

39681/16



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

QUINTA SEZIONE PENALE

Composta da

Dott. Grazia LAPALORCIA - Presidente- Sent. n. sez. *1424*
Dott. Eduardo DE GREGORIO - Consigliere - UP - 4/5/2016
Dott. Enrico Vittorio Stanislao SCARLINI - Consigliere - R.G.N. 27295/2015
Dott. Luca PISTORELLI - Consigliere Relatore -
Dott. Roberto AMATORE - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sui ricorsi proposti dai difensori di:

(omissis) , nato ad (omissis) ;
(omissis) , nato a (omissis) ;
(omissis) , nato a (omissis) ;

avverso la sentenza del 5/11/2014 della Corte d'appello di Lecce;
visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso;
udita la relazione svolta dal Consigliere Dott. Luca Pistorelli;
udito il Pubblico Ministero in persona del Sostituto Procuratore generale Dott.
Francesco Salzano, che ha concluso per il rigetto dei ricorsi;

uditi per gli imputati gli avv.ti (omissis) , (omissis) e (omissis) , che hanno concluso chiedendo l'accoglimento dei ricorsi presentati nell'interesse dei rispettivi assistiti.

RITENUTO IN FATTO

1. Con la sentenza impugnata la Corte d'appello di Lecce ha confermato la condanna di (omissis) , (omissis) e (omissis) per i reati di bancarotta fraudolenta documentale e patrimoniale come loro rispettivamente contestati nella loro qualità di amministratori di diritto o di fatto della (omissis) s.r.l. fallita nel 2004.

2. Avverso alla sentenza ricorrono gli imputati a mezzo dei rispettivi difensori.

2.1 Nell'interesse del (omissis) vengono dedotti errata applicazione della legge penale, violazione di legge e vizi della motivazione. In particolare viene eccepita la violazione del principio di correlazione per il difetto di contestazione della qualifica di amministratore di fatto della fallita attribuitogli nella sentenza di primo grado e il ritenuto concorso con il (omissis). Il ricorrente inoltre contesta la tenuta logica del ragionamento attraverso cui la Corte territoriale ha ritenuto provata l'assunzione di tale qualifica da parte dell'imputato, obiettandosi come non sia concepibile che una società sia retta da due amministratori di fatto, mentre gli altri indici sintomatici individuati dai giudici del merito dimostrerebbero l'esatto contrario di quanto sostenuto in sentenza e cioè che il (omissis) è stato solo amministratore formale della fallita, accusa da cui si era per l'appunto difeso in prime cure, rimanendo invece indimostrato l'esercizio continuativo di fatto dell'attività gestionale della medesima in concorso con il menzionato (omissis). Quanto agli addebiti di bancarotta patrimoniale viene lamentato innanzi tutto il difetto di motivazione in ordine al fatto, eccepito con il gravame di merito, che la distrazione dei macchinari acquistati dalla (omissis) fosse avvenuta in epoca successiva a quella in cui l'imputato si sarebbe occupato dell'amministrazione della società. Con riguardo invece all'emissione di assegni tratti sul conto corrente della fallita, la Corte territoriale avrebbe fondato la prova della sua responsabilità in maniera illogica sulla mera dichiarazione resa in tal senso dal curatore in assenza di riscontri documentali in grado di comprovare la circostanza, pur in presenza della formale contestazione da parte del (omissis) della genuinità della firma apposta sui titoli e nell'impossibilità di stabilire se la loro emissione fosse effettivamente intervenuta nell'arco temporale della sua gestione.

