

La Cassazione limita le misure cautelari: rilevante il rischio di sopravvivenza della società

# Debiti fiscali, somme svincolate

## Procedimento 231: sì al dissequestro per pagare le imposte

Pagina a cura

DI STEFANO LOCONTE  
E GIULIA MARIA MENTASTI

Consentito il dissequestro per pagare il debito tributario: è quanto stabilito dalla Cassazione con la sentenza n. 13936 del 2022, rompendo il silenzio normativo sul punto. Nell'ambito di un caso di mediazione illecita sull'acquisto di mascherine non conformi ai canoni di sicurezza dettati dalle norme anti Covid, i conti della società sottoposta a procedimento ex dlgs 231/2001 erano stati sequestrati fino all'importo del profitto illecito, pari a 45 milioni di euro. Tuttavia, la società si era trovata così impossibilitata a pagare le ingenti imposte dovute proprio sulle predette somme illecite, mettendo a rischio (date le gravose sanzioni e gli onerosi interessi di mora previsti in caso di inadempimento) la sua stessa «sopravvivenza». In assenza di una norma sul punto, la Suprema Corte ha coraggiosamente deciso che, seppur nessuna disposizione contempli espressamente la possibilità di consentire lo svincolo delle somme sequestrate a fini di confisca per pagare le imposte sui redditi illecitamente lucrati a mezzo della commissione del reato presupposto, il dissequestro parziale delle somme in sequestro per pagare il debito tributario deve essere consentito laddove si renda necessario al fine di evitare la cessazione definitiva dell'esercizio dell'attività dell'ente prima della definizione del processo.

**Il caso.** La sentenza in esame risulta di particolare interesse, oltre che per i principi di diritto espressi dalla Suprema Corte, per l'attualità del caso sottoposto alla attenzione della stessa: protagonista della vicenda è un srl, il cui legale rappresentante veniva accusato del reato di traffico di influenze illecite di cui all'art. 346-bis c.p. per l'attività di mediazione illecitamente svolta nel corso dell'anno 2020, sfruttando relazioni personali con il commissario nazionale per l'emergenza Covid, in ordine alle commesse di forniture di dispositivi di protezione individuale. A propria volta la società veniva sottoposta a procedimento ex dlgs n. 231/2001 per l'illecito amministrativo derivante dal suddetto reato presupposto, e i saldi attivi esistenti su rapporti finanziari e/o bancari nella titolarità della srl, nonché alcune polizze alla stessa intestate, venivano sottoposti sequestro, per un ammontare di diverse decine di milioni di euro, rappresentando secondo l'ipotesi di accusa questi beni

avrebbero rappresentato il profitto, in quanto corrispondenti alla quasi totalità delle provvigioni maturate e ricevute.

**Le imposte da pagare sul profitto illecito.** Tuttavia, come evidenziato con ricorso presentato dinanzi alla Cassazione, i proventi lucrati dalla mediazione sulla fornitura delle mascherine, contabilizzati nel 2020 e successivamente sottoposti a sequestro, erano assoggettati ad imposizione fiscale, in virtù del disposto della L. n. 537/1993, art. 14 comma 4. Dunque, la società dichiarava di voler provvedere al pagamento delle imposte dovute (Ires e Irap) sui profitti asseritamente illeciti, che ammontavano alla somma di oltre 16 milioni di Euro, per sottrarsi all'applicazione delle gravose sanzioni fiscali (pari al 30% delle imposte non versate) e degli onerosi interessi di mora, previsti dalla disciplina tributaria in caso di inadempimento, che traducendosi nell'anticipazione degli effetti della condanna definitiva avrebbero potuto rivelarsi esiziali per la continuità della propria attività economica, rischiando di pregiudicare anche le ragioni creditricie dell'erario. Tuttavia, era impossibilitata ad adempiere le imposte in assenza dello svincolo parziale delle somme sequestrate, in quanto, avendo costituito i ricavi conseguiti nel corso dell'anno 2020 un evento straordinario (e, dunque, non ripetibile in futuro) rispetto ai risultati economici

dei precedenti esercizi, non avrebbe avuto né disponibilità diverse da quelle sequestrate, né accesso al credito bancario, anche in ragione dell'entità della pretesa tributaria da onorare. Era stato pertanto richiesto il parziale dissequestro delle somme al fine esclusivo di pagare le imposte sulle provvigioni lucrati nell'anno d'imposta 2020, istanza che tuttavia era stata rigettata sia dal Gip che dal Tribunale.

**Il dissequestro parziale.** Dunque, la Cassazione ha innanzitutto confermato come il profitto del reato era stato determinato correttamente, dovendosi escludere che dallo stesso debba essere decurtato l'onere delle imposte che l'ente deve pagare sui redditi lucrati dalla commissione del reato presupposto. Quanto invece all'impossibilità di estinguere i debiti tributari se non attraverso il dissequestro parziale, la Cassazione ha rilevato come effettivamente, nella disciplina della responsabilità da reato dell'ente, nessuna disposizione contempla espressamente la possibilità di consentire lo svincolo parziale delle somme sequestrate a fini di confisca per pagare le imposte sui redditi illecitamente lucrati a mezzo della commissione del reato presupposto. Tuttavia, gli Ermellini hanno ritenuto che, nel silenzio del dlgs n. 231/2001, il dissequestro parziale delle somme in sequestro per pagare il debito tributario debba essere consentito, sulla base di

