

N. : R.G.N.R.
N. : R.G.G.I.P.

Sentenza n. 24/2022
depositata il

irrevocabile il _____
trasmesso estratto al P.M. il _____



TRIBUNALE DI TRAPANI
UFFICIO DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

SENTENZA DI NON LUOGO A PROCEDERE

ART. 425 C.P.P.

Repubblica Italiana

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice per le Indagini Preliminari, dott. Samuele Corso, all'udienza del **3 febbraio 2022** con l'assistenza del Cancelliere dott.ssa _____ e con l'intervento del Pubblico Ministero dott.ssa _____ ha pronunciato e pubblicato, mediante lettura del dispositivo e **contestuale motivazione**, la seguente sentenza nel procedimento penale nei confronti di:

1) _____, nato a _____ il _____ ed ivi residente con domicilio dichiarato ex art. 161 c.p.p. nella _____

libero - assente

assistito e difeso di fiducia dall'Avv. _____

del Foro di Trapani, **presente**;

2) _____, nato a _____ ed ivi residente nella _____

libero - assente

assistito e difeso di fiducia con procura speciale dall'Avv. _____, del Foro di

Trapani, **presente**, e dall'Avv. _____

del Foro di Bologna, **assente**, sostituito con

delega orale dall'Avv. _____

del Foro di Trapani, **presente**;

3) _____, nato ad _____ e residente in _____
ex art. 161 c.p.p. i _____

libero - assente

assistito e difeso di fiducia dall'Avv. _____

del Foro di Trapani, **assente**,

sostituito con delega orale dall'Avv. _____

del Foro di Trapani, **presente**;

4) _____, nato ad _____ ed ivi residente nella _____

;

- libero - assente
assistito e difeso di fiducia dall'Avv. , del Foro di Trapani, **presente**;
- 5) , nata a ed ivi residente nella
libero - assente
assistito e difeso di fiducia dall'Avv. del Foro di Trapani, **assente**, sostituito
con delega scritta dall'Avv. , del Foro di Trapani, **presente**;
- 6) nato ad ed ivi residente nella
libero - assente
assistito e difeso di fiducia con procura speciale dall'Avv. del Foro di
Trapani, **presente**, e dall'Avv. , **presente**;
- 7) nato a ed ivi residente nella via
libero - assente
assistito e difeso di fiducia dall'Avv. , del Foro di Trapani, **assente**, sostituito
con delega orale dall'Avv. , del Foro di Trapani, **presente**;
- 8) , nato ad e residente in
elettivamente domiciliato ex art. 161 c.p.p. ex in Trapani
libero - assente
assistito e difeso di fiducia con procura speciale dall'Avv. , del Foro di
Trapani, **assente**, sostituito con delega orale dall'Avv. , del Foro di
Trapani, **presente**;

IMPUTATI

1) quanto a

per il delitto di cui all'art. 81, 314 c.p. perché, con più atti esecutivi del medesimo disegno
criminoso, nella qualità di titolare e rappresentante legale de

con sede in Trapani-
nonché intermediario e agente contabile di fatto (dunque, incaricato di pubblico servizio) deputato,
per conto dell'Amministrazione comunale, alla riscossione e successiva corresponsione in favore del
predetto Ente degli importi corrispondenti alla tassa di soggiorno versata dagli ospiti della struttura
ricettiva, si appropriava di somme di denaro pubblico, omettendo di procedere ai relativi e dovuti
versamenti nei termini normativamente previsti e sotto dettagliatamente indicati, restandovi del tutto
inottemperante:

N. 3646/2018 R.G.N.R.
N. 1399/2019 R.G.G.I.P.

importo di Euro relative all'anno
In Trapani, il 15.9.2015.

5) quanto a

per il delitto di cui all'art. 81, 314 c.p. perché, con più atti esecutivi del medesimo disegno criminoso, nella qualità di titolare e rappresentante legale della , con sede in nonché intermediario e agente contabile di fatto (dunque, incaricato di pubblico servizio) deputato, per conto dell'Amministrazione comunale, alla riscossione e successiva corresponsione in favore del predetto Ente degli importi corrispondenti alla tassa di soggiorno versata dagli ospiti della struttura ricettiva, si appropriava di somme di denaro pubblico, omettendo di procedere ai relativo e dovuto versamento dell'importo di Euro relativo all'anno nei termini normativamente previsti, restandovi del tutto inottemperante; inoltre, nella medesima sopra indicata qualità tratteneva momentaneamente, versandoli in ritardo, gli importi di € per l'anno (corrisposto in data invece che in data) e di € (corrisposto in data invece che in data).

