

ILL.MO TRIBUNALE DI LATINA
IN COMPOSIZIONE MONOCRATICA
DOTT. MICHELINO LUISE

NOTA DI UDIENZA

Proc. Pen. n. 3712/07 R.G. not.

Proc. Pen. n. 748/10 R.G. dib.

Io sottoscritto Avvocato Lorenzo Magnarelli, del Foro di Roma, in qualità di difensore del Signor

LUCIANO CIPPITANI

imputato nel processo penale indicato in oggetto, mi permetto di rappresentare e chiedere a V.S. Ill.ma quanto segue.

Nell'accingermi a svolgere il mio intervento conclusivo ho un desiderio che potrebbe sembrare un'ambizione: dire il poco che ancora occorre per completare la difesa del mio assistito ed infliggere così a V.S. Ill.ma, per il minor tempo possibile la fatica di ascoltarmi.

Evidenzierò su un ideale tracciato lineare tutti gli elementi dell'innocenza del mio assistito.

Sono ben consapevole che nell'interpretazione di quel fenomeno poliedrico costituito dal fatto ho il dovere di rispondere, dinanzi a V.S. Ill.ma, al Pubblico Ministero.

Pertanto, non esito più, scendo volentieri sul terreno dell'accusa e mi permetto di rappresentare a V.S. Ill.ma come, in esito all'istruzione dibattimentale, residui un punto nodale, una questione non risolta né risolvibile che dilania l'ipotesi d'accusa e che ben può essere registrata da una sentenza di proscioglimento in favore del mio assistito: ed, infatti, mediante la prova diretta a discarico è provato che la condotta del mio assistito non è stata orientata dall'elemento soggettivo necessario ad integrare i tipi legali in ipotesi d'accusa.

Il fatto non costituisce reato.

Il Cippitani non ha voluto non versare le somme indicate nel capo di imputazione.

Il Cippitani, diversamente, non ha potuto versare tali somme poiché la Società dallo stesso rappresentata, nel momento in cui era necessario effettuare tali versamenti, stava subendo una crisi di liquidità.

Crisi di liquidità sopravvenuta e rilevante tra il momento in cui sono state calcolate le ritenute ed è stata dichiarata l'I.V.A ed il momento in

cui dovevano essere versati i relativi importi.

I risvolti giuridici di tale assenza di liquidità implicano la carenza dell'elemento soggettivo dei tipi legali in ipotesi d'accusa.

Carenza che, quindi, è stata provata sia mediante l'acquisizione del verbale dell'interrogatorio reso dal Cippitani che mediante l'esame del Consulente tecnico così come corroborato dalla relazione dallo stesso redatta e parimenti acquisita.

Tali prove, infatti, attribuiscono il giusto significato ad una sopravvenuta ed obiettiva condizione di impossibilità di adempiere al momento della scadenza dei termini posti dalla norma penale alla condotta doverosa: il 30.09.06 in ordine al versamento delle ritenute certificate durante il 2005 ex art. 10-bis D.Lgs. 74/2000 ed il 27.12.06 in ordine al versamento dell'I.V.A dichiarata durante il 2005 ex art. 10-ter D.Lgs. 74/2000.

Tale sopravvenuta ed obiettiva condizione di impossibilità si pone, quindi, come fattore di determinazione di una opzione comportamentale obbligata, ossia, la forza maggiore, oppure, come causa di esclusione del rimprovero doloso o, in ulteriore subordine, come prova della mera colpa.

Quindi, nel caso di specie, tale condizione è sopravvenuta sia rispetto al momento della certificazione delle ritenute che rispetto al momento della dichiarazione dell'I.V.A ed è stata rilevante nei momenti relativi ai versamenti dei rispettivi importi, ossia, il 30.09.06 ed il 27.12.06.

Pertanto, la condotta del Cippitani non è stata orientata dall'elemento soggettivo chiesto dai tipi legali ex art. 10-bis e 10-ter D.Lgs 74/200, poiché carente del solo nesso psichico, oppure del dolo in tutta la propria estensione o, eventualmente, caratterizzata soltanto dalla presenza di mera colpa nella gestione delle risorse, comunque inidonea a costituire il veicolo dell'elemento soggettivo chiesto dai tipi legali suindicati.

Per tali ragioni, in ordine al caso di specie, i risvolti giuridici di tale sopravvenuta ed obiettiva condizione di impossibilità ad adempiere investono la questione del contenuto volitivo del dolo in ordine ai tipi legali in ipotesi di accusa.

