Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6S.37/2006 /viz

Sentenza dell'8 giugno 2006
Corte di cassazione penale

Composizione
Giudici federali Schneider, presidente,
Wiprächtiger, Zünd,
cancelliere Garré.

Parti
A._____, ricorrente,
patrocinato dall'avv. Eero De Polo,

contro

Ministero pubblico del Cantone Ticino,
palazzo di giustizia, via Pretorio 16, 6901 Lugano.

Oggetto
Appropriazione indebita aggravata,
ricorso per cassazione contro la sentenza del
28 novembre 2005 della Corte di cassazione e di revisione penale Tribunale d'appello del Cantone Ticino.

Fatti:
A.
Una volta assolto l'apprendistato come impiegato di commercio e completata la formazione alla SSQUEA, conseguendo il relativo diploma nel 1992, A._____ avviava un'attività in proprio, costituendo la X._____ SA, della quale era azionista al 70 % mentre la residua partecipazione era di B._____. Tuttavia la società non è mai decollata, in quanto l'ammontare complessivo del portafoglio investito era troppo esiguo per generare commissioni sufficienti a coprire le spese. Nel 1995 A._____ cominciava così a trasferire la propria clientela di stampo tradizionale (contabilità e amministrazione) a un'altra società, mentre per quanto riguarda l'attività di investimento era ormai prossima la decisione di recuperare gli averi dei clienti residui (per complessivi USD 200'000.–) che erano depositati su un unico conto presso il broker statunitense Y._____, rappresentato a Lugano dalla Z._____ SA, e farli confluire prima su un conto della X._____ SA presso la Banca dello Stato, restituendoli poi alla ventina di clienti, in prevalenza cittadini italiani seguiti da B._____. Sennonché il 22 luglio 1998, uno di essi, C._____, con cui erano sorti problemi circa il rimborso dei suoi averi, denunciava B._____ per truffa,
appropriazione indebita, amministrazione infedele e falsità in documenti. Nonostante il ritiro della denuncia l'inchiesta proseguiva d'ufficio data la natura dei reati ipotizzati e il 12 novembre 1999 il denunciato veniva arrestato. Interrogato dagli inquirenti egli raccontava di avere conosciuto a Ivrea e a Torino, tramite D._____, facoltosi cittadini italiani che gli avevano prospettato lucrose operazioni di cambio. Allettato dalla prospettiva aveva quindi interpellato A._____, proponendogli di usare a tal fine i fondi dei clienti della X._____ SA. B._____ il 22 agosto 1995 prelevava perciò fr. 251'562.– dal conto societario presso la Banca dello Stato e portava il denaro a A._____ negli uffici della sua nuova società a Noranco. L'operazione era prevista nei seguenti termini: B._____, nell'occasione accompagnato da D._____, quello stesso giorno si doveva recare in Italia a prendere in consegna l'importo di 500 milioni di lire italiane, mentre nel contempo uno di questi italiani sarebbe venuto a Noranco, negli uffici di A._____, per ricevere dalle sue mani fr. 250'000.–, consegna che, secondo gli accordi, A._____ avrebbe effettuato dopo avere conferito al telefono