In Trapani, epoca antecedente e sino al 15.9.2016.

6) quanto a

per il delitto di cui all'art. 81, 314 c.p. perché, con più atti esecutivi del medesimo disegno criminoso, nella qualità di legale rappresentante della con sede in nonché intermediario e agente contabile di fatto (dunque, incaricato di pubblico servizio) deputato, per conto dell'Amministrazione comunale, alla riscossione e successiva corresponsione in favore del predetto Ente degli importi corrispondenti alla tassa di soggiorno versata dagli ospiti della struttura ricettiva, si appropriava di somme di denaro pubblico, omettendo di procedere ai relativi e dovuti versamenti nei termini normativamente previsti e sotto dettagliatamente indicati, restandovi del tutto inottemperante:

importo di Euro relativo all'anno

In Trapani, il 15.9.2016.

7) quanto a

per il delitto di cui all'art. 81, 314 c.p. perché, con più atti esecutivi del medesimo disegno criminoso, nella qualità di gestore degli appartamenti , siti in Trapani via , nonché intermediario e agente contabile di fatto (dunque, incaricato di pubblico servizio) deputato, per conto dell'Amministrazione comunale, alla riscossione e successiva corresponsione in favore del predetto Ente degli importi corrispondenti alla tassa di soggiorno versata dagli ospiti della struttura ricettiva, si appropriava di somme di denaro pubblico, omettendo di

N. 3646/2018 R.G.N.R.
N. 1399/2019 R.G.G.I.P.

procedere ai relativi e dovuti versamenti nei termini normativamente previsti e sotto dettagliatamente indicati, restandovi del tutto inottemperante:

importo di Euro relativo all'anno

In Trapani, il 15.9.2017.

8) quanto a.

per il delitto di cui all'art. 81, 314, co. 2, c.p. perché, con più atti esecutivi del medesimo disegno criminoso, in qualità di rappresentate legale della sito in , nonché intermediario e agente contabile di fatto (dunque, incaricato di pubblico servizio) deputato, per conto dell'Amministrazione comunale, alla riscossione e successiva corresponsione in favore del predetto Ente degli importi corrispondenti alla tassa di soggiorno versata dagli ospiti della struttura ricettiva, si appropriava di somme di denaro pubblico di cui aveva la disponibilità omettendone il versamento alle scadenze previste e nei termini sottoindicati:

ANNO	IMPORTO	SCADENZA

In Trapani, nelle date sopra indicate.
[capo d'imputazione modificato all'udienza del 2.7.2021]

Recidive:
semplice per
infra quinquennale per
reiterata e specifica per

PERSONA OFFESA:
Comune di Trapani, in persona del suo Sindaco *pro tempore*, assente;

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Il Pubblico Ministero e i difensori degli imputati chiedono emettersi sentenza di non luogo a procedere perché il fatto non è più previsto dalla legge come reato.



MOTIVI DELLA DECISIONE

Con decreto del 7.10.2019 il Giudice dell'Udienza Preliminare del Tribunale di Trapani fissava l'udienza preliminare nei confronti di]

All'udienza del 14.11.2019 il giudice dichiarava l'assenza degli imputati; alla successiva udienza del 16.7.2020 il giudice revocava l'ordinanza dichiarativa dell'assenza dell'imputato e all'udienza del 23.9.2021 revocava l'ordinanza dichiarativa dell'assenza degli imputati , all'udienza del 2.7.2021 si presentava l'imputato

Quindi, il giudice, su richiesta dei difensori, concedeva un termine al fine di valutare l'eventuale definizione del procedimento mediante riti alternativi.

