



34514=17

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

Composta da:

PUBBLICA UDIENZA  
DEL 24/01/2017

ELISABETTA ROSI

- Presidente - Sent. n. sez.  
276/2017

ANTONELLA DI STASI

ANTONELLA CIRIELLO

REGISTRO GENERALE  
N.27818/2015

UBALDA MACRI'

ALESSANDRO MARIA ANDRONIO

- Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato il (omissis)

avverso la sentenza del 25/02/2014 della CORTE APPELLO di MILANO

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere ALESSANDRO MARIA ANDRONIO

Udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore

che ha concluso per *PASQUALE FICIANI.*

IL PROC. GEN. CONCLUDE PER L'INAMMISSIBILITA' DEL RICORSO.

Udito il difensore

IL DIFENSORE PRESENTE SI RIPORTA AI MOTIVI DI RICORSO.

*AM*

## RITENUTO IN FATTO

1. - La Corte d'appello ha confermato la sentenza di primo grado, con la quale l'imputato era stato condannato, ritenuta la continuazione, per il reato di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 74 del 2000, per avere utilizzato, a fini di evasione dell'Iva e delle imposte dirette, fatture per operazioni inesistenti, riportando elementi passivi fittizi nelle dichiarazioni dei redditi per gli anni di imposta 2005 (imponibile euro 27.110,00 e Iva euro 5.422,00) e 2006 (imponibile euro 24.460,00 e Iva euro 4.892,00) (fatti commessi al momento della presentazione delle dichiarazioni, il (omissis) e il (omissis) ).

2. - Avverso la sentenza l'imputato ha proposto, tramite il difensore, ricorso per cassazione, deducendo, anche con motivi aggiunti: 1) vizi della motivazione, in relazione al fatto che il controllo espletato dall'Agenzia delle entrate si sarebbe basato sulle dichiarazioni accusatorie degli emittenti le fatture, dalle quali non sarebbe, però, risultata l'inesistenza delle operazioni; 2) la violazione dell'art. 512 cod. proc. pen., sul rilievo che alcune delle dichiarazioni accusatorie sarebbero state acquisite pur essendo state rese all'Agenzia delle Entrate anziché alla polizia giudiziaria; 3) vizi della motivazione in relazione all'elemento psicologico del reato, per la mancata considerazione del fatto che le operazioni si erano effettivamente svolte; 4) la mancata considerazione dell'intervenuta prescrizione dei reati; 5) la mancanza di motivazione in ordine alla sospensione condizionale e al trattamento sanzionatorio; 6) la violazione del principio del *ne bis in idem*, sul rilievo che per gli stessi fatti oggetto del procedimento penale l'imputato sarebbe stato destinatario anche di sanzioni amministrative tributarie.

## CONSIDERATO IN DIRITTO

3. - Deve essere dichiarata l'estinzione dei reati per intervenuta prescrizione.

3.1. - Come chiarito dalla giurisprudenza di questa Corte, il presupposto per l'applicazione dell'art. 129, comma 2, cod. proc. pen. è costituito dall'evidenza, emergente dagli atti di causa, che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto non costituisce reato, o non è previsto dalla legge come reato. Solo in tali casi, infatti, la formula di proscioglimento nel merito prevale sulla causa di estinzione del reato ed è fatto obbligo al giudice di pronunciare la relativa sentenza. I presupposti per l'immediato proscioglimento devono, però, risultare dagli atti in modo incontrovertibile tanto da non richiedere alcuna ulteriore dimostrazione in considerazione della chiarezza della situazione processuale. È necessario, quindi, che la prova dell'innocenza dell'imputato emerga positivamente dagli atti stessi, senza ulteriori accertamenti, dovendo il giudice procedere non ad un "apprezzamento", ma ad una mera "constatazione".

