



11732-21

ACR

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

Composta da:

GIACOMO FUMU
MAURA NARDIN
ALDO ESPOSITO
GIUSEPPE PAVICH
FRANCESCA PICARDI

- Presidente -
- Relatore -

Sent. n. sez. 550/2021
UP - 17/03/2021
R.G.N. 22880/2020

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato a (omissis)

avverso la sentenza del 10/10/2019 della CORTE APPELLO di BRESCIA

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere MAURA NARDIN;

Letta la requisitoria scritta del Procuratore generale, in persona del Sostituto
Procuratore LUCIA ODELLO

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 25 ottobre 2019 la Corte di Appello di Brescia, pronunciando in sede di rinvio, ha confermato la sentenza del Tribunale di Mantova, con la quale (omissis) è stato ritenuto responsabile del reato di cui all'art. 10 ter d.lgs. 74/2000, per avere nella sua qualità di legale rappresentante della (omissis) s.r.l. (già l (omissis) s.r.l.), omesso il versamento dell'I.V.A. dovuta in base alla dichiarazione annuale presentata per l'anno 2010, per un ammontare superiore a cinquantamila euro e, precisamente, per la somma di euro 252.092,00, escludendo la ricorrenza l'applicabilità dell'art. 131 *bis* cod. pen..

2. Avverso la sentenza propone ricorso l'imputato, a mezzo del suo difensore, affidandolo a due motivi di impugnazione.

3. Con il primo fa valere la violazione della legge processuale e della legge penale in relazione all'art. 460, comma 5 cod. proc. pen. ed all'art. 131 *bis* cod. pen.. Rileva che il giudice del rinvio, ha escluso la ricorrenza dei presupposti applicativi della causa di non punibilità tenendo in considerazione due precedenti condanne per reati della stessa indole e segnatamente il decreto penale di condanna del giudice di Rovereto del 30 gennaio 2002 per il reato di omesso versamento delle ritenute previdenziali ed assistenziali, di cui all'art. 2 l. 638/1983 ed il decreto penale del Tribunale di Mantova del 22 maggio 2012, per il reato di omesso versamento dell'I.V.A. di cui all'art. 10 ter d.lgs. 74/2000. Tuttavia, ai sensi dell'art. 460, comma 5 cod. proc. pen., il delitto di cui all'art. 2 comma 1 *bis* l. 638/1983 deve ritenersi estinto, non avendo il ricorrente riportato condanne per i successivi cinque anni, per un reato della stessa indole. L'estinzione ad ogni effetto penale della condanna così riportata implica l'esclusione dell'abitudine, posto che, secondo i principi enunciati dalle Sezioni Unite Thushaj il comportamento è abituale quando l'autore, anche successivamente al reato per cui si procede, abbia commesso almeno altri due reati della medesima indole. Osserva che la Corte ha omesso di aggiornare il giudizio al momento della decisione, tenendo in considerazione illeciti risalenti nel tempo, seguiti da un lungo lasso temporale, nel corso del quale il soggetto non violando la legge penale, ha dato prova di buona condotta, senza, peraltro, procedere ad una valutazione complessiva della personalità dell'imputato che ha manifestato l'intenzione di avvalersi del ravvedimento operoso per assolvere l'obbligazione tributaria, presentando domanda di rateazione e pagando la prima rata.

4. Con il secondo motivo si duole della falsa applicazione dell'art. 12 bis d.lgs. 74/2000. Rileva che la Corte di appello, confermando integralmente la sentenza di primo grado, non si è avveduta che la medesima era stata riformata

dalla Corte di appello di Brescia con la sentenza in data 28 marzo 2018 - annullata dalla Corte di cassazione solo limitatamente all'applicabilità dell'art. 131 *bis* cod. pen.- in relazione alla confisca della somma di euro 601,258,00 disposta dal primo giudice, in misura superiore al profitto ricavato dal reato, in violazione del disposto dell'art. 12 bis d.lgs. 74/2000. La Corte di appello di Brescia, infatti, in accoglimento della censura proposta aveva limitato la confisca alla somma di euro 237.407,33, tenuta in considerazione la somma versata con la prima rata della rateazione richiesta, pari ad euro 14.684,67. La statuizione non era stata impugnata con ricorso per cassazione e, pertanto, è divenuta definitiva. Nondimeno, confermando la sentenza del Tribunale di Mantova, la Corte territoriale, ha mantenuto anche la statuizione relativa alla confisca, come disposta dal giudice di prima cura, in violazione del giudicato interno. Conclude per l'annullamento della sentenza impugnata.

