



Rileva

1. – Con sentenza, deliberata il 21 febbraio 2013 e depositata il 28 febbraio 2013, la Corte di appello di Torino, giudicando su rinvio di questa Corte suprema di cassazione – Sez. V Penale, 20 giugno 2012, n. 40.393/12, di annullamento (in accoglimento del ricorso del Pubblico Ministero) della sentenza assolutoria del Tribunale di quella stessa sede 21 dicembre 2010, ha dichiarato Gianluigi Gabetti, quale presidente e amministratore delegato della *Ifil Investments* s.p.a. e presidente della *Giovanni Agnelli & C.* s.a.p.a., e Franzo Grande Stevens, amministratore della *Ifil Investments* s.p.a. e consulente legale di tutte le società del gruppo, colpevoli del delitto di manipolazione del mercato, ai sensi dell'articolo 185 del Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, emanato con

decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 [sostituito dall'articolo 9, comma 2, lettera a), della legge 18 aprile 2005, N. 62], per aver diffuso comunicati menzogneri circa il rafforzamento della quota di *Ifil Investment* s.p.a. idonei a provocare la alterazione del prezzo delle azioni *Fiat*, in Torino il 24 agosto 2005; ha inflitto a entrambi gli imputati, nel concorso di circostanze attenuanti generiche, le pene principali della reclusione in un anno e quattro mesi e della multa in seicentomila euro e le pene accessorie previste dagli articoli 28, 32-bis e 32-ter, cod. pen. e al solo Grande Stevens anche l'interdizione dalla professione di avvocato, determinando, per tutte le pene accessorie, la relativa durata in ragione di un anno, con concessione dei benefici di legge.

1.1 – Questa Corte suprema di cassazione, nella pronuncia rescindente, ha testualmente ricapitolato i fatti oggetto del giudizio nei termini riportati nel paragrafo che segue.

1.2 – Nei primi mesi dell'anno 2005, in vista della scadenza di un finanziamento bancario contratto dalla *Fiat* s.p.a., con clausola di convertibilità in azioni della stessa società, era insorto per la controllante *Ifil Investments* il problema di mantenere la posizione di controllo, che solo la titolarità di un pacchetto azionario superiore al 30% del capitale sociale avrebbe potuto assicurarle, mentre la più ridotta partecipazione del 22%, derivante dalla diluizione che sarebbe conseguita all'aumento di capitale reso necessario dalla conversione del prestito, avrebbe esposto la società alla scalata di terzi.

Il rimedio ideato era consistito nella stipulazione con la banca *Merrill Lynch International* (MLI) di un contratto derivato, denominato *equity swap*, in forza del quale la banca avrebbe acquistato sul mercato novanta milioni di azioni *Fiat*, cioè il numero necessario a coprire il divario rispetto alla quota complessiva del 30,6% del capitale sociale, con successiva regolazione in contanti, verso la MLI o a carico di essa, della differenza di valore raggiunto dalle azioni rispetto alla quotazione prefissata di sei euro ciascuna.

Così concepito, secondo la tipica struttura delle operazioni su derivati, il contratto non avrebbe assicurato alla IFIL la titolarità delle azioni acquistate dalla MLI: ma una clausola appositamente aggiunta introduceva la possibilità di rinegoziare il rapporto, lasciando aperta la possibilità della consegna fisica delle azioni dietro corrispettivo.

L'intervento della MLI sul mercato azionario, in esecuzione dell'accordo, aveva provocato un rapido innalzamento della quotazione del titolo *Fiat*, dstando l'attenzione della Consob; questa aveva pertanto richiesto alla *Ifil Investments* s.p.a., e alla capo-gruppo *Giovanni Agnelli & C. s.a.p.a.*, di diffondere informazioni in merito ad eventuali iniziative intraprese e/o allo studio, in relazione alla imminente scadenza del prestito convertendo.

A seguito di ciò la *Ifil* aveva diffuso in data 24 agosto 2005 un comunicato del seguente tenore:

«Su richiesta della Consob - ai sensi dell'art. 114 comma 5 del d. lgs 58/1998 - con riferimento all'andamento delle quotazioni e ai rilevanti volumi scambiati delle azioni emesse da *Fiat* s.p.a. nelle ultime sedute di mercato, nonché alle ipotesi di stampa diffuse in data 23 agosto 2005 riguardanti un rafforzamento della quota di *IFIL* in vista del prestito convertendo da tre miliardi di euro, *IFIL* precisa di non aver intrapreso né studiato alcuna iniziativa in relazione alla scadenza del prestito convertendo e ribadisce di non disporre di alcun elemento utile a spiegare tale andamento, né di informazioni relative a nuovi fatti rilevanti che possano aver influito sull'andamento stesso. Peraltro *IFIL* ribadendo quanto già espresso in sede di assemblea degli azionisti del 27 giugno 2005 conferma l'intenzione di rimanere azionista di riferimento di Fiat. Al riguardo *IFIL* valuterà eventuali iniziative al momento opportuno».

Nella stessa data la società *Giovanni Agnelli & C. s.a.p.a.* aveva emesso a sua volta un comunicato confermativo di quello ora visto.

1.3 – In entrambi i gradi di merito, sebbene caratterizzati dell'opposto epilogo, i giudici territoriali hanno, tuttavia, concordato che fu mendace la «negazione – contenuta nei comuni-

cati di identico tenore – *di iniziative e anche di studi*» in ordine al «*rafforzamento della quota di IFIL [del capitale azionario della FIAT s.p.a.] in vista del prestito convertendo da tre miliardi di euro*» e che la falsa notizia «*aveva avuto certamente una intrinseca valenza rialzista, in quanto effettivamente aveva potuto contribuire ad alimentare e rafforzare la idea (falsa) di contendibilità della FIAT*».

Il Tribunale non di meno aveva pronunciato assoluzione: aveva supposto che il delitto contestato rientrasse nel novero «*dei reati di pericolo concreto*»; aveva ravvisato, conseguentemente, «*la necessità di accertare la causazione effettiva dello stato di pericolo*», da apprezzarsi come «*evento naturalistico*» e mediante valutazione *ex post*, prescindendo da alcuna «*verifica contro fattuale*» in rapporto alla ipotetica diffusione della notizia vera; e aveva, conclusivamente, divisato «*che non si fosse realizzato il pericolo concreto di una sensibile alterazione del prezzo*» delle azioni Fiat s.p.a. a cagione della falsa notizia, in quanto alla stregua del responso peritale era risultato che «*il mercato aveva, dapprima, atteso ulteriori notizie chiarificatrici e, poi, [aveva] finito per ignorare il comunicato, sicché il corso del titolo Fiat aveva ripreso lo stesso andamento ascendente che gli era proprio anteriormente a quella data*».

1.4 – Dopo aver illustrato le ragioni dell'annullamento della sentenza assolutoria [errore di diritto del Tribunale per aver rimosso «*escludendola dalla struttura del reato la presunzione di pericolo*», la quale, invece, sebbene non «*operante iuris et de iure*», può essere superata esclusivamente della «*prova contraria da ritenersi raggiunta ogni qual volta la azione compiuta si rivela inidonea ex se a offendere il bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice*» ai sensi dell'articolo 49, comma secondo, cod. pen.; ulteriori errori di diritto consistiti a) nella introduzione nella fattispecie delittuosa di cui all'articolo 185, cit., dell' «*ulteriore elemento costitutivo*» dell' «*evento naturalistico, che il testo della norma in nessun modo giustifica*»; b) nella adozione del criterio della valutazione *ex post* ai fini dell' accertamento del rischio effettivo di alterazione della quotazioni, lad-

dove, trattandosi di reato di mera condotta il quale si perfeziona nel momento in cui ha luogo la diffusione della falsa notizia, la verifica della idoneità della propalazione mendace a produrre gli effetti distorsivi sul mercato finanziario, deve essere operata con *«riferimento cronologico al momento terminale»* della condotta delittuosa; c) nella negazione dell'obbligo degli imputati *«di fornire notizie vere»*, a dispetto della prescrizione in tal senso dell'articolo 114, comma 5, del Testo unico, cit.; d) nella esclusione della necessità della *«verifica [...] diretta a stabilire, con giudizio ex ante, quali conseguenze avrebbe prodotto sul mercato finanziario la diffusione della notizia vera»*], la Corte territoriale, con riferimento ai motivi delle impugnazioni e in relazione a quanto serba rilievo nel presente scrutinio di legittimità, ha osservato quanto riassunto nei paragrafi che seguono da *sub* 1.5 a *sub* 1.14 .

1.5 – Circa la falsità della notizia occorre premettere che, alla stregua delle stesse ammissioni dei giudicabili, emerge che *«quanto meno a partire dall'inizio del luglio 2005 si cominciò a lavorare sulla utilizzazione dell'equity swap in versione antidiluitiva»* e, in particolare, per negoziare la *«la modifica della clausola nel senso di contemplare il physical settlement»*, cioè il regolamento finale del rapporto col trasferimento delle azioni, anziché mediante il pagamento del differenziale. Orbene la Consob, non aveva limitato la richiesta informativa alla stipulazione (già intervenuta) di *«formali contratti»*, ma aveva prescritto di comunicare anche le iniziative intraprese, ancorché non concluse, e pur quelle semplicemente *«allo studio»* in ordine al rafforzamento della quota *Ifil* del capitale azionario della *Fiat*.

Sicché la mancata menzione nel comunicato di qualsiasi cenno ai rapporti in essere colla banca di affari integra la falsità della informativa.

Mentre è irrilevante, ai fini della negazione del mendacio, la pendenza delle condizioni sospensive invocate dalla difesa (parere favorevole della CONSOB circa la non necessità di una offerta pubblica di acquisto, consenso del banchiere e assenso dei rappresentanti della famiglia Agnelli). La apposizione di con-

dizioni non rende, certo, inesistente il negozio giuridico, né la relativa attività precontrattuale.