Sul punto, vi sono contributi sia della Dottrina che della Giurisprudenza.

Per quanto riguarda la Dottrina, pregevoli argomentazioni sono state svolte dal Grosso, dal Pagliaro, dal Padovani. (*Trattato di diritto Penale, diretto da C.F. Grosso, T. Padovani, A. Pagliaro, Parte*

Speciale, Volume XVII, Reati in Materia di Finanze e Tributi)

Sono argomentazioni alle quali mi riporto non soltanto per finalità difensive, ma anche per sana curiosità scientifica, quale studioso della materia al fine di contribuire alla corroborazione ed allo sviluppo proprio di un orientamento giurisprudenziale sul punto.

In particolare, tale Dottrina, svolge le proprie considerazioni partendo dalla trattazione di un tema rilevante per la Teoria Generale del Diritto Penale: il contenuto volitivo del dolo è costituito dall'innervarsi della volontà attraverso una definitiva e consapevole scelta contraria a quella che l'ordinamento ritiene doverosa.

In ordine ad un tipo legale veicolante una fattispecie omissiva, così come si verifica per le due imputazioni del presente processo, per verificare se sussista tale definitiva e consapevole scelta occorre analizzare i momenti che caratterizzano il relativo elemento oggettivo.

Rilevano, quindi, due momenti:

- il momento in cui vengono posti in essere i presupposti della condotta;
- il momento in cui è necessario tenere la condotta doverosa.

Ora, con riferimento ai due tipi legali in ipotesi di accusa, è agevole

evidenziare tali due momenti.

Ed, infatti, per il tipo legale ex art. 10-bis D.Lgs 74/2000:

- 1) vi è un primo momento in cui vengono posti in essere i presupposti della condotta ed è costituito dal calcolo delle ritenute e dalla loro certificazione;
- 2) vi è il momento successivo, quello in cui è necessario tenere la condotta doverosa, ossia, quello in cui è necessario effettuare il versamento delle ritenute calcolate e certificate.

Ed, inoltre, per il tipo legale ex art. 10-ter D.Lgs 74/2000:

- 1) vi è un primo momento in cui vengono posti in essere i presupposti della condotta ed è costituito dalla dichiarazione dell'I.V.A;
- 2) vi è il momento successivo, quello in cui è necessario tenere la condotta doverosa, ossia, quello in cui è necessario effettuare il versamento dell'I.V.A dichiarata.

Operata tale premessa, la Dottrina suindicata opera un successivo riferimento alla nota sentenza n. 1085/1988 della Corte Costituzionale.

Mediante tale sentenza la Corte Costituzionale ha risolto, proprio in punto di elemento soggettivo, i problemi circa i confini tra il furto comune ed il furto d'uso.

La Corte ha stabilito che se nel momento in cui vi è lo spossessamento l'agente ha volontà di restituire il bene di cui si impossessa e non vuole realizzare, quindi, una stabile appropriazione del bene mobile altrui, ma la mancata successiva restituzione si verifica a causa di una sopravvenuta ed obiettiva condizione che impedisce la restituzione, il soggetto non agisce con il dolo del furto comune, bensì con l'elemento soggettivo del meno grave furto d'uso.

Orbene, la Dottrina suindicata applica tale schema anche ai delitti ex artt. 10-bis e 10-ter D.Lgs 74/2000, proprio al fine di evincere la configurabilità per tali delitti dell'elemento soggettivo nel caso in cui al momento del versamento sopravviene una condizione obiettiva di impossibilità ad adempiere.

Si afferma che se al momento della effettuazione delle ritenute o nel momento della dichiarazione dell'I.V.A l'agente agisce rappresentandosi di poter versare tali ritenute o di poter versare tale I.V.A nel termine fissato, ma, successivamente, sopravviene una condizione obiettiva di impossibilità a versare tali ritenute o l'I.V.A, difetta nella condotta dell'agente l'elemento del dolo, poiché, tale condizione esclude o il nesso psichico, se dovuta a forza maggiore, o il dolo in tutta la propria estensione oppure, in subordine, configura una colpa nella gestione delle risorse che implica l'assenza delle stesse al momento del versamento dovuto che, comunque è inidonea a

configurare l'elemento soggettivo dei tipi legali ex artt. 10-bis e 10-ter D.Lgs 74/2000.

