



54590-18

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

Composta da

Grazia Lapalorcìa - Presidente -
Vito Di Nicola
Claudio Cerroni - Relatore -
Gastone Andreazza
Emanuela Gai

ACM

Sent. n. sez. *238*
CC - 25/09/2018
R.G.N. 3034/2018

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis) nato a (omissis)

avverso l'ordinanza del 05/12/2017 del Tribunale di Taranto

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Claudio Cerroni;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Felicetta Marinelli, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso
udito per il ricorrente l'avv. (omissis) che ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza del 5 dicembre 2017 il Tribunale di Taranto, in funzione di Giudice del riesame delle misure cautelari reali, ha parzialmente accolto la richiesta di riesame proposta da (omissis) in proprio e nella qualità di legale rappresentante della s.r.l. (omissis) così riducendo l'ammontare del sequestro preventivo alla minor somma di euro 466.490,72, con restituzione

dell'eccedenza all'avente diritto, indagato per i reati di cui agli artt. 4 e 11 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74.

2. Avverso il predetto provvedimento è stato proposto ricorso per cassazione, articolato su tre motivi di impugnazione.

2.1. Col primo motivo è stata dedotta violazione di legge in relazione all'omessa dichiarazione di inutilizzabilità, a norma degli artt. 63 cod. proc. pen. e 220 disp. att. cod. proc. pen., delle dichiarazioni rese dall'indagato a militari della Guardia di Finanza in attività ispettiva in data 10 novembre 2016, atteso che le stesse concernevano fatti che, senza le dichiarazioni dell'indagato, non avrebbero nemmeno potuto assurgere a dignità di *fumus* del reato. Mentre in ogni caso le dichiarazioni comunque rese riguardavano la sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte anche dell'importo di euro 152.332,72, già oggetto di contestazione in altro capo d'imputazione, relativo all'omesso versamento dell'Iva in relazione all'annata 2014.

2.2. Col secondo motivo parte ricorrente ha osservato che, data la natura di reato di pericolo concreto rivestito dalla fattispecie di cui all'art. 11 cit., non era chiaro quale fosse il camuffamento della realtà nell'omessa registrazione di prelievi dalla cassa contanti per un ammontare di euro 606.628,69, atteso che il semplice prelievo di denaro dalla cassa contante non poteva integrare il delitto in questione. Né sussisteva l'elemento soggettivo del reato, connotato dal dolo specifico di sottrazione al pagamento dell'imposta, laddove semmai poteva esservi questione del dolo specifico di cui all'art. 646 cod. pen..

2.3. Col terzo motivo infine, in ordine al *quantum* del sequestro ed in tal modo lamentando violazione degli artt. 321 cod. proc. pen. e 12-bis d.lgs. 74 del 2000, risultava in proposito conteggiato due volte l'importo di euro 152.332,72, relativo all'omesso versamento Iva per l'anno 2014, allorché il sequestro avrebbe potuto essere autorizzato per un minor valore corrispondente al prezzo ed al profitto del reato.

2.4. E' stata depositata memoria illustrativa delle ragioni del ricorrente, con particolare riferimento al fatto che il divieto di utilizzazione delle dichiarazioni si applicava anche alle dichiarazioni rese da indagato o imputato di reato connesso o collegato, e che il prezzo ovvero il profitto del reato coincidevano con l'importo delle ritenute non versate e non con altri importi.

3. Il Procuratore generale ha concluso per il rigetto del ricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

4. Il ricorso è fondato.

4.1. In relazione al primo motivo di censura, l'art. 220 disp. att. cod. proc. pen. prevede che *"Quando nel corso di attività ispettive o di vigilanza previste da*

leggi o decreti emergono indizi di reato, gli atti necessari per assicurare le fonti di prova e raccogliere quant'altro possa servire per l'applicazione della legge penale sono compiuti con l'osservanza delle disposizioni del codice".

Vero è, al riguardo, che il processo verbale di constatazione redatto dalla Guardia di finanza, in quanto atto amministrativo extraprocessuale, costituisce prova documentale anche nei confronti di soggetti non destinatari della verifica fiscale; tuttavia, qualora emergano indizi di reato, occorre procedere secondo le modalità previste dall'art. 220 disp. att., giacché altrimenti la parte del documento redatta successivamente a detta emersione non può assumere efficacia probatoria e, quindi, non è utilizzabile (Sez. 3, n. 6881 del 18/11/2008, dep. 2009, Ceragioli e altri, Rv. 242523; Sez. 3, n. 1969 del 21/01/1997, Basile, Rv. 206944).

