

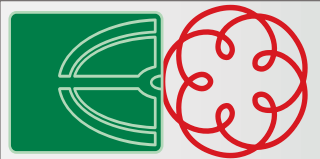


**Ordine dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili di Padova**

Le responsabilità del professionista in relazione alla scelta ed all'uso delle fonti interne e delle fonti esterne nelle valutazioni d'azienda

16 ottobre 2018 ore 14.30

Sala conferenze ODCEC Padova



REGIME ORDINARIO DI RESPONSABILITÀ

RESPONSABILITÀ CIVILE

Regime di responsabilità ordinario delle professioni intellettuali: il professionista è tenuto all'adempimento dell'obbligazione di mezzi assunta secondo i canoni della diligenza previsti dagli articoli 1176 c. 2 e 2236 c.c.

Art. 1176 c. 2 c.c.: *«Nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata»*

Art. 2236 c.c.: *«Se la prestazione implica la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà, il prestatore d'opera non risponde dei danni, se non in caso di dolo o di colpa grave »*



Responsabilità verso il cliente: contrattuale ex art. 1218 c.c.

Standard di diligenza con riguardo alla base informativa desumibili dai PIV (parte I.5) e dalle Linee guida CNDCEC-SIDREA, il professionista dovrà sempre:

- Utilizzare una base informativa **obiettiva e completa**
- **Precisare** la base informativa utilizzata e le **limitazioni** riscontrate
- Valutare **l'attendibilità** della base informativa
- Valutare criticamente la **documentazione** che acquisisce



Responsabilità verso i terzi: extracontrattuale ex art. 2043 c.c.

Il professionista può ritenersi responsabile nel caso in cui il suo inadempimento abbia arrecato danno alla **libertà contrattuale** dei terzi

- **In senso positivo:** quando l'attività del terzo, come ad esempio le false informazioni ricevute, inducono a concludere il contratto che altrimenti non sarebbe stato concluso
- **In senso negativo:** quando l'attività del terzo induce a non concludere un contratto che, invece, si sarebbe concluso



RESPONSABILITÀ PENALE

Le fattispecie penali rilevanti in materia corrispondono ai c.d. **falsi ideologici in atti**.

Elemento di criticità: riconducibilità di una condotta che si fonda ed estrinseca su coordinate valutative all'interno di una definizione di "fatto materiale" che comprende l'elemento necessario della "falsità"

Risolto dalla giurisprudenza attraverso il riferimento a **parametri di valutazione normativamente determinati o tecnicamente indiscussi**



Cass. pen. n. 15773 del 19 aprile 2007: «i giudizi di valore, al pari degli enunciati in fatto, possono essere non veritieri. Sicché, nell'ambito di contesti che implicino l'accettazione di parametri valutativi normativamente determinati o tecnicamente indiscussi, **le valutazioni** formulate da soggetti cui la legge riconosce una determinata perizia possono non solo configurarsi come errate, ma **possono rientrare altresì nella categoria della falsità ideologica** allorché il giudizio faccia riferimento a criteri predeterminati in modo da rappresentare la realtà al pari di una descrizione o di una constatazione. Ne consegue che è ideologicamente falsa la valutazione che contraddica criteri indiscussi o indiscutibili e sia fondata su premesse contenenti false attestazioni»



RESPONSABILITÀ PER VALUTAZIONE DEI CONFERIMENTI

Ai sensi degli artt. 2343 e 2465 c.c. (richiamati dagli art. 2500 ter per le trasformazioni; art. 2501 sexies per le fusioni di società di persone con società di capitali; art. 2506 ter per la scissione) chi conferisce beni in natura o crediti deve presentare la relazione giurata di:

- un esperto designato dal Tribunale nel cui circondario ha sede la società (S.p.a.)
- un revisore legale o di una società di revisione legali iscritti nell'apposito registro (s.r.l.)

