



35575/16

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Silvio Amoresano

- Presidente -

Enrico Manzoni

Emanuela Gai

Alessandro M. Andronio

- Relatore -

Giuseppe Riccardi

Sent. n.

UP - 5 aprile 2016

R.G. n. 25602/2012

ACd
1006

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sui ricorsi proposti

dalle parti civili Ministero dell'Economia e delle finanze, Agenzia delle dogane,
Commissione europea, quale organo esecutivo dell'Unione europea
nei confronti degli imputati

Cimmino Francesco, nato l'11 novembre 1976

Elmi Costantino, nato il 14 aprile 1954

Lazzeri Ivo, nato il 2 luglio 1953

Lorenzon Euclide, nato il 25 novembre 1949

Malavasi Marco, nato il 18 settembre 1973

Malavasi Massimo, nato il 15 novembre 1956

Malavasi Umberto, nato il 13 agosto 1946

Mansutti Patrizia, nata l'11 gennaio 1964

Misturelli Maurizio, nato il 26 febbraio 1939

Momesso Maurizio, nato il 17 luglio 1952

Mosca Carlo, nato il 21 aprile 1949

Nicchi Diletto, nato il 17 aprile 1933

Nicchi Vincenzo, nato il 23 luglio 1963

Nicoli Luca, nato il 10 maggio 1964

Orsero Raffella, nata il 12 settembre 1966

Orsero Raffaello, nato il 27 marzo 1937

Palombini Erminia, nata il 6 novembre 1953

Princic Mirjam, nata il 4 marzo 1952

Raffaelli Marco, nato il 15 agosto 1970

Surian Matteo, nato il 6 settembre 1969

Vecchi Gianni, nato il 13 novembre 1965

e, inoltre, dall'imputato Misturelli Maurizio, nato il 26 febbraio 1939

avverso la sentenza della Corte d'appello di Venezia del 24 novembre 2011;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Alessandro M. Andronio;

udito il pubblico ministero, in persona del sostituto procuratore generale, Stefano Tocci, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso ^{parte civili} quanto al capo a) e per il rigetto del ricorso quanto al capo b) dell'imputazione; *rigetto del ricorso di Misturelli;*

uditi

l'avvocato dello Stato Francesco Meloncelli, per le parti civili,

e gli avvocati: Rodolfo Bettiol, per Surian; Saverio Fatone, per Nicchi Diletto e Nicchi Vincenzo; Wilma Viscardini Donà, per Palombini; Remo Dominici, per Orsero Raffaella; Claudio Failoni, per Mosca; Vincenzo Comi, in sostituzione dell'avv. Pierantonio C. Rovatti, per Cimmino, Lorenzon, Mansutti, Misturelli, Momesso, Princic, Raffaelli, Vecchi; Umberto De Luca, per Orsero Raffaello.

RITENUTO IN FATTO

1. - Oggetto della contestazione è il delitto di cui agli articoli 110, 81, secondo comma, cod. pen., 292, 295, secondo comma, lettera c), e terzo comma, 301 del d.P.R. n. 43 del 1973, in relazione ai Regolamenti CE 28 ottobre 1998, n. 2362/98 (in vigore dal 1° gennaio 1999) e 12 ottobre 1992, n. 2913/92 (capo A dell'imputazione), perché: 1) Orsero Raffaello, in qualità di presidente del consiglio d'amministrazione dal 22 aprile 1996 e amministratore delegato dal 28 aprile 2000 della S.I.M.B.A. s.p.a., società che svolgeva attività di importazione da paesi extracomunitari e di commercializzazione sul mercato italiano di banane, 2) Misturelli Maurizio, in qualità di amministratore unico della Rico Italia s.r.l. dal 24 novembre 1997, presidente del consiglio d'amministrazione della Nuova Rico Italia s.r.l. dal 6 ottobre 1998 al 30 gennaio 2002, presidente del consiglio d'amministrazione della Cori s.r.l. dal 15 febbraio 1994, 3) Orsero Raffaella, procuratore dal 20 dicembre 1996 e componente del consiglio d'amministrazione dal 30 aprile 1994 della S.I.M.B.A. s.p.a., in esecuzione di un medesimo disegno criminoso ed agendo in concorso tra loro e, di volta in volta, con le persone indicate nell'imputazione ai numeri da 4 a 21, sottraevano

