

INDICE

	<i>pag.</i>
<i>Ricordo di Guido Rossi</i>	XXXIII
<i>Premessa alla seconda edizione</i>	XXXIX
<i>Premessa alla prima edizione</i>	XLVII

Parte Prima **PROBLEMI GENERALI**

I

I REATI SOCIETARI: UNA NORMATIVA TORMENTATA E MALTRATTATA

1. L'allocazione topografica dei reati societari: i problemi posti da una tecnica legislativa talora approssimativa e l'irrinunciabile esigenza del più intransigente rispetto del principio di stretta legalità e del divieto dell'interpretazione analogica	4
2. Gli inconvenienti provocati da affrettate sostituzioni di talune disposizioni con la tecnica novellistica e le preoccupanti esperienze delle loro prime applicazioni in sede giudiziaria: l'acquisto di azioni proprie e i poco credibili "aggiustamenti di tiro" proposti dal giudice di legittimità per imporre la « lettura » del nuovo testo come se fosse la « reincarnazione » di quello vecchio	9
3. Il "silenzio" dei repertori di giurisprudenza in ordine alla maggior parte delle norme incriminatrici in materia di società: in evidenza per un trentennio, prima della loro depenalizzazione, i reati "bagatellari". L'imposizione del « diritto vivente » a spese di quello vigente	14
4. La « sostituzione » giudiziaria della lettera congiuntiva <i>e</i> con quella, di valore disgiuntivo, <i>o</i> : la emblematica vicenda della norma incriminatrice delle assunzioni di partecipazioni in altre imprese comportanti modificazione sostanziale dell'oggetto sociale	18
5. Una pretesa ipotesi di conflitto di interessi a carico di chi sia amministratore tanto della società controllante quanto della società controllata, totalitariamente posseduta dalla prima	21
6. Una « cultura del sospetto » alla radice delle stravaganti applicazioni di talune norme penali societarie; conseguente opportunità di porre rime-	

dio alla parziale inadeguatezza del sistema repressivo vigente con nuovi modelli di incriminazione	<i>pag.</i> 23
--	-------------------

II

LA GIUSTIZIA PENALE NEI CONFRONTI
DEI MEMBRI DEGLI ORGANI COLLEGIALI

1. I poteri del singolo amministratore e la regola della collegialità nell'attività del consiglio di amministrazione	31
2. Gli orientamenti della giurisdizione penale: l'inquietante caso del Banco Ambrosiano	34
3. La « soluzione » offerta dai giudici di primo grado	37
4. La presenza di « indicatori di crisi » quale prova del dolo nella inerzia degli amministratori secondo i giudici di appello	40
5. L'accertamento del dolo sulla base di un criterio statistico nella sentenza del giudice di legittimità	43
6. Doveri e compiti del collegio sindacale nell'insegnamento della corte regolatrice	46
7. L'aberrante equiparazione della colpa al dolo: la prova di un fatto surrogata dalla prova della possibilità di quel fatto	49

III

GESTIONE D'IMPRESA E RESPONSABILITÀ PENALE:
CURIOSITÀ E STRAVAGANZE DELL'ACCERTAMENTO GIUDIZIALE

1. Il rapporto del giudice civile al giudice penale a norma dell'art. 3 c.p.p. e il rischio di una strumentalizzazione indebita dell'Ufficio del pubblico ministero	57
2. L'assunzione di partecipazioni e la sostanziale modificazione dell'oggetto sociale: a) la prima applicazione giurisprudenziale dell'art. 2630, secondo comma, n. 3, c.c. e le sue affermazioni "di principio": il parametro della "misura" della partecipazione quale criterio sufficiente per l'accertamento dell'elemento oggettivo della fattispecie criminosa; l'acquisto di una partecipazione di controllo quale criterio a sua volta sufficiente per decidere della violazione, o meno, del parametro della "misura"; l'equiparazione delle forme indirette di mutamento dell'oggetto sociale a quelle dirette, e conseguente irrilevanza dell'eventuale interposizione di società controllate	60
3. b) L'eterodossia degli enunciati formulati in occasione del primo intervento giudiziario: l'implicita soppressione del principio dell'autonomia patrimoniale di soggetti giuridici distinti; l'arbitraria identificazione del concetto di <i>utilità</i> sociale con quello di <i>inerenza</i> all'oggetto sociale: la "correzione" apportata al testo normativo attraverso l'affermata scindibilità dei due criteri, di misura e di oggetto, ai fini della constatazione di una sostanziale modificazione dell'oggetto sociale	64

	<i>pag.</i>
4. c) Il ripristino del rispetto degli elementi costitutivi della fattispecie delittuosa di assunzione di partecipazioni non consentite nella riforma della sentenza operata dai giudici di appello	66
5. La responsabilità penale dell'azionista (per disastro colposo e omicidio colposo plurimo) in una, ovviamente "impegnata", concezione della « società [commerciale] globalmente intesa »	70

IV

REATO PLURISOGGETTIVO E AMMINISTRAZIONE
PLURIPERSONALE
DELLA SOCIETÀ PER AZIONI

1. L'art. 2392 c.c. e la sua concreta rilevanza ai fini dell'affermazione della responsabilità penale per la commissione di fatti pregiudizievoli (costituenti naturalmente reato) agli interessi societari	75
2. Le deliberazioni pregiudizievoli del consiglio di amministrazione e la posizione dell'amministratore dissenziente: il requisito della immunità da colpa e il dovere di impugnativa della deliberazione consiliare . . .	78
3. Inammissibilità di un inquadramento della responsabilità degli amministratori di società per reati societari nell'ambito della categoria del reato plurisoggettivo	83
4. Il c.d. reato collegiale quale mero travestimento verbale per indicare con diverse parole ipotesi di applicazione delle norme che disciplinano il concorso di persone nel reato: conseguente inaccettabilità della correlazione fra collegialità e responsabilità solidale dei membri di un consiglio di amministrazione sancita dalla legge civile	87
5. L'obbligo di vigilare sul generale andamento della gestione e di fare quanto possibile per impedire il compimento di atti dannosi e la legittimazione individuale all'esercizio dell'impugnativa da parte dell'amministratore pienamente consapevole dell'illiceità della delibera consiliare	90
6. L'art. 2392, secondo comma, c.c. e l'obbligo giuridico di impedire l'evento costituito dal pregiudizio alla società: l'art. 40 cpv. c.p. e sua applicabilità alle società di capitali	100
7. La prova del legittimo impedimento (o di altra valida giustificazione) dell'amministratore che, pur consapevole dell'illiceità della delibera, abbia ommesso di adoperarsi concretamente per impedire il verificarsi dell'evento dannoso (o per attenuarne le conseguenze) al fine di eliminare l'apparenza di un comportamento doloso anche nei casi dove può esservi stata semplicemente una condotta colposa	102

V

NOTE MINIME SULLA POSIZIONE DI GARANZIA
DELL'AMMINISTRATORE DELEGANTE NELLA RIFORMA
INTRODOTTA DAL D.LGS. N. 6/2003

pag.

