

Cass. Pen. Sez. V, Sent. 19 novembre 2019 (Dep. 10 marzo 2020) n. 9389. Presidente: DE GREGORIO. Relatore: SESSA.

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DE GREGORIO Eduardo	Presidente
Dott. PISTORELLI Luca	Consigliere
Dott. SESSA Renata	rel. Consigliere
Dott. CAPUTO Angelo	Consigliere
Dott. TUDINO Alessandrina	Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

G.A., nato a (OMISSIS);

avverso la sentenza del 04/07/2018 della CORTE APPELLO di L'AQUILA;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere RENATA SESSA;

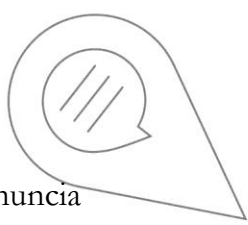
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore BIRRI' TERI LUIGI;

il Proc. Gen. conclude per l'annullamento con rinvio, limitatamente alla pena accessoria.

Inammissibilità nel resto.

l'avv. MANUELA MACCARONI deposita memoria a cui si riporta.

Svolgimento del processo



1. Con la sentenza impugnata la Corte d'Appello di L'Aquila ha confermato la pronuncia emessa dal Tribunale di Pescara nei confronti di G.A. dichiarato colpevole del reato di bancarotta fraudolenta documentale, nella qualità di amministratore di fatto della (OMISSIS) s.r.l., e, ritenuta l'attenuante di cui all'art. 216, L. Fall., u.c., condannato alla pena di anni due di reclusione, con le pene accessorie di cui all'art. 216 L. Fall. (per avere, allo scopo di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o di recare pregiudizio ai creditori, sottratto e/o distrutto i libri e le altre scritture contabili della società o comunque per averli tenuti in modo da non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari).

2. Il ricorrente, che impugna tramite il difensore di fiducia, articola il ricorso per cassazione in tre motivi.

2.1. Con il primo motivo deduce che l'imputato non aveva mai avuto ingerenza nell'amministrazione della società ma si era limitato ad introdurre la coimputata, amministratrice formale, nel settore della commercializzazione di prodotti idrosanitari mediante la presentazione di alcuni fornitori; lo stesso era accaduto con le banche, godendo presso di esse di fiducia per i consolidati rapporti intrattenuti con le stesse, per favorire eventuali affidamenti; in tale contesto era quindi intervenuta la delega ad operare in banca in suo favore. Indi non può ritenersi dimostrata la sua qualità di amministratore di fatto. In ogni caso difetta l'elemento soggettivo in ordine alla condotta di tenuta delle scritture contabili in modo da non rendere possibile la ricostruzione del movimento degli affari di talché sarebbe al più ipotizzabile la bancarotta semplice.

2.2. Col secondo motivo deduce la violazione degli artt. 125, 533 e 546 c.p.p. lamentando in buona sostanza l'omessa valutazione delle dichiarazioni del commercialista C. nella parte in cui afferma che le scritture contabili gli erano state consegnate dalla D.C.S. ovvero dall'amministratrice formale e a quest'ultima qualche tempo dopo restituite, nonché di quelle del curatore con riferimento ai debiti della società e alla insussistenza di

un pregiudizio ai creditori (inesistenti). Deduce che in buona sostanza non possa ritenersi raggiunta la prova della colpevolezza dell'imputato oltre ogni ragionevole dubbio.

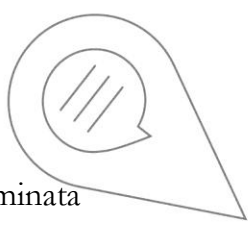
2.3. Col terzo motivo deduce l'illogicità e contraddittorietà della motivazione evidenziando il contrasto esistente tra le deposizioni di alcuni testimoni nonché il travisamento del fatto per essersi escluse circostanze rilevanti non debitamente considerate dal giudice di merito (quali l'effettivo pregiudizio per i creditori a fronte di un passivo di soli Euro 3000 e in ogni caso la possibile riconducibilità dell'atteggiamento psicologico alla mera negligenza o imprudenza).

