



03130-22

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Gastone Andreazza - Presidente -

Antonella Di Stasi

Gianni Filippo Reynaud

Giuseppe Noviello - Relatore -

Fabio Zunica

Sent. n. 1644 sez.

CC - 18/11/2021

R.G.N. 27784/21

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis) nato a (omissis) ;

(omissis) nato in (omissis) ;

avverso la ordinanza del 16/06/2021 del tribunale di Reggio Emilia;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Giuseppe Noviello;

letta la richiesta del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Pasquale Fimiani, che ha concluso chiedendo l'annullamento senza rinvio della ordinanza impugnata.

lette le conclusioni del difensore dell'imputato (omissis), avv.to (omissis), che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

lette le conclusioni dell'imputato (omissis) avv.to (omissis), che ha concluso insistendo per l'annullamento senza rinvio del provvedimento impugnato.

RITENUTO IN FATTO

1. Il tribunale del riesame di Reggio Emilia, adito nell'interesse di (omissis) (omissis) e (omissis), avverso il decreto con cui il Gup del tribunale di

Reggio Emilia ha disposto il sequestro preventivo "di beni immobili o mobili, o di altri beni o somme di denaro esistenti sui conti correnti intestati o comunque nella disponibilità dei debitori tributari diretti", rigettava la richiesta avanzata da (omissis) e, accogliendo parzialmente quella presentata da (omissis) (omissis), disponeva la restituzione all'avente diritto di euro 14.423,04 quale saldo risultante sul conto corrente cointestato acceso presso la Credem, nonché dei restanti beni del predetto ricorrente, aventi valore eccedente l'importo di euro 65.853,00.

2. Avverso la pronuncia sopra indicata del tribunale, propongono ricorso (omissis) e (omissis), mediante i rispettivi difensori, deducendo, il primo, tre motivi di impugnazione, ed il secondo, cinque motivi di impugnazione.

3. (omissis) deduce, con il primo motivo, vizi ex art. 606 comma 1 lett. c) per omesso annullamento del decreto di sequestro in assenza di autonoma valutazione degli elementi forniti dalla difesa e per mancata motivazione sulla eccepita, omessa autonoma valutazione degli elementi difensivi. Emergerebbe, in tal modo, la violazione dell'art. 309 comma 9 cod. proc. pen. in relazione, quanto ai dati evidenziati dalla difesa, ai contenuti di memorie prodotte dinnanzi al Gup del tribunale in data 11 febbraio 2020 e 29 settembre 2020, trascurati dalla predetta Autorità Giudiziaria, che avrebbe dato conto solo degli elementi offerti dall'accusa. Il tribunale del riesame, nonostante il corrispondente motivo di gravame, avrebbe omesso ogni argomentazione al riguardo, con conseguente carenza di motivazione sul punto, attesa la insufficienza, al riguardo, del rilievo elaborato dal tribunale circa la sussistenza di un autonomo percorso motivazionale del Gup, fondato sugli esiti delle informative di polizia giudiziaria: sia perché la critica difensiva fa riferimento alla mancanza di motivazione circa gli elementi forniti dalla difesa, sia perché le predette valutazioni del tribunale non parrebbero riferirsi al ricorrente attuale.

Quand'anche si trattasse di valutazioni riferibili all'attuale ricorrente, esse non potrebbero integrare una valida motivazione del provvedimento, non essendo stata fornita alcuna spiegazione circa l'eccepita carenza di disamina, da parte del Gip, degli elementi forniti dalla difesa.

Né potrebbero assumere rilievo le notazioni del tribunale riportate a pag. 9 della ordinanza impugnata, secondo le quali la documentazione difensiva prodotta non dimostrerebbe l'effettivo svolgimento delle prestazioni.

Ciò perché non è esercitabile il potere integrativo del tribunale rispetto alle carenze argomentative presenti nel provvedimento applicativo della misura

cautelare, a fronte della verificata omessa valutazione all'interno del decreto di sequestro.