1. Il preteso ridimensionamento delle responsabilità degli amministratori non esecutivi: l'art. 2392, comma 1, c.c., vecchio testo, sostituito dal nuovo testo dell'art. 2381, comma 3, c.c., che specificando diritti e doveri degli amministratori nulla toglie né aggiunge a quelli che sono sempre stati considerati gli obblighi di ogni corretto amministratore. Un significativo intervento della Corte regolatrice e l'erronea (e devastante) interpretazione degli obblighi imposti agli amministratori quale fattore causale delle modifiche apportate dalla riforma 107
2. La pregiudiziale conoscenza del fatto pregiudizievole quale identico elemento comune per l'accertamento della responsabilità dell'amministratore tanto secondo le vecchie norme quanto secondo quelle novellate. I « segnali di allarme » e l'assurda equazione *voto favorevole = informazione esauriente* in una importante pronuncia del giudice di legittimità 115
3. Un inesistente problema di successione di leggi *ex art. 2 c.p.* e l'affievolimento della posizione di garanzia sotto il profilo dei poteri di intervento *ex art. 40, cpv., c.p.* 118

VI

LA SOLIDARIETÀ PASSIVA
NEL RISARCIMENTO DEL DANNO DA REATO

1. Le ultime espressioni giurisprudenziali del diritto « vivente »: l'asserita inutilità, ai fini della condanna solidale, dell'accertamento di una attività di compartecipazione criminosa, essendo sufficiente che le diverse condotte delittuose produttive del danno, ancorché autonome e indipendenti fra loro, siano caratterizzate dalla identità del *nomen juris* 125
2. L'art. 187, cpv., c.p. e l'ovvia necessità, per la solidarietà nella condanna, che la molteplicità delle condotte delittuose sia espressione di un concorso di persone nel reato *ex art. 110 ss. c.p.* 129
3. Conseguente inammissibilità di una solidarietà passiva fra condannato per ricettazione od incauto acquisto e condannato per delitto c.d. produttore 132
4. La solidarietà passiva prevista dall'art. 2055 c.c. e sua inapplicabilità al di fuori dello stesso presupposto della condanna solidale *ex art. 187, cpv., c.p.* 133
5. Il vincolo di solidarietà nelle spese processuali nella previsione dell'art. 488 c.p.p. abrogato e dell'art. 535 c.p.p. vigente 136

VII

LA REGOLA *PROCEDAT JUDEX EX OFFICIO*
NELLA INNOVATIVA GIURISPRUDENZA AMBROSIANA

pag.

- | | |
|---|-----|
| 1. L'odissea giudiziaria di un ex amministratore e l'annullamento senza rinvio, in sede di legittimità, delle sentenze di condanna emesse dai giudici di merito autoritenutisi legittimati all'esercizio di una azione penale mai esercitata dal pubblico ministero | 139 |
| 2. L'ineccepibile epilogo di una procedura disinvoltamente imbastita al di là di ogni immaginazione | 141 |

VIII

LE ANTICHE REGOLE DEL VIVERE CIVILE
IN LIQUIDAZIONE COATTA AMMINISTRATIVA

- | | |
|--|-----|
| 1. Arthur Schopenhauer e il « tratto principale del carattere nazionale italiano » | 145 |
| 2. La dichiarazione di insolvenza di un istituto di credito e il contenuto insolentemente minatorio dell'atto interruttivo della prescrizione notificato dal liquidatore ai fini del recupero di quanto asserito essere dovuto alla curatela fallimentare | 147 |
| 3. La replica del preteso debitore e la denuncia per oltraggio inoltrata dal commissario liquidatore leso nella propria maestà di pubblico ufficiale | 149 |
| 4. L'arbitrarietà della condotta del liquidatore (così come del curatore fallimentare) quante volte l'atto espressione dell'adempimento di un dovere d'ufficio siasi tradotto in termini e con modalità inutilmente e ingiustificatamente lesive dell'altrui decoro e reputazione, in spregio alle regole più elementari della buona creanza | 150 |

IX

DIRITTO COMUNITARIO
E NUOVO DIRITTO PENALE SOCIETARIO

- | | |
|---|-----|
| 1. La nuova disciplina sanzionatoria dei reati societari introdotta col d.lgs. n. 61 del 2002 e il problema della sua compatibilità con i principi fissati dal Trattato della Comunità europea e da specifiche direttive comunitarie: <i>a)</i> il parere della Commissione europea | 155 |
| 2. <i>b)</i> Le « conclusioni » dell'Avvocato Generale presso la Corte di Giustizia delle Comunità Europee | 157 |
| 3. La sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee: <i>a)</i> inidoneità della direttiva comunitaria a determinare o aggravare la responsabilità penale degli imputati in difetto di una legge interna dello Stato membro | 160 |

- | | | | |
|----|---|-----|-------------|
| 4. | b) La disapplicazione di una norma dello Stato membro per contrasto con la direttiva comunitaria e la conseguente creazione di un vuoto normativo: la giurisprudenza consolidata della Corte costituzionale . . | 162 | <i>pag.</i> |
| 5. | c) I precedenti « in termini » della Corte di Giustizia CE | 164 | |

X

I CINQUANT'ANNI DELLA RIVISTA
DELLE SOCIETÀ
(Il dovere della memoria)

- | | | |
|----|---|-----|
| 1. | Il progetto di una nuova rivista nel pensiero del suo fondatore Tullio Ascarelli e l'opportunità di dare rilievo alla ricostruzione storica degli istituti societari | 167 |
| 2. | L'istituzione di un organo pubblico di controllo delle società quotate e lo spregiudicato avvio in sede giudiziaria all'accertamento di eventuali responsabilità degli amministratori per reati societari | 169 |
| 3. | La disciplina delle « informazioni privilegiate » e la pericolosa suggestione esercitata da ritrovati normativi stranieri | 172 |
| 4. | L'attivismo più o meno responsabile del legislatore nella attuata riforma dei reati societari e nella istituzione di una responsabilità, ideologicamente ritenuta « penale », a carico degli enti per i reati commessi nel loro interesse | 176 |

XI

SENTENZE OPACHE E LEGALITÀ "FORMALISTICA"
(I sessant'anni della Rivista delle società)

- | | | |
|----|---|-----|
| 1. | Prologo: la riforma delle false comunicazioni sociali e una sorprendente sortita del giudice di legittimità | 183 |
| 2. | La "giustizia resa solo a metà" da parte di una sentenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo | 188 |
| 3. | L'operato della Consob e le ulteriori censure mosse nella <i>dissenting opinion</i> di due giudici di detta Corte | 189 |
| 4. | Il "giusto processo" e la mancata sua ricaduta sulle decisioni e sulle procedure non giurisdizionali: la legalità "formalistica" | 191 |
| 5. | L'intervento del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale: l'entità della sanzione pecuniaria di Consob sotto la lente del magistrato | 193 |
| 6. | La sentenza del Consiglio di Stato: <i>Feux follets</i> | 194 |
| 7. | La pena accessoria del codice penale travestita da "sanzione amministrativa accessoria" | 196 |

Parte Seconda
I SINGOLI REATI SOCIETARI

SEZIONE PRIMA

**CAPITALE SOCIALE, COMUNICAZIONI SOCIALI
E OBBLIGHI DEGLI AMMINISTRATORI**
(I-XVII)

I

L'ILLEGALE RIPARTIZIONE DI UTILI

1.

Utile fittizio e utile non distribuibile

	<i>pag.</i>
1. L'art. 2621 n. 2 c.c. e il principio della conservazione ed utilizzazione dei beni societari	201
2. Il concetto di utile fittizio e i problemi connessi alla sua determinazione.	207
3. Utile di esercizio e utile di bilancio: rilevanza della distinzione ai fini della determinazione dell'utile ripartibile	211
4. Il concetto di « utile realmente conseguito »; utili fittizi e utili non distribuibili	212
5. Utili fittizi e non distribuibili e fattispecie dubbie o controverse: a) il premio nell'emissione di azioni sopra la pari	220
6. b) Rivalutazione economica di beni iscritti in bilancio in base al criterio del valore legale	222
7. c) Rivalutazione economica dei beni iscritti in bilancio in base al criterio del valore effettivo	224
8. d) Utile realmente conseguito e valutazione dei crediti da contratti ad esecuzione differita	226
9. e) La formazione della riserva legale mediante sopraprezzo delle azioni.	227
10. Utile netto e partecipazione dell'amministratore agli utili	229

2.