La relazione deve **contenere**:

- la descrizione dei beni o dei crediti conferiti
- l'attestazione che il loro valore è almeno (il conferimento non deve essere sopravvalutato, ma semmai solo sottovalutato) pari a quello ad essi attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale
- l'eventuale soprapprezzo e i criteri di valutazione seguiti



Ratio della disciplina: verifica dell'effettiva sussistenza del capitale conferito, nell'interesse soprattutto dei creditori e dei terzi

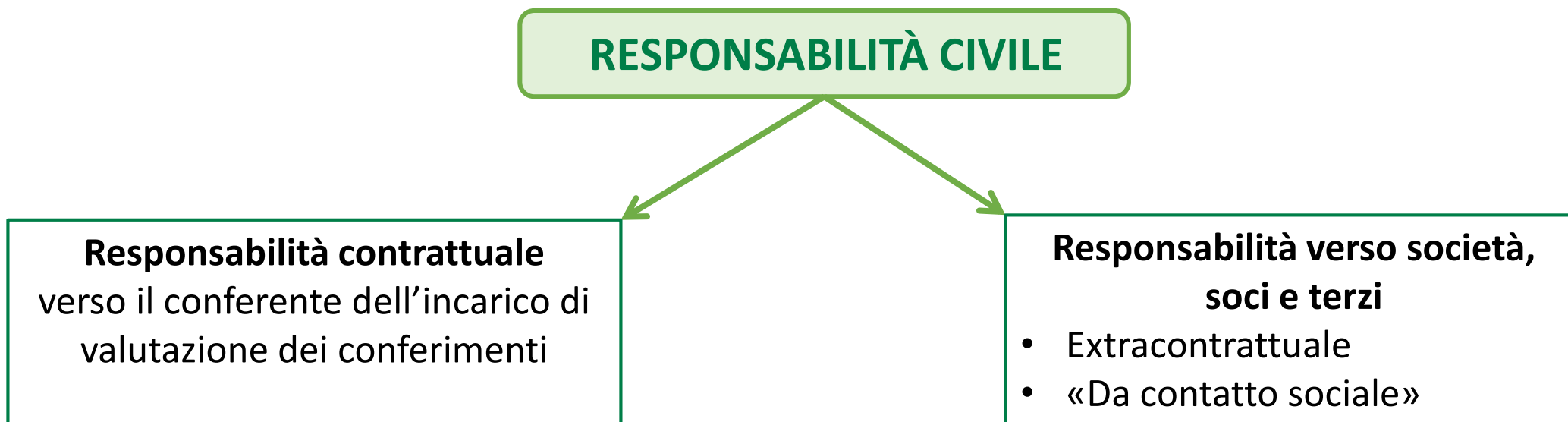
Per questo il professionista dovrà rimettersi a:

- **Criteri oggettivi**, che trovino riscontro sul mercato (e non soggettivi come può essere l'utilità attribuita al bene dalla società stessa)
- **Valori in atto**, e non alle componenti di valore potenziale

In caso di **società preesistente** → l'attenzione dell'esperto dovrà concentrarsi anche sull'accertamento della natura equilibrata dell'operazione di scambio, con riguardo alle condizioni di esecuzione dell'aumento di capitale liberato con l'apporto in natura



Art. 2343 c. 2 c.c. (richiamato per le s.r.l. dall'art. 2465 comma 3 c.c.): *«L'esperto risponde dei danni causati alla società, ai soci e ai terzi. Si applicano le disposizioni dell'articolo 64 del codice di procedura civile»*





Responsabilità «da contatto sociale»: responsabilità di natura contrattuale (prescrizione decennale) configurabile anche senza che vi sia un accordo contrattuale tra le parti

**DOTTRINA
favorevole**

Fonte contrattuale: obblighi di comportamento e doveri di protezione correlati allo *status* professionale rivestito dal perito (professioni sottoposte a specifici requisiti formali e abilitativi), il quale ingenera un affidamento nei terzi

Tali obblighi sono qualificati come fonte atipica di obbligazione ex art. 1173 c.c.: «le obbligazioni derivano (...) da ogni altro atto o fatto idoneo a produrle in conformità dell'ordinamento giuridico».