La falsità del comunicato assume contorni viepiù netti alla stregua delle dichiarazioni dibattimentali del coimputato Virgilio Marrone (definitivamente assolto dal Tribunale).

Dall'esame del Marrone, amministratore di *Exor Group s.a.*, direttore generale di *Ifi s.p.a* e procuratore della *Giovanni Agnelli & C. s.a.p.a.*, emerge che *«l'equity swap fu preso in considerazione fin dall'inizio come uno strumento volto (quanto meno anche) a neutralizzare l'ormai prossimo effetto diluitivo»* della quota azionaria controllata in dipendenza dell'aumento del capitale.

Falsa è dunque la negativa del comunicato *«di non aver intrapreso né studiato alcuna iniziativa in relazione alla scadenza del prestito convertendo»*.

E altrettanto falsa è la ulteriore asserzione *«di non disporre di alcun elemento utile a spiegare»* il rialzo della quotazione delle azioni, laddove era perfettamente noto agli imputati che la Banca *«aveva, acquistando ben 92.293.829 di azioni Fiat, certamente contribuito a rialzarne il prezzo»*.

Concordano colla prova orale le evidenze documentali del carteggio aziendale e della corrispondenza scambiata colla posta elettronica.

La veridica redazione del comunicato avrebbe comportato la rivelazione che le due società avevano effettivamente *«intrapreso e studiato iniziative, in relazione alla scadenza del prestito convertendo al fine»* di mantenere il controllo della Fiat e che tali iniziative *«avrebbero compreso [...] l'acquisizione di azioni Fiat, previa valutazione, al momento opportuno, delle specifiche procedure negoziali da adottarsi»*.

1.6 – Né giova, per giustificare il mendacio, la invocazione difensiva della esigenza di riservatezza, prospettata nella discussione finale.

In relazione al delitto contestato, nessuna esimente in tal senso è prevista dalla legge.

Né, peraltro, gli imputati hanno mai fatto cenno alcuno a tale esigenza di riservatezza.

Peraltro la «*normativa CONSOB*», al fine di salvaguardare la segretezza di una operazione finanziaria, accorda agli interessati la facoltà di chiedere alla Autorità di vigilanza di tutelare la riservatezza delle notizie fornite. Ma di tale facoltà gli imputati non si sono avvalsi.

Né, infine, è ragionevolmente sostenibile che la riservatezza possa essere invocata per occultare alla CONSOB acquisti effettuati in violazione dell'articolo 120 del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 51.

1.7 – Non è condivisibile la confutazione della valenza de-
cettiva del comunicato, operata degli imputati e dai difensori
sotto il profilo che la esternazione della riaffermazione dell'in-
tento della società di rimanere «*azionista di riferimento*» della
Fiat, contenuto nella chiosa finale del comunicato, annullerebbe o compenserebbe quanto in precedenza dichiarato.

Per vero, a tutto concedere, la intrinseca contraddittorietà del comunicato si tradurrebbe nella sostanziale reticenza e, dunque, della mendace rappresentazione di quanto doveva essere reso noto.

Inoltre la mera esternazione dell'intento di continuare a essere l'azionista di riferimento, senza alcun accenno alle iniziative avviate in tal senso (in concreto effettivamente intraprese, ma mendacemente taciute), era tale da indurre, semmai, il mercato «*a ritenere, contrariamente al vero, che Ifil non si fosse attivata per conseguire quel risultato*».

Peraltro l'espressione «*azionista di riferimento*» non ha significato univoco: non implica la conservazione della quota di controllo del 30% ed è perfettamente compatibile pur con la mera condizione di azionista di maggioranza relativa.

Privi di pregio sono gli ulteriori assunti difensivi circa il riconoscimento della correttezza del comunicato da parte del funzionario CONSOB responsabile della Divisione Mercati, Claudio Salvini e di pretesi nulla osta e approvazioni da parte della Autorità di vigilanza.

La testimonianza del Salvini è stata sostanzialmente travisata dalla difesa, posto che il teste, qualificando il comunicato «*corretto [...] per il quadro della situazione come [...] era stato disegnato*» dall'avvocato Grande Stevevs, ha stigmatizzato il documento come insoddisfacente.

I pretesi nulla osta o approvazioni della CONSOB sarebbero in ogni caso irrilevanti, sia in quanto frutto dello sviamento dell'Autorità di vigilanza, sia in quanto il comunicato (sebbene richiesto dalla CONSOB) era diretto al mercato.

1.8 – Non è contestabile la idoneità della falsa notizia a provocare la sensibile alterazione della quotazione delle azioni *Fiat* s.p.a.

Dal 20 aprile 2005 (data di inizio dei contatti tra la Banca e la società controllata *Exor Group* S.A.) e il 20 settembre 2005 (data di scadenza del «*convertendo*») le azioni *Fiat* hanno registrato una variazione positiva in ragione dell'incremento di valore del 55%, passando dal prezzo per azione di € 4,60 a quello di € 7,15, con volumi elevati di scambio (pari a 2,2 volte il capitale votante); dopo la stipulazione dell' *equity swap* il titolo non scese mai sotto il valore nominale; aumentò progressivamente di prezzo, portandosi sopra € 6,00 il 3 giugno 2005, sopra € 7,00 il 26 luglio 2005, fino a raggiungere il massimo di € 7,70 il 14 settembre 2005.

Dopo il falso comunicato del 24 agosto 2005, nelle sedute di borsa del 25, del 26 e del 27 agosto 2005, effettivamente il titolo subì una flessione del 4,7% rispetto alla quotazione registrata il 24 agosto 2005 (€ 7,44 per azione); ma successivamente recuperò la perdita, conseguendo, come ricordato, la quotazione massima di € 7,70 del 14 settembre 2005.

Dopo il 15 settembre 2005 (data della diffusione del comunicato dell'acquisto da parte della *Ifil* di 82.250.000 di azioni rastrellate dalla Banca e del conseguente mantenimento, della titolarità di oltre il 30% del capitale azionario della *Fiat*, da parte della ridetta società controllante, pur a fronte dell'aumento di capitale), la quotazione delle azioni ha registrato una flessione assai più marcata, con la perdita del 7,90% del valore dal 16 al 23 settembre 2005.

La evidenza empirica dimostra, pertanto, che il falso comunicato del 24 agosto 2005 ha provocato la sensibile alterazione del prezzo delle azioni *Fiat*, in quanto il titolo ha subito una flessione molto minore di quella che avrebbe dovuto registrare, se il mercato fosse stato informato che la *Ifil* aveva intrapreso le iniziative del caso per mantenere la posizione di azionista di controllo; tanto è vero che, dopo il 15 settembre 2005, quando fu resa nota la circostanza dell'acquisto delle azioni, la perdita fu notevolmente maggiore.

In sintesi, il titolo *«avrebbe perso dopo il 24 agosto 2005, in ipotesi di comunicato 'veridico', quasi il doppio rispetto alla discesa effettivamente registratasi»*.

La conclusione collima – a dispetto della negativa dei difensori – col responso peritale (riassunto) circa il *«verificarsi dopo il 15 settembre 2005 di una sensibile alterazione del prezzo del titolo Fiat, che viceversa non si era avuta, in ragione della dimostrata falsità del comunicato [...] dopo il 24 agosto 2008, o, meglio, si era avuta, ma non in misura sensibile, tanto da riassorbirsi in pochissimi giorni e da non ostacolare l'ascesa verso il massimo del periodo»*.

In definitiva la prognosi postuma, confortata dalla evidenza empirica, consente di affermare che il falso comunicato del 24 agosto 2005 fu concretamente idoneo a provocare – e di fatto provocò – la sensibile alterazione del prezzo delle azioni *Fiat*.

1.9 – È pacifico che entrambi gli imputati contribuirono materialmente alla diramazione del falso comunicato.

La difesa di Grande Stevens ha, tuttavia, eccepito che costui «avrebbe agito solo quale consulente legale».

Se non che deve considerarsi: il professionista era nel contempo componente dei consigli di amministrazione sia dell'*Ifil* che dalla *Exor Group*, partecipate del gruppo Agnelli e entrambe interessate nella presente vicenda processuale; Gabetti ha dichiarato di aver sottoscritto il comunicato «per il solo fatto che era stato approvato da Grande Stevens»; costui – secondo quanto emerge dalla testimonianza del funzionario della CONSOB Claudio Salini – si comportò non come «professionista esterno» nell'adempimento del mandato del cliente, bensì come vero e proprio rappresentante del gruppo Agnelli e diretto responsabile del comunicato; inoltre, mentì al Salini, asserendo che «la richiesta [di parere], di cui alla bozza del 12 agosto 2005» era un «suo studio personale» e non una iniziativa del gruppo; mentre Gabetti ha riferito di aver incaricato Grande Stevens «di sentire la CONSOB» in ordine alla necessità del ricorso alla offerta pubblica di acquisto per la ricostituzione della quota di controllo in seguito all'aumento di capitale.

1.10 – Privo di pregio è l'assunto difensivo della carenza dell'elemento psicologico del delitto sotto il profilo che entrambi i giudicabili avrebbero diramato il comunicato «nella certezza che la CONSOB sapesse esattamente il retroterra effettivo» e che la ridetta Autorità, interessata da Grande Stevens con i quesiti del 12 agosto 2005 (in bozza) e del 24 agosto 2005 (in forma definitiva), non aveva mosso alcun rilievo.

La supposizione, esternata da Grande Stevens nel corso dell'esame dibattimentale, che la CONSOB avesse «capito tutto» si fonda su una impressione meramente soggettiva, piuttosto che su fatti e circostanze obiettivi; né, peraltro, l'imputato ha espressamente sostenuto che la Autorità «sapesse dell'*equity swap*».

