

10542/15



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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. PAOLO ANTONIO BRUNO
Dott. MARIA VESSICHELLI
Dott. GRAZIA MICCOLI
Dott. ALFREDO GUARDIANO
Dott. FERDINANDO LIGNOLA

UDIENZA PUBBLICA
DEL 31/10/2014

SENTENZA
N. 3194
- Presidente -
- Rel. Consigliere -
- Consigliere -
- Consigliere -
- Consigliere -
REGISTRO GENERALE
N. 5963/2014

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

avverso la sentenza n. 4298/2010 CORTE APPELLO di MILANO, del
18/10/2013

visti gli atti, la sentenza e il ricorso
udita in PUBBLICA UDIENZA del 31/10/2014 la relazione fatta dal
Consigliere Dott. MARIA VESSICHELLI
Udito il Procuratore Generale in persona del Dott. *It. Gall*
che ha concluso per *re upelt*

Udito, per la parte civile, l'Avv

Udit i difensor Avv.

FATTO E DIRITTO

Propongono ricorso per cassazione e avverso la sentenza della Corte d'appello di Milano in data 18 ottobre 2013, con la quale è stata riformata soltanto in punto di pena (con il bilanciamento delle già concesse circostanze attenuanti generiche; in termini di prevalenza sulla aggravante dell'articolo 219 comma 2 n. 1 legge fallimentare) quella di primo grado, pronunciata nel 2010, che era stata di condanna in ordine ai reati loro contestati ai capi A), C) e D).

Gli imputati sono stati ritenuti, cioè, responsabili, quali soci amministratori della Mar Food snc, (dichiarata fallita, unitamente ai soci illimitatamente responsabili il 30 novembre 2004), del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale, consistita nella distrazione di attività del patrimonio sociale, e bancarotta fraudolenta documentale; il , altresì, è stato ritenuto responsabile del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale, per la distrazione di attività dal patrimonio personale, quale imprenditore dichiarato fallito anche in proprio. Più in particolare, oggetto delle distrazioni di cui al capo A) sono somme prelevate dal conto soci, dal conto cassa e dal conto cambiali attive della società, mentre le distrazioni di cui al capo D) hanno avuto riguardo la vendita di titoli contenuti nel dossier in essere presso spa.

Deduco

- 1) Il vizio della motivazione nella forma della contraddittorietà per avere, il giudice dell'appello, ripetuto l'errore logico in cui era incorso dapprima il curatore -principale teste dell'accusa-, poi la Procura della Repubblica ed infine il Giudice di primo grado nel ritenere, da un lato, del tutto influente ai fini del decidere, il fatto, comprovato anche da provvedimenti giudiziari passati in giudicato, che gli imputati fossero stati vittime di usura ed estorsioni ad opera di soggetti anche compromessi con la mafia ma, dall'altro, nell'adottare - il curatore- la decisione di costituirsi parte civile nel processo per usura a carico dei soggetti che con tale condotta avevano gravemente danneggiato gli imputati imprenditori.

Era da ritenere evidente, in altri termini, che quelle condotte criminose fossero all'origine del dissesto della società, diversamente da quanto ritenuto dai giudici, i quali avevano accreditato la tesi che il dissesto fosse invece stato il frutto dell'eccessivo indebitamento che aveva connotato l'inizio dell'attività imprenditoriale dei ricorrenti. Ben più opportunamente si sarebbe dovuto riconoscere, a favore di questi ultimi, lo stato di necessità o comunque la possibilità di riqualificare i fatti come bancarotta semplice, secondo le richieste dello stesso Procuratore generale di udienza;

- 2) la inosservanza degli artt. 216 e 223 l. fall.

La Corte di appello ha ritenuto integrata la fattispecie di bancarotta nonostante che le distrazioni di beni appartenenti alla società non fossero state il frutto di una scelta volontaria di sottrazione delle risorse alle finalità di garanzia che erano proprie di quelle, ma la manifestazione del "disperato e tenace tentativo dei soci di portare avanti l'attività commerciale", sanando il debito usurario e accettando di subire le estorsioni dei proprietari dell'immobile nel quale svolgevano l'attività commerciale.