In data 21.1.2020 perveniva in cancelleria istanza di applicazione della pena per l'imputato

Dopo il rinvio dell'udienza del 23.1.2020 per l'assenza del giudice; dell'udienza del 7.5.2020 ai sensi dell'art. 83 D.L. 18/2020 convertito con modificazioni dalla L. 27/2020 e dell'art. 36 D.L. 23/2020 convertito con modificazioni dalla L. 40/2020 con sospensione dei termini di prescrizione fino all'11.5.2020; dell'udienza del 16.7.2020 su richiesta dei difensori in attesa della conversione in legge del D.L. 34/2020, con sospensione dei termini di prescrizione; dell'udienza dell'8.10.2020 su richiesta del difensore di] per consentire l'esame dell'imputato; dell'udienza del 28.1.2021 per legittimo impedimento dell'imputato], con sospensione dei termini di prescrizione; dell'udienza del 15.4.2021 per legittimo impedimento del difensore di], con sospensione dei termini di prescrizione; alla successiva udienza del 6.5.2021 i difensori in via preliminare chiedevano emettersi sentenza di proscioglimento ai sensi dell'art. 129 c.p.p. e in via subordinata sollevarsi questione di legittimità costituzionale degli artt. 314 c.p. e 180 comma 3 D.L. 34/2020 convertito dalla L. 77/2020, nonché dell'art. 649 c.p.p. ovvero il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

Dopo il rinvio dell'udienza del 24.6.2021 per l'astensione collettiva dalle udienze, proclamata dall'Unione delle Camere Penali d'Italia, con sospensione dei termini di prescrizione, alla successiva udienza del 2.7.2021 il giudice rigettava le richieste difensive.

Quindi, il P.M. procedeva alla modifica del capo 8) dell'imputazione nei confronti di

Pertanto, il giudice, su richiesta dei difensori, concedeva un termine per l'esame degli imputati e per consentire di valutare l'eventuale definizione del procedimento mediante riti alternativi, con sospensione dei termini di prescrizione.

N. 3646/2018 R.G.N.R.
N. 1399/2019 R.G.G.I.P.

Alla successiva udienza del 23.9.2021 il giudice dava atto dell'istanza di applicazione della pena per l'imputato pervenuta in cancelleria l'8.9.2021 e acquisiva la documentazione prodotta dai difensori di I

Inoltre, il difensore dell'imputato depositava istanza di applicazione della pena.

Si procedeva, poi, all'esame degli imputati.

Inoltre, il giudice, su richiesta del difensore dell'imputato ammetteva l'esame del teste

All'udienza del 28.10.2021 si procedeva all'esame del teste e il giudice disponeva la trasmissione al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Trapani del verbale di udienza e delle trascrizioni delle dichiarazioni rese dal teste per le eventuali determinazioni di competenza.

Dopo il rinvio dell'udienza del 9.12.2021 su richiesta dei difensori in attesa della conversione in legge del D.L. 126/2021, con sospensione dei termini di prescrizione, all'udienza del 3.2.2022 il P.M. e i difensori degli imputati rassegnavano le rispettive conclusioni.

Infine, il giudice pronunciava sentenza, dando lettura del dispositivo e della contestuale motivazione.

* * *

Tanto premesso, deve evidenziarsi che l'art. 4 comma 1 D.L.vo 23/2011 ha dettato disposizioni in ordine all'imposta di soggiorno, stabilendo che i Comuni capoluogo di provincia, le Unioni di Comuni nonché i Comuni inclusi negli elenchi regionali delle località turistiche o città d'arte possono istituire con deliberazione del Consiglio, un'imposta di soggiorno a carico di coloro che alloggiano nelle strutture ricettive situate sul proprio territorio, da applicare, secondo criteri di gradualità in proporzione al prezzo, sino a €5,00 per notte di soggiorno, il cui gettito è destinato a finanziare interventi in materia di turismo, ivi compresi quelli a sostegno delle strutture ricettive, nonché interventi di manutenzione, fruizione e recupero dei beni culturali ed ambientali locali, nonché dei relativi servizi pubblici locali.

Quanto alle modalità applicative dell'imposta, l'art. 4 comma 3 D.L.vo 23/2011 prevede che "*con regolamento da adottare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, ai sensi dell'articolo 17, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400, d'intesa con la Conferenza Stato-città ed autonomie locali*" doveva essere dettata la disciplina generale di attuazione e che, in conformità con quanto stabilito nel predetto regolamento, i Comuni, con "*proprio regolamento da adottare ai sensi dell'articolo 52 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446, sentite le associazioni maggiormente rappresentative dei titolari delle strutture ricettive*" avevano facoltà di disporre ulteriori modalità applicative del tributo, nonché di prevedere esenzioni e riduzioni per

particolari fattispecie o per determinati periodi di tempo e che, nel caso di mancata emanazione del regolamento generale, i comuni potevano comunque adottare gli atti previsti dall'art. 4 D.L.vo 23/2011.

