

TI_GERICHTE 17.2009.1 vom 30. Dezember 2008

TI Tribunale d'appello, 2008-12-30, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_17.2009.1

FR: TI_GERICHTE 17.2009.1 du 30 décembre 2008

IT: TI_GERICHTE 17.2009.1 del 30 dicembre 2008

Erwägungen

E. 2

Il giudice di prime cure ha constatato l'intervenuta prescrizione delle imputazioni riferite alle operazioni di cambio del 4 agosto e del 12 ottobre 1993. Ritenuto come la falsità in documenti sia un reato che in base al previgente diritto – applicabile in concreto come *lex mitior* (art. 2 cpv. 2 CP; DTF 130 IV 101 consid. 1 pag. 102, 129 IV 49 consid. 5.1 pag. 51) – era soggetto ad una prescrizione relativa di 10 anni (art. 70 vCP) e ad una prescrizione assoluta di 15 anni (art. 72 n. 2 cpv. 2 vCP), il cui decorso non era inibito da un ricorso per cassazione (art. 290 cpv. 1 CPP; CCRP, sentenza del 4 novembre 2002, inc. 17.2002.43; CCRP, sentenza del 4 novembre 2000 in re F. e L., consid. 2 con richiami), nella fattispecie – considerato che la prescrizione deve essere rilevata d'ufficio (DTF 116 IV 81 in fondo, 97 IV 157 in basso; CCRP, sentenza del 4 novembre 2002, inc. 17.2002.43) – occorre dichiarare prescritte anche le operazioni di cambio del 2 marzo, 7 marzo, 20 giugno e 28 giugno 1994 e prosciogliere, di conseguenza, RI 1 dalle relative imputazioni.

E. 3

Il ricorrente ha censurato a più riprese l'accertamento dei fatti operato dal Pretore, giudicandolo arbitrario (art. 288 lett. c CCP). E' opportuno, qui, ricordare che, secondo costante giurisprudenza, arbitrario non significa manchevole, discutibile o finanche inesatto, bensì manifestamente insostenibile, destituito di fondamento serio e oggettivo, in aperto contrasto con gli atti (DTF 133 I 149 consid. 3.1 pag. 153, 132 I 13 consid. 5.1 pag. 17, 131 I 217 consid. 2.1 pag. 219, 129 I 173 consid. 3.1 pag. 178 con richiami) o basato unilateralmente su talune prove a esclusione di tutte le altre (DTF 118 Ia 28 consid. 2b pag. 30, 112 Ia consid. 3 pag. 371). Per motivare una censura di arbitrio non basta dunque criticare la sentenza impugnata, né contrapporre una propria versione dell'accaduto, per quanto preferibile essa appaia, ma occorre spiegare perché un determinato accertamento dei fatti o una determinata valutazione delle prove siano viziati di errore qualificato. Secondo giurisprudenza, inoltre, per essere annullata una sentenza deve essere arbitraria anche nel risultato, non solo nella motivazione (DTF 133 I 149 consid. 3.1 pag. 153, 132 I 13 consid. 5.2 pag. 17, 131 I 217 consid. 2.1 pag. 219, 129 I 8 consid. 2.1 pag. 9, 129 I 173 consid. 3.1 pag. 178).

E. 4

Fra le diverse censure d'arbitrio proposte, vi è quella relativa all'accertamento del carattere fittizio delle operazioni di cambio, di cui al decreto d'accusa, compiuto dal pretore nell'ambito della verifica dei presupposti del falso ideologico.

E. 4.1

Dopo avere escluso che le fiches e gli estratti conto in questione costituissero dei falsi materiali, il pretore ha esaminato i presupposti del falso ideologico, in particolare “ la