- i primi tre dal 10 maggio 1999 al 30 novembre 2000, al pagamento dei diritti di confine (dazi doganali e Iva all'importazione) effettivamente dovuti, pari a €

 2

3.900.033,90, complessivamente 5741,76 tonnellate di banane provenienti da paesi terzi rispetto all'Unione europea; in particolare dal 13 novembre 2000 al 30 dicembre 2000 con l'aggravante di cui al terzo comma dell'art. 295 del d.P.R. n. 43 del 1973, risultando i diritti di confine dovuti pari a € 355.358,41;

- gli imputati ai numeri 4 e seguenti dell'imputazione (Raffaelli Marco, Vecchi Gianni, Surian Matteo, Palombini Erminia, Mosca Carlo, Malavasi Umberto, Malavasi Marco, Malavasi Massimo, Lorenzon Euclide, Nicchi Diletto, Nicchi Vincenzo, Cimmino Francesco, Elmi Costantino, Princic Mirjam, Momesso Maurizio, Nicoli Luca, Mansutti Patrizia, Lazzeri Ivo) ciascuno i diritti di confine dovuti per le relative operazioni indicate nel quadro sinottico esposto nella stessa imputazione e riferito a ciascuna delle società o imprese individuali dei medesimi, indicate nella stessa imputazione;

con l'aggravante, quanto Misturelli Maurizio, Princic Mirjam, Momesso Maurizio, Nicoli Luca, Mansutti Patrizia, di cui all'art. 295, terzo comma, del d.P.R. n. 43 del 1973, per avere ciascuno sottratto al pagamento (dal 13 novembre 2000 al 30 dicembre 2000) diritti di confine dovuti in misura superiore a euro 49.993,03.

La condotta contestata consiste nell'avere corrisposto diritti di confine nella misura ridotta di € 75,00 o non averli corrisposti affatto, violando, attraverso fittizie interposizioni di soggetti giuridici nelle operazioni di importazione poste in essere, il divieto, sancito dall'art. 21, ultimo paragrafo, del Regolamento CE n. 2362/98, di trasferire i diritti di importazione a dazio agevolato derivanti dall'utilizzo di certificati intestati ad altre aziende ammesse a godere di tale beneficio in quanto "operatori nuovi" arrivati, così definiti dall'art. 7 del citato Regolamento CE, agli importatori di banane denominati "tradizionali" in base all'art. 3 del medesimo Regolamento CE, tra cui la S.I.M.B.A. s.p.a. In particolare, i responsabili della S.I.M.B.A. s.p.a. operavano sempre con la Rico Italia s.r.l., previa intesa complessiva del legale rappresentante di quest'ultima, Misturelli Maurizio, con i correi, operatori economici ai quali faceva richiedere ed ottenere la qualità di importatori nuovi arrivati e cioè di soggetti ammessi al regime di importazione a dazio ridotto, anticipando anche il costo delle operazioni di sdoganamento: a) la S.I.M.B.A. s.p.a. acquistava in territorio extracomunitario partite di banane; b) la stessa la S.I.M.B.A. s.p.a. successivamente rivendeva le stesse partite di banane, fatturandole all'operatore nuovo arrivato Rico Italia s.r.l.; c) la Rico Italia s.r.l. a sua volta rivendeva formalmente e fatturava ai diversi importatori nuovi arrivati (rappresentati dai soggetti indicati ai numeri 4 e successivi dell'imputazione) le banane al medesimo prezzo d'acquisto praticato dalla S.I.M.B.A. s.p.a.; d) le banane venivano quindi sdoganate a dazio agevolato mediante l'utilizzo di titoli Agrim intestati ai singoli operatori nuovi arrivati, in possesso della S.I.M.B.A. s.p.a.; e) le operazioni di sdoganamento venivano eseguite sempre dallo stesso spedizioniere nel porto di Vado Ligure e i relativi pagamenti venivano sempre effettuati



anticipatamente dalla S.I.M.B.A. s.p.a.; f) ciascuno degli importatori nuovi arrivati rivendeva le banane, nazionalizzate, alla Rico Italia s.r.l.; g) la Rico Italia s.r.l., infine, rivendeva a sua volta tutte le banane sistematicamente alla S.I.M.B.A. s.p.a., a un prezzo prestabilito.