5. Con requisitoria scritta, ai sensi dell'art. 23, comma 8 d.l. 137/2020, il Procuratore generale presso la Corte di cassazione ha concluso per l'annullamento con rinvio, in accoglimento di entrambi i motivi di ricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso deve essere parzialmente accolto.

2. Il primo motivo è fondato.

3. L'art. 460, comma 5 cod. proc. pen., seconda parte, dispone che, in caso di decreto penale di condanna, "Il reato è estinto se nel termine di cinque anni, quando il decreto concerne un delitto, ovvero di due anni, quando il decreto concerne una contravvenzione, l'imputato non commette un delitto ovvero una contravvenzione della stessa indole. In questo caso si estingue ogni effetto penale e la condanna non è comunque di ostacolo alla concessione di una successiva sospensione condizionale della pena".

4. La decisione della Corte territoriale nel valutare la sussistenza dei presupposti applicativi dell'art. 131 *bis* cod. pen., omette di verificare la ricorrenza della condizione di cui all'art. 460 comma 5 cod. proc. pen., limitandosi a constatare la sussistenza di due reati della stessa indole di quello oggetto del giudizio, senza verificarne l'avvenuta estinzione, cui consegue, ai sensi dell'ultimo comma della disposizione, l'elisione di ogni effetto penale, anche in relazione alla configurabilità dell'abitudine nel reato. Se, invero, l'estinzione agli effetti penali implica, infatti, che della condanna non possa tenersi conto ai fini dell'applicazione della recidiva o delle dichiarazioni di abitudine o professionalità del reato (cfr. Sez. U, Sentenza n. 5859 del 27/10/2011, dep. 15/02/2012, secondo cui deve ritenersi che "la recidiva non produca effetti qualora sussista una causa di estinzione del reato o della pena che comporti

anche l'estinzione degli effetti penali della condanna"), deve ritenersi che, parimenti, essa impedisca di tenere in considerazione il reato estinto, ai sensi dell'art. 460, comma 5 cod. proc. pen., ai fini della valutazione dell'abitudine del comportamento, ai sensi del terzo comma dell'art. 131 *bis* cod. pen..

5. La sentenza deve, pertanto, essere annullata sul punto, con rinvio per nuovo giudizio.

6. Non appare fondato, invece, il secondo motivo di ricorso.

7. La Corte di appello, infatti, ha giudicato solo nei limiti del disposto annullamento, in conformità al mandato della Corte di cassazione che annullando la sentenza della Corte di appello di Brescia del 28 marzo 2018, ha limitato il nuovo giudizio esclusivamente alla valutazione della sussistenza dell'ipotesi di cui all'art. 131 *bis* cod. pen., con il conseguente formarsi del giudicato progressivo sulle parti della sentenza non annullate (cfr. Sez. Unite, Ordinanza n. 20 del 09/10/1996, Rv. 206170; Sez. Unite, Sentenza n. 4904 del 26/03/1997, Rv. 207640).

8. Invero, anche il dispositivo della sentenza qui impugnata precisa che la conferma della sentenza del Tribunale di Mantova del 13 gennaio 2017, interviene, nei limiti del disposto annullamento da parte della Corte di cassazione della sentenza della Corte di appello di Brescia del 28 marzo 2018, non coinvolgendo, ai sensi dell'art. 624 cod. proc. pen., le parti della sentenza non annullate. Ne consegue che la statuizione contenuta nella sentenza della Corte di appello di Brescia del 28 marzo 2018, relativa alla confisca dell'importo di euro 237.407,33 è divenuta irrevocabile.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata con rinvio ad altra Sezione della Corte di appello di Brescia per nuovo giudizio.

Così deciso il 17/03/2021

Il Consigliere estensore

Maura Nardin

Il Presidente

Giacomo Fumu

DEPOSITO IN CANCELLERIA

così **29 MAR. 2021**

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Arena Galindo