2.2 Analoghi vizi vengono dedotti nel ricorso proposto nell'interesse dell'(omissis). Sotto un primo profilo viene eccepita la violazione del principio di correlazione, atteso che l'equivalenza tra le condotte che caratterizzano la prima fattispecie contemplata dall'art. 216 comma 1 n. 2) legge fall., oggetto di contestazione all'imputato, non consentiva, come invece erroneamente ritenuto dai giudici dell'appello, la pronuncia nei

suoi confronti di condanna per la diversa fattispecie di irregolare tenuta fraudolenta dei libri contabili, come invece avvenuto. Sotto altro profilo il ricorrente lamenta il sostanziale difetto di motivazione sui rilievi svolti con i motivi d'appello in merito alla sussistenza del dolo tipico del reato ed alla necessaria riqualificazione del fatto ai sensi dell'art. 217 legge fall., la cui prova la Corte territoriale avrebbe tratto esclusivamente dalla materialità della condotta.

2.3 Il ricorso proposto nell'interesse del (omissis) articola cinque motivi.

2.3.1 Con il primo deduce violazione di legge lamentando il difetto di correlazione tra l'affermata responsabilità per la condotta di omessa istituzione delle scritture contabili e quella contestata di sottrazione od occultamento delle stesse. Viziata sarebbe poi la motivazione della sentenza in merito alla ritenuta sussistenza della prova del dolo specifico necessario per l'integrazione della bancarotta documentale fraudolenta imputata, piuttosto che della mera negligenza tenuta nella conservazione delle suddette scritture, al più rilevante ai fini della contestazione del reato di cui all'art. 217 comma 2 legge fall. Ed in tal senso la Corte territoriale avrebbe omesso di considerare o ingiustificatamente svalutato le circostanze dedotte dalla difesa in ordine alla cessazione dell'attività della fallita nel (omissis) ed all'impossibilità per il (omissis) di restituire le scritture contabili nel (omissis) - giacché di quelle relative al periodo precedente era stato denunciato il furto dall'amministratrice in carica al tempo - in quanto egli, a partire dall'inizio del (omissis), si trovava ristretto in custodia cautelare. In riferimento alle contestazioni di bancarotta patrimoniale il ricorrente evidenzia come, quanto ai macchinari acquistati dalla fallita, non sussista alcuna prova della loro distrazione, atteso che il curatore non avrebbe ricercato i beni laddove si trovavano, mentre comunque l'addebito farebbe riferimento allo stato patrimoniale della fallita al (omissis) e cioè ben cinque anni prima dell'instaurazione della concorsualità. Non di meno i giudici dell'appello non avrebbero tenuto conto che la società subì nell'aprile del (omissis) un accesso da parte della G.d.F. nel corso del quale non vennero rinvenuti i suddetti beni.

2.3.2 Con il secondo motivo il ricorrente deduce vizi della motivazione in ordine all'attribuzione all'imputato della qualifica di amministratore di fatto della fallita in assenza di qualsiasi prova in grado di avvalorarla una volta dichiarate inutilizzabili le dichiarazioni predibattimentali dei coimputati che lo avevano indicato come tale e sulle quali pure si era fondata la pronuncia di primo grado. Con il terzo motivo ulteriore difetto di correlazione viene eccepito in riferimento alla condanna per la distrazione dei macchinari acquistati nel (omissis), atteso che di tale fatto non vi era traccia nell'originaria imputazione, nella quale si faceva esclusivo riferimento ai beni risultanti dallo stato patrimoniale redatto nel (omissis).

2.3.3 Con il quarto motivo viene dedotta la mancata assunzione di una prova decisiva. In tal senso reitera l'eccezione, già respinta in sentenza, relativa alla mancata

assunzione nel dibattimento di primo grado ai sensi dell'art. 507 c.p.p. dei testi (omissis) e (omissis), in grado di riferire sul rinvenimento di parte della documentazione della fallita presso il capannone di altra società presente nel medesimo sito in cui operava l' (omissis), e lamenta altresì l'ingiustificato rigetto della richiesta di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale avente il medesimo oggetto.