La struttura oggettiva della fattispecie

1. Il bilancio nella struttura oggettiva della fattispecie: il pagamento del dividendo in base a bilancio in corso di esercizio e sua illiceità	232
2. L'irregolare approvazione del bilancio e la sua irrilevanza ai fini della ripartizione dell'utile	234
3. La mancanza di approvazione del bilancio o la mancata redazione di esso e la sua irrilevanza per la integrazione dell'elemento oggettivo del reato	237

	<i>pag.</i>
4. La difformità dal bilancio approvato: necessità della oggettiva inesistenza degli utili ripartiti per la incriminabilità della ripartizione . . .	240
5. Bilancio falso ed utili fittizi o non distribuibili: i criteri di valutazione stabiliti dal codice civile e la possibilità di sottovalutazione di cespiti .	241
6. La conseguente legittimità della costituzione di riserve occulte mediante sottovalutazione di attività e i principi della chiarezza e della precisione nella redazione del bilancio	246
7. L'iscrizione delle merci nell'inventario e nel bilancio e la ripartizione di utili fittizi o di utili non distribuibili	254
8. Il principio dell'intangibilità del capitale sociale e della riserva legale e le ipotesi di disponibilità di quest'ultima	256
9. Utile fittizio o non distribuibile e riserve apparenti: l'orientamento della dottrina e della giurisprudenza francesi	261
10. La pretesa illiceità della distribuzione di riserve apparenti sotto forma di ripartizione di utili: l'assoluta irrilevanza del fatto sia sul piano penalistico che su quello civilistico	263
11. Utile fittizio o non distribuibile e riserve occulte: a) distribuzione di riserve occulte sotto forma di ripartizione di utili e requisiti per la sua liceità: del plusvalore su valori mobiliari, in particolare	266
12. b) Del plusvalore risultante da svalutazione monetaria: di taluni orientamenti dottrinali e giurisprudenziali, in particolare	269
13. L'epoca di costituzione delle riserve occulte e sua irrilevanza ai fini della distribuzione delle riserve in oggetto sotto forma di ripartizione di utili.	271
14. Il momento consumativo del reato	273
15. False comunicazioni sociali e illegale ripartizione di utili: l'autonomia delle due fattispecie criminose e la ipotizzabilità del concorso materiale dei reati	275
16. Illegale ripartizione di utili e indebita restituzione ai soci degli apporti al capitale sociale	279
17. Illegale ripartizione di utili e appropriazione indebita	282

3.

La distribuzione degli acconti sul dividendo

1. Il problema della liceità degli acconti-dividendo e le origini della disputa.	283
2. La pretesa illiceità penale della distribuzione di acconti sul dividendo e l'asserita coincidenza delle fattispecie degli artt. 2435 e 2621 n. 2 c.c..	285
3. I presupposti della liceità penale nel fatto della distribuzione degli acconti sul dividendo; la tutela dei terzi e la distribuzione dei poteri tra amministratori ed assemblea nel sistema della legge	289
4. L'asserita diversità di presupposti e di effetti giuridici della distribuzione di acconti sul dividendo rispetto alla corresponsione dei dividendi	293
5. L'inammissibilità della limitazione della responsabilità civile degli amministratori alla sola ipotesi di insuccesso nella ripetizione delle somme distribuite a titolo di acconto	297

6.	La legge 7 giugno 1974, n. 216, e il riconoscimento della liceità della prassi della distribuzione ai soci di anticipi sull'utile futuro	pag. 302
7.	L'inversione di tendenza rappresentata dall'art. 2621 n. 3 c.c. introdotto con l'art. 19 del d.P.R. 10 febbraio 1986, n. 30	304

4.

L'elemento soggettivo

1.	False comunicazioni sociali e illegale ripartizione di utili: la diversa finalità delle due norme e suo riflesso sul piano dell'elemento soggettivo	309
2.	Il dolo del delitto di illegale ripartizione di utili	311
3.	La responsabilità dei terzi per concorso nel reato proprio degli amministratori	313
4.	La responsabilità dei sindaci: dell'elemento soggettivo, in particolare, del delitto di cui all'art. 2632 n. 1 c.c.	314
5.	Dolo eventuale e distribuzione degli acconti-dividendo prima della riforma introdotta con la legge 10 febbraio 1986, n. 30	316
6.	L'art. 2621 n. 3 c.c. e i suoi riflessi sull'elemento psicologico del reato.	321

II

FALSE COMUNICAZIONI SOCIALI
E BILANCIO CONSOLIDATO

1.	Il bilancio consolidato quale comunicazione sociale a tutti gli effetti: le contrastanti posizioni dottrinali e l'orientamento della giurisprudenza di merito e di legittimità	324
2.	Le falsità astrattamente configurabili nella redazione del bilancio consolidato. Le falsità <i>originarie</i> : a) la nozione di società controllata nell'art. 2359 c.c. e negli artt. 26 e 28 del d.lgs. n. 127 del 1991 e i casi di esclusione facoltativa della società controllata dall'area di consolidamento	327
3.	b) I criteri di redazione del bilancio consolidato: l'ampio margine di discrezionalità riconosciuto agli amministratori della capogruppo e la configurabilità di una falsità penalmente rilevante allorquando dello scostamento dalle regole di consolidamento non sia stata data alcuna informativa nella nota integrativa, oppure l'informativa fornita sia risultata decettiva o comunque inattendibile	332
4.	Le falsità <i>derivate</i> : inammissibilità di rettifiche di poste nei bilanci da consolidare e ammissibilità delle rettifiche dei criteri di valutazione ai fini della loro omogeneizzazione. La conoscenza di falsità nei bilanci della controllata da parte degli amministratori della capogruppo e il ruolo svolto dalla nota integrativa	338

III

LA COMUNICAZIONE SOCIETARIA
CON UNICO DESTINATARIO

pag.

1. Il carattere plurioffensivo del reato di false comunicazioni sociali in una sentenza (inedita) della giurisprudenza di merito e la conseguente asserita « ampiezza di spettro dei destinatari » di dette comunicazioni: irrilevanza, ai fini penali, dell'invio della comunicazione societaria ad un solo soggetto (persona fisica o giuridica) 347
2. I precedenti orientamenti della giurisprudenza di legittimità a proposito del mendacio bancario, considerato quale falsa comunicazione sociale: l'indirizzo critico della dottrina e la tutela penale dei soci e dei creditori sociali quali « categorie aperte » e non *uti singuli* 351
3. Il richiamo all'art. 10 legge 23 marzo 1983, n. 77 e all'art. 4 legge 17 aprile 1986, n. 114 operato dalla giurisprudenza a conferma della propria interpretazione « onnicomprensiva » dell'art. 2621, n. 1, c.c. e l'efficacia effettivamente spiegata sul piano esegetico dalle invocate disposizioni legislative in senso nettamente contrario rispetto alla tesi giurisprudenziale 355
4. L'allargamento della tutela penale alle istituzioni pubbliche di controllo e la distinzione delle false informazioni agli organi di controllo da quelle rese al pubblico. Estraneità del c.d. « bilancio-tipo » all'area di operatività dell'art. 2621 c.c. e conseguente conferma della inammissibilità di ricomprendere nelle comunicazioni propriamente sociali le comunicazioni societarie rivolte ad un unico e predeterminato destinatario . . . 358

IV

FALSA COMUNICAZIONE SOCIALE
E ANNUNCIO DI PROGETTO INDUSTRIALE
NON VERITIERO

1. Il problema: la proposta di aumento di capitale al dichiarato scopo, ritenuto falso, di procedere all'acquisizione di nuovi *asset*. Irrilevanza *ex artt.* 2621 e 2622 c.c. di siffatto mendacio non potendo essere ricompresa nel « fatto non rispondente al vero » ogni comunicazione inveritiera, ma unicamente quelle in grado di rappresentare della situazione economica della società un quadro falso. I criteri di individuazione dei fatti « economicamente » rilevanti 363
2. L'uniforme orientamento della dottrina e della giurisprudenza circa l'estraneità delle falsità nelle indicazioni della causale alla sfera concettuale delle surrichiamate norme incriminatrici. Identità di disciplina, nell'ottica del reato di false comunicazioni sociali, fra società quotate e società non quotate 368
3. L'indirizzo unanime della dottrina, tanto alla stregua della normativa abrogata quanto di quella introdotta col d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61, nel

	negare che possano essere considerati « fatti non rispondenti al vero » le semplici manifestazioni di volontà o le enunciazioni di propositi: la significativa inesistenza, al riguardo, di responsi giudiziari di segno difforme	<i>pag.</i> 371
4.	Epilogo: qualche piccolo ma inquietante interrogativo	372
	<i>Postilla breve</i>	376

