35233-21

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Anna Petruzzellis	- Presidente -	Sent. n. 174
Angelo Matteo Socci		UP - 14/09/2021
Claudio Cerroni		R.G.N. 8660/2021
Antonella Di Stasi		
Stefano Corbetta	- Relatore -	

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis) , nato a (omissis)

avverso la sentenza del 05/11/2020 della Corte di appello di Napoli

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Stefano Corbetta;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Marilia Di Nardo, che ha concluso chiedendo l'inammissibilità del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con l'impugnata sentenza, la Corte di Napoli confermava la decisione resa dal Tribunale di Napoli e appellata dall'imputato, che, riconosciuto il vincolo della continuazione, aveva condannato (omissis) alla pena ritenuta di giustizia, condizionalmente sospesa, per tre violazioni all'art. 8 d.lgs. n. 74 del 2000, con riferimento alle annualità di imposta 2011, 2012 e 2013, come contestate ai capi A), B) e C) dell'imputazione.

2. Avverso l'indicata sentenza, l'imputato, per mezzo del difensore di fiducia, propone ricorso per cassazione affidato a sei motivi.

2.1. Con il primo motivo si eccepisce la violazione dell'art. 601, comma 1, lett. b) cod. proc. pen. in relazione agli artt. 157 e 159, comma 1, n. 3, cod. Assume il ricorrente che la Corte territoriale avrebbe erroneamente omesso di dichiarata l'estinzione, per intervenuta prescrizione, del reato di cui al capo A), commesso il 5 dicembre 2011, essendo decorso, alla data di pronuncia della sentenza della Corte di appello, il termine massimo di prescrizione, pari a sette anni e sei mesi, oltre a 276 giorni di sospensione per effetto dell'istanza di rinvio della difesa all'udienza del 20 aprile 2018, termine scaduto l'11 marzo 2020, periodo in cui vigeva la sospensione dei termini processuali dal 9 marzo all'11 maggio 2020, sicché il reato si è prescritto, ad avviso del ricorrente, il 13 maggio 2020.

2.2. Con il secondo motivo si eccepisce la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. c) ed e) cod. proc. pen. in relazione agli artt. 96, 97 e 107 cod. proc. pen. Premette il ricorrente che il precedente difensore di fiducia, avv. (omissis) (omissis) del foro di Roma, con atto trasmesso a mezzo P.E.C. alla cancelleria del Tribunale il 31 ottobre 2018, comunicò la rinuncia al mandato difensivo; il Tribunale, anziché nominare un difensore d'ufficio, si limitò a nominare un sostituto processuale ex art. 97, comma 4, cod. proc. pen., ciò che, ad avviso del ricorrente, integra un'evidente patologia processuale alla quale la Corte del gravame avrebbe dovuto porre rimedio, il che non è avvenuto.

2.3. Con il terzo motivo si lamenta la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e) cod. proc. pen. in relazione all'art. 493, comma 3, cod. proc. pen. Lamenta il ricorrente che il Tribunale, all'esito dell'esame del m.llo (omissis), avrebbe illegittimamente acquisito l'informativa di reato, senza che la difesa avesse prestato il consenso ai sensi dell'art. 493, comma 3, cod. proc. pen. Aggiunge il ricorrente che se è vero che il processo verbale di constatazione è atto processuale di natura amministrativa, tuttavia nel momento in cui emergono indizi di reato, occorre procedere secondo le modalità descritte dall'art. 220 disp.

att. cod. proc. pen. e, nel caso di specie, in occasione del primo accesso presso la sede della (omissis) s.r.l., effettuato il 22 settembre 2014, esistevano indizi di reato a caro del (omissis) , per come emersi nel corso dell'attività ispettiva posta in essere per le annualità di imposta 2011-2013 nei confronti dell'indicata società.

2.4. Con il quarto motivo si censura la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. b ed e) cod. proc. pen. in relazione agli artt. 513 e 603 cod. proc. pen. Lamenta il ricorrente che la Corte di merito ha erroneamente rigettato la richiesta di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale ad oggetto l'acquisizione dell'imponente mole di documenti allegati al verbale di interrogatorio reso al pubblico ministero dal (omissis) il 5 aprile 2016 ed erroneamente custoditi nel fascicolo del p.m., pur dovendo essere acquisiti al fascicolo per il dibattimento ai sensi dell'art. 513 cod. proc. pen.; a tal proposito, la motivazione della sentenza impugnata, laddove ha ritenuto non decisiva tale acquisizione, è apodittica, non avendo la Corte di merito nemmeno preso visione del contenuto di tali atti.

