



12462-21

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

ACR

Composta da

Luca Ramacci	- Presidente -	Sent. n. 122
Aldo Aceto		CC - 20/01/2021
Antonella Di Stati		R.G.N. 29019/2020
Emanuela Gai	- Relatore -	Motivazione semplificata
Fabio Zunica		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto dal
Procuratore Generale presso la Corte d'appello di Brescia
nel procedimento nei confronti di
(omissis), nata a (omissis)

avverso la sentenza del 26/02/2020 del Giudice dell'Udienza preliminare del
Tribunale di Brescia

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Emanuela Gai;
letta la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore
generale Pietro Molino, che ha concluso chiedendo l'annullamento con rinvio al
Tribunale di Brescia.

RITENUTO IN FATTO

1. Con l'impugnata sentenza, il Tribunale di Brescia ha condannato, all'esito
del giudizio abbreviato, (omissis), in relazione al reato di cui all'art. 2 del
d.lgs 10 marzo 2000, n. 74, per avere, quale legale rappresentante della società
(omissis) S.p.a, indicato nelle dichiarazioni fiscali relative al periodo di imposta 2015,
avvalendosi di fatture per operazioni inesistenti emesse dalla società (omissis)
(omissis) srl e (omissis) srl, elementi passivi fittizi, alla pena di anni uno e
mesi due di reclusione oltre le pene accessorie di cui all'art. 12 cit.

2. Avverso la sentenza ha presentato ricorso per cassazione il Procuratore generale della Corte d'appello di Brescia e ne ha chiesto l'annullamento per violazione di legge di cui all'art. 12 *bis* d.lgs 10 marzo 2000, n. 74, in relazione all'omessa confisca obbligatoria del profitto del reato, dovendo il giudice applicare la misura obbligatoria sui beni dell'imputata anche in mancanza di precedente provvedimento di sequestro e senza necessità di individuazione specifica dei beni da apprendere. Chiede l'annullamento della sentenza.

3. Il Procuratore generale ha depositato requisitoria scritta con cui ha chiesto l'annullamento con rinvio della sentenza.

CONSIDERATO IN DIRITTO

4. Il ricorso è fondato.

5. La dedotta violazione di legge è fondata. La sentenza impugnata di condanna di (*omissis*) in ordine al reato di cui all'art. 2 del d.lgs 10 marzo 2000, n. 74, ha omesso di disporre la confisca del profitto del reato ai sensi dell'art. 12 *bis* cit.

Si tratta, come è noto, di confisca obbligatoria ai sensi all'art. 1 comma 243 della legge 244 del 2007 in continuità normativa con l'art. 12 *bis* d.lgs 10 marzo 2000, n. 74, disposizione che prevede che, nel caso di condanna o di applicazione di pena ai sensi dell'art. 444 cod.proc.pen., è sempre disposta la confisca dei beni che costituiscono il profitto del reato (confisca diretta) e quanto essa non è possibile, dei beni di cui il reo ha la disponibilità per un valore corrispondente al profitto (confisca per equivalente).

Nella specie, infatti, il giudice, che ha condannato la (*omissis*) per un reato tributario, commesso in data successiva all'entrata in vigore dell'art.1, comma 143, della legge n. 244 del 2007, di cui all'art. 2 del d. lgs. n. 74 del 2000, ha omesso di provvedere sulla confisca del profitto del reato il cui ammontare deve essere individuato, nel contraddittorio delle parti, rammentando che la confisca può essere ordinata anche in assenza di un precedente provvedimento cautelare di sequestro.

Ritiene, il Collegio, che nel caso in esame l'annullamento della sentenza impugnata debba essere disposto con rinvio, atteso che, nell'occasione, la adozione del provvedimento con il quale deve essere disposta la confisca deve essere, previamente calcolato l'ammontare del profitto e, a sua volta, seguito, da una fase di verifica volta ad accertare la possibilità di procedere, in via prioritaria, alla confisca diretta e, solo ove ciò sia impossibile stante la materiale mancanza nella disponibilità del reo del profitto o del prezzo del reato, alla confisca per equivalente.

La sentenza va pertanto annullata con rinvio alla Corte d'appello di Brescia ai sensi del disposto di cui all'art. 569 comma 4 cod.proc.pen. per l'ulteriore corso del giudizio.

6. Quanto all'individuazione del giudice di rinvio, pur in presenza di un diverso orientamento giurisprudenziale, ritiene il Collegio maggiormente condivisibile quello espresso dalla pronuncia di Questa Terza Sezione (Sez. 3, n. 3165 del 22/11/2019, P.G. in proc. Tortorici, Rv. 278637 – 01) che ha affermato che nel caso di ricorso per cassazione proposto dal Procuratore generale presso la Corte di appello avverso sentenza astrattamente appellabile, ma per la quale, ai sensi dell'art. 593-*bis*, comma 2, cod. pen., non sussistono le condizioni legittimanti il diritto da parte dello stesso a proporre appello (avocazione o acquiescenza al provvedimento da parte del procuratore della Repubblica), ricorre l'ipotesi di ricorso immediato per cassazione (ovvero "per saltum"), con conseguente operatività, in caso di accoglimento dell'impugnazione, del meccanismo di rinvio al giudice competente in grado di appello ex art. 569, comma 4, cod. proc. pen.