La Corte d'appello aveva preso atto di tale realtà, specialmente concretizzatasi non solo prima ma anche dopo la denuncia presentata alla Guardia di Finanza nel 2002: tuttavia non aveva tratto le necessarie conclusioni.

Si era trattato di una catena di cause ed effetti posto che, pur dopo essere stati vittime dell'usura da parte dei coniugi i quali avevano fornito a credito gli arredi

e gli Impianti, i soci avevano perso l'affidamento delle banche nei confronti delle quali non erano riusciti più ad essere solvibili.

Tale affermazione era sostanziata dal rilievo che il processo a carico dei predetti coniugi - concluso con sentenza del 24 aprile 2006, divenuta definitiva nel 2011 - aveva fatto emergere l'applicazione di un tasso del 249 % e la pretesa, da parte degli stessi, della somma di oltre 820 milioni di lire dei quali oltre cinquecento milioni effettivamente pagati.

Proprio per la necessità di corrispondere tali somme, la _____ era giunta al tracollo. Anche il rapporto con i coniugi _____ e _____ a proposito della esecuzione del contratto stipulato con il ricorrenti relativamente alla locazione dell'immobile commerciale in cui svolgevano l'attività, e del contenzioso che ne era seguito, era stato caratterizzato da denunce e querele da parte dei ricorrenti e da minacce di morte e da intimidazioni ad opera delle controparti.

Queste ultime pretendevano somme non giustificate dalla natura effettiva del contratto, e avevano dato luogo a pretese ugualmente usuarie che erano la ragione di altrettanti prelievi qualificati come distrazioni.

In ordine, poi, alla contestazione di bancarotta fraudolenta documentale era stato provato per testi che l'omesso aggiornamento delle scritture era stato determinato dal venir meno della collaborazione dell'esperto, per le difficoltà economiche della società. Era stato anche fornito dal giudice di primo grado un documento fonografico idoneo a riprodurre una conversazione intercorsa fra il ricorrente _____ e il curatore, documento dal quale si evinceva il riconoscimento, da parte del secondo, della esistenza di una documentazione fiscale relativa 2003 e al 2004 nonché la consegna, in quell'occasione, di numerose cambiali, ad opera del fallito.

Il giudice avrebbe dovuto ricavare da tale documento la prova della inesattezza di quanto dichiarato dal curatore a proposito della mancanza di collaborazione degli imputati.

Avrebbe anche dovuto far applicazione della giurisprudenza che esclude il reato di bancarotta fraudolenta documentale quando il movimento degli affari sia possibile alla luce di documenti comunque provenienti dal fallito.

Anche in punto di descrizione dell'elemento psicologico, la motivazione della sentenza impugnata è del tutto insufficiente e fondata su illazioni;

3) Il vizio della motivazione e la violazione dell'articolo 54 cp.

Tutte le emergenze sopra ricordate ed in particolare la condanna definitiva per usura pronunciata nei confronti dei coniugi _____ e _____ in danno dei ricorrenti dei quali era stato sfruttato lo stato di bisogno, nonché le numerose denunce presentate contro _____ nel 2004- essendo costui gravato da importanti precedenti penali anche per associazione di stampo mafioso- avrebbero dovuto dimostrare l'esistenza dei requisiti della causa di giustificazione e cioè che i ricorrenti avevano posto in essere le condotte loro contestate, in stato di necessità;

4) la mancata assunzione di prova decisiva.

Si trattava di documentazione-decisiva ai fini della soluzione del processo- esistente presso la Banca _____, io, agenzia d _____, e integrata da cambiali emesse dagli imputati e poi pagate, dopo la scadenza, a mani del notaio presso l'ufficio protesti, per realizzare, di fatto, un sistema di finanziamento "fai da te": documentazione che avrebbe consentito di rivelare i beneficiari di quei titoli e quindi le destinazioni dei presunti ammanchi di bilancio.

D'altra parte, come già dichiarato da
stati pagati solo in parte;

I fornitori della società erano

- 5) la violazione dell'articolo 597 cpp in relazione alla bancarotta di cui al capo D).
Nella sentenza impugnata i giudici avevano affermato che non vi era contestazione in relazione a tale capo oggetto di condanna.
Ed invece, quanto alla vicenda della presunta distrazione delle somme concesse a mutuo dal "fondo di solidarietà per le vittime dell'usura e dell'estorsione" gestito da Consap - in origine contestato al capo B - era già intervenuta assoluzione non appellata dal PM.
Inspiegabilmente la Corte d'appello era ritornata su tale tema condannando entrambi gli imputati per pagamenti preferenziali in danno dei creditori.

