

**Avv. Attilio Floresta**

**Avv. Prof. Antonino Longo**

*Docente Associato  
nell'Università di Catania*

**Dott. Massimiliano Longo**

Avv. Daniela Failla  
Avv. Raffaella Spagnolello  
Avv. Ivana Riolo  
Avv. Alessia Manola  
Avv. Piero Ciarcia  
Avv. Angelo Mirko Giordano  
Avv. Francesca Comis  
D.ssa Alessia Giglio  
D.ssa Miriam Gallo  
Dott. Antonio Basile  
D.ssa Graziella Cavallaro  
Dott. Giuseppe Giunta  
D.ssa Federica D'Agata  
D.ssa Giuliana Fiore  
D.ssa Chiara Catalano  
D.ssa Valentina Milazzo  
Dott. Enrico Canzonieri

Dott. Gianluca Di Maria  
D.ssa Daniela Amara  
D.ssa Noemi Stracquadanio  
D.ssa Carmen Cali  
D.ssa Simona Fisichella  
D.ssa Elisa Savoca  
Dott. Salvo Di Maria  
D.ssa Sandra Salanitro  
D.ssa Selena Pappalardo  
D.ssa Rossella Manno

Dott. Salvatore Treccarichi  
Rag. Marco Musumeci  
Dott. Daniele Di Maggio  
Dott. Pietro Imbesi  
Dott. Mario Caruso  
D.ssa Grazia Barberio  
Rag. Vita Cassone

Ing. Fulvio A. Cappadonna

**Consulenti**

Dott. Stefano Longo  
*già Primo Dirigente INAIL*  
Prof.ssa Eleonora Cardillo  
*Docente Aggregato  
di Ragioneria Generale  
nell'Università di Catania*

**Amministrazione**

Isabella Bozhkov  
Grazia Maria Barbagallo

**La responsabilità penale del professionista attestatore  
nell'ambito delle soluzioni concordate per le crisi  
d'impresa**

*Avv. Attilio Floresta*

*Dott. Antonio Basile*

**Floresta Longo e Associati**

Via De Caro, 104 (Viale Ulisse) - 95126 Catania - Tel +39 095 7122020 - Fax +39 095 495320  
Via Stoppani, 1 - 00197 Roma - Tel +39 06 80662285 - Fax +39 06 8072985  
www.fla.it - fla@fla.it - P.Iva: 04768030878

Con il decreto legge 22 giugno 2012, n.831, convertito con modificazioni dalla l. 7 agosto 2012, n. 134, il legislatore ha ampliato gli strumenti di composizione delle crisi d'impresa.

Questo provvedimento si iscrive in un complesso percorso di riforma del diritto fallimentare, caratterizzato da una serie di misure che ne hanno completamente ridisegnato il volto.

In questa nuova prospettiva, che vede affiancarsi al fallimento una moltitudine di strumenti ad esso alternativi, se da un lato appare più sfumato il ruolo dell'organo giudiziario, dall'altro ha acquisito importanza strategica la figura del professionista attestatore, vale a dire di colui che, nell'ambito di una gestione privatistica della crisi d'impresa, assume su di sé il ruolo di garante della veridicità e della sostenibilità del piano di risanamento, del concordato preventivo e degli accordi di ristrutturazione del debito.

L'attività del citato professionista può rilevare anche sotto l'aspetto penale.

In tal senso, il legislatore del 2012 ha introdotto una nuova fattispecie incriminatrice, prevista dall'art. 236-bis della Legge Fallimentare e rubricata "Falso in attestazioni e relazioni", che sanziona le condotte del professionista che, nelle proprie relazioni di attestazione di piani concordatari, accordi di ristrutturazione e piani di risanamento aziendale, esponga scientemente dati non veritieri ovvero ometta informazioni rilevanti relative al piano stesso.

In particolare, la norma in commento punisce al primo comma, con la pena della reclusione da due a cinque anni e con la multa da 50.000 a 100.000 euro, *"il professionista che nelle relazioni o attestazioni di cui agli articoli 67, co. 3, lett. d), 161, terzo comma, 182-bis, 182-quinquies e 186-bis espone informazioni false ovvero omette di riferire informazioni rilevanti"*.

Al secondo e terzo comma la norma prevede altresì due circostanze aggravanti : *"se il fatto è commesso al fine di conseguire un ingiusto profitto per sé o per altri, la pena è aumentata"*, ovvero *"se dal fatto consegue un danno per i creditori, la pena è aumentata fino alla metà"*.

In questi termini, la ratio della fattispecie è quella di garantire l'attendibilità dell'attestazione dell'esperto nominato dal debitore; la veridicità della relazione rileva di per sé, a prescindere dal futuro esito della soluzione concordata della crisi e finanche dall'aver arrecato un danno ai creditori, circostanza questa che rileva sotto l'aspetto dell'aggravamento della pena.