4. Con il secondo motivo deduce il vizio ex art. 606 comma 1 lett. c) cod. proc. pen. per avere il collegio, con motivazione carente o comunque apparente e/ o irragionevole, confermato parzialmente il sequestro, nonostante le sentenze di annullamento degli avvisi di accertamento da parte della CTP e dei conseguenti provvedimenti di sgravio. Si osserva che il tribunale, a fronte dei motivi di gravame relativi alle intervenute sentenze di annullamento di avvisi di accertamento, emessi nei confronti del ricorrente ed inerenti la indebita deduzione di costi relativi ad operazioni oggettivamente inesistenti in relazione a fatture emesse dalle società (omissis) s.r.l. Unipersonale, (omissis) s.r.l. e (omissis) (omissis) S.r.l., oltre che dei relativi provvedimenti di sgravio, ha ritenuto ininfluenti gli atti predetti rispetto alla legittimità del titolo ablativo contestato, sebbene la giurisprudenza di legittimità abbia stabilito che il profitto confiscabile dei reati tributari non sia configurabile, così da doversi quindi escludere il sequestro funzionale alla ablazione, in caso di annullamento della cartella esattoriale da parte della commissione tributaria e di correlato provvedimento di sgravio da parte dell'Amministrazione Finanziaria. Con conseguente difetto di coerente motivazione. Si aggiunge che il tribunale avrebbe illogicamente confermato il decreto di sequestro, nonostante due sentenze che avevano annullato la pretesa punitiva dell'Agenzia delle Entrate.

5. Con il terzo motivo rappresenta l'inosservanza e/o erronea applicazione della legge penale, di cui al combinato disposto dagli artt. 1 lett. e) e 2 Dlgs. 74/2000, avendo il collegio confermato il sequestro in assenza dell'elemento soggettivo del reato, oltre alla violazione di norme processuali per motivazione mancante e/ o apparente oltre che irragionevole, in relazione alla conferma del sequestro nonostante l'assenza del predetto elemento soggettivo. Si osserva che l'art. 2 citato considera, sotto il profilo soggettivo, solo il fine di evadere le proprie imposte, dirette o corrispondenti all'Iva, nel senso che si debba trattare di quelle dovute dallo stesso dichiarante o dal soggetto per conto del quale è presentata la dichiarazione. Non si ha quindi riguardo a coloro che realizzino l'elemento materiale del reato agendo con il fine di consentire l'evasione ad un soggetto terzo. Pertanto, la condotta del ricorrente, effettuata quale legale rappresentante della (omissis) S.N.C., non integrerebbe la fattispecie di cui all'art. 2 citato in assenza del fine - da riferirsi alla società per conto della quale abbia agito - di evadere le imposte, trattandosi di una società di persone rispetto alla quale esse non sono versate dalla società stessa bensì da ciascun socio.

Quanto alle imposte dirette sui redditi, integrerebbe una motivazione apparente quella per cui, in ogni caso, la società per conto della quale ha operato il ricorrente sarebbe comunque gravata da imposte dirette quali l'Irap e l'imposta di registro, atteso che l'art. 2 citato prende in considerazione solo l'Iva e l'Irpef e la contestazione formulata prenderebbe in considerazione solo l'Irpef. Peraltro, l'affermazione secondo la quale il ricorrente avrebbe agito al fine di evadere le imposte da lui stesso dovute contrasterebbe con l'art. 1 del Dlgs. 74/2000.