**GIURISPRUDENZA
sfavorevole**

Cass. civ. n. 11642 del 11 luglio 2012: «la responsabilità d'una società di consulenza, per erronea fissazione del prezzo di emissione delle nuove azioni [...] ha natura contrattuale nei confronti di chi le ha conferito l'incarico, e natura **extracontrattuale** nei confronti dei terzi, non essendo configurabile rispetto a questi ultimi una "responsabilità da contatto sociale" della prima» .



RESPONSABILITÀ PENALE

Art. 64 c. 1 c.p.c.: *«Si applicano al consulente tecnico le disposizioni del Codice penale relative ai periti»*

Art. 373 c.p.: *Il perito o l'interprete che (...) dà parere o interpretazioni mendaci, o afferma fatti non conformi al vero, soggiace alle pene stabilite nell'articolo precedente.*

La condanna importa, oltre l'interdizione dai pubblici uffici, l'interdizione dalla professione o dall'arte.



Falsa perizia ex art. 373 c.p.

- **Bene giuridico tutelato**: sincerità e nella completezza delle prestazioni cui sono tenuti il perito e l'interprete al fine di garantire il buon funzionamento dell'attività giudiziaria
- **Reato di pericolo astratto**: per l'esistenza del reato non è richiesta né l'idoneità ingannatoria del mendacio né l'essenzialità della prova falsa fornita, né tanto meno un danno per l'amministrazione della Giustizia
- **Elemento soggettivo**: Dolo generico, è necessario che l'alterazione sia intenzionale, non viene integrato il reato quando le falsità sono dovute ad una prestazione professionale negligente ovvero ad un involontario errore (Cass. n. 38307/2015)



➤ Condotta incriminata: quando il perito


- **Dà pareri mendaci**: intesa come condotta commissiva e non omissiva → l'infedeltà richiede che una qualsiasi rilevazione della realtà non possa mancare del tutto (pareri da cui emerge una «divergenza intenzionale tra il convincimento reale del consulente e quello manifestato nell'elaborato tecnico», Cass. pen. n. 12654/2016)
- **Afferma fatti non conformi al vero**: il legislatore ha voluto dare rilevanza anche ai momenti di mera acquisizione probatoria o di mera esposizione descrittiva della realtà che stanno alla base della costruzione del parere («non conformità» intesa in relazione a parametri di valutazione normativamente determinati o tecnicamente indiscussi)

PROBLEMA

difficoltà di separare, con più specifico riguardo alla categoria delle valutazioni, il parere mendace da ciò che costituisce espressione della libertà di opinione del perito rispetto agli indirizzi obiettivamente controversi nell'ambito di una determinata scienza od arte



- **Persona offesa**: Stato. A questo può aggiungersi un'altra vittima quando la sua sfera giuridica risulti direttamente ed immediatamente lesa dalla fattispecie astratta, potendo essa arrecare offesa all'onore, alla libertà personale o al patrimonio del privato
- **Applicabile anche ai revisori legali**: dubbio sull'applicabilità dell'art. 373 c.p. anche ai revisori legali/società di revisione in quanto essi non vengono nominati dal tribunale (a differenza dell'esperto ex art. 2343 c.c.)



È applicabile (Cass. n. 20314/2015) → dal momento che le ipotesi delittuose riferite al perito possono essere ravvisate a prescindere dalla nomina del soggetto agente da parte del giudice, «in virtù di una precisa volontà legislativa, espressa nel percorso tracciato dagli espliciti rinvii normativi» (attraverso quindi il richiamo all'art. 2343 operato dall'art. 2465 c.c.)