Il regolamento generale non è stato mai emanato e ad oggi gli enti locali indicati hanno disciplinato le modalità attuative dell'imposta, una volta istituita, con un proprio regolamento.

Stante la riserva di legge posta dall'art. 13 Cost. in materia tributaria e l'espresso richiamo dell'art. 52 D.L.vo 446/1997, che disciplina la potestà regolamentare comunale in materia tributaria, alla normativa regolamentare andava sottratta la disciplina degli aspetti fondamentali dei tributi (*«Le province ed i comuni possono disciplinare con regolamento le proprie entrate, anche tributarie, salvo per quanto attiene alla individuazione e definizione delle fattispecie imponibili, dei soggetti passivi e della aliquota massima dei singoli tributi, nel rispetto delle esigenze di semplificazione degli adempimenti dei contribuenti. Per quanto non regolamentato si applicano le disposizioni di legge vigenti»*).

Sulla base della normativa delineata dall'art. 4 D.L.vo 23/2011, la giurisprudenza di legittimità era ferma nel ritenere che integrasse il reato di peculato la condotta posta in essere dal gestore di una struttura ricettiva che si appropriava delle somme riscosse a titolo di imposta di soggiorno, omettendo di riversarle al Comune, in quanto lo svolgimento dell'attività ausiliaria di responsabile del versamento, strumentale all'esecuzione dell'obbligazione tributaria intercorrente tra l'ente impositore e il cliente della struttura, determinava l'attribuzione della qualifica di incaricato di pubblico servizio in capo al privato cui era demandata la materiale riscossione dell'imposta (Cass., Sez. 6, n. 27707, 26/03/2019, Norsa, Rv. 276220; Cass., Sez. 6, n. 32058, 17/05/2018, Locane, Rv. 273446).

Il rapporto intercorrente tra il Comune ed il gestore è stato inquadrato, pertanto, nell'ambito dei generali principi in materia di maneggio di denaro pubblico.

Viene in considerazione la normativa generale sancita dagli artt. 74 comma 1 R.D. 2440/1923 e 178 R.D. 827/1924, i cui principi sono peraltro ribaditi nel D.L.vo 267/2000 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), che, in particolare, all'art. 93 comma 2 prevede che *«il tesoriere ed ogni altro agente contabile che abbia maneggio di pubblico denaro o sia incaricato della gestione dei beni degli enti locali, nonché coloro che si ingeriscano negli incarichi attribuiti a detti agenti devono rendere il conto della loro gestione e sono soggetti alla giurisdizione della Corte dei conti secondo le norme e le procedure previste dalle leggi vigenti»*.

Tale principio generale dell'ordinamento trova conferma anche nel D.L.vo 118/2011 che, nel dettare *"Disposizioni in materia di armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio delle Regioni degli Enti locali e dei loro organismi"*, nell'allegato n. 4/2, al punto 4.2, dispone espressamente che: *«Gli incaricati della riscossione assumono la figura di agente contabile e sono soggetto alla giurisdizione della Corte dei conti, a cui devono rendere il conto giudiziale.... Agli*

N. 3646/2018 R.G.N.R.
N. 1399/2019 R.G.G.I.P.

stessi obblighi sono sottoposti tutti coloro che, anche senza legale autorizzazione, si ingeriscono di fatto, negli incarichi attribuiti agli agenti anzidetti [...] Gli agenti contabili devono tenere un registro giornaliero delle riscossioni e versare all'amministrazione per la quale operano gli introiti riscossi secondo la cadenza fissata dal regolamento di contabilità. Il regolamento di contabilità disciplina le modalità di esercizio del riscontro contabile e le modalità di riscossione e successivo versamento in tesoreria delle entrate a mezzo degli agenti della riscossione».