5. (omissis) con il primo motivo deduce la violazione degli artt. 324 commi 3 e 5 cod. proc. pen. 309 commi 9 e 10 cod. proc. pen. Eccepisce la nullità della ordinanza impugnata, siccome adottata oltre il termine di 10 giorni dalla ricezione degli atti, posto che, a seguito di annullamento senza rinvio disposto dalla Suprema Corte, il fascicolo sarebbe pervenuto al tribunale del riesame il 26 maggio 2021, senza che sia intervenuta richiesta di integrazione di atti rivolta alla Procura della Repubblica, e con trasmissione del 9 giugno 2021 da parte della cancelleria Gip/Gup di 10 faldoni, per cui alla data del 26 maggio 2021 erano presenti tutti gli atti presso il tribunale, con decorrenza da quella data del termine di 10 giorni per la decisione. Sarebbe erronea l'affermazione del tribunale secondo la quale il predetto termine di dieci giorni dalla ricezione degli atti si applicherebbe ai soli casi di rinvio di procedimenti che riguardino la richiesta di annullamento di misure cautelari personali, in assenza di applicabilità dell'art. 311 comma 5 bis cod. proc. pen. alle misure cautelari reali, sia perché si tratterebbe di interpretazione incostituzionale in rapporto agli artt. 3 e 24 della Costituzione sia perché tale interpretazione non riguarderebbe il caso in esame: in quanto il procedimento definito con l'ordinanza impugnata non costituiva una fase di rinvio bensì aveva riguardo a nuovo esame, disposto a seguito di annullamento senza rinvio della ordinanza del 30 dicembre 2020, con espresso riferimento all'art. 324 comma 5 cod. proc. pen. Il provvedimento impugnato, emesso il 18 giugno 2021, sarebbe quindi tardivo ed invalido, con inefficacia sopravvenuta del sequestro preventivo disposto.

6. Con il secondo motivo, deduce la violazione dell'art. 324 comma 3 cod. proc. pen., sostenendosi, in subordine a quanto immediatamente sopra rilevato, che l'ordinanza impugnata sarebbe comunque invalida per la mancata acquisizione degli atti su cui si fonda il sequestro preventivo impugnato, presso l'Autorità procedente. Laddove qualora tali atti fossero nella disponibilità del tribunale del riesame, il termine per la decisione decorreva dal 26 maggio 2021, scaduto il 5 giugno 2021.

7. Con il terzo motivo, rappresenta i vizi ex art. 606 comma 1 lett. e) cod. proc. pen. e la violazione dell'art. 1 lett. e) Dlgs. 74/2000. Il provvedimento impugnato avrebbe confermato il sequestro applicato esclusivamente a carico del ricorrente quale legale rappresentante della (omissis) s.n.c., in violazione dell'art. 1 lett. e) Dlgs. 74/2000, e non vi sarebbe stata alcuna valutazione delle imposte eventualmente "evase" dalla (omissis) s.n.c., essendosi fatto riferimento solo ad un profitto ricavato dal ricorrente direttamente ed in proprio, il quale avrebbe agito al fine di evadere le imposte sui redditi da lui stesso dovute in ragione della sua quota di partecipazione societaria. Requisito, quest'ultimo, non contemplato dalla norma incriminatrice, non essendo stata compiuta alcuna evasione della imposta sui redditi da parte della società, non essendo la stessa soggetta a imposizione diretta sul reddito di impresa ex art. 5 Tuir. Comunque, il sequestro sarebbe invalido per violazione del citato art. 1, perché il patrimonio del ricorrente avrebbe potuto al più essere destinatario di sequestro preventivo in assenza di reperimento di cose che costituissero profitto del reato presso la (omissis) s.n.c., quale debitore diretto.

Diversamente da quanto sostenuto dai giudici della cautela, circa una ritenuta divisione tra società di capitali quali debitori diretti e società di persone che non sarebbero debitori diretti, l'art. 1 citato, equiparando l'evasione di imposta che abbia favorito esclusivamente le società, avrebbe equiparato società di persone e società di capitali.

8. Con il quarto motivo, deduce la violazione degli artt. 220 disp. att. cod. proc. pen. 114 disp. att. cod. proc. pen., 178, 45, 125 cod. proc. pen., e il vizio di mancanza di motivazione. Il tribunale del riesame non si sarebbe mai pronunciato sulla eccezione inerente l'inutilizzabilità degli atti sulla base dei quali il P.M. ha chiesto il sequestro preventivo nei confronti del ricorrente, essendosi limitato a rilevare che l'unico atto affetto da nullità sarebbe il pvc del 16 novembre 2017 e la cnr che ne compendia gli esiti, e avendo solo affermato genericamente che l'art. 114 disp. att. cod. proc. pen. non prevede che il pvc debba essere preceduto dall'avviso all'interessato di potersi farsi assistere da un difensore. In altri termini, sarebbe mancante ogni valutazione della eccezione formulata dal ricorrente, secondo la quale l'inutilizzabilità e nullità del pvc redatto dalla Guardia di Finanza a carico dell'imputato nonché della comunicazione della notizia di reato, discenderebbero, anche in via derivata, a carico degli atti posti a fondamento della richiesta di rinvio a giudizio, in virtù della mancanza dell'avviso della facoltà di nominare un difensore in occasione



