



La Corte d'Appello di Milano
II Sezione penale

La Corte d'Appello di Milano, composta dai Signori:

Dr. Guido Piffer	Presidente
D.ssa Maria Rosaria Correra	Consigliere
Dr. Lucio Marcantonio	Consigliere

A scioglimento della riserva di cui al verbale dell'udienza odierna ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Esaminate le richieste di acquisizione documentale delle sentenze emesse dal Tribunale di Torino, IV Sezione Penale, in data 11 ottobre 2016, depositata il 10 aprile 2017, e dalla Corte d'Appello di Torino, Sezione I Civile, n. 473 del 1 aprile 2015, avanzate rispettivamente dal Procuratore Generale e dalla parte civile Consob;

Esaminata, altresì, la richiesta avanzata dal Procuratore Generale ai sensi dell'art. 603 co. 3 bis c.p.p., di rinnovazione dell'assunzione di prove dichiarative (riferita alle sommarie informazioni testimoniali rese da Cucinotta Giovanni, Roberti Roberto, Rigamonti Ettore, Bellucci Mario, Azzali Luciano, Motta Claudia, Peluso Pierluigi, sulle circostanze e sui fatti meglio specificati in richiesta), nonché di nuova valutazione delle consulenze tecniche acquisite in atti, mediante "assunzione a chiarimenti dei consulenti di parte" e segnatamente dei consulenti tecnici dr. Sammartini Giovanni, dr. Stasi Enrico, prof. Petrella Giovanni, prof. Floreani Alberto, prof. Perini Andrea, ognuno a chiarimento delle osservazioni e delle conclusioni delle rispettive consulenze tecniche;

Dato atto che il Procuratore Generale ha revocato, all'esito, la richiesta di perizia avanzata nel proposto appello.

Esaminata la richiesta della parte civile Consob, alla quale si associavano le altre parti civili costituite, così formulata "rinnovare l'istruzione dibattimentale ai sensi dell'art. 603 co. 3 c.p.p., procedendo all'esame dei testimoni e consulenti del Pubblico Ministero sentiti nel giudizio immediato innanzi al Tribunale di Torino, nel procedimento n. 5915/13 R.G. Trib. (e, in particolare, del consulente Giovanni

✓

la

1

Petrella, nonché dei dirigenti della Consob Guglielmina Onofri e Giovanni Portioli)";

Valutate le conclusioni esposte sul punto dalle difese degli imputati, illustrate, altresì, nelle note prodotte dalla difesa Gismondi il 2.2.2018 e il 14.2.2018, dalla difesa Ligresti in data 14.2.2018 e dalla difesa Bedoni in data 16.02.2018;

OSSERVA

Sulle richieste di acquisizioni documentali

La Corte ritiene di accogliere la richiesta di produzione documentale avente ad oggetto la sentenza emessa dal Tribunale penale di Torino in data 11 ottobre 2016, nei confronti di Ligresti Salvatore, Ligresti Jonella, Marchionni Fausto, Talarico Antonio e Ambrogio Virgilio, imputati dei reati di cui agli artt. 110 c.p., 2622 cod.civ. e 185 DLvo 58/1998 commessi in concorso con Ligresti Gioacchino Paolo, Bedogni Pier Giorgio e Gismondi Fulvio, appellanti avverso la condanna emessa per i medesimi fatti nel presente procedimento penale: trattandosi di sentenza non ancora divenuta irrevocabile, essa viene acquisita ai fini consentiti dall'art. 234 c.p.p., quale prova dei fatti documentali da essa rappresentati.