Le note del 12 e del 24 agosto 2005 non contengono alcun cenno del derivato.

E, comunque, è irrilevante ogni supposizione circa lo stato delle conoscenze della CONSOB, atteso che il comunicato «*non era diretto principalmente o, addirittura, esclusivamente a quell' Ente (che lo aveva solo richiesto), ma al mercato che di certo nulla aveva appreso da Grande Stevens o da altri a proposito dell'equity swap*».

1.11 – Devono essere disattese la richiesta di proscioglimento perché l'azione penale non doveva essere iniziata sul presupposto della preclusione costituita dal giudicato intervenuto nei giudizi civili intentati avverso la applicazione delle sanzioni pecuniarie irrogate dalla Autorità di vigilanza per la violazione dell'articolo 187-ter del T.U. cit. e la gradata eccezione di illegittimità costituzionale dell'articolo 649 cod. proc. pen., in relazione all'articolo 117, comma primo, della Costituzione e con riferimento all'articolo 4 del Protocollo n. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, adottata a Roma il 4 novembre 1950 e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848, e con riferimento all'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali della Unione Europea (c.d. Carta di Nizza), nella parte in cui limita il divieto del *ne bis in idem* «*esclusivamente ai procedimenti nei quali è intervenuta sentenza penale*».

Premesso che il principio di specialità, stabilito dall'articolo 9 della legge 24 novembre 1981, n. 689, esclude «*in radice la possibilità di un doppio giudizio, sia penale che amministrativo, in relazione a uno stesso fatto*», in quanto deve trovare applicazione «*solo la disposizione speciale*», le fattispecie contemplate negli articoli 185 e 187-ter del Testo Unico, cit., concernono condotte diverse; differente è altresì il criterio della imputazione soggettiva; l'articolo 187-ter, cit., reca la clausola di salvaguardia, facendo espressamente salve le sanzioni penali; la disciplina della violazione amministrativa è conformata al criterio del doppio binario; l'articolo 187-terdecies del Testo Unico, cit., regola la applicazione della pena pecuniaria nel concorso colla sanzione amministrativa inflitta per uno stesso fatto; il legislatore, colla novella del Testo Unico, cit., ha recepito proprio la

Direttiva comunitaria 2003/6/CE, la quale ha imposto agli Stati membri l'obbligo della previsione di «*ulteriori e più ampie fattispecie di rilevanza amministrativa*» accanto a quelle penali al fine della «*più accentuata tutela dei meccanismi di trasparenza del mercato*».

Conclusivamente non è apprezzabile alcuna violazione del divieto del *ne bis in idem* e manifestamente infondata è la riproposta eccezione di illegittimità costituzionale, motivatamente disattesa dal Tribunale nella sentenza di assoluzione.

1.12 – Del pari destituita di fondamento è la postulazione difensiva di assoluzione per insussistenza del fatto, fondata sul presupposto erroneo che la condotta contemplata nella norma incriminatrice debba esclusivamente concernere le informazioni privilegiate previste dall'articolo 181 del Testo Unico, cit.

Per vero «*tra i due istituti non vi è alcuna affinità*»: mentre la informazione privilegiata è quella [veridica] «*non resa pubblica*», la quale «*se resa pubblica potrebbe influire etc...*», l'informazione «*manipolata*», è, all'opposto, per un verso falsa e per altro «*resa pubblica*».

1.13 – In ordine alla dosimetria della pena, l'«*eccezionale disvalore del comportamento manipolatorio tenuto*» e la «*prolungata menzogna*» consigliano la commisurazione di una pena superiore al minimo edittale pur se non vicina al massimo.

1.14 – Quanto agli interessi civili, la richiesta risarcitoria della CONSOB a titolo di rimborso delle spese sostenute per la attività di istituto, è, per un verso inammissibile, trattandosi di *mutatio libelli*, e, comunque, risulta nel merito priva di fondamento, in quanto l'ordinamento giuridico non riconosce all'ente pubblico il diritto alla rifusione delle spese sostenute per accertare il reato nell'ambito delle sue attribuzioni istituzionali.

In relazione alla ulteriore istanza risarcitoria avanzata ai sensi dell'articolo 187-*undecies* del Testo Unico, cit., per la «*riparazione dei danni cagionati dal reato alla integrità del mercato*», la parte civile non ha offerto, come era suo preciso onere, la di-

mostrazione degli «*elementi di fatto*» a fondamento della pretesa.

2. – Hanno proposto ricorso per cassazione

- la Commissione nazionale per le società e la borsa, in persona del presidente Giuseppe Carlo Fernando Vegas, mediante atto recante la data del 3 aprile 2013, redatto dal difensore e procuratore speciale, avvocatessa Emanuela Di Lazzaro;
- Gabetti mediante atto recante la data del 20 marzo 2013, redatto dal difensore di fiducia, avvocato Franco Coppi; mediante atto recante la data del 28 marzo 2013, redatto dall'avvocato Marco Ferrero; e mediante motivi nuovi depositati il 15 ottobre 2013, redatti da entrambi i difensori;
- Grande Stevens mediante atto recante la data del 21 marzo 2013, redatto dall'avvocato Cesare Zaccone.

3. – La Commissione nazionale per le società e la borsa sviluppa tre motivi.

3.1 – Con il primo motivo la ricorrente dichiara promiscuamente di denunciare, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettere *b)* ed *e)*, cod. proc. pen., inosservanza o erronea applicazione di norme giuridiche di cui si deve tenere conto nella applicazione della legge penale, in relazione agli articoli 2697 cod. civ., 115, comma primo, cod. proc. civ. e 187-*undecies* del Testo Unico, cit., nonché mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione.

Il difensore si duole della reiezione della domanda riparatoria pel danno cagionato alla integrità del mercato e deduce: la Corte territoriale è incorsa nella inosservanza del principio della acquisizione probatoria; sulla base dell'accertamento del delitto e con particolare riferimento alla turbativa del mercato, in relazione all'andamento della quotazione delle azioni *Fiat* dal 24 agosto al 23 settembre 2005, e alla stregua dei criteri di valutazione stabiliti dall'articolo 187-*undecies* del Testo Unico, cit., e delle stesse valutazioni operate in punto di dosimetria della pena, risultavano disponibili gli elementi di fatto idonei a

suffragare l'accoglimento della domanda riparatoria del danno non patrimoniale patito; la sentenza impugnata è, pertanto, contraddittoria in quanto ha reputato, in relazione alla domanda della parte civile, che fossero carenti quegli stessi elementi considerati ai fini dell'accertamento della responsabilità penale degli imputati e della commisurazione della pena.

Aggiunge la ricorrente, con correndo di ampie citazioni testuali degli atti richiamati: peraltro gli elementi di fatto posti a fondamento della domanda di riparazione sono stati illustrati dalla difesa nell'atto di costituzione di parte civile, depositato alla udienza preliminare del 9 luglio 2008, nel giudizio di primo grado alla udienza del 29 gennaio 2010 nel corso della discussione finale (oggetto di fonoregistrazione e trascrizione), con memoria del 24 gennaio 2013 presentata alla Corte di appello e nella discussione finale davanti alla medesima Corte territoriale, alla udienza del 15 febbraio 2013.

3.2 – Con il secondo motivo la ricorrente dichiara promiscuamente di denunciare, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettere c) ed e), cod. proc. pen., inosservanza degli articoli 78, comma 1, lettera d), e 538, comma 1, cod. proc. pen., nonché mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione.

Il difensore si duole del rigetto della domanda risarcitoria del danno subito in conseguenza del «costo» sostenuto dalla Commissione per l'attività di vigilanza nell'ambito della istruttoria a carico degli imputati e deduce: al di là della considerazione che – alla stregua dell'erroneo presupposto assunto dalla Corte territoriale circa la novità della domanda – si sarebbe semmai trattato di una *emendatio libelli* e che, comunque, nel processo penale nessuna norma vieta in relazione alla domanda della parte civile la *mutatio libelli*, è dirimente il rilievo che la domanda in parola era stata specificamente formulata nell'atto di costituzione della parte civile, alla pagina 48 dell'atto (testualmente riportata).

Aggiunge la ricorrente: del danno in parola è stata offerta prova documentale, mediante la produzione delle note 8 aprile 2009, n. 9032069, 30 aprile 2009, n. 9039877, e 8 maggio 2009, n. 9042928, tutte debitamente richiamate nelle conclusioni rassegnate in entrambi i gradi di merito del giudizio.

3.3 – Con il terzo motivo la ricorrente dichiara promiscuamente di denunciare, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettere *b)* ed *e)*, cod. proc. pen., inosservanza o erronea applicazione di norme giuridiche di cui si deve tenere conto nella applicazione della legge penale, in relazione agli articoli 185, comma secondo, cod. pen. e 2043 cod. civ., nonché mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione.

La ricorrente si duole, ulteriormente, del rigetto della domanda risarcitoria del danno subito in conseguenza del «costo» sostenuto dalla Commissione per l'attività di vigilanza nell'ambito della istruttoria a carico degli imputati e deduce: erroneamente la Corte territoriale ha divisato che l'ordinamento non riconosce il diritto al risarcimento del danno in questione; le spese sostenute (pari alla somma delle retribuzioni corrisposte dalla CONSOB – in ragione di € 29.340,80 – «*ai funzionari che si sono occupati della istruttoria in discorso per il tempo destinato alla stessa*», oltre rivalutazione ed interessi) sono conseguenza del reato; e nulla rileva che le ridette spese sono state affrontate in adempimento dei doveri istituzionali dell'Ente pubblico; il doveroso esercizio della funzione non elide l'ingiustizia del danno e il nesso eziologico che avvince il reato al costo sostenuto per il relativo accertamento; peraltro analogamente dispongono gli articoli 188 cod. pen. e 535 cod. proc. pen. in materia di rimborso a favore dell'erario, rispettivamente, delle spese di mantenimento in carcere e di quelle processuali.