della prima richiesta della GDF di documenti nei confronti del ricorrente, del 27.6.2017, ai sensi dell'art. 185 cod. proc. pen. Ciò perché, a quella data, erano sussistenti indizi di reato. Il tribunale inoltre, non avrebbe motivato sulla eccezione di inutilizzabilità delle istanze di fallimento e provvedimenti conseguenti, ai sensi dell'art. 405 cod. proc. pen., siccome acquisiti oltre la scadenza del termine per il compimento delle indagini preliminari.

9. Con il quinto motivo, deduce la violazione degli artt. 192 e 125 cod. proc. pen. in relazione al vizio ex art. 606 comma 1 lett. c) cod. proc. pen. e il vizio di mancanza di motivazione. Il tribunale non avrebbe valutato le argomentazioni difensive del ricorrente, omettendo di motivare sulle prove dei pagamenti delle fatture contestate, e sull'esistenza di collaboratori delle società emittenti, qualificate apoditticamente come inconsistenti, valorizzando un quadro accusatorio indiziario in realtà inesistente. Tanto più che non sono applicabili al procedimento penale le presunzioni tributarie.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Preliminarmente, occorre esaminare - data la portata processuale - i primi due motivi dedotti nell'interesse del (omissis). Essi sono manifestamente infondati. Va precisato che questa Suprema Corte ha stabilito che in tema di procedimento cautelare, il termine perentorio di dieci giorni dalla ricezione degli atti - entro il quale, ai sensi dell'art. 311, comma 5-bis, cod. proc. pen., introdotto dall'art. 13 della legge 16 aprile 2015, n. 47, deve intervenire la decisione del tribunale del riesame nel caso di annullamento con rinvio, da parte della Corte di cassazione, di un provvedimento applicativo o confermativo di misura cautelare - si applica esclusivamente alle misure cautelari personali e non anche a quelle reali, così da escludersi ogni valutazione circa l'applicazione, eventualmente in via analogica, della predetta norma, ai casi di annullamento senza rinvio che impongano un nuovo giudizio - come nel caso di specie - e ancor prima a casi inerenti misure cautelari reali.

Con riguardo quindi alla fattispecie in esame, inerente una misura reale in relazione alla quale è intervenuto - in ragione della rilevata nullità della precedente ordinanza del tribunale del riesame, siccome adottata da collegio composto anche da un giudice onorario - l'annullamento senza rinvio della medesima ordinanza, con trasmissione degli atti al collegio della cautela, trovano applicazione le regole ordinarie, secondo cui la dichiarazione di nullità comporta la regressione del procedimento allo stato o al grado in cui è stato compiuto l'atto nullo, salvo che sia diversamente stabilito (art. 185 comma 3 cod. proc.

pen.). Con l'effetto per cui trovano applicazione le disposizioni in tema di riesame proposto con riguardo all'applicazione di misura cautelare reale, di cui all'art. 324 cod. proc. pen. Rispetto ad esse risulta, come rilevato dal collegio della cautela e non contestato dal ricorrente, che ai sensi dell'art. 324 cod. proc. pen. di seguito alla formale richiesta di trasmissione degli atti, pervenuti il 9 giugno 2021, il tribunale ha deciso il 16 giugno 2021 nel termine stabilito di 10 gg.

Ebbene, sia rispetto ai rilievi difensivi che alla motivazione del tribunale, per cui non è applicabile al caso in esame la fattispecie ex art. 311 comma 5 bis cod. proc. pen., risulta prevalente ed assorbente, in grado come tale da integrare la motivazione ex art. 619 cod. proc. pen., il rilievo per cui nel procedimento di riesame avverso i provvedimenti di sequestro, il rinvio dell'art. 324, comma settimo, cod. proc. pen., alle disposizioni contenute nell'art. 309, comma decimo, cod. proc. pen, deve intendersi tuttora riferito alla formulazione originaria del predetto articolo; ne deriva che sono inapplicabili le disposizioni - introdotte nel predetto comma decimo dalla legge 8 aprile 2015, n. 47 - relative al termine perentorio per il deposito della decisione oltre che al divieto di rinnovare la misura divenuta inefficace. Con la citata decisione infatti, il Supremo Collegio ha precisato che il fatto che il comma 6 dell'art. 11 legge n. 47 del 2015, laddove espressamente sono citati i commi da sostituire nel richiamo presente nell'art. 324, comma 7, non menzioni anche il comma 10 dell'art. 309 cod. proc. pen., fa ritenere che il detto comma 10, nella formulazione risultante dall'intervento del legislatore nell'ultima riforma, non debba riguardare la modalità di funzionamento del riesame reale. Conseguente che la complessiva disciplina del riesame in materia reale, non (era e non) è scandita da termini perentori e sanzionati per la trasmissione degli atti da parte del giudice procedente, né lo è (divenuto) per il deposito della ordinanza e tantomeno per la decisione in sede di rinvio. E neppure soffre il divieto, per quanto condizionato, di rinnovazione della misura divenuta inefficace per tali inadempimenti. Il predetto istituto è invece regolato con la previsione di un termine perentorio soltanto per il deposito del dispositivo di decisione, termine che, al pari di quello solo ordinatorio per il deposito della ordinanza (rimasto fissato, per le decisioni del riesame reale, dall'art. 128 cod. proc. pen. come era già stato riconosciuto, peraltro in via generale, da giurisprudenza costante a partire da Sez. U, n. 7 del 17/04/1996, Moni, Rv. 205256), è divenuto oggi procrastinabile, in base al nuovo disposto del comma 9-bis dell'art. 309, nella stessa misura nella quale venga accolta la richiesta personale dell'imputato, di differimento della data di udienza per giustificati motivi (Sez. 6 - n. 47883 del 25/09/2019 Rv. 277566 - 02; Sez. U, n. 18954 del 31/03/2016 Rv. 266788 - 01).

Consegue la manifesta infondatezza dei motivi dedotti.

2. Occorre a questo punto esaminare congiuntamente il primo motivo proposto dal ^(omissis) e il quinto dedotto dal ^(omissis), siccome omogenei, avendo entrambi riguardo alla mancanza di autonoma valutazione del decreto di sequestro. Essi sono fondati. Il provvedimento del Gup è supportato da una motivazione apparente in ordine alla verifica del fumus delle fattispecie ipotizzate a carico dei ricorrenti, tale essendo l'asserzione, non meglio esplicitata, per cui la fittizietà delle fatture esposte nelle dichiarazioni fiscali sarebbe desunta da elementi indiziari riportati in informative di polizia giudiziaria citate dal Pubblico Ministero; senza che possa adeguatamente integrare e quindi far superare il predetto giudizio sul ragionamento indiziario seguito, la sola aggiunta per cui, alla luce di un'ulteriore annotazione di polizia giudiziaria del 15 ottobre, l'insussistenza delle operazioni sottostanti alla emissione delle contestate fatture sarebbe ulteriormente comprovata dal dato per cui " nella stragrande maggioranza dei casi nell'immediatezza dell'accredito delle somme corrispondenti agli importi fatturati, (...) seguono contestuali prelievi di denaro (...) di identico importo ...". Tanto, peraltro, a fronte di una richiesta di misura cautelare fondata sul mero rinvio agli atti di polizia giudiziaria e come tale ancor più asettica quanto alla illustrazione delle ragioni supportanti il fumus dei reati ipotizzati oltre che a fronte di articolate argomentazioni difensive, volte a contestare la ricostruzione di accusa, rimaste del tutto prive di ogni valutazione.

Cosicchè il tribunale avrebbe dovuto rilevare la totale carenza di motivazione invece di procedere, come fatto, alla elaborazione di una sostanzialmente nuova motivazione, comprensiva di valutazioni inerenti le censure difensive.