con B._____ ed avere ricevuto il
suo benestare per mezzo di una prestabilita frase in codice da pronunciarsi nel corso di quella conversazione. Sempre secondo il racconto di B._____, era però avvenuto che questi, dopo la separazione da D._____, era stato condotto al cospetto di quello che egli riteneva essere il capo dell'organizzazione, il quale, munito di pistola ben in vista sul tavolo e di cane aggressivo, gli aveva intimato di telefonare a A._____, per disporre la consegna del denaro, cosa che egli aveva fatto. In tal modo A._____ si era spossessato della somma in franchi senza contropartita. Nell'intento di reintegrare la perdita e restituire gli averi ai clienti della X._____ SA, B._____ aveva poi chiesto denaro ai genitori, i quali gli avevano dato fr. 260'000.–.
Sentito dagli inquirenti il 30 novembre 1999, A._____ confermava le dichiarazioni di B._____, ammettendo di avere partecipato alle operazioni di cambio e di avere consegnato senza ricevuta fr. 250'000.– alla persona che si era presentata nel suo ufficio, dopo avere ricevuto per telefono il benestare da B._____ nella forma prestabilita. In un confronto del 3 dicembre 1999, quest'ultimo precisava che l'operazione di cambio era prevista già da tempo, che il ritiro del denaro dal conto presso la Banca dello Stato era proprio destinato a tale scopo e che l'utile della transazione sarebbe stato suddiviso a metà con il socio. Dal canto suo A._____ affermava che la sua quota di guadagno (fr. 20'000.–) sarebbe servita a saldare debiti della società.
B.
Il 6 dicembre 1999 il Procuratore pubblico promuoveva l'accusa nei confronti di A._____ per appropriazione indebita qualificata e amministrazione infedele aggravata. Il 4 agosto 2000 il prevenuto chiedeva l'applicazione del rito abbreviato. Accertato che C._____, costituitosi parte civile, pretendeva la rifusione di fr. 508'535.– con accessori, il Procuratore pubblico comunicava a A._____ che un accordo sulla procedura abbreviata non era possibile. Il procedimento seguiva pertanto il suo corso ed il 1°settembre 2000 veniva emanato un atto di accusa contro A._____ per appropriazione indebita aggravata.
C.
Il 25 novembre 2003 il Presidente della Corte delle assise correzionali di Lugano riteneva A._____ autore colpevole di appropriazione indebita aggravata, siccome commessa in qualità di gestore di patrimoni, per essersi appropriato indebitamente in correità con B._____, nell'agosto del 1995, di fr. 251'562.– al fine di procacciare a sé o ad altri un indebito profitto, per cui lo condannava a sei mesi di detenzione sospesi condizionalmente per un periodo di prova di due anni. C._____ veniva rinviato a far valere le sue pretese davanti al foro civile.
D.
Il 28 novembre 2005, la Corte di cassazione e di revisione penale del Tribunale d'appello del Cantone Ticino (CCRP) respingeva, nella misura della sua ammissibilità, il ricorso interposto da A._____ contro la sentenza di primo grado.
E.
Il condannato insorge mediante ricorso per cassazione al Tribunale federale contro la sentenza dell'ultima istanza cantonale, di cui domanda l'annullamento.
F.
La CCRP e il Ministero pubblico rinunciano a presentare osservazioni al ricorso.

Diritto:
1.
Il ricorrente lamenta un'applicazione scorretta della fattispecie penale della appropriazione indebita. L'autorità cantonale avrebbe a torto ritenuto punibile già il fatto di avere prelevato il denaro in vista della consegna allo sconosciuto, mentre secondo la tesi difensiva l'atto di disposizione che poteva eventualmente costituire un'appropriazione sarebbe la consegna dei fondi ad uno sconosciuto nel contesto di un'operazione di cambio. Infatti sino a quel momento non sussisterebbe alcun atto appropriativo e di disposizione, essendo il trasferimento dal broker Y._____ alla Banca dello Stato del Canton Ticino operato per altre ragioni legate al disinvestimento. Il prelievo di fondi dalla Banca dello Stato costituirebbe eventualmente un atto preparatorio in vista dell'operazione. In effetti i fondi sarebbero stati sì prelevati dalla banca ma pur sempre conservati nell'ufficio dell'amministratore quindi a disposizione ed in possesso della società X._____ SA, nel possesso e nel potere di disposizione della medesima. Il ricorrente evidenzia inoltre come il prelevamento sia stato materialmente effettuato ad opera di B._____ e contesta il costrutto utilizzato dalla CCRP secondo cui vi sarebbe "agire comune". A prescindere da