4. – Per Gabetti l'avvocato Coppi e l'avvocato Ferrero sviluppano, rispettivamente, quattro e cinque motivi di ricorso, nonché congiuntamente il motivo nuovo.

4.1 – Con il primo motivo l'avvocato Coppi, postulando che il Primo Presidente assegni il ricorso alle Sezioni Unite, denun-

zia, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettera b), cod. proc. pen., inosservanza o erronea applicazione della legge pena, in relazione all'articolo 185 del Testo Unico, cit. e nelle conclusioni invoca, altresì, l'annullamento della sentenza *«per mancanza di motivazione in relazione alla sussistenza dell'elemento materiale del reato»*; in via gradata eccepisce la illegittimità costituzionale della norma incriminatrice per ritenuto contrasto con l'articolo 25 della Costituzione sotto il profilo che la disposizione *«non rispettando i requisiti della tassatività e della determinatezza e non contemplando la necessità di un controllo delle conseguenze della condotta, consente la punibilità dei fatti privi di effettiva offensività»*.

Il ricorrente deduce: la pronuncia rescindente del 20 giugno 2012 non preclude l'esame della alternativa interpretazione della norma, secondo la lettura costituzionalmente orientata (trattandosi di questione non affrontata nel precedente scrutinio di legittimità); orbene l'avverbio *«concretamente»*, contenuto nell'articolo 185 del Testo Unico, cit., a dispetto della *«infelice collocazione»* sintattica, deve intendersi *«riferito non alla condotta, ma ai suoi effetti»* alla luce del principio della *«necessaria lesività dell'illecito penale»*; sicché, senza trasformare il reato di pericolo in uno di danno, si rende necessario l'accertamento in concreto se la condotta *«abbia effettivamente determinato una situazione di pericolo»*; la Corte territoriale è, pertanto, incorsa nella erronea applicazione della norma penale in quanto ha omesso *«di verificare in concreto gli esiti del fatto»* e ha valutato la condotta *«secondo il modulo della prognosi postuma»* che è inappropriato *«rispetto ai reati di pericolo dei quali deve essere verificata in concreto la produzione di determinati risultati»*.

In ordine alla (gradata) eccezione di illegittimità costituzionale, la quale nella esposizione precede la denuncia della erronea applicazione della norma penale, il difensore sostiene: la condotta indicata nell'articolo 185 Testo Unico, cit., siccome interpretata dalla Corte territoriale, risulta *«priva dei connotati della tassatività e della determinatezza»*; la fattispecie è *«assolutamente inafferrabile»*; l'inserzione, nella formulazione della

norma, dell'avverbio «concretamente» si risolve in una «superfezione inutile», lasciando «inalterata la indecifrabilità della condotta», laddove sia dato prescindere dalla necessità dell'accertamento sul punto se il «pericolo sia effettivamente sorto»; e laddove (a differenza dei reati di pericolo astratto) difetta la tipizzazione di «condotte che, secondo regole di esperienza collaudate, recano incorporata in se la sicura capacità di arrecare offesa al bene protetto»; né, infine, sono indicati i parametri per l'apprezzamento della «sensibile alterazione» del prezzo dei prodotti finanziari.

4.2 – Con il secondo motivo il difensore dichiara promiscuamente di denunciare, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettere b) ed e), cod. proc. pen., inosservanza o erronea applicazione della legge penale o di altre norme giuridiche di cui si deve tenere conto nella applicazione della legge penale, [in relazione all'articolo 185 del Testo Unico, cit.], inosservanza dell'articolo 627 cod. proc. pen., nonché mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione.

Il ricorrente deduce: la Corte territoriale è incorsa nella erronea applicazione della legge penale, supponendo che il destinatario del comunicato del 24 agosto 2005 dovesse individuarsi genericamente nel mercato, anziché nell'«investitore ragionevole» come previsto dall'articolo 181 del Testo Unico, cit.; la contestata omissione della menzione delle iniziative e degli studi intrapresi è irrilevante; la dichiarata volontà da parte della Ifil di conservare il ruolo di azionista di riferimento della Fiat era sufficiente perché ogni «investitore ragionevole» pronosticasse che la società controllante «avrebbe assunto iniziative idonee a consentirle il mantenimento di quella soglia del 30% [del capitale azionario della Fiat] che rappresentava il limite di sicurezza»; mentre «significava ben poco» sapere se alla data del 24 agosto 2005 la questione fosse oppure no allo studio e se iniziative fossero state o no già avviate; contava, invece, conoscere, ai fini della «contendibilità del titolo» che Ifil avrebbe operato «a tempo debito in modo da mantenere la posizione di azionista di riferimento (id est: di controllo)»; se il comunicato fosse stato

redatto secondo la indicazione contenuta nella sentenza appellata, avrebbe provocato «un ingiustificato rialzo delle quotazioni»; contraddittoriamente la Corte territoriale ha attribuito all'aspettativa dell'acquisto di azioni ora l' «effetto rialzista» (pp. 53 – 54 della sentenza) ora l'opposto «effetto ribassista» (p. 54, *ibidem*); manca nella sentenza impugnata la dimostrazione che alcun inganno, indotto dal supposto mendacio nell' «investitore ragionevole», abbia provocato la alterazione sensibile del prezzo delle azioni; i giudici di merito non hanno tenuto conto dei responsi dei periti e dei consulenti della difesa, nonché della memoria depositata; era impossibile che la quotazione del titolo potesse essere influenzata in misura decisiva dal comunicato del 24 agosto 2005 ovvero che un comunicato col diverso contenuto (indicato dalla Corte territoriale) potesse provocare un diverso andamento; la Corte di appello non ha tenuto conto che le azioni *Fiat* hanno fatto registrare il 23 settembre 2005 (dopo il comunicato del 15 settembre 2005) il prezzo di € 7,15 che è superiore al minimo di € 7,12 segnato dopo il comunicato del 24 agosto 2005; e nel gennaio 2006 il prezzo ha superato € 8,00 chiudendo l'anno ad € 14,40, fino al massimo di € 23,80 nel luglio 2007; la Corte territoriale ha comparato gli effetti dei comunicati del 24 agosto 2005 e del 15 settembre 2005, i quali, invece, non sono comparabili, in quanto afferenti a situazioni societarie e di mercato «radicalmente diverse»; così operando i giudici di merito non si sono conformati a quanto stabilito dalla sentenza rescindente del 20 giugno 2012; non hanno verificato, con valutazione *ex ante*, la idoneità del comunicato del 24 agosto 2005, a produrre effetti distortivi sul mercato, assumendo a termine di paragone la ipotetica diffusione di un comunicato veridico, contenente le informazioni omesse, in relazione alla situazione del mercato a quella data; illogica è pertanto la conclusione della sentenza impugnata che, «se il 24 agosto 2005 fosse stato diffuso il comunicato veridico, il corso dell'azione *Fiat* sarebbe sceso non di qualche punto [...] ma in termini assai più sensibili, come è avvenuto dopo il 15 settembre 2005»; giova ribadire che il 24 agosto 2005 il comunicato non poteva avere un contenuto simile a quello del 15

settembre 2005; che erano cambiate le condizioni del mercato; e occorre considerare che la comunicazione delle banche mutanti di dismettere le azioni *Fiat* aveva provocato un effetto depressivo; la CONSOB ha riconosciuto che «*la reazione negativa del mercato alla notizia del 15 settembre 2005 [mantenimento del controllo della Fiat] non può essere utilizzata come elemento di paragone*» (Relazione del 4 giugno 2007); i periti hanno concluso che non potrebbero raffrontarsi gli effetti di una ipotetica comunicazione, alla data del 24 agosto 2005, circa le iniziative intraprese per mantenere il controllo della società, peraltro subordinate al verificarsi di plurime condizioni (giuridiche e finanziarie), e quelli del comunicato del 15 settembre 2005, recante i dettagli della operazione già conclusa; e tanto per la differenza «*dell'impatto sul mercato tra una ipotesi e una notizia certa in merito alla contendibilità della società*».

4.3 – Con il terzo motivo il difensore denuncia, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettera e), cod. proc. pen. mancanza della motivazione in ordine all'elemento soggettivo del reato, deducendo: la Corte territoriale ha ommesso di prendere in considerazione le dichiarazioni del giudicabile (ribadite nelle dichiarazioni finali) sul punto che, recatosi in America verso la fine del mese di luglio 2005 ed essendo ancora convalescente pei postumi della broncopolmonite che aveva contratto, era stato ragguagliato in ordine al comunicato dall'avvocato Grande Stevens il quale lo aveva assicurato che il documento era stato discusso con la CONSOB e che i competenti organi avevano valutato la informativa «*corretta*», pur se «*minimalista*», comunque escludendo che potesse essere fuorviante, atteso che esprimeva «*in termini inequivocabili la [...] volontà di Ifil di rimanere azionista di riferimento di Fiat*»; la norma incriminatrice richiede che il soggetto attivo del reato abbia piena consapevolezza della falsità della notizia, della attitudine a provocare una alterazione sensibile del prezzo dei prodotti finanziari, la volontà di provocare tale alterazione o, quanto meno, la rappresentazione di tale evento e la volontà di agire non ostante la consapevolezza della possibilità della sensibile

alterazione in parola; la rassicurazione della correttezza del comunicato (proveniente dalla CONSOB) esclude il dolo; mentre la pendenza delle tre condizioni (adesione della Banca alla proposta di modifica del derivato; parere della CONSOB circa la non obbligatorietà della offerta pubblica di acquisto; assenso della famiglia Agnelli) «rendeva giustificabile [...] la cautela» osservata in merito alle iniziative intraprese.