compatibilità fra quanto in essi indicato e quanto realmente accaduto ” (sentenza, pag. 10). I documenti relativi al conto _____ sono stati considerati non rispecchiare la realtà e neppure la finalità delle operazioni perseguite. Essi – ha sostenuto il primo giudice – hanno l'apparenza di “ innocui documenti mascherati da cambi di valute, da qualificare però come unwahre Urkunde, siccome provocano (e hanno provocato) nella vittima un grave malinteso (se non addirittura un inganno) relativo all'operazione che il documento sembra attestare ” (sentenza, pag. 11). Dopo avere ricordato che, al dibattimento, RI 1 ha giustificato le operazioni di cambio incriminate con il “ dichiarato intento (di B.) di trasferire dei fondi dal conto _____ verso una relazione che non potesse (sulla carta) essere riconducibile alla parte civile in caso di inchiesta fiscale ”, il primo giudice ha precisato che, a tale scopo, sono stati aperti, tramite RI 1, il conto d'oltremare _____ (_____) intestato ad una società off-shore il cui avente diritto economico era esclusivamente B. e, poi, intestato soltanto a quest'ultimo, il conto _____ (_____). Proseguendo, il primo giudice ha accertato che le operazioni di cambio venivano effettuate “ a mercato chiuso, quando il corso minimo e massimo di una determinata valuta erano già noti all'operante e quando dunque si era perfettamente in grado di stabilire il margine di guadagno e/o di perdita che si sarebbe realizzato ” e che ciò costituiva “ un vero e proprio espediente ” messo in atto per mascherare i trasferimenti di capitale sulla base di una “ «strategia» (...) ideata dall'allora responsabile dell'Ufficio cambi (ora deceduto) il quale oltre ad averne poi avallato il principio unitamente all'accusato ne ha affinato i dettagli d'esecuzione ” (sentenza impugnata , consid. 5 pag. 6 e 7). Le operazioni di cambio – continua il primo giudice – “ sono state in effetti effettuate dopo avere monitorato il valore delle fluttuazioni di una determinata moneta in un giorno determinato per poi organizzare successivamente delle operazioni di cambio (d'acquisto e di vendita) in modo tale da creare una perdita sul conto _____ e specularmente un utile sul conto _____ o su _____ ”. Si trattava – prosegue il Pretore – di “ operazioni anomale e mascherate ” poiché “ per definizione, le operazioni di cambio sono notoriamente a rischio e al momento dell'acquisto di una determinata valuta l'investitore non è in grado di stabilire se la sua successiva vendita gli arrecherà un danno o un profitto ” (sentenza impugnata, consid. 9 pag. 10). Ciò nonostante – continua il primo giudice – nonostante, cioè, “ l'irritualità delle operazioni di cambio in questione ”, i documenti utilizzati per giustificare le transazioni sono i medesimi che venivano utilizzati per i cambi di valuta ordinari: i giustificativi utilizzati “ si riferiscono ad operazioni di cambio di valuta ordinarie, addirittura inserite numericamente nell'insieme delle transazioni fatte quel giorno dalla banca (es. no 509) ”. La Banca ha, così, usato documenti “ usuali ” per mettere in atto operazioni di cambio “ inusuali e mascherate, appositamente concordate a posteriori dall'accusato e messe in atto quando alla banca la variazione della moneta avuta quel giorno era già nota ” (sentenza, consid. 10 pag. 10). Pertanto – conclude il pretore – “ non sono mai state messe in atto delle operazioni di cambio così come descritte ” ma si trattava di “ operazioni fittizie ” (sentenza impugnata, consid. 9 pag. 10 e 11).

E. 4.2

Il ricorrente censura la qualifica delle fiches di cambio e degli estratti conto quali falsi ideologici. A mente del ricorrente, il fatto che l'operazione effettiva non abbia come scopo la compravendita di valute ma la realizzazione di un travaso di averi da un conto all'altro non rende i documenti utilizzati degli unwahre Urkunde. Al contrario, essi sono “ usuali ”, ovvero corretti, non falsi, reali e veritieri in tutte le loro componenti. Il falso ideologico è – secondo il ricorrente – dato unicamente se la realtà non corrisponde a quanto affermato nel

