

Cass. Pen., Sez. V, Sent. 22 marzo 2023 (Dep. 17 aprile 2023) n. 16269. Presidente: SABEONE.

Relatore: GIORDANO.

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. SABEONE Gerardo	Presidente
Dott. CATENA Rossella	Consigliere
Dott. PISTORELLI Luca	Consigliere
Dott. CAPUTO Angelo	Consigliere
Dott. GIORDANO Rosaria	rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

A.A., nato a (Omissis);

avverso la sentenza del 24/05/2022 della CORTE APPELLO di ANCONA;

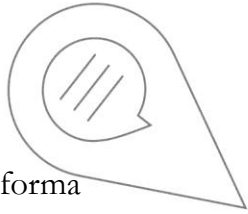
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere ROSARIA GIORDANO;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore GIUSEPPE RICCARDI
che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;

udito il difensore del ricorrente, avv. IMBIMBO MARCO, che ha insistito per
l'accoglimento del ricorso e dei motivi aggiunti.

Svolgimento del processo

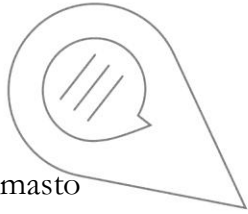


1. Con la sentenza indicata in epigrafe, la Corte di Appello di Ancona, in parziale riforma della sentenza resa in data 28 maggio 2019 dal Tribunale di Macerata, quanto alla posizione del ricorrente, previa riqualificazione della bancarotta fraudolenta per distrazione in bancarotta preferenziale di cui alla L. Fall., art. 216, comma 3, limitatamente alla complessiva somma di Euro 227.000,00, dichiarava non doversi procedere nei confronti dello stesso per intervenuta prescrizione del reato, assolvendolo dalla residua contestazione per distrazione perchè il fatto non costituiva reato. Rideterminava, inoltre, la pena per il delitto di bancarotta fraudolenta documentale in anni due di reclusione, dichiarando l'imputato inabilitato all'esercizio di un'impresa commerciale ed incapace all'esercizio di uffici direttivi presso qualsiasi impresa per la stessa durata.

Il A.A., era stato chiamato a rispondere, in concorso con altri soggetti, in qualità di socio nonché amministratore di fatto e dominus della società (Omissis) Srl, esercente attività di allevamento e commercio del bestiame, per aver distratto la somma di Euro 602.847,00 mediante prelievi dai conti societari a favore di terzi privi di un sottostante rapporto commerciale nonché per aver tenuto i libri e le scritture contabili in modo da rendere impossibile la ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari, al fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o di recare pregiudizio ai creditori.

2. Avverso la richiamata sentenza il A.A., ha proposto ricorso per cassazione, mediante i difensori di fiducia, avvocati Coppola Pasquale e Imbimbo Marco, articolando sei motivi di impugnazione, di seguito riportati nei limiti previsti dall'art. 173 disp. att. c.p.p. 2.1. Con il primo motivo il A.A., denuncia erronea applicazione della legge penale o di quella di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale, con riferimento alla L.fall., art. 216 e art. 2639 c.c., nonché motivazione assente o inadeguata rispetto alla ritenuta veste di amministratore di fatto ed al concorso nella condotta di bancarotta documentale.

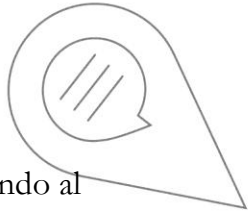
A fondamento del predetto motivo, il ricorrente assume che la qualifica di amministratore di fatto gli è stata erroneamente attribuita per essere addetto, in via peraltro non esclusiva, al settore commerciale dell'azienda, azienda che, tuttavia, neppure limitatamente a tale



settore aveva mai amministrato, e nella quale, quando era divenuto socio, era rimasto amministratore di diritto il dottor B.B., commercialista, e dunque un soggetto particolarmente qualificato per occuparsi dell'amministrazione e della contabilità della società. Peraltro il B.B., per la tenuta della contabilità aveva anche ritenuto di avvalersi della collaborazione di un noto studio di commercialisti.

