

Corte di Cassazione, Sezione 5 penale

Sentenza 21 luglio 2014, n. 32045

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE QUINTA PENALE

SENTENZA

RITENUTO IN FATTO

1. La Corte d'appello di Milano confermava la condanna di (OMISSIS) e (OMISSIS) per i reati di bancarotta fraudolenta patrimoniale e documentale, nonché di bancarotta impropria da reato societario commessi nelle rispettive qualità di presidente del consiglio di amministrazione e successivamente di liquidatore, il primo, e di consigliere d'amministrazione, il secondo, della (OMISSIS) s.p.a., dichiarata fallita il (OMISSIS). In parziale riforma della pronuncia di primo grado, invece, la Corte distrettuale dichiarava l'estinzione per prescrizione degli ulteriori reati di bancarotta preferenziale e ricorso abusivo al credito pure contestati ai summenzionati imputati.

2. Avverso la sentenza ricorrono entrambi gli imputati a mezzo del comune difensore, il quale, con unico atto d'impugnazione, articola otto motivi.

2.1 Con il primo viene eccepita la nullità della sentenza perché fondata sulla valutazione della deposizione e della relazione del consulente del pubblico ministero, atti nel corso dei quali questi avrebbe riferito, in violazione dell'articolo 197 c.p.p., lettera d), del contenuto delle audizioni eseguite, nell'espletamento dell'incarico, di diversi testimoni e degli stessi imputati.

2.2 Con il secondo motivo i ricorrenti deducono il difetto assoluto di motivazione per essersi la Corte distrettuale sostanzialmente limitata a richiamare quella della sentenza di primo grado, mentre con il terzo denunciano il travisamento delle risultanze processuali in merito all'affermata circostanza per cui l'esistenza della società estera (OMISSIS) (riconducibile a (OMISSIS)) sarebbe emersa solo a seguito degli accertamenti compiuti dal curatore presso la cliente della fallita (OMISSIS). Analogo travisamento viene evidenziato con riguardo ai presunti pagamenti effettuati da quest'ultima a (OMISSIS) per la merce fornita dalla fallita, atteso che il debito della società cubana venne invero solo rinegoziato e la presunta differenza tra il suo valore (espresso in dollari) e quello del credito ceduto dalla citata (OMISSIS) in sede di transazione con la curatela invero altro non sarebbe che la logica conseguenza della conversione tra le due diverse valute.

2.3 Ulteriori vizi della motivazione vengono dedotti con il quarto motivo in ordine alla ritenuta falsificazione dei bilanci della fallita oggetto dell'imputazione L.F., ex articolo 223, comma 2, n. 1), non avendo la Corte distrettuale spiegato a che titolo e per quale entità avrebbe dovuto essere costituito un fondo di svalutazione dei crediti.

2.4 Con il quinto motivo si lamenta l'errata applicazione della L.F., articolo 216, e correlati vizi motivazionali in ordine alla ritenuta configurabilita' del reato di bancarotta documentale in riferimento alla mancata appostazione del summenzionato fondo, mentre con il sesto motivo viene eccepita ulteriore errata applicazione della legge penale in riferimento all'affermata responsabilita' di (OMISSIS) sostanzialmente a titolo di omesso controllo, condotta non prevista dalle norme incriminatrici contestate.

2.5 La motivazione della sentenza viene nuovamente censurata con il settimo motivo per non aver i giudici d'appello tenuto conto della relazione del curatore fallimentare (il cui contenuto questi avrebbe confermato in udienza), nella quale si segnalavano irregolarita' nelle scritture contabili al piu' integranti la fattispecie di bancarotta semplice e si negava l'acquisizione dell'evidenza di condotte distrattive. Ulteriori vizi della motivazione vengono dedotti infine con l'ottavo motivo in relazione alla censurata entita' della provvisoria liquidata in prime cure, illogicamente ritenuta congrua dalla Corte territoriale solo perche' inferiore all'ammontare del credito vantato dalla fallita nei confronti di (OMISSIS).

### CONSIDERATO IN DIRITTO

1. I ricorsi sono fondati nei limiti che di seguito verranno illustrati.

2. Invero infondato e' il primo motivo di ricorso che si fonda sull'orientamento giurisprudenziale per cui il consulente che partecipi agli atti di assunzione di dichiarazioni da persone informate sui fatti o dall'indagato, sarebbe incompatibile con l'ufficio di testimone ai sensi dell'articolo 197 c.p.p., lettera d), in quanto ausiliario del pubblico ministero.

