incriminazione e, soprattutto, alle condotte (oltre che, verosimilmente ai beni giuridici tutelati), ma divergono con riferimento ai soggetti attivi e alle operazioni coinvolte<sup>50</sup>. Coerentemente appare opportuno concludere nel senso di escludere che le norme considerate si trovino in una posizione di conflitto apparente, ben potendo concorrere formalmente e materialmente tra di loro.

## **6. L'introduzione del Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza: cronaca di una (illegittima) *abolitio criminis* parziale**

A questo punto, si deve andare ad analizzare quali conseguenze abbia provocato l'introduzione del Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza con

---

<sup>49</sup> In tema di specialità parziale bilaterale, si veda R. GUASTINI, *La sintassi del diritto*, cit., p. 297 ss.

<sup>50</sup> Parla di rapporto di specialità bilaterale o reciproca N. GIANESINI, *Il rischio penale nella gestione della crisi di impresa*, cit., p. 202.

riferimento al delitto di falso in attestazioni e relazioni, disciplinato dall'art. 342 c.c.i.<sup>51</sup>.

Come si è anticipato, il legislatore delegante aveva posto l'obiettivo di non modificare le fattispecie criminose, salvo gli adattamenti necessari per le modifiche alle procedure concorsuali. Ebbene, tale proposito non sembra affatto rispettato se si prende in considerazione il citato nuovo art. 342 c.c.i., all'interno del quale si possono intravedere addirittura potenziali spazi abolitivi, oltre all'aggiunta di nuovi casi rilevanti.

Come si è visto, l'art. 236-bis l.fall. non esplicita, a differenza di quanto avviene all'interno dell'art. 161. n. 3 del 2012, quali siano le tipologie di attestazioni che rilevano sul piano penalistico. In particolare, tale mancata precisazione ha tradizionalmente portato a ritenere che il professionista potesse essere incriminato del delitto di falso in attestazioni e relazioni allorquando la condotta rilevante abbia avuto come oggetto tanto il parere di veridicità dei dati quanto il parere di fattibilità economica<sup>52</sup>. In altri termini, la disciplina civilistica, segnatamente l'art. 67, co. 2 lett. b) l. fall., sembrerebbe "eterointegrare" la norma incriminatrice, in modo da far rientrare all'interno della rilevanza penale entrambi i citati pareri attestatori.

Nondimeno, di fronte ad un sistema così ricostruito, il nuovo codice della crisi è intervenuto, modificando la disciplina penalistica, in particolare aggiungendo una porzione di enunciato all'art. 342 c.c.i. Rispetto alla lettera dell'attuale art. 236-bis della legge fallimentare, infatti, il Legislatore – all'art. 342 c.c.i. – ha deciso di connotare maggiormente la condotta incriminata prevedendo la punibilità del professionista attestatore nel caso in cui ometta di riferire informazioni rilevanti ovvero esponga informazioni false "in ordine alla veridicità dei dati contenuti nel piano o nei documenti ad essa allegati".

Tale nuova formulazione della fattispecie incriminatrice, pertanto, limiterebbe la condotta tipica solamente al giudizio di veridicità, escludendo dall'area penalmente rilevante il giudizio di fattibilità economica; in altre parole, sembrerebbe provocarsi una vera e propria *abolitio criminis* parziale, con conseguente applicazione dell'art. 2, co. 2, c.p.

---

<sup>51</sup> Sul punto, si veda P. CHIARAVIGLIO, *Le innovazioni penalistiche del Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza: alcuni rilievi critici*, in *Le società*, 4/2019, p. 445 ss.

<sup>52</sup> In tal senso, *ex multis*, M. GAMBARDELLA, *Condotte economiche e responsabilità penale*, cit., p. 289; oppure A. NIGRO-D. VATTERMOLI, *Diritto della crisi di imprese*, cit., p. 375. In senso critico, A. FIORELLA-M. MASUCCI, *Gestione dell'impresa e reati fallimentari*, cit., p. 134 ss.