Da tali premesse, la Suprema Corte riteneva che il gestore venisse a rivestire la qualità di incaricato di pubblico servizio, nel caso in cui, anche in assenza di un preventivo, specifico incarico da parte della pubblica amministrazione, avesse proceduto effettivamente e materialmente alla riscossione dell'imposta di soggiorno per conto dell'ente comunale, in considerazione della natura prettamente pubblicistica della sua attività, direttamente disciplinata dalle norme di diritto pubblico istitutive della relativa imposta.

Essenziale, quindi, era che in relazione al maneggio di denaro si fosse costituita una relazione tra ente di pertinenza ed altro soggetto, divenendo agente contabile anche il soggetto che avesse di fatto maneggio di denaro pubblico.

In tal modo il gestore della struttura ricettiva assumeva la qualifica di agente contabile - e non di sostituto di imposta - che svolge un'attività ausiliaria nei confronti dell'ente impositore ed oggettivamente strumentale all'esecuzione dell'obbligazione tributaria intercorrente esclusivamente tra il Comune ed il soggetto che alloggia nella struttura ricettiva.

Il denaro entra nella disponibilità della pubblica amministrazione nel momento stesso dell'incasso dell'imposta di soggiorno, cosicchè ogni imputazione delle somme riscosse dai contribuenti alla copertura di voci di altra natura, esulanti dal fine pubblico per il quale sono state versate e ricevute, integra la condotta appropriativa di cui all'art. 314 c.p.

Sulla scorta di tali considerazioni, pertanto, la giurisprudenza (Cass., Sez. 6, n. 32058, 17/05/2018, Locane, Rv. 273446) ha affermato i seguenti principi: a) già dal momento dell'incasso dell'imposta di soggiorno il gestore alberghiero è qualificabile come agente contabile nei confronti del Comune; b) la connotazione pubblicistica di tale attività emerge per il suo diretto collegamento al preminente interesse generale alla corretta riscossione delle entrate tributarie dell'ente locale che ne è titolare in virtù del potere impositivo a lui riconosciuto dalla legge.

* * *

Va, ora, evidenziato che il Comune di Trapani con deliberazione del Consiglio Comunale n. 190 del 25.11.2013 ha adottato il Regolamento dell'imposta di soggiorno, successivamente modificato con deliberazione del Consiglio Comunale n. 31 del 28.3.2019. L'art. 5 del Regolamento disciplina gli obblighi del gestore della struttura ricettiva che è *"tenuto ad agevolare l'assolvimento dell'imposta da parte di colui che soggiorna presso la propria struttura ricettiva e a rendicontare al*

Comune il relativo incasso"; a tal fine il gestore è tenuto a "a) richiedere il pagamento dell'imposta di soggiorno inderogabilmente entro il momento della partenza del soggiornante ed a rilasciare la relativa quietanza", nonché a "c) riversare al Comune, entro 15 giorni dalla fine del periodo di cui alla precedente lettera b), l'imposta di soggiorno riscossa". Al contempo, l'art. 5 comma 3 del Regolamento prevede che "il gestore che non ottemperi agli obblighi di cui ai commi precedenti è soggetto alla sanzione amministrativa da euro 51,65 ad euro 500,00 prevista per la violazione di norme regolamentari, con l'osservanza delle norme di cui al capo I, sez. I e II, della legge n. 689/81".

In tale quadro deve escludersi che il Regolamento dell'imposta di soggiorno del Comune di Trapani abbia qualificato il gestore della struttura come responsabile o sostituto d'imposta, avendogli assegnato funzioni tributarie ausiliarie che consentono di inquadrarlo quale agente contabile.

* * *

Ciò posto, deve a questo punto osservarsi che sul predetto quadro normativo e giurisprudenziale è intervenuta la novella del 2020.

