

**Penale Sent. Sez. 5 Num. 8544 Anno 2019**

**Presidente: BRUNO PAOLO ANTONIO**

**Relatore: DE GREGORIO EDUARDO**

**Data Udiienza: 16/11/2018**

#### SENTENZA

sui ricorsi proposti da:

GATTI ANGELO nato a FILAGO il 14/11/1950

BORRELLI LUCA AURELIANO nato a SESTO SAN GIOVANNI il 15/08/1968

avverso la sentenza del 04/10/2017 della CORTE APPELLO di MILANO

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere EDUARDO DE GREGORIO;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore PASQUALE FIMIANI

che ha concluso chiedendo

Il Proc. Gen. conclude per l'annullamento senza rinvio PER I FATTI AI FINI PENALI,  
ANNULLAMENTO SENZA RINVIO AI FINI CIVILI PER ENTRAMBE E PER ENTRAMBE LE  
SENTENZE DI MERITO E INAMMISSIBILE NEL RESTO

udito il difensore

L'AVV.TO SANGALLI SI RIPORTA AL RICORSO

L'AVV.TO FORNARI CHIEDE DI POTER DEPOSITARE NOTE DI UDIENZA, IL PG NON SI  
OPPONE E LA DIFESA DEPOSITA NOTE DI UDIENZA E COPIA SENTENZA SEZIONI



RITENUTO IN FATTO

Con la sentenza impugnata la Corte d'Appello di Milano ha confermato la pronuncia di primo grado nei confronti dei ricorrenti Gatti e Borrelli, il primo presidente del Cda da Maggio 2008 fino a Giugno 2009 ed il secondo componente dello stesso cda da Maggio 2007 fino alla medesima data, della srl Forza Quattro, per il reato di bancarotta semplice per aver aggravato il dissesto della società, astenendosi dal chiederne il fallimento. Sentenza del Tribunale di Milano di Febbraio 2012.

1. Avverso la decisione ha proposto ricorso la difesa di **Borrelli**, lamentando col primo motivo violazione dell'art 82 cpp con riguardo alla conferma del capo della sentenza di primo grado inerente le statuizioni civili. Nella fase di appello era intervenuta una transazione con la curatela del fallimento con revoca della costituzione di parte civile depositata in udienza ma ciò nonostante la sentenza impugnata aveva confermato quella di primo grado anche sul capo delle statuizioni civili.

2. Con il secondo e terzo motivo ci si è doluti da un lato dell'omessa considerazione dell'avvenuto risarcimento del danno ai fini della riduzione della pena, deducendo la violazione degli artt 133 e 62 bis cp, e dall'altro dell'omessa motivazione riguardo alla conferma del trattamento sanzionatorio nonostante l'avvenuto risarcimento, che aveva reso il fatto meno grave.

3. Ha presentato ricorso la difesa di **Gatti** che, nel primo motivo, ha dedotto la violazione delle norme incriminanti e la manifesta illogicità di motivazione. Ha sostenuto il ricorrente che l'imputato aveva dato le dimissioni all'inizio del mese di Novembre 2008 e, quindi, il periodo in cui si sarebbe realizzata la condotta addebitata era da circoscrivere entro quei limiti mentre la motivazione non avrebbe indicato quali comportamenti illeciti aveva tenuto l'imputato e da quali fonti di prova sarebbero emersi. In proposito il ricorrente ha evidenziato che lo stesso curatore aveva accertato che l'unico cliente di Forza Quattro aveva pagato regolarmente le fatture fino a tutto il 2008 ed il consulente tecnico di parte aveva rilevato che nel bilancio 2008, a fronte della perdita d'esercizio e del patrimonio netto negativo, che superavano i 700mila euro, vi erano crediti esigibili per quasi 800mila euro. La sentenza impugnata non avrebbe tenuto conto dei predetti dati processuali - segnalati nella fase di appello - ed in particolare non avrebbe risposto ai rilievi del consulente di parte, limitandosi ad osservare che la prassi operativa della società di affidare a terzi l'esecuzione delle attività era sufficiente, di per sé, a far rilevare una genetica sproporzione tra costi e ricavi.

3.1. Nel secondo motivo sono state sviluppate analoghe censure di violazione di legge e manifesta illogicità, poiché le operazioni che erano state individuate dai Giudici del merito come causa dell'aggravamento del dissesto sarebbero intervenute quando Gatti non era ancora componente del Cda; per altro verso il finanziamento del socio IC Trading avrebbe di gran lunga superato per importo il rimborso in suo favore.

3.2. Tramite il terzo motivo è stata dedotta la violazione di legge e la mancanza di giustificazione in relazione al trattamento sanzionatorio.

All'odierna udienza il PG, dr Fimiani, ha concluso come in epigrafe; il difensore di Borrelli, avvocato Fornari, si è riportato al ricorso, depositando note d'udienza, e l'avvocato Sangalli per Gatti ha insistito per l'accoglimento.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Il ricorso **Borrelli** è fondato nei limiti di seguito indicati.

