

Penale Sent. Sez. 3 Num. 38210 Anno 2017

Presidente: CAVALLO ALDO

Relatore: DI NICOLA VITO

Data Udiienza: 18/05/2017

SENTENZA

sul ricorso proposto da

Giannotti Gino, nato a Altopascio il 28-06-1954

avverso la sentenza del 22 – 02-2016 della Corte di appello di Firenze;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Vito Di Nicola;

udito il Procuratore Generale in persona del dott. Sante Spinaci che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Gino Giannotti ricorre per cassazione impugnando la sentenza indicata in epigrafe con la quale la Corte di appello di Firenze ha confermato, per quanto qui interessa, la pronuncia emessa dal giudice dell'udienza preliminare presso il tribunale di Lucca con la quale il ricorrente è stato condannato alla pena, condizionalmente sospesa, di anni uno di reclusione per i reati, unificati dal vincolo della continuazione, di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 perché, quale titolare dell'omonima ditta individuale, al fine di evadere le imposte sui redditi o sul valore aggiunto, si avvaleva di fatture per operazioni inesistenti indicate nei capi di imputazione (fatti commessi dal 30 settembre 2008 al 30 settembre 2011).

La Corte d'appello ha poi riformato la sentenza impugnata dal solo imputato, applicando d'ufficio le sanzioni accessorie della interdizione dagli uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese per un anno, della incapacità di contrattare con la p.a. per un anno, della interdizione dalle funzioni di rappresentanza e assistenza in materia tributaria per un anno, dell'interdizione perpetua dall'ufficio di componente di commissione tributaria, della pubblicazione della sentenza nei modi di legge e della interdizione dai pubblici uffici per la durata di un anno, sanzioni accessorie che il primo giudice aveva ommesso di applicare.

2. Per l'annullamento dell'impugnata sentenza il ricorrente solleva, tramite il difensore di fiducia, tre motivi di impugnazione, qui enunciati ai sensi dell'articolo 173 delle disposizioni di attuazione al codice di procedura penale nei limiti strettamente necessari per la motivazione.

2.1. Con il primo motivo, il ricorrente eccepisce l'illegittimità costituzionale dell'articolo 13, comma 2-bis, del d.lgs. n. 74 del 2000 nella parte in cui subordina la presentazione della richiesta di patteggiamento alla integrale estinzione del debito tributario in relazione agli artt. 3, 10, 24, 101, 104, 111, 112 e 113 della Costituzione.

Assume il ricorrente che la disposizione censurata dispone(va) che, per i delitti di cui al decreto legislativo n. 74 del 2000, l'applicazione della pena ai sensi dell'art. 444 cod. proc. pen. poteva essere chiesta dalle parti solo qualora ricorresse la circostanza attenuante di cui ai commi 1 e 2 ovvero l'estinzione mediante pagamento dei debiti tributari relativi ai fatti costitutivi dei relativi delitti, con la conseguenza che la disposizione si pone(va) verosimilmente in contrasto con i principi costituzionali di cui agli artt. 3, 10, 24, 101, 104, 111, 112 e 113 Cost.

ven

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Al riguardo, premette di essere stato rinvio a giudizio in ordine ai reati precisati nel capo di imputazione e, nel corso del procedimento, ammetteva le proprie responsabilità, dapprima in sede di spontanee dichiarazioni rese alla Guardia di Finanza, poi successivamente in sede di interrogatorio delegato. Pertanto, all'udienza del 10 marzo 2015, ritualmente chiedeva di definire il processo con rito abbreviato.

Alla luce delle su esposte premesse, sostiene che la scelta difensiva (aver cioè chiesto il giudizio abbreviato e non il patteggiamento) era stata obbligata e condizionata dalla previsione normativa di cui all'art. 13, comma 2-*bis* del d.lgs. 74 del 2000 e che il suo stesso diritto di difesa era stato gravemente leso per essergli stata normativamente preclusa la possibilità di ricorrere all'istituto del patteggiamento con tutti gli effetti premiali che ne sarebbero derivati.

Censurando le ragioni in base alle quali la Corte di appello ha ritenuto non rilevante nel giudizio *a quo* la questione di legittimità costituzionale dedotta, chiede alla Corte di cassazione di sollevarla, in quanto rilevante e non manifestamente infondata.

2.2. Con il secondo motivo, il ricorrente denuncia l'inosservanza delle norme processuali stabilite a pena di nullità, con riferimento alla violazione dell'articolo 597, comma 3, cod. proc. pen. e conseguente violazione del principio della "*reformatio in peius*" (articolo 606, comma 1, lettera c), del codice di procedura penale).

Sostiene che, in violazione del suddetto principio, la Corte di Appello di Firenze ha riformato la sentenza appellata dal solo imputato applicando al ricorrente le sanzioni accessorie previste dall'art. 12 d.lgs. n. 74/2000, che il giudice di primo grado non aveva applicato all'imputato, incorrendo pertanto la sentenza impugnata nel vizio di violazione di legge denunciato.

2.3. Con il terzo motivo, il ricorrente deduce la mancanza di motivazione in merito alla quantificazione dell'aumento di pena per la continuazione (articolo 606, comma 1, lettera e), del codice di procedura penale).

Sostiene che la Corte di Appello ha ritenuto corretta la quantificazione dell'aumento di pena per la continuazione in sei mesi di reclusione "*venendo unificati in tal modo ben tre reati dello stesso genere, per ognuno dei quali è stato calcolato un aumento pari a due mesi di reclusione, che appare equo stante l'ammontare non minimo degli elementi passivi fittizi indicati nelle tre diverse dichiarazioni*". Tuttavia, secondo il ricorrente, i giudici del merito avrebbero errato nel quantificare l'aumento previsto per la continuazione ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 81 del codice penale, nella misura pari a mesi sei di reclusione. Tale considerevole aumento, infatti, contrasta con le considerazioni formulate a favore dell'imputato ai fini della determinazione della pena minima edittale applicata.

Il Giudice d'Appello, inoltre, nell'irrogare la pena all'imputato e determinare l'aumento per la continuazione di cui all'art. 81 del codice penale, non ha tenuto conto del fatto che i reati contestati ai capi A), B) e C) dell'imputazione godevano dell'applicazione del trattamento sanzionatorio più favorevole al reo in forza del principio del *favor rei* (trattandosi nel caso di specie di elementi passivi fittizi che non superavano l'importo pari ad euro 154.937,07), trattandosi di fatti commessi nella vigenza della vecchia normativa che prevedeva una pena da un minimo di sei mesi ad un massimo di due anni per le ipotesi in cui l'ammontare degli elementi passivi fittizi fosse inferiore a euro 154.937,00, omettendo sul punto qualsiasi motivazione.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è infondato nei limiti e sulla base delle considerazioni che seguono.

2. La difesa eccepisce l'illegittimità costituzionale dell'articolo 13, comma 2-*bis*, del d.lgs. n. 74 del 2000 nella parte in cui subordina la presentazione della richiesta di patteggiamento alla integrale estinzione del debito tributario in relazione agli artt. 3, 10, 24, 101, 104, 111, 112 e 113 della Costituzione.

2.1. La Corte di appello di Firenze ha correttamente respinto l'eccezione di incostituzionalità dell'articolo 13, comma 2-*bis*, D.Lgs. n. 74 del 2000, vigente all'epoca della pronuncia di primo grado ed ha premesso che nel frattempo l'articolo 13 è stato sostituito dall'articolo 13-*bis* introdotto dal D.Lgs. 24 settembre 2015, n. 158, continuando la disposizione a prevedere che il patteggiamento ex articolo 444 del codice di procedura penale può essere richiesto, per i reati di cui al decreto legislativo n. 74 del 2000, solo quando il debito tributario sia stato interamente pagato.

Nel pervenire alla declaratoria di irrilevanza e di manifesta infondatezza della questione di illegittimità costituzionale, la Corte del merito ha ritenuto che – pur essendo la norma censurata astrattamente applicabile ad uno soltanto dei reati ascritti al ricorrente, cioè al reato di cui capo D), tanto sul rilievo che detta limitazione era stata introdotta con l'articolo 36-*vicies* della L. 20 novembre 2011, n. 148 di conversione del D.L. n. 138 del 2011, secondo cui la disposizione si applicava solo "ai fatti successivi alla data di entrata in vigore del presente decreto", cioè successivi al 17 settembre 2011 – la questione proposta non era comunque rilevante per il presente procedimento perché il ricorrente non aveva mai chiesto la definizione del giudizio a suo carico mediante la procedura di cui all'articolo 444 del codice di procedura penale, né aveva mai manifestato l'intenzione di accedere al rito del patteggiamento. Egli, in sede di udienza

preliminare, aveva direttamente chiesto di accedere al rito abbreviato senza domandare né in quella sede e neppure durante le indagini preliminari di concordare la pena, anche solo per farsi rigettare detta richiesta sia pure in assenza di prova dell'esistenza di uno dei presupposti, della cui costituzionalità il ricorrente dubita, richiesti dalla legge per accedere al patteggiamento, ossia di aver pagato i debiti tributari; quindi, l'eventuale accoglimento della questione da lui proposta non avrebbe potuto avere, secondo la Corte territoriale, alcuna ripercussione sul giudizio *a quo*, non risultando che al ricorrente fosse mai stato impedito di usufruire di un rito premiale a cui voleva realmente accedere.

2.2. In ogni caso, come pure la Corte del merito ha sottolineato, la dedotta questione di illegittimità costituzionale dell'articolo 13, ex comma 2-*bis*, ed ora articolo 13-*bis*, comma 1, decreto legislativo n. 74 del 2000 è manifestamente infondata, avendo la Corte costituzionale già respinto una analoga questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, comma 2-*bis*, del d. lgs. 10 marzo 2000, n. 74 [aggiunto dall'art. 2, comma 36-*vicies semel*, lett. m), del d. l. n. 138 del 2011, convertito, con modificazioni, in l. n. 148 del 2011], censurato, in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui prevede che, per i delitti in materia tributaria sanzionati nel medesimo decreto, le parti possano chiedere l'applicazione della pena ai sensi dell'art. 444 cod. proc. pen. (c.d. patteggiamento) solo nel caso di estinzione, mediante pagamento, dei debiti tributari relativi ai fatti costitutivi dei predetti delitti. Il giudice delle leggi ha affermato che la negazione legislativa di tale rito alternativo non vulnera il nucleo del diritto di difesa, giacché la facoltà di chiedere l'applicazione della pena, peraltro esclusa per un largo numero di reati, non può essere considerata *condicio sine qua* non per un'efficace tutela della posizione giuridica dell'imputato. Inoltre, l'onere patrimoniale imposto non genera alcuna disparità di trattamento perché risulta giustificato da ragioni obiettive, ossia dal generale interesse alla eliminazione delle conseguenze dannose del reato, anche per il valore sintomatico del ravvedimento del reo, oltre che dallo specifico interesse alla integrale riscossione dei tributi (Corte cost., sentenza n. 95 del 2015).

Peraltro, è principio consolidato nella giurisprudenza costituzionale quello secondo il quale la discrezionalità legislativa, in materia di limitazioni di accesso ad un rito alternativo nel processo penale, può essere sindacata soltanto laddove trasmodi nella manifesta irragionevolezza e nell'arbitrio (*ex multis*, Corte cost., ordinanza n. 455 del 2006), situazione, nella specie, non ricorrente per le ragioni in precedenza esposte.

Neppure si rinvencono controindicazioni della disposizione censurata quanto alla pretesa violazione dell'articolo 10 della Costituzione, che il ricorrente vorrebbe attinto in relazione a due principi sanciti dalla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo: il diritto ad un equo processo (art. 6 par. 1 della CEDU) ed il

diritto a non essere giudicati o puniti due volte per lo stesso fatto (art. 4 Protocollo n. 7), principi che, all'evidenza, non rilevano, venendo in risalto piuttosto il rispetto agli obblighi internazionali assunti dallo Stato italiano, posto, tra l'altro, che le violazioni attengono, nel caso in esame, proprio all'evasione dell'IVA e dunque interessano infrazioni ritenute idonee a pregiudicare gli obblighi imposti a tutela degli interessi finanziari dell'Unione europea e che i paesi dell'Unione sono chiamati a salvaguardare con disposizioni interne efficaci e dissuasive, sicché il meccanismo diretto a precludere l'accesso al rito alternativo in mancanza del pagamento dei debiti tributari risulta pienamente in linea anche con gli impegni internazionali dello Stato.

Parimenti alcuna controindicazione è ravvisabile in ordine alla lamentata violazione dell'articolo 113 della Costituzione,

Secondo il ricorrente, il meccanismo di limitazione alla facoltà di presentare la richiesta di patteggiamento si porrebbe come una forma surrettizia di "astreintes" volta ad indurre il contribuente-imputato al pagamento, a prima richiesta, di debiti fiscali non definitivamente accertati, inducendo, quindi, l'imputato stesso a rinunciare alla tutela giurisdizionale contro gli atti della pubblica amministrazione, ponendosi, in questo senso, l'articolo 13, comma 2-bis, *ratione temporis* vigente, in evidente contrasto con l'articolo 113 Cost.

Siccome non è più configurabile alcuna pregiudiziale tributaria, spetta esclusivamente al giudice penale il compito di accertare e determinare l'ammontare dell'imposta evasa, da intendersi come l'intera imposta dovuta, con la sole aggiunta degli oneri accessori, cosicché l'imputato conserva integro il diritto di difesa, in ordine all'accertamento dell'imposta evasa e della correlativa obbligazione tributaria, tanto nel giudizio penale, quanto in quello tributario, potendo avvalersi dei normali poteri processuali, anche di carattere probatorio, esercitabili nei giudizi predetti, secondo il rispettivo ordinamento, ma la preclusione, non irragionevole, all'accesso al rito alternativo non comporta affatto una limitazione della tutela giurisdizionale contro gli atti della pubblica amministrazione, che il contribuente può liberamente scegliere di perseguire.

Quanto alle ulteriori norme costituzionali (articoli 101, 104, 111 e 112 Cost.) che si considerano intaccate dalla disposizione di legge censurata, il Collegio non rileva alcun aspetto che legittimi il sospetto della violazione, tanto che elementi in tal senso non sono stati affatto dedotti con la sollevata eccezione.

In conclusione, va soltanto ricordato che neppure le modifiche *ex lege* n. 158 del 2015 apportano argomenti a sostegno della doglianza prospettata dal ricorrente, avendo il secondo comma dell'art. 13-bis mantenuto in vigore, con i necessari adattamenti, il principio, introdotto con l'art. 2, comma 36-*vicies semel*, lettera m), D.L. n. 138 del 2011, secondo il quale, per tutti i delitti tributari previsti dal d.lgs. n. 74 del 2000, l'applicazione della pena ai sensi

dell'articolo 444 del codice di procedura penale può essere chiesta dalle parti solo quando ricorra la circostanza di cui al comma 1, nonché il ravvedimento operoso, fatte salve le ipotesi di cui all'articolo 13, commi 1 e 2, del nuovo testo.

3. Anche il secondo motivo non è fondato.

Quando, come nel caso di specie, le pene accessorie conseguono *ex lege* alla statuizione di condanna, è legittima l'applicazione d'ufficio, da parte del giudice d'appello, delle sanzioni accessorie non applicate da quello di primo grado, ancorché la cognizione della specifica questione non sia stata devoluta con l'impugnazione del pubblico ministero (Sez. 6, n. 31358 del 14/06/2011, Navarra, Rv. 250553), con la conseguenza che non viola il principio della "*reformatio in peius*" la sentenza del giudice di appello che, in presenza di impugnazione del solo imputato, applichi le pene accessorie previste, in caso di condanna, dall'articolo 12 d.lgs. n. 74 del 2000 per taluno dei delitti previsti dal predetto decreto.

Tant'è che, siccome dette sanzioni conseguono di diritto alla condanna, spetta al giudice dell'esecuzione, ove non vi abbia provveduto il giudice di cognizione con la sentenza di condanna, l'applicazione delle pene accessorie del reato tributario, previste dall'art. 12 D.Lgs. n. 74 del 2000 (Sez. 1, n. 22067 del 01/02/2011, Hu Zhiyu, Rv. 250227).

Ne consegue che non è possibile rivendicare alcuna preclusione al riguardo, neanche a seguito della formazione del giudicato.

4. Il terzo motivo è inammissibile in quanto aspecifico e manifestamente infondato.

La Corte di appello ha, sul punto, affermato che anche le statuizioni penali della prima sentenza dovessero essere confermate, avendo il giudice di primo grado tenuto conto della buona condotta dell'imputato concedendogli le attenuanti generiche e una pena-base pari al minimo edittale per il reato di cui al capo d), il più grave dei quattro contestati non essendo ad esso più applicabile l'attenuante di cui all'articolo 2, ultimo comma, D.Lgs. n. 74 del 2000, ed ha stimato corretta la quantificazione dell'aumento per la continuazione in sei mesi di reclusione, venendo unificati in tal modo ben tre reati dello stesso genere, per ognuno dei quali era stato quindi calcolato un aumento pari a due mesi di reclusione, che è apparso equo stante l'ammontare non minimo degli elementi passivi fittizi indicati nelle tre diverse dichiarazioni.

L'obbligo della motivazione è stato dunque puntualmente osservato, avendo la Corte di appello tenuto conto del tempo dei commessi reati e delle ragioni

circa la quantificazione dei disposti aumenti, ed il motivo del ricorso, eludendo del tutto la *ratio decidendi*, si connota anche per la sua assoluta genericità.

5. Al rigetto del ricorso consegue la condanna al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 18/05/2017