Motivi della decisione

1. Il ricorso è fondato nei limiti di seguito esposti.

1.1. Premesso che costituisce *jus receptum*, secondo la linea interpretativa consolidata di questa Corte di legittimità, che la regola della "*concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la decisione è fondata*", enunciata dall'art. 546 c.p.p., comma 1, lett. e), rende non configurabile il vizio di legittimità allorquando nella motivazione il giudice abbia dato conto soltanto delle ragioni in fatto e in diritto che sorreggono il suo convincimento, in quanto quelle contrarie devono considerarsi implicitamente disattese perché del tutto incompatibili con la ricostruzione del fatto recepita e con le valutazioni giuridiche sviluppate (Sez. 4, n. 36757 del 04/06/2004, Perino, Rv. 229688), si deve osservare che nel caso di specie mentre alla luce di tale principio deve ritenersi esaustivo il percorso argomentativo della sentenza impugnata in relazione agli aspetti relativi alla qualifica di amministratore di fatto del ricorrente, rimane invece neppure diversamente superabile il vizio argomentativo che affligge la motivazione nella parte afferente l'elemento soggettivo.

1.2. Ed invero, la sentenza impugnata ha dato pienamente conto delle plurime circostanze emerse soprattutto attraverso la escussione dei testi che depongono per la riconducibilità della società al ricorrente e alla sua esclusiva amministrazione e gestione. Fu lui in realtà a rilevarla nel 2005 dai precedenti soci (mutandone l'originaria denominazione e l'oggetto



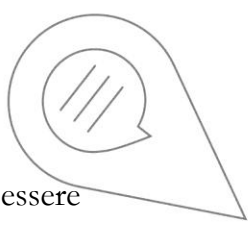
sociale) e a indicare come socio unico cessionario di tutte le quote la D.C.S., nominata quindi esclusivamente sulla carta come amministratrice formale, tant'è che dalla stessa veniva immediatamente rilasciata al G. la delega ad operare sul conto corrente intestato alla società (con relativo libretto di assegni firmato in bianco).

Tutti coloro che avevano avuto rapporti con la società a partire dalla prima amministratrice e socia della allora ADV s.r.l. - questa la iniziale denominazione della (OMISSIS) s.r.l. - si erano relazionati solo ed esclusivamente con il G.. La stessa sede sociale della (OMISSIS) risultata inesistente era in realtà stata trasferita presso un immobile in locazione al G. (presso cui avevano sede anche altre società amministrate dallo stesso parimenti operanti nel settore edilizio e via via dichiarate fallite).

Alla luce di tale ricostruzione aspetti come quelli evidenziati in ricorso quali l'intenzione di introdurre la D.C. nel settore della commercio degli idrosanitari o la fiducia di cui godeva il G. presso le banche si risolvono in circostanze del tutto marginali e irrilevanti rispetto al costrutto portante della ricostruzione delle condotte, in alcun modo idonee a scalfirne la concludenza nei termini univocamente indicati in entrambe le pronunce di merito (ancor più diffusamente nella pronuncia di primo grado).

1.3. Ad analoga conclusione non si può invece pervenire in relazione al passaggio ricostruttivo dell'elemento soggettivo, non integrabile neppure alla luce della corrispondente parte ricostruttiva della sentenza di primo grado.

Con l'imputazione è stato alternativamente contestato all'imputato l'occultamento delle scritture contabili ovvero la tenuta delle medesime in guisa tale da non consentire la ricostruzione del volume d'affari e del patrimonio della fallita. I giudici del merito in entrambi i gradi di giudizio hanno ritenuto consumata la prima delle due fattispecie prospettate dal titolare dell'azione penale, la cui autonomia in seno all'art. 216, comma 1, n. 2, L. Fall. è pacifica per il consolidato insegnamento di questa Corte. Autonomia che, invero, deve essere intesa come vera e propria alternatività, nel senso che, qualora venga contestata la fisica sottrazione delle scritture contabili alla disponibilità degli organi



fallimentari (anche eventualmente nella forma della loro omessa tenuta), non può essere addebitata all'agente anche la fraudolenta tenuta delle medesime, ipotesi che presuppone un accertamento condotto su libri contabili effettivamente rinvenuti ed esaminati dagli stessi organi fallimentari (cfr. *ex multis* Sez. 5, n. 43966 del 28/06/2017 Rv. 271611 - 01).