ciò il ricorrente sostiene che anche nella denegata ipotesi in cui si considerasse l'agire comune delle parti in merito al prelevamento, ciò non potrebbe determinare un atto appropriativo, dato che il denaro era comunque sempre a disposizione della società fino alla consegna allo sconosciuto. Vi sarebbe inoltre un errore sui fatti ai sensi dell'art. 19 CP, nella misura in cui il ricorrente in ragione della telefonata ricevuta da B._____, che gli dava il benestare e gli confermava di avere con sé i soldi e nella certezza oggettiva che quest'ultimo avesse ricevuto il corrispettivo, sarebbe stato indotto in errore. Al momento della consegna, per il ricorrente, l'atto di disposizione aveva già trovato la controprestazione equivalente. Non sussisteva dunque la volontà di danneggiare i clienti e di appropriarsi a loro danno dei fondi. Da questa errata ma giustificata convinzione deriverebbe dunque la cosiddetta "disponibilità alla sostituzione". Senza la conferma della presenza della controprestazione egli non avrebbe effettuato la consegna del denaro.
1.1 Per quanto riguarda l'applicazione dell'articolo 138 CP la CCRP rinvia sostanzialmente alle argomentazioni giuridiche contenute nella sentenza di primo grado, rilevando in particolare come il denaro affidato dai clienti della X._____ SA non poteva essere destinato a speculazioni di cambio più o meno clandestine come quella tentata dai due soci, ma doveva essere investito presso un broker finanziario e, chiusa l'operazione, custodito in vista di restituzione. Agendo così come ha fatto d'intesa con B._____, cioè prelevando il denaro dalla Banca dello Stato per poi consegnarlo ad uno sconosciuto nell'intento di lucrare il presumibile beneficio, l'accusato si è appropriato consapevolmente, come gestore di patrimoni, di tale valore per adoperarlo, ancorché temporaneamente, a suo profitto.
1.2 Le considerazioni dell'autorità cantonale meritano tutela. Il ricorrente è stato condannato per appropriazione indebita aggravata in applicazione dell'articolo 138 CP. In base alla cifra 1 di detto articolo, chiunque, per procacciare a sé o ad altri un indebito profitto, si appropria una cosa mobile altrui che gli è stata affidata (cpv. 1), chiunque indebitamente impiega a profitto proprio o di un terzo valori patrimoniali affidatigli (cpv. 2), è punito con la reclusione sino a cinque anni o con la detenzione. La fattispecie è aggravata e il colpevole punito con la reclusione sino a dieci anni o con la detenzione se ha commesso il fatto in qualità di membro di un'autorità, di funzionario, di tutore, di curatore, di gerente di patrimoni, o dell'esercizio di una professione, di un'industria o di un commercio, per il quale ha ottenuto l'autorizzazione da un'autorità (art. 138 n. 2).
1.3 Trattandosi di valori patrimoniali giusta l'art. 138 n. 1 cpv. 2 CP, affinché la fattispecie sia adempiuta sul piano oggettivo occorre che il reo abbia impiegato, senza averne il diritto, a proprio profitto o a profitto di un terzo, i valori patrimoniali che gli erano stati affidati. Tale impiego è illecito quando il reo fa un uso dei valori in questione contrario alle istruzioni ricevute, scostandosi dalla destinazione prefissata (DTF 129 IV 257 consid. 2.2.1 e rinvii). Elemento caratteristico di questa variante di reato è il comportamento con cui l'agente dimostra chiaramente la sua volontà di non rispettare i diritti di chi gli ha affidato i valori patrimoniali (v. DTF 121 IV 23 consid. 1c). Orbene nella fattispecie è evidente che i denari affidati dai clienti della X._____ SA non erano destinati ad una rischiosa operazione di cambio di valuta come quella concretamente messa in piedi da B._____ e A._____, palesemente in termini di correità, ma bensì ad essere investiti presso un broker finanziario, oppure, a disinvestimento avvenuto, ad essere diligentemente custoditi in vista della restituzione. In queste circostanze, poco importa il fatto che il piano non sia funzionato come originariamente previsto e che il
ricorrente abbia consegnato il denaro allo sconosciuto senza contropartita, indotto in errore dalla telefonata di B._____. L'operazione stessa nel suo insieme, a prescindere dall'esito concreto e dal contrattempo che ne ha inceppato il meccanismo, costituiva impiego illecito dei valori patrimoniali in questione. Il ricorrente e B._____ non erano stati in alcun modo autorizzati da coloro che avevano affidato denaro alla loro società ad utilizzare tale denaro per operazioni di cambio più o meno clandestine come quella. Di questo essi erano consapevoli e nonostante ciò hanno deciso di utilizzare i valori affidati in maniera contraria alle istruzioni ricevute al solo scopo di lucrare sul cambio. In tal senso il reato sarebbe stato adempiuto, sia sotto il profilo oggettivo che soggettivo, anche se fosse stata effettivamente versata una contropartita. L'autorità cantonale ha dunque correttamente applicato l'art. 138 CP ed il ricorso su questo punto va respinto.
2.
Il ricorrente invoca anche la violazione del principio della celerità. A questo proposito, con richiamo alla giurisprudenza del Tribunale federale, egli rileva come, viste le strette relazioni intercorrenti tra la questione della violazione del principio della celerità e l'applicazione dell'art. 63 CP, occorre ammettere che la violazione del principio venga trattata nell'ambito del ricorso per cassazione a titolo pregiudiziale per rapporto alla questione principale della commisurazione della pena. In concreto il principio in questione sarebbe stato violato perché