2.2. Mediante il secondo motivo di ricorso, l'imputato lamenta, da parte della stessa sentenza impugnata, erronea applicazione della legge penale o di quella di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale in relazione alla L. Fall., art. 216, nonché motivazione assente o inadeguata rispetto al concorso nella condotta incriminata, in quanto - in ogni caso - la pure ritenuta attribuzione della qualifica di amministratore di fatto non avrebbe potuto condurre ex se, specie in un contesto nel quale vi erano un amministratore de jure e un altro amministratore di fatto (il Tamborrini, poi subentrato al B.B., quale amministratore unico), a ritenere lo stesso responsabile del reato di bancarotta fraudolenta documentale. In particolare, la Corte territoriale non avrebbe potuto pervenire a tale conclusione sia per l'assenza nelle emergenze istruttorie di qualsivoglia elemento dal quale poter desumere un'ingerenza dello stesso nella gestione della contabilità aziendale, sia perchè l'amministratore della società, il dottor B.B., era un commercialista che, come aveva dichiarato in giudizio, si occupava direttamente di amministrazione e pagamenti.

2.3. Il ricorrente denuncia, inoltre, con il terzo motivo, erronea applicazione della legge penale o di quella di cui si deve tenere conto nell'applicazione della legge penale con riferimento alla L. Fall., art. 216 c.p. e art. 43 c.p., nonché motivazione assente o inadeguate, con riguardo alle statuizioni della sentenza impugnata che hanno ritenuto accertato il dolo della bancarotta fraudolenta documentale per non avere egli impedito il verificarsi dei fatti di reato. Secondo la prospettazione del ricorrente, poichè la Corte d'Appello gli aveva attribuito la relativa responsabilità ai sensi dell'art. 40 c.p., comma 2,



non avrebbe potuto considerare integrato il dolo della bancarotta documentale venendo al più in rilievo una condotta negligente, di carattere colposo.

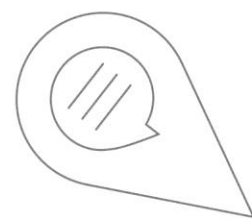
2.4. Con il quarto motivo, il ricorrente deduce erronea applicazione della legge penale con riguardo alla L. Fall., artt. 216 e 217 e art. 43 c.p., nonché motivazione illogica e contraddittoria, quanto alla ritenuta integrazione del dolo del delitto di bancarotta fraudolenta documentale, sottolineando che l'elemento soggettivo del reato non avrebbe potuto essere desunto dal "disinteresse" per la contabilità aziendale, al più ascrivibile a negligenza di carattere colposo.

2.5. Il A.A., mediante il quinto motivo di ricorso, censura la sentenza impugnata per erronea applicazione della L. Fall., art. 216, comma 3, nonché per motivazione assente o inadeguata, con riguardo alla ritenuta bancarotta preferenziale per le restituzioni ai soci sul presupposto per il quale le stesse avrebbero dovuto essere postergate. Tale presupposto doveva ritenersi erroneo in quanto non era stata considerata l'epoca, successiva, di insorgenza della situazione di insolvenza rispetto al momento nel quale erano state effettuate dette restituzioni.

2.6. Con il sesto motivo, il ricorrente lamenta, infine, vizio logico per motivazione assente o inadeguata in punto di assoluzione dall'imputazione di bancarotta fraudolenta patrimoniale quanto al pagamento di fatture ai fornitori per assenza di dolo e non già per insussistenza del fatto, trattandosi di pagamenti conformi all'oggetto sociale.

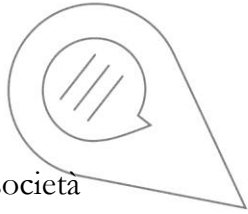
3. In data 7 marzo 2023, i difensori dell'imputato hanno depositato memoria corredata di motivi aggiunti ad integrazione del secondo e del terzo motivo di ricorso, sottolineando l'errore giuridico e comunque il vizio di motivazione nel quale sarebbe incorsa la sentenza impugnata per non aver accertato, stante la presenza di più amministratori, una specifica colpevolezza del A.A., rispetto all'omesso impedimento di ciascuna delle operazioni illecite contestate.