Per espressa previsione legislativa, soggetto attivo del reato è il professionista chiamato a redigere le relazioni e le attestazioni di cui agli articoli 67, comma 3, lettera d), 161, comma 3, 182-bis, 182-quinquies e 186-bis della legge fallimentare.

In particolare l'articolo 67, comma 3, lettera d), L. F., fa riferimento al piano *«idoneo a consentire il risanamento della esposizione debitoria dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della sua situazione finanziaria»* e prevede che *«un professionista indipendente designato dal debitore, iscritto nel registro dei revisori legali e in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 28, lettere a) e b) (in sostanza, avvocati, dottori commercialisti, ragionieri e ragionieri commercialisti) deve attestare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano»*, precisando che *«il professionista è indipendente quando non è legato all'impresa e a coloro che hanno interesse all'operazione di risanamento da rapporti di natura personale o professionale tali da comprometterne l'indipendenza di giudizio»* e che *«in ogni caso, il professionista deve essere in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 2399 del codice civile e non deve, neanche per il tramite di soggetti con i quali*

*è unito in associazione professionale, avere prestato negli ultimi cinque anni attività di lavoro subordinato o autonomo in favore del debitore ovvero partecipato agli organi di amministrazione o di controllo».*

Per l'operazione di risanamento anzidetta (nonché - come si vedrà - per concordato preventivo e accordo di ristrutturazione) è prescritto, dunque, anche mediante il rinvio alle cause di ineleggibilità e decadenza dei sindaci, che il professionista sia designato dal debitore e sia indipendente, non sia cioè legato a quest'ultimo da rapporti personali o di lavoro e, più in generale, non nutra alcun interesse all'operazione di risanamento (in tal modo rimarcando la necessaria autonomia del professionista anche dai creditori).

L'articolo 161, comma 3, L. F., sul presupposto che il debitore, con la domanda per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo, deve presentare una aggiornata relazione sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria dell'impresa e un piano contenente la descrizione analitica delle modalità e dei tempi di adempimento della proposta, prevede la relazione di un professionista designato dal debitore e in possesso dei menzionati requisiti di cui all'articolo 67, comma 3, lettera d), che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano medesimo (analoga relazione deve essere presentata nel caso di modifiche sostanziali della proposta o del piano).

L'articolo 182-bis, comma 1, L. F., prevede che l'imprenditore in stato di crisi possa domandare l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti stipulato con i creditori rappresentanti almeno il sessanta per cento dei crediti, depositando la documentazione di cui all' articolo 161 e *«una relazione redatta da un professionista, designato dal debitore, in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, comma 3, lettera d) sulla veridicità dei dati aziendali e sull'attuabilità dell'accordo stesso con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori».*

La norma incriminatrice fa, poi, riferimento ad altre due relazioni la cui falsità è penalmente sanzionata. Si tratta delle relazioni previste dagli artt. 182-quinquies e 186-bis L.F..

Il primo comma dell'articolo 182-quinquies prevede che l'imprenditore che presenti, anche ai sensi dell'articolo 161, comma 6, una domanda di ammissione al concordato preventivo o una domanda di omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti ai sensi dell'articolo 182-bis, comma 1, o una proposta di accordo ai sensi dell'articolo 182-bis, comma 6, può chiedere al tribunale di essere autorizzato a contrarre finanziamenti, prededucibili ai sensi dell'articolo 111, *«se un professionista designato dal debitore in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, comma 3, lettera d), verificato il complessivo fabbisogno finanziario dell'impresa sino all'omologazione, attesta che tali finanziamenti sono funzionali alla migliore soddisfazione dei creditori».* Il quarto comma dello stesso articolo prevede poi che il debitore che presenti domanda di ammissione al concordato preventivo con continuità aziendale, anche ai sensi dell'articolo 161, comma 6, possa chiedere al tribunale di essere autorizzato a pagare crediti anteriori per prestazioni di beni o servizi *«se un professionista in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, comma 3, lettera d), attesta che tali prestazioni sono essenziali per la prosecuzione dell'attività di impresa e funzionali ad assicurare la migliore soddisfazione dei creditori».*

Infine, meritano menzione le attestazioni di cui all'articolo 186-bis, che disciplina il concordato con continuità aziendale. In questo caso il piano di cui all'articolo 161, comma 2, lettera e), deve contenere anche un'analitica indicazione dei costi e dei ricavi attesi dalla prosecuzione dell'attività d'impresa prevista dal piano

di concordato, delle risorse finanziarie necessarie e delle relative modalità di copertura e la relazione del professionista di cui all'articolo 161, comma 3, deve attestare che la prosecuzione dell'attività d'impresa prevista dal piano di concordato è funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori. Inoltre, l'ammissione al concordato preventivo non impedisce la continuazione di contratti pubblici *«se il professionista designato dal debitore di cui all'articolo 67 ha attestato la conformità al piano e la ragionevole capacità di adempimento»*. L'ammissione al concordato preventivo non impedisce neppure la partecipazione a procedure di assegnazione di contratti pubblici, quando l'impresa presenta in gara *«una relazione di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, lettera d) che attesta la conformità al piano e la ragionevole capacità di adempimento del contratto»*.