La Corte ritiene invece di dover disattendere la richiesta di acquisizione della sentenza Corte d'Appello di Torino del 1 aprile 2015, prodotta dalla parte civile Consob, ed emessa a carico di Erbetta Emanuele per la violazione dell'art. 187 ter comma 1 del TUF "per avere diffuso informazioni, in ordine alla rappresentazione della riserva sinistri RCA nel bilancio consolidato 2010 di Fondiaria SAI s.p.a., suscettibili di fornire indicazioni false e fuorvianti in merito alle azioni della società" e "per avere diffuso informazioni, in ordine alla rappresentazione della riserva sinistri RCA nel bilancio consolidato 2010 di Milano Assicurazioni s.p.a., suscettibili di fornire indicazioni false e fuorvianti in merito alle azioni della società": difettano infatti i presupposti di rilevanza soggettiva (Erbetta Emanuele non è coimputato nel reato di cui all'art. 185 Tuf) ed oggettiva (stante la diversità strutturale delle violazioni di cui agli artt. 185 e 187 Tuf) rispetto ai fatti ed i loro rispettivi autori, che costituiscono l'oggetto del presente procedimento penale, tali da giustificare la richiesta acquisizione - ai fini di cui all'art 238 bis c.p.p. - della predetta sentenza.

Sulle richieste di rinnovazione istruttoria di prove dichiarative

Va premesso che in ordine alle richieste istruttorie avanzate dal Procuratore generale e dalle Parti civili, la Corte ritiene di limitare l'esame, con la presente ordinanza, alle sole prove dichiarative il cui espletamento si assume imposto dalla disposizione del comma 3-bis dell'art. 603 c.p.p., riservando, opportunamente all'esito della discussione, la valutazione delle istanze proposte ai sensi dell'art. 603 comma 3 c.p.p..



Quanto alla richiesta di rinnovazione istruttoria avanzata dal Procuratore Generale, ai sensi dell'art. 603 co. 3 bis c.p. avente ad oggetto l'esame dei testi e dei consulenti indicati in premessa, ad avviso della Corte la stessa muove da una opzione ermeneutica non condivisibile. Il P.G. sembra infatti interpretare il principio dell'obbligatorietà della rinnovazione istruttoria, introdotto dalla L. n. 103/2017 al comma 3 bis dell'art. 603 c.p.p., sulla base dei principi affermati dalla ben nota giurisprudenza delle S.U. espressa dalle sentenze 28.4.16 Dasgupta e 19.1.2017 Patalano. Secondo tale giurisprudenza, formatasi antecedentemente all'entrata in vigore della norma citata, il giudice d'appello ha l'obbligo di disporre la rinnovazione dibattimentale della prova dichiarativa nel caso di impugnazione del pubblico ministero o della parte civile contro una pronuncia di assoluzione, emessa anche nell'ambito del giudizio abbreviato, ove questa sia basata sulla valutazione di prove dichiarative ritenute decisive dal primo giudice ed il cui valore sia posto in discussione dall'organo dell'accusa impugnante (S.U. Dasgupta).

In particolare si è ritenuto non superabile il ragionevole dubbio ogniqualvolta, di fronte ad una diversa valutazione della prova dichiarativa che conduca ad un risultato peggiorativo nei confronti dell'imputato, il giudice di appello non abbia provveduto, in attuazione dei canoni di oralità e immediatezza, alla rinnovazione della istruttoria dibattimentale dinanzi a sé, nei casi di difforme valutazione delle dichiarazioni ritenute decisive dal primo giudice ai fini dell'assoluzione (S.U. Patalano).

Ritiene la Corte che tale orientamento giurisprudenziale debba ritenersi in gran parte superato dalla chiarezza della scelta legislativa operata dal disposto del comma 3 bis cit., il quale limita alla sola *istruttoria dibattimentale* l'obbligo di *rinnovazione* delle prove dichiarative in questione, così disponendo:

3-bis. Nel caso di appello del pubblico ministero contro una sentenza di proscioglimento per motivi attinenti alla valutazione della prova dichiarativa, il giudice dispone la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale.

L'istruzione dibattimentale può essere riferita, secondo un'interpretazione restrittiva, al solo dibattimento, ovvero, in senso più ampio, ai casi di formazione della prova orale nel contraddittorio delle parti, sì da includere le ipotesi di esame testimoniale svolto nell'ambito del giudizio abbreviato condizionato o nell'incidente probatorio dal giudice per le indagini preliminari.