V

L'OMESSA INDICAZIONE IN BILANCIO
DI DEBITI CONTESTATI

1.	Gli orientamenti della dottrina e della giurisprudenza e la confusione di ruoli fra disciplina civilistica del bilancio, da un lato, e integrazione degli elementi costitutivi del reato, dall'altro	379
2.	La svolta segnata dalla sentenza della Corte regolatrice in data 8 gennaio 1997: necessità che l'omissione si traduca in una comunicazione <i>infedele</i> , e non semplicemente <i>silente</i> . Irrilevanza delle finalità, ancorché illecite, che possono aver propiziato la condotta omissiva . .	381
3.	Informazione <i>falsa</i> e informazione <i>omessa</i> : punibilità dell'informazione reticente, non potendo il silenzio incriminato (e incriminabile) « andare oltre la verità parziale »	383
4.	L'auspicabile tramonto del ricorso alle « formule di stile », agli « slogan » e « stilemi » ai fini dell'accertamento della responsabilità penale .	386

VI

LA PRETESA « POSIZIONE DI GARANZIA »
DEL REVISORE CONTABILE

1.	Il problema e le sue origini giudiziarie: il supposto obbligo del revisore contabile di impedire fatti illeciti ai danni della società <i>prevenendo</i> la loro commissione da parte degli amministratori	389
2.	Il contenuto dell'incarico di revisione contabile alla stregua del Testo Unico sulla intermediazione finanziaria	392
3.	L'informativa « senza indugio » alla Consob dei fatti ritenuti censurabili riscontrati nell'esercizio del controllo quale unico obbligo imposto al revisore: l'attività di revisione contabile quale attività <i>ancillare</i> rispetto alle funzioni della Consob	393
4.	L'art. 40 cpv. c.p. implicitamente evocato nei provvedimenti istruttori dell'autorità giudiziaria quale diretta conseguenza della mancata, fondamentale distinzione fra l'obbligo giuridico di agire previsto a carico di chi sia rivestito di determinate funzioni affinché vengano evitati eventi dannosi a terzi, da una parte, e, dall'altra, l'obbligo giuridico di impedire un determinato evento costituente reato	397
5.	Un modello di oligofrenia legislativa: l'estensione — attuata con l'art. 9.89, comma 1, del d.lgs. n. 6/2003, come modificato dall'art. 3.1 del	

d.lgs. n. 37/2004 — ai revisori contabili della responsabilità solidale con gli amministratori originariamente prevista unicamente per i sindaci dall'art. 2407, comma 2, c.c	<i>pag.</i> 400
---	--------------------

VII

FALSITÀ NELLA RELAZIONE DELLA SOCIETÀ
DI REVISIONE E DELITTO DI AGGIOTAGGIO

1. Il problema della ipotizzabilità, o meno, del concorso formale, <i>ex art.</i> 81, comma 1, c.p., del reato di aggioaggio <i>ex art.</i> 2637 c.c. col reato di falsità nelle relazioni della società di revisione <i>ex art.</i> 2624 c.c.: necessità di considerare le condotte tipiche del delitto di aggioaggio e del delitto di falsità da parte del revisore	403
2. Ammissibilità del concorso materiale, <i>ex art.</i> 81, cpv., c.p., del reato previsto dall'art. 2624 c.c. con quello previsto dall'art. 2637 c.c. Inammissibilità di un loro concorso formale	408

VIII

ACQUISTO DI AZIONI PROPRIE
E « BILANCIO REGOLARMENTE APPROVATO »
EX ART. 2357 C.C.

1. Il regolare accertamento degli utili netti richiesto dal testo originario dell'art. 2357 c.c. e la risultanza di essi da un « bilancio regolarmente approvato » secondo il nuovo testo introdotto dall'art. 8 d.P.R. 10 febbraio 1986, n. 30: la discutibile contrapposizione fra opzione « formale » e opzione « sostanziale » e la scelta operata dalla giurisprudenza di merito nella prima decisione in tema di acquisto di azioni proprie registrata dopo la riforma legislativa	414
2. Le reazioni critiche dei primi commentatori alla pronunzia dei giudici di merito: il suggerimento di una « rilettura integrativa » del nuovo testo dell'art. 2357 c.c. onde evitare il risultato « paradossale » di una attenuazione della tutela penale dell'integrità del capitale sociale e delle riserve indisponibili	416
3. L'intervento del giudice di legittimità: l'esigenza della regolare approvazione del bilancio proiettata, anche ai fini della responsabilità penale <i>ex art.</i> 2630, primo comma, c.c., nell'ottica di un bilancio ratificato nelle forme prescritte e che non sia falso nelle voci concernenti gli utili e le riserve	419
4. Necessità di tenere distinti il profilo della responsabilità civile e quello della responsabilità penale; l'inconsistenza del richiamo alla norma dettata dall'art. 2621, n. 2, c.c., ai fini della rivalutazione dell'interesse protetto dalla norma incriminatrice posta dall'art. 2630, primo comma,	

n. 2, c.c. e la nozione di « bilancio regolarmente approvato » nel pensiero dei cultori del diritto societario	pag. 422
5. Il singolare tentativo giudiziario di escludere gli Istituti di credito dall'applicabilità della nuova normativa nel timore, peraltro più che ragionevole, che anche in sede di legittimità venisse confermata la c.d. opzione « formale » prescelta dalla giurisprudenza di merito	427
6. L'art. 2621, n. 3, lett. a) e c), c.c. quale probante attestazione della preferenza accordata dal d.P.R. n. 30 del 1986 alle fattispecie criminose formalisticamente strutturate: la maldestra formulazione degli artt. 2357, primo comma, e 2359-bis, primo comma, c.c. quale « incidente di percorso » rispetto alle intenzioni del legislatore	429
7. La non punibilità — per il divieto di analogia in materia penale — dell'acquisto di azioni proprie allorquando gli utili, effettivamente esistenti al momento della regolare approvazione del bilancio, dovessero rivelarsi poi insussistenti al momento dell'esecuzione della delibera assembleare a causa di perdite verificatesi nel corso dell'esercizio . . .	432

IX

DELIBERAZIONE DI NOMINA
DEGLI AMMINISTRATORI DI SOCIETÀ
E MANCATO ADEMPIMENTO
DEGLI OBBLIGHI PUBBLICITARI

1. Necessità, ai fini dell'applicabilità della sanzione penale per mancato adempimento degli obblighi pubblicitari <i>ex</i> art. 2626 c.c., della previa accettazione (espressa o tacita) della carica di amministratore e completa realizzazione dell' <i>iter</i> formativo della nomina con la semplice notificazione della relativa deliberazione	437
2. Inammissibilità di una presunzione di consenso da parte del nominato e del conseguente onere di comunicazione del rifiuto della nomina . .	439
3. Inaccettabilità del collegamento di obblighi e sanzioni alla semplice notizia della nomina: necessità, in difetto di accettazione, di assunzione delle funzioni o del compimento di atti che univocamente implicino la volontà di accettare	442
4. Inammissibilità di una interpretazione <i>restrittiva</i> dell'art. 2383 c.c., alla stregua della quale il termine per procedere alla iscrizione della nomina dovrebbe decorrere dalla accettazione di essa qualora questa fosse avvenuta decorso il termine previsto per l'iscrizione della nomina stessa.	445
5. Decorrenza, in ogni caso, del termine per l'iscrizione dalla notizia della nomina e conseguente <i>onere</i> di accettazione della nomina entro detto termine	447
6. La disputa sull'applicabilità delle norme: quella dell'art. 2626 c.c. ovvero quella posta dall'art. 2194 stesso codice; il carattere sussidiario di quest'ultima disposizione	449

X

L'INOSSERVANZA DELLE DECISIONI
DEL PRESIDENTE DI ASSEMBLEA: PROFILI PENALI

	<i>pag.</i>
1. Il problema	453
2. Gli aspetti privatistici: la efficacia vincolante definitiva della decisione del presidente di togliere la parola al socio non appena emersi, a carico di quest'ultimo, gli elementi dell'abuso nel concreto esercizio del diritto di discussione	455
3. Le conseguenze nella prospettiva penalistica: applicabilità dell'art. 610 c.p. nell'ipotesi di inottemperanza alla disposizione impartita dal presidente dell'assemblea	459
4. La <i>exceptio doli generalis</i> e il significativo orientamento, in materia societaria, della più recente giurisprudenza tedesca	460