2.1 Orientamento questo che si e' formato con specifico riguardo agli incarichi di consulenza conferiti ad esperti di neuropsichiatria infantile e tesi alla valutazione dell'attendibilita' del minore persona offesa di abusi sessuali. Contrariamente a quanto sostenuto nella sentenza impugnata, il summenzionato principio e' stato affermato proprio nei termini richiamati dal ricorrente e non gia' con l'intenzione di limitarne la portata allo specifico aspetto dell'attendibilita' della persona assunta a sommarie informazioni. In realta', come agevolmente si ricava dalla lettura delle citate pronunzie (e soprattutto dalla motivazione di Sez. 3, n. 4526/02 del 26 novembre 2001, Er Regraui, Rv. 221052, richiamata anche nel ricorso e dalla Corte distrettuale), il fondamento della ritenuta incompatibilita' del consulente a testimoniare e' stato individuato nel fatto che egli assumerebbe la qualifica di ausiliario del pubblico ministero, per l'appunto espressamente indicata nella menzionata lettera d) dell'articolo 197 tra quelle che tale incompatibilita' determinano.

2.2 Peraltro, piu' di recente, questa Corte ha mostrato di non condividere piu' tale orientamento, affermando l'opposto principio per cui deve escludersi l'incompatibilita' con l'ufficio di testimone per il consulente tecnico incaricato dal P.M. non rivestendo costui la qualita' di ausiliario dell'organo inquirente, in quanto e' tale solo l'ausiliario in senso tecnico che appartiene al personale della segreteria o della cancelleria dell'ufficio giudiziario e non gia' un soggetto estraneo all'amministrazione giudiziaria che si trovi a svolgere, di fatto ed occasionalmente, determinate funzioni previste dalla legge (Sez. 3, n. 8377 del 17 gennaio 2008, Scarlassare e altro, Rv. 239282). Tale indirizzo, che il collegio ritiene di condividere apparendo maggiormente aderente al dato normativo e alla sua ratio, e' venuto rapidamente consolidandosi (v. ex multis Sez. 3, n. 42721 del 9 ottobre 2008, Amicarelli, Rv. 241426; Sez. 3, n. 24294 del 7 aprile 2010, D. S. B., Rv. 247869; Sez. 3, n. 3055/13 del 27 novembre 2012, T., Rv. 254137), mentre quello meno recente non e' stato piu' riproposto, tanto da doverlo

considerare oramai abbandonato. Ne consegue che non puo' ritenersi in atto un effettivo contrasto giurisprudenziale che imponga la rimessione della questione alle Sezioni Unite. 2.3 Deve conclusivamente rilevarsi che la Corte territoriale ha correttamente respinto l'eccezione di inutilizzabilita' proposta dagli imputati e conseguentemente legittimamente fondato la propria decisione sulle dichiarazioni e sulla relazione del consulente del pubblico ministero, a nulla rilevando che la motivazione adottata a sostegno del menzionato rigetto non possa essere ritenuta altrettanto corretta (Sez. 2, n. 19696 del 20 maggio 2010, Maugeri e altri, Rv. 247123; Sez. Un., n. 155/12 del 29 settembre 2011, Rossi e altri, in motivazione).

3. Inammissibile e' invece il secondo motivo, con il quale in maniera generica i ricorrenti lamentano la natura solo apparente della motivazione della sentenza in forza del rinvio da questa operato a quella della pronuncia di primo grado, senza peraltro confrontarsi con l'espressa precisazione da parte della Corte distrettuale che tale rinvio veniva operato nei rigorosi limiti di cio' che non fosse stato contestato con il gravame di merito ovvero di quanto contestato ricorrendo alla mera riproposizione degli argomenti disattesi dal giudice di prime cure non correlati alle ragioni della sua decisione. In altri termini i giudici milanesi hanno fatto riferimento ai criteri stabiliti da questa Corte in merito alle condizioni che legittimano il ricorso alla motivazione per relationem e pertanto la generica censura di tale operazione, senza la contestuale indicazione di quali siano le critiche mosse alla sentenza di primo grado con l'atto d'appello che sarebbero state ignorate, risulta del tutto aspecifico.