I giudici del merito non cogliendo la struttura di norma mista alternativa della disposizione summenzionata, hanno operato una "fusione" - sia pure ciascuno in maniera differente dall'altro - tra le due fattispecie previste dalla medesima, trasformando il giudice di primo grado la seconda - tenuta delle scritture contabili in modo da non rendere possibile la ricostruzione - in una sorta di evento della condotta oggetto della prima, ma, ciò che più rileva anche alla luce dei motivi di ricorso, sostituendo il dolo generico richiesto per la sussistenza dell'una a quello specifico invece necessario al perfezionamento dell'altra.

La Corte territoriale, a sua volta, non ha posto rimedio all'errore in cui era incorso il primo giudice e nonostante la specifica censura al riguardo, premessa la avvenuta consegna dei documenti contabili da parte della prima amministratrice direttamente nelle mani del G., si è limitata, da un lato, ad evidenziare che il ricorrente in ogni caso non ha a sua volta consegnato quei documenti al curatore - rendendosi autore della condotta di occultamento/sottrazione delle scritture contabili - e, dall'altro, a concludere che deve ritenersi sussistente nel caso di specie il dolo specifico, in considerazione della "rilevata sussistenza della volontà, da parte dell'imputato, di impedire la ricostruzione del patrimonio sociale allo scopo di recare pregiudizio ai creditori e di procurarsi un ingiusto profitto, volontà emergente anche dalla inattendibilità di parte delle fatture rinvenute"..

Ciò posto, ribadito che la condotta di occultamento/sottrazione delle scritture contabili deve essere sostenuta dal dolo specifico di recare pregiudizio ai creditori (*ex multis*, Sez. 5, n. 17084 del 09/12/2014 Ud. (dep. 23/04/2015) Rv. 263242 - 01), la motivazione della sentenza impugnata risulta viziata laddove non affronta affatto il tema della prova del dolo specifico. In altri termini nel caso in esame la motivazione sul punto è del tutto

carente, essendosi la Corte di Appello limitata ad affermare l'esistenza degli scopi specifici indicati dalla norma desumendoli unicamente dalla mancata consegna delle scritture al curatore (accompagnata dalla emissione di fatture per operazioni inesistenti la cui finalità non risulta peraltro neppure chiara, se da inquadrare cioè nell'ottica di non rendersi ricostruibile il movimento degli affari o nell'ambito di altra motivazione).

Occorre, invece, verificare la sussistenza del dolo specifico e una siffatta valutazione non potrà prescindere dall'individuare ed esplicitare gli elementi che dimostrano la effettiva ricorrenza dello stesso nel caso di specie.

2. La sentenza impugnata per le ragioni esposte ed in riferimento ai punti evidenziati deve essere annullata con rinvio per nuovo esame alla Corte di Appello di Perugia, ai sensi dell'art. 623, lett. c), essendo la Corte d'Appello di L'Aquila dotata di un'unica sezione penale; il giudice del rinvio laddove dovesse giungere alla conferma dell'affermazione di responsabilità e dell'applicazione delle pene accessorie di cui all'art. 216, u.c., L. Fall. vorrà tener conto della sentenza n. 222 del 2018 della Corte Costituzionale che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del detto articolo nella parte in cui prevede la durata di dieci anni anziché fino a dieci anni, statuizione a cui consegue, M applicazione dei principi di proporzionalità e di individualizzazione del trattamento sanzionatorio affermati al riguardo dalle Sezioni Unite, n. 28910 del 28/02/2019 Rv. 276286 - 01, di questa Corte, la commisurazione delle predette pene ai sensi dell'art. 133 c.p..

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata con rinvio per nuovo esame alla Corte di Appello di Perugia.

Così deciso in Roma, il 19 novembre 2019.