



22896 / 15

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
QUINTA SEZIONE PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. PAOLO OLDI
- Dott. GERARDO SABEONE
- Dott. GABRIELE POSITANO
- Dott. ANGELO CAPUTO
- Dott. PAOLO GIOVANNI DEMARCHI ALBENGO

UDIENZA PUBBLICA
DEL 02/12/2014

- Presidente - SENTENZA N. 3684/2014
- Consigliere -
- Rel. Consigliere - REGISTRO GENERALE N. 13753/2014
- Consigliere -
- Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

avverso la sentenza n. 2792/2011 CORTE APPELLO di ANCONA, del 04/07/2013

visti gli atti, la sentenza e il ricorso
udita in PUBBLICA UDIENZA del 02/12/2014 la relazione fatta dal
Consigliere Dott. GABRIELE POSITANO
Udito il Procuratore Generale in persona del Dott.
che ha concluso per

Udito, per la parte civile, l'Avv

Udit i difensor Avv.

ST

Il Procuratore generale della Corte di Cassazione, dr Eduardo Vittorio Scardaccione, conclude chiedendo il rigetto del ricorso

Per il ricorrente è presente l'Avvocato ricorso.

quale chiede l'accoglimento del

RITENUTO IN FATTO

1. Il difensore d propone ricorso per cassazione contro la sentenza emessa dalla Corte d'Appello di Ancona, il 4 luglio 2013, con la quale è stata confermata la decisione adottata dal Gup del Tribunale di Ancona, in data 25 gennaio 2011, che, all'esito del giudizio abbreviato, aveva affermato la responsabilità di per il reato di bancarotta fraudolenta documentale, di cui era imputato unitamente a e giudicati separatamente, poiché, nella qualità di amministratore di fatto della S.r.l. in liquidazione, dichiarata fallita il 16 ottobre 2003 e, quale socio occulto della stessa, a mezzo della fiduciaria di San Marino, aveva sottratto o distrutto i libri e le altre scritture contabili obbligatorie della società, tenendo la restante parte della contabilità in maniera irregolare in modo da non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio e del movimento di affari. Con la concessione delle attenuanti generiche e la diminuzione del rito era stato condannato alla pena, sospesa, di anni uno e mesi quattro di reclusione, oltre alle pene accessorie ed assolto dai restanti reati di bancarotta fraudolenta patrimoniale a lui ascritti, perché il fatto non sussiste.
2. Il primo giudice aveva rilevato che, sin dalla relazione del curatore fallimentare, era emerso che la contabilità rinvenuta era tenuta in maniera assolutamente incompleta e che in conseguenza di una operazione posta in essere nel mese di luglio, poco prima del fallimento, concernente la cessione del punto vendita di Pesaro, era emersa la figura dell'imputato quale soggetto coinvolto nell'amministrazione e beneficiario di alcuni pagamenti per importi consistenti. Lo svolgimento di un'attività di amministratore di fatto aveva trovato riscontro nelle dichiarazioni rilasciate alla Guardia di finanza da , nella gestione in prima persona dell'esercizio commerciale di Pesaro, nella documentazione relativa ai rapporti con i fornitori e le banche, nella intestazione di carte di credito e in varia corrispondenza.
3. Avverso la decisione di primo grado aveva proposto appello l'imputato, rilevando l'inattendibilità delle dichiarazioni di quale soggetto interessato, contestando la qualità di amministratore di fatto e la rilevanza degli atti sintomatici posti a sostegno della sentenza impugnata, nonché la riferibilità, all'imputato, della sottrazione delle scritture, attesa la presenza di un liquidatore, depositario delle stesse.

69

4. Avverso tale decisione che, rigettava i motivi di impugnazione, propone ricorso per cassazione il difensore di lamentando:

- violazione di legge e contraddittorietà della motivazione in merito alla attribuzione, all'imputato, della qualifica di amministratore di fatto;
- violazione di legge e manifesta contraddittorietà della motivazione riguardo al presunto mancato rinvenimento della contabilità societaria e dei libri sociali;
- violazione di legge e manifesta contraddittorietà della motivazione con riferimento al dolo specifico del reato di bancarotta fraudolenta documentale, in luogo della più corretta qualificazione del reato come bancarotta documentale semplice;
- violazione di legge e manifesta contraddittorietà della motivazione in ordine alla ritenuta bancarotta documentale, pur in presenza di plausibili spiegazioni della presunta condotta omissiva.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Il ricorso è parzialmente fondato e merita accoglimento per quanto di ragione.