Quindi, dal momento che ciascuno degli elementi oggettivi veicolati da tali due tipi legali è caratterizzato da due momenti, come suindicato, al fine di verificare la sussistenza dell'elemento soggettivo sarà opportuno analizzare anche il primo di tali momenti, ossia, quello in cui vengono posti in essere i presupposti della condotta e non soltanto il secondo degli stessi, ossia, quello relativo all'esecuzione della condotta doverosa.

Pertanto, difetta l'elemento soggettivo se, nel primo momento, l'agente vuole adempiere ma, a causa di una condizione obiettiva di impossibilità ad adempiere sopravvenuta, nel secondo momento, lo stesso non adempie.

Orbene, tale dinamica è riscontrabile in ordine alla condotta del Cippitani nel caso di specie.

Egli nel momento in cui nella sua qualità ha operato la certificazione delle ritenute e la dichiarazione dell'I.V.A, ossia, durante l'anno 2005, sicuramente ha agito rappresentandosi di poter versare, dunque di voler versare, successivamente, tali ritenute e tale I.V.A nei mesi di settembre e dicembre dell'anno 2006, ma successivamente al 2005 la

Società dallo stesso rappresentata ha subito la condizione obiettiva di carenza di liquidità e, pertanto, nel 2006 lo stesso non ha potuto effettuare tali versamenti.

Pertanto, nel caso di specie, vi è stata la manifestazione di una obiettiva condizione di impossibilità ad adempiere, costituita dalla c.d. illiquidità, tra il momento dell'effettuazione delle ritenute e della dichiarazione dell'I.V.A e quello dei relativi versamenti.

Manca, quindi, nella condotta del Cippitani l'elemento soggettivo veicolato dai tipi legali ex artt. 10-bis e 10-ter D.Lgs 74/2000.

Tale carenza è veicolata dalle prove dirette a discarico acquisite su richiesta della difesa nel presente processo, ossia, dalla dichiarazione del Signor Luciano Cippitani resa nel corso dell'interrogatorio cui lo stesso è stato sottoposto, il cui verbale è stato acquisito ex art. 513 C.P.P., nonché dall'esame reso dal Dott. Claudio Piattella, consulente della difesa, il cui esito è fissato sulla relativa relazione di consulenza tecnica, parimenti acquisita in atti.

In particolare, si noti il seguente passaggio dell'esame reso dal Dott. Piattella, alle pagine 9 e 10 delle trascrizioni dell'udienza del 25.10.11
“D: Senta, ulteriori due domande. Durante l'anno 2005, sempre in base all'esito dell'esame dei documenti che lei ha potuto svolgere, durante

l'anno 2005 ogni volta che venivano effettuate queste ritenute la situazione finanziaria momentanea consentiva di ritenere il versamento di quelle ritenute nel 2006? Risposta del Dott. Piattella: di poterlo effettuare....certamente, perché fino a quel momento non c'era alcuna difficoltà, D: Dicasi lo stesso, per quanto riguarda l'I.V.A? Risposta del Dott. Piattella: Per quanto riguarda l'I.V.A la stessa cosa. D: Stessa situazione. Cioè la situazione finanziaria nel 2005 quando veniva fatturata quest'I.V.A. era tale per cui chi la effettuava poteva ritenere tranquillamente il successivo versamento. Risposta del Dott. Piattella: Esatto. Tranquillamente”.

Tale passaggio prova che il Cippitani nel momento in cui nella sua qualità ha operato la certificazione delle ritenute e la dichiarazione dell'I.V.A, ossia, durante l'anno 2005, sicuramente ha agito rappresentandosi di poter versare e, dunque, di volere versare, successivamente, tali ritenute e tale I.V.A nei mesi di settembre e dicembre dell'anno 2006, ma successivamente al 2005 la Società dallo stesso rappresentata ha subito la condizione obiettiva di carenza di liquidità e, pertanto, nel 2006 lo stesso non ha potuto effettuare tali versamenti.

