



20223-17

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE PENALE

Composta da
Domenico Carcano - Presidente -
Gastone Andreazza
Aldo Aceto
Giovanni Liberati - Relatore -
Alessandro Maria Andronio
ha pronunciato la seguente

Act
Sent. n. sez. 3902
UP - 16/12/2016
R.G.N. 1267/2016

SENTENZA

sul ricorso proposto da
Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Pesaro
nel procedimento nei confronti di
(omissis) , nato a (omissis)
avverso la sentenza del 21/7/2015 del Tribunale di Pesaro
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal Consigliere Giovanni Liberati;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Enrico
Delehaye, che ha concluso chiedendo l'annullamento con rinvio della sentenza
Impugnata;
udito per l'imputato l'avv. (omissis) , che ha concluso chiedendo il rigetto
del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 21 luglio 2015 il Tribunale di Pesaro ha assolto per non
aver commesso il fatto (omissis) dal reato di cui all'art. 10 *quater* d.lgs.
74/2000, contestatogli per avere, quale amministratore della (omissis)
S.r.l., utilizzato in compensazione di debiti di imposta verso l'erario crediti non
spettanti o inesistenti per complessivi euro 250.161,95 per l'anno 2008 e per
euro 93.084,56 per l'anno 2009, ritenendo che alla carica sociale attribuita
all'imputato non corrispondesse alcun poter effettivo di gestione.

111
G. Liberati

2. Avverso tale sentenza ha proposto ricorso il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Pesaro, denunciando violazione e falsa applicazione degli artt. 40 cod. pen. e 2392 cod. civ., dovendo imputarsi la violazione anche all'amministratore di diritto, quantomeno a titolo di dolo eventuale.

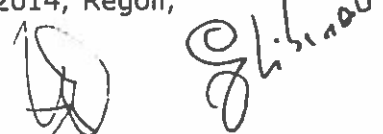
CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso del Pubblico Ministero è fondato.

2. Come già rilevato da questa Corte (Sez. 3, n. 47110 del 19/11/2013, Piscicelli, Rv. 258080, richiamata anche nel ricorso del Pubblico Ministero; Sez. 3, n. 23425 del 28/04/2011, Ceravolo, Rv. 250962), l'equiparazione degli amministratori di fatto a quelli formalmente investiti della carica sociale è stata da tempo e ripetutamente affermata sia nella materia civile sia in quella penale e tributaria (cfr., nella materia civile, Sez. 1, n. 4045 del 01/03/2016, Rv. 638756 - 01; Sez. 1, n. 28819 del 05/12/2008, Rv. 606070 - 01; Sez. 1, n. 6719 del 12/03/2008, Rv. 602609 - 01; in quella penale, *ex plurimis*, Sez. 4, n. 24650 del 16/04/2015, Longoni, Rv. 263728, che ha affermato la configurabilità del reato di cui all'art 5 d.lgs. 74/2000 anche nei confronti dell'amministratore di fatto; Sez. 3, n. 38780 del 14/05/2015, Biffi, Rv. 264971; Sez. 5, n. 39593 del 20/05/2011, Assello, Rv. 250844; Sez. 5, n. 15065 del 02/03/2011, Guadagnoli, Rv. 250094; Sez. 5, n. 7203 del 11/01/2008, Salamida, Rv. 239040; e, per le violazioni tributarie, cfr. Sez. 5, n. 2586 del 05/02/2014, Rv. 629290 - 01).

Si è chiarito in proposito che vero soggetto qualificato non è il prestanome ma colui il quale effettivamente gestisce la società, perché solo costui è in condizione di compiere l'azione dovuta mentre l'estraneo è il prestanome. Ma si è altresì precisato che a quest'ultimo una corresponsabilità può essere imputata in base alla posizione di garanzia di cui all'art. 2392 cod. civ., in forza della quale l'amministratore ha l'obbligo di conservare il patrimonio sociale e di impedire che si verifichino danni per la società e per i terzi.