1. Ciò non è a dire del primo motivo, con il quale la difesa dell'imputato lamenta violazione della legge penale e manifesta contraddittorietà della motivazione, in relazione all'articolo 2369 del codice civile, censurando l'attribuzione allo stesso della qualifica di amministratore di fatto. La Corte territoriale perviene a tale risultato sulla base di una serie di elementi sintomatici ritenuti, al contrario, dalla difesa assolutamente inaffidabili. Così l'intestazione di carte di credito costituisce una prassi normale per tutti i funzionari di medio livello di aziende, nello stesso modo, il rinvenimento di corrispondenza destinata all'imputato, costituiva fatto tipico di chi svolgeva, presso l'azienda, attività di consulente commerciale e di marketing. Nello stesso modo, la circostanza di avere percepito importi consistenti viene ritenuta adeguata, dalla stessa Corte territoriale, in considerazione dell'attività commerciale di marketing realmente svolta dall'imputato e comunque, si tratterebbe di importi inferiori a quelli percepiti dal padre, imputato del medesimo reato e assolto. Le dichiarazioni dell'amministratore unico, si limitano ad attribuire all'imputato, unitamente al padre, la gestione di fatto della società, mentre la Corte territoriale, in maniera irragionevole, perviene all'assoluzione del secondo e alla condanna del primo. Anche la gestione del negozio, sito in Pesaro, è in linea con l'attività di responsabile commerciale e marketing.
2. La doglianza è infondata. La nozione di amministratore di fatto, introdotta dall'art. 2639 cod. civ., postula l'esercizio in modo continuativo e significativo dei poteri tipici inerenti alla qualifica o alla funzione; nondimeno, significatività e continuità non comportano necessariamente l'esercizio di tutti i poteri propri dell'organo di gestione, ma richiedono

l'esercizio di un' apprezzabile attività gestoria, svolta in modo non episodico o occasionale. Ne consegue che la prova della posizione di amministratore di fatto si traduce nell'accertamento di elementi sintomatici dell'inserimento organico del soggetto con funzioni direttive - in qualsiasi fase della sequenza organizzativa, produttiva o commerciale dell'attività della società, il quale costituisce oggetto di una valutazione di fatto insindacabile in sede di legittimità, ove sostenuta da congrua e logica motivazione (Sez. 5, Sentenza n. 35346 del 20/06/2013 Rv. 256534).

3. Con riferimento ai singoli rilievi oggetto di ricorso va precisato che parte delle censure sono in conferenti, poiché non si riferiscono a valutazioni poste a base della sentenza di appello.
4. Per il resto, gli elementi posti a sostegno dell'affermazione della qualità di amministratore di fatto sono molteplici, consistenti e specifici. La Corte territoriale ha condiviso ed integrato le motivazioni poste a sostegno della decisione di primo grado evidenziando i seguenti elementi:
 - fattiva partecipazione dell'imputato all'operazione di cessione, in favore della società S.r.l., dell'azienda costituita dal punto vendita sito in Pesaro. La circostanza emerge dalle dichiarazioni dell'amministratore della società acquirente, che ha affermato, nelle sommarie informazioni rese alla Guardia di Finanza, che, in occasione dell'atto notarile di acquisto gli importi erano stati indicati dal notaio su suggerimento dell'imputato e della moglie e ciò spiegherebbe la partecipazione di questi nell'atto che, diversamente non avrebbe alcuna spiegazione, poiché la società venditrice era già formalmente rappresentata da un procuratore speciale;
 - attività di gestione generale della società, attestata dall'esistenza di rapporti continuativi con banche, clienti e agenti, come confermato anche dalle indagini della Guardia di Finanza che dimostrano che l'imputato si occupava, in prima persona, nei rapporti con i rappresentanti, i fornitori e i clienti, sottoscrivendo anche polizze assicurative a nome della società. Inoltre, l'imputato era destinatario di una "procura di firma" relativamente a una linea commerciale di anticipo fatture estere e italiane;
 - l'incompatibilità di tali ampi e complessi poteri, con l'attività di consulenza commerciale e marketing rivendicata dalla difesa e l'inesistenza di documentazione attestante la formalizzazione del ruolo asseritamente svolto dall'imputato, quale responsabile commerciale estero;
 - le dichiarazioni rese dall'amministratore unico in sede di sommarie informazioni rese alla Guardia di Finanza.

