

I giudici di legittimità indicano quanti rispondono dei reati tributari nelle società di capitali

Nei Cda la delega fa la differenza

In assenza di attribuzioni ogni componente è responsabile

Pagina a cura

DI STEFANO LOCONTE E
GIULIA MARIA MENTASTI

In assenza di deleghe specifiche ai membri del Cda, a rispondere del reato tributario sono tutti i consiglieri: è quanto emerge dalla sentenza della Cassazione n. 11087 del 28 marzo scorso, con cui la terza sezione penale si è pronunciata, nell'ambito di un procedimento per frode fiscale, sul sequestro preventivo eseguito nei confronti di un membro del consiglio di amministrazione di un consorzio. Con l'occasione la Suprema corte ha offerto un approfondimento sui possibili scenari di responsabilità, differenti a seconda che il Cda operi con o senza deleghe, nonché sulla confisca dei beni personali di ciascun componente.

Il caso. Il tribunale del riesame di Firenze aveva confermato il decreto di sequestro preventivo emesso dal Gip nei confronti del membro del Cda di un consorzio, indagato, in concorso con gli altri componenti, del reato di frode fiscale di cui all'art. 2 dlgs n. 74 del 2000. Veniva così proposto ricorso per Cassazione, in cui in sintesi si censurava il provvedimento per la mancata indicazione degli asseriti indizi relativi alla conoscenza o alla conoscibilità da parte dell'indagato del disegno criminoso ipotizzato, non essendo assolutamente sufficiente il richiamo effettuato dai giudici del riesame, consistente nella sola carica formale di consigliere assunta dal ricorrente. Dopo la riforma dell'art. 2392 cc, infatti, sosteneva la difesa, è stato eliminato in capo ai semplici componenti del Cda l'obbligo di vigilanza sul generale andamento della gestione, proprio al fine di evitare che in capo agli amministratori non operativi si potessero addebitare rinvii sulla base di quella che altro non era che una responsabilità oggettiva. Dello stesso avviso, peraltro, si era mostrato il Procuratore generale, chiedendo l'annullamento con rinvio dell'impugnata ordinanza.

Ma nemmeno l'appoggio del Pg è valso all'accoglimento del ricorso, che è stato ritenuto infondato.

La responsabilità solidale degli amministratori. La Suprema corte ha tenuto a precisare che l'art. 2392 cc, norma che regola la posizione di garanzia degli amministratori all'interno delle spa, dispone che questi sono solidalmente responsabili verso la società dei danni derivanti dall'inservanza dei doveri loro imposti dalla legge o dallo statuto,

L'amministratore non operativo	
Il quesito	Se e quando anche l'amministratore senza delega risponde dei reati commessi nella gestione della società?
Il caso di conferimento di deleghe specifiche	Se specifiche materie sono attribuite a uno o più amministratori: <ul style="list-style-type: none"> • i reati compiuti investono esclusivamente la responsabilità penale dei consiglieri a esse delegati • salva la responsabilità solidale dell'intero Cda nel solo caso di violazione dolosa <ol style="list-style-type: none"> 1. del dovere di informazione che grava sui singoli amministratori sull'andamento della gestione sociale e sulle operazioni più significative 2. dell'onere di attivarsi in presenza di segnali di allarme per assumere ulteriori informazioni rispetto a quelle fornitegli dagli organi delegati e di fare quanto possibile per impedire il compimento dell'atto pregiudizievole o eliderne le conseguenze dannose
L'assenza di deleghe specifiche	In assenza di deleghe su specifiche materie o attribuzioni ad alcuno dei componenti del Cda, per la Cass. pen. n. 11087 del 2022 ogni membro: <ul style="list-style-type: none"> • è investito dei compiti di amministrazione diretta e ha uno specifico obbligo di vigilanza sull'andamento della gestione societaria • è gravato della responsabilità solidale per gli illeciti deliberati o posti essere dal Cda • risponde del reato a titolo o di dolo generico per la consapevolezza che dalla condotta omissiva possano scaturire gli eventi tipici del reato o comunque di dolo eventuale per la semplice accettazione del rischio che questi si verifichino

a meno che non si tratti di attribuzioni proprie o del comitato esecutivo o attribuite in concreto a uno o più di essi, così come ribadisce specificamente per il consiglio di amministrazione l'art. 2381 cc, comma 2.

In altre parole, bisogna distinguere le ipotesi in cui il consiglio di amministrazione operi con o senza deleghe, derivando dal suddetto assetto normativo che, a meno che l'atto non rientri nelle attribuzioni delegate al comitato esecutivo o a taluno dei consiglieri che ne sono parte, tutti i componenti del consiglio di amministrazione rispondono, salvo il meccanismo di esonero contemplato dall'art. 2392 cc, comma 3 che prevede l'esternazione e l'annotazione dell'opinione in contrasto da parte del consigliere dissenziente nonché immune da colpa, degli illeciti deliberati dal consiglio anche se in fatto non decisi o compiuti da tutti i suoi membri.