una interpretazione costituzionalmente orientata del principio di proporzionalità della misura cautelare, là dove si renda necessario al fine di evitare, per effetto dell'applicazione del sequestro preventivo e dell'inderogabile incidenza dell'obbligo tributario, la cessazione definitiva dell'esercizio dell'attività dell'ente prima della definizione del processo. In tali casi il sequestro finalizzato alla confisca assolverebbe non solo la propria funzione di apprensione del prezzo o del profitto illecitamente lucrato ai fini della successiva ablazione, ma determinerebbe anche un'esperata compressione della libertà di esercizio dell'attività d'impresa (art. 41 Cost., art. 16 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea), del diritto di proprietà (art. 42 Cost., art. 1 del Prot. n. 1 Cedu), del diritto al lavoro (art. 4 Cost., art. 15 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea), mettendo a rischio la stessa esistenza giuridica dell'ente.

**Confisca e interdizione dall'attività.** Il sequestro finalizzato alla confisca si tradurrebbe, infatti, in una forma di interdizione definitiva dall'attività di cui al dlgs n. 231/2001, art. 16 comma 3, operante già in sede cautelare e indipendentemente da una affermazione definitiva di responsabilità dell'ente. Ma in tal modo verrebbero a sovrapporsi indebitamente gli effetti di misure cautelari che, nella trama sistema-

tica del dlgs n. 231/2001, sono strutturalmente e funzionalmente distinte: quali il sequestro preventivo finalizzato alla confisca, di cui all'art. 53, e l'interdizione dall'esercizio dell'attività di cui al dlgs n. 231/2001, art. 9 comma 2 lett. a), e art. 45, misura, quest'ultima che peraltro, come espressamente sottolineato in sentenza, costituisce l'«extrema ratio», in quanto ai sensi del dlgs n. 231/2001, art. 46 comma 3, «può essere disposta in via cautelare soltanto quando ogni altra misura risulti inadeguata». Senza contare altresì che, da un lato, il dlgs n. 231/2001, all'art. 25, in relazione al delitto presupposto di traffico di influenze illecite contestato, non ammette proprio l'applicazione di alcuna misura interdittiva, e che, dall'altro, nel sistema della responsabilità da reato delle persone giuridiche è esclusa l'applicabilità, come misura cautelare, di sanzioni interdittive che non rientrino tra quelle irrogabili in via definitiva all'esito del giudizio di merito (Cass. pen., Sez. II, n. 10500/2007).

**La proporzionalità della misura.** Ad avviso della Cassazione, nella sussistenza delle condizioni predette, dunque, il sequestro preventivo violerebbe il canone di proporzionalità sancito, anche in riferimento alle misure cautelari reali, dell'art. 275 c.p.p. e a livello sovranazionale dal diritto dell'Unione (art. 5, par. 3 e 4, Tue, art. 49, par. 3, e art. 52, par. 1, della Carta dei diritti fondamentali) e dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo; inoltre alla Suprema Corte non è sfuggito che l'art. 46 dlgs n. 231/2001 al comma 2 espressamente sancisce che «ogni misura cautelare deve essere proporzionata all'entità del fatto e alla sanzione che si ritiene possa essere applicata all'ente», così che il rispetto del canone di proporzionalità, unitamente a quelli di adeguatezza (comma 1) e di gradualità (comma 3), della misura cautelare disposta nei confronti dell'ente, costituisce oggetto di una ineludibile valutazione preventiva da parte del giudice. Da qui l'annullamento dell'ordinanza impugnata e il rinvio per nuovo giudizio al Tribunale di Roma, il quale, laddove accerti effettivamente l'impossibilità di pagare le imposte, né sulla base delle risorse disponibili, né ricorrendo al credito bancario, nonché la sussistenza di un rischio per la stessa continuità nella operatività dell'ente, sarà tenuto al dissequestro delle somme necessarie a consentire l'adempimento del debito tributario.

### Responsabilità 231 e (dis)sequestro del profitto

<b>Questione</b>	Se ex dlgs 231/2001 viene sottoposto a sequestro il profitto dell'illecito, e questo è assoggettato a imposizione fiscale, è possibile ottenere un dissequestro per il pari ammontare?
<b>I parametri da valutare</b>	Nel rispetto del principio di proporzionalità, adeguatezza e gradualità, il giudice deve valutare: <ul style="list-style-type: none"> <li>• se la società possa provvedere al pagamento delle imposte dovute sulla base delle risorse disponibili o ricorrendo al credito bancario</li> <li>• se l'inadempimento alle imposte dovute ponga a rischio la stessa continuità nella operatività dell'ente</li> </ul>
<b>La decisione della Cassazione</b>	Secondo Cass. pen. n. 13936/2022, il dissequestro parziale delle somme in sequestro, sulla base di una interpretazione costituzionalmente orientata del principio di proporzionalità della misura cautelare, deve essere consentito là dove si renda necessario: <ul style="list-style-type: none"> <li>• per pagare il debito tributario maturato in relazione al profitto sottoposto alla misura cautelare</li> <li>• al fine di evitare, per effetto dell'applicazione del sequestro preventivo e dell'inderogabile incidenza dell'obbligo tributario, la cessazione definitiva dell'esercizio dell'attività dell'ente prima della definizione del processo</li> </ul>