XI

SULLA IRREGOLARITÀ DEI TITOLI OBBLIGAZIONARI
PER MANCATA SOTTOSCRIZIONE
DEGLI AMMINISTRATORI

1. Contenuto delle azioni e contenuto delle obbligazioni: la differente formulazione delle rispettive prescrizioni della legge civile e i suoi riflessi nell'interpretazione della norma incriminatrice dell'irregolarità dei titoli azionari od obbligazionari	467
2. Il silenzio della norma civile sul requisito della necessità della sottoscrizione delle obbligazioni: orientamenti dottrinali	469
3. Il divieto del procedimento analogico e la tesi della non punibilità dell'omessa sottoscrizione; la sottoscrizione e l'esigenza dell'autenticità del titolo obbligazionario	470
4. L'interesse dell'obbligazionista alla giuridica esistenza o, quanto meno, alla validità della dichiarazione cartolare e conseguente necessità della sottoscrizione dell'obbligazione da parte del rappresentante legale della società emittente: irrilevanza del richiamo al divieto di analogia in materia penale e conseguente punibilità della mancata sottoscrizione dell'obbligazione	471

XII

SULLA RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI DI SOCIETÀ
PER L'OMESSA REDAZIONE DEL BILANCIO

1. Omessa denuncia, comunicazione o deposito, penalmente sanzionati dall'art. 2626 c.c., e omessa redazione del progetto di bilancio da parte degli amministratori o mancata approvazione dello stesso da parte dell'assemblea dei soci: posizione del problema	475
---	-----

2.	Contrasti giurisprudenziali. L'indirizzo assunto dalle sezioni unite della Corte regolatrice: incondizionata obbligatorietà di provvedere agli adempimenti previsti dalla legge fin tanto che la società sia in vita; conseguente irrilevanza della mancanza di attività sociale o della mancata convocazione dell'assemblea o della mancata approvazione del progetto di bilancio da parte di quest'ultima	476	<i>pag.</i>
3.	L'opposto orientamento scaturito da una precedente decisione della Corte Suprema: impossibilità di determinare il momento nel quale la condotta omissiva degli amministratori assume rilevanza penale quante volte faccia difetto il presupposto dell'approvazione	480	
4.	Inammissibilità dell'equiparazione dell'omessa partecipazione degli amministratori al procedimento formativo del bilancio all'omesso deposito da parte degli stessi del bilancio divenuto già perfetto con l'approvazione assembleare; conseguente tutela degli interessi dei soci in sede esclusivamente civile	482	

XIII

OMESSA CONVOCAZIONE DELL'ASSEMBLEA
E RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI

1.	La funzione prevalentemente sanzionatoria delle disposizioni penali in materia di società e di consorzi e la violazione di obblighi incombenti agli amministratori	487
2.	L'omessa convocazione dell'assemblea nelle ipotesi previste dalla legge: il difetto di coordinazione, per mancanza di predeterminazione di un termine, fra la norma penale e le norme civili in quella richiamate . .	490
3.	La difficoltà di accertamento dei limiti oggettivi della fattispecie criminosa in esame	492
4.	Il « ritardo » quale ipotesi di condotta omissiva e l'esigenza della fissazione di un termine di scadenza ai fini dell'utile compimento dell'attività comandata	495
5.	Un parallelo istruttivo: l'ipotesi del « ritardo » nel delitto di omissione di atti di ufficio	496
6.	... e nei delitti di omissione di referto e di omessa denuncia di reato da parte del cittadino	499
7.	Il rifiuto di convocazione, esplicito od implicito, immotivato (o illegittimamente motivato) quale sola ipotesi, concretamente configurabile, di punibilità degli amministratori	501

XIV

SULLA OMESSA CONVERSIONE IN TITOLI NOMINATIVI
DI AZIONI AL PORTATORE SMARRITE

1.	Nominatività dei titoli azionari e momento consumativo dei reati omisivi propri	503
----	---	-----

	<i>pag.</i>
2. La struttura tipicamente permanente del reato previsto dall'art. 13 r.d.l. 25 ottobre 1941, n. 1148	506
3. La denuncia di sottrazione o di smarrimento di titoli azionari al portatore anteriormente all'entrata in vigore della legge che ha disposto la nominatività obbligatoria e il problema del coordinamento con l'art. 2006, primo comma, c.c. che esclude la procedura di ammortamento per i titoli al portatore: il pericolo di una <i>duplice circolazione</i> del medesimo titolo	507
4. La mancata presentazione, per la conversione, del titolo quale presupposto per la dichiarazione di decadenza del titolo azionario al portatore e conseguente provvisoria intestazione del titolo nuovo emesso in sua sostituzione alla Cassa depositi e prestiti. Insussistenza di una responsabilità penale <i>ex art.</i> 8 r.d.l. 25 ottobre 1941, n. 1148	509
5. La sostituzione delle azioni al portatore denunciate come sottratte o smarrite con altrettante azioni nominative quale messa in circolazione di azioni in numero superiore a quelle rappresentanti un capitale rimasto assolutamente invariato	510
6. La concreta irrilevanza, al fine di evitare il pericolo della duplice circolazione del titolo, della identificazione delle azioni sottratte o smarrite qualora la richiesta di conversione alla società emittente fosse fatta dal terzo possessore di buona fede	514
7. Punibilità a norma dell'art. 2630 n. 1 c.c., degli amministratori della società emittente che dovessero procedere alla conversione delle azioni al portatore sottratte o smarrite in altrettanti titoli nominativi sostitutivi	516

XV

BREVI NOTE SULL'AUMENTO DEL CAPITALE SOCIALE
MEDIANTE ESAGERATA VALUTAZIONE
DEI CONFERIMENTI IN NATURA

1. L'art. 2629, secondo comma, c.c. e la previsione normativa di una fraudolenta esagerazione nella valutazione dei conferimenti in natura da parte degli amministratori	519
2. Curiosità e lacune nella disciplina penalistica	521
3. Omesso adempimento dell'obbligo di controllo delle valutazioni operate dall'esperto: inapplicabilità, agli amministratori, del disposto dell'art. 40, cpv., c.p	522
4. La fraudolenta esagerazione, compiuta dagli amministratori nelle relazioni o nei progetti di bilancio, delle stime esattamente effettuate dall'esperto: punibilità del fatto alla stregua dell'art. 2621, n. 1, c.c	525
5. La normale irrilevanza penale delle valutazioni mendaci compiute dall'esperto e sue conseguenze per quanto riguarda gli amministratori consapevoli della condotta fraudolenta dell'esperto	526

XVI

AUMENTO DEL CAPITALE ED ANTICIPAZIONE,
DA PARTE DELLA SOCIETÀ,
DEL VERSAMENTO DELL'IMPORTO
CORRISPONDENTE ALLA QUOTA DEL DIPENDENTE SOCIO

pag.

- | | |
|--|-----|
| 1. Un duplice quesito: acquisto di azioni della società da parte dei dipendenti con pagamento rateale effettuato mediante trattenuta di mensilità e successivi eventuali aumenti di capitale mediante anticipazione, da parte della società stessa, del versamento degli importi corrispondenti alle quote dei dipendenti-soci | 529 |
| 2. Lo scopo della norma incriminatrice posta dall'art. 2630, primo comma, c.c. e l'irrelevanza penale della semplice agevolazione nelle modalità di pagamento nella prima delle ipotesi prospettate | 530 |
| 3. Il diverso caso degli aumenti di capitale con effettivo anticipato versamento dei relativi importi da parte della società: fatto conforme al tipo ma inoffensivo dell'interesse protetto? | 532 |
| 4. Il principio di lesività del fatto e la considerazione del « motivo » del prestito nella dottrina privatistica | 533 |
| 5. La carenza dell'elemento soggettivo doloso inteso quale coscienza e volontà di tutti gli elementi del fatto tipico | 535 |

XVII

GLI « ALTRI MEZZI ILLECITI »
PER INFLUIRE SULLA FORMAZIONE
DELLA MAGGIORANZA ASSEMBLEARE

- | | |
|---|-----|
| 1. Azioni di responsabilità, decadenza del consiglio di amministrazione e invito a partecipare all'assemblea con diritto di voto esteso anche ai non soci purché comunque « intervenuti » in quanto membri del consiglio o del collegio sindacale | 539 |
| 2. L'art. 2630, 1° comma, n. 3, c.c. e l'illiceità del ricorso a comportamenti finalisticamente orientati a perseguire il risultato vietato dalla norma incriminatrice | 541 |
| 3. La sostituzione dell'inganno con la sopraffazione e sua valenza ai fini della configurabilità del reato | 542 |

SEZIONE SECONDA

**INTERMEDIAZIONE FINANZIARIA: I REATI
DI INSIDER TRADING E DI AGGIOTAGGIO INFORMATIVO
(XVIII-XXIV)**

XVIII

BREVI NOTE SUI NUOVI PROFILI PENALI
DELL'INTERMEDIAZIONE FINANZIARIA

pag.