In proposito, va sottolineato che nel procedimento di riesame avverso i provvedimenti di sequestro, le disposizioni concernenti il potere di annullamento del tribunale, introdotte dalla legge 8 aprile 2015, n. 47 al comma nono dell'art. 309 cod. proc. pen., sono applicabili - in virtù del rinvio operato dall'art. 324, comma settimo dello stesso codice - in quanto compatibili con la struttura e la funzione del provvedimento applicativo della misura cautelare reale e del sequestro, nel senso che il tribunale del riesame annulla il provvedimento impugnato se la motivazione manca o non contiene l'autonoma valutazione degli elementi che ne costituiscono il necessario fondamento, nonché degli elementi forniti dalla difesa (cfr. Sez. U, n. 18954 del 31/03/2016 Rv. 266789 - 01 cit.).

Devono in proposito ritenersi applicabili quegli indirizzi giurisprudenziali che, seppur elaborati con riferimento alle misure cautelari personali, sono riferiti al predetto comune principio; consegue che in tema di motivazione delle ordinanze cautelari, la prescrizione della necessaria autonoma valutazione delle esigenze cautelari, degli indizi e degli elementi forniti dalla difesa, contenuta nell'art. 292,

cod. proc. pen., come modificato dalla legge n. 47 del 16 aprile 2015, è osservata anche quando l'ordinanza cautelare operi un richiamo, in tutto o in parte, ad altri atti del procedimento, a condizione che il giudice, per ciascuna contestazione, svolga un effettivo vaglio degli elementi di fatto ritenuti decisivi - circostanza mancante nel caso in esame - senza il ricorso a formule stereotipate, spiegandone la rilevanza ai fini dell'affermazione degli indizi e delle esigenze cautelari nel caso concreto (cfr. in tal senso Sez. 6, n. 30774 del 20/06/2018 Rv. 273658 - 01 Vizzi).

Va aggiunto che è pur vero che l'autorità giudiziaria non è tenuta a illustrare minutamente tutte le fonti allegate alla richiesta di misura e tantomeno a descriverne ed analizzarne tutti i contenuti, bensì è chiamata ad una complessiva illustrazione, nel caso di misure reali, dei profili ritenuti rilevanti in termini di fumus e periculum, ma tali requisiti, per quanto sopra rilevato, sono del tutto assenti. Cosicché, non trova applicazione, nel caso di specie, il principio per cui la novella introdotta al comma 9 dell'art. 309 cod. proc. pen., modificato dall'art. 11, comma 3, L. 16 aprile 2015, n. 47, secondo cui "il tribunale annulla il provvedimento impugnato se la motivazione manca o non contiene l'autonoma valutazione, a norma dell'articolo 292, delle esigenze cautelari, degli indizi e degli elementi forniti dalla difesa", non ha fatto venir meno il potere del giudice del riesame di integrare la motivazione dell'ordinanza genetica laddove, ovviamente, si tratti di integrazione propriamente detta e non di colmare una lacuna motivazionale, qualificata dalla stessa novella del 2015 in termini di assenza di motivazione anche sub specie di assenza di valutazione autonoma.

3. Le considerazioni da ultimo sopra esposte rendono superfluo l'esame delle ulteriori censure difensive.

4. Pertanto, la Corte ritiene che l'ordinanza impugnata debba essere annullata senza rinvio, come anche debba essere annullato il decreto di sequestro del tribunale di Reggio Emilia del 29 ottobre 2020, con restituzione di quanto in sequestro agli aventi diritto. Mandandosi la cancelleria per la comunicazione del dispositivo al P.G. per quanto di competenza.

P.Q.M.

annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata nonché il decreto di sequestro del tribunale di Reggio Emilia del 29/10/2020 e ordina la restituzione di quanto in

sequestro agli aventi diritto. Manda la cancelleria per la comunicazione del dispositivo al P.G. per quanto di competenza.

Così deciso il 18/11/2021.

Il Consigliere estensore

Giuseppe Novello
Giuseppe Novello

Il Presidente

Gastone Andreazza
Gastone Andreazza