Icastica, sul punto, anche la risposta, ai quesiti posti, formulata dal Dott. Claudio Piattella a pag. 5 della relazione scritta suindicata:

"1. la società I.COM spa ha subito una crisi di liquidità, tutt'ora in essere,

nell'anno 2005 e 2006 e certamente nel periodo compreso tra il 30 settembre 2006 ed il 27 dicembre dello stesso anno;

2. relativamente al periodo di difficoltà finanziaria, la società non ha potuto far fronte ai pagamenti relativi alle ritenute d'acconto certificate dell'esercizio 2005;

3. per il motivo di cui sopra la società I.CO.M spa non ha potuto far fronte al pagamento dell'IVA dell'esercizio 2005;

4. L'amministratore, sig. Luciano Cippitani, ha tenuto un comportamento di conservazione del patrimonio immobiliare e con la liquidità esistente ha potuto pagare soltanto i dipendenti ed i creditori ritenuti strategici."

Pertanto, a causa di una crisi economica non evitabile che ha coinvolto il mercato e, quindi, anche il settore relativo alle automobili, la I.CO.M S.p.a, che a quest'ultimo fa riferimento, dal momento che fabbrica, commercializza ed installa impianti completi per autotrazione al fine di consentire l'uso di carburanti a basso impatto ambientale (GPL), si è trovata in gravi difficoltà economiche che hanno determinato una crisi di liquidità a carico di tale Società, peraltro accentuate anche dal comportamento degli istituti di credito con i quali la stessa era solita collaborare.

In tale contesto, costituito dai fattori irresistibili ed inevitabili suindicati, la I.CO.M S.p.a poteva scegliere tra due alternative, ossia, chiudere gli stabilimenti con l'inevitabile licenziamento dei dipendenti oppure continuare a svolgere la propria attività nella disagiata situazione economica suindicata.

Il Signor Luciano Cippitani, nella sua qualità, costretto ad adottare una decisione in ordine a tale scelta obbligata, ha deciso di continuare l'attività della I.CO.M S.p.a anche per salvaguardare gli interessi dei dipendenti di tale Società, nonché i relativi posti di lavoro.

Tale scelta, tuttavia, come su anticipato, si collocava in un contesto temporale, gli anni 2005 e 2006, con particolare riferimento agli ultimi quattro mesi dell'anno 2006, in cui la I.CO.M S.p.a, a causa della crisi economica suindicata, subiva una forte crisi di liquidità che rendeva impossibile alla stessa di versare gli importi relativi alle ritenute d'acconto certificate durante l'esercizio 2005, nonché rendeva impossibile alla stessa di versare gli importi relativi all'IVA dichiarata in relazione al medesimo esercizio.

Il Signor Luciano Cippitani, quindi, per dare seguito alla propria scelta, di amministratore responsabile e sensibile anche agli interessi dei dipendenti, stante l'incidenza dei fattori irresistibili ed inevitabili derivanti da tale contesto e che lo obbligavano, è stato costretto ad impiegare la poca liquidità, di cui I.CO.M S.p.a. disponeva, per pagare, non con poche difficoltà, sia i dipendenti che i creditori strategici, utili, parimenti, per continuare lo svolgimento dell'attività aziendale.

Il Signor Luciano Cippitani, pertanto, nella sua qualità di amministratore della I.CO.M S.p.a voleva effettuare il versamento, sia delle ritenute certificate durante l'anno 2005 che dell'IVA dichiarata in ordine al medesimo anno, ma non ha potuto agire in tal senso a causa dei fattori irresistibili ed inevitabili suindicati che,

diversamente, lo hanno indotto a salvaguardare, non con poche difficoltà, gli interessi dei dipendenti di I.CO.M S.p.a per il tramite della tutela dell'attività aziendale svolta da tale Società.

Preme evidenziare, inoltre, come le circostanze suindicate siano confermate dalla consulenza tecnica svolta dal Dott. Claudio Piattella, la cui relazione scritta, in atti, è stata depositata dal Signor Luciano Cippitani durante l'interrogatorio reso dallo stesso nell'ambito del presente procedimento penale.

Ed, infatti, come si evince da pag. 1 di tale relazione scritta, il Dott. Claudio Piattella ha svolto *"una analisi comparata finanziaria e reddituale per l'anno d'imposta 2005 e 2006 fino allo spirare del termine ultimo per la consumazione del reato che ai fini delle ritenute certificate si concretizza con l'invio telematico del modello 770/06 (30 settembre 2006) e per l'imposta IVA fino alla data del versamento dell'acconto relativo all'anno di imposta successivo (27 dicembre 2006) riscontrando i risultati dal punto di vista finanziario"*.