Tale scelta legislativa appare netta e precisa e la *ratio* può risiedere nella consapevolezza che il parere di fattibilità costituisce un vero e proprio enunciato valutativo e, come tale, a differenza dell'opposta categoria degli enunciati descrittivi, non può essere considerato strettamente né falso né vero. Pertanto, complice l'assenza di una disciplina normativa in grado di rappresentare un parametro di riferimento al fine di poter valutare i giudizi di fattibilità almeno alla stregua del c.d. "vero legale", il legislatore ha ritenuto opportuno escludere queste tipologie di attestazioni dalla responsabilità penale.

Si badi bene però. Siffatta consapevole decisione legislativa, nonostante si presenti come "astrattamente" ragionevole, non può che considerarsi "concretamente" illegittima da un punto di vista costituzionale: la legge delega, infatti, nulla disponeva a tal proposito e, conseguentemente, possono senza dubbio essere mosse censure in termini di eccesso di delega. Per altro verso, dal raffronto tra "vecchie" attestazioni e relazioni contenute nell'art. 236-bis l. fall. e "nuove" contenute nell'art. 342 c.c.i., si evince come non vi sia perfetta corrispondenza, con la conseguente verifica di molteplici aggiunte di nuovi casi. In questo senso, infatti, alcune figure, che non venivano contemplate dalla legge fallimentare, vengono, invece, previste dal nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza. Si pensi, ad esempio, all'attestazione relativa, in tema di concordato preventivo, ai crediti fiscali e previdenziali nella transazione fiscale (art. 88, co. 1-2, c.c.i.); oppure all'attestazione per rendere inammissibile le proposte di concordato concorrenti (art. 90, co. 5, c.c.i.); o, infine, le attestazioni che riguardano modifiche sostanziali degli accordi di ristrutturazione dei debiti, prima e dopo l'omologazione (art. 58, co. 1-2 c.c.i.)<sup>53</sup>. Conseguentemente, qualora si riconoscesse come tali nuovi casi siano in grado di integrare la fattispecie incriminatrice, ci si troverebbe innanzi a fenomeni di nuove incriminazioni<sup>54</sup>.

Da ultimo, non può non farsi riferimento all'istituzione di una Commissione di riforma del versante penalistico, segnatamente il "Commissione Bricchetti", alla quale è stato assegnato l'arduo compito di adeguare la disciplina penale della crisi di impresa a quella civile<sup>55</sup>.

---

<sup>53</sup> Cfr. R. BRICCHETTI, *Il Codice della crisi d'impresa: rassegna delle disposizioni penali e raffronto con quelle della legge penale*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), cit., p. 84 ss.

<sup>54</sup> In senso affermativo, si veda R. BRICCHETTI, *ibidem*, p. 84 ss.

<sup>55</sup> Costituita dal D. M. 13 ottobre 2021. In generale sulle proposte avanzate dalla Commissione Bricchetti, si veda F. MUCCIARELLI, *Proposta di revisione ai reati fallimentari: la relazione della Commissione Bricchetti*, in [www.sistema.penale.it](http://www.sistema.penale.it), 07/07/2022; *Id.*, *Crisi d'impresa e insolvenza: verso un*

Tale Commissione ha predisposto un primo articolato di modifica, che però non ha avuto un seguito legislativo definitivo, tanto da essere stata istituita nuovamente dal nuovo Ministro. Per quanto concerne i lavori della Prima Commissione Bricchetti, occorre chiarire che i mutamenti con riferimento al reato in analisi sono stati contenuti: l'unico cambiamento ha riguardato le figure aggravate (nel caso in cui si commetta il fatto al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto o nel caso in cui si determini un danno per i creditori), le quali vengono accorpate in un unico comma e impostate come circostanze aggravanti speciali ad effetto speciale (il cui aumento di pena è fino alla metà).

# NOC

---

*nuovo assetto della disciplina penale, in Dir. pen. proc., 2022, 1001; M. SCHIAVO, Le proposte della Commissione Bricchetti in materia di bancarotta fraudolenta societaria, in Leg. Pen., 20/03/2023.*