1. La pronunzia è errata quanto alla conferma delle statuizioni civilistiche, alla luce delle deduzioni ed allegazioni difensive, secondo le quali nella fase di appello è intervenuta una transazione con la curatela del fallimento con revoca della costituzione di parte civile depositata in udienza.

1.1 In proposito, infatti, è stato costantemente affermato il principio per il quale la revoca della costituzione di parte civile, determinando l'estinzione del rapporto processuale civile inserito nel processo penale, impedisce al giudice penale di mantenere ferme le statuizioni civili relative ad un rapporto processuale ormai estinto. Ex multis *Sez. 4, Sentenza n. 31320 del 15/04/2004 Ud. (dep. 16/07/2004 ) Rv. 228839.* Con riferimento ad un caso identico a quello del presente giudizio è stato puntualizzato che è illegittima la conferma delle statuizioni civili della sentenza di condanna da parte del giudice d'appello investito della "res iudicanda" dall'imputato, allorché la costituzione di parte civile sia stata revocata a seguito del risarcimento del danno. *Sez. 4, Sentenza n. 51185 del 24/09/2015 Ud. (dep. 30/12/2015 ) Rv. 265412.*

1.2. Deve, peraltro, osservarsi - in risposta alla richiesta del PG d'udienza di applicazione dell'effetto estensivo al coimputato non impugnante della determinazione di annullamento delle statuizioni civilistiche - che l'effetto estensivo dell'impugnazione ex art 587 cpp concerne i soli casi in cui questa investa, sia pure con eventuali ricadute civilistiche, il profilo della responsabilità penale e non anche quelli - come avviene nel presente processo - in cui attenga ad aspetti esclusivamente risarcitori. *Sez. 6, Sentenza n. 13844 del 02/12/2016 Ud. (dep. 21/03/2017) Rv. 270369. Sez. 5, Sentenza n. 32352 del 07/03/2014 Ud. (dep. 22/07/2014 ) Rv. 261939.*

2. Il secondo e terzo motivo di ricorso, inerenti il trattamento sanzionatorio ed il riconoscimento delle circostanze attenuanti generiche, sono inammissibili.

Invero, non risulta che le relative doglianze siano state proposte nei motivi di appello ed al loro esame osta il principio del divieto del novum nel giudizio di cassazione ex art 609/2 cpp.

E' pur vero che le circostanze attenuanti generiche potrebbero essere riconosciute d'Ufficio ai sensi dell'art 597/5 cpp ma il mancato esercizio di tale potere non è censurabile nel giudizio di legittimità, nè è configurabile in proposito un obbligo di motivazione, in assenza di specifica richiesta nei motivi di appello, o nel corso del giudizio di secondo grado. *Sez. 5, Sentenza n. 37569 del 08/07/2015 Ud. (dep. 16/09/2015 ) Rv. 264552.*

La sentenza impugnata va, pertanto, annullata senza rinvio con riferimento alle statuizioni civili, che devono essere revocate ai sensi dell'art 620 lett l) cpp ed il ricorso di Borrelli dichiarato inammissibile nel resto.

3. Le ragioni di doglianza esposte nei primi due motivi del ricorso **Gatti** sono manifestamente infondate e neppure hanno relazione con la motivazione che intendono censurare.

3.1 Deve rammentarsi che al giudicabile è addebitato il reato di bancarotta semplice per aver aggravato il dissesto della società, astenendosi dal chiederne il fallimento. Deve, altresì, premettersi, in fatto, che i giudizi di merito hanno accertato che la società fallita svolgeva intermediazione immobiliare per conto di un unico cliente, Vegagest, in virtù di un contratto con esclusiva e che fin da subito aveva commissionato a terzi l'esecuzione delle attività previste dal contratto, terzi che doveva pagare senza che le rimanesse alcun margine di profitto; è stato, inoltre, posto in rilievo che tutti gli esercizi erano stati chiusi in perdita e che il patrimonio netto era stato negativo a partire dal 2007, aumentando la perdita progressivamente dai 240mila euro di Dicembre 2007 ai quasi 800mila del Dicembre successivo.

3.2 Secondo i Giudici del merito l'aggravamento del dissesto era ricollegabile anche alla realizzazione di più incarichi di consulenza retribuiti in anticipo e, talvolta, senza che fosse stata reperita la prova che le attività oggetto della consulenza fossero state effettivamente realizzate.

4. Nel ricordato quadro dimostrativo il ricorrente, con le censure sub 3. e 3.1 del "ritenuto in fatto", ha tentato di isolare la propria qualità di presidente dell'organo amministrativo dalle contestate condotte illecite, valorizzando allo scopo il fatto che nel Novembre 2008 aveva rassegnato le dimissioni.