- **Reato contravvenzionale:** ex art. 64 c. 2 c.p.c «*in ogni caso, il consulente tecnico che incorre in colpa grave nell'esecuzione degli atti che gli sono richiesti, è punito con l'arresto fino a un anno o con l'ammenda fino a 10.329 euro. Si applica l'articolo 35 del Codice penale. In ogni caso è dovuto il risarcimento dei danni causati alle parti*»

CASO

(**Cass. Pen. n. 20314/2015**): «il revisore perito estimatore ha formato un atto ideologicamente falso sotto un duplice profilo, in quanto compiuto da un soggetto diverso dall'imputato previa istruttoria svolta da altri nonché ideologicamente falso nel contenuto, dal momento che il valore attribuito alla società costituiva il frutto, non di un'attività ricognitiva e valutativa compiuta dal perito, bensì di una deliberazione assunta a tavolino da altri, sulla base di un valore predeterminato e coincidente con il prezzo di cessione delle quote della società»



RESPONSABILITÀ PER VALUTAZIONI DI BILANCIO

RESPONSABILITÀ CIVILE

Regime di responsabilità ordinario verso i clienti nonché verso i terzi

- Fonti ESTERNE: parametri imposti dal legislatore ricavabili dal codice civile (artt. 2423 c.c. ss.) e dalle Direttive europee (Direttiva 2013/34/UE, recepita da D.lgs. n. 139/2015); parametri frutto dell'elaborazione dottrinale ufficializzati da soggetti «certificatori» (Organismo italiano di contabilità; International Financial Reporting Standard)
- Fonti INTERNE: dati contabili trasmessi dalla società, rispetto ai quali l'esperto (incaricato di predisporre uno schema di bilancio e non di accertare l'attendibilità dei bilanci) non è gravato automaticamente (deve essere specificatamente previsto) dell'obbligo di «verificare la corrispondenza alla realtà dei dati contabili forniti dagli amministratori» (Cass. civ. n. 15029/2013)



CASO di responsabilità verso terzi

(**Cass. civ. n. 10403/2002**): E' configurabile, ricorrendo i presupposti previsti dall'art. 2043 c.c., la responsabilità **extracontrattuale** di una società di revisione, per i danni derivati a terzi dall'attività di controllo e di certificazione del bilancio di una società quotata in borsa, anche nell'ipotesi di revisione volontaria, effettuata su incarico della società medesima. (Nella specie, la Corte ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto la responsabilità extra - contrattuale della società di revisione per l'erronea certificazione dello stato patrimoniale di una società, compiuta su incarico di quest'ultima, nei confronti degli acquirenti delle quote societarie relative, che non avrebbero stipulato il contratto definitivo, esercitando il diritto di recesso stabilito nel preliminare, ove avessero conosciuto il reale e inferiore valore della società)



RESPONSABILITÀ PENALE

Ai sensi degli **artt. 2621 e 2622 c.c.**

Gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori (così come i liquidatori di società emittenti strumenti finanziari ex art. 2622 c.c.), i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico, previste dalla legge, consapevolmente:

- **espongono fatti materiali rilevanti** (o solo materiali ex art. 2622 c.c.) **non rispondenti al vero** ovvero
- **omettono fatti materiali rilevanti** la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene,
- **in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore**



Pena → reclusione da uno a cinque anni (o da tre a otto ex art. 2622 c.c.).

La stessa pena si applica anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.

Ratio della norma: tutela della **veridicità** e della **completezza** dell'informazione societaria

I «falsi valutativi» (falsità contenute nelle c.d. valutazioni estimative)

a seguito della L. n. 69/2015

- *Ante riforma*: erano responsabili quei soggetti che esponevano nelle scritture fatti materiali non rispondenti al vero «*ancorché oggetto di valutazioni*»
- *Post riforma*: viene eliminato l'inciso sopra evidenziato → intervento che ha condotto al dubbio se la riforma avesse abrogato i c.d. falsi valutativi



SEZIONI UNITE DELLA CORTE DI CASSAZIONE (n. 22474/2016)

- Irrilevanza della soppressione dell'inciso in quanto:
 - bilancio: **documento** dal contenuto essenzialmente **valutativo** in tutte le sue componenti
 - «sterilizzare» il bilancio con riferimento al suo contenuto valutativo significherebbe negarne la funzione e stravolgerne la natura
 - fallacia dell'opzione ermeneutica che intende contrapporre i "fatti materiali", da esporsi in bilancio, alle valutazioni che compaiono nello stesso
 - se si accedesse alla tesi della non punibilità del falso valutativo, si sarebbe in pratica al cospetto di una *interpretatio abrogans* del delitto di false comunicazioni sociali
- Definizione di «Falso»: l'enunciato valutativo che **contraddica criteri indiscussi o indiscutibili** e/o sia **fondato su premesse contenenti false attestazioni**