L'obbligo di immediata declaratoria delle cause di non punibilità vale anche in sede di legittimità, tanto da escludere che il vizio di motivazione della sentenza impugnata, che dovrebbe ordinariamente condurre al suo annullamento con rinvio, possa essere rilevato

dalla Corte di cassazione che, in questi casi, deve invece dichiarare l'estinzione del reato. In caso di annullamento, infatti, il giudice del rinvio si troverebbe nella medesima situazione, che gli impone l'obbligo dell'immediata declaratoria della causa di estinzione del reato. E ciò, anche in presenza di una nullità di ordine generale che, dunque, non può essere rilevata nel giudizio di legittimità, essendo l'inevitabile rinvio al giudice del merito incompatibile con il principio dell'immediata applicabilità della causa estintiva (*ex plurimis*, sez. 6, 1° dicembre 2011, n. 5438; sez. un., 28 maggio 2009, n. 35490, rv. 244275; sez. un., 27 febbraio 2002, n. 17179, rv. 221403; sez. un. 28 novembre 2001, n. 1021, rv. 220511).

3.2. - I presupposti per l'applicazione dell'art. 129, comma 2, cod. proc. pen., come appena delineati, non sussistono certamente nel caso di specie, in cui i motivi di ricorso 1), 2), 3), riferiti alla responsabilità penale, sono tali che il loro eventuale accoglimento renderebbe comunque necessario un annullamento con rinvio, per nuovo giudizio. Del tutto generico, perché basato su asserzioni sformite di base documentale circa la pretesa identità dell'oggetto dei due procedimenti sanzionatori (tributario e penale), è il motivo *sub* 6); e ciò, a prescindere dall'assorbente considerazione che una tale coincidenza non è configurabile neanche in astratto, essendo il reato di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 74 del 2000 caratterizzato dal peculiare elemento della frode.

Né il ricorso può essere ritenuto inammissibile, perché la censura *sub* 2) non è manifestamente infondata.

3.3. - Dall'esame degli atti risulta che il termine di prescrizione è già decorso.

Va preliminarmente ricordato che la Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, con sentenza emessa l'8 settembre 2015 (causa C-105/14, Taricco), pronunciandosi sul rinvio pregiudiziale proposto, ai sensi dell'art. 267 TFUE, dal Gip del Tribunale di Cuneo con ordinanza del 17 gennaio 2014, in un procedimento penale riguardante reati in materia di imposta sul valore aggiunto (IVA) analoghi a quelli oggetto del presente procedimento, ed integranti il consueto schema della c.d. "frode carosello", ha statuito che: *"Una normativa nazionale in materia di prescrizione del reato come quella stabilita dal combinato disposto dell'articolo 160, ultimo comma, del codice penale, come modificato dalla legge 5 dicembre 2005, n. 251, e dell'articolo 161 di tale codice - normativa che prevedeva, all'epoca dei fatti di cui al procedimento principale, che l'atto interruttivo verificatosi nell'ambito di procedimenti penali riguardanti frodi gravi in materia di imposta sul valore aggiunto comportasse il prolungamento del termine di prescrizione di solo un quarto della sua durata iniziale - è idonea a pregiudicare gli obblighi imposti agli Stati membri dall'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE nell'ipotesi in cui detta normativa nazionale impedisca di infliggere sanzioni effettive e dissuasive in un numero considerevole di casi di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione europea, o in cui preveda, per i casi di frode che ledono gli interessi finanziari dello Stato membro interessato, termini di prescrizione più lunghi di*

quelli previsti per i casi di frode che ledono gli interessi finanziari dell'Unione europea, circostanze che spetta al giudice nazionale verificare. Il giudice nazionale è tenuto a dare piena efficacia all'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE disapplicando, all'occorrenza, le disposizioni nazionali che abbiano per effetto di impedire allo Stato membro interessato di rispettare gli obblighi impostigli dall'articolo 325, paragrafi 1 e 2, TFUE."

3.3.1. – La concreta portata di tali principi è stata delineata da questa Corte con la sentenza Sez. 3, n. 44584 del 07/06/2016, Rv. 269281, la quale ha affermato che la loro applicazione presuppone, da un lato, l'esistenza di un procedimento penale riguardante "frodi gravi", da intendersi con riferimento sia alle fattispecie espressamente connotate da frodolenza, sia a quelle che, pur non richiamando espressamente tale requisito della condotta, siano dirette all'evasione dell'Iva, la cui gravità va desunta da tutti i criteri previsti dall'art. 133, primo comma, cod. pen.; dall'altro, l'ineffettività della complessiva disciplina sanzionatoria in un "numero considerevole di casi di frode grave", da valutarsi in relazione alle fattispecie concrete oggetto del singolo giudizio, considerando il numero e la gravità dei diversi episodi di frode per i quali si procede, nonché il contesto complessivo e le ragioni di connessione fra gli stessi.