In specie, peraltro, già l'ordinanza impugnata ha dato atto che l'attività dei militari della Guardia di Finanza aveva rappresentato, ferma la base indiziaria in relazione alla diversa ipotesi accusatoria di cui all'art. 4 cit., un prosieguo dell'indagine, nell'ambito della quale erano stati ad un certo punto ravvisati indizi di reità in ordine alla fattispecie di cui all'art. 11 parimenti cit..

Ciò posto, l'ordinanza impugnata non è in grado di superare i rilievi formulati dal ricorrente.

Sono infatti inutilizzabili le dichiarazioni dell'imputato o dell'indagato rese nel corso dell'attività ispettiva, nei cui confronti siano emersi anche semplici dati indicativi di un fatto apprezzabile come reato e le cui dichiarazioni siano state assunte, ciononostante, in violazione delle norme poste a garanzia del diritto di difesa. Infatti l'espressione "*quando ...emergano indizi di reato*" contenuta nell'art. 220 disp. att. cod. proc. pen. è tesa a fissare il momento a partire dal quale, nell'ipotesi di svolgimento di ispezioni o di attività di vigilanza, sorge l'obbligo di osservare le disposizioni del codice di procedura penale per assicurare le fonti di prova e raccogliere quant'altro possa servire ai fini dell'applicazione della legge penale (Sez. 5, n. 43542 del 23/09/2004, Morrillo ed altri, Rv. 230065; cfr. anche Sez. 3, n. 3207 del 02/10/2014, dep. 2015, Calabrese, Rv. 262010). L'art. 220 cit. è applicabile quindi anche in presenza di semplici indizi di reato, non richiedendosi l'esistenza di veri e propri indizi di colpevolezza (cfr. Sez. 5, n. 32464 del 26/06/2001, Busatta, Rv. 219703).

Infatti, è stato ribadito che presupposto dell'operatività della norma è la sussistenza della mera possibilità di attribuire comunque rilevanza penale al fatto che emerge dall'inchiesta amministrativa e nel momento in cui emerge, a prescindere dalla circostanza che esso possa essere riferito ad una persona determinata (Sez. U, n. 45477 del 28/11/2001, Raineri, Rv. 220291).

In specie, da un lato nel corso della medesima attività ispettiva e di vigilanza erano emersi gli indizi di reità di cui all'art. 4, per cui di per sé si

imponessa la presenza del difensore; d'altro canto appare meramente nominalistica, alla stregua delle osservazioni formulate in ordine al presupposto di applicazione della norma, la distinzione tra "indizi di reato" e "perplexità dal punto di vista contabile", allorché sia stata ravvisata la necessità, per queste ultime, di approfondimenti non assistiti, laddove era pacifica l'esistenza di una situazione di conclamata ipotesi di reità su fatti, quali l'evasione d'imposta e l'apparente sussistenza di ampia disponibilità, intimamente collegati quantomeno in relazione all'indagine. La connessione è sostanzialmente riconosciuta nelle stesse parole del provvedimento impugnato, quanto alla sottolineatura della necessità di verificare "situazioni fiscali ulteriori e più ampie", con ciò ricomprendendo comunque, nella disposta cautela, quanto già accertato e di rilievo penale.

4.1.1. Da tempo quindi l'odierno ricorrente doveva essere posto nelle condizioni di dare sfogo all'attività difensiva.

4.2. Va da sé che l'accoglimento del primo motivo di ricorso comporta l'assorbimento delle successive ragioni di censura.

5. Il provvedimento impugnato va quindi annullato, con rinvio per nuovo esame al Tribunale di Taranto che terrà conto degli svolti rilievi.

P.Q.M.

Annulla il provvedimento impugnato e rinvia per nuovo esame al Tribunale di Taranto.

Così deciso in Roma il 25/09/2018

Il Consigliere estensore

Claudio Cerroni



Il Presidente

Grazia Lapalorcia

