

12612/15



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SECONDA SEZIONE PENALE

Composta dagli Ill.mi Sig.ri Magistrati:

- | | |
|--|----------------------|
| - Dott. Ciro Petti | Presidente |
| - Dott. Giovanni Diotallevi | Consigliere relatore |
| - Dott. Luigi Lombardo | Consigliere |
| - Dott. Andrea Pellegrino | Consigliere |
| - Dott. Carrelli Palombi di Montrone Roberto Maria | Consigliere |

ha pronunciato la seguente

PUBBLICA
Udienza in camera di
consiglio 4 marzo 2015

Sentenza n. 474/2015

Reg. gen. n. 12336/2014

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

Bu Qikai nato a Zhejiang il 20.04.1956

Yang Haihua, nato a Zhejiang il 22.10.1977

ricorrono avverso la sentenza n. 982/2014 emessa dalla Corte di appello di Milano con la quale si condannava Bu Qikai ad anni due, mesi uno e giorni venti di reclusione ed euro 770,00 di multa ed Yang Haihua ad anni uno, mesi cinque e giorni venti di reclusione ed euro 570,00 di multa per i reati loro ascritti per il capo sub 1) ai sensi dell' art. 515 c.p. e nel capo sub 2) ex artt. 648, 81, 474 c.p.

Sentita la relazione svolta dal Consigliere Dott. Giovanni Diotallevi.

Udite le conclusioni del P.G., in persona del Sostituto Procuratore dott. Fulvio Baldi, che ha concluso per la declaratoria di rigetto del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

Gli imputati Bu Qikai e Yang Haihua, ricorrono avverso la sentenza n. 982/2014 emessa dalla Corte di appello di Milano con la quale sono stati condannati, rispettivamente: Bu Qikai ad anni due, mesi uno e giorni venti di reclusione ed euro 770 di multa ed Yang Haihua ad anni uno, mesi cinque e giorni venti di reclusione ed euro 570 di multa per i reati loro ascritti ex artt. 648, 81, 474, 515 c.p.

Chiedendo l'annullamento del provvedimento impugnato, ai sensi dell'art. 606 lett. b) e lett. e), deducono:

A) La violazione dell'art.533 c.p.p. posto che la colpevolezza degli imputati, in riferimento al reato di contraffazione, non sarebbe stata provata al di là di ogni ragionevole dubbio. I ricorrenti affermano, infatti, che la principale prova a loro carico sarebbe costituita dalle testimonianze rese dagli operai e dai dipendenti delle ditte, che avrebbero non solo riconosciuto come contraffatti i prodotti venduti, ma si sarebbero anche espressi in merito alla loro potenziale natura ingannevole nei confronti dei terzi acquirenti; tali testimonianze dovrebbero essere riconosciute inutilizzabili trattandosi di meri apprezzamenti personali e non anche di valutazioni tecniche e qualificate.

Sempre in merito agli elementi probatori utilizzati, i ricorrenti si dolgono della valutazione che i Giudici di merito hanno compiuto sull'attendibilità delle dichiarazioni rese dai consulenti che sarebbe, invece, da escludere o quantomeno da valutare con particolare cautela in ragione del fatto che questi ultimi sono soggetti direttamente riconducibili alle stesse aziende i cui prodotti sarebbero stati contraffatti.

B) Violazione dell'art.521 c.p.p. in quanto, a seguito della modificata qualificazione giuridica della condotta degli imputati prevista nel capo sub 1) (inquadrata dapprima nella fattispecie di cui all'art. 11 co. 1 d.lgs.313/91 e, successivamente, in quella ex art.515 c.p.), si sarebbe verificata una trasposizione della contravvenzione in delitto, con la conseguenza che gli stessi avrebbero visto violato il loro diritto di difesa per non aver potuto in alcun modo sostenere la loro estraneità ai fatti criminosi.

C) I ricorrenti si dolgono, altresì, dell'errata qualificazione giuridica del fatto ai sensi dell'art.515 c.p. che, invece, dovrebbe essere inquadrato in una fattispecie di mero illecito amministrativo ex D.lgs. 54/11. A sostegno di ciò si osserva, non solo che in sede dibattimentale non è stata accertata con sicurezza la natura formale o sostanziale dell'irregolarità del marchio CE ma anche che tale indicazione di per sé non è idonea a garantire l'origine, la provenienza o la qualità del prodotto e, di conseguenza, una sua eventuale alterazione non potrebbe essere ricondotta nella fattispecie di cui all'art.515 c.p.

D) Per ultimo, i ricorrenti lamentano il difetto di motivazione della sentenza impugnata in punto di sussistenza dell'elemento soggettivo del reato, in virtù del fatto che il dolo sarebbe stato supposto *in re ipsa* dalla vendita dei beni, laddove invece circostanze come la commercializzazione, al posto dell'occultamento della merce, nonché il prezzo irrisorio di vendita avrebbero dovuto far protendere la Corte verso la declaratoria di una inconsapevolezza da parte degli imputati della irregolarità della merce.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è infondato.
2. Con riferimento al primo motivo di gravame (lo stesso proposto in appello) la Corte osserva che i Giudici di merito hanno motivato rispettando il requisito di esaustività richiesto dalle

legge, seguendo un iter argomentativo scevro da qualsivoglia vizio di logicità, coerente con le risultanze processuali e con i principi di diritto enunciati da questa Corte.

Nello specifico, merita di essere ricordata la consolidata giurisprudenza secondo cui, in tema di prova testimoniale, il divieto di esprimere apprezzamenti personali non si applica nel caso in cui il testimone sia persona particolarmente qualificata, in conseguenza della sua preparazione professionale, quando i fatti in ordine ai quali viene esaminato siano inerenti alla sua attività, giacché l'apprezzamento diventa inscindibile dal fatto, dal momento che quest'ultimo è stato necessariamente percepito attraverso il "filtro" delle conoscenze tecniche e professionali del teste. (si veda per un caso analogo Cass. Sent. n. 42634 del 29.09.2004 – rv. 230330; nonché *ex multis* Sent. n. 38221 del 12.06.2008 – rv.241312; Sent. n. 44236 dell' 11.11.2010- rv.249180). La Corte territoriale, uniformandosi correttamente a tale orientamento, ha riconosciuto come attendibili le dichiarazioni rese dai testi proprio perché soggetti dotati di una qualificata conoscenza della materia in oggetto, acquisita nel corso di un'abituale e specifica attività lavorativa; le medesime conclusioni devono essere raggiunte per le dichiarazioni rese dai consulenti anche in ragione del fatto che gli stessi non solo hanno visionato personalmente la merce ma hanno, altresì, compiuto delle valutazioni perfettamente comparabili con i canoni tecnici di riferimento.

3. La valutazione del secondo e del terzo motivo può essere affrontata unitariamente.

Analizzando preliminarmente il terzo motivo di doglianza la Corte osserva che, in merito alla qualificazione dell'illecita condotta tenuta dagli imputati consistente nell'apposizione indebita del marchio CE (CHINA EXPORT), i Giudici di merito hanno risposto in modo pieno ed esaustivo nonché coerente con i principi di diritto enunciati da questa Corte.

Nel caso di specie risulta consolidato l'orientamento giurisprudenziale secondo cui integra il reato di frode nell'esercizio del commercio la consegna di merce recante la marcatura CE (indicativa della locuzione "China Export") apposta con caratteri tali da ingenerare nel consumatore la erronea convinzione che i prodotti rechino, invece, il marchio CE (Comunità Europea), poiché l'apposizione di quest'ultimo ha la funzione di certificare la conformità del prodotto ai requisiti essenziali di sicurezza e qualità previsti per la circolazione dei beni nel mercato europeo. (Cass. Sent. n.45916 del 18.09.2014 – rv.260914). Il reato di vendita di prodotti industriali con segni mendaci è integrato dalla mera attitudine del marchio "imitato" a trarre in inganno il consumatore sulle caratteristiche essenziali del prodotto, non essendo necessaria né la registrazione o il riconoscimento del marchio, né la sua effettiva contraffazione né, infine, la concreta induzione in errore dell'acquirente sul bene acquistato. (Sent. n. 23819 del 30.04.2009 – rv.244023). Orbene, la giurisprudenza citata, che la Corte condivide, valuta e riconosce il marchio CE (Comunità Europea) come un indubbio strumento che, apposto sui beni messi in commercio, serve ad attestare la conformità del prodotto a normative specifiche, a garantire la lealtà dell'attività commerciale e la tutela dei consumatori in ordine all'origine, alla provenienza o alla qualità del prodotto stesso. Di conseguenza, uniformandosi al suesposto orientamento la Corte territoriale, ha correttamente ritenuto di

ricondurre la condotta illecita degli imputati nell'ipotesi delittuosa di cui all'art.515 c.p., la cui fattispecie è appunto posta propriamente a tutela dei consumatori e del leale esercizio dell'attività commerciale.

Per quanto concerne, invece, la doglianza dei ricorrenti secondo cui una tale modifica della qualificazione giuridica della originaria fattispecie delittuosa avrebbe violato il principio di correlazione tra imputazione e sentenza ex art.521 c.p.p. e, di conseguenza, il loro diritto di difesa, la Corte osserva che la censura non può essere condivisa.

In merito è ampiamente consolidata la giurisprudenza, condivisa da questa Corte, secondo cui l'osservanza del diritto al contraddittorio in ordine alla natura e alla qualificazione giuridica dei fatti di cui l'imputato è chiamato a rispondere, sancito dall'art. 6 CEDU, comma primo e terzo, lett. a) e b), e dall'art. 111, comma terzo, Cost., è assicurata anche quando il giudice d'appello provveda alla riqualificazione dei fatti direttamente in sentenza, senza preventiva interlocuzione sul punto, in quanto l'imputato può comunque pienamente esercitare il diritto di difesa proponendo ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 606, lett. b), cod. proc. pen., trattandosi di questione di diritto la cui trattazione non incontra limiti nel giudizio di legittimità. (Cass. Sent. 32840 del 9.05.2012 – rv. 253267; sent. n.46401 del 09.10.2014 – rv. 261047); e che tale circostanza non determini alcuna compressione o limitazione del diritto al contraddittorio, trova riscontro anche nella regola di sistema espressa dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU Provvedimento n. 25575/04 del 11.12.2007, Drassich c. Italia), perché consente all'imputato di contestarla nel merito con il ricorso per cassazione (Cass. Sent.17782 del 11.04.2014 – rv. 259564).

La violazione del contraddittorio e del principio di correlazione tra accusa e sentenza non possono dunque ritenersi sussistenti nel caso di specie. Infatti nonostante la fattispecie di reato sia stata qualificata da contravvenzione a delitto in alcun modo può ritenersi essere avvenuta una violazione riconducibile all'art. 24 della Costituzione. La giurisprudenza è ormai consolidata nel ritenere che in tema di correlazione tra imputazione contestata e sentenza, per aversi mutamento del fatto occorre una trasformazione radicale, nei suoi elementi essenziali, della fattispecie concreta nella quale si riassume l'ipotesi astratta prevista dalla legge, in modo che si configuri un'incertezza sull'oggetto dell'imputazione da cui scaturisca un reale pregiudizio dei diritti della difesa; ne consegue che l'indagine volta ad accertare la violazione del principio suddetto non va esaurita nel pedissequo e mero confronto puramente letterale fra contestazione e sentenza perché, vertendosi in materia di garanzie e di difesa, la violazione è del tutto insussistente quando l'imputato, attraverso l'"iter" del processo, sia venuto a trovarsi nella condizione concreta di difendersi in ordine all'oggetto dell'imputazione. (Cass. SS.UU. n. 36551 del 15.07.2010 – rv.248051). E' stato inoltre affermato che in tema di correlazione tra accusa e sentenza, secondo quanto stabilito dall'art. 521 cod. proc. pen., il giudice ben può attribuire una definizione giuridica diversa senza incorrere nella violazione dell'obbligo della correlazione, a meno che il fatto accertato si trovi, rispetto a quello contestato, in rapporto di

eterogeneità o di incompatibilità sostanziale. (Sent. n. 818 del 06.12.2005 - rv. 233257). Uniformandosi a questo orientamento giurisprudenziale, la Corte territoriale ha provveduto a modificare il capo di imputazione senza alcun reale ed effettivo pregiudizio del diritto di difesa degli imputati alla luce del fatto che le due fattispecie delittuose ex art. 11 d.lgs. 313/91 ed art. 515 c.p. non possono certo essere considerate sostanzialmente incompatibili e, soprattutto alla luce di un'innegabile identità nel fatto storico. Sicchè, gli imputati hanno potuto utilizzare tutti gli strumenti difensivi che l'ordinamento garantisce loro sin dal momento iniziale del processo (si consideri in particolare il fatto che gli imputati sin dalle prime indagini e poi per tutto il corso del processo non hanno fornito alcuna documentazione che potesse attestare la legittima introduzione dei beni nel territorio e non hanno fornito alcuna giustificazione del loro possesso).

4. In merito all'ultimo motivo di doglianza la Corte osserva che i Giudici di merito hanno provveduto a motivare in modo pieno ed esaustivo, perfettamente aderente alle risultanze processuali e conforme ai principi di diritto enunciati da questa Corte. La frode in commercio di cui all'art.515 c.p. si sostanzia nella sleale esecuzione di un contratto e l'elemento psicologico consiste nel solo dolo generico, ossia nella coscienza e volontà di consegnare una cosa diversa per origine, provenienza o qualità da quella pattuita. È pertanto indifferente che l'agente non abbia usato particolari accorgimenti per ingannare il compratore perché il raggiro e l'artificio sono elementi estranei alla struttura del reato in esame. (Cass. Sent. n. 582 del 22.02.1967 - rv.104355; sent. n. 6436 del 13.11.1974 - rv.130234) Inoltre, il delitto di frode nell'esercizio del commercio è configurabile anche nel caso in cui l'acquirente non effettui alcun controllo sulla merce offerta in vendita, essendo irrilevanti sia l'atteggiamento, fraudolento o meno, del venditore, che la possibilità per l'acquirente di accorgersi della diversità della merce consegnatagli rispetto a quella richiesta e della presenza del marchio CE contraffatto (Sent. n. 23819 del 30.04.2009 - rv.244024). Nel caso di specie correttamente non è stato possibile ritenere la sussistenza della buona fede in capo a chi vende beni di lusso con marchi del tutto inconfondibili (secondo la stessa difesa) ad un prezzo assolutamente irrisorio; un tale comportamento correttamente dunque è stato valutato come un chiaro indice della consapevolezza degli imputati della natura contraffatta della merce; a prescindere dal fatto che la commercializzazione di marchi di pregio al di fuori del normale circuito dei concessionari ben può essere considerato un ulteriore chiaro indice della illiceità della condotta posta in essere.

Alla luce delle suddette considerazioni, va dunque rigettata l'impugnazione

Ne consegue, per il disposto dell'art. 616 c.p.p., la condanna di ciascuno dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali.

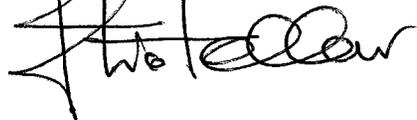
PQM

rigetta il ricorso e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali.

Roma, li 4 marzo 2015

Il Consigliere estensore

Giovanni Diotallevi



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
SECONDA SEZIONE PENALE

IL 25 MAR 2015

5 Il Cancelliere

IL CANCELLIERE
Claudia Pianelli



Il Presidente

Ciro Petti