Motivi della decisione



1. Il primo motivo di ricorso è manifestamente infondato.

Come ha più volte affermato la giurisprudenza di questa Corte, infatti, la nozione di amministratore di fatto, introdotta dall'art. 2639 c.c., postula l'esercizio in modo continuativo e significativo dei poteri tipici inerenti alla qualifica od alla funzione. Tuttavia "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 od occasionale. In particolare, la posizione dell'amministratore di fatto, destinatario delle norme incriminatrici della bancarotta fraudolenta, si traduce, nell'ambito processuale, nell'accertamento di elementi sintomatici di gestione o cogestione della società, risultanti dall'organico inserimento del soggetto, quale intraneus che svolge funzioni gerarchiche e direttive, in qualsiasi momento dell'iter di organizzazione, produzione e commercializzazione dei beni e servizi rapporti di lavoro con i dipendenti, rapporti materiali e negoziali con i finanziatori, fornitori e clienti - in qualsiasi branca aziendale, produttiva, amministrativa, contrattuale, disciplinare. L'accertamento degli elementi sintomatici di tale gestione o cogestione societaria costituisce oggetto di apprezzamento di fatto che è insindacabile in sede di legittimità, se sostenuto da motivazione congrua e logica (cfr. Sez. 5, 14 aprile 2003, n. 22413, Rv. 224948; Sez. 1, 12 maggio 2006, n. 18464, Rv. 234254). In sostanza, può essere accertata l'amministrazione di fatto della società in presenza di elementi sintomatici dell'inserimento organico del soggetto con funzioni direttive in qualsiasi fase della sequenza organizzativa, produttiva o commerciale dell'attività della società, quali i rapporti con i dipendenti, i fornitori o i clienti, ovvero in qualunque settore gestionale di detta attività, sia esso aziendale, produttivo, amministrativo, contrattuale o disciplinare: in dette ipotesi il relativo accertamento costituisce oggetto di una valutazione di fatto insindacabile in questa sede, ove sostenuta da congrua e logica motivazione (cfr. Sez. 5, 27 giugno 2019, n. 45134, Rv. 277540).



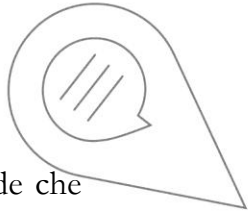
La sentenza oggetto di ricorso, nel ritenere il A.A., amministratore di fatto della società fallita ha fatto corretta applicazione dei richiamati principi affermati da questa Corte nell'individuare la portata dell'art. 2639 c.c. e degli indici che disvelano la posizione del soggetto che, pur formalmente privo di cariche nell'ambito della società, ha in concreto gestito ovvero partecipato alla gestione della stessa.

E' emerso incontestabilmente, in primo luogo, al punto da non essere neppure posto in discussione dal ricorrente, che allo stesso era demandata l'attività di gestione dell'azienda rispetto all'oggetto sociale tipico della medesima, costituito dalla scelta e dalla vendita delle carni.

Nè può accedersi, secondo le corrette e logicamente motivate conclusioni alle quali sono pervenuti i giudici di merito, alla prospettazione per la quale il A.A., sarebbe stato una sorta di direttore commerciale della società, e ciò non solo perchè non ne rivestiva la relativa qualifica, ma soprattutto perchè la prova che lo stesso avesse in realtà i poteri propri di un amministratore è stata confermata dalla circostanza che si occupava direttamente dei pagamenti ai fornitori, nonchè di concedere sconti e dilazioni ai clienti in difficoltà, per importi rilevanti.

Fondamentale, infine, per la qualifica del A.A., quale amministratore di fatto è la circostanza che, come emerso sin dall'istruttoria in primo grado a mezzo delle dichiarazioni del consulente del Pubblico Ministero ed evidenziato nella sentenza del Tribunale di Ancona, lo stesso operava direttamente sul conto della società effettuando bonifici in favore proprio e di soggetti terzi. Tale essenziale circostanza di fatto non è neppure stata contestata dall'imputato in appello.

2. Il secondo, il terzo e il quarto motivo di ricorso che riguardano la partecipazione del A.A., al delitto di bancarotta fraudolenta documentale, sia sul piano dell'elemento oggettivo che soggettivo, motivi suscettibili di considerazione unitaria, sono anch'essi manifestamente infondati.

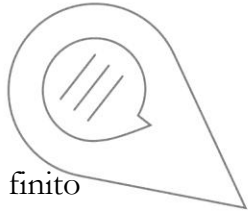


In proposito, va ricordato il principio in forza del quale l'art. 2639 c.c. non esclude che l'esercizio dei poteri o delle funzioni dell'amministratore di fatto possa verificarsi in concomitanza con l'esplicazione dell'attività di altri soggetti di diritto, i quali, in tempi successivi o anche contemporaneamente, esercitino in modo continuativo e significativo i poteri tipici inerenti alla qualifica o alla funzione (cfr. Sez. 5, 6 febbraio 2020, n. 12912, Rv. 279040).