4.4 – Con il quarto motivo il difensore denuncia, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettera b), cod. proc. pen., inosservanza o erronea applicazione della legge pena o di altre norme giuridiche di cui si deve tenere conto nella applicazione della legge penale, in relazione all'articolo 649 cod. proc. pen.; e in subordine eccepisce la illegittimità della ridetta disposizione per ritenuto contrasto con l'articolo 117 della Costituzione, con riferimento all'articolo 4 del Protocollo n. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, «nella parte in cui non prevede il divieto di celebrazione di un secondo giudizio nei confronti di chi sia stato già sottoposto a giudizio e alla applicazione di una sanzione amministrativa».

Il ricorrente deduce: il giudicabile è stato ritenuto responsabile della violazione di cui all'articolo 187-ter del Testo Unico, cit., giusta sentenza della Corte di appello di Torino, 5 dicembre 2007; il fatto oggetto di quel giudizio è lo stesso giudicato colla sentenza impugnata; pertanto doveva essere pronunciata sentenza di «non luogo a procedere» in quanto l'azione penale è stata esercitata in violazione del divieto stabilito dall'articolo 649 cod. proc. pen..

Aggiunge il difensore: in difetto di una interpretazione adeguatrice costituzionalmente orientata dell'articolo 649 cod. proc. pen., nel senso della estensione del divieto del *ne bis in idem* in relazione ai pregressi giudizi relativi al medesimo fatto sanzionato come violazione amministrativa, si pone la questione della legittimità costituzionale della ridetta norma; infatti, secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nessuno «può essere giudicato più di una volta per il medesimo fatto storico già contestato in un primo giudizio»; pro-

prio in termini quella Corte, colla sentenza 10 febbraio 2009, Serguei Zolotoukhine, ha stabilito che la sottoposizione a processo penale in relazione alla medesima condotta, in precedenza sanzionata a titolo di violazione amministrativa, comporta la inosservanza del divieto del *ne bis in idem*; l'orientamento è stato confermato dalle sentenze della stessa Corte 16 settembre 2009, Ruotsalainen, e 25 settembre 2009, Maresti; sicché ove ricorra la identità del fatto storico nel suo nucleo essenziale, non sono di ostacolo alla applicazione del divieto in parola, né la difformità della qualificazione giuridica della condotta, né la diversità della struttura dell'illecito e dei criteri di imputazione; nella specie il fatto è assolutamente identico, in quanto la violazione amministrativa e il delitto ritenuto concernono la diffusione del medesimo comunicato del 24 agosto 2005; il «netto contrasto tra diritto nazionale – alla stregua della disciplina contenuta negli articoli 187-*quater*, 187-*terdecies* del Testo Unico, cit., – e diritto internazionale», in relazione alla norma patizia interposta del Protocollo, cit., comporta che l'articolo 649 cod. proc. pen., violi l'articolo 117 della Costituzione, laddove consente la sottoposizione al giudizio penale del soggetto già sanzionato per il medesimo fatto, a titolo di infrazione amministrativa; né può invocarsi il principio di specialità, il quale non ha attinenza colla «tematica del *ne bis in idem* e [...] non impedisce la celebrazione di un secondo giudizio».

4.5 – Con il primo motivo del suo ricorso l'avvocato Ferrero dichiara promiscuamente di denunciare, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettere *b)*, *d)* ed *e)*, cod. proc. pen. inosservanza ed erronea applicazione della legge penale, mancata assunzione di prova decisiva, nonché mancanza della motivazione in ordine al diniego della rinnovazione dibattimentale finalizzata all'accertamento della «misura della alterazione richiesta dall'articolo 185 T.U.F. in contestazione»; in via gradata eccepisce la illegittimità costituzionale dell'articolo 185, cit., per ritenuta violazione degli articoli 3, 24 e 25 della Costituzione sotto il profilo della lesione «del diritto di difesa e garanzia di conoscibilità e di determinatezza della fattispecie penale e, in particolare,

dell'elemento richiesto della 'sensibile alterazione' e idoneità della notizia a provocare l'effetto tipico richiesto secondo i parametri indicati nella sentenza».

Il difensore, dopo aver ricapitolato le tematica probatoria del giudizio, sostiene: per «*contenere l'eccessiva discrezionalità intrinseca nel giudizio di pericolo richiesto dalla norma*» era necessario «*l'accertamento tecnico*» sollecitato dalla difesa al fine di «*formulare delle ipotesi attendibili sia sul testo del comunicato – confacente alla situazione aziendale al 24 agosto 2005 – sia sulle ipotetiche reazioni del mercato rispetto ai differenti scenari alternativi*»; la Corte territoriale ha, invece, peccato di estrema ingenuità nella «*formulazione del testo del comunicato ritenuto conforme alle reali conoscenze degli emittenti al 24 agosto 2005*»; si è cimentata in un campo tecnico senza la necessaria competenza; ha formulato «*ipotesi inverosimili che avrebbero indotto gli estensori del comunicato a una sicura contestazione di aggio manipolativo*».

Il ricorrente sviluppa, quindi, deduzioni e censure analoghe a quelle esposte dell'altro difensore nel secondo motivo di ricorso e, variamente argomentando, ripropone l'eccezione di illegittimità costituzionale, contenuta nel primo motivo del precedente ricorso, anche in relazione agli ulteriori parametri costituzionali degli articoli 3 e 24 della Costituzione.

4.6 – Con il secondo motivo il difensore dichiara promiscuamente di denunciare, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettere b) ed e), cod. proc. pen., erronea applicazione della legge penale in relazione alla definizione dei requisiti del pericolo concreto; inosservanza dell'articolo 627, comma 3, cod. proc. pen., nonché manifesta illogicità della motivazione circa la determinazione del contenuto che avrebbe dovuto avere il comunicato del 24 agosto 2005.

Il difensore sostiene: la Corte territoriale non si è uniformata a quanto disposto dal giudice di legittimità colla sentenza di rinvio; ha, infatti, ommesso di valutare *ex ante*, con riferimento al 24 agosto 2005, «*la idoneità della falsa notizia a produrre gli ef-*

fetti distorsivi sul mercato finanziario in termini di concretezza»; ha invece, operato, una valutazione ex post, assumendo incongruamente a termine di raffronto il comunicato del 15 settembre 2005; la comparazione tra i comunicati del 24 agosto 2005 e del 15 settembre 2005 è illogica, in quanto era cambiata la situazione; contraddittoriamente i giudici di merito nella esposizione del contenuto veridico che avrebbe dovuto avere il comunicato del 24 agosto 2004, hanno usato il termine «azionista di riferimento», reputato equivoco; hanno pure attribuito ad suddetto ipotetico comunicato effetto ora «rialzista» ora «ribassista»; hanno invocato il responso peritale che contraddice la conclusione della Corte di merito, in quanto i periti hanno ravvisato in entrambi i comunicati la causa dei ribassi della quotazione del titolo; infine, sui temi della «contendibilità» della Fiat, della influenza del comunicato del 24 agosto 2005 sulle scelte degli investitori, della simulazione degli effetti del «virtuale» comunicato veridico, la sentenza impugnata risulta illogica e contraddittoria.

4.7 – Con il terzo motivo il difensore denuncia, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettera b), cod. proc. pen. inosservanza o erronea applicazione della legge penale o di altre norme di cui si deve tenere conto nella applicazione della legge penale, in relazione agli articoli 185 e 187-ter del Testo Unico, cit., sul punto della determinazione dei requisiti della notizia falsa.

Previa analisi di entrambe le fattispecie (del delitto e della violazione amministrativa) e previo richiamo delle opinioni di alcuni autori, il ricorrente sostiene: la condotta delittuosa deve intendersi riferita all'ambito della «notizia privilegiata», normativamente definita dall'articolo 181 del Testo Unico, cit.; la Corte territoriale è, pertanto, incorsa in errore di diritto; inoltre, quanto specificato nel comunicato virtuale, ritenuto veridico (siccome delineato dai giudici di merito), appare «già implicitamente contenuto nel comunicato del 24 agosto 2005»; conseguenza dell'errore di diritto è il raffronto tra il comunicato virtuale e quello del 15 settembre 2005, laddove le due infor-

mative sono «imparagonabili per il loro contenuto»; il comunicato del 24 agosto 2005 e quello alternativo (configurato dalla Corte di appello) «non avrebbero potuto provocare sul mercato effetti diversi»; invero nella specie è apprezzabile esclusivamente la condotta «di pericolo astratto», con prevalenza della violazione amministrativa rispetto al reato; la Corte territoriale è incorso in ulteriore errore di diritto, ritenendo il concorso tra la violazione amministrativa e il delitto in relazione al «medesimo fatto storico», facendo malgoverno del principio di diritto fissato dalla giurisprudenza di legittimità (sentenze n. 15199 del 3 maggio 2006 e n. 2063 del 20 gennaio 2009); nella specie il ricorrente è già stato sanzionato per la violazione dell'articolo 187-ter Testo Unico, cit.; alla luce di principi affermati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo la Corte territoriale doveva prosciogliere l'imputato ai sensi dell'articolo 649 cod. proc. pen., e, in difetto, sollevare la questione di legittimità costituzionale della ridetta norma (se ritenuta inapplicabile) per violazione dell'articolo 117 della Costituzione.

4.8 – Con il quarto motivo il difensore dichiara promiscuamente di denunciare, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettere *b*) ed *e*), cod. proc. pen. erronea applicazione della legge penale, nonché mancanza della motivazione in ordine all'accertamento dell'elemento psicologico del reato.

