

Corte di Cassazione  
Sentenza 12 marzo 2015 n. 10498

Ritenuto in fatto

1. Il Tribunale di Bergamo sez. distaccata Treviglio con sentenza 26.6.2013 ha assolto, "perché il fatto non costituisce reato", T. Eugenio dall'imputazione di omesso versamento IVA per un ammontare complessivo di € 183.275,00 in relazione all'anno di imposta 2008 (artt. 10-ter DLgs. n. 74/2000).

Dopo avere ricostruito la vicenda, sorta a seguito di controllo sulla dichiarazione dei redditi della Alfa srl, il giudice di merito ha osservato che egli non fu mai reale amministratore della Alfa, ma solo un direttore commerciale, e che l'amministrazione era unitaria per tutte e cinque le società che componevano il Gruppo Beta.

2. Il Procuratore Generale della Repubblica di Brescia ricorre "per saltum" in cassazione censurando, ai sensi dell'art. 606 comma 1 lett. b) c.p.p., la decisione per violazione degli artt. 10-ter DLgs. n. 74/2000 e 40 cpv c.p.: rileva in particolare che i legali rappresentanti di una società hanno l'obbligo di non compiere atti contrari alla legge e agli interessi della società e dei soci, oltre che di impedire il compimento di atti del genere da parte degli altri soggetti che rivestano cariche all'interno della società.

Nel caso di specie, l'imputato, pur rivestendo il ruolo di amministratore, non aveva adempiuto all'obbligo di versare l'IVA dovuta per il 2008 né di controllare la gestione dell'azienda o di effettuare una ricognizione formale della documentazione disponibile e di formulare rilievi in relazione al mancato versamento dell'imposta.

Richiama il principio della responsabilità dei prestanome a titolo di concorso per omesso impedimento dell'evento ai sensi dell'art. 40 secondo comma c.p. e "2932" (rectius, 2392 c.c., ndr).

Richiama il principio di diritto secondo cui il prestanome risponde a titolo di dolo generico (per la consapevolezza della possibilità di verifica di eventi tipici dalla condotta omissiva) o anche eventuale perché, accettando la carica sociale, assume anche i rischi connessi: ritiene pertanto censurabile la sentenza laddove ha escluso la responsabilità penale sul presupposto che egli, pur avendo accettato di essere amministratore della società, non ha mai curato gli incumbenti amministrativi, fiscali e burocratici, gestiti, invece, da altri.

Considerato in diritto

Il ricorso è fondato.

Come già affermato da questa Corte (Sez. 3<sup>^</sup>, Sentenza n. 23425 del 28.4.2011 Ud. dep. 10.6.2011 Rv. 250962), l'equiparazione degli amministratori di fatto a quelli formalmente investiti è stata affermata sia nella materia civile che in quella penale e tributaria (cfr. nella materia civile Cass. 5.12.2008 n. 28819; 12.3.2008 n. 6719; Sez. un. civile 18.10.2005 n. 2013; in quella penale per tutte Cass. 7203 del 2008, Cass. n. 9097 del 1993 e per le violazioni tributarie cfr. Cass. Sez. 5<sup>^</sup> civile n. 21757 del 2005; Cass. pen. n. 2485 del 1995).

Si è chiarito che vero soggetto qualificato non è il prestanome ma colui il quale effettivamente gestisce la società perché solo lui 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 solo in base alla posizione di garanzia di cui all'art. 2392 c.c., in forza della quale l'amministratore deve conservare il patrimonio sociale ed 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 norma 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 sostenuto cioè che il prestanome, accettando la carica, ha anche accettato i rischi connessi a tale carica (cfr. Cass. 26.1.2006 n. 7208; Cass. 6.4.2006 n. 22919, Cass. 26.11.1999 Dr. Rv. 215199).

In base al D.P.R. n. 322 del 1998, art. 1, comma 4 la dichiarazione dei soggetti diversi dalle persone fisiche è sottoscritta a pena di nullità dal rappresentante legale e, in mancanza, da chi ne ha l'amministrazione anche di fatto, o da un rappresentante negoziale.

Il rappresentante legale si deve considerare mancante, non solo quando manca la nomina, ma anche in presenza di un prestanome che non ha alcun potere o ingerenza nella gestione della società e, quindi, non è in condizione di presentare la dichiarazione perché non dispone dei documenti contabili detenuti dall'amministratore di fatto.

In tale situazione l'intraneo è colui che, sia pure di fatto, ha l'amministrazione della società mentre al prestanome il fatto potrebbe essergli addebitato a titolo di concorso a norma dell'art. 2392 c.c. e art. 40 cpv c.p. a condizione che ricorra l'elemento soggettivo proprio del singolo reato.

Tale principio si riscontra anche in materia di sanzioni amministrative tributarie.

Il DLgs. n. 472 del 1997, art. 11 parifica il legale rappresentante all'amministratore di fatto sancendo formalmente la diretta responsabilità per le sanzioni anche degli amministratori di fatto.

Il principio dell'equiparazione dell'amministratore di fatto a quello di diritto è stato recepito dal legislatore in occasione della riforma del diritto societario.

Dispone l'art. 2639 c.c. introdotto con il DLgs. n. 6 del 2003, che per i reati societari previsti dal titolo quindicesimo del libro quinto del codice civile al soggetto formalmente investito della qualifica o titolare della funzione prevista dalla legge è equiparato chi esercita in materia continuativa i poteri previsti dalle legge.

La norma, ancorché riferita esplicitamente ai reati societari previsti dal codice civile, contiene la codificazione di un principio generale applicabile ad altri settori penali dell'ordinamento e per la sua natura interpretativa è applicabile anche ai fatti pregressi (sull'applicabilità ai fatti pregressi cfr. in motivazione Cass. n. 7203 del 2008).

Tale principio incide non solo sulla configurabilità del concorso dell'amministratore di fatto nei reati commissivi, ma anche in quelli omissivi propri, nel senso che autore principale del reato è proprio l'amministratore di fatto salva la partecipazione di estranei all'amministrazione secondo le regole del concorso di persone nel reato (cfr. Cass., Sez. 3<sup>a</sup>, Sentenza n. 23425/2011 cit.).

Orbene, nel caso di specie, dalla stessa sentenza impugnata risulta che il T., era stato comunque formalmente amministratore di diritto della Alfa srl dal 2.1.2008 e che "La sua veste giuridica in azienda era solo un escamotage per consentire all'impresa di



continuare ad avvalersi della prestazione di un dipendente particolarmente abile ed esperto nel campo delle vendite".

Non risulta però che egli fosse completamente privo di poteri di ingerenza o della capacità di disporre di documentazione, anzi nella sentenza si dà atto della verifica del bilancio da lui effettuata, nonché del fatto che nel 2008 egli si era dovuto occupare di debitori morosi e del compito, a lui affidato, "di versare i danari sociali in banca".

Il giudice di merito avrebbe allora dovuto porsi il problema del dolo eventuale dell'amministratore di diritto "prestanome", mentre invece ha concentrato la sua indagine esclusivamente sul ruolo di direttore commerciale di fatto esercitato e sulla sostanziale estraneità del T. alla vita economica dell'impresa, gestita di fatto da altri: un tale percorso argomentativo però, si rivela non in linea con gli esposti principi di diritto e pertanto la sentenza deve essere annullata con rinvio alla Corte d'Appello di Brescia per nuovo esame.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'Appello di Brescia.

