

Penale Sent. Sez. 3 Num. 53905 Anno 2016

Presidente: AMOROSO GIOVANNI

Relatore: SOCCI ANGELO MATTEO

Data Udiienza: 01/06/2016

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

BENCINI MASSIMO N. IL 11/10/1954

avverso la sentenza n. 3584/2014 CORTE APPELLO di FIRENZE, del  
09/01/2015

visti gli atti, la sentenza e il ricorso

udita in PUBBLICA UDIENZA del 01/06/2016 la relazione fatta dal  
Consigliere Dott. ANGELO MATTEO SOCCI

Udito il Procuratore Generale in persona del Dott. *Fu Pio Baldi*  
che ha concluso per : *« Annullamento senza rinvio  
per prescrizione »*.

Udito, per la parte civile, l'Avv

Udit i difensor Avv.

## RITENUTO IN FATTO

1. La Corte d'Appello di Firenze con sentenza del 9 gennaio 2015, confermava la decisione del Tribunale di Firenze del 27 gennaio 2014, che aveva condannato Bencini Massimo alla pena di mesi 5 di reclusione, per il reato di cui all'art. 2 del d. lgs. n. 74 del 2000, ipotesi attenuata del comma 3, per avere quale titolare della ditta individuale "Fibe di Massimo Benchini e Fibbi snc", esercente in Firenze l'attività edilizia, al fine di evadere le imposte sui redditi o sul valore aggiunto, presentato per l'anno d'imposta 2006 dichiarazione fraudolenta nella quale facendo uso di fatture per operazioni oggettivamente inesistenti, emesse dalla ditta "de Pace William" rappresentava, contabilizzandoli nel reddito di impresa, fittizi elementi passivi di reddito. Segnatamente: 1. Anno d'imposta 2006 indicava nel modello unico 2007 elementi passivi di reddito pari ad € 42300,00, mediante l'uso della seguente fattura per operazioni oggettivamente inesistenti ...; in Firenze il 21 luglio 2007.

2. Bencini Massimo ha proposto ricorso per Cassazione, tramite il difensore, deducendo i motivi di seguito enunciati, nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art. 173, comma 1, disp. att., c.p.p.

2. 1. Applicazione della causa di esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto.

L'ipotesi attenuata del comma 3 dell'art. 2 del d. lgs. n. 74 del 2000 riconosciuta dai giudici di merito consente l'applicazione dell'art. 131 bis del cod. pen., causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto. I fatti risalgono al luglio del 2007, quando ancora era in vigore l'ipotesi attenuata, con la pena da 6 mesi ad anni 2 di reclusione.

Ha chiesto quindi l'annullamento della sentenza impugnata con l'applicazione dell'art. 131 bis del cod. pen.

## CONSIDERATO IN DIRITTO

3. Al momento della decisione in appello non era ancora in vigore l'art. 131 bis del cod. pen. introdotto dall'art. 1, comma 2, del d. lgs del 16 marzo 2015, n. 28.

L'istituto della non punibilità per particolare tenuità del fatto, previsto dall'art. 131-bis cod. pen., avendo natura sostanziale, è applicabile, per i fatti commessi prima dell'entrata in vigore del d. lgs. 16 marzo 2015, n. 28, anche ai procedimenti pendenti davanti alla Corte di Cassazione e per solo questi ultimi la relativa questione, in applicazione degli artt. 2, comma quarto, cod. pen. e 129 cod. proc. pen., è deducibile e rilevabile d'ufficio ex art. 609, comma secondo, cod. proc. pen. anche nel caso di ricorso inammissibile (In motivazione la Corte ha specificato che, quando, invece, non si discute dell'applicazione della sopravvenuta legge più favorevole, la inammissibilità del ricorso preclude la deducibilità e la rilevabilità d'ufficio della questione). (Sez. U, n. 13681 del 25/02/2016 - dep. 06/04/2016, Tushaj, Rv. 26659301).

Tuttavia deve osservarsi che l'ipotesi del comma 3, citata, viene considerata attenuante e non ipotesi autonoma di reato: "In tema di reati tributari, la fattispecie di cui all'art. 2, comma terzo, d. lgs. 10 marzo 2000, n. 74 - applicabile ai fatti anteriori al 14 settembre 2011, in quanto abrogata dal D.L. n. 138 del 2011, convertito dalla legge n. 148 del 2011- ha natura di circostanza attenuante del reato di dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti di cui al comma primo dello stesso articolo e non di fattispecie autonoma di reato. (In applicazione di tale principio la Corte ha ritenuto abnorme l'ordinanza del G.u.p. di restituzione degli atti al P.M. perché provvedesse alla citazione diretta a giudizio, dovendo invece celebrarsi l'udienza preliminare)". (Sez. 3, n. 5720 del 07/01/2016 - dep. 11/02/2016, P.M. in proc. Scarfato, Rv. 26594801).

Il comma 3, citato ("Se l'ammontare degli elementi passivi fittizi è inferiore a lire trecento milioni, si applica la reclusione da sei mesi a due anni") rappresenta una circostanza attenuante ad effetto speciale e



quindi ai sensi dell'art. 131 bis, comma 3, cod. pen., ai fini della determinazione della pena detentiva del comma 1 dell'art. 131 bis, cod. pen., si tiene conto della circostanza. Teoricamente quindi potrebbe applicarsi la causa di non punibilità.

Può affermarsi pertanto il seguente principio di diritto: "La fattispecie di cui all'art. 2, comma terzo, d. lgs. 10 marzo 2000, n. 74 - applicabile ai fatti anteriori al 14 settembre 2011, in quanto abrogata dal D.L. n. 138 del 2011, convertito dalla legge n. 148 del 2011- ha natura di circostanza attenuante ad effetto speciale, del reato di dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti di cui al comma primo dello stesso articolo e non di fattispecie autonoma di reato, con la conseguenza che ai sensi dell'art. 131 bis comma 3 del cod. pen. l'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto risulta applicabile per essere la pena edittale non superiore nel massimo ai 5 anni di reclusione (pena da sei mesi ad anni due di reclusione)".

Conseguentemente il ricorso non risulta manifestamente infondato, dovendosi valutare da parte della Corte la sussistenza o no degli elementi per l'applicazione dell'art. 131 bis del cod. pen.

Il reato però risulta prescritto alla data del 21 gennaio 2015, per il decorso del termine massimo di prescrizione ex art. 157 e 161 cod. pen., di anni 7 e mesi 6.

La sentenza impugnata deve quindi annullarsi senza rinvio perché il reato è estinto per prescrizione.

3  
CA upb Mot e Spec'

**P.Q.M.**

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata per essere il reato estinto per prescrizione.

Così deciso il 1 giugno 2016