- | | |
|---|-----|
| 1. L'emissione di titoli di credito rappresentativi delle quote unitarie di partecipazione al fondo comune quale caratteristica tipica ed essenziale dei fondi comuni di investimento mobiliare disciplinati dalla legge 23 marzo 1983, n. 77. Applicabilità, comunque, dell'art. 47 c.p. (non punibilità per errore su legge diversa dalla legge penale) per l'ipotesi che, in sede giudiziaria, quella emissione non venisse ritenuta elemento essenziale dell'attività di intermediazione finanziaria contemplata dalla legge in esame | 545 |
| 2. Il controllo sulla stabilità e liquidità degli intermediari finanziari e le informazioni alla Banca d'Italia: repressione del falso anche colposo? . | 548 |
| 3. La trasparenza del mercato mobiliare e la tutela penale del controllo operato dalla Commissione nazionale per le società e la borsa: passi avanti, rispetto alla legge n. 216 del 1974, e occasioni perdute | 552 |
| 4. Le false comunicazioni punibili a norma dell'art. 2621 n. 1 c.c. e le false informazioni alla Banca d'Italia: analogie e incongruenze della disciplina dei fondi comuni di investimento mobiliare con la disciplina del mercato mobiliare attuata con la legge n. 216 del 1974. Opportunità, nel concreto contesto dei metodi di accertamento di eventuali responsabilità penali, del richiamo all'art. 10 della legge bancaria | 558 |

XIX

INSIDER TRADING E FRODE SUL MERCATO
DEI VALORI MOBILIARI

- | | |
|--|-----|
| 1. L'art. 5 della legge 17 maggio 1991, n. 157 e i propositi di tutela della <i>par condicio</i> di quanti intendano accedere al mercato dei valori mobiliari | 563 |
| 2. Il dubbio accostamento di una norma incriminatrice della frode sul mercato dei valori mobiliari accanto alle condotte descrittive di <i>insider trading</i> : la sostanziale superfluità della norma incriminatrice in esame a fronte delle vigenti disposizioni in tema di aggioaggio c.d. comune (art. 501 c.p.), bancario (art. 98 legge 7 marzo 1938, n. 141) e societario (art. 2628 c.c.) | 566 |
| 3. La « idoneità » della condotta fraudolenta ad « influenzare sensibilmente » il prezzo di valori mobiliari e la problematicità del relativo | |

	accertamento: conseguente opportunità di una previsione espressa di norme incriminatrici che esprimano in modo evidente il disvalore di singole azioni tipiche	<i>pag.</i> 572
4.	La preferibilità dell'adozione di misure di carattere preventivo e la mancata considerazione, da parte del legislatore, dei suggerimenti di ordine tecnico prospettati dagli esperti dei mercati finanziari: la concreta utilizzabilità di quei suggerimenti anche sotto il profilo della surriferita esigenza di individuare, per una più efficace repressione delle frodi, gli interventi manipolativi dei corsi dei valori azionari	575
5.	La diffusione a mezzo stampa di notizie false, esagerate o tendenziose e i contrastanti interessi del rigoroso controllo delle fonti di informazione, da un lato, e, dall'altro, della tempestività dell'informazione stessa anche ai fini di un efficiente orientamento del mercato borsistico: il controllo approssimativo della fonte della notizia e la conseguente accettazione del rischio di favorire la diffusione di dati fraudolentemente manipolati	578

XX

MERCATI FINANZIARI, MAGISTRATI INVESTITORI
E FILOLOGIA FUORI LUOGO

1.	Il « risparmio gestito » e il coinvolgimento dei giudici quali persone offese dal reato commesso dal gestore: <i>a)</i> l'inapplicabilità dell'art. 11 del codice di procedura penale in una ordinanza (inedita) del G.u.p. del Tribunale di Milano	583
2.	<i>b)</i> L'identità di destino riservata all'art. 11 c.p.p. da una sentenza (inedita) del G.u.p. del Tribunale di Brescia: insufficienza della qualità di danneggiato dal reato ai fini del trasferimento del procedimento ad altro distretto di Corte d'Appello	586
3.	<i>c)</i> La nozione di persona offesa dal reato agli effetti dell'art. 11 c.p.p. secondo il giudice bresciano: non è tale il magistrato che si limiti a <i>rivestire</i> quella qualità; lo è invece il magistrato che provveda ad <i>assumerla</i>	589

XXI

AGGIOTAGGIO INFORMATIVO, GIURISDIZIONI
« ESCLUSIVE » E ALTRE CURIOSITÀ

1.	Il problema: un rapporto Consob, nei confronti delle stesse persone e per gli stessi fatti, inviato a due distinte procure della Repubblica . . .	595
2.	L'individuazione della competenza territoriale del giudice e la sua soluzione da parte della giurisprudenza di merito in base al duplice, concorrente riferimento <i>a)</i> al luogo della diffusione del comunicato del soggetto emittente: critica testuale alla stregua del Regolamento Consob (e del Regolamento di Borsa Italiana SpA)	596

3.	... e b) al luogo dell'accertamento della concreta pericolosità della condotta da identificarsi ove ha sede la Borsa Valori: il dubbio fondamento di una artificiosa competenza « esclusiva » curiosamente ancorata alla presenza di una materiale contiguità degli uffici giudiziari con l'edificio della Borsa Valori	<i>pag.</i> 601
4.	L'intervento, con decreto motivato, del Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione	604

XXII

GLI « ALTRI ARTIFICI E RAGGIRI » NELL'AGGIOTAGGIO
EX ART. 2637 C.C. E LA DUBBIA LICEITÀ
DEL RICHIAMO AL « CONTESTO » DELL'AZIONE

1.	La « oggettiva valenza ingannatoria » della condotta incriminata . . .	609
2.	Il richiamo al « contesto in cui si svolge l'azione » e l'assurda pretesa di ricostruire l'elemento materiale del reato attraverso l'indagine sulle finalità avute di mira dall'agente	612
3.	Irrilevanza penale, in caso di acquisto speculativo, dell'attività di <i>trend rialzista</i> o <i>ribassista</i> ; analoga irrilevanza penale nell'ipotesi di eventuale inosservanza di norme regolamentari	614

XXIII

MANIPOLAZIONE DEL MERCATO E MANIPOLAZIONE
DI NORME INCRIMINATRICI

1.	La sorprendente capacità di un reticente comunicato al mercato di trasformare il mendacio in una ipotesi di aggio informativo simultaneamente rilevante tanto come illecito penale quanto come illecito amministrativo	617
2.	L'espedito della contestazione dell'illecito amministrativo di manipolazione del mercato: essenzialità dell'accertamento dell'elemento soggettivo doloso in capo all'amministratore della società che abbia ritenuto di negare, nel comunicato imposto da CONSOB, informazioni che, provocando (pure ad avviso della stessa CONSOB) una inevitabile flessione del titolo, avrebbero assurdamente favorito esclusivamente gli speculatori	621
3.	L'ordine di rendere pubbliche le informazioni <i>ex art.</i> 114.5 T.U.F.: dubbi e perplessità di fondo sugli insindacabili poteri attribuiti al riguardo alla CONSOB	626
4.	La contestazione della manipolazione del mercato penalmente rilevante e la « delimitazione ragionevole dell'aggio punibile » nell'insegnamento della dottrina più autorevole	629
5.	I « nuovi » profili della manipolazione informativa: a) la non facile percettibilità di un ipotetico concorso della sanzione penale con quella amministrativa per l'ovvia impossibilità della convivenza, in un'unica	

	condotta, del fatto punibile <i>ex art.</i> 185 T.U.F. e di quello sanzionabile <i>ex art.</i> 187-ter, entrambi divergenti nei loro elementi costitutivi, sia oggettivo che soggettivo; <i>b)</i> la pratica irrilevanza, ai fini dell'integrazione dell'illecito penale, della « sensibile alterazione del prezzo »; <i>c)</i> il mito della « contendibilità » del titolo	<i>pag.</i> 635
6.	La « notizia » <i>ex art.</i> 185 T.U.F. e i requisiti di tassatività e determinatezza propri della norma penale	642
7.	Due parole di congedo	647