Il difensore, censurando la omessa valutazione delle dichiarazioni dell'imputato, deduce: il ricorrente, il quale non disponeva «dello stesso panorama di conoscenze del Grande Stevens», si determinò a disporre, come ha riconosciuto la Corte territoriale, la diffusione del comunicato in quanto era stato rassicurato dal legale, in esito ai contatti da costui avuti con gli organi della Autorità di vigilanza, della correttezza della informativa; e riteneva che fosse bastevole la esternazione del proposito aziendale di restare azionista di riferimento della società controllata, soprattutto perché l'esito delle «esplorazioni di Grande Stevens» era subordinato al verificarsi di plurime condizioni; laddove l'elemento psicologico del delitto richiede la volontà e la consapevolezza di determinare la sensibile alterazione dei

prezzi di mercato, la motivazione della sentenza impugnata è priva di qualsiasi «*accenno allo scopo perseguito dagli imputati*»; peraltro la emissione del comunicato era stata chiesta dalla CONSOB; e, come riconosciuto dalla stessa Corte di appello (contraddicendo l'affermazione del dolo), gli autori del comunicato non volevano soltanto «*correre il rischio che CONSOB ... potesse ravvisare una partecipazione potenziale rilevante*», senza alcun intento «*rivolto al mercato*».

4.9 – Con il quinto motivo il difensore denuncia ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettera *b*), cod. proc. pen. inosservanza o erronea applicazione della legge penale o di altre norme di cui si deve tenere conto nella applicazione della legge penale, in relazione all'articolo 133 Codice Penale deducendo: la Corte territoriale ha fatto riferimento a parametri di valutazione non previsti dalla ridetta disposizione e ha trascurato di considerare la mancanza di «*danno dimostrato*», stante il rigetto delle domande risarcitorie avanzate dai due azionisti, costituiti parti civili, e dalla CONBOB, in relazione al danno al mercato, ai sensi dell'articolo 187-*undecies* del Testo Unico, cit., laddove i criteri stabiliti dal succitata disposizione, «*sono in parte i medesimi richiamati dall'articolo 133 cod. pen.*» e incidono sull'apprezzamento della gravità del reato.

4.10 – Con il motivo nuovo i difensori dichiarano promiscuamente di denunciare, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettere *b*) ed *e*), cod. proc. pen. inosservanza o erronea applicazione della legge penale o di altre norme di cui si deve tenere conto nella applicazione della legge penale, in relazione agli articoli 533, 603 e 627 cod. proc. pen., nonché mancanza della motivazione in ordine alla denegata rinnovazione della istruzione dibattimentale per l'esecuzione di «*accertamento tecnico*» in ordine alle prevedibili reazioni del mercato finanziario di un virtuale comunicato confacente alla situazione nota agli imputati alla data del 24 agosto 2005, in ordine alla incidenza sul mercato del comunicato effettivamente diffuso, in ordine alla comparazione delle «*due proiezioni ipotetiche*», alla «*differenza di reazio-*

ne» e all'apprezzamento dato «*in termini di sensibilità*» della alterazione del prezzo delle azioni.

Sostengono i difensori: la Corte territoriale ha trascurato la indicazione contenuta nella sentenza di annullamento; l'accertamento omesso è fondamentale a fini dell' apprezzamento della concreta idoneità della condotta a provocare la sensibile alterazione del prezzo degli strumenti finanziari; sicché la sentenza impugnata è inficiata sia dal vizio di motivazione, in ordine al rigetto della richiesta istruttoria della difesa, sia dalla inosservanza dell'articolo 627 cod. proc. pen., là dove i giudici della Corte di appello hanno deliberato, con opposto esito, sul medesimo materiale probatorio valutato dal Tribunale.

I difensori – peraltro con prolissa reiterazione di considerazioni già illustrate – invocano quindi, alla luce del canone dell'accertamento della colpevolezza oltre ogni ragionevole dubbio, gli arresti di questa Corte in materia di motivazione delle sentenze riforma di quelle assolutorie e l'arresto della Corte europea dei diritti dell'uomo, circa la necessaria rinnovazione della prova orale posta a fondamento dell'accertamento di colpevolezza a carico dell'imputato assolto in prime cure.

5. – Grande Steven sviluppa quattro motivi, allegando in copia a corredo del ricorso la memoria recante la data dell'8 febbraio 2005 presentata alla Corte territoriale e la sentenza della Corte di appello di Torino – Sezione I Civile, deliberata il 5 dicembre 2007 e depositata il 23 gennaio 2008, nella causa iscritta al n. 199/2007 R. Gen.

5.1 – Col primo motivo il difensore denuncia, ai sensi dell' articolo 606, comma 1, lettere *b)* e *c)*, cod. proc. pen. inosservanza dell'articolo 627, comma 3, cod. proc. pen. ed erronea applicazione dell'articolo 185 del Testo Unico *cit.*

Il ricorrente deduce: il giudice del rinvio non si è uniformato al principio di diritto stabilito nella sentenza rescindente in ordine alla necessità dell'accertamento della idoneità della condotta a provocare una sensibile alterazione del prezzo degli stru-

menti finanziari; ha reputato sufficiente a integrare il delitto la diffusione di una notizia falsa, «trasformando il reato di pericolo concreto in un reato di pericolo astratto»; non ha indicato il criterio distintivo tra il reato ritenuto e l'illecito di cui all'articolo 187-ter del Testo Unico, cit.; la condotta delittuosa concerne esclusivamente le informazioni privilegiate, contemplate nell'articolo 181 del Testo Unico, cit.; il comunicato non contiene alcuna notizia privilegiata mendace; la negazione degli studi in corso è «notizia irrilevante perché inutile al mercato che sa perfettamente che, comunque, anche senza studi, IFIL è in grado di conservare la sua posizione, colla sottoscrizione dell'aumento di capitale».

5.2 – Col secondo motivo il difensore denuncia, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettera b), cod. proc. pen. inosservanza dell'articolo 649 cod. proc. pen.

Il ricorrente eccepisce la improcedibilità della azione penale, in quanto preclusa dal giudicato formato sul medesimo fatto per effetto della sentenza definitiva della Corte di appello di Torino in relazione alla violazione dell'articolo 187-ter del Testo Unico, cit., argomentando che, ai sensi dell'articolo 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dell'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentale della Unione Europea (di immediata applicazione), ai fini del divieto del *ne bis in idem* la nozione di «reato» è «equipollente al concetto di infrazione»; censura che la Corte territoriale non ha tenuto conto della deduzione contenuta nella memoria difensiva, ai fini della non manifesta infondatezza della eccezione di illegittimità costituzionale (gradatamente formulata), in ordine al positivo scrutinio di ricevibilità operato all'esito dell'esame preliminare dei ricorsi del Grande Stevens (nonché del Gabetti, del Marrone e delle società *Exor Group* e *Giovanni Agnelli & C.*) dalla Seconda Sezione della Corte europea dei diritti dell'uomo.

5.3 – Col terzo motivo il difensore denuncia, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettera e), cod. proc. pen., (a) contraddittorietà e (b) mancanza della motivazione, rispettiva-

mente, (aa) in ordine all'accertamento della idoneità della condotta a provocare una sensibile alterazione del prezzo delle azioni Fiat e (bb) in ordine all'accertamento dell'elemento psicologico del delitto.

Il ricorrente deduce in ordine alla prima censura: contraddittoriamente «secondo la sentenza [impugnata] il 24 agosto 2005 il comunicato 'vero' avrebbe provocato un effetto rialzista e ribassista» della quotazione delle azioni Fiat; altrettanto illogica è la affermazione che la Ifil avrebbe dovuto comunicare «per informare correttamente il mercato che 'al fine di mantenere la percentuale di quota azionaria necessaria (sarebbe intervenuta) l'acquisizione di azioni Fiat, previa valutazione, al momento opportuno, delle specifiche procedure negoziali da adottarsi'»; infatti la «contendibilità» del titolo era comunque esclusa, essendosi ribadito nel comunicato che la società controllante confermava la «intenzione di rimanere azionista di riferimento per il futuro»; l'espressione non è equivoca come erroneamente e contraddittoriamente opinato dalla Corte territoriale; pur «nei momenti peggiori» Ifi e Ifil hanno sempre sottoscritto tutti gli aumenti di capitale; la esternazione del proposito di mantenere il ruolo di azionista di riferimento significava univocamente che Ifil avrebbe continuato a possedere più del 30% del capitale sociale; e contraddittoriamente la sentenza impugnata ha ricordato la «esigenza del gruppo Agnelli di mantenere il suo ruolo di azionista di controllo»; le informazioni contenute nel comunicato del 15 settembre 2005 non potevano essere anticipate alla data del 24 agosto 2005, in quanto all'epoca l'operazione era ancora assolutamente incerta; la flessione del prezzo delle azioni verificatasi il 15 settembre 2005 trova la causa principale non nel comunicato aziendale, ma nella divulgazione della notizia che le banche mutuanti avrebbero venduto «le azioni Fiat rinvenienti dal convertendo, provocando, così, un effetto chiaramente depressivo»; è priva di fondamento la ipotesi dei giudici di merito che l'ipotetico «comunicato 'vero' del 24 agosto 2005 avrebbe avuto valenza tale da essere sostanzialmente sovrapponibile a quello del 15 settembre 2005»; il giudice del rinvio non ha pertanto

verificato, come stabilito dalla Corte suprema di cassazione, la idoneità della condotta a provocare, alla data del 24 agosto 2005, una sensibile alterazione del prezzo delle azioni *Fiat*.