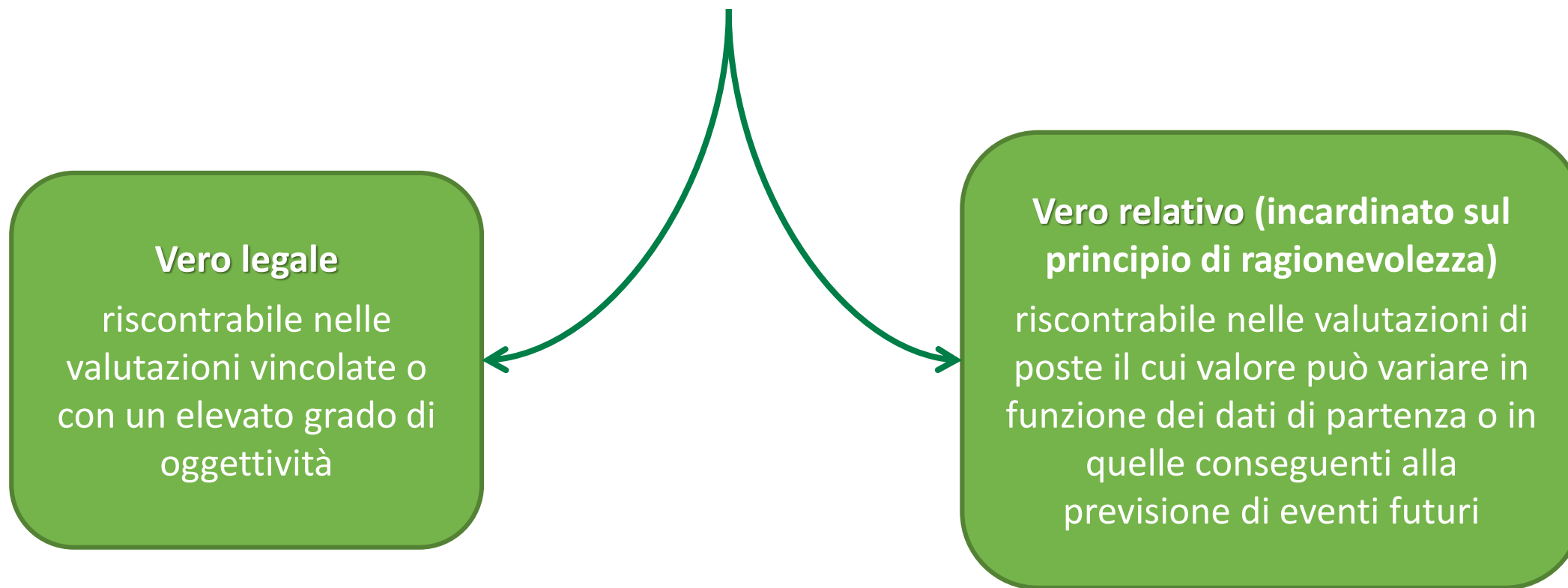
Si potranno avere dunque falsi:

- **Quantitativi:** esposizione in bilancio di un bene inesistente; omissione di un bene esistente; falsa valutazione di un bene
- **Qualitativi:** impropria appostazione di dati veri; l'impropria giustificazione causale di "voci" reali ed esistenti

L'agente sarà quindi imputabile se «si **discosti** da criteri di valutazione normativamente fissati o da criteri tecnici generalmente accettati consapevolmente e **senza darne adeguata informazione giustificativa**, in modo concretamente idoneo ad indurre in errore i destinatari delle comunicazioni»



In base alle diverse operazioni di valutazione così come ai diversi parametri utilizzati si potrà avere un