per fatti risalenti all'agosto 1995 si è dovuto attendere il 1°settembre 2000 per l'atto di accusa, il 25 novembre 2003 per il dibattimento davanti alla Corte delle assise correzionali ed il 28 novembre 2005 per ottenere una sentenza da parte dell'ultima autorità cantonale.
2.1 Il principio della celerità è sancito dagli art. 29 cpv. 1 Cost., 6 n. 1 CEDU e 14 n. 3 lett. c Patto ONU II (RS 0.103.2).
2.1.1 Secondo la giurisprudenza, la violazione del principio della celerità del procedimento va sollevata con ricorso di diritto pubblico se comporta violazione diretta della Costituzione o della CEDU, mentre la questione relativa alle conseguenze di una siffatta violazione sull'interpretazione e sull'applicazione del diritto federale va sollevata mediante ricorso per cassazione poiché concerne l'interpretazione e l'applicazione conformi alla Costituzione e alla CEDU del diritto federale (DTF 130 IV 54 consid. 3.3.2 e rinvii). La censura del ricorrente, il quale si duole di una insufficiente considerazione di tale principio in ambito di commisurazione della pena e quindi di applicazione del diritto federale, è per tanto ammissibile in questa sede.
2.1.2 Il principio della celerità impone alle autorità penali di procedere con la dovuta speditezza non appena l'imputato è informato dei sospetti che pesano su di lui, al fine di non lasciarlo inutilmente nello stato di angoscia che una tale procedura suscita (DTF 130 I 54 consid. 3.3.1; 124 I 139 consid. 2a). Si tratta di un'esigenza che va distinta dalla circostanza attenuante del tempo relativamente lungo di cui all'art. 64 penultimo cpv. CP, che coincide con la logica della prescrizione e presuppone che l'accusato abbia tenuto buona condotta nel periodo in questione (DTF 130 IV 54 consid. 3.3.1 pag. 55). Siccome i ritardi nella procedura penale non possono più venire sanati, il Tribunale federale ha fatto derivare dalla violazione del principio della celerità delle conseguenze a livello di pena. La violazione di tale principio comporterà, nei casi più frequenti, una riduzione della pena, oppure occasionalmente addirittura la rinuncia in quanto tale ad una pena o anche l'abbandono del procedimento (DTF 117 IV 124 consid. 4d). Mediante giurisprudenza sono state dunque create praeter legem delle autonome conseguenze giuridiche di natura materiale (DTF 130 IV 54 consid. 3.3.1 pag. 55; Pra 2004 n. 139 pag. 785, 6S.98/2003, consid.
2.1). La questione di sapere se il principio della celerità sia stato violato va decisa soprattutto in base a un appezzamento globale del lavoro effettuato; tempi morti sono inevitabili e, se nessuno di essi ha avuto una durata scioccante, è l'apprezzamento globale ad essere decisivo (DTF 124 I 139 consid. 2a e c). Anche secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, il carattere ragionevole della durata di un procedimento si valuta secondo le circostanze della causa e tenuto conto in particolare della sua complessità, del comportamento dell'interessato e di quello delle autorità competenti (v. ad esempio le sentenze della CorteEDU nelle seguenti cause: Gelli contro Italia del 6 settembre 1999 e Ledonne contro Italia del 12 maggio 1999, apparse in: Rivista internazionale dei diritti dell'uomo 1/2000, pag. 354 e segg. n. 40, 3/1999, pag. 859 e segg. n. 21). Più concretamente sono stati giudicati inaccettabili un'inattività di tredici o quattordici mesi in fase istruttoria, un periodo di quattro anni per statuire su di un ricorso contro l'atto di accusa ed un periodo di dieci o undici mesi prima di trasmettere l'incarto all'autorità di ricorso (DTF 124 I 139 consid. 2c pag. 144; 119 IV 107 consid. 1c pag. 110).
Il principio della celerità può essere violato anche se alle autorità penali non è imputabile nessuna colpa (DTF 130 IV 54 consid. 3.3.3).
2.2 Nel caso concreto la promozione dell'accusa risale al 6 dicembre 1999 e fa seguito all'inchiesta nei confronti del correo B._____ che è stato arrestato il 12 novembre 1999 dopo la denuncia penale inoltrata da C._____ il 22 luglio 1998. L'atto di accusa è stato poi emanato il 1°settembre 2000, dopo che è stata accertata l'impossibilità di procedere secondo il rito abbreviato. In questa prima fase non è quindi ravvisabile particolare ritardo.
La sentenza di prima istanza è stata pronunciata il 25 novembre 2003 e dunque più di tre anni dopo l'emanazione dell'atto di accusa, rispettivamente quasi quattro anni dopo la promozione dell'accusa. Il periodo trascorso tra l'apertura del procedimento e la prima sentenza è dunque eccessivamente lungo.
Il tempo intercorso tra tale sentenza e la decisione dell'ultima istanza cantonale, che è del 28 novembre 2005, è di due anni circa. Quest'ultimo, preso singolarmente, potrebbe essere ancora considerato accettabile, ma a fronte del ritardo per arrivare ad una prima sentenza ne deriva comunque un intervallo di tempo di quasi sei anni fra promozione dell'accusa e sentenza definitiva a livello cantonale, che è decisamente eccessivo per un caso di media complessità, per di più sulla scorta di fatti risalenti al 1995.
Ne consegue che l'autorità cantonale ha violato il principio della celerità. Contrariamente a quanto da essa considerato (v. sentenza impugnata pag. 10), il fatto di avere tenuto conto, nella commisurazione della pena,