documento, ciò che nella fattispecie non si verifica in quanto nelle fiches di cambio e negli estratti conto non si afferma nulla di falso. Dopo avere osservato che “ le fiches sono quelle che ordinariamente venivano utilizzate per le operazioni di cambio e sono necessarie per la contabilità dell’istituto bancario ” (ricorso, pag. 11), afferma che la realtà delle transazioni di cui a tali documenti è provata dalle dichiarazioni fatte dal responsabile dell’ufficio cambi della _____, dal capo dell’ufficio giuridico, nonché dalla perizia 23 ottobre 2008 dello studio _____. Per il ricorrente “ banca e clienti erano soggetti economici liberi di stabilire, al di fuori dal mercato, acquisti e vendite a prezzi compresi tra i minimi e i massimi della giornata ”; le operazioni di cambio possono del resto avvenire sia sul mercato che con la banca medesima (ricorso, pag. 12). Il solo fatto che i cambi venissero eseguiti “a posteriori”, cioè a mercato chiuso, non permette di concludere – continua il ricorrente – che le operazioni fossero fittizie. Per la Banca le due operazioni, benché controbilanciate, erano effettive e venivano eseguite realmente. L’esecuzione di operazioni di cambio a specchio comportava l’esecuzione di operazioni reali, e il giudice di prime cure avrebbe dunque confuso l’obiettivo economico perseguito (ovvero il trasferimento di fondi da un conto all’altro, che non si voleva far apparire) con le sue modalità (le operazioni di cambio, che erano effettive e dovevano invece risultare). La conclusione del pretore, in base alla quale le operazioni erano fittizie, è dunque manifestamente arbitraria, in urto con tutte le risultanze dell’inchiesta e priva di ogni fondamento teorico, oltre che errata dal profilo giuridico poiché le operazioni in questione sono realmente avvenute, e nessun documento permette di concludere diversamente. Nei documenti non è affermato nulla di falso, in quanto le fiches di cambio e gli estratti conto in questione non contengono elementi che non corrispondono alla realtà delle operazioni eseguite (ricorso, pag. 15). Per quel che riguarda in modo più specifico le fiches di cambio, il ricorrente ritiene arbitraria la constatazione del giudice in base alla quale esse sarebbero “ false perché non riportanti ordini effettivamente impartiti ” (ricorso, pag. 19), in quanto gli ordini in questione sarebbero stati impartiti realmente, sulla base dei mandati di gestione in essere. Ciò sarebbe del resto dimostrato anche dalla perizia dello _____, di cui – arbitrariamente – il pretore non fa menzione nella sentenza impugnata. Per quel che concerne la falsità degli estratti conto, secondo il ricorrente la sentenza impugnata è priva di motivazione; ad ogni modo, in base alle risultanze della summenzionata perizia, ritenere fittizie le operazioni di cambio menzionate negli estratti conto é insostenibile.

E. 4.3

Giusta l’art. 251 CP, si ha falsità quando un soggetto di diritto, al fine di nuocere al patrimonio o ad altri diritti di una persona o di procacciare a sé o ad altri un indebito profitto, forma un documento falso o altera un documento vero, oppure abusa dell’altrui firma autentica o dell’altrui segno a mano autentico per formare un documento suppositizio, oppure attesta o fa attestare in un documento, contrariamente alla verità, un fatto di importanza giuridica, o fa uso, a scopo d’inganno, di un tale documento. Questa disposizione concerne sia documenti falsi o la falsificazione di documenti (falso materiale) sia documenti menzogneri (falso ideologico). Vi è falso ideologico se la realtà non corrisponde a ciò che è affermato nel documento; è menzognero il documento il cui contenuto non corrisponde alla realtà pur emanando dal suo autore apparente (DTF 126 IV 65 consid. 2a; STF dell’11 ottobre 2007, inc. 6B_334/2007). Nel caso del falso ideologico, non c’è inganno sulla persona dell’autore; semplicemente, ciò che l’autore dice non corrisponde al vero (Corboz , op. cit., n. 109 ad art. 251 CP). Nel caso del falso ideologico, la giurisprudenza non esige unicamente che ci si trovi in presenza di un documento ai sensi

dell'art. 110 cpv. 4 CP, ma pretende che esso sia provvisto di un valore probatorio accresciuto, di una capacità particolare di convincere, di una garanzia speciale di veracità, di un'attitudine elevata a comprovare, di un carattere probante particolare (Corboz , op. cit., n. 119 ad art. 251 CP e riferimenti; DTF 129 IV 130; 131 IV 125). Il falso ideologico è una bugia scritta qualificata, che si distingue da una semplice allegazione unilaterale per la sua capacità di convincere (DTF 126 IV 65 consid. 2a pag. 68, 123 IV 61 consid. 5b pag. 64, 122 IV 332 consid. 2c pag. 339). La cosiddetta “menzogna scritta” trascende dunque in reato solo ove, dal profilo oggettivo, il documento goda di particolare credibilità per il valore che la legge gli conferisce (bilancio, conto predite o profitti, inventario: Corboz in: ZBJV 131/1995 pag. 551) o per la persona che lo ha redatto (la cui posizione è analoga a quella di un garante: funzionario, notaio, medico, architetto ecc.).