RESPONSABILITÀ NELLE SOLUZIONI CONCORDATE DELLE CRISI D'IMPRESA

RESPONSABILITÀ CIVILE

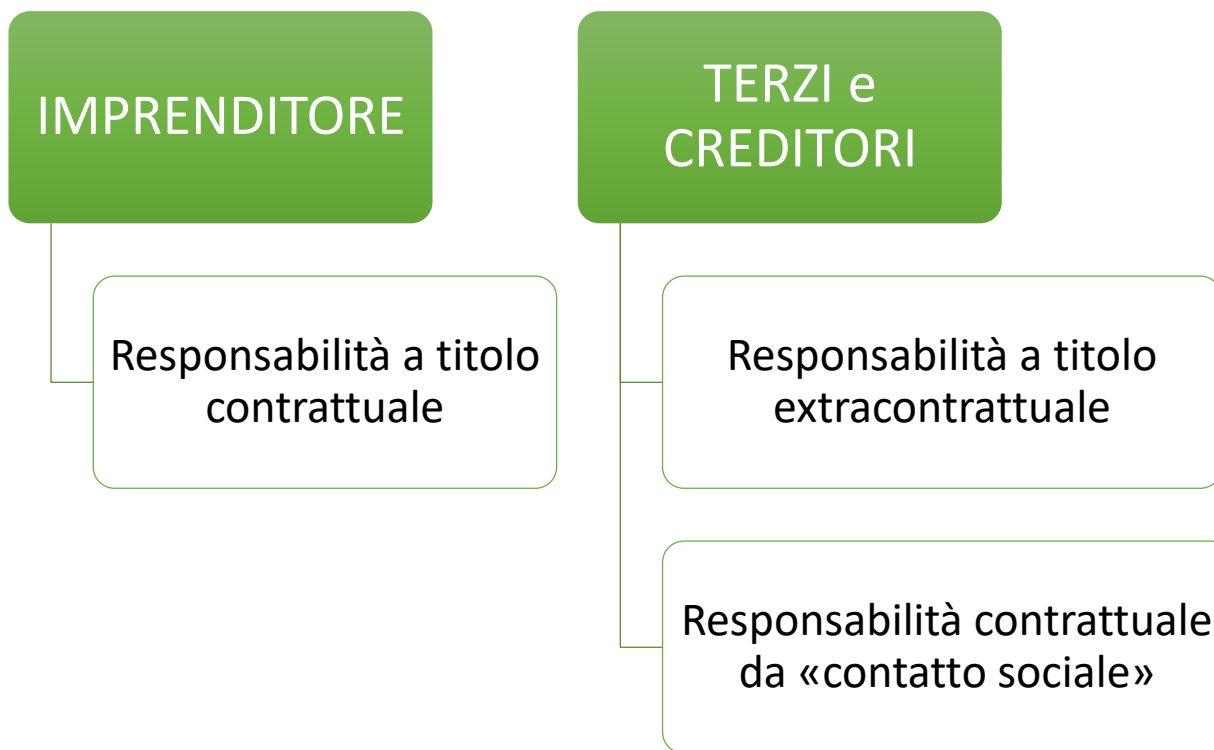
Fattispecie che coinvolgono il professionista attestatore:

- Art. 67, c. 3, lett. d) L.F.: piano di risanamento attestato
- Art. 161, c. 3 L.F.: concordato preventivo
- Art. 182 bis L.F.: accordi di ristrutturazione
- Art. 182 quinquies L.F.: attestazioni in caso di finanziamento e di continuità aziendale nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti
- Art. 186 bis L.F.: concordato con continuità aziendale



Regime di responsabilità ordinario

È configurabile la responsabilità civile dell'attestatore, secondo un giudizio ex ante sulla diligenza espletata (nonché sulla fattibilità del piano in caso di concordato) nei confronti di:





Responsabilità nei confronti dei creditori o di terzi danneggiati

Fonte della responsabilità: **affidamento** che i soggetti terzi ripongono nell'attività dell'attestatore. Possono agire diversi creditori, ad esempio:

In caso di accordo di
ristrutturazione

Creditori che
partecipano
all'accordo

Creditori che non partecipano
all'accordo (danneggiati nel
caso in cui l'accordo, per
negligenza o infedeltà risulti
inadeguato a garantire la
soddisfazione dei loro crediti)

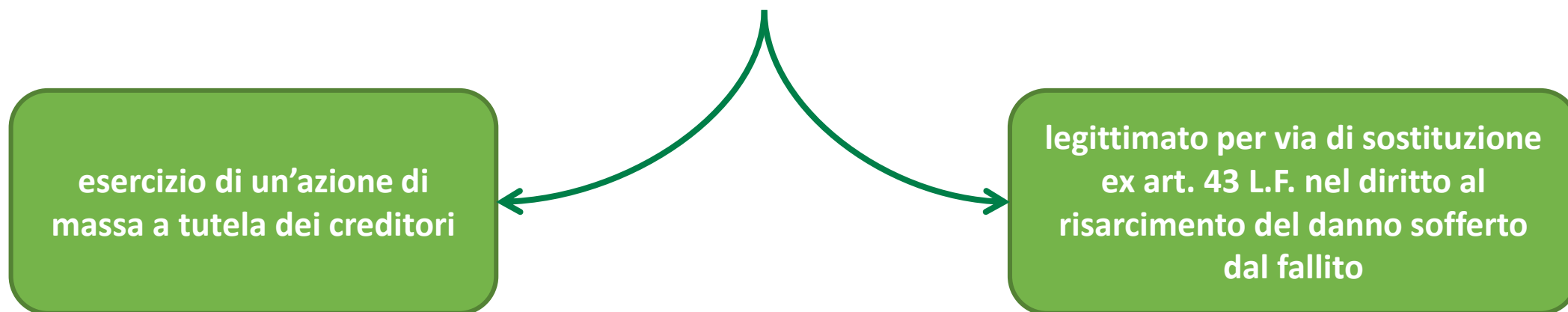
In caso di concordato
preventivo

Creditori anteriori
all'omologazione
(danno conseguente:
minor somma che
potranno ricavare dal
fallimento successivo)

Creditori posteriori
all'omologazione (lesione
della libertà contrattuale:
se il debitore fosse fallito
in precedenza non
avrebbero stipulato alcun
contratto)



Legittimazione ad agire del curatore (eccezione d'inadempimento in sede di esame dello stato passivo o azione di responsabilità in sede giudiziale)



Considerato legittimato in quanto:

- si tratta di un richiesta risarcitoria che tende alla ricostituzione dell'integrità patrimoniale
- l'illecito commesso dal professionista lede sia il patrimonio dell'imprenditore che la garanzia patrimoniale dei creditori



CASI

(**Cass. civ. n. 5107/2015 in tema di concordato**): «è manifestamente inadeguata la relazione del professionista che non consentiva di individuare l'attivo ricavabile in caso di liquidazione, a causa di una **estrema prudenza nelle valutazioni**, di una **stima solo atomistica dei beni**, piuttosto che del complesso aziendale funzionante, ed infine della mancanza di qualsivoglia riferimento alla possibilità di esperire eventuali azioni risarcitorie o revocatorie»

(**Tribunale Milano, 25/02/2016; Tribunale Rimini, 10/12/2014; Tribunale Monza, 4/11/2014**): è stata esclusa l'esistenza del credito del professionista per la «**manifesta dannosità**» (per la massa) della prestazione, in quanto resa in modo inadeguato, o per **inadempimento rispetto al modello legale di concordato** («inadempimento qualitativo»)



RESPONSABILITÀ PENALE

Art. 236 bis c. 1 L.F.: *«Il professionista che nelle relazioni o attestazioni di cui agli articoli 67, terzo comma, lettera d), 161, terzo comma, 182-bis, 182-quinquies, 182-septies e 186-bis:*