Non ignora il Collegio il diverso orientamento espresso dalla pronuncia n. 13808 del 2020 (Sez. 5, n. 13808 del 18/02/2020, P.G. in proc. Faye, Rv. 279075 – 01) con indirizzo adesivo di Sez. 5, n. 34998 del 20/10/2020, Rv. 279985 – 01; Sez. 4, n. 33867 del 28/10/2020, P.G. in proc. Ruberti, Rv. 279918 – 01), che ha affermato che nel caso di ricorso per cassazione proposto dal Procuratore Generale che non abbia legittimazione ad appellare la sentenza, ai sensi dell'art. 593 bis, comma 2, cod. proc. pen., l'impugnazione è l'unico rimedio impugnatorio soggettivamente esperibile, sicché non ricorre l'ipotesi del ricorso immediato per cassazione (c.d. per saltum) disciplinato dall'art. 569 cod. proc. pen., e, in caso di annullamento della Corte di Cassazione, il rinvio va disposto non al giudice competente per l'appello, come previsto dal 4 comma dell'art. 569, bensì al giudice che ha emesso la sentenza impugnata (Sez. 5, n. 13808 del 18/02/2020, P.G. in proc. Faye, Rv. 279075 – 01).

Ad avviso del Collegio le ragioni poste a base della pronuncia n. 3165/2019 P.G. in proc. Tortorici, che muovono dalla valutazione della natura della impugnazione proposta dal Procuratore generale, sono pienamente convincenti.

Si legge nella citata pronuncia: "E", infatti, noto che se il provvedimento emesso dal Tribunale sia stato impugnato tramite il mezzo del ricorso per cassazione in quanto si tratti di provvedimento non appellabile, l'eventuale annullamento con rinvio della sentenza censurata pronunciato in sede di legittimità, comporterà la competenza, per la celebrazione del giudizio di rinvio, in capo all'organo di primo grado che abbia emesso la sentenza impugnata, posto che, stante la ontologica non appellabilità del provvedimento giurisdizionale in

questione, esso non diventa suscettibile di essere esaminato dalla Corte di appello, o comunque dal giudice del gravame, neppure a seguito dell'avvenuto annullamento della sentenza di primo grado.

Ma ove l'impugnazione di fronte alla Corte di cassazione, quali che siano state le ragioni che abbiano condotto alla scelta di tale mezzo di impugnazione, non abbia avuto ad oggetto un provvedimento che, per sua intrinseca natura non era soggetto ad appello, il rinvio al giudice di primo grado potrebbe fare seguito solo al caso in cui fosse stato riscontrato nel giudizio di impugnazione un vizio della sentenza censurata che, se riscontrato in sede di gravame, avrebbe condotto all'annullamento di detta sentenza ed alla nuova celebrazione del giudizio di primo grado ai sensi dell'art. 604 cod. proc. pen (Corte di cassazione, Sezione II penale, 17 maggio 2019, n. 21692), dovendo, invece, in tutte le altre ipotesi, ai sensi dell'art. 569, comma 4, cod. proc. pen., essere disposto il rinvio al giudice competente per l'appello (Corte di cassazione, Sezione Feriale, 23 settembre 2014, n. 38927).

Questo è, secondo il Collegio, il caso presente, considerato che, nella fattispecie, la sentenza a carico del Tortorici prevedeva, a seguito dell'accertamento della commissione di un delitto da parte del medesimo, la condanna dello stesso alla pena detentiva, sicché si trattava di sentenza astrattamente appellabile, sebbene ciò sarebbe stato possibile, ai sensi dell'art. 593-bis cod. proc. pen., da parte del Procuratore della Repubblica presso il Tribunale competente per territorio senza condizioni mentre l'esercizio del potere (e pertanto la funzionalità del diritto) di appello da parte del locale Procuratore generale si sarebbe avuto solo a condizione che ci si fosse trovati di fronte ad un'ipotesi di procedimento in relazione al quale vi era stato provvedimento di avocazione delle indagini da parte del detto Procuratore generale ovvero nel caso in cui sia stata manifestata acquiescenza da parte del Procuratore della Repubblica presso il Tribunale soggetto direttamente titolare del potere di impugnazione". Conclude la sentenza citata "avveramento di tali condizioni, non incidenti sull'ontologica diritto ad impugnare in capo al Procuratore generale ma sulla possibilità del suo concreto esercizio, ha bensì comportato, nella fattispecie, la scelta del Procuratore generale di attivare lo strumento del ricorso per cassazione, ma non è tale da escludere, in caso di accoglimento dell'impugnazione in tal modo proposta, l'operatività del meccanismo di rinvio al giudice competente in grado di appello previsto dall'art. 569, comma 4, cod. proc. pen." (sentenza n. 3165/2019 cit.).

Anche nel caso in esame, la sentenza impugnata, emessa all'esito del giudizio abbreviato che aveva condannato (omissis) per reati in materia tributaria senza avere disposto la confisca obbligatoria, era dunque appellabile ed ed è stata impugnata con il ricorso per cassazione dal locale Procuratore generale,

come risulta inequivocabilmente dalla circostanza che sono stati effettuati gli avvisi ex art. 569 comma 2 cod.proc.pen. e l'imputata non ha presentato appello, sicchè, aderendo al principio espresso dalla sentenza n. 3165/2019, poiché l'impugnazione va accolta, il giudice del rinvio va individuato nella Corte d'appello di Brescia a cui vanno trasmessi gli atti per l'ulteriore corso.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata con rinvio alla Corte d'appello di Brescia.

Così deciso il 20/01/2021

Il Consigliere estensore

Emanuela Bai

Il Presidente

Luca Ramacci