I ricorsi sono infondati e debbono essere rigettati.

Il motivo con il quale si deduce la erronea, mancata applicazione della norma sullo stato di necessità, sotto il profilo del vizio di motivazione e della violazione di legge, è complessivamente infondato.

E' noto che la esimente di cui all'art. 54 cod. pen., pur configurabile quando il danno grave alla persona sia diretto non solo contro la vita o la integrità fisica, ma altresì sia minacciato nei confronti dei beni attinenti alla personalità, quali, ad esempio, quello alla libertà, al pudore, all'onore, al decoro, richiede altresì che il pericolo e cioè la costrizione a violare la legge, non siano evitabili mediante il ricorso ad altri mezzi.

Accanto alla sussistenza del pericolo attuale del danno grave è necessario, cioè, che non vi sia altra concreta possibilità di salvezza priva di disvalore penale (Sez. 3, Sentenza n. 17592 del 12/01/2006 Ud. (dep. 22/05/2006) Rv. 234184).

Anche relativamente al reato commesso e asseritamente determinato da uno stato di indigenza, la giurisprudenza di questa Corte si è pronunciata, escludendo la esimente quando non ha ritenuto dimostrato che tale stato fosse causa di pericolo attuale di un danno grave alla persona, non altrimenti evitabile attraverso comportamenti non criminalmente rilevanti (Sez. 7, Ordinanza n. 26143 del 16/05/2006 Cc. Idep. 26/07/2006) Rv. 234529).

Infine è fondamentale ricordare, come testualmente la norma richiede, che ai fini della configurabilità dell'esimente dello stato di necessità, il pericolo che ne costituisce il presupposto non deve essere cagionato dal soggetto che compie l'intervento necessitato e, quindi, deve essere indipendente dalla volontà dell'agente, con la conseguenza che questi non deve avere volontariamente o colposamente determinato la situazione pericolosa (Sez. 2, Sentenza n. 1101 del 10/10/1975 Ud. (dep. 22/01/1976) Rv. 132005).

Su tale linea si sviluppa il ragionamento del giudice a quo che, diversamente da quanto sostenuto dai ricorrenti, non è assente o apparente e nemmeno manifestamente illogico e pertanto non è ulteriormente censurabile ad opera di questa Corte.

La Corte territoriale ha infatti rilevato, pur dando atto delle conclusioni del Pg favorevoli parzialmente ai ricorrenti, che, nella specie, la consapevolezza e volontà delle condotte di bancarotta non potevano dirsi scriminate ai sensi dell'invocato art. 54 cp perché è riconoscibile, nelle modalità delle azioni, il contributo quantomeno colposo, da parte degli imputati, alla creazione della situazione di pericolo per l'impresa, che essi hanno poi ritenuto di dovere fronteggiare con l'intervento che ha dato luogo a effetti necessitati.

Si legge infatti nella sentenza impugnata che i passaggi qualificanti del giudizio di responsabilità vanno individuati nella scelta originaria, degli imputati, di eccessivo indebitamento presso le banche per lanciare l'impresa; nella decisione, altrettanto volontaria, di stipulare un contratto di affitto del ramo d'azienda che, a tacer d'altro, si manifestava come eccessivamente penalizzante per gli imputati medesimi a causa del canone ingente da versare

anche in nero; nella decisione di stipulare un contratto di fornitura di arredi ed impianti a condizioni affatto analoghe.

La conseguente valutazione del giudice del merito è stata quella di osservare, del tutto plausibilmente, che, a prescindere dalle connotazioni illecite del comportamento posti in essere dai contraenti in danno dei ricorrenti, già l'intera contrattazione alla quale questi ultimi avevano deciso di aderire, al di fuori di qualsiasi originaria coartazione, rappresentava il segno evidente di un progetto imprenditoriale destinato a fallire per il peso dei debiti, idoneo, da solo, a non far decollare l'attività produttiva.