Secondo la ricostruzione accusatoria, Orsero Raffaello e Orsero Raffaella, per conto della S.I.M.B.A. s.p.a., procedevano a indicare alla Rico Italia s.r.l., rappresentata da Misturelli, ciascuna delle operazioni di importazione e commercializzazione da eseguirsi, con quantità, qualità e prezzo; Misturelli, per Rico Italia s.r.l., si impegnava a far previamente conseguire il certificato Agrim, cioè il titolo di abilitazione all'importazione agevolata rilasciato dal Ministero del commercio estero, a ciascuno degli "operatori nuovi arrivati", curando a proprie spese le relative pratiche amministrative e pagandone gli oneri assicurativi; lo stesso Misturelli assicurava alla S.I.M.B.A. s.p.a. la consegna degli Agrim, funzionali per quantità e qualità alle esigenze commerciali trimestrali della stessa, che procedeva eseguire le singole operazioni di sdoganamento a dazio agevolato come sopra indicato; ad importazione avvenuta, tutti i singoli importatori facenti capo agli imputati indicati in epigrafe ai numeri 4 e seguenti procedevano a trasferire alla società Rico Italia s.r.l., a un prezzo remunerativo del solo costo di utilizzo dei certificati Agrim, la titolarità formale delle banane importate; Misturelli trasferiva da ultimo la titolarità delle stesse banane alla S.I.M.B.A. s.p.a., che eseguiva con mezzi propri il trasporto dei carichi ai magazzini e procedeva all'immissione sul mercato così utilizzando licenze di importazione di altre aziende, in violazione della normativa comunitaria sull'importazione delle banane da paesi terzi.

Ad Orsero Raffaello, Misturelli Maurizio e Orsero Raffaella (nelle rispettive qualità descritte al capo precedente) è ascritto anche il reato previsto dagli artt. 110, 81, secondo comma, 48, 480 cod. pen. (capo B dell'imputazione), perché, in concorso tra loro e con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, mediante la produzione di documentazione falsamente attestante l'esistenza delle condizioni legittimanti il rilascio e, in particolare la previa esecuzione di operazioni di importazione nell'anno 1999, trattandosi in realtà di operazioni eseguite dalla S.I.M.B.A. s.p.a., inducevano il dirigente del Ministero del commercio con l'estero ad iscrivere falsamente le società Rico Italia s.r.l. e Nuova Rico Italia s.r.l. nell'elenco degli operatori abilitati e a rilasciare i conseguenti certificati Agrim analiticamente indicati nell'imputazione.

Nel procedimento si sono costituiti parti civili, allo scopo di richiedere il risarcimento dei danni subiti, il Ministero dell'economia e delle finanze, l'Agenzia delle dogane, la Commissione europea, quale organo esecutivo dell'Unione europea, in persona del Presidente, tutti rappresentati e difesi dall'Avvocatura dello Stato italiano.



