

Penale Sent. Sez. 2 Num. 43969 Anno 2022

Presidente: RAGO GEPPINO

Relatore: PARDO IGNAZIO

Data Udiienza: 19/10/2022

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

PROCURATORE DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI BARI

nel procedimento a carico di:

DE GIORGIO ILARIO nato a TARANTO il 07/09/1990

avverso l'ordinanza del 17/03/2022 del TRIB. LIBERTA' di BARI

udita la relazione svolta dal Consigliere IGNAZIO PARDO;

lette le conclusioni del PG ASSUNTA COCOMELLO che ha chiesto l'annullamento dell'ordinanza impugnata.

RITENUTO IN FATTO

1.1 Con ordinanza in data 17 marzo 2022, il tribunale del riesame di Bari, in accoglimento dell'istanza di riesame avanzata da De Giorgio Ilario, indagato dei reati di associazione a delinquere, reimpiego e riciclaggio, annullava l'ordinanza del G.I.P. dello stesso tribunale del 21.1.2022 che aveva disposto nei confronti del predetto la misura cautelare degli arresti domiciliari.

1.2 Avverso detta ordinanza proponeva ricorso per cassazione il procuratore della Repubblica di Bari deducendo con distinti motivi:

- violazione di legge quanto alla compatibilità tra dolo eventuale e dolo specifico ed alla responsabilità dell'amministratore di diritto per le violazioni tributarie pur in presenza di gestori di fatto, dovendosi ritenere che il legale rappresentante di una società utilizzata per attività illecite resti sempre destinatario degli obblighi di legge e risponda, pertanto, a titolo di dolo generico per la consapevolezza che dalla propria condotta omissiva possano scaturire gli eventi

dei reati ovvero a titolo di dolo eventuale per l'accettazione del rischio che si verificino; ad analoghe conclusioni doveva pervenirsi anche in relazione alle contestazioni di ricettazione e riciclaggio in presenza di violazioni delle regole di diligenza;

- omessa motivazione e travisamento della prova quanto all'elemento del rinvenimento della documentazione contabile in possesso dei Giordano dovendosi indicare attraverso quali passaggi si fosse pervenuti a tale disponibilità e, comunque, evidenziare le attività poste in essere dagli amministratori di diritto per permettere la gestione da parte di estranei; nel caso specifico, il De Giorgio, aveva assunto la carica di amministratore unico e socio unico di ben 5 società tra il 2017 ed il 2018 durante il quale dalle stesse compagini sociali erano stati effettuati bonifici per complessivi € 950.036,91 a fronte di false fatturazioni.

CONSIDERATO IN DIRITTO

2.1 I motivi sono infondati ed il ricorso deve, pertanto, essere respinto.

Ed invero il tribunale della libertà con le specifiche osservazioni svolte alle pagine 13 e seguenti ha sottolineato come l'aver ricoperto il De Giorgio la carica di amministratore di diritto quale mero prestanome delle società utilizzate per la consumazione di una serie di condotte di riciclaggio e reimpiego, non può da solo integrare la gravità indiziaria dei delitti di partecipazione ad associazione a delinquere e dei reati fine indicati al capo 4) dell'imputazione non essendovi alcuna prova della condivisione da parte dell'indagato delle finalità elusive né della consapevolezza, al momento della accettazione della carica fittizia, della strumentalizzazione di quella società alla realizzazione di attività di riciclaggio ed autoriciclaggio da parte dei Giordano i quali, essendo rinvenuti in possesso della documentazione relativa alle società ed anche dei codici bancari utilizzati per effettuare i bonifici, risultavano coloro che esercitavano in concreto i poteri gestori.

Il tribunale, a tal proposito, a pagina 14 del provvedimento gravato da ricorso, sottolinea ancora come l'accettazione della gestione altrui non può comportare l'accettazione anche delle singole azioni delittuose dagli altri commesse mancando anche qualsiasi elemento che dimostri la consapevolezza del De Giorgio delle finalità elusive.

Orbene, sul tema della responsabilità dell'amministratore di diritto questa Corte di cassazione ha affermato che la prova del dolo specifico dei reati tributari di cui agli artt. 5, 8 e 10 del d.lgs n. 74 del 2000 in capo all'amministratore di diritto di una società, che funge da mero prestanome, può essere desunta dal complesso dei rapporti tra questi e l'amministratore di fatto, nell'ambito dei quali assumono decisiva valenza la macroscopica illegalità dell'attività svolta e la consapevolezza di tale illegalità (Sez. 3 - , n. 2570 del 28/09/2018, Rv. 275830 - 01). E si è anche precisato che del reato di omessa presentazione della dichiarazione ai fini delle imposte dirette o IVA, l'amministratore di fatto risponde quale autore principale, in quanto titolare effettivo della gestione sociale e, pertanto, nelle condizioni di poter compiere l'azione dovuta, mentre l'amministratore di diritto, quale mero prestanome, è responsabile a titolo di concorso per omesso impedimento dell'evento, a condizione che ricorra l'elemento soggettivo richiesto dalla norma incriminatrice (Sez. 2 - , n. 8632 del 22/12/2020, Rv. 280723 - 01).