Si era cioè al di fuori del perimetro segnato dall'articolo 54 cp, non ricorrendo né il requisito del generarsi del pericolo per cause indipendenti dalla volontà dell'agente, né il requisito della sua inevitabilità con altri mezzi e cioè quelli che, invece, ben avrebbero potuto e dovuto essere predisposti, in modo confacente con le effettive capacità finanziarie dei soci, nella fase di inizio dell'attività di impresa e quelli che, in fasi comunque precoci dell'attività imprenditoriale, avrebbero potuto ragionevolmente far prevedere, mediante il tempestivo ricorso all'autorità giudiziaria, la interruzione delle pretese illecite che i terzi avanzavano in forza della attività contrattuale menzionata.

Per tale ragione non appare censurabile la sentenza impugnata nella parte in cui non dà risalto alle sentenze di condanna pronunciate nei confronti di terzi su denuncia dei ricorrenti ovvero alle querele di costoro, attesa l'irrilevanza di tali elementi con riferimento al paradigma dell'articolo 54 c.p. come sopra ricordato.

Il desiderio o comunque la finalità di fare o continuare a fare impresa non giustificano la scelta dell'imprenditore, che già abbia inopinatamente fatto affidamento su forme di finanziamento bancario che si prefiguravano come - per esso, sin dall'inizio, non fronteggiabili - , di ricercare e fare ricorso a ulteriori canali di finanziamento, verosimilmente a carattere illecito.

Infatti, portando tale situazione al prevedibile stato di decozione e tracollo della impresa, le somme che poi quell'imprenditore fosse costretto a versare per tacitare volta a volta le singole e più pressanti pretese, costituirebbero - e nella sola ipotesi in cui tale realtà potesse essere dimostrata, - altrettanti pagamenti preferenziali, comunque non consentiti dalla legge e certamente non scriminabili per la causazione volontaria, ad opera dell'imprenditore medesimo, della situazione che quell'evento ha generato, con evidente messa in pericolo, sin dall'inizio della intera operazione, delle ragioni dei creditori del tutto legittimi il cui affidamento i ricorrenti avevano, dunque, carpito nell'ambito di un disegno destinato a implodere.

D'altra parte, con riferimento al caso concreto e riagganciando il tema della necessaria prova incombente sull'imprenditore fallito, va rilevato che i ricorrenti, nel riferire di avere destinato i denari della società ai creditori che praticavano tassi usurari, hanno dedotto dinanzi alla Cassazione elementi di fatto, da questa non direttamente apprezzabili.

E' vero infatti, che il dato della condanna di taluni creditori per usura o a quello della denuncia di altri per minacce o intimidazioni, non costituisce, in sé, anche la prova che i prelevamenti indebiti dai conti della società fossero stati destinati a soddisfarne le pretese.

Ed anzi, nella sentenza impugnata si recepisce la conclusione del primo giudice - dunque contrastata soltanto con osservazioni di tipo fattuale dai ricorrenti - secondo cui vi sarebbero semmai segnali della inconsistenza della tesi difensiva.

Infatti è risultato, dalla documentazione acquisita dal curatore, che in relazione al contratto di locazione, la società fallita aveva versato solo euro 25.500 per il 2003 e niente per il 2004 mentre, a fronte delle richieste asseritamente usuarie da parte dei coniugi e nessuna somma era stata più versata a decorrere dalla data della denuncia del 2002.

In questa stessa ottica appare incensurabile anche la decisione del giudice del merito di non accogliere la richiesta di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale per acquisire documentazione bancaria che avrebbe potuto dimostrare l'esistenza di effetti cambiari che i

ricorrenti avevano emesso e che venivano pagati dopo la scadenza direttamente nelle mani del notaio.

La Corte d'appello ha infatti osservato che una simile acquisizione non avrebbe mutato il quadro probatorio già cristallizzato e gli impugnanti non riescono a dimostrare la infondatezza o comunque la manifesta illogicità di tale tesi, con la necessaria prova della "decisività" del mezzo non assunto.

Ed invero, la documentazione bancaria di cui gli impugnanti hanno chiesto l'acquisizione dovrebbe fornire una prova (quella della esistenza di fornitori che, con le suddette modalità, venivano soddisfatti dai ricorrenti), in conflitto rispetto alla tesi fondamentale secondo cui tutti i comportamenti distrattivi sarebbero stati resi indispensabili dalla necessità di fare fronte alle richieste usuarie sopra precisamente descritte.