Nessuna di tali opzioni si è verificata nel caso di specie, in quanto il giudizio di primo grado si è celebrato nella forma cartolare dell'abbreviato semplice senza alcuna integrazione probatoria assunta nella forma dell' "istruzione dibattimentale", che possa essere *rinnovata*.

L'obbligo di rinnovazione della prova dichiarativa in appello, quindi, deve intendersi riferito alle prove orali assunte nel contraddittorio delle parti, ciò in perfetta coerenza con la ratio legis che è, appunto, quella di ripetere la formazione della prova davanti al giudice competente a valutare l'impugnazione finalizzata alla rinnovata valutazione di attendibilità del dichiarante.

L'intervento del legislatore ha riferito, pertanto, il principio dell'obbligatorietà della rinnovazione ai casi di overruling sfavorevole all'imputato, il quale abbia consentito al contraddittorio dibattimentale, in relazione a motivi d'appello attinenti alla valutazione della prova dichiarativa.

La scelta legislativa risulta perfettamente in linea con l'orientamento della Corte di Strasburgo, che ha dichiarato contraria al principio del giusto processo previsto dall'art. 6 §1 C.E.D.U. la condanna in appello non preceduta dall'audizione diretta dei testimoni, le cui dichiarazioni siano state assunte e poste dal primo giudice a fondamento della decisione (Sentenze Cedu Dan c/o Moldova, Hanu c/o Romania e Lorefice c/o Italia). Ciò perché il giudice d'appello chiamato a rivalutare l'attendibilità di testi escussi dal primo giudice, deve necessariamente ripetere il loro esame diretto per motivare il suo convincimento.

L'interpretazione estensiva dell'obbligo di rinnovazione anche nell'ipotesi in cui il giudizio abbreviato si sia svolto – come nel caso in esame – secondo le forme del giudizio abbreviato non condizionato appare confliggente con i diritti della difesa e segnatamente con il diritto dell'imputato di rinuncia al contraddittorio (diritto che per non essere vanificato richiede il mantenimento della necessaria simmetria dei gradi di giudizio, con esclusione in grado di appello di una modalità di formazione della prova alla quale l'imputato aveva consapevolmente rinunciato), oltre che con il principio di ragionevole durata del processo.

A ciò si aggiunga che in ogni caso il principio dell'oltre ogni ragionevole dubbio è compatibile con l'accertamento cartolare, atteso che la condanna priva dell'oralità della sua base probatoria ben può superare la presunzione di non colpevolezza dell'art. 27 co. 2 Cost., posto che nel caso di overruling in sede di appello esso viene garantito dall'obbligo di motivazione rafforzata ed, altresì, dall'eventuale ricorso all'espletamento dei poteri officiosi ex art. 603 co. 3 c.p.p..

L'esposta interpretazione dell'art. 603 co. 3 bis c.p.p. e la ritenuta sua conformità ai principi costituzionali e convenzionali, induce questa Corte a non condividere l'opzione interpretativa espressa, ad esempio, nella recente ordinanza della Corte d'Appello di Trento, in data 20.12.2017, che è alla base della rimessione alla Corte Costituzionale della questione di legittimità della norma in riferimento per violazione degli artt. 111 e 117 Cost.

La mancata formazione di una consolidata esegesi della norma introdotta dalla novella legislativa del 2017, infine, consente di escludere che il richiamato orientamento delle Sezioni Unite possa costituire diritto vivente.

In ogni caso, per mera completezza di esposizione, questa Corte osserva che anche a non voler aderire alla lettura del comma 3 bis dell'art. 603 c.p.p. qui accolta, a favore di una interpretazione estensiva come quella proposta dal PG, nel caso di specie difettano i presupposti applicativi dell'obbligo di "rinnovazione dell'istruzione dibattimentale", segnatamente in relazione alla sussistenza della discordante valutazione di attendibilità delle prove dichiarative assunte come decisive dall'appellante.