2. – Con sentenza del 21 dicembre 2005, il Tribunale di Verona ha dichiarato Misturelli Maurizio responsabile dei reati a lui ascritti ai capi A e B della rubrica, limitatamente, quanto al capo A, alle operazioni di contrabbando poste in essere quale legale rappresentante della Nuova Rico Italia s.r.l. e della Cori s.r.l., e lo ha condannato alla pena indicata in dispositivo e al risarcimento del danno in favore delle parti civili, da liquidarsi in separato giudizio civile, con pagamento di una provvisoria di € 286.607,96 in favore del Ministero dell'economia e delle finanze e dell'Agenzia delle dogane, ma non in favore della Commissione europea, e con condanna alla rifusione delle spese processuali sostenute dalle parti civili. Con la stessa sentenza il Tribunale ha assolto Orsero Raffaello dal reato di cui al capo A limitatamente alle operazioni di contrabbando riferibili a Nuova Rico Italia s.r.l. e Cori s.r.l., per non avere commesso il fatto, e Orsero Raffaella limitatamente alle operazioni di contrabbando riferibili a nuova Rico Italia s.r.l. e Cori s.r.l., perché il fatto non costituisce reato. Ha altresì assolto Misturelli Maurizio, Orsero Raffaella, Orsero Raffaello e gli altri imputati indicati in epigrafe ai numeri 4 e seguenti dall'imputazione di cui al capo A perché il fatto non sussiste.

3. – Con sentenza del 24 novembre 2011, la Corte d'appello di Venezia, giudicando sui ricorsi dell'imputato Misturelli Maurizio e delle parti civili, ha dichiarato inammissibile l'impugnazione delle parti civili agli effetti penali; ha dichiarato non doversi procedere nei confronti di Orsero Raffaello per essere i reati a lui ascritti estinti per morte dell'imputato; ha dichiarato non doversi procedere nei confronti di Misturelli Maurizio, per essere i reati a lui ascritti estinti per prescrizione; ha confermato le statuizioni civili a carico di Misturelli e lo ha condannato alla rifusione delle ulteriori spese sostenute dalle parti civili; ha confermato nel resto la sentenza di primo grado, condannando le parti civili impugnanti al pagamento delle spese processuali nel grado d'appello.

3.1. – In particolare, la Corte d'appello ha dichiarato inammissibile l'appello delle parti civili limitatamente alla richiesta di condanna penale degli imputati, non essendo le stesse parti civili legittimate ad una tale richiesta, e ha, invece, dichiarato infondata nel merito la richiesta delle stesse parti civili di condanna al risarcimento dei danni (con l'eccezione della posizione di Misturelli Maurizio, per la parte in cui i reati sono stati dichiarati estinti per prescrizione).

3.2. – La Corte d'appello ha basato la sua decisione sull'interpretazione del Regolamento CE n. 2362/98, il quale introduce la fondamentale distinzione fra "operatori tradizionali" e "operatori nuovi arrivati" e stabilisce i requisiti che tali ultimi operatori devono possedere per poter ottenere i certificati Agrim, e, quindi, operare con dazio agevolato. Tali requisiti sono: l'esercizio di un'attività commerciale come importatore nel settore degli ortofrutticoli freschi nei tre anni precedenti, a titolo autonomo, e la realizzazione, nell'ambito di tale attività, di importazioni per un valore dichiarato in dogana