4. Parimenti inammissibile e' il terzo motivo, nella misura in cui con esso si lamenta l'omessa valutazione di prove documentali, indicate in maniera generica (e comunque non allegate al ricorso o riprodotte nel corpo del medesimo) e di cui solo sommariamente i ricorrenti evocano la capacita' di confutare alcune affermazioni svolte in sentenza, ma di cui non viene rivelato l'effettivo contenuto, ne' le ragioni della asserita decisivita'. La Corte distrettuale, peraltro, ha fatto riferimento all'emersione del ruolo di (OMISSIS) nello specifico affare tra (OMISSIS) e la fallita trattando della percezione in tal senso avutane dal collegio sindacale, mentre i ricorrenti non hanno saputo precisare per quale motivo l'esistenza di un pregresso rapporto contrattuale tra (OMISSIS) e (OMISSIS) dovrebbe compromettere la tenuta argomentativa della sentenza impugnata e soprattutto perche' l'eventuale intermediazione di (OMISSIS), societa' gestita da (OMISSIS), impedirebbe di configurare la natura distrattiva dell'intera operazione. Quanto alle presunte illogicita' della motivazione denunciate con il medesimo motivo e' appena il caso di evidenziare come la Corte distrettuale - e prima di essa il Tribunale - abbia fondato la prova della natura distrattiva dell'operazione (OMISSIS) sulla base della documentazione da questa fornita al curatore circa la reale identita' del soggetto con cui si era interfacciata e cioe' (OMISSIS). In tal senso il passaggio della sentenza criticato dai ricorrenti non ha voluto intendere che la prova della distrazione discenda dalla progressiva erosione del credito, quanto piuttosto, richiamando un brano della pronuncia di primo grado in maniera forse troppo sintetica ma comunque sufficientemente esaustiva, evidenziare come la stessa rinegoziazione di quest'ultimo ad opera di (OMISSIS) e non gia' della fallita dimostra la sussistenza del reato: in altri termini, secondo i giudici del merito, se e' (OMISSIS) che ha rinegoziato il credito sarebbe piu' che verosimile quanto sostenuto da (OMISSIS) e cioe' che era a mani della stessa (OMISSIS) che avvennero i pagamenti. Ragionamento questo la cui tenuta e' fuori discussione e che i ricorrenti invero non hanno specificamente contestato nelle sue premesse.

5. Manifestamente infondato e' anche il quarto motivo, atteso che e' la rilevata necessita' di svalutare il credito a rivelare la falsita' dei bilanci anteriori. E' dunque irrilevante che i giudici del merito non abbiano precisato l'ammontare dell'ipotizzato fondo, atteso che la sua costituzione comunque e' indice

dell'esigenza di rimediare alla manipolazione dell'informazione veicolata dai bilanci in precedenza, attribuendo alla fallita un credito invero distratto a favore di un soggetto terzo.

6. Fondati sono invece il quinto, il sesto e il settimo motivo, il cui accoglimento comporta l'assorbimento dell'ottavo.

6.1 Quanto alla fattispecie di bancarotta documentale deve infatti osservarsi che, a fronte dell'imputazione (peraltro avvenuta in via suppletiva nel corso del dibattimento) di aver tenuto la contabilita' in maniera da non consentire la ricostruzione del volume d'affari della fallita, la Corte distrettuale ha sostanzialmente motivato la responsabilita' degli imputati facendo esclusivo riferimento alla acclarata falsita' dei bilanci, senza dimostrare cio' che invece era dedotto in contestazione e cioe', per l'appunto, l'impossibilita' di ricostruire i movimenti relativi all'operazione (OMISSIS), anche alla luce della relazione del curatore, il quale non aveva denunciato difficolta' in tal senso. In altri termini la falsificazione del bilancio - condotta di per se' integrante il reato previsto dall'articolo 2621 c.c., o, qualora correlabile alla determinazione del dissesto o del suo aggravamento, quello di bancarotta da reato societario - non consente di per se' di ritenere consumato anche il reato di bancarotta fraudolenta documentale, dovendosi provare che dalle scritture contabili nel loro complesso non sia stato possibile ricostruire altrimenti il volume e il patrimonio del fallito di cui il bilancio ha fornito una immagine non veritiera.

6.2 Quanto poi all'affermata responsabilita' di (OMISSIS), la sentenza si rivela sostanzialmente immotivata, limitandosi all'apodittico e generico riferimento alla sua canea di consigliere d'amministrazione, al piu' idoneo a giustificare - contrariamente a quanto sostenuto nel ricorso, stante il disposto dell'articolo 40 cpv. c.p. - la condanna per la bancarotta documentale (viziata per altro motivo come si e' visto), ma non certo per gli altri reati in contestazione. In tal senso e' infatti necessario dimostrare o l'effettivo svolgimento diretto del singolo consigliere negli atti di gestione oggetto di illecito ovvero la sua consapevolezza che altri stessero operando in potenziale danno del ceto creditorio e che egli abbia volontariamente omesso di attivarsi per impedirlo come invece impostogli dai doveri della sua carica (cfr. Sez. 5, n. 23000/13 del 5 ottobre 2012, Berlucci e altri, Rv. 256939).

7. Conclusivamente la sentenza deve essere annullata con rinvio per nuovo esame ad altra sezione della Corte d'appello di Milano per il (OMISSIS) limitatamente al reato di bancarotta documentale e in toto per (OMISSIS).

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata nei confronti di (OMISSIS), nonche', limitatamente all' addebito di bancarotta fraudolenta documentale, nei confronti di (OMISSIS) con rinvio per nuovo esame ad altra sezione della Corte di appello di Milano. Rigetta nel resto il ricorso di (OMISSIS).