Del tutto infondato è invece il motivo di ricorso riguardante la ritenuta bancarotta fraudolenta documentale.

Gli impugnanti deducono una presunta omissione di motivazione sul colloquio intervenuto fra il curatore e l'imputato documentato in atti attraverso la registrazione, dal quale emergerebbe tutta la collaborazione apportata dallo stesso imputato e la documentazione, rilevante, da esso fornito al curatore.

Si tratta tuttavia della denuncia solo formale di un vizio di motivazione, in realtà la censura consistendo in una richiesta di alternativa e autonoma valutazione del risultato di prova.

Infatti la difesa, sottoponendo direttamente alla Cassazione il testo di brani di quel colloquio, trascritti nel ricorso, viene meno in primo luogo il principio di autosufficienza del ricorso in virtù del quale, come ripetutamente osservato dalla giurisprudenza di questa Corte, il contenuto di una prova può essere devoluto con ricorso ex articolo 616 cpp soltanto denunciando il travisamento di esso, con la conseguenza che si impone la allegazione del testo integrale al mezzo di impugnazione, al fine di consentire al giudice della legittimità la percezione *ictu oculi* della rilevanza e della ammissibilità della questione.

Avendo invece fatto ricorso alla trascrizione di brani di quei colloqui, gli impugnanti hanno rinunciato alla denuncia del travisamento della prova per formulare, piuttosto, l'invito alla diretta rivalutazione di quelli, mentre è indiscutibile che la Corte di cassazione, quale giudice della legittimità, non è deputata al diretto apprezzamento di quegli elementi di fatto.

Deve ritenersi inammissibile l'ultimo motivo di ricorso.

Con lo stesso si aggredisce la motivazione della sentenza impugnata nella parte che riguarda il giudizio di responsabilità per il reato di cui al capo D), ritenendo che sarebbe precluso dai termini della assoluzione per il fatto contestato al capo B),

Per quanto la motivazione adottata dal giudice dell'appello appaia riferita "alla distrazione del mutuo erogato da Consap" e dunque non conferente in maniera diretta con l'imputazione di cui al capo D) (relativa alla distrazione, invece, da parte del , del valore dei titoli contenuti sul proprio conto) ed anzi apparentemente non compatibile con la assoluzione conseguita in relazione alla contestata distrazione del finanziamento in questione oggetto del capo B), va tuttavia rilevato che non appaiono in alcun modo specificati i termini della presunta violazione del divieto di *reformatio in peius*.

Se si muove, infatti, dal rilievo che il capo D) recava la contestazione della distrazione della somma di euro 39.419, pari al valore dei titoli contenuti nel dossier che l'imputato aveva in essere presso la Banc e che aveva fatto vendere incassando, con assegni circolari, il corrispettivo e se si considera che tal genere di distrazione era stata contestata nei motivi di appello elusivamente sotto il profilo della necessità di devolvere la somma alle necessità imposte dai rapporti usurari, non può non pervenirsi alla conclusione che il motivo di appello era già, *ab origine*, manifestamente infondato, per tutte le ragioni oggi ribadite.

Con la conseguenza che la motivazione adottata dal giudice dell'appello, pur errata e meritevole di correzione nei sensi illustrati, non ha portato ad una conclusione anch'essa errata e perciò meritevole di riforma.

Sul capo D), in altri termini, resta non ammissibilmente confutata la tesi accreditata dal primo giudice (v. pag. 3) secondo cui il finanziamento erogato da Consap era servito per effettuare pagamenti anche alla citata banca, non di diretto rilievo penale, ma finalizzati ad ottenere dalla banca lo svincolo di titoli costituiti in pegno: titoli che aveva, dunque, a quel punto monetizzato e incassato con condotta, essa sì, divenuta di natura distrattiva a seguito del proprio fallimento.

PQM

Rigetta i ricorsi e condanna i ricorrenti, ciascuno, al pagamento delle spese del procedimento.
Cos' deciso in Roma il 31 ottobre 2014

Il Presidente

il Cons. est.

