

LE PAROLE SONO IMPORTANTI? RILEVANZA DELLE FALSE VALUTAZIONI NEI DELITTI DI FALSE COMUNICAZIONI SOCIALI E LIMITI ESEGETICI DEL GIUDICE PENALE

Nota a [Cass., sez. V, 8 gennaio 2016 \(dep. 22 febbraio 2016\), n. 6916, Pres. Zaza, rel. Amatore, ric. Banca X](#)

di Marco Scoletta

Abstract. Il commento muove dalla recentissima pronuncia della V Sezione della Corte di Cassazione, che – smentendo l'arresto della sentenza Giovagnoli (Cass., Sez. V, 12 gennaio 2016, n. 890) – torna a sostenere l'irrilevanza penale del falso in bilancio 'valutativo'. L'Autore analizza gli argomenti interpretativi posti a fondamento dei contrapposti orientamenti esegetici per vagliarne la plausibilità e la persuasività, nella prospettiva di una ormai quasi inevitabile rimessione della questione alle Sezioni Unite. Sono messe in luce, in particolare, le amplissime potenzialità interpretative che offre la "lettera della legge" e che concedono al giudice penale spazi di discrezionalità che stridono con i corollari del principio di legalità.

SOMMARIO: 1. *À rebours* della V Sezione della Cassazione penale: le false valutazioni di bilancio sono penalmente irrilevanti. – 2. Gli argomenti della Cassazione a sostegno dell'interpretazione restrittiva. – 3. Gli argomenti della Cassazione a sostegno dell'interpretazione estensiva. 4. – Assenza di argomenti decisivi e presenza di esempi suggestivi. – 5. La plausibilità della tesi estensiva. – 6. La debolezza dei limiti letterali dell'interpretazione giuridica e il possibile ricorso agli argomenti storici in funzione di garanzia. – 7. L'interpretazione letterale estensiva come fattore di crisi della riserva di legge. – 8. Il difficile ruolo del giudice penale, tra aspettative di tutela e vincoli di legalità.

1. *À rebours* della V Sezione della Cassazione penale: le false valutazioni di bilancio sono penalmente irrilevanti

La tormentata restaurazione del falso in bilancio, legata al riconoscimento o meno della rilevanza delle falsità valutative nella nuova formulazione delle norme incriminatrici, attuata dalla l. n. 69 del 2015, non può ancora dirsi compiutamente realizzata. Benché l'articolata e approfondita motivazione della recente sentenza

*Giovagnoli*¹ adombrasse, *re melius perpensa*, un convinto *revirement* (quantomeno) della V Sezione della Corte di Cassazione rispetto all'arresto quasi 'a caldo' della sentenza *Crespi*² – che, come noto, aveva affermato gli effetti di *abolitio criminis* conseguenti alla soppressione dell'inciso “ancorché oggetto di valutazioni” (riferito ai “fatti materiali”) dal testo della fattispecie di reato –, con la recentissima pronuncia qui in esame la Suprema Corte torna sui propri passi, per sposare nuovamente, con convinzione³, la tesi della sopravvenuta irrilevanza penale delle falsità ricadenti su valutazioni estimative.

La più autorevole dottrina del diritto penale dell'economia, proprio sulle pagine di questa *Rivista*, aveva accolto favorevolmente le conclusioni della sentenza *Giovagnoli*, salutando tale esito ermeneutico come una “restaurazione della legalità”⁴. Una soddisfazione pienamente condivisibile nell'ottica della “legalità sostanziale” e quindi delle esigenze di “maggiore aderenza alla realtà concreta” e degli ideali di “giustizia” che tale concetto veicola⁵; ma che desta, invece, qualche perplessità nella diversa ottica della “legalità formale”, rispetto alla quale il fatto stesso che l'interpretazione dei nuovi artt. 2621 e 2622 c.c. sia così divisiva e foriera di profonde incertezze non consente alcun compiacimento, indipendentemente dal risultato esegetico che sarà prima o poi definitivamente recepito e consolidato dalla giurisprudenza.

Proprio alla luce di tali premesse, diventa comunque necessario – nella inevitabile prospettiva di un ormai prossimo rinvio della questione al giudizio delle Sezioni Unite – analizzare criticamente gli argomenti posti a sostegno della nuova presa di posizione *restrittiva* della Cassazione, allo scopo di verificare se e in che misura costituiscano realmente un ostacolo, in qualche modo imposto dal rispetto della legalità formale, alle chiare ragioni della legalità sostanziale, che farebbero viceversa propendere per la lettura *estensiva* delle nuove figure di reato.

2. Gli argomenti della Cassazione a sostegno dell'interpretazione restrittiva

In realtà, la nuova decisione della Corte non aggiunge ulteriori e più stringenti argomenti rispetto a quelli già sostanzialmente svolti dalla sentenza *Crespi*, alla quale i Supremi giudici dichiarano infatti di aderire pienamente e di cui ripropongono ampi stralci della motivazione, limitandosi ad approfondire e a precisare alcuni passaggi del ragionamento. I diversi argomenti che militano a favore della tesi restrittiva, molto efficacemente compendiate negli arresti giurisprudenziali della Cassazione, sono stati

¹ Cass., Sez. V, 12 gennaio 2016, n. 890, Pres. Nappi, rel. Bruno, ric. Giovagnoli.

² Cass., Sez. V, 30 luglio 2015, n. 33774, Pres. Alberti, rel. Miccoli, ric. Crespi.

³ Cass., sez. V, 22 febbraio 2016, n. 6916, Pres. Zaza, Rel. Amatore, Ric. Banca X, § 2.7, 5, che richiama l'arresto giurisprudenziale della sentenza *Crespi* “al quale convintamente anche questo Collegio intende fornire continuità normativa”.