L'art. 180 comma 3 D.L. 19 maggio 2020 n. 34 ha stabilito l'inserimento all'interno dell'art. 4 D.L.vo 23/2011, dopo il comma 1 bis, di un nuovo comma 1 ter, che così recita nel testo risultante dalla legge di conversione 77/2020:

«Il gestore della struttura ricettiva è responsabile del pagamento dell'imposta di soggiorno di cui al comma 1 e del contributo di soggiorno di cui all'articolo 14, comma 16, lettera e), del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, con diritto di rivalsa sui soggetti passivi, della presentazione della dichiarazione, nonché degli ulteriori adempimenti previsti dalla legge e dal regolamento comunale. La dichiarazione deve essere presentata cumulativamente ed esclusivamente in via telematica entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello in cui si è verificato il presupposto impositivo, secondo le modalità approvate con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Conferenza Stato-città ed autonomie locali, da emanare entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione. Per l'omessa o infedele presentazione della dichiarazione da parte del responsabile si applica la sanzione amministrativa pecuniaria del pagamento di una somma dal 100 al 200 per cento dell'importo dovuto. Per l'omesso, ritardato o parziale versamento dell'imposta di soggiorno e del contributo di soggiorno si applica la sanzione amministrativa di cui all'articolo 13 del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471».

La norma ha, quindi, in primo luogo modificato sostanzialmente il rapporto intercorrente tra il gestore della struttura ricettiva e l'ente impositore, che da rapporto di "servizio" per la riscossione dell'imposta è divenuto un rapporto di natura tributaria in cui il gestore ha assunto il ruolo di "responsabile d'imposta", pur rimanendo il soggetto principale legittimato passivamente colui che alloggia nella struttura ricettiva, come si evince dal fatto che il legislatore non ha modificato l'art. 4

N. 3646/2018 R.G.N.R.
N. 1399/2019 R.G.G.I.P.

comma 1 D.L.vo 23/2011 e ha previsto a favore del gestore il diritto di rivalsa per l'intero del tributo pagato nei confronti dei "soggetti passivi".

La previsione della solidarietà tributaria ha la funzione di rafforzamento della garanzia di raggiungimento dell'obiettivo di preservare l'integrità dei flussi tributari scaturenti dall'esercizio della struttura ricettiva e dell'introito del tributo, onerandone quei soggetti che, in virtù della relazione con il soggetto obbligato principale, sono posti nella condizione di garantirne l'effettivo integrale pagamento.

La figura del "responsabile di imposta" si rinviene nell'art. 64 D.P.R. 600/1973 che disciplina il diritto di rivalsa di chi in forza di disposizioni di legge è obbligato al pagamento di imposte "in luogo di altri" (il sostituto) o "insieme con altri" (il responsabile) per fatti o situazioni a questi riferibili.

I caratteri strutturali della responsabilità d'imposta, il cui tratto saliente va individuato nell'esigenza di assicurare la tutela dell'interesse pubblico alla percezione dei tributi mediante l'ampliamento del novero dei "debitori di imposta", sono dunque l'obbligazione imposta dalla legge di adempimento della prestazione tributaria, l'esclusiva riferibilità ad altri del fatto che costituisce il presupposto del tributo e il vincolo di solidarietà con l'obbligazione del soggetto a cui il presupposto è riferibile.

Caratteri, questi, riscontrabili nella nuova disciplina della imposta di soggiorno, come risultante dalla novella del 2020.

Il legislatore ha anche previsto, in continuità con altre forme di solidarietà tributaria, la sanzione amministrativa di tipo pecuniario nei casi di omessa o infedele dichiarazione, nonché di "omesso, ritardato o parziale versamento dell'imposta di soggiorno", rinviando in quest'ultima evenienza alla sanzione prevista dall'art. 13 D.L.vo 471/1997.

Quest'ultimo decreto, che ha riformato le sanzioni tributarie non penali in materia di imposte dirette, di imposta sul valore aggiunto e di riscossione dei tributi, all'art. 13 disciplina le sanzioni per i casi di ritardati od omessi versamenti diretti, da calcolarsi in proporzione all'importo non versato e al ritardo eventualmente effettuato nel versamento.

Conseguenza immediata dell'intervento legislativo è che il mancato versamento dell'imposta non è più sussumibile - a partire dall'entrata in vigore del D.L. 34/2020 in data 19.5.2020 - nel fuoco del delitto di peculato (art. 314 c.p.) che, invece, postula come presupposto necessario la veste giuridica di incaricato di pubblico servizio.

* * *

Così tracciato il quadro complessivo dell'intervento normativo del 2020, va quindi affrontata la questione degli effetti da esso scaturenti sulla fattispecie penale del peculato con particolare riferimento alle condotte consumate nella vigenza della precedente disciplina dell'imposta di soggiorno.