Tali considerazioni, riferite ad ipotesi di reati tributari per i quali incombe sull'amministratore di diritto l'onere della regolare tenuta delle scritture e del pagamento delle imposte, devono essere ribadite anche in relazione alla posizione dell'amministratore di diritto a fronte di condotte di riciclaggio ed autoriciclaggio compiute dai gestori di fatto delle società; deve infatti essere evidenziato che il concorso punibile del titolare della posizione di responsabilità nelle singole condotte illecite poste in essere dai gestori di fatto non può derivare esclusivamente dall'assunzione della carica. Invero, le condotte di sostituzione dei proventi illeciti punite dagli artt. 648 bis e 648 ter1 cod.pen. costituiscono un *quid pluris* rispetto alle semplici attività di evasione fiscale richiedendo la prova che attraverso le attività di quella specifica società siano state effettuate operazioni mirate a sostituire il profitto illecito dei reati fiscali commessi ad esempio mediante l'emissione od utilizzazione di fatture per operazioni inesistenti. Ne deriva, pertanto, che la responsabilità a titolo di concorso sotto il profilo soggettivo può essere affermata soltanto in presenza di indici rivelatori del concorso morale e cioè della consapevolezza da parte dell'amministratore di diritto che la società verrà utilizzata anche per il compimento di azioni di quel particolare tipo, non bastando una generica consapevolezza della destinazione della struttura ad attività di elusione fiscale.

E nel caso in esame tale dimostrazione sembra mancare poiché a fronte delle specifiche osservazioni del provvedimento impugnato, il ricorso si dilunga in una analisi dei precedenti giurisprudenziali in tema di responsabilità dell'amministratore di diritto per condotte poste in essere dai gestori di fatto senza però in alcun modo illuminare circa i rapporti concreti sussistenti al momento della consumazione dei fatti, rimontanti peraltro al 2017-2018, tra De Giorgio ed i gestori di fatto, i Giordano, tali da potere attribuire all'indagato una responsabilità anche a titolo di dolo generico od eventuale non essendosi in alcun modo verificato come si fosse addivenuti all'individuazione dell'amministratore di diritto, quali fossero i rapporti con i Giordano, quali le ragioni della cessazione della carica.

Gli indirizzi giurisprudenziali citati dal pubblico ministero ricorrente riguardano la responsabilità a titolo di dolo eventuale dell'amministratore di diritto e rappresentante legale a fronte di attività svolte dagli amministratori di fatto che abbiano integrato ipotesi di reati tributari ovvero di bancarotta documentale o per distrazione; tali principi cioè hanno pacificamente riaffermato che incombendo sull'amministratore di diritto l'obbligo giuridico di effettuare le dovute dichiarazioni fiscali ed essendo dovuto il successivo pagamento delle imposte ovvero il mantenimento del patrimonio sociale e la regolare tenuta delle scritture contabili, sulla base dei molteplici riferimenti normativi che stabiliscono i precisi precetti in tema, l'omesso impedimento degli eventi delittuosi in tali casi può comportare una responsabilità a titolo concorsuale per i reati tributari ovvero le fattispecie di bancarotta documentale e per distrazione poste materialmente in essere dagli amministratori di fatto.

Ma un tale obbligo giuridico che permetta l'applicazione generalizzata della clausola di cui all'art. 40 cpv cod.pen. anche a tutti gli altri reati consumati all'interno delle compagnie sociali ovvero mediante le stesse non sussiste a carico dell'amministratore di diritto; se questi cioè è

certamente tenuto alla regolare tenuta delle scritture contabili, al regolare pagamento delle imposte ed alla regolare destinazione dei beni aziendali alle attività sociali, non sussiste invece né potrebbe altrimenti prevedersi se non in violazione del principio di tassatività della norma penale, una previsione che impone all'amministratore delle persone giuridiche di vigilare sulla regolare osservanza di qualsiasi norma penale da parte dei soggetti comunque coinvolti nelle attività sociali. Così che l'estensione dei principi dettati dall'art. 40 cpv cod.pen. all'amministratore di diritto non è possibile proprio per assenza di un obbligo giuridico ricavabile da uno specifico riferimento normativo in tal senso.

Ne consegue, pertanto, che la responsabilità dell'amministratore di diritto per le condotte poste in essere dai gestori di fatto può essere affermata solo in applicazione dei criteri generali sul dolo nel concorso di persone ex art. 110 cod.pen..

Alla luce delle predette considerazioni pertanto il ricorso deve essere respinto.

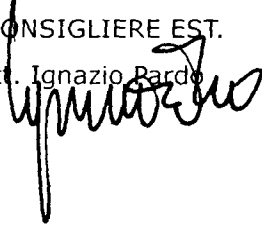
P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Roma, 19 ottobre 2022

IL CONSIGLIERE EST.

Dot. Ignazio Bardo



IL PRESIDENTE
Geppino Bago