⁴ Cfr. [F. MUCCIARELLI, Falso in bilancio e valutazioni: la legalità restaurata dalla Cassazione, in questa Rivista, 18 gennaio 2015.](#)

⁵ Cfr. F. PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Torino, 2005, 96 s.

già analiticamente illustrati e sviluppati in dottrina⁶ e qui può essere sufficiente e più utile procedere ad un'elencazione sintetica:

(i) argomento *letterale*: si tratta del dato testuale da cui muove tutta la problematica in esame e che consiste nel passaggio normativo – nella descrizione dell'*oggetto* della condotta di falsità – dalla formula “fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazione” (contenuta nella fattispecie del 2002) a quella “fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero” (contenuta nella fattispecie riformulata); proprio la soppressione dell'inciso testuale “ancorché oggetto di valutazione” sarebbe univocamente indicativa del venir meno della rilevanza penale delle falsità avente ad oggetto valutazioni e del conseguente effetto di parziale *abolitio criminis* rispetto alla formulazione normativa previgente. Sul punto, la nuova pronuncia ribadisce espressamente⁷ come il venir meno della proposizione concessiva – unitamente alla soppressione delle soglie di punibilità, che pure presupponevano la rilevanza dei dati estimativi – imponga di ri-valorizzare il significato proprio e autonomo della locuzione “fatti materiali”, che è quello “limitativo della punibilità ai fatti oggettivi, lasciando fuori dall'incriminazione le rappresentazioni valutative delle realtà economiche e finanziarie della società”. Il termine *materiale* (riferito ai fatti), puntualizza ancora la Cassazione, “non è leggibile solo come contrario a quello di *immateriale*, ma contiene anche un'accezione riconducibile all'oggettività dei fatti, in quanto tale estranea ai risultati valutativi⁸”; né, prosegue la Corte, sarebbe possibile attribuire al predicato della “materialità” il diverso significato della “rilevanza” (con un prestito semantico dall'inglese *material*), posto che tale carattere tipico del falso penalmente rilevante è già oggetto di autonoma previsione normativa nella nuova formulazione della fattispecie;

(ii) argomento *a contrario*, con specifico riferimento alla formulazione dell'art. 2638 c.c. (Ostacolo all'esercizio delle funzioni di vigilanza), che, per descrivere l'oggetto della falsità, mantiene tuttora fermo il richiamo letterale ai “fatti materiali ancorché oggetto di valutazione”: nel confronto normativo con tale fattispecie, la resezione testuale della frase concessiva assume *a fortiori* significato restrittivo della sfera di rilevanza delle falsità penalmente rilevanti (*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*)⁹;

(iii) argomento *analogico*, con specifico riferimento alla legge n. 154 del 1991, in cui la locuzione “fatti materiali” era stata efficacemente utilizzata proprio per

⁶ A favore della tesi restrittiva, con diversi accenti ed argomenti, A. LANZI, *Quello strano scoop del falso in bilancio che torna reato*, in *Guida dir.*, n. 26/2015, 12 ss.; A. PERINI, *I “fatti materiali non rispondenti al vero”: harakiri del futuribile “falso in bilancio”, in questa Rivista, 7 aprile 2015*; C. SANTORIELLO, *Rilevanza penale della valutazione di bilancio. Poche parole per riportare ordine in un dibattito “isterico”, in www.archiviopenale.it*; M. SCOLETTA, *Tutela dell'informazione societaria e vincoli di legalità nei nuovi delitti di false comunicazioni sociali*, in *Le società*, 2015, 1301 ss.; nella dottrina aziendalistica, F. SUPERTI FURGA, *Riflessioni sulla novella legislativa concernente il falso in bilancio in una prospettiva economico-aziendalistica*, ibidem, 1292 ss.; P. GUALTIERI, *Le nuove false comunicazioni sociali: il punto di vista aziendale, in questa Rivista, 1 febbraio 2016*.

⁷ Cass., sez. V, 8 gennaio 2016, cit., § 2.8.1, 7, dove, con riferimento al requisito della “materialità”, si evidenzia “l'emersione di un dato testuale che, nella precedente formulazione della norma, era ritenuto in qualche modo depotenziato dall'inciso soppresso con la riforma”.

⁸ *Ibidem*, § 2.9.1, 9.

⁹ *Ibidem*, § 2.7.3, 6 e ancora § 2.8.2, 7 s.

estromettere dalla tipicità del reato di frode fiscale le falsità valutative relative alle componenti attive o passive del reddito dichiarato: tale confronto sistematico rafforza l'interpretazione letterale restrittiva, perché all'utilizzo della medesima locuzione nella nuova descrizione del fatto di false comunicazioni sociali non può che essere attribuito il significato normativo già sperimentato dal legislatore in materia tributaria (*a simili ad simile*)¹⁰;

(iv) argomento della *voluntas legislatoris*: lo specifico emendamento al disegno di legge originario, che descriveva l'oggetto del falso attraverso il concetto ampio di "informazioni", costituirebbe una precisa indicazione delle reali intenzioni del legislatore storico – non esplicitate nel corso dei lavori preparatori¹¹, perché evidentemente poco coerenti rispetto allo scopo di tutela astrattamente perseguito dalla legge – sottese all'inserimento del sintagma "fatti materiali" nella trama normativa¹².

3. Gli argomenti della Cassazione a sostegno dell'interpretazione estensiva

Nella nuova sentenza, tuttavia, la Cassazione omette di prendere in considerazione e di entrare in dialettica con le ragioni della tesi opposta, ben articolate dalla di poco precedente sentenza *Giovagnoli* della medesima sezione della Corte (ovviamente con una diversa composizione di giudici) e approfonditamente sostenute da numerose e autorevolissime voci della dottrina penalistica¹³. Ancora in sintesi, a sostegno della continuità punitiva in relazione alle falsità valutative la sentenza *Giovagnoli*, compendiando le riflessioni dottrinali, aveva richiamato:

¹⁰ *Ibidem*, § 2.7.2, 6.