Il diverso caso del conferimento di deleghe specifiche. Diversa è invece l'ipotesi in cui specifiche materie siano state attribuite ad uno o più amministratori, nel qual caso gli illeciti compiuti investono esclusivamente la responsabi-

lità dei consiglieri a esse delegati, salva in tal caso la responsabilità solidale dei consiglieri non operativi, ovverosia esenti da delega, in conseguenza non già della posizione di garanzia sancita dall'art. 2392 cc, comma 1, bensì per effetto della violazione dolosa o colposa del dovere di informazione che grava, pure a seguito della riforma legislativa attuata con il dlgs n. 6 del 2003, sui singoli amministratori in ordine all'andamento della gestione sociale e sulle operazioni più significative, e che pone su costoro, in presenza di segnali di allarme, l'onere di attivarsi per assumere ulteriori informazioni rispetto a quelle fornitegli dagli organi delegati e di fare quanto nelle loro possibilità per impedire il compimento dell'atto pregiudizievole o eliderne le conseguenze dannose.

Tutto ciò premesso, nella vicenda di specie era pacifico che, all'interno del consiglio di amministrazione del consorzio, a nessuno dei consiglieri che ne erano parte fosse stata attribuita alcuna delega. Muovendo da tale dato fattuale, le dissertazioni spese dalla difesa in ordine alla mancanza di

un obbligo di vigilanza sui consiglieri privi di deleghe dovevano pertanto ritenersi inconferenti, trattandosi di principi applicabili solo alla diversa ipotesi in cui vi fosse stata attribuzione specifica di materie o compiti a taluni componenti del Cda.

Quando l'amministratore può andare esente da responsabilità. Insomma, per la Cassazione non c'è dubbio che la riforma del 2003 abbia alleggerito gli oneri e le responsabilità degli amministratori privi di deleghe, responsabili verso la società nei limiti delle attribuzioni proprie, quali stabilite dalla disciplina normativa, rimuovendo l'obbligo di vigilanza sul generale andamento della gestione (già contemplato dall'art. 2392 cc, comma 2) e sostituendolo con l'onere di agire informato e con il potere di richiedere ulteriori informazioni; ma trattasi di disposizioni applicabili solo in presenza di materie delegate o al comitato esecutivo o a uno o più consiglieri.

Per poter provare a invocare l'assenza di responsabilità, dunque, non era sufficiente che l'indagato fosse privo di deleghe, ma sarebbe stato neces-

sario (circostanza non verificata) che ad altri consiglieri fossero state attribuite specifiche deleghe in materia, per quanto qui rileva, di adempimenti fiscali-tributari.

Solo in tal caso per l'amministratore privo di delega si sarebbe posto il problema, quale necessario antecedente logico della posizione di garanzia derivatagli dall'accettazione della carica in seno al consiglio di amministrazione, della «conoscibilità» delle determinazioni pregiudizievoli assunte dal o dai titolari della delega. E ciò al fine di evitare di attribuirgli una responsabilità di natura colposa, incompatibile con la lettera delle fattispecie incriminatrici, che configurando comportamenti modulati su consapevolezza dolosa non consentono di addebitare all'autore dell'omissione l'evento (che egli avrebbe dovuto impedire) con argomentazione propria della colpa, e cioè con rimprovero di imperizia, o di negligenza, o di imprudenza.

La mancanza di deleghe specifiche e la decisione della Suprema corte. Al contrario, quando come nel caso di specie si registra l'assenza di deleghe su specifiche materie o attribuzioni concernenti la gestione della società ad alcuno dei componenti del consiglio di amministrazione del Consorzio, per la Cassazione deve ritenersi gravante su tutti i consiglieri la responsabilità solidale per gli illeciti deliberati o posti essere dal consiglio di amministrazione, da riferirsi solidalmente a ciascuno di essi.

Immuni da censure sono stati conseguentemente valutati i rilievi spesi dal Tribunale in ordine alla posizione di garanzia ricoperta dall'indagato: costui, proprio perché investito, al pari di ogni altro componente del consiglio di amministrazione, dei compiti di amministrazione diretta, aveva uno specifico obbligo di vigilanza, quand'anche di fatto le determinazioni sul conferimento dei sub-appalti e sui conseguenti obblighi tributari, oggetto di imputazione, non fossero state da costui direttamente assunte, sull'andamento della gestione societaria; così da essere chiamato a rispondere del reato o a titolo di dolo generico per la consapevolezza che dalla condotta omissiva possano scaturire gli eventi tipici del reato, o, comunque, a titolo di dolo eventuale, per la semplice accettazione del rischio che questi si verifichino.

Da qui il rigetto del ricorso e la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.