Nelle occasioni in cui questa Corte si è occupata di reati, anche omissivi, commessi in nome e per conto della società, ha individuato nell'amministratore di fatto il soggetto attivo del reato e nel prestanome il concorrente per non avere impedito l'evento, che in base alla disposizione citata aveva il dovere di impedire. Proprio perché il più delle volte il prestanome non ha alcun potere d'ingerenza nella gestione della società per addebitargli il concorso, questa Corte ha fatto ricorso alla figura del dolo eventuale; si è affermato cioè che il prestanome, accettando la carica, ha anche accettato i rischi connessi a tale carica (cfr. Sez. 3, n. 38780 del 14/05/2015, Biffi, Rv. 264971; Sez. 5, n. 7332 del 07/01/2015, Fasola, Rv. 262767; Sez. 5, n. 44826 del 28/05/2014, Regoli,

Handwritten signature and initials in the bottom right corner of the page.

Rv. 261814; Sez. 5, n. 11938 del 09/02/2010, Mortillaro, Rv. 246897; Sez. 5, Sentenza n. 7208 del 26/01/2006, Foscarini, Rv. 233637).

Al riguardo è stato chiarito che è necessaria, sotto il profilo soggettivo, la generica consapevolezza, da parte dell'amministratore di diritto, che l'amministratore compie condotte illecite. Tale consapevolezza, se da un lato non deve investire i singoli episodi nei quali l'azione dell'amministratore di fatto si è estrinsecata, dall'altro, non può essere desunta dal semplice fatto che il soggetto abbia acconsentito a ricoprire formalmente la carica di amministratore; tuttavia, allorché si tratti di soggetto che accetti il ruolo di amministratore esclusivamente allo scopo di fare da prestanome, la sola consapevolezza che dalla propria condotta omissiva possono scaturire gli eventi tipici del reato (dolo generico) o l'accettazione del rischio che questi si verifichino (dolo eventuale) possono risultare sufficienti per l'affermazione della responsabilità penale.

3. Nel caso di specie il Tribunale, nell'escludere la sussistenza di qualsiasi ingerenza dell'imputato nella gestione societaria e anche la sua consapevolezza di possibili attività illecite poste in essere da terzi, ha ommesso di considerare quanto dichiarato dallo stesso imputato a proposito della sua accettazione della richiesta del padre, (omissis), precedente amministratore della società e titolare delle quote, e di (omissis) (commercialista e uomo di fiducia di (omissis), con ampi poteri di gestione della società), di assumere la carica di amministratore in quanto era necessaria una persona "con la fedina penale pulita", nonché quanto emerso dall'istruttoria riguardo alla permanenza dei poteri di gestione in capo al padre, (omissis), unitamente al commercialista (omissis): la successiva esclusione di qualsiasi coscienza in capo all'imputato del compimento di possibili attività illecite da parte degli amministratori di fatto, nonostante l'ammissione delle ragioni per le quali aveva assunto la carica e la prosecuzione della amministrazione da parte del padre e del (omissis), risulta, dunque, illogica, essendo contraria a consolidate massime di esperienza circa lo scambio di informazioni in ambito familiare, la conoscenza della attività svolta dal padre (tenendo conto che l'imputato lavorava come operaio nell'ambito della società di cui aveva assunto la carica di amministratore e di cui aveva acquistato le quote, alla quale, quindi, non era del tutto estraneo) e lo scopo del mutamento di amministratore.

Il Tribunale avrebbe, quindi, dovuto maggiormente approfondire la possibile sussistenza dell'elemento soggettivo in capo all'imputato, quantomeno a titolo di dolo eventuale, tenendo conto dei suesposti principi interpretativi e degli elementi a disposizione, con la conseguenza che la sentenza impugnata deve, in accoglimento del ricorso del Pubblico Ministero, essere annullata, con rinvio alla Corte d'Appello di Ancona per il giudizio, non ostandovi la assoluzione del

medesimo imputato da parte del Tribunale di Pesaro, con sentenza del 14/4/20015, dal reato di cui all'art. 5 d.lgs. 74/2000, non risultando che la stessa sia divenuta definitiva e riguardando, comunque, condotte diverse.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'appello di Ancona per il giudizio.

Così deciso il 16/12/2016

Il Consigliere estensore
Giovanni Liberati



Il Presidente
Domenico Carcano