Con particolare riferimento alla crisi economica e finanziaria subita dalla I.CO.M S.p.a. in tale periodo, sempre da pag. 1 della relazione scritta suindicata si evince che *"la società ICOM spa ha sempre operato con le principali banche nazionali e locali; ad una crisi di liquidità corrispondente con la crisi del mercato dell'auto determinata dall'instabilità del mercato del petrolio e delle materie prime, la contemporaneità dello sviluppo del nuovo impianto jtd Common Rail ha determinato da parte delle banche la decisione di "congelare" tutte le linee di*

credito concesse cosicché la società ha dovuto operare esclusivamente con la propria liquidità. (Allegato B)".

Ed, inoltre, in merito alla scelta obbligata derivante da tale contesto, in relazione alla quale il Signor Cippitani doveva adottare una decisione, da pag. 2 di tale relazione scritta si evince che *"l'attuale dirigenza si è trovata in quel momento a dover scegliere tra la chiusura degli stabilimenti con il contestuale licenziamento delle maestranze oppure la continuazione dell'attività di concerto con l'approvazione sia da parte delle rappresentanze sindacali che delle istituzioni bancarie", poiché, "al congelamento del debito delle banche fino ad allora utilizzate, ha fatto da contraltare l'utilizzo di alcune banche (Banca della Rete, Credito Coop. di Roma) che hanno permesso l'apertura di conti correnti solamente con utilizzo della propria liquidità".*

Ed, ancora, in merito all'utilizzo della limitata liquidità presente, nonché in merito al comportamento tenuto dal Signor Luciano Cippitani nel contesto suindicato, da pag. 4 e da pag. 5 della relazione scritta suindicata si evince che *"la liquidità primaria è servita unicamente al pagamento dei dipendenti e dei fornitori, ambedue pedine necessarie e fondamentali per una strategia di recupero ed ampliamento del mercato, ed in parte per recuperare credibilità anche nel sistema bancario in attesa di una riapertura dei canali finanziari necessari per saldare ogni altro debito. Lo stato di tensione finanziaria venutasi a creare tra il 2005 ed il 2006 ha determinato l'impossibilità dei versamenti relativi le ritenute alla fonte certificate e dell'IVA con aumento delle stesse posizioni debitorie. La liquidità a*

disposizione dell'azienda è, quindi, risultata appena sufficiente ad effettuare le operazioni anzidette ma si ritiene che da ciò non possa ravvisarsi alcun comportamento distortivo o criminoso atto ad omettere sia il versamento dell'IVA che delle ritenute certificate, le quali sono state regolarmente iscritte tra i debiti nei bilanci relativi ma solamente un comportamento dettato dalla logica dell'amministratore che tenta di salvare la propria azienda".

Per tali ragioni, quindi, durante gli anni 2005 e 2006, con particolare riferimento al periodo compreso tra il 30.09.06 ed il 27.12.06, a causa di una inevitabile crisi del mercato accentuata dal comportamento degli istituti di credito di riferimento, la I.CO.M S.p.a, ha subito una crisi di liquidità che ha reso oggettivamente impossibile a quest'ultima di effettuare sia i versamenti delle somme afferenti alle ritenute di acconto certificate durante l'anno 2005 che i versamenti delle somme relative all'IVA dichiarata in ordine al medesimo anno.

In tale contesto, gli evidenti fattori irresistibili ed inevitabili suindicati hanno indotto l'Amministratore Unico della I.CO.M S.p.a, il Signor Luciano Cippitani, ad impiegare la poca liquidità esistente per salvaguardare, non con poche difficoltà, gli interessi dei dipendenti di I.CO.M S.p.a per il tramite della tutela dell'attività aziendale svolta da tale Società, attuata anche mediante il pagamento dei creditori strategici, parimenti utili per continuare tale attività aziendale.

Nella situazione suindicata, quindi, tali evidenti fattori irresistibili ed inevitabili hanno reso impossibile all'Amministratore Unico della I.CO.M S.p.a, il Signor

Luciano Cippitani, di effettuare, in tale sua qualità, i versamenti sia delle somme afferenti alle ritenute di acconto certificate durante l'anno 2005 che delle somme relative all'IVA dichiarata in ordine al medesimo anno.

Pertanto, appare corretto sostenere che vi sono stati fattori irresistibili ed inevitabili, esterni al Signor Luciano Cippitani, che hanno operato sulla condotta di quest'ultimo determinandola in modo esclusivo.

Orbene, sotto il profilo giuridico, tale situazione integra sicuramente una ipotesi di forza maggiore rilevante, ex art. 45 C.P., in ordine alla condotta tenuta dal Signor Luciano Cippitani e, pertanto, idonea ad escludere in tale condotta la presenza dell'elemento psicologico richiesto dagli artt. 10-bis e 10-ter D.lgs 274/00.

Ed, infatti, la forza maggiore *"opera sulla condotta determinandola in modo esclusivo"* (Cass. Pen., 5.7.1979, Galli, CED 144063; Cass. Pen., 6.12.1966, Incerti, CED 104018; Fiandaca, caso fortuito e forza maggiore, Manuale Diritto Penale, II, 1988, pag. 111; Marinucci, il reato come azione. Critica di un dogma, 1971; Pecoraro Albani, caso fortuito, 1960).

Appare del tutto evidente, infatti, come la forza maggiore di cui all'art. 45 C.P. costituisca un preciso riscontro di diritto positivo, in materia di cause di esclusione dell'elemento soggettivo del reato, della teoria della *"inesigibilità"*, a stregua della quale *"tanto il dolo quanto la colpa sono esclusi allorché l'agente si è trovato in condizioni tali da non potersi umanamente pretendere da lui un*

contegno diverso da quello tenuto, e, quindi, da non potersi da lui esigere un comportamento conforme al precetto". (E. Dolcini, G. Marinucci, Codice Penale Commentato, II ed., pag. 460; F. Antolisei, Manuale di Diritto Penale, Parte Generale, pag. 427)

In particolare, tale inesigibilità va accertata utilizzando la figura paradigmatica dell'*homo eiusdem condicionis et professionis*.

Pertanto, mediante il ricorso a tale figura, è necessario verificare la prevedibilità e l'evitabilità del fatto, nonché l'evitabilità dell'inosservanza.

Operando un'esemplificazione, quindi, occorre accertare se il fatto naturalistico poteva, o meno, determinare l'inosservanza anche nella condotta di un ipotetico agente modello.

Riportando tale esemplificazione ai fatti per i quali vi è il presente procedimento penale, occorre accertare se un ipotetico agente modello, sub specie amministratore modello, poteva osservare gli obblighi imposti dagli artt. 10-bis e 10-ter D.lgs 74/2000, tutelando, contemporaneamente, i posti di lavoro dei relativi dipendenti anche per il tramite del mantenimento dell'attività aziendale, in costanza di una crisi economica irresistibile ed inevitabile comportante una profonda crisi di liquidità alla società dallo stesso amministrata.

Al fine di procedere a tale accertamento, pertanto, appare opportuno enucleare, la

figura dell'agente modello, sub specie amministratore modello.

Tale enucleazione, così come insegna la dottrina economica, deve avere a riguardo il periodo storico di interesse, nonché l'esigenza di rispettare una concezione attuale di impresa.

A tal riguardo, quindi, non può non essere evidenziato come vi sia stato un passaggio dal *welfare state* alla *welfare society*, ossia, ad una sussidiarietà sempre più diffusa e partecipata che rende difficile alle imprese la totale delega allo stato dell'impegno verso le parti più deboli.

Del resto, *"l'impresa non è più concepita esclusivamente come strumento per il conseguimento del profitto, ma anche "soggetto" di responsabilità sociali e morali, nell'ottica di una "governance" allargata che include nel "capitale" da gestire con appropriati strumenti anche quello umano, culturale, relazionale"*. (M.A. La Torre, Questioni di etica d'impresa, oltre l'homo oeconomicus, pag. 1, Giuffrè Editore, 2009).

E' questa la c.d. responsabilità sociale dell'impresa costituita anche dalle relazioni con i dipendenti, le questioni di sicurezza, di salute, nonché, in generale, ciò che riguarda il capitale umano, tanto da *"andare al di là degli obblighi giuridici"*. (M.A. La Torre, Questioni di etica d'impresa, oltre l'homo oeconomicus, pag. 19, Giuffrè Editore, 2009)

Ciò in quanto, durante lo svolgimento dell'attività di impresa, vi sono molti esempi di condotte che risultano ad un tempo illegali ed immorali, ma vi sono anche condotte legalmente non sanzionabili che pure ricadono sotto una valutazione di moralità. (M.A. La Torre, Questioni di etica d'impresa, oltre l'homo oeconomicus, pag. 20, Giuffrè Editore, 2009)

E' del tutto evidente come, in tali termini, la questione sia particolarmente delicata e rilevante anche in considerazione del fatto che chi agisce in ambito economico è chiamato sempre a scegliere dove poter allocare mezzi scarsi tra fini alternativi.

Proprio in tale ambito, allora, diventa sempre più frequente per chi è chiamato ad operare tali scelte porsi l'interrogativo kantiano "che cosa devo fare?".

Pertanto, chi è chiamato a scegliere per l'impresa è consapevole del fatto che quest'ultima detiene una responsabilità sociale ma non è un soggetto morale ed, inoltre, è consapevole del fatto che l'operato dell'impresa può essere giudicato da una prospettiva morale.

Operate tali precisazioni, quindi, in ambito di impresa, l'agente modello, sub specie amministratore modello, si caratterizza in quanto è consapevole che, nell'attuale periodo storico, è rappresentante di una welfare society che gli impone di sostituirsi allo Stato per tutelare le classi più deboli, tra le quali, quelle costituite dai propri dipendenti, essendo l'impresa dallo stesso amministrata soggetto titolare anche di responsabilità sociali e morali che possono indurre il

compimento di scelte che vanno al di là di obblighi giuridici pur essendo moralmente apprezzabili.

Rapportando tale agente modello al caso di specie, appare corretto sostenere che lo stesso sicuramente non poteva osservare gli obblighi imposti dagli artt. 10-bis e 10-ter D.lgs 74/2000, tutelando, contemporaneamente, i posti di lavoro dei relativi dipendenti anche per il tramite del mantenimento dell'attività aziendale, in costanza di una crisi economica inevitabile comportante una profonda crisi di liquidità alla società dallo stesso amministrata.

Tale agente modello nel caso di specie avrebbe dovuto operare una scelta, intrisa di responsabilità sociale, trascendente gli obblighi giuridici e sicuramente avrebbe impiegato la esigua liquidità a sua disposizione per salvare i suoi dipendenti, anche per il tramite del mantenimento dell'attività di impresa.

Proprio così come ha fatto il Signor Luciano Cippitani nella sua qualità di Amministratore Unico della I.CO.M S.p.a. mediante un comportamento *"dettato dalla logica dell'amministratore che tenta di salvare l'azienda"* completamente diverso da un *"comportamento distorsivo o criminoso atto ad omettere sia il versamento dell'IVA che delle ritenute certificate, le quali sono state regolarmente iscritte tra i debiti nei bilanci relativi"* così come si evince da pag. 5 della relazione redatta dal Dott. Claudio Piattella, in atti.

Per tali ragioni, quindi, nel caso di specie l'ipotesi di forza maggiore suindicata ha

reso inesigibile dal Signor Luciano Cippitani il comportamento conforme ai precetti penali provvisoriamente addebitati allo stesso e lo ha indotto, quindi, ad una omissione che, proprio per l'incidenza di tale forza maggiore, è carente dell'elemento psicologico, sub specie nesso psichico, richiesto da tali precetti penali, ossia, dagli artt. 10-bis e 10-ter D.lgs 274/00.

In subordine, appare corretto sostenere come difetti il dolo anche nella forma eventuale, poiché sia al momento della certificazione delle ritenute che al momento della dichiarazione dell'I.V.A il Cippitani voleva effettuare il futuro versamento.

In ulteriore subordine, può essere mosso nei confronti del Cippitani un rimprovero di mera colpa, poiché, eventualmente le risorse economiche non sono state gestite in modo funzionale a consentire il versamento stante una crisi di liquidità.

Nella condotta di Cippitani, quindi, difetta l'elemento soggettivo chiesto dai tipi legali ex artt. 10-bis e 10-ter D.Lgs 74/2000.

Il fatto non costituisce reato.

Mi permetto di evidenziare a V.S. Ill.ma come l'impostazione dottrinale suindicata sia stata di recente applicata dal Giudice dell'Udienza Preliminare presso il Tribunale di Firenze, la Dott.ssa Paola Belsito,

mediante la sentenza depositata in Cancelleria in data 10.08.12, con la quale tale Giudice ha assolto l'imputato perché il fatto non costituisce reato. (ALL. 1)

Orbene, tale sentenza costituisce attualmente un punto di riferimento ineludibile in materia di carenza di elemento soggettivo chiesto dai tipi legali ex artt. 10-bis e 10-ter D.Lgs 74/2000.