2.5. Con il quinto motivo si deduce la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e) cod. proc. pen. con riferimento all'art. 192, comma 2, cod. proc. pen. La Corte di merito, evidenzia il ricorrente, ha confermato il giudizio di penale responsabilità sulla base del contenuto dell'informativa di reato redatta dalla G.d.F., desumendo la fittizietà delle operazioni commerciali, cui si riferiscono le fatture, dai contenuti di scarsa qualità dei progetti realizzati e dalla genericità dei lavori commissionati, non considerando che tale ultima caratteristica rappresenta, invece, un requisito essenziale per una corretta ricerca di mercato. Oltre a ciò, lamenta il ricorrente che la Corte di merito avrebbe errato nella valutazione della sentenza della Commissione tributaria provinciale di Roma, la quale, entrando nel merito delle censure, ha ritenuto superate le presunzioni di inesistenza delle operazioni fatturate sulla base dello scambio commerciale intercorso tra le società del (omissis) e la committente. Il ricorrente, del resto, ha dimostrato che, per tali progetti, ebbe a corrispondere al prof. (omissis) un compenso correttamente fatturato e in regola con la normativa fiscale.

2.6. Con il sesto motivo si deduce la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e) cod. proc. pen. con riferimento ali artt. 62-*bis* e 133 cod. pen., non avendo la Corte di merito adeguatamente giustificato il trattamento sanzionatorio inflitto alla luce dei dettami *ex* art. 133 cod. pen. e, in particolare, in riferimento al diniego delle circostanze attenuanti generiche, omettendo di valutare il leale comportamento processuale dell'imputato, onesto imprenditore e privo di precedenti penali.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è infondato e deve essere perciò rigettato.

2. Il primo motivo è manifestamente infondato.

Il ricorrente, infatti, non tiene conto della disposizione di cui all'art. 17, comma 1-*bis*, d.lgs. n. 74 del 2000, introdotto dall'art. 36 *vicies semel*, lett. l) d.l. 13 agosto 2011, n. 138, convertito con modificazioni dalla l. 14 settembre 2011, n. 148 e in vigore dal 17 settembre 2011 - e quindi prima della data di accertamento del reato di cui al capo A), il meno recente tra quelli in contestazione -, che ha elevato di un terzo il termine di prescrizione per i tutti delitti previsti dagli artt. da 2 a 10 8 d.lgs. n. 74 del 2000, tra cui, quindi, anche quello in esame.

Ne segue che il termine massimo di prescrizione, pari a dieci anni - a cui devono aggiungersi 276 giorni di sospensione, come indicato dal ricorrente – decorrente dal 5 dicembre 2011, non era affatto decorso al momento della pronuncia della sentenza di secondo grado.

3. Il secondo motivo è infondato.

3.1. Come rilevato dalla Corte territoriale, all'udienza del 25 gennaio 2019, il Tribunale, presso atto della rinuncia al mandato da parte del difensore di fiducia e ritenuto, però, che non vi fosse prova della comunicazione all'imputato di tale rinuncia, nominò un difensore d'ufficio ai sensi dell'art. 97, comma 4, cod. proc. pen.

3.2. Orbene, nel rigettare la doglianza difensiva, la Corte di merito ha correttamente fatto applicazione del principio secondo cui la rinuncia al mandato difensivo non comporta l'obbligo per il giudice di nominare all'imputato - che non abbia provveduto alla nomina di un difensore di fiducia - un difensore d'ufficio, in quanto il difensore rinunciante è onerato della difesa fino all'intervento di una nuova nomina (Sez. 1, n. 46435 del 13/09/2019, Lapadat, dep. 15/11/2019, Rv. 277795; Sez. 5, n. 3094 del 19/11/2015, dep. 22/01/2016, Arnoldo, Rv. 266052); alla luce di questa ricostruzione, si è coerentemente affermato che la mancata nomina del difensore d'ufficio, nella pendenza del termine per appellare la sentenza di primo grado, non comporta alcuna nullità, essendo il difensore di fiducia - oltre che l'imputato - nella piena facoltà di proporre l'impugnazione fino all'intervento della nuova nomina (Sez. 1, n. 46435 del 13/09/2019, cit.; Sez. 5, n. 3094 del 19/11/2015, cit.).

3.3. Nel caso in esame, non è dato ravvisare alcuna lesione del diritto di difesa, in quanto l'imputato ha comunque nominato un nuovo difensore di

fiducia, l'avv. (omissis) , il quale ha tempestivamente proposto appello avverso la sentenza di primo grado.