Come si è detto, la condotta incriminata può alternativamente consistere nell'esposizione di informazioni false ovvero nel tacere informazioni rilevanti.

Se interpretata letteralmente, la norma incriminatrice rivela una divergenza tra le condotte incriminate posto che qualsiasi falsità commissiva, ancorché abbia ad oggetto dati di scarsa rilevanza, è idonea a integrare il reato in oggetto, diversamente, la condotta omissiva rileva ai fini dell'integrazione del reato soltanto laddove abbia ad oggetto informazioni rilevanti.

In ordine all'elemento soggettivo del reato esso consiste nel dolo generico di cui all'articolo 43 del c.p., rappresentato dalla coscienza volontà di rappresentare informazioni false o di omettere informazioni "rilevanti" in tutte le ipotesi compendiate nella norma.

Sempre sull'elemento soggettivo occorre aggiungere che per la sussistenza dell'ipotesi aggravata disciplinata dal comma 2 dell'articolo 236-bis è necessario il dolo specifico rappresentato dal perseguimento di un profitto per il soggetto agente.

Un'ultima notazione. Il delitto di falso in attestazioni e relazioni si presenta di difficile interpretazione, in particolare sotto il profilo sistematico, posto che non è facile determinare quali siano gli esatti confini degli obblighi di revisione e previsione imposti al professionista.

Per fare un esempio, mentre l'esperto possiede certamente le competenze e i poteri che servono a valutare la veridicità dei dati, pare eccedere dai limiti dell'esigibile l'attestazione sulle previsioni di fattibilità del piano, che dipendono in larga misura da valutazioni discrezionali e capacità progettuali dell'imprenditore.

È dunque pressoché inevitabile che nella prassi giurisprudenziale l'art. 236 bis L.F. presti il fianco a interpretazioni non sempre coincidenti, e ciò in ragione del carattere elastico sia della nozione di informazioni rilevanti", che del parametro di riferimento, individuato con clausole generali quali quella di "fattibilità" del piano o di "funzionalità" della proposta al miglior soddisfacimento dei creditori.

Tutto ciò, potrebbe condurre a un risultato contraddittorio rispetto all'intento che ha animato la riforma in commento, posto che si verrebbe a creare un sistema per cui il giudizio penale sulla violazione dell'art. 236 bis L.F. acquisirebbe una portata ben più ampia di quella del giudizio civilistico in sede prefallimentare.

E, invero, il Giudice penale potrebbe esprimere il proprio convincimento spingendosi sino a valutare la discrezionalità tecnica dell'attestatore, per accertare se le informazioni da lui omesse siano "rilevanti" oppure se le previsioni non avveratesi siano da considerarsi "false"; viceversa, il giudizio di omologazione dell'accordo o di ammissione al concordato, in base all'indirizzo prevalente della Cassazione civile, si limita a

una verifica di legittimità formale del piano e dell'allegata attestazione del professionista, rigettando le sole relazioni che appaiano manifestamente illogiche o irragionevoli.

In questo scenario potrebbe quindi accadere che gli accordi, che pur abbiano ottenuto un giudizio favorevole in sede di omologazione dell'accordo di ristrutturazione o di ammissione al concordato preventivo, possano essere "travolti" dal processo penale, con conseguente ascrizione della responsabilità ai sensi dell'art. 236 bis L.F. a carico del professionista che li abbia attestati.

Se così dovesse essere, si perderebbero i vantaggi perseguiti con l'introduzione dell'attestazione dell'esperto incaricato dal debitore: il Tribunale nominerebbe sempre un perito al fine di disporre di una valutazione affidabile del piano dell'imprenditore in crisi, ma la procedura subirebbe notevoli rallentamenti e duplicherebbe l'attività attestatrice, attribuendola in sequenza a due diversi soggetti.

Inoltre, la norma lascia impregiudicata la responsabilità dell'attestatore a titolo di concorso nel reato del debitore, così che il professionista potrebbe concorrere nel reato di cui all'art. 236 L.F. o nei reati di bancarotta.

Specularmente, è pacificamente ammissibile il concorso del debitore quale extraneus nel reato proprio dell'attestatore sub art. 236 bis L.F., qualora contribuisca consapevolmente alla falsa esposizione di informazioni o all'omissione di dati rilevanti nella relazione che attesta il piano di risanamento.