Atteso, dunque, che l'esistenza, nel medesimo periodo di riferimento delle condotte contestate al A.A., di un amministratore di diritto e di un altro amministratore di fatto, non esclude l'attribuzione anche al ricorrente della qualifica di amministratore di fatto in capo allo stesso, la Corte territoriale ha correttamente inteso l'assunto secondo cui l'amministratore "di fatto" della società fallita è da ritenere gravato dell'intera gamma dei doveri cui è soggetto l'amministratore "di diritto", per cui, ove concorrano le altre condizioni di ordine oggettivo e soggettivo, egli assume la penale responsabilità per tutti i comportamenti penalmente rilevanti a lui addebitabili, comprese le condotte rientranti nell'alveo della bancarotta fraudolenta documentale (Sez. 5, 20 maggio 2011, n. 39593Rv. 250844 - 01). In particolare, l'amministratore di fatto assume la penale responsabilità per tutti i comportamenti penalmente rilevanti a lui addebitabili, tra i quali vanno ricomprese le condotte dell'amministratore "di diritto", anche nel caso di colpevole e consapevole inerzia a fronte di tali condotte, in applicazione della regola di cui all'art. 40 c.p., comma 2, (cfr. Sez. 5, 20 maggio 2011, Rv. 250844; Sez. 5, 2 marzo 2011, n. 15065, Rv. 250094).

Invero, la mera circostanza che l'amministratore di diritto fosse un commercialista e che avesse a propria volta delegato la tenuta della contabilità aziendale ad un studio professionale non faceva certo venir meno l'onere del A.A., nella qualità di amministratore di fatto, di controllare che la contabilità fosse regolarmente tenuta, a garanzia delle complessive posizioni dei creditori.

Peraltro, come pure correttamente ritenuto dai giudici di merito, il concorso nella condotta di bancarotta fraudolenta e l'integrazione dell'elemento soggettivo del dolo in



capo al ricorrente sono illuminati dal fatto che le gravi omissioni contabili hanno finito con il celare, come è emerso nell'istruttoria svolta anche mediante l'audizione del curatore e del consulente del Pubblico Ministero, le attività distrattive poste in essere dal A.A., anche direttamente in proprio favore.

Di qui si apprezza anche la manifesta infondatezza dei motivi aggiunti.

3. Il quinto motivo di ricorso è manifestamente infondato poichè, in una situazione, pur di qualche anno anteriore al fallimento, ma nella quale come ha riferito lo stesso ricorrente era stato subito evidente che l'attività aziendale era in perdita sin dall'inizio al punto che era stato proprio il A.A., in qualità di socio, a finanziare con rilevanti importi lo svolgimento dell'attività sociale, non può certo ritenersi che lo stesso non si prefigurasse, quando due anni prima della dichiarazione di fallimento è uscito dalla compagine sociale, almeno a titolo di dolo eventuale, il successivo fallimento, sicchè avrebbe dovuto postergare la restituzione dei finanziamenti soci - peraltro in proprio favore e non di soggetti terzi - al soddisfacimento dei creditori.

Del resto, come noto, da tempo le Sezioni Unite hanno chiarito che ai fini della sussistenza del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale non è necessaria l'esistenza di un nesso causale tra i fatti di distrazione ed il successivo fallimento, essendo sufficiente che l'agente abbia cagionato il depauperamento dell'impresa, destinandone le risorse ad impieghi estranei alla sua attività. In sostanza, i fatti di distrazione, una volta intervenuta la dichiarazione di fallimento, assumono rilievo in qualsiasi momento siano stati commessi e, quindi, anche se la condotta si è realizzata quando ancora l'impresa non versava in condizioni di insolvenza (Sez. Un., n. 22474 del 31 marzo 2016, Rv. 266804 01).

4. E' infine inammissibile anche l'ultimo motivo di ricorso poichè, a fronte di una motivazione della sentenza della Corte territoriale in ordine alla sussistenza della condotta distrattiva consistente nell'operazione ad alto rischio del rifinanziamento di debitori della società e dell'assoluzione peraltro per mancata prova del dolo, il ricorrente non si è

confrontato in maniera specifica con la motivazione fornita per confutare la qualifica delle operazioni in questione onde ottenere l'assoluzione per insussistenza del fatto.

5. L'inammissibilità del ricorso preclude l'instaurazione del rapporto giuridico processuale anche ai fini della declaratoria di prescrizione del reato (Cass., Sez. Un. pen., n. 40150/2018, Salatino).

6. Alla dichiarazione di inammissibilità per manifesta infondatezza di tutti i motivi proposti segue la condanna del ricorrente, ai sensi dell'art. 616 c.p.p., al pagamento delle spese del procedimento e della somma di Euro tremila in favore della Cassa delle ammende, atteso che l'evidente inammissibilità dei motivi di impugnazione non consente di ritenere il ricorrente medesimo immune da colpa nella determinazione delle evidenziate ragioni di inammissibilità (cfr. Corte Costituzionale, n. 186 del 13.6.2000).

P.Q.M.

dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di Euro tremila in favore della Cassa delle ammende.

Così deciso in Roma, il 22 marzo 2023.