4. Il terzo motivo è manifestamente infondato.

4.1. Come risulta dal verbale di udienza del 25 gennaio 2019, redatto dal cancelliere all'esito dell'escussione del teste (omissis), le parti rinunciarono all'esame del teste (omissis) e "il p.m. deposita documentazione e verbale di interrogatorio", senza che vi sia l'indicazione di una manifestazione espressa del consenso da parte del difensore *ex* art. 493, comma 3, cod. proc. pen.

4.2. Ciò posto, la Corte di merito ha rigettato l'eccezione, qui riproposta, facendo leva su una duplice *ratio decidendi*.

Per un verso, si è appellata al principio, qui da ribadire, secondo cui, in tema di formazione del fascicolo per il dibattimento, il consenso alla richiesta della controparte di acquisizione allo stesso di atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero, ovvero della documentazione relativa all'attività di investigazione difensiva, può essere espresso tacitamente attraverso l'assenza di opposizione, se il complessivo comportamento processuale della parte interessata é incompatibile con una volontà contraria (di recente, cfr. Sez. 6, n. 13752 del 25/02/2021, Di Geronimo, dep. 13/04/2021, Rv. 281088; Sez. 4, n. 4635 del 15/01/2020, dep. 04/02/2020, Guarnieri, Rv. 278292); nel caso in esame, è evidente che, terminato l'esame del teste (omissis), con contestuale rinuncia al teste (omissis), il difensore presente abbia tacitamente acconsentito all'acquisizione dell'informativa prodotta dal pubblico ministero, anche considerando che la difesa ha avuto modo di controesaminare il teste operante – vale a dire il m.llo (omissis) -, il quale, appunto, ebbe a riferire in ordine agli accertamenti effettuati presso la ". (omissis) ", dai quali è emersa la fittizietà delle operazioni commerciali indicate nelle fatture in contestazione.

Per altro verso, la Corte di merito ha rilevato che l'"informativa" consiste essenzialmente nel processo verbale di constatazione ad essa allegato, il quale è acquisibile *ex* art. 234 cod. proc. pen. in quanto atto amministrativo extraprocessuale, mentre occorre procedere secondo le modalità previste dall'art. 220 disp. att. cod. proc. pen. solo qualora emergano indizi di reato, perché, altrimenti, la parte del documento redatta successivamente a detta emersione non può assumere efficacia probatoria (così, da ultimo, Sez. 3, n. 54379 del 23/10/2018, dep. 05/12/2018, G., Rv. 274131). Nel caso che ci occupa, la Corte di merito ha osservato che, nell'atto di appello, il difensore non solo non aveva eccepito l'inutilizzabilità *ex* art. 220 disp. att. cod. proc. pen. del verbale di constatazione, ma nemmeno aveva indicato quali parti di detto verbale sarebbero state eventualmente redatte dopo l'insorgere di indizi di reato.

4.3. A fronte di tale duplice *ratio decidendi*, il ricorso appare generico perché, per un verso, non si confronta criticamente con il principio di diritto dinanzi indicato, e, per altro verso, non indica gli specifici elementi da cui desumere che, all'atto di accesso della Guardia di finanza presso la "(omissis) (omissis)", nei confronti del (omissis) fossero ipotizzabili indizi di reità, risultando, piuttosto, dalla deposizione del m.llo (omissis) che la fittizietà delle fatture emerse solo successivamente all'esito di tale accesso, quando gli operanti si avvidero che dette fatture non erano corredate da alcun tipo di documentazione giustificativa.

5. Il quarto motivo è inammissibile.

5.1. Va ricordato che la rinnovazione del giudizio in appello è istituto di carattere eccezionale al quale può farsi ricorso esclusivamente quando il giudice ritenga, nella sua discrezionalità, di non poter decidere allo stato degli atti (per tutti, cfr. Sez. U, n. 2780 del 24/01/1996 - dep. 15/03/1996, Panigoni ed altri, Rv. 203974; Sez. U, n. 12602 del 17/12/2015 - dep. 25/03/2016, Ricci, Rv. 266820). Si è inoltre chiarito che solo nel caso di prove sopravvenute o scoperte dopo la sentenza di primo grado (art. 603, comma 2, cod. proc. pen.), la mancata assunzione può costituire violazione dell'art. 606, comma 1, lett. d), cod. proc. pen., mentre, negli altri casi previsti (commi primo e terzo dell'art. 603), il vizio deducibile in sede di legittimità è quello attinente alla motivazione previsto dalla lett. e) del medesimo art. 606. (Sez. 4, n. 4675 del 17/05/2006 - dep. 06/02/2007, Bartalini, Rv. 235654; Sez. 5, n. 34643 del 08/05/2008 - dep. 04/09/2008, De Carlo, Rv. 240995). Va, infine, ricordato che, in tema di ricorso per cassazione, può essere censurata la mancata rinnovazione in appello dell'istruttoria dibattimentale qualora si dimostri l'esistenza, nell'apparato motivazionale posto a base della decisione impugnata, di lacune o manifeste illogicità, ricavabili dal testo del medesimo provvedimento e concernenti punti di decisiva rilevanza, le quali sarebbero state presumibilmente evitate provvedendosi all'assunzione o alla riassunzione di determinate prove in appello (Sez. 6, n. 1400 del 22/10/2014 - dep. 14/01/2015, PR, Rv. 261799; Sez. 6, n. 1256 del 28/11/2013 - dep. 14/01/2014, Cozzetto, Rv. 258236).