¹¹ Lo sottolinea F. D'ALESSANDRO, *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio del giudice di legittimità: davvero penalmente irrilevanti le valutazioni mendaci?*, in *Giur. it.*, 2015, 2211 ss., che, registrando il rifiuto opposto dal relatore della legge in Senato alla richiesta, durante i lavori parlamentari, di chiarimenti sul significato normativo da attribuire proprio alla soppressione della proposizione concessiva, denuncia "l'inaccettabile sciattezza dell'attuale legislatore, il quale sembra scientemente abdicare al proprio ruolo di autore delle regole legali, rimettendo direttamente alla giurisprudenza il compito di stabilire il confine tra i comportamenti costituenti reato e quelli penalmente irrilevanti".

¹² *Ibidem*, § 2.7.2, 6 e ancora § 2.9.1, 10.

¹³ Cfr. A. CRESPI, *Sentenze opache e legalità "formalistica"*, in *Riv. soc.*, 2015, 1033 ss.; con ricchezza di argomentazioni, F. MUCCIARELLI, *Le "nuove" false comunicazioni sociali: note in ordine sparso, in questa Rivista, 18 giugno 2015*; ID., *"Ancorché" superfluo, ancora un commento sparso sulle nuove false comunicazioni sociali, ivi, 2 luglio 2015*; ID., *Falso in bilancio e valutazioni: la legalità restaurata dalla Cassazione*, cit.; nonché, con decisa verve polemica nei confronti della sentenza Crespi, S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali e false valutazioni in bilancio: il difficile esordio di una riforma*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1498 ss.; a favore della tesi estensiva anche E. MEZZETTI, *La ricomposizione disarticolata del falso in bilancio (Commento agli artt. 9-12 della l. n. 69/2015)*, in www.lalegislazionepenale.eu; F. D'ALESSANDRO, *La riforma delle false comunicazioni sociali*, cit., 2211 ss.; M. N. MASULLO, *Falso in bilancio e valutazioni punibili? Altri non meno rilevanti interrogativi, in questa Rivista, 1 febbraio 2016*; M. GAMBARDELLA, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali: tra fatti materiali rilevanti, fatti di lieve entità e fatti di particolare tenuità*, in *Cass. pen.*, 2015, 1723 ss.; nella dottrina commercialistica, G. STRAMPELLI, *Sulla (persistente) rilevanza penale delle valutazioni di bilancio: appunti (interdisciplinari), in questa Rivista, 1 febbraio 2016*.

(i) l'argomento della *volontà oggettiva* della norma, secondo cui "l'interpretazione deve, primariamente, confrontarsi con il dato attuale, nella sua pregnante significazione, e con la *voluntas legis* quale obiettivizzata e storicizzata nel testo vigente, da ricostruire anche sul piano sistematico – nel contesto normativo di riferimento – senza che possano assumere alcun valore le contingenti intenzioni del legislatore di turno¹⁴"; di conseguenza, anche l'esegesi letterale – ai sensi dell'art. 12 prel.- deve essere condotta "in termini rigorosamente oggettivi, come volontà 'consacrata' nel dettato normativo";

(ii) l'argomento *testuale-sintattico*, attraverso il quale si sostiene la sostanziale irrilevanza denotativa dell'inciso "ancorché oggetto di valutazioni" rimosso dalla formulazione del tipo e che invece nel testo previgente accedeva ai "fatti materiali" oggetto di falsa esposizione nei bilanci o nelle altre comunicazioni sociali: tale proposizione concessiva avrebbe avuto una funzione meramente esplicativa e chiarificatrice di un contenuto tipico – comprensivo delle valutazioni – già pienamente attribuibile al concetto di "fatti materiali"¹⁵;

(iii) l'argomento *logico-sistematico*, attraverso il quale si attribuisce ai termini della locuzione "fatti materiali rilevanti" non l'accezione comune di significato – cioè l'interpretazione '*prima facie*', che "sarebbe inconferente e, persino, erronea" – ma un'accezione squisitamente tecnica, "siccome frutto di trasposizione letterale di formule lessicali in uso nelle scienze economiche anglo-americane e, soprattutto, nella legislazione comunitaria". In questa prospettiva esegetica: (a) il termine "materiale" integrerebbe sostanzialmente la ricezione linguistica del concetto tecnico di *materiality*, che nel lessico anglosassone (ma ormai diffuso nel linguaggio aziendalistico internazionale) denota, in sostanza, il carattere di "essenzialità" dei dati informativi veicolati dal bilancio d'esercizio; (b) l'aggettivo "rilevante" - che deriva direttamente "dal lessico della normativa comunitaria" - selezionerebbe quei dati informativi ragionevolmente idonei a condizionare le decisioni assunte dai destinatari del bilancio d'esercizio e delle comunicazioni sociali che tali informazioni veicolano; il predicato della rilevanza, pertanto, dovrebbe essere apprezzato in relazione al parametro della correttezza dell'informazione societaria, risultando 'rilevante', anche ai fini del giudizio di tipicità penale, ogni distorsione in grado di fuorviare le scelte dei destinatari; in quest'ottica, l'accostamento dei due termini, lungi dal configurare una "ridondante endiadi", risulta sintatticamente e funzionalmente coerente allo scopo di tipizzare analiticamente i caratteri della falsità delle informazioni; (c) nella medesima prospettiva, anche il termine "fatto" assumerebbe il significato (tecnico) di "dato informativo", che i bilanci e le altre comunicazioni sociali sono deputati a rappresentare verso l'esterno; anzi, l'utilizzo di tale lemma sarebbe quello più appropriato allo scopo di abbracciare anche i dati informativi, talora riconducibili a fatti 'in senso stretto', veicolati dalle comunicazioni sociali diverse da quelle contabili. Sarebbe il 'contesto' nell'ambito del quale l'enunciato informativo è sistematicamente collocato a definire il contenuto

¹⁴ Cass., Sez. V, 12 gennaio 2016, n. 890, cit., §, 8.