Quanto all'elemento psicologico del delitto, il difensore deduce: il reato richiede il dolo intenzionale; nel quesito del 12 agosto 2005 il ricorrente aveva precisato alla CONSOB «*che un importante intermediario finanziario assicura [va] la disponibilità delle azioni*»; non era necessario menzionare la stipulazione del derivato (*equity swap*); con riferimento alla testimonianza del Salini la Corte territoriale ha operato «*una lettura travisata [...] che [...] confligge con altre testimonianze (Rosati e Mazzarella)*»; il ricorrente ha sempre tenuto un atteggiamento di «*massima lealtà*» e vi è stata «*parità informativa tra l'avvocato Grande Stevens e la Consob*»; la CONSOB era al corrente degli acquisti delle azioni operati dalla *Merrill Lynch International*; le telefonate e i contatti che precedettero la emissione del comunicato tra il ricorrente e i funzionari della CONSOB erano chiaramente finalizzate a concordare il contenuto del comunicato; il dolo è escluso dalla assicurazione ricevuta dal Salini che il comunicato, sebbene insoddisfacente, era «*corretto*»; il giudicabile peraltro, espresse il parere sul comunicato nell'esercizio non già di funzioni gestorie, bensì della consulenza legale prestata alla società; l'assunto della Corte territoriale che l'avvocato Grande Stevens avrebbe mentito a Salini, asserendo che quanto si stava studiando era una sua personale iniziativa, e contraddetto dal tenore del quesito proposto «*nell'interesse della società Giovanni Agnelli s.a.p.a.*».

5.4 – Col quarto motivo il difensore eccepisce la illegittimità costituzionale dell'articolo 569, comma 4, cod. proc. pen. per ritenuta violazione degli articoli 3, 24 comma 2, e 111 della Costituzione.

Il ricorrente sostiene: gli imputati a cagione del ricorso immediato del Pubblico Ministero sono stati privati di un grado di giudizio; nel caso di specie, infatti, i giudicabili, privi della legittimazione ad appellare la sentenza assolutoria del primo giudice, non poterono avvalersi dell'istituto della conversione;

dai lavori preparatori del vigente codice di rito risulta che la Commissione parlamentare aveva suggerito di condizionare (analogamente alla disciplina dell'articolo 360 cod. proc. civ.) il ricorso immediato per cassazione al consenso della controparte; la stessa Corte suprema di cassazione ha dubitato della legittimità costituzionale dell'articolo 569, comma 4, cod. proc. pen., «nel caso in cui il ricorso per saltum del Pubblico Ministero non si accompagna alla possibilità per l'imputato di escluderlo attraverso la proposizione dell'appello»; la irrilevanza della questione nel giudizio *a quo* non ha consentito alla Corte costituzionale, giusta sentenza (*rectius*: ordinanza) n. 24 del 1998, di procedere allo scrutinio della legittimità costituzionale della norma impugnata; la disposizione contrasta con l'articolo 24 della Costituzione nella parte in cui dispone «che la difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento», con l'articolo 3 della Costituzione «che assicura il principio di eguaglianza» e con l'articolo 111, comma secondo, della Costituzione nella parte in cui dispone che «ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti in condizioni di parità».

6. – Con memoria depositata il 15 marzo 2013 i difensori di Gabetti resistono al ricorso della parte civile, obiettando: i costi sostenuti per la istruttoria condotta non costituiscono «voce di danno» risarcibile ai sensi dell'articolo 185 cod. pen.; si tratta, infatti, di costo che non è «direttamente connesso al reato», bensì attiene all'adempimento della doverosa attività istituzionale della Autorità di controllo, la quale è, peraltro, parte processuale atipica, rivestendo anche la qualità «di giudice di prima istanza nel procedimento relativo alla violazione amministrativa ex articolo 187-ter T. U.F.» e avendo in tale veste la potestà di irrogare sanzioni pecuniarie e «misure limitative della libertà»; le spese dedotte non rappresentano «costi straordinari o esterni»; le retribuzioni ai funzionari sono dovute dall'Ente in virtù dei contratti di lavoro indipendentemente dal tempo occorso per le istruttorie o dal numero dei procedimenti istruiti; in tal senso si è espressa la Corte di appello di Milano con sentenza del 18 dicembre 2008; inoltre, la attività della CONSOB

era esclusivamente finalizzata all'accertamento l'illecito amministrativo e alla irrogazione della sanzione pecuniaria e non anche all'accertamento del reato, rispetto al quale l'obbligo della denuncia al Pubblico Ministero, ai sensi dell'articolo 187-*decies* del Testo Unico, cit., è comune ad ogni soggetto esercente pubbliche funzioni; né, infine, la parte civile ha dimostrato «*costi specifici sostenuti per l'accertamento dell'illecito penale, differenziandoli dalle altre voci*» ovvero «*lo sviamento dalle funzioni ordinarie [...] che il personale CONSOB avrebbe subito, dedicandosi interamente alla attività ispettiva del cui costo in questa sede*» chiede il rimborso.

Aggiungono, quindi, i difensori dell'imputato in relazione al dedotto danno alla integrità del mercato: fu la CONSOB a chiedere la emissione del comunicato; e alla stesura del documento collaborò il funzionario Salini; la condotta dell'Ente, in dipendenza delle informazioni di cui disponeva, anche alla stregua della bozza del quesito redatta dall'avvocato Grande Stevens, comporterebbe, quanto meno, il concorso di colpa; inoltre, pacificamente, non è ravvisabile alcun profitto derivato dal reato; nell'andamento delle quotazioni delle azioni *Fiat* dopo il 24 agosto 2005 non è ravvisabile alcun nocumento alla integrità del mercato; il reato di pericolo concreto «*richiede una valutazione ex ante dei potenziali effetti della notizia diffusa e non di quelli successivamente registrati sul mercato di borsa*»; i due comunicati del 24 agosto e del 15 settembre 2005 non devono essere posti in comparazione tra loro per inferire la sensibile variazione del prezzo delle azioni; la situazione era *medio tempore* cambiata; il primo comunicato non poteva, dunque, essere «*pari o simile nei contenuti informativi*» al secondo; entrambi i comunicati, comunque, ebbero effetto depressivo sul prezzo delle azioni, risultando solo di «*poco*» più accentuata la flessione del 23 settembre 2005 (prezzo azione € 7,15) rispetto a quella del 29 agosto 2005 (prezzo azione € 7,12); l'esiguo numero degli azionisti costituiti parti civili (solo due detentori di dieci azioni ciascuno) conferma che il mercato non ha subito alcun danno.



7. – La parte civile ricorrente con memoria del 4 novembre 2013, resiste ai ricorsi degli imputati: contesta la fondatezza del primo motivo del ricorso del Gabetti; del primo motivo del ricorso di Grande Stevens; del secondo motivo di ricorso del Gabetti e del terzo motivo di ricorso di Grande Stevens; del terzo motivo del ricorso del Gabetti; del quarto motivo del ricorso del Gabetti e del secondo motivo di ricorso di Grande Stevens; ed eccepisce la manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale formulate.

8. – Alla pubblica udienza del 20 novembre 2013, in esito alla relazione della causa e alla discussione, questa Corte ha riservato la decisione sulle conclusioni rassegnate dal Procuratore generale della Repubblica e dai difensori delle parti private, riportate in epigrafe.

9. – Riveste carattere preliminare – anche rispetto al rilievo *ex officio* della prescrizione del reato – l'esame della richiesta (da qualificarsi indipendentemente dalla terminologia adoperata) di annullamento, senza rinvio, della sentenza impugnata, perché la azione penale non doveva essere iniziata, formulata da entrambi gli imputati ricorrenti, sotto il profilo della supposta preclusione, ai sensi dell'articolo 649 cod. proc. pen., postulata, in relazione alla irrogazione della sanzione pecuniaria per la violazione dell'articolo 187-ter del Testo Unico *cit.*, giusta sentenza della Corte di appello di Torino 5 dicembre 2007.

La richiesta è infondata.

Il presupposto formale del divieto di un secondo giudizio e della preclusione della *res iudicata* è costituito dalla sentenza penale (di condanna o di proscioglimento) ovvero dal decreto penale divenuti irrevocabili, atteso l'incontestabile tenore dell'articolo 649, comma 1, cod. proc. pen.

E, nella specie, detto presupposto pacificamente difetta.

Né sulla base del diritto vigente è plausibilmente prospettabile per l'interprete alcuno spiraglio per una diversa ermeneutica (nel senso sollecitato dai difensori) in contrasto col dato testuale della legge nazionale.

Occorre, in proposito, considerare che la introduzione nell'ordinamento della norma incriminatrice, delle altre disposizioni penali del Testo Unico *cit.* e delle violazioni amministrative *ibidem* previste, è frutto del recepimento di conformi direttive della Unione Europea e che, in tema di concorso tra reato e illecito amministrativo, con riferimento alla materia tributaria (come già questa Corte suprema di cassazione, a Sezioni Unite, ha avuto modo di ricordare colla sentenza n. 37424 del 28/03/2013 – dep. 12/09/2013, Romano), si è espressa, con pronuncia – immediatamente e direttamente – vincolante nell'ordinamento interno, la competente ~~Corte di Giustizia~~ Corte di giustizia U.E., colla sentenza 26/02/2013, Aklagaren c. Hans Akerberg Fransson, la quale ha stabilito, in via generale in ordine al concorso tra reato tributario e illecito amministrativo e alla «*applicazione congiunta di sanzione penale e sanzione amministrativa tributaria*», che le relative disposizioni non si pongono «*in contrasto né con l'articolo 4 del Protocollo n. 7 della CEDU, né con l'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che sanciscono il principio del ne bis in idem in materia penale*».

Residua, beninteso, la questione della legittimità costituzionale della succitata disposizione sollevata dai difensori in relazione ai principi affermati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (la valenza dei quali, peraltro, deve reputarsi *in subjecta materia* recessiva rispetto alle statuizioni della Corte di Giustizia dell'Unione europea).

La relativa disamina – al pari di quella concernente le altre due questioni di legittimità costituzionale agitate dalla difesa degli imputati ricorrenti – costituisce oggetto di trattazione nel paragrafo che segue.

10. – I ricorrenti dubitano della legittimità costituzionale: *a)* dell'articolo 569, comma 4, cod. proc. pen. (già applicato da questa Corte suprema di cassazione colla pronuncia di annullamento con rinvio del 20 giugno 2012); *b)* dell'articolo 649 cod. proc. pen., nella parte in cui non estende il divieto del

secondo giudizio nei confronti di chi sia stato sanzionato per illecito amministrativo pertinente alla condotta oggetto di imputazione; e c) della norma incriminatrice, sotto i profili, rispettivamente, in precedenza indicati.

Le questioni investono il rito e il merito della responsabilità penale.

Orbene, secondo l'orientamento di questa Corte suprema di cassazione tutte e tre le proposte questioni si appalesano manifestamente irrilevanti nella sede del presente scrutinio di legittimità, in quanto si tratta di giudizio promosso con ricorso avverso sentenza pronunciata su rinvio di questa stessa Corte, laddove gli incidenti *de quibus* – ben potevano e – dovevano essere sollevati nel precedente giudizio davanti a questa Corte; colla conseguenza, che, in difetto, il giudicato formatosi ai sensi dell'articolo 624 cod. proc. pen., sulla investitura del giudice *ad quem*, sulla esclusione della causa di proscioglimento in relazione alla supposta preclusione, postulata in relazione al pregresso procedimento di applicazione della sanzione amministrativa (già il Tribunale aveva disatteso la correlata eccezione di illegittimità costituzionale dell'articolo 649 cod. proc. pen.) e sul principio di diritto stabilito in ordine alla interpretazione della norma incriminatrice, renderebbe affatto ininfluente, nel presente giudizio, le ipotetiche declaratorie della illegittimità costituzionale delle norme in parola (cfr., da ultimo Sez. 6, n. 31455 del 06/06/2013 - dep. 22/07/2013, Mafrica ed altri, Rv. 256304; *cui adde* Sez. 6, n. 1992 del 07/12/1992 - dep. 03/03/1993, Ribacchini, Rv. 193268; Sez. 5, n. 26649 del 07/05/2004 - dep. 14/06/2004, Tringali, Rv. 230050, secondo le quali «*in sede di giudizio di rinvio è irrilevante la questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto la norma che il giudice del rinvio è tenuto ad applicare sulla base del principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione. Infatti, l'eventuale annullamento della norma denunciata non sarebbe comunque in grado di produrre effetti nel giudizio "a quo", non potendo in esso mai porsi in discussione un punto della sentenza in ordine al quale si è già formato il giudicato*»).

Deve, peraltro, darsi atto che in senso affatto contrario è orientato il costante indirizzo della giurisprudenza del giudice delle leggi, quanto meno con riferimento alla norma che il giudice del rinvio deve applicare uniformandosi al principio stabilito dalla Cassazione. La Corte costituzionale ha, infatti, dato soluzione positiva alla questione della rilevanza, nei giudizi instaurati in seguito ad annullamento con rinvio di questa Corte, degli incidenti di legittimità costituzionale concernenti la norma siccome interpretata colla sentenza rescindente; e, in proposito, ha argomentato che «non si è al cospetto di un rapporto esaurito» (sentenze n. 138 del 1977, n. 11 del 1981, n. 21 del 1982, n. 345 del 1987, n. 30 del 1990, n. 257 del 1994, n. 58 del 1995, n. 321 del 1995, n. 197 del 2010, n. 293 del 2013; ordinanze n. 314 del 1996 e 501 del 2000).

Per vero non sembra che, sotto altro profilo, il Giudice delle leggi abbia mai negato che il giudicato (progressivamente) formatosi per effetto della pronuncia rescindente, ai sensi dell'articolo 624 cod. proc. pen., sui punti decisi (diversi da quello oggetto del giudizio di rinvio), comporti l'esaurimento del rapporto *in parte de qua*.

Ma, nella specie non è d'uopo, indugiare in proposito: è affatto assorbente la considerazione che l'obbligo della immediata declaratoria della causa di proscioglimento, ai sensi dell'articolo 129, comma 1, cod. proc. pen. (v. *infra* il paragrafo che segue *sub* 11.), osta alla elevazione della questione di legittimità costituzionale la quale comporta la sospensione del procedimento, in evidente contrasto con l'obbligo suddetto e con lesione del diritto del giudicabile a ottenere immediatamente la pronuncia liberatoria di proscioglimento.

Peraltro questa Corte suprema di cassazione ha fissato il principio di diritto, secondo il quale «*in tema di patteggiamento l'obbligo di immediata declaratoria di una delle cause di non punibilità, di cui all'articolo 129 cod. proc. pen., presuppone che il giudice possa riconoscere direttamente l'esistenza di una delle dette cause, con esclusione, quindi, dell'ipotesi in cui la non punibilità debba essere accertata attraverso un giu-*

dizio incidentale di legittimità costituzionale» (Sez. 4, n. 118 del 13/01/1998 - dep. 17/02/1998, Marone, Rv. 210166).

A fortiori, pertanto, è nettamente da escludere che nella attualità della ricorrenza di una causa di proscioglimento possa darsi adito a incidente di legittimità costituzionale, neppure se finalizzato a lucrare (in caso di esito positivo) un più vantaggioso epilogo assolutorio.

Ed è appena il caso di aggiungere – *per incidens* – che nella specie la conclusione in parola contempera, peraltro, correttamente ed equamente il valore costituzionale della ragionevole durata del processo, sancito dall'articolo 111, comma secondo, della Costituzione, e il diritto di difesa, invero per nulla pregiudicato né, comunque, limitato – pur nella prospettiva del perseguimento, attraverso l'incidente di legittimità costituzionale, del più favorevole epilogo assolutorio – atteso che l'ordinamento, garantendo l'opzione (in concreto non esercitata da nessuno dei ricorrenti) della rinuncia alla prescrizione, consente al giudicabile di instare per l'ulteriore svolgimento del giudizio (a dispetto della intervenuta estinzione del reato) allo scopo di conseguire l'assoluzione (v. circa il criterio di correlazione tra la ragionevole durata del processo e il diritto di difesa, nel duplice senso che «*il diritto di difesa ed il principio di ragionevole durata del processo non possono entrare in comparazione, ai fini del bilanciamento, indipendentemente dalla completezza del sistema delle garanzie*» e che il succitato principio non deve, in nessun caso comportare il «*sacrificio puro e semplice, sia del diritto al contraddittorio sancito dal suddetto art. 111 Cost., sia del diritto di difesa, riconosciuto dall'articolo 24, secondo comma, della Costituzione*», siccome potenziato, in virtù «*dell'effetto espansivo dell'articolo 6 CEDU e della corrispondente giurisprudenza della Corte di Strasburgo*», Corte cost. sentenza n. 317 del 2009).

11. – Tanto considerato, deve, quindi, rilevarsi di ufficio, ai sensi dell'articolo 609, comma 2, cod. proc. pen. in relazione

all'articolo 129 cod. proc. pen., e agli articoli 157, 158, 160 e 161 cod. pen., la estinzione del delitto per prescrizione.

11.1 – Considerati il titolo del reato, l'epoca della commissione e il prolungamento conseguito agli atti interruttivi, il termine di prescrizione massimo, prolungato (anni sette e mesi sei) è spirato il 24 febbraio 2013 (ancor prima dell'inoltro degli atti a questa Corte suprema di cassazione) in carenza di cause di sospensione del relativo decorso.

11.2 – Come è, peraltro, reso palese dal complessivo tenore delle deduzioni e delle richieste degli stessi ricorrenti difetta incontestabilmente la evidenza di alcuna delle ipotesi, contemplate dall'articolo 129, comma 2, cod. proc. pen. per la adozione di alcuna delle (più favorevoli) formule assolutorie.

11.3 – La declaratoria della estinzione del delitto assorbe l'esame delle residue censure degli imputati ricorrenti, le quali, sebbene promiscuamente inscenate pur sotto i profili della erronea applicazione o della inosservanza della legge, sostanziale o processuale, investono l'accertamento di merito della Corte territoriale sui punti del mendacio dei comunicati del 24 agosto 2005, della relativa «*valenza decettiva*», della compartecipazione delittuosa, dell'elemento psicologico dei colpevoli e della dosimetria della pena.

12. – L'epilogo del proscioglimento degli imputati, per causa sopravvenuta alla sentenza impugnata, comporta che nessun provvedimento deve essere adottato in relazione al ricorso della parte civile.

Difetta, invero, il presupposto per la disamina del ricorso della parte privata, costituito dalla condanna degli imputati.

Né – è appena il caso di aggiungere – in relazione alla declaratoria della estinzione del reato per prescrizione, trova applicazione, nel caso in esame, la speciale disposizione dell'articolo 578, comma 1, cod. proc. pen., in quanto né in primo grado, né nel giudizio davanti alla corte di appello (a' sensi dell'articolo 569, comma 4, cod. proc. pen.) è mai stata pronunciata con-

danna, anche generica, alle restituzioni o al risarcimento dei danni cagionati dal reato alla parte civile.

13. – Conseguono alle considerazioni che precedono l' annullamento, senza rinvio, della sentenza impugnata, perché il reato è estinto per prescrizione, e la declaratoria di non luogo a provvedere sul ricorso della parte civile.

P. Q. M.

A scioglimento della riserva assunta alla udienza del 20 novembre 2013, annulla senza rinvio, la sentenza impugnata, perché il reato è estinto per prescrizione.

Dichiara non luogo a provvedere sul ricorso della parte civile.

Così deciso, il 17 dicembre 2013.

IL CONSIGLIERE ESTENSORE
(Massimo Vecchio)



IL PRESIDENTE
(Arturo Cortese)





