

Giurisprudenza

Quando la società è “fuori uso”, il sequestro si allarga ai soci

2 Luglio 2015

Con la Finanziaria del 2008, infatti, sono state estese ai reati tributari le disposizioni che prevedono la confisca per equivalente nei delitti contro la Pubblica amministrazione



Il diritto all'apprensione, in via cautelare, di somme costituite dal profitto del reato (articolo 11 del Dlgs 74/2000), corrispondente al risparmio d'imposta, può essere legittimamente esteso ai soci sotto forma di sequestro per equivalente, per un valore equiparabile al profitto del reato, laddove sia impossibile acquisire direttamente il profitto.

È il principio di diritto ribadito dalla suprema Corte, con la sentenza 24960 del 16 giugno 2015.

La vicenda processuale

Con decreto, il Gip del tribunale di Paola disponeva il sequestro preventivo di un complesso di beni aziendali, riferibili a una Srl, nonché dei beni di proprietà degli indagati che rivestivano la qualità di soci e amministratori della società stessa.

Il reato per cui si procedeva a carico dei soggetti in questione è quello configurato all'articolo 11 del Dlgs 74/2000 (rubricato “*sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte*”), che sanziona – nella sua formulazione antecedente all'articolo 28, comma 4, del DI 78/2010 – salvo che non ricorra un più grave reato, la condotta con la quale “*chiunque, al fine di sottrarsi al pagamento di imposte sui redditi o sul valore aggiunto ovvero di interessi o sanzioni amministrative relativi a dette imposte di ammontare complessivo superiore a lire cento milioni, aliena simulatamente o compie altri atti fraudolenti sui propri o su altrui beni idonei a rendere in tutto o in parte inefficace la procedura di riscossione coattiva*”.

I contribuenti chiedevano il riesame del provvedimento al Tribunale delle libertà di Cosenza, che lo respingeva, dichiarando altresì inammissibile l'istanza avanzata in proprio dalle persone fisiche con riguardo ai beni aziendali. Avverso l'ordinanza del tribunale proponevano ricorso in Cassazione, lamentando violazione di legge dell'articolo 2495 del codice civile e l'inesistenza o apparenza della motivazione resa dal Tribunale del riesame.

In particolare, affermavano che, in seguito alla cancellazione di una società di capitali dal registro delle imprese, nessun credito può esser fatto valere, a meno che la cancellazione non sia rimossa e che, al più, *"il provvedimento ablatorio avrebbe dovuto essere limitato a quella somma della quale avrebbero potuto rispondere i due soci... dovendo essere circoscritto a tale cifra il credito erariale fatto valere"*.

La pronuncia della Cassazione

Nel rigettare il ricorso, la suprema Corte, confermando di fatto il provvedimento ablatorio, ha affermato che *"il diritto all'apprensione in via cautelare di somme costituite dal profitto del reato corrisponde al risparmio d'imposta che ben può essere esteso ai soci sotto forma di sequestro per equivalente per un valore corrispondente al profitto del reato, laddove sia impossibile apprendere direttamente il profitto"*.

Osservazioni

Con la Finanziaria del 2008, sono state estese ai reati tributari le disposizioni dell'articolo 322-ter cp (che prevede la confisca per equivalente nei delitti contro la Pubblica amministrazione), estendendo, in tal modo, alla materia fiscale l'istituto del sequestro per equivalente, misura di sicurezza patrimoniale volta a colpire non quei beni che costituiscono profitto o prezzo dell'attività criminosa, bensì il *tantundem* del vantaggio conseguito.

L'intento che ha mosso il legislatore pare facilmente intuibile e nasce dalla presa d'atto della difficile azionabilità dello strumento fornito originariamente dal codice penale, all'articolo 240.

Secondo questo modello confiscatorio, il vantaggio conseguito dal reo deve essere collegato all'attività criminosa da un nesso di pertinenzialità e, una volta accertato quest'ultimo, deve essere appreso nella forma specifica in cui si è concretizzato.

Il limite applicativo della confisca diretta è duplice: da un lato, è imperniato sul nesso di pertinenzialità fra profitto confiscato e attività del reo e impone la prova della diretta derivazione causale della cosa confiscata dal reato; dall'altro, mira a colpire il conseguimento di un bene economico aggiuntivo rispetto al patrimonio del reo.

Con ostacoli, quindi, quasi invalicabili alla sua adozione in materia penal-tributaria, atteso che il

provento tratto dal reato fiscale si sostanzia prevalentemente in un risparmio d'imposta.

Al riguardo, le sezioni unite hanno risolto il contrasto giurisprudenziale *"sul se sia possibile o meno disporre il sequestro preventivo, finalizzato alla confisca diretta o per equivalente, nei confronti di beni di una persona giuridica per le violazioni tributarie commesse dal legale rappresentante della stessa"* (pronuncia 10561/2014).

In particolare, hanno chiarito che, per la commissione di un reato tributario da parte dei legali rappresentati di una società, si può procedere nei confronti della persona giuridica - con il sequestro preventivo finalizzato alla confisca di denaro o di altri beni fungibili o di beni direttamente riconducibili al profitto di reato tributario - se la società ha effettivamente maturato tale profitto a seguito del reato o se la persona giuridica è solo uno schermo fittizio.

Diversamente, nessun provvedimento cautelare può essere adottato nei confronti della società, dovendosi, invece, agire nei confronti delle persone fisiche che hanno materialmente realizzato l'illecito.

In tale occasione, hanno altresì rimarcato l'interpretazione già adottata con la sentenza 30930/2009, secondo cui il sequestro preventivo finalizzato alla confisca per equivalente è legittimo solo quando il reperimento dei beni costituenti il profitto del reato sia impossibile, anche solo transitoriamente, ovvero quando gli stessi non siano aggredibili per qualsiasi ragione. Con l'ulteriore fondamentale precisazione che non può pretendersi la preventiva ricerca generalizzata dei beni costituenti il profitto del reato, perché tale pretesa vanificherebbe del tutto ogni esigenza di cautelare.

Su questo solco si pone parimenti la sentenza in esame. La Corte, infatti, nel contrastare la tesi dei ricorrenti, secondo i quali varrebbero anche in sede cautelare i limiti di responsabilità posti dalla legislazione civilistica, ha precisato che *"quel che rileva in questa sede...non è tanto il credito erariale...quanto il diritto all'apprensione in via cautelare di somme costituite dal profitto del reato corrispondente al risparmio di imposta che ben può essere esteso ai soci sotto forma di sequestro per equivalente per un valore corrispondente al profitto del reato, laddove sia impossibile apprendere direttamente il profitto"*.

In realtà, i giudici non confutano la suggestività della tesi dei ricorrenti, in merito alla corretta applicazione dell'articolo 2495 del cc, così come interpretato dalle sezioni unite civili (sentenza 6070/2013), ma ne negano la rilevanza in sede cautelare, evidenziando la *"inconferenza del richiamo alla disciplina societaria come invocata dai ricorrenti secondo i quali la pretesa erariale può essere esercitata nei confronti dei soci soltanto nei limiti delle somme da costoro rimosse per*

effetto della liquidazione”.

La pronuncia, in sostanza, affronta l’incidenza delle limitazioni di responsabilità, poste dall’articolo 2495 del codice civile, sulle esigenze cautelari emergenti in sede penale.

di

Andrea Loro

URL: <https://www.fiscooggi.it/rubrica/giurisprudenza/articolo/quando-societa-e-fuori-uso-sequestro-si-allarga-ai-soci>