2.3.4 Con il quinto ed ultimo motivo il ricorrente lamenta infine vizi della motivazione in relazione al diniego delle attenuanti generiche, non avendo la Corte territoriale tenuto conto dell'incensuratezza dell'imputato, della tenuità del danno, atteso che solo due creditori si sarebbero insinuati al passivo della fallita, nonché del fatto che il (omissis) - come gli altri soci - hanno rinunciato ai crediti vantati nei confronti della società.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso del (omissis) è infondato e per diversi aspetti inammissibile e deve essere conseguentemente rigettato.

1.1 Infondata è l'eccepita violazione del principio di correlazione in riferimento all'imputazione di bancarotta fraudolenta documentale. In proposito è necessario infatti ricordare come le disposizioni contenute negli artt. da 516 a 522 c.p.p., avendo lo scopo di assicurare il contraddittorio sul contenuto dell'accusa e, quindi, il pieno esercizio del diritto di difesa dell'imputato, vanno interpretate con riferimento alle finalità alle quali sono dirette, cosicché non possono ritenersi violate da qualsiasi modificazione rispetto all'accusa originaria, ma soltanto nel caso in cui la modificazione dell'imputazione pregiudichi la possibilità di difesa dell'imputato. In tale prospettiva, per aversi mutamento del fatto, occorre una trasformazione radicale, nei suoi elementi essenziali, della fattispecie concreta nella quale si riassume l'ipotesi astratta prevista dalla legge, in modo che si configuri un'incertezza sull'oggetto dell'imputazione da cui scaturisca un reale pregiudizio dei diritti della difesa; ne consegue che l'indagine volta ad accertare la violazione del principio suddetto non va esaurita nel pedissequo e mero confronto puramente letterale fra contestazione e sentenza perché, vertendosi in materia di garanzie e di difesa, la violazione è del tutto insussistente quando l'imputato, attraverso l'iter del processo, sia venuto a trovarsi nella condizione concreta di difendersi in ordine all'oggetto dell'imputazione (Sez. Un. n. 36551 del 15 luglio 2010, Carelli, rv 248051; Sez. Un. n. 16 del 19 giugno 1996, Di Francesco, rv 205620). In particolare, per oramai consolidata giurisprudenza, qualora venga dedotta la violazione del principio di necessaria correlazione fra accusa contestata e sentenza, al fine di verificare se vi sia stata una trasformazione, sostituzione o variazione dei contenuti essenziali dell'addebito, non soltanto va apprezzato in concreto se nella contestazione, considerata nella sua interezza, non si rinvergono gli stessi elementi del fatto costitutivo del reato ritenuto in sentenza, ma anche se una tale trasformazione,

sostituzione o variazione abbia realmente inciso sul diritto di difesa dell'imputato, e cioè se egli si sia trovato o meno nella condizione concreta di potersi difendere.

1.2 In tal senso deve allora evidenziarsi come oggetto della contestazione mossa all'imputato sia il mancato reperimento delle scritture contabili. Posto il consolidato insegnamento di questa Corte – richiamato anche in sentenza – per cui ai fini della configurabilità del delitto di bancarotta fraudolenta documentale, le condotte di mancata consegna ovvero di sottrazione, di distruzione o di omessa tenuta dall'inizio della documentazione contabile, sono tra loro equivalenti, con la conseguenza che non è necessario accertare quale di queste ipotesi si sia in concreto verificata se è comunque certa la sussistenza di una di esse ed è inoltre acquisita la prova in capo all'imprenditore dello scopo di recare pregiudizio ai creditori e di rendere impossibile la ricostruzione del movimento degli affari (Sez. 5, n. 47923 del 23 settembre 2014, De Santis, Rv. 261040), il fatto che la Corte territoriale abbia ritenuto alternativamente consumata la condotta di occultamento (come originariamente contestato) ovvero di omessa tenuta non integra alcuna violazione del principio invocato, giacchè *ab origine* l'imputato è stato posto nelle condizioni di difendersi sul fatto integrante il nucleo essenziale della contestazione.