621

5. Come anticipato, la Corte territoriale non fa riferimento ai parametri individuati dalla difesa del ricorrente, ma, con motivazione incensurabile e assolutamente ragionevole, rileva l'inconferenza della circostanza della presunta incompatibilità tra la figura dell'amministratore di fatto, attribuita all'imputato e quella di amministratore di diritto, ricoperta da Stella Salvatore. Si tratta di un profilo in linea con la giurisprudenza di legittimità (Cass., Sez. 5, 18 dicembre 2012, n. 5756), mentre l'affermazione di responsabilità di Stella Salvatore si fonda sul differente pacifico presupposto, della veste di amministratore unico rivestita dallo stesso. Nello stesso modo è irrilevante il riferimento alla posizione del padre dell'imputato, assolto dalla medesima imputazione, trattandosi di situazioni differenti e non essendo emerso, da quello che si legge in sentenza, il compimento da parte dello stesso, a differenza di quanto accertato per l'odierno ricorrente, di atti di gestione.
6. Con il secondo motivo di ricorso la difesa lamenta violazione della legge penale e difetto di motivazione, per manifesta contraddittorietà, con specifico riferimento al presunto mancato rinvenimento della contabilità societaria e dei libri sociali. In primo luogo, la difesa rileva che alla data del fallimento (16 ottobre 2003) la società era da tempo (2 settembre 2003) in liquidazione, con conseguente cessazione di ogni figura di amministratore di fatto e di diritto e attribuzione dei pieni poteri al liquidatore. Inoltre, alla data del 2 settembre 2003 non erano decorsi ancora i termini per la presentazione della dichiarazione dei redditi relativi all'anno 2002 con conseguente impossibilità di attribuire al presunto amministratore di fatto una responsabilità riguardo alle dichiarazioni dei redditi per l'anno 2002 che, comunque, sono state presentate dal liquidatore il 31 ottobre 2003. Quanto alle altre scritture e ai documenti contabili, erano conservati sotto forma di registrazioni informatiche ai sensi della legge n. 489 del 1994 e il liquidatore aveva invitato il curatore ad accedere al server e stampare quanto contenuto (contabilità sino al 30 settembre 2003), ma tale semplice adempimento non è stato espletato. Sotto tale profilo non sarebbe neppure imputabile all'amministratore di fatto la circostanza di non avere reso concretamente disponibile, su formato cartaceo, la documentazione informatica contenuta nel server, poiché, al momento del fallimento, l'organo deputato era il liquidatore. Quanto al contenuto della documentazione, la difesa rileva che contraddittoriamente la decisione impugnata definisce la contabilità "confusa", riprendendo le dichiarazioni rese all'udienza del 23 novembre 2010 dal curatore, riferite a generiche difficoltà nella ricostruzione dell'andamento globale dell'attività sociale, a sua volta fondate sulle valutazioni espresse dal consulente tecnico del curatore, dottoressa [redacted] la quale fa riferimento a dati parziali per l'anno 2001 e per l'anno 2003. Al contrario, il curatore ammette che, per l'anno 2001 e 2002 i bilanci erano stati approvati e di avere ricevuto il modello unico 2002. Pertanto, rileva la difesa, che trattandosi di una società avviata

hgw

nel corso dell'anno 2001 e fallita nel corso dell'anno 2003, quella rinvenuta era tutta la documentazione contabile. Infine, la Corte territoriale avrebbe capovolto il significato della dichiarazione del precedente consulente del curatore, dott. I quale non si era mai espresso in termini di inaffidabilità e incompletezza della documentazione, ma soltanto di avere esaminato le stampe che sembravano inserite in un elaboratore, senza, però, acquisirne il contenuto in formato cartaceo.