¹⁵ *Ibidem*, 9; prosegue la Corte: "La proposizione concessiva ha, dunque, funzione prettamente esegetica e, di certo, non additiva, di talché la sua soppressione nulla può aggiungere o togliere al contesto semantico di riferimento".

informativo dell'enunciato stesso; alla luce del fatto che nel contesto tipico delle comunicazioni contabili e societarie gli enunciati/dati informativi non possono prescindere dalla componente estimativa, risulta conseguentemente logico riconoscere che nel concetto di "fatti" – potenzialmente essenziali e rilevanti ai fini della corretta informazione – debbano necessariamente essere ricompresi anche i dati valutativi. Ciò, secondo la sentenza *Giovagnoli*, è tanto più esatto quando le valutazioni estimative sono ancorate a parametri di giudizio predeterminati, così che il giudizio di falsità del fatto/dato informativo oggetto di rappresentazione può essere espresso sulla base della discordanza oggettiva rispetto al modello convenzionale di verità raggiungibile attraverso il corretto utilizzo dei criteri normativizzati;

(iv) l'argomento *analogico* con le fattispecie incriminatrici in materia di falso ideologico, rispetto alle quali la giurisprudenza inquadra nel paradigma della falsità anche gli enunciati valutativi che si collocano in contesti che implicano l'accettazione di parametri valutativi normativamente determinati o tecnicamente indiscussi (quali indiscutibilmente sono, appunto, quelli preposti alla redazione del bilancio d'esercizio); in sostanza, se interpretati alla luce del contesto informativo in cui sono inserite, nessuna differenza di significato può essere attribuita al concetto di "fatti materiali" rispetto a quello di meri "fatti" (contenuto nella norma previgente), in relazione al quale si riconosceva che "la veridicità o falsità delle componenti del bilancio va valutata in relazione alla loro corrispondenza ai criteri di legge e non alle enunciazioni 'realistiche' con le quali vengono indicate";

(v) l'argomento *teleologico* in relazione alla oggettività giuridica del reato – individuata nel ragionevole affidamento dei terzi nella veridicità dell'informazione societaria –, la cui tutela verrebbe irrimediabilmente frustrata dalla sostanziale *interpretatio abrogans* dell'illecito penale conseguente all'espunzione dall'area della tipicità dei falsi estimativi;

(vi) l'argomento della *coerenza sistematica/interlegislativa* rispetto alla fattispecie di ostacolo all'esercizio delle funzioni di vigilanza: in questa prospettiva, il confronto con l'art. 2638 c.c. viene utilizzato non per valorizzare la diversa formulazione normativa (in merito alla descrizione dell'oggetto del falso), ma per stigmatizzare i risultati irragionevolmente divergenti - e costituzionalmente inaccettabili – che deriverebbero dalla soppressione, limitatamente al delitto di false comunicazioni sociali, della rilevanza delle falsità valutative.

4. Assenza di argomenti decisivi e presenza di esempi suggestivi

Il confronto tra gli argomenti posti a sostegno delle contrapposte alternative esegetiche e la loro ponderazione in termini di persuasività rimanda una questione di assai difficile soluzione, rispetto alla quale soprattutto il canone generale della *voluntas legis* – quale criterio interpretativo teoricamente oggettivizzato nel dato normativo – palesa la propria intrinseca relatività e ambiguità, prestandosi a sorreggere

indifferentemente tanto l'uno quanto l'altro risultato interpretativo¹⁶. Nessuno degli argomenti specifici richiamati, in realtà, risulta concludente e ciascuno – come è stato puntualmente dimostrato dalle riflessioni della dottrina che si è occupata della questione – appare ragionevolmente confutabile sul piano argomentativo, se non addirittura ambivalente rispetto ai risultati esegetici.

A tale proposito, è opportuno solo soffermarsi sull'interpretazione letterale della nuova fattispecie, per sgombrare il campo da un argomento apparentemente concludente a favore della tesi estensiva della portata semantica della locuzione “fatti materiali”. È stata infatti da più parti affermata la sostanziale superfluità semantica dell'inciso normativo “ancorché oggetto di valutazioni”, la cui addizione o sottrazione dalla formulazione dell'enunciato normativo nulla aggiungerebbe e nulla toglierebbe al significato obiettivamente attribuibile al concetto di “fatti materiali”. Si tratterebbe, in sostanza, di una inutile superfetazione linguistica.

In particolare, il ruolo svolto dalla proposizione concessiva nel contesto sintattico della fattispecie incriminatrice è stato icasticamente chiarito illustrando suggestivamente l'ipotesi teorica esemplificativa in cui la fattispecie di omicidio fosse inizialmente descritta attraverso la formula verbale “Chiunque cagiona la morte di un uomo, ancorché anziano e malato”; la successiva cancellazione delle parole “ancorché anziano e malato” non avrebbe all'evidenza alcuna concreta incidenza sulla sfera applicativa della norma incriminatrice, proprio perché la proposizione concessiva nulla aggiunge all'estensione semantica del termine che la regge (il concetto di “uomo”)¹⁷.

Proprio il corretto parallelismo tra tale caso esemplificativo e quello concreto qui in esame rende tuttavia evidente la profonda diversità e la incomparabilità tra le due ipotesi, per cui tale esempio finisce paradossalmente per indiziare proprio il contrario di ciò per cui è stato invocato. Tra il concetto di “uomo” e quello di “uomo anziano e malato”, infatti, esiste un rapporto logico-semantico di genere a specie, per cui effettivamente la specificazione concessiva non gioca alcun ruolo normativo estensivo (e, correlativamente, riduttivo) rispetto al concetto generale al quale sintatticamente accede.