1.3 Inammissibile è invece l'eccezione processuale svolta con il quarto motivo in riferimento alla mancata assunzione di una prova decisiva ai sensi dell'art. 606 lett. d) c.p.p.. A parte il fatto che la mancata assunzione di una prova decisiva - quale motivo di impugnazione per cassazione - può essere dedotta solo in relazione ai mezzi di prova di cui sia stata chiesta l'ammissione a norma dell'art. 495, secondo comma c.p.p. e non nel caso in cui il mezzo di prova sia stato sollecitato dalla parte attraverso l'invito al giudice di merito ad avvalersi dei poteri discrezionali di integrazione probatoria di cui all'art. 507 c.p.p. - come avvenuto nel caso di specie - e da questi sia stato ritenuto non necessario ai fini della decisione (Sez. 2, n. 841/13 del 18 dicembre 2012, Barbero, Rv. 254052), l'eccezione non può ritenersi ammissibile nemmeno sotto il diverso profilo della violazione dell'art. 603 c.p.p. pure evocato incidentalmente dal ricorrente. Ed infatti con il ricorso per cassazione può essere censurata la mancata rinnovazione in appello dell'istruttoria dibattimentale qualora si dimostri l'esistenza, nell'apparato motivazionale posto a base della decisione impugnata, di lacune o manifeste illogicità, ricavabili dal testo del medesimo provvedimento e concernenti punti di decisiva rilevanza, le quali sarebbero state presumibilmente evitate provvedendosi all'assunzione o alla riassunzione di determinate prove in appello (*ex multis* Sez. 6, n. 1256/14 del 28 novembre 2013, Cozzetto, Rv. 258236). In tal senso deve allora rilevarsi come il ricorso, non solo non abbia disvelato le ragioni della presunta decisività delle testimonianze di cui non è stata ammessa dal giudice dell'appello l'assunzione, ma altresì non si è confrontato con l'articolata motivazione con cui la sentenza ha evidenziato l'esatto contrario in ragione dell'avvenuta

acquisizione processuale della documentazione sulla quale i testi avrebbero dovuto deporre.

1.4 Venendo alle altre doglianze del ricorrente va innanzi tutto ricordato l'insegnamento di questa Corte per cui è inammissibile il ricorso per cassazione fondato su motivi che si risolvono nella pedissequa reiterazione di quelli già dedotti in appello e motivatamente disattesi dal giudice di merito, dovendosi gli stessi considerare non specifici ma soltanto apparenti, in quanto non assolvono la funzione tipica di critica puntuale avverso la sentenza oggetto di ricorso (tra le tante Sez. 5 n. 25559 del 15 giugno 2012, Pierantoni; Sez. 6 n. 22445 del 8 maggio 2009, p.m. in proc. Candita, rv 244181; Sez. 5 n. 11933 del 27 gennaio 2005, Giagnorio, rv. 231708). In altri termini, è del tutto evidente che a fronte di una sentenza di appello che ha fornito una risposta ai motivi di gravame, la sostanziale mera riproduzione di essi come motivi di ricorso per cassazione non può essere considerata come critica argomentata rispetto a quanto affermato dalla Corte d'appello, risultando, pertanto, i motivi sono necessariamente privi dei requisiti di cui all'art. 581 c.p.p., comma 1, lett. c), che impone la esposizione delle ragioni di fatto e di diritto a sostegno di ogni richiesta (Sez. 6 n. 20377 del 11 marzo 2009, Arnone, rv 243838).