In mancanza di disposizioni transitorie, si tratta di stabilire se la normativa intervenuta nel 2020 abbia o meno trasformato con effetto retroattivo la condotta di "omesso, ritardato o parziale versamento dell'imposta di soggiorno" da parte del gestore, prima punita a titolo di peculato, in un illecito amministrativo-tributario.

La nuova norma ha trasformato radicalmente il ruolo assunto dal gestore rispetto all'imposta di soggiorno: da quello di eventuale incaricato dai regolamenti comunali del pubblico servizio per la riscossione e versamento del tributo nelle casse comunali, al gestore è stata ex novo attribuita una obbligazione tributaria, che lo espone direttamente con altri (con diritto di rivalsa) alla responsabilità del versamento dell'imposta.

Il gestore è, infatti, divenuto soggetto passivo dell'obbligazione tributaria, con diritto di rivalsa sul fruitore del servizio, sicchè non può più considerarsi quale "agente contabile" con obbligo di rendiconto delle somme riscosse per conto dell'ente.

La trasformazione della qualifica soggettiva è diretta conseguenza della sostituzione di determinati compiti e obblighi normativi ad altri: in precedenza il gestore raccoglieva e custodiva il denaro (pubblico) versato dai clienti a titolo di imposta di soggiorno per poi riversarlo all'ente titolare della riscossione, mentre oggi deve versare il tributo a prescindere dal pagamento da parte degli ospiti della struttura ricettiva, sui quali può esercitare diritto di rivalsa secondo modalità tipiche della figura del responsabile d'imposta.

La modifica delle modalità di riscossione ha, dunque, trasformato obblighi e attribuzioni del gestore che, in relazione al medesimo tributo, è gravato oggi di oneri completamente diversi.

Quindi, è stata attratta nel capo dell'illecito amministrativo-tributario una diversa condotta rispetto a quella rilevante penalmente in passato: nella attuale fattispecie prevista dall'art. 4 comma 1 ter D.L.vo 23/2011 non vi è più un agente, estraneo al rapporto tributario, che si appropria dell'imposta della quale era incaricato della riscossione e del versamento, bensì si è in presenza di un soggetto privato che, solidalmente responsabile ed obbligato con altri, omette di versare l'imposta stessa.

Così inquadrata la successione delle leggi, la Suprema Corte ha escluso che la modifica delle disposizioni normative di natura extrapenale che regolano il versamento dell'imposta di soggiorno abbia comportato un fenomeno di *abolitio criminis* delle condotte di peculato commesse in precedenza (Cass., Sez. 6, n. 30227, 28/09/2020, Di Bono Valeria, Rv. 279724; Cass., Sez. 6, n. 36317, 28/10/2020, Brugnoli Roberto, Rv. 280286; Cass., Sez. 6, n. 36618, 26/11/2020, Stec Beata; Cass., Sez. 6, n. 18105, 26/01/2021, Martinez Elena).

Deve, allora, escludersi che, per effetto della novella legislativa del 2020, sia stata trasformata con effetto retroattivo la condotta di "omesso, ritardato o parziale versamento dell'imposta di soggiorno" da parte del gestore, prima punita a titolo di peculato, in un illecito amministrativo-tributario.

La modifica intervenuta sulla disciplina extrapenale, dunque, non ha inciso sulla fattispecie del peculato, poiché le norme che regolamentano l'imposta di soggiorno ed il rapporto instaurato fra il gestore della struttura ricettizia e l'ente comunale non ne integrano il precetto.

Al riguardo, va sottolineato come la disciplina extrapenale non abbia natura integratrice della legge penale (art. 314 c.p.), ma funga, secondo il meccanismo proprio delle norme richiamate attraverso gli elementi normativi della fattispecie (presenti, nel caso di specie, nella definizione legale di cui all'art. 358 c.p.), da mero presupposto giuridico di applicazione della qualifica soggettiva di incaricato di pubblico servizio: presupposto, questo, la cui ricorrenza deve essere necessariamente valutata al momento della commissione del fatto, sicché se, per un verso, l'ambito di applicazione della fattispecie del peculato ricomprende in sé i fatti commessi dall'albergatore allorquando, sulla base della disciplina extrapenale vigente al tempo del fatto, egli poteva definirsi un incaricato di pubblico servizio, per altro verso la sfera applicativa del nuovo illecito amministrativo copre e sanziona i fatti commessi oggi dal gestore di una struttura alberghiera, in quanto non più incaricato di pubblico servizio, bensì titolare di un obbligo tributario.