7. Le doglianze oggetto dell'articolato motivo di ricorso sono fondate, in quanto la contestazione ha ad oggetto, non l'omessa consegna della documentazione contabile, ma la distruzione o la incompleta tenuta di libri sociali e altre scritture, in particolare il libro giornale, il libro inventari, i registri delle fatture, le dichiarazioni fiscali che si assumono mai rinvenute.
8. Pertanto, la valutazione del giudice di merito avrebbe dovuto avere ad oggetto la verifica della esistenza e della completezza delle scritture contabili che la difesa sostiene regolarmente presente all'interno dei server, nella disponibilità della società alla data del fallimento.
9. In particolare, l'indagine avrebbe dovuto riguardare i documenti che, come si legge nella sentenza impugnata, erano stati oggetto di segnalazione da parte del curatore fallimentare e la Guardia di Finanza (i libri dei soci, i libri delle assemblee e degli inventari, il libro giornale, i registri Iva, successivi al 30 settembre 2002, al 31 dicembre 2001, le dichiarazioni tributarie relative all'anno di imposta 2002 e i modelli F 24 quietanzati per pagamento di ritenute e contributi per l'anno 2003).
10. La sentenza impugnata, che non ha tenuto conto di quanto sopra, deve conseguentemente essere annullata. Il giudice di rinvio, che si designa nella Corte di Appello di Perugia, dovrà chiarire se la documentazione contabile della società che si assume inserita nei programmi elettronici di altra società, che aveva sede nel medesimo immobile (società) ai sensi dell'articolo 7, comma 4 ter, della legge 8 agosto 1994 n. 489, senza trascrizione su supporto cartaceo potava ritenersi esistente e completa ciò in quanto l'art. 7, comma 4 ter, l. n. 489 del 1994 - prevedendo che la tenuta della contabilità può essere effettuata mediante il sistema informatico - non esime l'amministratore, anche di fatto, della società dall'adempimento degli obblighi di legge, relativi alla tenuta dei libri contabili e, quindi, dall'obbligo del puntuale aggiornamento dell'esercizio corrente, della veridicità delle singole attestazioni dei libri contabili nonché da quello della loro conservazione, preordinata alla consultazione degli stessi (Sez. 5, n. 20729 del 21/03/2003 - dep. 12/05/2003, Barni e altro, Rv. 224766).

521

11. La questione è assorbente rispetto a quella oggetto del terzo e quarto motivo, con il quale la difesa lamenta violazione di legge e manifesta contraddittorietà della motivazione con riferimento all'elemento soggettivo del reato di bancarotta fraudolenta documentale, dovendosi, al più, ritenere sussistente la meno grave ipotesi di bancarotta documentale semplice, avendo la Corte territoriale dedotto l'esistenza del dolo, dall'assenza di altre plausibili spiegazioni della condotta, commissiva o omissiva, posta in essere dal prevenuto.

12. In conclusione la sentenza impugnata va annullata con rinvio alla Corte d'Appello di Perugia per l'esame dei punti oggetto delle segnalate lacune motivazionali.

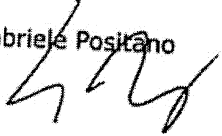
P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata con rinvio, per nuovo esame, ^{alla} ~~ad altra sezione della~~ Corte d'Appello di Perugia.

Così deciso in Roma il 2/12/2014

Il Consigliere estensore

Gabriele Positano

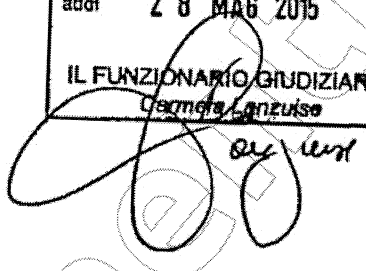


Il Presidente

Paolo Oldi



DEPOSITATA IN CANCELLERIA
addì 28 MAG 2015
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Germano Lanzuso



Fallimento