1.5 In tal senso devono ritenersi irrimediabilmente generiche le restanti censure svolte con il primo motivo, che si limitano a riproporre a critica della sentenza i medesimi argomenti sottoposti al giudice dell'appello e da questo confutati con motivazione logica e coerente alle risultanze processuali e con la quale il ricorrente in sostanza non si è confrontato anche con riferimento all'esclusione dei presupposti per la derubricazione della bancarotta documentale, giacchè la mera contrapposizione della propria lettura delle risultanze processuali – al di là dell'inammissibile incursione nel merito che questa comporta – non è mezzo sufficiente ad evidenziare eventuali difetti del discorso giustificativo. Ed analoghe considerazioni valgono per le doglianze avanzate con il secondo motivo, atteso che il provvedimento impugnato in maniera logica ha ritenuto raggiunta la prova dell'assunzione da parte dell'imputato della qualifica di amministratore di fatto della fallita (anche una volta espunte dal compendio probatorio di riferimento le dichiarazioni eteroaccusatorie dei coimputati) attraverso la ricognizione degli eterogenei atti gestionali posti in essere dal (omissis).

1.6 Manifestamente infondato è il terzo motivo, risultando insussistente il denunciato difetto di correlazione con lo stesso denunciato già dalla lettura del capo d'imputazione, nel quale – come correttamente osservato dai giudici del merito – in alcun modo la contestazione della distrazione dei beni strumentali della società è stata delimitata a quelli acquistati prima del 1999. Al più avrebbe potuto farsi questione in merito alla determinatezza dell'imputazione, eccezione però che il ricorrente non ha dedotto in questa sede e, ciò che più conta, non risulta nemmeno aver sollevato tempestivamente nel giudizio di merito.

1.7 Inammissibili sono infine anche le censure relative al trattamento sanzionatorio svolte nel quinto motivo. Quanto al denegato riconoscimento delle attenuanti generiche dimentica il ricorrente come, per il consolidato orientamento di questa Corte, queste hanno lo scopo di estendere le possibilità di adeguamento della pena in senso favorevole all'imputato in considerazione di altrimenti non codificabili situazioni e circostanze che effettivamente incidano sull'apprezzamento dell'entità del reato e della capacità a delinquere del suo autore. In tal senso la necessità di tale adeguamento non può mai essere data per scontata o per presunta, avendo il giudice l'obbligo, quando ne affermi la sussistenza, di fornire apposita e specifica motivazione idonea a fare emergere gli elementi atti a giustificare la mitigazione del trattamento sanzionatorio (ex multis e da ultime Sez. 3, n. 19639 del 27 gennaio 2012, Gallo e altri, Rv. 252900; Sez. 5, n. 7562 del 17/01/2013 - dep. 15/02/2013, P.G. in proc. La Selva, Rv. 254716). Ed è in questa cornice che devono essere inseriti gli ulteriori principi per cui la concessione o meno delle attenuanti generiche rientra nell'ambito di un giudizio di fatto rimesso alla discrezionalità del giudice, il cui esercizio deve essere motivato nei soli limiti atti a far emergere in misura sufficiente la sua valutazione circa l'adeguamento della pena alla gravità effettiva del reato ed alla personalità del reo, anche quindi limitandosi a prendere in esame, tra gli elementi indicati dall'art. 133 c.p., quello che ritiene prevalente ed atto a determinare o meno il riconoscimento del beneficio (Sez. 6 n. 41365 del 28 ottobre 2010, Straface, rv 248737; Sez. 2, n. 3609 del 18 gennaio 2011, Sermone e altri, Rv. 249163). In tal senso la Corte territoriale ha esaurientemente motivato la sua decisione facendo riferimento all'intrinseca gravità del fatto e alle specifiche modalità che caratterizzano la preminenza del contributo causale del (omissis) alla consumazione del reato. Con riferimento al mancato riconoscimento dell'attenuante della speciale tenuità del danno deve invece rilevarsi come non risulta che la stessa fosse stata oggetto di specifica richiesta avanzata con il gravame di merito, anche volendo sorvolare sull'intrinseca genericità dell'argomento sviluppato dal ricorrente a sostegno della sua lamentela e cioè che solo due creditori si sarebbero insinuati nel fallimento.