Diversamente, tra il concetto di “fatti materiali” e quello di “fatti materiali oggetto di valutazione” è – quantomeno – dubbio che intercorra un rapporto logico (di genere a specie) analogo a quello che caratterizza il caso esemplificativo. Meglio: si può certamente ritenere, in via interpretativa, che tale rapporto effettivamente sussista, ma non si può negare che si tratti di una conclusione opinabile o che comunque – e questo

¹⁶ Nella dottrina penalistica, si veda chiaramente sul punto, W. HASSEMER, *Metodologia giuridica e pragmatica giudiziaria*, in *Ars Interpretandi*, 2006, 265 ss., che richiama a più riprese l'importante indagine, demolitiva del concetto di “interpretazione oggettiva”, di B. RUTHERS, *Methodenrealismus in Jurisprudenz un Justiz*, in *Juristen Zeitung*, 2006, 2, 53 ss.

¹⁷ L'esempio è di M. GAMBARDELLA, *Il “ritorno” del delitto di false comunicazioni sociali*, cit., 1740, ripreso adesivamente, tra gli altri, da F. D'ALESSANDRO, *La riforma delle false comunicazioni sociali* cit. (nt. 24), che richiama “l'incisivo esempio” posto da Gambardella; e da S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali e false valutazioni in bilancio*, cit., § 4, secondo il quale il problema in esame “bene è stato esemplificato” dall'illustrazione di tale caso.

costituisce un dato oggettivo – il rapporto di necessaria continenza tra le due locuzioni sia stato (e sia) fermamente contestato da una parte non inconsistente della dottrina e della giurisprudenza¹⁸. Ebbene, in questo differente contesto semantico, l’inserimento, in occasione della riforma 2002, della subordinata concessiva nel testo della norma incriminatrice giocava chiaramente il ruolo dirimente rispetto ad un oggettivo dubbio interpretativo relativo al significato attribuibile alle frasi reggenti (la “esposizione di fatti materiali non rispondenti al vero”).

Nella sentenza qui in commento, la Cassazione – evidentemente ben consapevole della delicatezza e della scivolosità di questo argomento – sottolinea molto correttamente la sostanziale “elisione reciproca” dei due predicati (“materiali”, da una parte, e “ancorché oggetto di valutazione”, dall’altra) aggiunti nel 2002 per denotare l’estensione tipica dei “fatti” oggetto di falsa esposizione. Ricorda infatti puntualmente la Corte che “nei primi commenti alla riforma del 2002, era stato evidenziato come la previsione di materialità avrebbe di per sé escluso le valutazioni dai fatti punibili, se il successivo e per certi aspetti contraddittorio accenno normativo alle valutazioni stesse non le avesse espressamente reintrodotte nell’ambito operativo della condotta”; per poi chiaramente concludere affermando che “il senso complessivo del riferimento normativo all’esposizione di “fatti materiali, ancorché oggetto di valutazioni” era dunque tutt’altro che contraddittorio¹⁹”.

Osservando la vicenda normativa da questa diversa prospettiva, il risultato interpretativo dell’argomento letterale-sintattico ricavabile dal suddetto confronto esemplificativo potrebbe essere – come detto – addirittura ribaltato: la resezione della proposizione subordinata, infatti, potrebbe essere letta, ancora più persuasivamente, come univocamente indicativa della *voluntas legis* – oggettivizzata nella corretta analisi dell’evoluzione normativa – di determinare un effetto parzialmente abrogativo. La soppressione della frase concessiva non potrebbe avere altro significato se non quello di elidere il significato del suo originario inserimento nella struttura normativa della fattispecie di reato.

5. La plausibilità della tesi estensiva

Anche questo argomento, tuttavia, non è sufficiente e risolutivo per concludere a favore della tesi restrittiva e quindi per escludere le false valutazioni dal raggio punitivo dei nuovi delitti. L’argomento teleologico, sebbene *in sé* non decisivo, è infatti fondato su ragioni fortissime, che impongono di sondare tutte le potenzialità esegetiche strumentali a soddisfare lo scopo della norma e, ancor di più, di escludere quei risultati

¹⁸ Si vedano i puntuali riferimenti dottrinali, in relazione alla querelle sul significato del termine “fatti” nella originaria versione codicistica del reato di false comunicazioni sociali, in A. PERINI, I “fatti materiali non rispondenti al vero”, cit.

¹⁹ Cass., Sez. V, 12 gennaio 2016, n. 890, 9, che così continua: “Detto altrimenti quello che si voleva intendere era che il falso punibile potesse ricadere anche su dati contabili costituenti il risultato di valutazioni, purché le stesse fossero state svolte partendo da fatti materiali, riferiti a realtà economiche oggettivamente determinate”.

interpretativi che ne frustrerebbero la funzione sistematica di tutela (come potrebbe avvenire, nel caso in esame, in relazione all'avvilimento della tutela dell'informazione societaria).

Il limite dell'interpretazione teleologicamente orientata e di quella conservativa è tradizionalmente individuato, nella materia penale, nella "lettera della legge", cioè negli orizzonti di senso che è possibile attribuire alle "parole" che compongono gli enunciati normativi, considerate secondo il "significato proprio" ricavabile anche attraverso "la connessione di esse" e la "intenzione del legislatore" (art. 12 prel.)²⁰.

In questa diversa ottica esegetica, la lettura estensiva delle nuove norme incriminatrici riacquista credibilità, in considerazione del fatto che il concetto di "fatti materiali", nel contesto settoriale specifico nel quale si trova ad essere collocato²¹, risulta astrattamente idoneo ad abbracciare anche i dati valutativi, secondo le cadenze argomentative razionalmente e persuasivamente sviluppate dalla dottrina e dalla Cassazione nella sentenza *Giovagnoli* (nella parte, in particolare, in cui si attribuisce ai "fatti materiali" il significato di "dati informativi", nonché quando si afferma, convincentemente, che tutti le valutazioni poggiano su fatti materiali di cui verrebbe esposta una rappresentazione non rispondete al vero tutte le volte in cui siano erroneamente valutati²²).

L'interpretazione estensiva, in altre parole, non si pone 'al di fuori' della lettera della legge interpretata conformemente ai criteri ermeneutici delineati dall'art. 12 prel. e non costituisce un caso di applicazione analogica *in malam partem* nel diritto penale, operazione che incontrerebbe lo sbarramento insuperabile dell'art. 25, comma 2, Cost., posto a fondamento della regola espressamente posta dall'art. 14 prel.