E' lo stato attuale della Giurisprudenza sul punto.

Successivamente, anche due Giudici dell'Udienza Preliminare presso il Tribunale di Milano, il Dott. Domanico, in data 19.09.12 ed il Dott. Castelli in data 7 gennaio 2013, mediante due distinte sentenze hanno confermato il principio enucleato dal Giudice dell'Udienza Preliminare presso il Tribunale di Firenze.

Ed, inoltre, proprio per la sua enorme rilevanza, tale sentenza è stata commentata da tutte le riviste specializzate ed, in particolare, tra tali riviste, la nota "Archivio Penale" (Rivista quadrimestrale di Diritto, Procedura e Legislazione Penale Speciale, Europea e Comparata, gennaio-aprile 2013, fascicolo I, anno LXV, Aracne Editore).

Proprio dalla massima di tale sentenza elaborata da tale rivista si evince come *"il processo penale, a differenza di quello tributario, impone di valutare e di provare la volontarietà dell'omissione (nel senso richiesto*

dalla norma violata, di tal che deve risultare che l'agente si è rappresentato, e ha voluto l'omissione del versamento nel termine richiesto): volontarietà che nel caso di specie non sussiste, causa la crisi finanziaria in cui si era venuto a trovare l'imputato; crisi che lo ha posto in una condizione di "illiquidità" che nel caso di specie lo rende non perseguibile penalmente".

Tale massima fotografa perfettamente le lacune emergenti dal tessuto dell'ipotesi formulata dal Pubblico Ministero nel presente processo.

Il Pubblico Ministero non ha fornito la prova dell'esistenza dell'elemento soggettivo.

Ed, infatti, il Pubblico Ministero ipotizza un illecito penale tributario ma è riuscito a provare soltanto l'esistenza di un mero illecito tributario.

Ora, mi preme evidenziare, così come è anche precisato nella massima suindicata, che proprio in punto di elemento soggettivo vi è una netta differenza tra illecito tributario mero ed illecito penale tributario.

L'illecito tributario mero è integrato dalla semplice "volontarietà" della condotta, a prescindere, quindi, dal dolo e dalla colpa.

L'illecito penale tributario, diversamente, postula anche il dolo caratterizzato da previsione e volontà.

In ordine al caso di specie il Pubblico Ministero non ha fornito, in alcun modo, prova dell'esistenza del dolo.

Infatti, il Pubblico Ministero non ha provato che nel momento in cui sono state operate le certificazioni delle ritenute ed è stata dichiarata l'I.V.A il Cippitani già si era rappresentato di non effettuare il relativi versamenti.

Il Pubblico Ministero, diversamente, ha provato soltanto che non vi è stato il versamento nel termine: ha provato soltanto un illecito tributario mero.

Ciò non è sufficiente per perseguire in sede penale nessuno, neppure, il Signor Luciano Cippitani.

Ed, infatti, tale insufficienza è stata recentemente evidenziata con particolare riferimento al tipo legale ex art. 10-bis D.Lgs. 74/2000 mediante l'enucleazione di un principio che rileva sicuramente anche in ordine al tipo legale ex art. 10-ter D.Lgs. 74/2000 *“Ai fini della sussistenza del reato di omesso pagamento di ritenute certificate, non può desumersi il dolo, nemmeno nella forma eventuale, soltanto dal mancato pagamento tempestivo*

delle ritenute senza che sia addotta altra circostanza idonea a fornire autonoma prova della sua sussistenza” (Tribunale di Milano, ufficio G.I.P., 19 settembre 2012, Giud. Domanico)

Pertanto, in ordine all’ipotesi accusatoria, formulata nel caso di specie, manca la prova che il fatto costituisce reato.

Alla luce delle considerazioni sin qui svolte chiedo a V.S. Ill.ma di voler prosciogliere il Signor Cippitani con sentenza di assoluzione, ex art. 530, I comma, C.P.P poiché il fatto non costituisce reato.

In subordine, chiedo a V.S. Ill.ma di voler prosciogliere il Signor Cippitani con sentenza di assoluzione, ex art. 530, II comma, C.P.P poiché manca, è insufficiente o è contraddittoria o, comunque inidonea a superare il limite del ragionevole dubbio, la prova che il fatto costituisce reato.

Con Deferenti Ossequi e Perfetta Osservanza,
Roma, 2 ottobre 2013

Avv. Lorenzo Magnarelli