2. E' invece fondato il ricorso presentato nell'interesse del (omissis).

2.1 Infondata è in realtà l'eccezione relativa alla presunta violazione del principio di correlazione in merito all'attribuzione all'imputato della qualifica di amministratore di fatto della fallita dedotta con il primo motivo. Come correttamente osservato dalla Corte territoriale - dinanzi alla quale era stata sollevata la medesima eccezione - nei capi d'imputazione non era stata, specificamente contestata al (omissis) la diversa qualifica di amministratore di diritto della società, che peraltro nel periodo in cui vennero consumate le condotte illecite oggetto di rimprovero pacificamente non ricopriva.

2.2 Colgono invece nel segno le censure mosse dal ricorrente alla motivazione della sentenza in merito alla dimostrazione dell'effettiva assunzione da parte dell'imputato della qualifica di amministratore di fatto della fallita.

2.2.1 Secondo il consolidato orientamento di questa Corte è amministratore di fatto non chi eserciti tutti i poteri propri dell'organo di gestione, ma quantomeno 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 nella società (*ex multis* Sez. 5, n. 35346 del 20 giugno 2013, Tarantino, Rv. 256534).

2.2.2 Nel caso di specie la Corte territoriale ha ritenuto il (omissis) amministratore di fatto della fallita in virtù da alcuni comportamenti tenuti (ed ammessi) dallo stesso, consistiti nel presentarsi quale rappresentante legale della fallita in occasione della verifica fiscale subita dalla medesima proponendosi come referente per i finanziari operanti nel corso del suo svolgimento e, sempre nella stessa veste, nell'accendere un conto corrente intestato alla società, operando sullo stesso e, soprattutto, consentendo che vi operasse anche il (omissis).

2.2.3 Tale apparato giustificativo, alla luce dei principi sopra ricordati, appare allora gravemente lacunoso, non avendo tenuto conto la sentenza del ristretto arco di tempo in cui sono stati tenuti i comportamenti sopra descritti e il carattere abusivo del secondo di quelli menzionati, posto in essere – come sostanzialmente ritenuto anche dai giudici del merito – al solo fine di agevolare i piani del (omissis) e su disposizione di quest'ultimo. Più in generale la Corte territoriale non ha spiegato le ragioni per cui ha ritenuto di poter escludere che l'imputato si sia limitato a prestare un contributo – certamente rilevante – alla consumazione delle condotte attribuibili innanzi tutto al citato (omissis), agendo come suo prestanome ed abbia invece assunto (ed inteso assumere) l'effettiva gestione della società in maniera effettivamente continuativa.

2.2.4 Va precisato in tal senso che alcun pregio presenta l'obiezione difensiva per cui sarebbe illogico ritenere che una società venga governata da due amministratori entrambi di fatto. Si tratta infatti di rilievo manifestamente infondato nella misura in cui si serve di una massima d'esperienza priva di qualsiasi base fattuale e certamente non imposta dai principi elaborati da questa Corte per tracciare il profilo dell'amministratore di fatto sulla scorta della tipizzazione di tale figura con riferimento ai reati societari dall'art. 2639 c.c. In realtà la suddetta qualifica può essere ricoperta anche da più soggetti contemporaneamente ovvero in concorso con chi rivesta invece quella di amministratore di diritto non necessariamente in modo meramente formale, nell'ambito di una ripartizione dei poteri e delle funzioni e sempre che il loro esercizio risulti per l'appunto espressione della funzione gestoria.

Rigetta il ricorso di (omissis) che condanna al pagamento delle spese del procedimento.

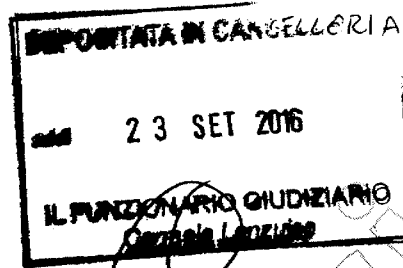
Così deciso il 4/5/2016

Il Consigliere estensore

Luca Pistorelli

Il Presidente

Grazia Lapalorcia



Fallimenti e Società