4.1 La doglianza non si è confrontata con la chiara motivazione, secondo i cui passaggi argomentativi le dimissioni non erano state accettate ed egli aveva partecipato alle riunioni e decisioni del Cda, come era risultato da due verbali di Marzo e Maggio 2009, in cui proprio l'attuale ricorrente aveva disposto di rinviare la redazione della bozza del bilancio al 31.12.2008 ed aveva, in seguito, presieduto l'assemblea che aveva approvato il bilancio consuntivo dello stesso esercizio. Lo svolgimento di tali attività, molto significative per la vita e la gestione societaria, aveva dato ampiamente conto e ragione - secondo il plausibile discorso dei Giudici territoriali - che egli, nonostante le formali dimissioni, del resto non accettate, in alcun modo aveva dimesso la funzione di amministratore della società.

5. La conferma di responsabilità del giudicabile è stata, per altro verso, ancorata al sicuro suo inserimento in una prassi operativa, quella di sub incaricare terzi dell'intermediazione immobiliare oggetto dell'unico contratto di cui la società fallita era titolare, che non lasciava residui margini di profitto alla società, comportando solo costi di gestione notevoli; questa prassi era strutturalmente destinata a generare difficoltà finanziarie e - hanno commentato i Giudici milanesi - era doveroso affrontarla da parte di chi ricopriva incarichi di gestione societaria.

Al contrario il comportamento di Gatti era stato almeno inerte, avendo egli accettato la suddetta scriteriata ed anomala gestione dell'attività di impresa, oltre che in definitiva ratificarla tramite i suindicati comportamenti tenuti in occasione dell'approvazione del bilancio 2008.

5.1 Sul tema la giustificazione adottata in fase di merito è coerente col principio di responsabilità degli amministratori verso la società, ex art 2392 cc, e con l'interpretazione fornita da questa Corte. Invero, la norma in parola, dopo aver sancito al primo comma la necessità per gli



amministratori dell'adempimento dei doveri imposti dalla legge o dallo statuto, con la diligenza connaturata all'incarico ne sottolinea - comma secondo - la responsabilità solidale nel caso in cui, essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli, non abbiano fatto quanto in loro potere per impedirne il compimento o eliminarne od attenuarne le conseguenze dannose.

5.2 La disposizione codicistica è stata ritenuta fondativa, in capo agli amministratori di società, della posizione e del correlativo obbligo di garanzia di impedire gli atti pregiudizievoli per la società stessa e per i creditori, essendosi precisato che il mancato adempimento ai predetti doveri comporti, in ambito penalistico, la responsabilità per omissione in concorso nei delitti fallimentari commessi da altri amministratori, ex art 40 cpv cp, consistita nella mancata vigilanza e nella mancata attivazione per impedire l'adozione di atti di gestione pregiudizievoli, Sez. 5, *Sentenza n. 36764 del 24/05/2006 Ud.* (dep. 07/11/2006 ) Rv. 234607. In senso conforme Sez. 5, *Sentenza n. 8260 del 08/11/2007 Ud.* (dep. 22/02/2008) Rv. 241749; Sez. 5, *Sentenza n. 36435 del 14/06/2011 Ud.* (dep. 07/10/2011 ) Rv. 250939.

In proposito si è altresì puntualizzato - in una visione dinamico-funzionale del ruolo di gestione e della responsabilità solidale e collegiale degli organi amministrativi - che l'inerzia del singolo amministratore, anche se da sola insufficiente ad impedire l'evento pregiudizievole, nell'unirsi all'identico atteggiamento omissivo - sia esso colposo o doloso - degli altri componenti dell'organo amministrativo, acquista efficacia causale rispetto al dissesto, o all'aggravamento del dissesto, in quanto l'idoneità dell'opposizione del singolo a impedire l'evento deve essere considerata non isolatamente, ma nella sua attitudine a rompere il silenzio e a sollecitare, con il richiamo agli obblighi imposti dalla legge ed ai principi di corretta amministrazione, un analogo atteggiamento da parte degli altri amministratori. Sez. 5, *Sentenza n. 32352 del 07/03/2014 Ud.* (dep. 22/07/2014 ) Rv. 261941.

6. Il terzo motivo di ricorso, incentrato sul trattamento sanzionatorio appare inammissibile, in ragione della sua quasi sconcertante genericità, essendosi limitato ad appuntare la critica su quattro parole enucleate dal passaggio motivazionale in cui la Corte ha dato sinteticamente - ma congruamente - conto delle ragioni che avevano imposto la conferma della pena inflitta in primo grado, del resto attestata su valori vicini al minimo edittale.

Alla luce di tutte le considerazioni che precedono il ricorso deve essere dichiarato inammissibile ed, ai sensi dell'art 616 cpp, il ricorrente Gatti va condannato al pagamento delle spese del procedimento ed al versamento di euro duemila alla Cassa delle ammende.

P.Q.M.

Annula senza rinvio la sentenza impugnata per la posizione Borrelli con riferimento alle statuizioni civili, che revoca. Dichiarà inammissibile nel resto il ricorso di Borrelli. Dichiarà inammissibile il ricorso di Gatti e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali ed al versamento di euro duemila alla Cassa delle ammende.

Deciso il 16.11.2018

DEPOSITATA