La collocazione dei dati valutativi nel potenziale orizzonte di significato dei "fatti materiali", all'interno del fatto tipico di false comunicazioni sociali, sebbene non costituisca l'interpretazione letterale *prima facie* e più immediata²³, rientra comunque nel ventaglio dei risultati esegetici accettabili e plausibili dell'enunciato normativo. Non solo: è certamente ragionevole ipotizzare che, qualora il legislatore del 2002 non avesse espressamente attribuito rilevanza anche delle falsità valutative, la giurisprudenza avrebbe avuto gioco facile – non trovando lo scoglio della pregressa presenza della proposizione concessiva – per sostenere e consolidare l'interpretazione estensiva del sintagma "fatti materiali".

²⁰ Sul tema, ovviamente, la letteratura è sterminata; si veda da ultimo, per un efficace quadro d'insieme degli approdi e delle sistematizzazioni della filosofia analitica, V. VELLUZZI, *Le preleggi e l'interpretazione. Un'introduzione critica*, Pisa, 2013.

²¹ Sul ruolo centrale, in chiave interpretativa, del "contesto" in cui la norma è collocata, cfr. V. POGGI, *Contesto e significato letterale*, in *Analisi e diritto 2006. Ricerche di filosofia analitica*, Torino, 2007, 169 ss.

²² S. SEMINARA, *False comunicazioni sociali e false valutazioni in bilancio*, cit.

²³ Sui diversi livelli dell'interpretazione letterale, cfr. ancora V. VELLUZZI, *Le preleggi e l'interpretazione*, cit., 35 ss.; più approfonditamente, V. POGGI, *The Myth of Literal Meaning in Legal Interpretation*, in *Analisi e diritto*, 2013, 313 ss.

6. La debolezza dei limiti letterali dell'interpretazione giuridica e il possibile ricorso agli argomenti storici in funzione di garanzia

Il più serio potenziale ostacolo all'adesione all'interpretazione estensiva, dunque alle ragioni della "legalità sostanziale", potrebbe derivare dall'argomento c.d. "storico"²⁴ e dal canone della "costanza terminologica"²⁵, in ossequio ai quali, in assenza di chiare indicazioni di senso contrario, si dovrebbe attribuire agli enunciati normativi il significato ad essi già attribuito in esperienze legislative pregresse, presumendo cioè la continuità e la razionalità linguistica del legislatore.

Nella medesima direttiva esegetica, assume rilevanza anche l'argomento *ab exemplo*²⁶ (o "autoritativo"), secondo cui l'interpretazione dell'enunciato normativo dovrebbe essere svolta sulla base delle attribuzioni di significato che siano precedentemente invalse nella prassi giudiziaria e in generale nell'esperienza giuridica; ad esempio perché la definizione di significato di una parola o di un sintagma è stata già oggetto di interventi giurisprudenziali o anche di analisi o riflessioni dottrinali, che ne hanno precisato i contorni semantici e la portata normativa rispetto ad altri e limitrofi termini linguistici. In sostanza, nel nostro caso, assumerebbe rilevanza, oltre che il diretto confronto con la formulazione normativa del 2002, anche la lunga elaborazione giurisprudenziale e dottrinale intorno al reato di false comunicazioni sociali e sulla base della quale ciascuno dei termini qui in gioco – "fatti", "informazioni", "fatti materiali" – sarebbe caratterizzato da una diversa e peculiare estensione di significato tecnico-giuridico²⁷.

C'è dunque da chiedersi se tali argomenti siano destinati ad essere sempre recessivi a fronte delle esigenze di giustizia veicolate dall'argomento teleologico, orientato – nel diritto penale - ad assicurare a tutti i costi l'efficacia e la razionalità della norma incriminatrice; se, in altri termini, l'unico limite esegetico alle potenzialità interpretative del giudice penale sia quello costituito dalla compatibilità con la lettera

²⁴ Cfr., fondamentalmente, G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, Milano, 1980, 367, che lo definisce come l'argomento per cui, «essendo dato un enunciato normativo, in mancanza di espresse indicazioni contrarie si deve ad esso attribuire lo stesso significato normativo che tradizionalmente veniva attribuito al precedente e preesistente enunciato normativo che disciplinava la stessa materia nella medesima organizzazione giuridica, ovvero lo stesso significato normativo che tradizionalmente veniva attribuito all'enunciato normativo contenuto in un documento capostipite di altra organizzazione».

²⁵ Cfr. V. VELLUZZI, *Interpretazione sistematica e prassi giurisprudenziale*, Torino, 2002, 158: "il canone della costanza terminologica consiste nel ritenere che un termine o sintagma ricorre in un determinato ambito, o nell'intero discorso delle fonti, sempre col medesimo significato. Questo argomento fa leva, in quanto di natura testuale, su una presunzione di razionalità linguistica del legislatore, il quale si suppone desidera farsi intendere chiaramente e per questo non cambi significato alle parole che usa, per così dire, senza avvertire".

²⁶ Sempre secondo la classificazione di G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., 372, è questo l'argomento per cui "a un enunciato normativo va attribuito quel significato che gli è già stato attribuito da qualcuno, e per questo solo fatto. Si tratta dell'argomento che invita ad attenersi [...] alla prassi applicativa consistente nel prodotto dell'interpretazione ufficiale o giudiziale, ovvero all'interpretazione della dottrina".

²⁷ Per gli opportuni e puntuali riferimenti, si veda ancora A. PERINI, *I "fatti materiali non rispondenti al vero"*, cit.

della legge, e con confini di significato ad essa attribuibile sulla base dei canoni interpretativi degli artt. 12 e 14 Prel.

A ben vedere, la vicenda delle valutazioni nel reato di false comunicazioni sociali sembra evidenziare, nella logica delle garanzie specifiche della legalità penale, la pericolosa fragilità di tale argine, che crolla in uno con il sempre più consapevole riconoscimento della concezione sempre scettica dell'interpretazione giuridica²⁸. Si tratta della teoria dell'interpretazione che – anche nella versione moderata – ammette come i testi normativi siano solitamente suscettibili di una pluralità di “interpretazioni sincronicamente confliggenti e diacronicamente mutevoli²⁹”, variabilmente e sensibilmente condizionate dai diversi e cangianti atteggiamenti valutativi degli interpreti. In questa prospettiva, è un dato obiettivo che i giudici – in quanto autoritativamente dotati del potere decisionale in merito all'interpretazione delle leggi – possano agire (e sostanzialmente agiscano) come legislatori, nel senso che, soprattutto allo scopo di far fronte alle fisiologiche lacune ed incoerenze dell'ordinamento giuridico, possono estrarre dal testo normativo nuove norme giuridiche o derogare a norme esistenti. In ciò sta la sostanziale compenetrazione, già da molto registrata dai filosofi del diritto, tra giurisdizione e legiferazione.

Il perimetro tracciato dal testo legislativo, per quanto segnato dalle regole semantiche e sintattiche che definiscono il significato delle parole, si presta a consentire virate interpretative giurisprudenziali, rispetto alle quali gli eventuali approdi normativi pregressi costituiscono ostacoli scavalcabili, adattabili, modificabili. Così, nel caso in esame, il concetto di “fatti materiali” – interpretato nell'accezione ‘tecnica’ del contesto settoriale in cui è normativamente collocato – si presterebbe a ricomprendere i “dati estimativi” *indipendentemente* da ogni considerazione relativa alla storia legislativa pregressa o all'elaborazione interpretativa giudiziaria e dottrinale che in passato ha interessato l'esegesi della fattispecie incriminatrice del falso in bilancio.

Si tratta di un aspetto su cui riflettere attentamente, soprattutto nella materia penale, perché la libertà di obliterare i significati normativi stratificati nell'esperienza normativa pregressa rischia di minare alla radice l'affidamento che i consociati possono riporre nelle parole della legge; le potenzialità interpretative offerte dall'interpretazione giuridica “letterale” consentono infatti non solo le normali e gradualità (quindi ragionevolmente prevedibili) evoluzioni dell'interpretazione giuridica, ma finanche ribaltamenti interpretativi imprevedibili. Nella vicenda interpretativa della rilevanza dei falsi valutativi, le ‘plausibili’ conclusioni interpretative dell'approccio teleologico/estensivo dimostrano chiaramente il valore davvero relativo e la flessibilità del testo normativo, sulla cui prevedibilità di significato dovrebbe teoricamente reggersi il sistema di garanzie della legalità penale.

E' anche vero, tuttavia, che la prevedibilità ‘in concreto’ del nuovo risultato interpretativo potrebbe essere riconosciuta proprio sulla base dell'argomento

²⁸ Cfr. ancora V. VELLUZZI, *Le preleggi e l'interpretazione*, cit., 35 nella prospettiva penalistica, si veda l'ampio studio di O. DI GIOVINE, *L'interpretazione nel diritto penale. Tra creatività e vincolo alla legge*, Milano, 2006.

²⁹ Cfr. R. GUASTINI, *Il diritto come linguaggio*, Torino, 2001, 128 s.

teleologico, che può essere idoneo a proiettare anche l'esito dell'interpretazione estensiva nella sfera di conoscibilità dei destinatari della norma; sarebbe in questo modo esclusa la possibilità di invocare l'ignoranza inevitabile del precetto (tanto più in ragione della inefficacia scusante del dubbio sull'estensione dell'illecito penale). Ma questa soluzione non elide il problema della legalità, ma ne costituisce uno degli aspetti più delicati.

Più problematica, invece, la tenuta dell'interpretazione estensiva innovativa – ancorché contenuta nel perimetro semantico del testo normativo – nell'ottica dell'art. 7 Cedu, proprio perché la “cultura del precedente”, di cui si nutre la garanzia convenzionale della *foreseeability* della sanzione penale, presuppone strutturalmente l'ossequio agli argomenti storici e al canone della consistenza. Non a caso, in relazione al canone interpretativo *ab exemplo*, Giovanni Tarello lucidamente precisava come tale argomento “non ha impiego in quei casi in cui l'aderenza al precedente è imposta o in quei casi in cui l'opinione dottrinale è considerata fonte del diritto in senso formale³⁰”; e ancora, che tale argomento “presiede alla continuità delle organizzazioni giuridiche [...] in relazione a due valori: quello di certezza e di prevedibilità delle future applicazioni del diritto, e quello di uguaglianza nel trattamento di fattispecie che si ritiene vadano disciplinate da (il risultato dell'interpretazione di) uno stesso enunciato normativo”.

7. L'interpretazione letterale estensiva come fattore di crisi della riserva di legge.

La scarsa attenzione da parte degli interpreti per gli argomenti storici e per quelli autoritativi pone problemi anche sul piano garantistico della riserva di legge penale, perché la flessibilità ermeneutica delle parole della legge si traduce in un sensibile indebolimento del legislatore parlamentare.

La sentenza *Giovagnoli* aveva correttamente sottolineato il ruolo solo residuale del canone della *voluntas legislatoris*: non conta ciò che il legislatore storico si prefiggeva soggettivamente di realizzare, ma ciò che ha oggettivamente prodotto attraverso la formulazione del testo normativo. Ciò è vero quando l'interpretazione della legge – attraverso i tradizionali canoni ermeneutici letterali, sistematici e teleologici – conduce a risultati considerati non perfettamente coerenti con quelli perseguiti dal legislatore, sul quale pertanto grava l'onere di tradurre correttamente i propri obiettivi politico-criminali in precisi enunciati normativi.