* * *

Nel contesto delineato è intervenuto l'art. 5 quinquies D.L. 146/2021 convertito dalla L. 215/2021, norma di "*interpretazione autentica*", con effetto retroattivo, dell'art. 4 comma 1 ter D.L. 23/2011, come modificato dall'art. 180 comma 3 D.L. 34/2020 convertito dalla L. 77/2020.

In particolare, l'art. 5 quinquies D.L. 146/2021 convertito dalla L. 215/2021 stabilisce:

«Il comma 1-ter dell'articolo 4 del decreto legislativo 14 marzo 2011, n. 23, ai sensi del quale si attribuisce la qualifica di responsabile del pagamento dell'imposta di soggiorno al gestore della struttura ricettiva con diritto di rivalsa sui soggetti passivi e si definisce la relativa disciplina sanzionatoria, si intende applicabile anche ai casi verificatisi prima del 19 maggio 2020».

Alla stregua di tale nuova disposizione normativa, quindi, al gestore della struttura ricettiva deve riconoscersi la qualifica soggettiva di "responsabile d'imposta" anche per l'omesso, ritardato o parziale versamento dell'imposta di soggiorno commesso in epoca antecedente all'entrata in vigore del D.L. 34/2020 in data 19.5.2020.

Conseguenza immediata dell'intervento legislativo è che il mancato versamento dell'imposta, anche per i fatti antecedenti al 19.5.2020, non è più sussumibile nel delitto di peculato (art. 314 c.p.) che postula come presupposto necessario la veste giuridica di incaricato di pubblico servizio.

Giova, infine, osservare che la Corte Costituzionale ha più volte affermato che al legislatore non è preclusa la possibilità di emanare norme retroattive sia innovative che di interpretazione autentica. La retroattività deve, tuttavia, trovare adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza attraverso un puntuale bilanciamento tra le ragioni che ne hanno motivato la previsione e i valori,

N. 3646/2018 R.G.N.R.
N. 1399/2019 R.G.G.I.P.

costituzionalmente tutelati, al contempo potenzialmente lesi dall'efficacia a ritroso della norma adottata (sentenza n. 73/2017 e sentenza n. 70/2020).

In particolare la Corte Costituzionale ha individuato alcuni limiti generali all'efficacia retroattiva delle leggi, relativi al principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; alla tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; alla coerenza e alla certezza dell'ordinamento giuridico; al rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario (sentenza n. 73/2013, sentenza n. 108/2019 e sentenza n. 174/2019).

Nel caso di specie deve escludersi una manifesta irragionevolezza nell'art. 5 quinquies D.L. 146/2021 convertito dalla L. 215/2021, che ha equiparato, con efficacia retroattiva, le condotte dei gestori delle strutture ricettive in qualsiasi tempo commesse, ossia anche prima dell'entrata in vigore del D.L. 34/2020 in data 19.5.2020.

Alla stregua delle considerazioni svolte deve essere pronunciata, ai sensi dell'art. 129 c.p.p., sentenza di non luogo procedere, perché il fatto non sussiste.

Deve disporsi la trasmissione della presente sentenza al Sindaco del Comune di Trapani per quanto di eventuale competenza in ordine all'applicazione delle sanzioni amministrative di cui all'art. 4 comma 1 ter D.L.vo 23/2011.

P.Q.M.

visti gli artt. 129 e 425 c.p.p.,

DICHIARA

non luogo a procedere nei confronti di _____

in

ordine all'imputazione a ciascuno ascritta perchè il fatto non sussiste;

DISPONE

la trasmissione della presente sentenza al Sindaco del Comune di Trapani per quanto di eventuale competenza in ordine all'applicazione delle sanzioni amministrative di cui all'art. 4 comma 1 ter D.L.vo 23/2011;

motivazione contestuale.

Trapani, 3 febbraio 2022

Il Giudice dell'Udienza Preliminare

dott. Samuele Corso



letta in udienza

Trapani, 03 FEB. 2022

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott. Saverio Salerni