XXIV

LE DIFFICILI INTESE
SULL'AGGIOTAGGIO INFORMATIVO

1.	Una storia di due pesi e due misure	651
2.	Consob e terzietà del giudice: un <i>requiem</i> tutto italiano	654
3.	La bugia all' <i>Authority</i> dei mercati finanziari e il miraggio di una responsabilità meramente amministrativa	656

SEZIONE TERZA

ATTIVITÀ DI VIGILANZA BANCARIA E CREDITIZIA
(XXV-XXVII)

XXV

LA TUTELA DELL'ATTIVITÀ DI VIGILANZA
BANCARIA E CREDITIZIA

1.	L'art. 134 T.U. e i suoi precedenti normativi	659
2.	I soggetti attivi del reato e la loro individuazione in base al criterio funzionale oggettivo	662
3.	Il contenuto precettivo del comma 1: conferma della non riferibilità all'art. 2621, n. 1, c.c. delle falsità contenute in comunicazioni istituzionalmente destinate ad un unico destinatario	665
4.	La fattispecie residuale, di natura contravvenzionale, del comma 2: incriminabilità del comportamento anche semplicemente colposo . . .	668

XXVI

I NUOVI ORIZZONTI « POSTUMI » DELL'ART. 38
DELL'ABROGATA LEGGE BANCARIA
(*Variations sérieuses* sulle obbligazioni « indirette »)

1.	I dissesti bancari degli anni settanta e l'orientamento della giurisprudenza, di merito e di legittimità: è obbligazione « indiretta » anche
----	--

	quella stipulata con la società nella quale l'amministratore della banca avesse avuto una partecipazione azionaria o risultasse essere comunque « interessato »	pag. 671
2.	La ferma presa di posizione assunta dalla dottrina privatistica e penalistica: non è obbligazione « indiretta » quella assunta in eventuale posizione di conflitto di interessi, punibile, in costanza di ogni altro elemento costitutivo, alla stregua dell'art. 2631 c.c., che sanziona il perseguimento dell'interesse extrasociale anche per conto di terzi, ma non <i>ex art.</i> 38 l.b., che per definizione contempla esclusivamente le operazioni compiute per conto proprio	673
3.	Il diritto (civile e penale) giurisprudenziale in una recentissima sentenza civile del giudice di legittimità: è obbligazione « indiretta » anche quella compiuta dall'amministratore della banca con una società controllata dall'azienda di credito	676
4.	Il fuorviante richiamo dei giudici civili della Corte regolatrice ad un preteso « precedente » in sede penale della stessa C.S., che aveva viceversa ribadito la necessità che nell'operazione compiuta, direttamente o per interposta persona, dal proprio amministratore la banca avesse assunto la posizione di controparte	679
5.	La banale valorizzazione della « sostanza economica » dell'operazione e la persistente demonizzazione delle « categorie formali »	682
6.	L'art. 136.2 del nuovo T.U. delle leggi in materia bancaria e creditizia e lo strano, imbarazzante silenzio dei giudici civili del Supremo collegio.	685

XXVII

CORRUZIONE PRIVATA E MODELLI ORGANIZZATIVI

1.	<i>Compliance programs</i> e rischi d'impresa	687
2.	Modelli organizzativi e <i>financial suasion</i>	689

SEZIONE QUARTA

FALSE COMUNICAZIONI ALLA CONSOB

(XXVIII-XXX)

XXVIII

LA NORMATIVA PENALE NELLA LEGGE ISTITUTIVA
DELLA CONSOB E IL RUOLO DELLA GIURISPRUDENZA
FRA DECISIONI SBAGLIATE, INDIRIZZI COSTRUTTIVI
E PRONUNZIE MANCATE

1.	Legislazione speciale e interpretazioni "creative": la prima applicazione degli artt. 5 e 17 l. 216/1974 offerta dalla giurisprudenza "periferica" .	691
2.	I successivi orientamenti costruttivi della giurisprudenza romana: la nozione di offerta al pubblico e il dibattito dottrinale	695

3.	La comunicazione “standardizzata” e la considerazione dei destinatari in quanto appartenenti ad un gruppo quali connotati caratteristici dell’offerta pubblica; conseguente irrilevanza dell’offerta rivolta ai soli azionisti della società, anche quando l’offerta riguardi titoli emessi da una società controllata, e non configurabilità della stessa quale collocamento privato	pag. 699
4.	L’oggettiva opinabilità della disputa nei suoi termini privatistici e conseguente esclusione della punibilità per errore su una legge diversa dalla legge penale quando abbia cagionato un errore sul fatto che costituisce il reato (art. 47, 2° cpv., c.p.)	701
5.	Le cronache economico-finanziarie e una singolare ipotesi di offerta pubblica di acquisto: le ripetute violazioni della legge penale pubblicizzate col mezzo della stampa e le possibili motivazioni all’origine di una pronunzia mancata	703
6.	Riflessioni conclusive: necessità di una revisione del sistema sanzionatorio	705

XXIX

LE FALSITÀ NEL PROSPETTO INFORMATIVO
 INVIATO ALLA CONSOB EX ART. 18 LEGGE 7 GIUGNO 1974, N. 216

1.	Le notizie false contenute nel prospetto informativo inviato alla Consob a norma dell’art. 18 della legge 7 giugno 1974, n. 216 ritenute punibili, da una sentenza (inedita) del Tribunale di Milano, alla stregua dell’art. 2621, n. 1, c.c. quali pretese false comunicazioni sociali	709
2.	Comunicazioni al pubblico e comunicazioni agli organi di vigilanza: l’autonomia della disciplina sanzionatoria prevista per queste ultime e conseguente inammissibilità dell’asserita identità fra informativa relativa all’offerta di un determinato prodotto e pubblicità relativa alla gestione della raccolta (già effettuata) di pubblico risparmio	714
3.	Inapplicabilità dell’art. 2621, n. 1, c.c. quale norma estranea al disvalore tipico delle false informazioni agli organi di controllo, rappresentato dall’ostacolo all’esercizio delle funzioni di vigilanza; il regime del segreto d’ufficio per talune informazioni inviate all’organo di controllo quale ulteriore dimostrazione dell’assenza del requisito della destinazione al pubblico relativamente ai dati e alle notizie forniti esclusivamente all’organo di vigilanza	719

XXX

LE ARGOMENTAZIONI « EN FORME DE POIRE »
 E I NUOVI ITINERARI DELLA *PECUNIA DOLORIS*

1.	La Consob parte civile nel processo penale per i delitti di abuso di informazioni privilegiate e di manipolazione del mercato: una situa-
----	---

	zione <i>monstre</i> di conflitto di interessi. I primi responsi della giurisprudenza	<i>pag.</i> 725
2.	I reati in discorso quale pretesa causa di « frustrazione dei fini istituzionali » dell'ente di controllo e della compromissione della sua efficienza operativa	729
3.	I problemi della valutazione in via equitativa del danno: <i>a)</i> le ovvie difficoltà di un accertamento serio della poco seria « frustrazione » dei fini di Consob; <i>b)</i> l'insussistenza della pretesa risarcitoria anche del solo danno non patrimoniale	731
4.	Il tesoretto di Consob e l'assai dubbia legittimità di un suo uso (e consumo)	736