Ma quando, come nella vicenda qui in esame, il testo di legge risulta semanticamente aperto a diverse e addirittura antitetiche letture interpretative non si può astrarre – proprio in ossequio alla *ratio* democratica della riserva di legge – dall'indagare la verosimile volontà del legislatore parlamentare e dal prenderla in seria considerazione anche quando non risulti coerente con il *telos* di tutela, ideale ed astratto, della norma incriminatrice.

³⁰ G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., 372.

In questa prospettiva, la sostituzione chirurgica del termine “informazioni” con il sintagma “fatti materiali” - letta proprio alla luce del canone storico della costanza terminologica - non può assumere altro significato se non quello corrispondente alla univoca volontà del legislatore di restringere il campo di applicazione della fattispecie, escludendo la tipicità delle falsità valutative. Obliterare del tutto tale dato significa limitare e indebolire la riserva di legge.

D'altra parte, occorre chiedersi – retoricamente – *come* il legislatore avrebbe dovuto diversamente formulare l'enunciato normativo qualora, invece che nascondere il proprio imbarazzante obiettivo dietro imbarazzati silenzi nel corso dei lavori parlamentari, avesse apertamente perseguito lo scopo di espungere i dati estimativi dal fuoco della fattispecie penale.

In sostanza, l'adesione all'interpretazione estensiva della nuova formulazione delle false comunicazioni sociali, determina il completo livellamento semantico tra i concetti di “informazioni”, “fatti”, “fatti materiali ancorché oggetto di valutazione” e “fatti materiali”. Una chiara dimostrazione di come l'assenza di limiti esegetici ulteriori rispetto a quelli letterali rischia, oltre che di frustrare le aspettative di prevedibilità normativa, fondate su basi storiche e linguistiche, anche di rendere estremamente incerta e difficoltosa l'attività di legiferazione delle norme penali, in quanto per il legislatore stesso – quando non si attiene ai vincoli esterni di coerenza sistematica – diventano imprevedibili le conseguenze delle proprie scelte lessicali nella formulazione dei testi di legge.

8. Il difficile ruolo del giudice penale, tra aspettative di tutela e vincoli di legalità

Per concludere, un'ultima e brevissima riflessione in merito al profilo più delicato della vicenda, relativo in generale al ruolo e ai poteri del giudice penale nel nostro sistema giuridico. Verso il giudice, infatti, sempre più si indirizzano le concrete e pressanti aspettative di tutela da parte della collettività, ma anche gli stretti obblighi di interpretazione conforme alle norme costituzionali, ai principi fondamentali e al diritto eurounitario. Ciò ha fatto sì che, negli ultimi anni, la giurisprudenza abbia moltiplicato ed affinato le tecniche per realizzare risultati interpretativi di coerenza e razionalità sistematica, adeguando, correggendo e talora manipolando la lettera delle leggi.

Si tratta di operazioni esegetiche penetranti, che inevitabilmente portano la giurisprudenza ad utilizzare tutte le potenzialità interpretative e così a surrogare i compiti del legislatore, talora contrapponendosi più o meno direttamente ad esso anche nelle scelte di criminalizzazione³¹. In particolare, il nuovo ruolo nella prassi assunto dal giudice penale appare insensibile al canone – anche interpretativo – della

³¹ Per un caso di sostanziale interpretazione creativa della giurisprudenza penale, funzionale a colmare una lacuna sistematica di tutela, cfr. M. SCOLETTA, *La legalità 'corrotta': la punibilità della subornazione del consulente tecnico del pubblico ministero tra analogia e manipolazione delle norme incriminatrici*, in *Giur. cost.*, 2014, 2621; ampiamente sul tema, R. BORSARI, *Diritto penale, creatività e co-disciplinarietà. Banchi di prova dell'esperienza giudiziale*, Padova, 2013.

frammentarietà penale, ostile a tollerare le lacune di tutela e refrattario ad accettare la sottomissione alla volontà, qualunque essa sia, del legislatore. Tradizionalmente, questi sono considerati corollari del principio di legalità della materia penale, che nelle scelte politico-criminali attribuisce al Parlamento una discrezionalità che può anche non conformarsi a vincoli di coerenza sistematica e di adeguatezza rispetto agli scopi di tutela. I limiti della legge penale sono tracciati esclusivamente dal rispetto della Costituzione e solo alla Corte Costituzionale spetterebbe il compito – forse esercitato con eccessivo *self restraint* – di censurarli.

Come detto, un mutamento del ruolo del giudice è sicuramente in atto e ciò può giustificare una sua diversa collocazione o funzione nel sistema delle fonti del diritto penale, ancora strutturate secondo il paradigma illuministico e classico della legalità. Ma è un mutamento non privo di conseguenze quanto al ruolo istituzionale della magistratura e agli equilibri costituzionali della separazione dei poteri; in particolare, i giudici, surrogando in parte i compiti legislativi, inevitabilmente si espongono ai medesimi giudizi ‘politici’ di responsabilità, che certamente inaspriscono le tensioni istituzionali e, quantomeno nella percezione collettiva mediaticamente filtrata, rischiano di macchiare la loro immagine pubblica di imparzialità e di neutralità.

Si tratta di considerazioni che probabilmente hanno costituito il retroterra della (coraggiosa?) decisione dei giudici della V sezione della Cassazione di escludere la rilevanza penale delle false valutazioni dalla tipicità degli artt. 2621 e 2622 c.c. Anche le Sezioni Unite, nel momento in cui presumibilmente saranno chiamate a dirimere motivatamente il contrasto esegetico, non potranno ignorare le delicate implicazioni sistematiche e istituzionali della loro pronuncia, indipendentemente dalla conclusione interpretativa alla quale approderanno.

Dietro la decisione sulla rilevanza penale dei falsi valutativi non c’è solo il problema della tutela adeguata dell’informazione societaria, con la costellazione degli interessi economici fondamentali che ruotano attorno ad essa, ma purtroppo c’è anche quello della definizione dei limiti esegetici dell’interpretazione penale e del rapporto tra giudici e legislatore.