Con riferimento al richiesto esame dei testimoni, si rileva infatti che l'obbligo di rinnovazione è previsto nei casi di differente "valutazione" del significato della prova dichiarativa, restando escluse le ipotesi in cui tale prova risulti semplicemente "travisata", quando, cioè, emerga che la lettura della prova sia affetta da errore "revocatorio", per omissione, invenzione o falsificazione (principio già espresso da Sez. U. Patalano cit., e poi confermato da Sez. 6, Sentenza n. 35899 del 30/05/2017, Rv. 270546; Sez. 4, Sentenza n. 49159 del 18/07/2017, Ferrara).

Ebbene, per le testimonianze dedotte a carico, la richiesta dell'appellante, limitandosi a riportare i contenuti delle prove dichiarative risultanti dai verbali s.i.t. agli atti, pienamente utilizzabili in ragione del rito prescelto, stigmatizza l'omessa considerazione del relativo apporto nell'impianto motivazionale della sentenza.

Si tratta, evidentemente, di censura che attiene al travisamento della prova per presunta omissione, dato che il primo giudice ha ritenuto *"le s.i.t. in atti non significative ai fini della decisione"* (così pag. 46 sentenza impugnata), sicché non sussiste alcuna necessità di rivalutazione di tale contenuto probatorio attraverso una nuova audizione dei dichiaranti.

Con riferimento all'esame dei consulenti tecnici, poi, va rilevato innanzitutto che perizia e consulenza tecnica non sono qualificabili come "prove dichiarative" nel senso già espresso dalle Sezioni Unite nella sentenza "Dasgupta" (che significativamente nell'elenco dei casi per i quali si rende necessaria la rinnovazione della prova dichiarativa non menziona periti e consulenti) e poi recepito nel comma 3 bis dell'art. 603 c.p.p., in quanto, come affermato da Cass. Sez. 5, Sentenza n. 1691 del 14/09/2016 Rv. 269529 *«la loro relazione forma parte integrante della deposizione ed inoltre essi sono chiamati a formulare un parere tecnico rispetto al quale il giudice può discostarsi purché argomenti congruamente la propria diversa opinione»*.

In particolare, con la citata sentenza, antecedente all'introduzione del citato co. 3 bis, la Cassazione ha significativamente formulato il seguente principio di diritto: *"In caso di riforma in appello della sentenza di assoluzione, non sussiste l'obbligo per il giudice di procedere alla rinnovazione dibattimentale della dichiarazione resa dal perito o dal consulente tecnico, non trattandosi di una prova dichiarativa decisiva assimilabile a quella del testimone."* (Cass. n. 1691/2016 cit.), principio che questa Corte condivide pur essendo consapevole che trattasi di orientamento non univoco.

Anche nel caso in esame, la richiesta rivalutazione non attiene alla credibilità dei consulenti tecnici né all'attendibilità dei rispettivi elaborati, ma alla sufficienza del ragionamento probatorio che il giudice ha posto a base dell'accoglimento di una tesi. La rinnovazione dell'audizione, quindi, non è suscettibile di risolvere la presunta discordante valutazione, che involge non già il contributo dichiarativo dei testi esperti (destinato a rimanere tale anche a seguito di audizione), ma gli

argomenti logici utilizzati dal primo giudice per convalidare le conclusioni peritali accolte.

L'utilizzabilità e rilevanza del portato scientifico delle argomentazioni svolte dai consulenti, alla stregua della verifica dell'ipotesi accusatoria, è oggetto proprio del ragionamento probatorio richiesto per la convalida delle opposte tesi.

P. Q. M.

Accoglie la richiesta di produzione documentale avente ad oggetto la sentenza emessa dal Tribunale di Torino in data 11 ottobre 2016, ai sensi dell'art. 234 c.p.p.;
Rigetta la richiesta di acquisizione della ^{Scritta} Corte d'Appello di Torino del 1 aprile 2015;

Rigetta le richieste di espletamento di istruttoria formulate ai sensi dell'art. 603 co. 3 bis c.p.p.;

Riserva all'esito della discussione la decisione sulle istanze proposte ai sensi dell'art. 603 comma 3 c.p.p.

Milano, 20 febbraio 2018.

I consiglieri

MAE


g. l. l. g.
Il Presidente