E. 4.4

Il giudizio del pretore in merito al carattere menzognero delle fiches di cambio (e, di conseguenza, degli estratti conto che riferiscono delle operazioni di cambio) non può essere condiviso. In forza di quanto sopra indicato – dato per acquisito il carattere probante accresciuto – per l'esistenza di un falso ideologico occorre determinare l'esistenza di una discrepanza fra la realtà e il contenuto del documento. Nel caso concreto, per determinare se quanto attestato nelle fiches di cambio corrisponda o meno a quanto accaduto realmente, non ha alcuna pertinenza il fatto che le transazioni siano avvenute fra il cliente e la banca posteriormente alla chiusura dei mercati, e non sul mercato interbancario, durante il giorno. Il pretore, seguendo l'impostazione del decreto d'accusa, ha posto l'accento sul fatto che le operazioni di cambio sono avvenute “ a posteriori ” (sentenza, consid. 9, pag. 10), in un momento diverso rispetto a quello in cui il mercato prevedeva il tasso di cambio indicato sulle fiches . Tuttavia, nella misura in cui le fiches non indicano, ad eccezione della data, né quando l'operazione ha avuto luogo né che essa è avvenuta sul mercato interbancario, non si vede per quale motivo i documenti in questione debbano essere ritenuti menzogneri. Nella misura in cui il tasso di cambio indicato sulle fiches è effettivamente quello applicato alla transazione, la sua annotazione sul documento non può evidentemente essere considerata una menzogna, la fiche non riportando peraltro alcuna indicazione relativa al momento in cui l'operazione è stata ordinata od eseguita. Inoltre, le fiches in questione non menzionano in che modo il tasso applicato sia stato stabilito, se con riferimento al mercato o mediante una libera contrattazione tra la banca ed il cliente (o chi per esso, in forza di procure). Nemmeno la circostanza ritenuta dal pretore secondo cui i giustificativi utilizzati “si riferiscono ad operazioni di cambio di valuta ordinarie, addirittura inserite numericamente nell'insieme delle transazioni fatte quel giorno dalla banca (es. no 509)” basta a fondare la tesi di falsità del documento: non vi è, infatti, agli atti alcuna risultanza che dimostri che il numero della transazione non corrisponda al numero effettivo nella sequenza delle operazioni messe in atto dalla banca. Irrilevante, alla luce della ratio delle norme che puniscono la falsità in atti (ovvero la tutela della fiducia che, nelle relazioni giuridiche, è riposta nei documenti quale mezzo di prova, cfr. ad es. STF 2 febbraio 2007, inc. 6S.500/2006, consid. 4.2), è il fatto che le operazioni fossero eseguite “ in maniera del tutto inusuale ”, “ non gradita all'ispettorato e che poteva dare adito a problemi interpretativi o a compromettere l'irreprensibilità dell'istituto di credito ” (sentenza, consid. 9, pag. 10). Per quanto “inusuali”, le operazioni risultano essere reali ed effettive poiché effettivamente avvenute nei termini indicati (cfr. anche perizia _____ 23 ottobre 2008 in atti). Le fiches in questione si limitano, in effetti, ad attestare le seguenti circostanze: il giorno in cui la transazione ha avuto luogo, il relativo numero, il conto