della circostanza attenuante del tempo trascorso (art. 64 penultimo cpv. CP), non è di rilievo in questo ambito visto che, in base a dottrina e giurisprudenza, l'attenuante in questione si applica in maniera differente: essa presuppone in particolare la buona condotta dell'accusato durante il periodo che va dal momento del reato, e non quindi dall'apertura del procedimento come per il principio della celerità, a quello della condanna (Hans Wiprächtiger, Commentario basilese, n. 31 ad art. 64 CP; DTF 130 IV 54 consid. 3.3.1 pag. 55). Laddove sono date le condizioni per applicare sia l'art. 64 CP sia il principio della celerità occorre tenere conto di entrambi i fattori di riduzione, tenendo presente sia l'entità del ritardo che l'intensità della violazione.
2.3 Su questo punto il ricorso va dunque accolto e la sentenza impugnata annullata.
3.
Il ricorrente risulta parzialmente soccombente per cui dovrebbe sopportare parte delle spese (art. 278 cpv. 1 PP). Per la parte in cui risulta vincente egli ha però diritto ad ottenere un'indennità a carico della cassa del Tribunale federale (art. 278 cpv. 3 PP). Dato che tali concorrenti pretese si equivalgono, esse possono venire compensate. L'accusatore pubblico è dispensato dal pagamento delle spese e non ha diritto ad indennità (art. 278 cpv. 2 e 3 PP). Non si riscuotono pertanto spese né si assegnano indennità per ripetibili.

Per questi motivi, il Tribunale federale pronuncia:
1.
Il ricorso per cassazione è parzialmente accolto e la sentenza impugnata è annullata.
2.
Non si riscuotono spese e non si assegnano indennità per ripetibili.
3.
Comunicazione al patrocinatore del ricorrente, al Ministero pubblico e alla Corte di cassazione e di revisione penale del Tribunale d'appello del Cantone Ticino, nonché per conoscenza alle parti civili, rispettivamente ai loro patrocinatori.
Losanna, 8 giugno 2006
In nome della Corte di cassazione penale
del Tribunale federale svizzero
Il presidente: Il cancelliere: