



Civile Sent. Sez. 1 Num. 12454 Anno 2016

Presidente: FORTE FABRIZIO

Relatore: SCALDAFERRI ANDREA

Data pubblicazione: 16/06/2016

SENTENZA

AM

sul ricorso 14153-2010 proposto da:

MENGO DARIO (c.f. MNGDRA53R24H823X), elettivamente domiciliato in ROMA, VIA OSLAVIA 30, presso l'avvocato ALBERTO COLABIANCHI, che lo rappresenta e difende, giusta procura a margine del ricorso;

- **ricorrente** -

contro

2016

488

FALLIMENTO MENGO COSTRUZIONI S.R.L. (C.F. 02285290272), in persona del Curatore avv. STEFANO FASOLO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA G. DA CARPI 6, presso l'avvocato RICCARDO SZEMERE, che lo



rappresenta e difende unitamente all'avvocato MAURO
PIZZIGATI, giusta procura in calce al controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 1544/2009 della CORTE D'APPELLO
di VENEZIA, depositata il 23/09/2009;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 02/03/2016 dal Consigliere Dott. ANDREA
SCALDAFERRI;

udito, per il ricorrente, l'Avvocato A. COLABIANCHI
che si riporta;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. LUIGI SALVATO che ha concluso per il
rigetto del ricorso.

fu

Svolgimento del processo

Nel giugno 1994 il Curatore del fallimento della Mengo Costruzioni s.r.l., dichiarato nel settembre 1993, convenne in giudizio gli amministratori della società fallita Dario e Gianni Mengo per sentir accertare la responsabilità di entrambi per i danni arrecati alla società ed ai suoi creditori, in conseguenza delle molteplici violazioni dei doveri inerenti alla funzione svolta, quali tra l'altro il prelevamento ingiustificato nei tre mesi antecedenti il fallimento di complessive lire 63.923.500 ed il mancato rinvenimento della cassa risultante in contabilità pari a lire 466.236.973. I convenuti, costituitisi in giudizio, contestarono gli addebiti.

In esito ad istruttoria incentrata su produzioni documentali ed espletamento di consulenza tecnica d'ufficio, il Tribunale di Venezia, preso atto della transazione nel frattempo intervenuta tra la Curatela e Gianni Mengo, dichiarava la responsabilità di Dario Mengo e lo condannava al risarcimento del danno in misura corrispondente agli importi da lui prelevati ingiustificatamente (€ 31.332,92) ed alla metà della cassa non rinvenuta (€ 120.395,65).

Amv

Proposto appello dal Mengo, cui resisteva la Curatela, la Corte d'appello di Venezia, con sentenza resa pubblica il 23 settembre 2009, rigettava il gravame, rilevando in sintesi: a)che i prelievi compiuti dall'appellante nell'ultimo periodo dell'attività sociale risultavano annotati puntualmente in un brogliaccio redatto da una addetta alla contabilità, la quale aveva dichiarato al Curatore, e confermato sia al P.M. sia in sede dibattimentale nel procedimento penale per bancarotta, la natura extracontabile di tali prelievi, a nulla rilevando la mera illazione dell'appellante -non confermata da prove ma solo da istanze di prova generiche e come tali inammissibili- secondo cui quelle somme sarebbero state utilizzate per pagare creditori o dipendenti; b)che, quanto alla cassa, l'appellante non negava che le risultanze contabili ufficiali corrispondessero all'addebito mossogli, sicchè -esclusa la utilità di disporre una rinnovazione della consulenza d'ufficio espletata- era suo onere giustificare e debitamente provare l'utilizzo di quelle somme per fini sociali, ma tale onere non aveva assolto giacchè i capitoli di prova per testi da lui articolati in prime cure avevano ad oggetto circostanze del tutto generiche o giudizi inibiti ai

Amv



testi, e la documentazione da lui prodotta era inutilizzabile allo scopo, mancando ogni elemento che potesse mettere in relazione le uscite che essa attesterebbe e l'ammontare della cassa, maturatosi peraltro in più esercizi; c) che, in ordine al quantum, infondata era anche la pretesa dell'appellante di sottrarre i prelievi di cui al brogliaccio dall'importo della cassa, che costituiva il risultato delle operazioni contabili ufficiali già di per sé idonee a determinare l'ammontare dell'ammanco.

Avverso tale sentenza Dario Mengo ha proposto ricorso per cassazione, affidato a quattro motivi, illustrati anche da memoria, cui resiste con controricorso la Curatela.

AM

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il primo, articolato, motivo di ricorso investe l'utilizzo delle annotazioni contenute nel brogliaccio informale tenuto dalla addetta alla contabilità, relative a prelievi extracontabili -cioè non annotati nella contabilità ufficiale- a nome del ricorrente di somme di denaro in contanti per l'importo complessivo di € 31.332,92. Sostiene il Mengo che la Corte veneziana, nell'attribuire a tale brogliaccio la valenza di prova "assoluta" della sottrazione da parte

sua di fondi sociali, sarebbe, da un lato, incorsa nella violazione delle norme del codice civile in tema di prova (artt.2214, 2709, 2710, art.2697), dall'altro sarebbe pervenuta ad una decisione errata e supportata da una motivazione insufficiente e palesemente contraddittoria. In particolare, sotto il primo profilo deduce che si tratta di un *block notes* formato da semplici fogli di carta privi di numerazione progressiva, di bollatura, di vidimazione, in definitiva di un documento che, oltre ad essere inattendibile, non potrebbe, in quanto privo dei requisiti imprescindibili delle scritture contabili di una società, costituire prova contro un imprenditore a norma dell'art.2709 cod.civ. Sotto il secondo profilo lamenta che la corte distrettuale abbia utilizzato in violazione del disposto dell'art.116 cod.proc.civ. -ed interpretato con motivazione insufficiente- le dichiarazioni rilasciate in altre sedi dall'autrice di tali appunti senza sentirla come teste nel presente giudizio, ed abbia su tale base attribuito ad esso ricorrente -peraltro in violazione dell'art.2697 cod.civ.- l'onere di giustificare i prelievi annotati nel brogliaccio senza poi, contraddittoriamente, consentirgli di farlo mediante la prova testimoniale

AM

articolata, ingiustamente ritenuta generica. Sostiene poi che la corte distrettuale non avrebbe esaminato i documenti da lui prodotti nel giudizio di secondo grado, dai quali avrebbe potuto trarre la prova che egli non ha di certo aggravato la situazione finanziaria della società, avendola piuttosto finanziata, per il tramite della Mengo s.n.c., per somma ben maggiore dei sessanta milioni prelevati.

1.1. Tali doglianze non meritano accoglimento.

1.2. In primo luogo, questa Corte di legittimità ha già avuto modo (cfr.Cass.Sez.1 n.6471/03) di rilevare persuasivamente come, in tema di responsabilità degli amministratori di società a r.l. per i danni ad essa cagionati da operazioni illegittime, il giudice ben possa tenere conto, al fine di ricostruire nei limiti del possibile l'andamento degli affari sociali, e di valutare gli effetti concreti dell'operato degli amministratori medesimi, delle risultanze di scritture contabili informali, cioè per l'appunto non conformi alle prescrizioni di legge. Tale non conformità -essa stessa peraltro configurabile come causa di responsabilità a carico dell'amministratore- non può certo precludere l'apprezzamento nel giudizio in esame delle risultanze di tale contabilità per così dire

AMV

occulta: non in particolare per il disposto degli artt.2709 e seguenti cod.civ., che riguardano il regime della prova nei rapporti di credito e debito dell'imprenditore nei confronti di terzi, mentre qui si controverte della responsabilità dell'amministratore verso la società da lui stesso amministrata, e si tratta quindi di accertare quali condotte gestorie egli abbia compiuto attraverso il prudente apprezzamento di tutti gli elementi di prova disponibili. Vero è, peraltro, che il ricorrente afferma anche che le annotazioni eseguite nel suddetto brogliaccio sarebbero in sé inattendibili, ma tale affermazione non risulta meglio precisata in ricorso con riguardo a specifici elementi (vi è solo il riferimento ad una generica espressione di critica alla documentazione esaminata, espressa dal consulente di parte del ricorrente in primo grado), diversi da mere valutazioni di merito inapprezzabili in questa sede.

AMV

1.3. Quanto poi alla utilizzabilità nel processo civile di prove (nella specie, le dichiarazioni della addetta alla contabilità di conferma dei prelievi da lei annotati nel brogliaccio a nome del ricorrente) raccolte in altri processi, è principio consolidato nella giurisprudenza di questa Corte di legittimità che

il giudice civile può, in mancanza di qualsiasi divieto di legge ed in virtù del principio dell'unità della giurisdizione, legittimamente utilizzare anche prove raccolte in un diverso giudizio fra le stesse o anche fra altre parti (anche ove, trattandosi di giudizio penale definito con sentenza ai sensi dell'art.444 cod.proc.pen., sia mancato il vaglio critico del dibattimento), acquisite dinanzi a sé nel regolare contraddittorio tra le parti, e da esse desumere elementi che -al di fuori dei casi di opponibilità dell'accertamento derivante dal giudicato- devono peraltro costituire oggetto di autonoma valutazione nel critico raffronto, riservato al giudice di merito e non censurabile in sede di legittimità se congruamente motivato, con le altre risultanze del processo (cfr.ex multis: Sez.1 n.22213/13; Sez.L n.2168/13; Sez.5 n.19859/12; Sez.1 n.5009/09; Sez.2 n.22020/07; Sez.3 n.7767/07).

AMV

Nel caso in esame, è fuori discussione che le suddette dichiarazioni rilasciate in varie sedi dalla addetta alla contabilità siano state acquisite e valutate nel regolare contraddittorio tra le parti. Il ricorrente piuttosto lamenta genericamente che esse siano state male interpretate, ma non precisa in quale parte e

perché, e tale carenza di specificità vulnera anche la critica nei riguardi della motivazione esposta al riguardo in sentenza, tanto più che la corte di merito non ha mancato di precisare come la pur evidenziabile ritrosia manifestata dalla dipendente in sede di dibattimento penale non abbia condotto a smentire le precedenti dichiarazioni rilasciate al Curatore ed al P.M.

1.4. Quanto inoltre all'onere della prova della violazione dei doveri gravanti sull'amministratore, rettamente la corte di merito ha ritenuto che, una volta provato il compimento da parte del ricorrente di prelievi extracontabili di somme della società da lui amministrata, incombesse sul medesimo fornire debita giustificazione di tali atti in conformità ai doveri anzidetti. Ciò si giustifica tenendo presente il disposto dell'art.1218 cod.civ., che la duplice natura giuridica della azione di responsabilità proposta dalla Curatela (cfr.ex multis: Cass.Sez.1 n.22911/10) rende applicabile nella specie. Vero è che il ricorrente afferma anche, in chiara contraddizione peraltro con le tesi sopra esaminate (ciò che la sentenza impugnata non ha mancato di evidenziare), di aver fornito la prova posta a suo carico, con i documenti depositati in

Am

appello (in quanto prima non reperibili) che la corte distrettuale non avrebbe esaminato. Ma, da un lato, quest'ultima censura trova smentita nella sentenza impugnata, dalla quale risulta (cfr.pag.5) che la corte aveva ben presente la suddetta documentazione, ed il non averla specificamente considerata nella motivazione non viola alcun obbligo, essendo sufficiente che risulti logicamente giustificato il valore preminente accordato dal giudice di merito agli elementi utilizzati a sostegno del suo convincimento (cfr.Cass.n.803/06). D'altro lato, non può non rilevarsi come l'astrattezza dei riferimenti a tale documentazione, esposti in ricorso al fine di dimostrare la tesi dell'utilizzo delle somme prelevate per scopi sociali, renda inapprezzabile la tesi stessa, la cui prospettazione si risolve in una inammissibile richiesta di riesame complessivo dell'apprezzamento di fatto riservato al giudice di merito. Analoga considerazione vale per la critica avverso la mancata ammissione delle prove ulteriormente richieste, che la corte distrettuale ha motivato evidenziandone la genericità, con conseguente inammissibilità, senza trovare specifica smentita nel motivo di ricorso in esame, ove (cfr.pag.21 ric.) il ricorrente si duole

Am

genericamente di tale conclusione senza precisare alcunché.

2. Il secondo motivo investe la ritenuta responsabilità del ricorrente (per la quota a lui riferibile, stante la pari responsabilità dell'altro amministratore) per il mancato reperimento, al momento della declaratoria del fallimento, del saldo cassa risultante dalla contabilità sociale pari a lire 466.236.973.

Anche qui, il ricorrente lamenta che la corte distrettuale abbia violato l'art.2697 cod.civ. nello statuire che fosse onere di esso ricorrente giustificare e debitamente provare l'utilizzo di quelle somme per fini sociali. Lamenta inoltre il vizio di motivazione in quanto la corte stessa, da un lato, avrebbe erroneamente rilevato che "l'appellante non nega che le risultanze contabili ufficiali corrispondano all'addebito mossogli", dall'altro avrebbe ommesso di considerare come dalla relazione del proprio c.t.p. in primo grado emergerebbe che la cassa sette mesi circa prima del fallimento era pari a zero: ciò che la relazione di c.t.u. avrebbe confermato.

Anche tali doglianze non meritano accoglimento.

Quanto al disposto dell'art.2697 cod.civ., pare evidente che la responsabilità della cassa grava

Amv

sull'amministratore, sicchè su di lui incombe l'onere di provare che le somme che, secondo la contabilità sociale, avrebbero dovuto costituire il saldo cassa ed invece non reperite al momento del fallimento, fossero comunque state utilizzate per scopi sociali.

In tal senso, del resto, la corte d'appello ha interpretato (cfr.pagg.5 e 6 sentenza) le difese espresse dall'odierno ricorrente nel proprio gravame con riguardo all'ammanto di cassa addebitatogli dalla sentenza di primo grado: nel senso cioè di giustificare, anche attraverso la nuova documentazione prodotta (oltre che mediante la prova testimoniale nella quale ha insistito), tutte le uscite di cassa ed il suo (reale) saldo negativo al momento della dichiarazione di fallimento, contestando dunque, non già che la contabilità ufficiale conducesse ad individuare il saldo cassa in quell'importo, bensì che di tale importo egli si fosse appropriato.

Il ricorrente afferma invece di aver "sempre e sin dall'inizio contestato ogni addebito mosso ed ogni prelievo a lui imputato". Ma a tale generica affermazione non fa seguire la precisazione del modo in cui il dato specifico del saldo cassa risultante dalla contabilità sociale sarebbe stato da lui contestato in

ANW



atto di appello. La censura si palesa dunque inapprezzabile, con quanto ne consegue in ordine alle doglianze di omesso esame di rilievi che sarebbero contenuti nella c.t.u. espletata in primo grado con riguardo all'importo della cassa al momento del fallimento, rilievi che peraltro non risultano riprodotti nel motivo di ricorso (a differenza di alcuni passi della c.t. di parte).

3. Con il quarto, connesso, motivo il ricorrente si duole, per vizio di motivazione e per violazione dell'art.115 cod.proc.civ., del diniego della istanza di rinnovazione della c.t.u. espletata in primo grado e della mancata ammissione della prova testimoniale riproposta dall'odierno ricorrente nelle conclusioni dell'atto di appello.

AMV

Va, tuttavia, osservato che la scelta di disporre, o non, il mezzo istruttorio (e non di prova) della nuova consulenza d'ufficio, essendo intrinsecamente connessa con una valutazione complessiva dei dati già acquisiti in causa, è rimessa alla discrezionalità del giudice di merito ed è dunque (pur incidendo sul processo) insindacabile in questa sede se congruamente motivata (cfr.da ultimo Cass.S.U.n.8077/12). Il che nella specie non può negarsi, avendo la corte di merito -

coerentemente con le considerazioni svolte in precedenza- rilevato come la non contestazione dei dati contabili e la agevole "lettura" delle risultanze del brogliaccio rendessero priva di utilità una rinnovazione della consulenza tecnica. Quanto poi alla scelta di non ammettere la prova testimoniale, anche qui la corte distrettuale ne ha, sinteticamente ma sufficientemente, chiarito le ragioni (cfr.sopra, pag.2), che il motivo di ricorso contesta in modo estremamente generico (cfr.pag.46 ricorso). Il rigetto anche di questo motivo ne deriva dunque di necessità.

4. Infine con il terzo motivo il ricorrente censura la determinazione del quantum della condanna, sostenendo che se, come ritenuto dalla corte d'appello, egli deve rispondere dell'ammanco delle somme risultanti dal libro giornale (cioè la somma di lire 466.236.973 di cui sopra), allora da tale somma dovrebbe essere decurtato l'importo (lire 63.923.500) risultante dal richiamato brogliaccio da lui prelevato, che non era stato computato nel determinare il suddetto saldo cassa. Lamenta per ciò vizio di motivazione nonché violazione dell'art.116 cod.proc.civ. per errata valutazione delle prove.

Amv

La censura, incongrua sotto il secondo aspetto (dal momento che il disposto dell'art.116 comma I cod.proc.civ. non regola il contenuto della valutazione delle prove, bensì i criteri -libero apprezzamento o prova legale- in base ai quali essa deve avvenire), si mostra infondata quanto al resto atteso che, sovrapponendo indebitamente profili diversi, confonde l'importo della cassa risultante dalla contabilità ufficiale con i prelievi "in nero" risultanti da altra fonte di prova.

5. Il rigetto del ricorso si impone dunque, con la conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese, che si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al rimborso in favore del resistente delle spese di questo giudizio di cassazione, in € 5.700,00 (di cui € 200,00 per esborsi) oltre spese generali forfetarie e accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della sezione prima civile della Corte Suprema di Cassazione,