3.3.2. – Nessuno dei due menzionati requisiti ricorre nel caso di specie.

Quanto alla *gravità della frode*, deve premettersi che i reati per i quali si procede sono in astratto riconducibili all'ambito di applicazione della sentenza *Taricco*, trattandosi di violazioni dell'art. 2 del d.lgs. n. 74 del 2000. Nondimeno il requisito non ricorre in concreto, perché le frodi oggetto di contestazione hanno determinato singole evasioni Iva per importi modestissimi (intorno a euro 5.000,00 per ciascuna delle due annualità residue). E mancano gli ulteriori indici di gravità sopra richiamati, in presenza di condotte che non denotano una spiccata capacità criminale, né una particolare organizzazione di mezzi, né la partecipazione di più soggetti o l'interposizione fittizia di più società nelle singole operazioni.

Quanto al requisito dell'ineffettività delle sanzioni previste "*in un numero considerevole di casi di frode grave*" che ledono gli interessi finanziari dell'Unione europea, deve ritenersi che lo stesso non ricorra, in ragione dell'entità e del numero modesto di operazioni fraudolente oggetto di contestazione. Si tratta, inoltre, di episodi che non risultano ascrivibili a un contesto associativo e non coinvolgono comunque una pluralità di soggetti.

3.4. – In conclusione, i reati oggetto del presente procedimento non rientrano fra quelli per i quali possono trovare applicazione i principi in materia di durata massima del termine di prescrizione affermati con la sentenza *Taricco*. Giova aggiungere, in ogni caso, che il principio di diritto enunciato in tale sentenza non è di pacifica applicazione, perché è stato sottoposto al vaglio della Corte costituzionale – con le ordinanze di questa sezione sopra richiamate, in relazione all'ipotizzata violazione di "controlimiti" di diritto interno – e

che, quanto alla questione sollevata con l'ordinanza 30 marzo 2016, n. 28346 e con precedente ordinanza della Corte d'appello di Milano, la Corte costituzionale ha proposto questione pregiudiziale interpretativa alla Corte di Giustizia UE, con l'ordinanza n. 24 del 2017; questione tuttora pendente.

Deve aggiungersi, inoltre, che il comma 1 *bis* dell'art. 17 d.lgs. 74 del 2000, che eleva i termini di prescrizione dei reati previsti dagli artt. da 2 a 10 del medesimo decreto di un terzo, è stato introdotto dal d.l. 13 agosto 2011, n. 138, convertito dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, norma successiva alla commissione dei reati contestati. E tale disposizione è inapplicabile alla fattispecie in esame, per la stessa previsione della disciplina transitoria contenuta nell'art. 2, comma 36 *vicies bis* del d.l. citato, che stabilisce che «Le norme di cui al comma 36 *vicies semel* si applicano ai fatti successivi alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto». Ne consegue che il computo della prescrizione deve essere effettuato con gli ordinari criteri di cui agli artt. 157, primo comma, 160, terzo comma, 161, secondo comma, cod. pen., i quali prevedono, per i reati per i quali qui si procede, un termine massimo complessivo di sette anni sei mesi. Dunque, in mancanza di cause di sospensione del decorso della prescrizione, il più recente dei reati contestati si è prescritto il 10 marzo 2015, ovvero prima della pronuncia della presente sentenza.

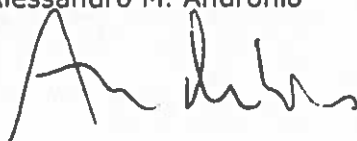
4. - La sentenza impugnata deve, perciò, essere annullata senza rinvio, perché i reati sono estinti per intervenuta prescrizione.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata, per essere i reati estinti per prescrizione. Così deciso in Roma, il 24 gennaio 2017.

Il Consigliere estensore

Alessandro M. Andronio



Il Presidente

Elisabetta Rosi