implicato, la valuta acquistata e venduta e il tasso di cambio applicato. Dalle tavole processuali non è possibile dedurre, senza arbitrio, che tali indicazioni siano false. Nessun documento e nessuna risultanza permettono, del resto, di concludere che le operazioni si siano svolte in modo diverso da quanto constatato nei documenti in questione. Non vi è, infatti, traccia agli atti del fatto che la banca effettuasse una girata dal conto _____ a uno dei conti cui beneficiario era B., giustificando in seguito tale operazione con quattro operazioni di cambio, in realtà non avvenute. Nemmeno il primo giudice spinge, del resto, la sua analisi fino a tal punto. Nella realtà, la differenza fra i conti prima e dopo le operazioni di cambio è stata effettivamente generata da tali operazioni, che in base agli atti sono state materialmente messe in atto dall'ufficio cambi della banca e registrate contabilmente. Il fatto che tali transazioni siano inusuali, o il fatto che il risultato ottenuto sia economicamente equivalente a quello che si sarebbe ottenuto con un versamento diretto da un conto all'altro, ancora non significa che le fiches contengano delle menzogne o che i cambi di valuta non siano avvenuti. Nemmeno risulta rilevante, dal profilo della verità del contenuto del documento, che le operazioni di cambio in questione non fossero "a rischio", mentre "per definizione" "al momento dell'acquisto di una determinata valuta l'investitore non è in grado di stabilire se la sua successiva vendita gli arrecherà un danno o un profitto" (sentenza impugnata, consid. 9 pag. 10). Se è vero che, in concreto, le operazioni di cambio non si svolgevano sul mercato interbancario, ma i tassi applicati erano il risultato di un accordo tra le parti che avevano già deciso in base a che tasso di cambio acquistare o vendere valuta, questo non rende menzognera le fiches che attestano unicamente l'esecuzione delle suddette transazioni nei termini in esse indicate. Infine, neppure la deduzione del primo giudice secondo cui i documenti sarebbero menzogneri "siccome provocano (e hanno provocato) nella vittima un grave malinteso (se non addirittura un inganno) relativo all'operazione che il documento sembra attestare" (sentenza, pag. 11) può essere seguita. Rilevando che l'accertamento pretorile secondo cui la parte civile non sapeva delle operazioni è stato censurato d'arbitrio e che sulla censura questa Corte ha ritenuto non necessario pronunciarsi, si osserva che l'argomentazione del primo giudice – quand'anche i suoi presupposti fossero fondati – non è sufficiente a provare il carattere menzognero del documento visto che un inganno non deriva necessariamente dall'esibizione di documenti fittizi, ma può essere attuato anche mediante presentazione di scritti veritieri, ad esempio documenti che mostrano una situazione nel frattempo modificatasi, o che rappresentano solo parzialmente una situazione. In realtà, dagli atti emerge che le fiches riportano tassi di cambio che corrispondono a quelli effettivamente applicati dalla banca alle transazioni effettuate: agli atti, non vi sono elementi per dedurre che le suddette operazioni, seppur ideate al fine di raggiungere uno scopo particolare, non fossero reali. Gli atti dimostrano, invece, il contrario, ovvero che tali operazioni venivano effettivamente eseguite dalla banca, che dava il suo consenso in quanto per lei l'operazione terminava in parità. Né le fiches di cambio, né gli estratti conto che danno atto delle transazioni avvenute possono di conseguenza essere considerati documenti menzogneri. In conclusione, nella misura in cui non vi è nulla agli atti che provi che le informazioni contenute nelle fiches siano in contrasto con quanto è avvenuto realmente, non si può considerare menzogneri tali documenti senza cadere in arbitrio. Pertanto, in assenza di documenti contenenti dichiarazioni contrarie al vero, viene a cadere l'imputazione di falsità in documenti. Ritenuto che il ricorso deve essere accolto già per quanto sin qui indicato, risulta superfluo analizzare le ulteriori censure di fatto e di diritto proposte dal ricorrente.

In esito all'attuale sentenza, si giustifica di caricare gli oneri del ricorso allo Stato, che rifonderà a RI 1 un'indennità di CHF 1'000.- a titolo di ripetibili (art. 9 cpv. 6 CPP). Per questi motivi, richiamata per le spese la tariffa giudiziaria, pronuncia: 1. Il ricorso è accolto. Di conseguenza, la sentenza impugnata è annullata e RI 1 è prosciolto dall'imputazione di falsità in documenti. 2. Gli oneri processuali, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 1'000.- b) spese complessive fr. 200.- fr. 1'200.- sono posti per a carico dello Stato, che rifonderà fr. 1'000.- a RI 1 per ripetibili. 3. Intimazione a: P_GLOSS_TERZI Per la Corte di cassazione e di revisione penale La presidente La segretaria Rimedi giuridici Contro decisioni finali, contro decisioni parziali, contro decisioni pregiudiziali e incidentali sulla competenza e la ricusazione e contro altre decisioni pregiudiziali e incidentali (art. 90 a 93 LTF) è dato, entro trenta giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), il ricorso in materia penale al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, per i motivi previsti dagli art. 95 a 98 LTF (art. 78 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 81 LTF. Laddove non sia ammissibile il ricorso in materia penale è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata in tal caso dall'art.115 LTF.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.