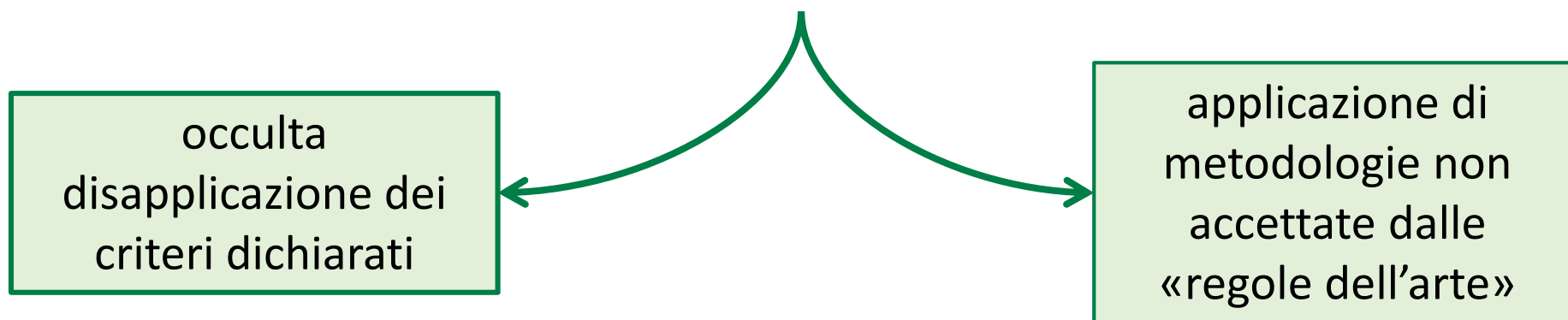
- **espone informazioni false** (dati aziendali: i dati economici, finanziari e patrimoniali del debitore, nonché i dati economici di contesto, se funzionalmente richiamati nel piano) *ovvero*
- **omette di riferire informazioni rilevanti**

è punito con la reclusione da due a cinque anni e con la multa da 50.000 a 100.000 euro»



Rimane la **componente valutativa** all'interno della condotta incriminata: «anche il *giudizio prognostico sulla fattibilità* del piano costituisce, nella sua oggettività, un'informazione consistente nella notizia dell'esistenza di un piano attestato come fattibile».

Rientrano nel raggio d'azione della norma





➤ **Condotta.**

- **omissiva:** la rilevanza si dovrà apprezzare in relazione al giudizio finale della relazione/attestazione (fattibilità del piano); il reato è integrato (solo) se l'informazione omessa avrebbe mutato il segno di tale giudizio
- **commissiva:** non compare il termine «rilevanti», ma la rilevanza non può non essere riferita pure alle informazioni false, escludendo il reato quando la falsità abbia ad oggetto informazioni quantitativamente e qualitativamente non significative ai fini del giudizio finale tipico della relazione/attestazione

➤ **Elemento soggettivo.** Dolo generico, non può essere ritenuto implicito nella materialità del fatto (in re ipsa) e deve perciò essere rigorosamente provato



➤ **Circostanze aggravanti.**

- **Ad effetto ordinario:** *«Se il fatto è commesso al fine di conseguire un ingiusto profitto per sè o per altri, la pena è aumentata»*
- **Ad effetto speciale:** *«Se dal fatto consegue un danno per i creditori la pena è aumentata fino alla metà»*

Funzione della relazione. Ipotesi interpretative

- diretta ai creditori
- diretta al Tribunale, affinché sia posto in condizione di verificare, durante l'intero corso della procedura (da cui il potere di revoca), l'esistenza dei presupposti di ammissibilità della proposta, non già sulla scorta di una logica notarile ma di penetrazione sostanziale



CASO

(Tribunale Torino, ord. 16/07/2014): Sussistono gravi indizi di colpevolezza per il delitto di cui all'articolo 236-bis L.F. in capo al professionista attestatore che, nella relazione di cui all'articolo 161, comma 3, L.F. provveda a verificare l'esistenza e l'affidabilità della società offerente una garanzia di rilevante entità sulla quale si fonda la proposta di concordato e che, allo stesso modo, non verifichi l'identità del legale rappresentante di detta società che ha sottoscritto la dichiarazione di disponibilità di cui sopra e che, ciò nonostante, si esprima in termini di certezza sulla fattibilità dell'operazione.