

IMPRESA

L'imprenditrice deve controllare il marito gestore di fatto

Per la Suprema Corte, anche in capo all'imprenditore individuale sussiste una posizione di garanzia che obbliga alla vigilanza sulla corretta gestione

/ Maurizio MEOLI

Le responsabilità per **emissione di fatture false dell'imprenditore individuale** a fronte di una gestione di fatto e quella concorsuale nella **dichiarazione fraudolenta** mediante utilizzo di fatture false dell'**amministratore di fatto** di un'impresa individuale sono prese in esame dalla sentenza n. 38788/2015 della Corte di Cassazione.

Con riguardo al primo profilo, un'imprenditrice individuale eccepiva, nel ricorso per Cassazione, la sua totale estraneità all'attività gestoria dell'impresa, da imputare **esclusivamente al marito amministratore di fatto**; tali circostanze, infatti, avrebbero dovuto **escludere** qualsiasi **consapevolezza** circa il meccanismo fraudolento attribuitole ovvero l'emissione di fatture false per consentire a terzi l'evasione.

La Suprema Corte, nel respingere il ricorso, osserva come il titolare di una ditta individuale sia penalmente responsabile – a titolo di **dolo diretto**, per la consapevolezza che dalla condotta omissiva possano scaturire gli eventi tipici del reato, o di **dolo eventuale**, per la semplice accettazione del rischio che questi si verifichino – anche nel caso in cui la gestione dell'impresa sia, di fatto, svolta da terzi; ciò in quanto **gravano sull'imprenditore "palese"**, quale legale rappresentante e titolare dell'impresa, i **doveri** positivi di **vigilanza e controllo** sulla corretta gestione di essa, anche nei casi in cui egli sia mero prestanome di altri soggetti che agiscono quali gestori di fatto.

Tale principio si fonda sul presupposto che i soggetti titolari di imprese individuali, al pari degli amministratori di società, sono titolari di una **posizione di garanzia**, nel senso che su di loro incombe comunque l'obbligo di impedire l'evento pregiudizievole, anche se prodotto da una condotta costituente reato posta in essere da altri. Esiste, cioè, un dovere giuridico di attivarsi – quando si abbia consapevolezza che il gestore di fatto ponga in essere condotte integranti reato – per **evitare** che l'**evento temuto si verifichi**; e tale dovere è ancora più stringente in presenza di una ditta individuale, che **coincide con la persona fisica** titolare di essa e, perciò, non costituisce un soggetto giuridico autonomo, sia sotto l'aspetto sostanziale che processuale.

In tali casi, i componenti essenziali della posizione giuridica sono: una **fonte normativa** di diritto privato (nel caso di specie, gli artt. 2083 e 2563 e ss. c.c.) o pubblico che costituisca il dovere di intervento; l'esistenza di un **potere** attraverso il cui corretto uso il soggetto garante sia in grado di **impedire l'evento**. Ciò sul presupposto che l'art. 40 comma 2 c.p. può e deve essere interpretato in **termini solidaristici**,

avendo presenti gli artt. 3, 32 e 41 comma 2 Cost.; un'impresa individuale utilizzata per emettere fatture false opera in contrasto con il principio dell'utilità sociale dell'iniziativa economica.

Quanto al profilo della **responsabilità concorsuale** nella dichiarazione fraudolenta mediante utilizzo di fatture false del gestore di fatto di un'impresa individuale, poi, il ricorrente aveva provato a difendersi evidenziando l'**assenza di qualsiasi legame** con la ditta rispetto alla quale gli era stata indebitamente attribuita l'amministrazione. Si sottolineava, inoltre, come la fattispecie contestata si perfezioni presentando la dichiarazione e la **relativa sottoscrizione** era stata operata dall'effettivo rappresentante legale (nella specie la figlia).

Anche tali rilievi sono reputati privi di fondamento. Il reato di cui all'art. 2 del DLgs. 74/2000: è reato **proprio**, potendo essere commesso unicamente dal soggetto che, in qualità di contribuente, debba presentare una dichiarazione ai fini delle imposte dirette o dell'IVA; **di mera condotta**; con **natura istantanea**; **di danno** (comportando un'evasione d'imposta e, quindi, un danno erariale); **si consuma con la presentazione** della dichiarazione (è necessario, inoltre, che il soggetto che ha presentato la dichiarazione si avvalga di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti ovvero che tali documenti siano registrati nelle scritture contabili obbligatorie o detenuti a fini di prova nei confronti dell'Amministrazione finanziaria).

Rispetto a tale delitto, inoltre, ferma restando l'**irrilevanza** di tutte le **condotte prodromiche** tenute dall'agente, è configurabile il concorso in capo a chi, pur essendo estraneo e non rivestendo cariche nella società a cui si riferisce la dichiarazione, abbia in qualsiasi modo **istigato o determinato** il contribuente, tenuto alla presentazione della stessa, a realizzare l'**azione tipica**; essendo sempre possibile configurare la responsabilità del c.d. *extraneus* per concorso nel reato proprio, in presenza dell'**incidenza causale** della **sua azione** e della **consapevolezza** del fatto illecito così come della qualifica soggettiva di chi ha posto in essere il fatto tipico. La Suprema Corte conclude osservando, da un lato, che è corretto desumere l'amministrazione di fatto della ditta individuale dalla circostanza che l'imputato si ponga come **destinatario di gran parte degli assegni di restituzione** delle somme relative alle fatture false e, dall'altro, che anche l'amministratore di fatto che non ha sottoscritto la dichiarazione fiscale può rispondere, **in concorso** con l'**amministratore di diritto**, del reato di cui all'art. 2 del DLgs. 74/2000.