5.2. Nella vicenda in esame, la Corte di merito ha dato puntualmente conto degli atti allegati al verbale di interrogatorio (cfr. p. 7 della sentenza impugnata), ritenendone irrilevante l'acquisizione, in quanto, non dimostrando l'effettivo pagamento da parte della (omissis) delle presunte prestazioni di servizi, non sono in grado di contrastare gli elementi da cui è stata desunta la fittizietà delle operazioni indicate nelle fatture.

A fronte di tale motivazione, scevra da vizi di illogicità manifesta, il motivo sconta profili di genericità, perché non indica in che modo i documenti di cui si chiedeva l'acquisizione avrebbero inciso, scardinandola, sulla motivazione posta a fondamento del giudizio di penale responsabilità.

6. Il quinto motivo è inammissibile perché fattuale e generico.

6.1. Con doppia valutazione pienamente convergente, i giudici di merito hanno respinto la tesi, nuovamente riproposta in questa sede, volta ad accreditare l'effettività delle operazioni indicate nelle fatture, la cui fittizietà, invece, è supportata da un apparato argomentativo aderente alle emergenze processuali ed esente da profili di illogicità manifesta.

La Corte di merito, infatti, ha spiegato che gli elaborati realizzati dal prof. (omissis) su incarico delle due società facenti capo all'imputato e destinate alla società (omissis) erano null'altro che riproduzioni di tesi di laurea altrui, accessibili a chiunque su *Internet*, e che, in ogni caso, non erano nemmeno inerenti all'attività di impresa esercitata dalla (omissis) , né contenevano proposte operative concrete.

La Corte di merito, inoltre, ha espressamente confutato l'argomentazione difensiva incentrata sull'esito della sentenza della Commissione tributaria provinciale di Roma, la quale ha ritenuto non provati il "plagio" del prof. (omissis) e la scarsa qualità delle opere, evidenziando non solo l'autonomia tra processo tributario e processo penale, ma, soprattutto, la diversa piattaforma probatoria posta alla base dei relativi giudizi.

In ogni caso, la Corte di merito ha evidenziato come la tesi difensiva – in ciò seguita dalla stessa sentenza tributaria – non spieghi per quale motivo la (omissis) (omissis) avrebbe dovuto versare alle due società dell'imputato, in tempi diversi e senza mai muovere contestazione alcuna circa l'inutilità dei progetti ricevuti, importi per migliaia di euro per ciascuna fattura, a fronte di elaborati che, oltre ad essere mere copie di tesi di laurea accessibili a chiunque su *Internet*, non erano di alcuna utilità alla (omissis) . in quanto avevano un contenuto generico e puramente didattico, disancorato dalla concreta attività svolta dalla società.

Si tratta di un apprezzamento di fatto logicamente motivato che, quindi, supera il vaglio di legittimità.

7. Il sesto motivo è inammissibile.

Diversamente da quanto opinato dal ricorrente, la Corte ha fornito una giustificazione adeguata e non manifestamente illogica in ordina sia al diniego delle circostanze attenuanti generiche, non avendo i giudici dell'appello ravvisato

alcun elemento all'uopo valorizzabile, tale non essendo, per espresso dettato normativo *ex* art. 62-*bis*, comma 3, cod. pen., lo stato di incensuratezza, e non essendo specificato in cosa consisterebbe il comportamento asseritamente collaborativo tenuto dall'imputato, il quale, nel corso dell'interrogatorio, ha sempre sostenuto – come peraltro suo diritto – l'effettività delle operazioni indicate nelle fatture, sia alla commisurazione della pena, inflitta nel minimo edittale (e quindi non suscettibile di alcuna riduzione), con un aumento molto modesto per la continuazione.

8. Per i motivi indicati, il ricorso deve essere rigettato, con conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 14/09/2021.

Il Consigliere estensore
Stefano Corbetta

Il Presidente
Anna Petruzzellis

DEPOSITATO
IN 22 SET 2021
IL CANCELLIERE