Parte Terza

LA RIFORMA DEL DIRITTO PENALE SOCIETARIO

I

MAUVAISES PENSÉES ET AUTRES SULLE DISPOSIZIONI PENALI DEL PROGETTO PER LA RIFORMA DELLE SOCIETÀ

1.	Tecnica sanzionatoria e progetto di riforma: inutilità di una lezione . .	741
2.	Gli artt. 88, 89 e 94 e la indeterminatezza dei destinatari del precetto penale	743
3.	Curiosità e lacune nel tentativo di repressione (art. 94) della violazione delle norme relative all'esercizio della vigilanza	746
4.	Indovinelli e incongruenze varie a proposito, ancora, dell'art. 94 e degli artt. 92, 93 e 95	747
5.	L'entità delle sanzioni per le infrazioni contemplate nel progetto e mancanza di un loro coordinamento con le pene previste, per analoghe ipotesi di reati societari, dalla legislazione vigente	750

II

VARIAZIONI « IN CANONE » SULLE DISPOSIZIONI PENALI DEL NUOVO PROGETTO DI RIFORMA DELLA DISCIPLINA DELLE SOCIETÀ COMMERCIALI

1.	Prologo: il primo progetto (1966) di riforma della disciplina delle società commerciali e il suo epilogo	755
2.	Il nuovo schema di disegno di legge: permanenza del carattere meramente sanzionatorio delle norme incriminatrici	756
3.	La scarsa efficacia del progettato sistema repressivo per la persistente previsione di condotte punibili con la sola pena dell'ammenda	758

4.	La violazione degli obblighi relativi all'intervento in assemblea, al verbale dell'assemblea e all'informazione dei soci e la mancata eliminazione delle assurde difficoltà di individuazione dei destinatari dell'obbligo	<i>pag.</i> 759
5.	La violazione degli obblighi relativi alla convocazione dell'assemblea e la perdurante incertezza sul contenuto dell'obbligo che si pretende violato	762
6.	Fine delle variazioni	765

III

LE FALSE COMUNICAZIONI SOCIALI:
UNA RIFORMA FACETA

1.	Lo Schema di disegno di legge delega per la riforma del diritto societario e le modifiche apportate al testo originario in occasione della sua presentazione al Parlamento per l'approvazione: la previsione di tre distinte ipotesi di reato secondo che la falsa rappresentazione o informazione sulle condizioni economico-finanziarie della società abbia, o meno, arrecato danno, e secondo che si tratti di società quotata alla borsa valori, oppure no	768
2.	Insussistenza del reato qualora il mendacio non alteri « sensibilmente » i dati sulle condizioni economico-patrimoniali della società. L'indicazione di « soglie quantitative » entro le quali l'inveritiera rappresentazione della situazione economico-finanziaria della società non costituisce mendacio penalmente rilevante	770
3.	Gli assurdi parametri del fatturato, dell'utile lordo o dell'utile netto, prospettati in dottrina per stabilire la concreta rilevanza penale della falsa rappresentazione della situazione societaria	774
4.	La falsità nella enunciazione della causale di determinate poste di bilancio e sua irrilevanza quante volte non incida sulla rappresentazione del conto economico e quindi sulla situazione economico-patrimoniale della società. Non è pertanto falsità nella causale, ed è quindi informazione penalmente rilevante, dichiarare mendacemente il reddito della gestione derivato da proventi ordinari anziché da proventi straordinari.	777
5.	I nuovi profili sanzionatori delle varie ipotesi di false comunicazioni sociali caratterizzati da una singolare « indulgenza plenaria » non altrimenti spiegabile se non nell'unico intento di propiziare al meglio l'avvento gioioso della prescrizione del reato. La responsabilità della magistratura nel concedere, come nel negare, le circostanze attenuanti generiche: due casi esemplari — <i>rectius</i> : scandalosi — di pessimo uso della discrezionalità nella commisurazione della pena	782
6.	La nuova normativa sotto il profilo dei contenuti: l'esigenza di un danno concretamente verificatosi e i suoi immaginari fondamenti: a) nella pretesa tutela, attraverso l'incriminazione delle false comunicazioni	

	sociali, di interessi esclusivamente privati; e b) nella analogia col delitto di truffa: la vocazione all'imbroglio il solo punto in comune ad entrambi i reati	pag. 786
7.	La perseguibilità a querela (da parte del solo socio) delle false comunicazioni sociali « non dannose » in società non quotata: gli aspetti curiosi dell'innovazione introdotta dalla riforma e il suo « passo indietro » nella concezione della società per azioni	789
8.	L'ingenua limitazione della rilevanza penale dell'omessa informativa sulle condizioni economico-patrimoniali della società alle sole comunicazioni « imposte dalla legge »: un pastrocchio per cercare di liquidare in fretta ogni velleità di trasparenza	791

IV

IL FALSO IN BILANCIO E IL PENDOLARISMO
DELLE COSCIENZE

1.	Una inaccettabile impostazione metodologica nel richiamo agli errori della giurisprudenza per giustificare lo stravolgimento della pregressa disciplina delle false comunicazioni sociali	795
2.	L'art. 2423 c.c. e l'astratta possibilità di un conteggio fatto anche alla presenza dell'oste (compiacente)	799
3.	Qualche dato concreto per una consapevole valutazione della oggettiva immoralità della c.d. « soglia quantitativa »	802
4.	L'integrale (oggettiva) falsità del conclamato avallo della « Securities Exchange Commission » sulla pretesa rilevanza della c.d. significatività del falso ai fini della sua punibilità: un legislatore « stupido o in mala fede »? La lezione di Cicerone sulle leggi « <i>ad hominem</i> »	805

V

LA SAPIENZA GRECA
E LE « ARGOMENTAZIONI SCADENTI »

1.	Il suggerimento di Aristotele	809
2.	La totale assenza di attenzione per i problemi veri e la estraneità della riforma alla tutela dell'interesse generale	814
3.	Il « contributo » di certa giurisprudenza all'avvento della normativa penale societaria di nuovo conio e la maggiore coerenza ed apprezzabile sincerità di una uniforme <i>reductio</i> di tutti i delitti in reati contravvenzionali punibili con la sola pena dell'ammenda	817

VI
RILIEVI PRELIMINARI
INTORNO A UN DISEGNO DI LEGGE
SULLA REPRESSIONE PENALE DELL'ATTIVITÀ
DI *INSIDER TRADING*

pag.

- | | |
|--|-----|
| 1. L'art. 5 dello schema di testo legislativo elaborato dal Comitato ristretto della VI Commissione permanente Finanza della Camera dei Deputati in data 25 gennaio 1989 | 821 |
| 2. La prevista « collaborazione della Guardia di Finanza » su richiesta della Consob per eventuali « ulteriori indagini »: l'ambiguità della formula del progettato disegno di legge e le ripercussioni largamente negative di un intervento « collaborativo » di un organo di polizia giudiziaria | 822 |
| 3. Il contrasto dell'art. 5 del progetto in questione con l'art. 2 della legge 7 giugno 1974, n. 216 | 824 |
| 4. L'inutilità, in ogni caso, della prospettata « collaborazione » di organi esterni e privi della specifica professionalità a fronte del « Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento della Commissione » | 824 |
| 5. Una proposta di modifica dell'art. 5 nel solco dell'art. 10 della legge bancaria: obbligo, tuttavia, del presidente della Commissione di fare rapporto all'autorità giudiziaria allorquando sia ravvisabile « il fondato sospetto di violazione di norme penali » | 825 |

VII
AZIENDE DI CREDITO E REPRESSIONE
DEL RICICLAGGIO DEI PROVENTI ILLECITI
(Appunti intorno a recenti disegni di legge)

- | | |
|--|-----|
| 1. La segnalazione, prevista da un primo disegno di legge, delle operazioni compiute dalla banca quali che siano la movimentazione di denaro, i mezzi di pagamento e la cifra | 827 |
| 2. La descrizione della condotta criminosa, in un secondo disegno di legge, in termini che per la loro genericità non consentirebbero l'individuazione, con sufficiente precisione, del comportamento penalmente sanzionato | 830 |
| 3. La previsione, in un terzo disegno di legge, dell'illecito contravvenzionale e la pericolosa legittimazione dell'accertamento di una condotta anche semplicemente colposa | 831 |
| 4. La sentenza di condanna anche « non definitiva » per qualsiasi reato societario e fallimentare quale presupposto per la sospensione dalle cariche di amministratore, sindaco e direttore generale di un istituto di credito | 833 |