pari o superiore a 400.000 ECU. Quanto al primo di tali requisiti, la stessa Corte d'appello afferma che il Regolamento deve essere interpretato nel senso che non è necessario che le società nuove arrivate possiedano strutture fisiche (celle frigorifere) per la maturazione e la conservazione delle banane, essendo sufficiente che le ditte che intendono entrare *ex novo* nel commercio delle banane possiedano una propria entità economica preesistente, operativa effettivamente da almeno tre anni in settori merceologici analoghi. Tale è – prosegue la Corte d'appello – il discrimine tra le società facenti capo agli imputati che sono stati assolti e le società Nuova Rico e Cori, riferibili a Misturelli, per le quali i reati sono stati ritenuti sussistenti e dichiarati prescritti. A sostegno di questa interpretazione, la Corte d'appello cita quanto riportato dai funzionari del Ministero delle attività produttive e della Guardia di finanza, sentiti come testimoni, i quali hanno riferito che il requisito dell'autonomia gestionale doveva essere preesistente, ma non riguardava l'attività di importazione delle banane. Tale ricostruzione sarebbe poi confermata dal «cosiddetto parere Mildon, direttore generale della Commissione» di cui si ha copia in giudizio, e dalle osservazioni della Commissione stessa allegate alla decisione relativa alla costituzione di parte civile. Al punto 10 di tali osservazioni – evidenzia la Corte d'appello – viene chiarito che, per i nuovi operatori, l'unica condizione richiesta come prova di serietà commerciale è quella di dimostrare il precedente esercizio per proprio conto e in autonomia di un'attività di importazione di prodotti analoghi di volume sufficiente, senza che vi sia alcun riferimento alla dotazione di strutture per l'importazione e la conservazione; strutture che del resto non aveva neanche l'operatore tradizionale S.I.M.B.A. s.p.a., che si avvaleva di bananiere e maturatori esterni. I certificati Agrim erano stati rilasciati dal Ministero dopo le verifiche finalizzate ad evitare la registrazione di semplici agenti prestanome e l'assegnazione di certificati per domande artificiose o speculative. Tali essendo i requisiti di autonomia gestionale richiesti dal Regolamento, la Corte d'appello evidenzia che (con l'eccezione delle società di Misturelli in relazione alle quali si era accertata la sussistenza della responsabilità penale) le società esaminate (operatori nuovi) erano realmente esistenti ed avevano agito con effettive operazioni commerciali per le quali erano state emesse regolari fatture, acquistando banane estere e utilizzando i certificati Agrim e pagando il relativo dazio agevolato, per poi rivendere alla stessa entità commerciale, nella specie la S.I.M.B.A. s.p.a., la merce, che fisicamente non si spostava mai dal luogo dello stoccaggio.

3.3. – La Corte d'appello afferma di non condividere l'assunto del pubblico ministero secondo cui l'oggetto della compravendita non sarebbero state le banane bensì i certificati Agrim, in violazione del divieto di cessione dei certificati stessi dall'operatore nuovo all'operatore tradizionale. Tale assunto si basa sull'asserita mancanza del rischio d'impresa, che – secondo l'ipotesi dell'accusa – non gravava sul singolo operatore, ma



solamente su S.I.M.B.A. s.p.a., la quale lucrava così la quota di certificati per dazi agevolati che non le sarebbe spettata. Secondo la Corte d'appello, una tale asserzione trova smentita nelle risultanze istruttorie, dalle quali emerge che l'imprenditore nuovo arrivato, allo scopo di ottenere certificati Agrim, doveva versare, un anno prima, idonea cauzione e dichiarare, con congruo anticipo, il quantitativo di banane che avrebbe avuto intenzione di acquistare, con l'alea effettiva di non riuscire a reperire la merce da importare, perdendo, così, quanto già versato. In particolare, un'impiegata della S.I.M.B.A. s.p.a. sentita come testimone avrebbe chiarito – sottolinea la Corte d'appello – che il titolare del certificato di importazione, prima di presentare la domanda al Ministero, doveva chiedere a qualcuno che avesse la disponibilità della merce, come la stessa S.I.M.B.A. s.p.a., di fornirgli la merce stessa. Si era consolidata una prassi per la quale gli importatori nuovi telefonavano alla S.I.M.B.A. s.p.a. indicando il lotto di merce che avrebbero voluto importare e acquistare presso la stessa S.I.M.B.A. s.p.a. durante il semestre successivo, chiedendo la disponibilità alla vendita, in modo da poter richiedere i certificati corrispondenti al Ministero.

Sempre a sostegno della ritenuta sussistenza di un effettivo rischio d'impresa, la Corte d'appello evidenzia che il pagamento del dazio gravava sull'acquirente e il prezzo della merce era legato alle fluttuazioni dei prezzi nel mercato. In particolare, secondo quanto affermato da alcuni testimoni e confermato dalla documentazione in atti, vi erano accordi per la corresponsione di un indennizzo per il mancato utilizzo di certificati causato dal mancato arrivo della merce per eventi naturali. Evidenzia la Corte d'appello che, al punto 16 del parere della Commissione allegato alla costituzione di parte civile nel presente giudizio, si afferma che il regime di importazione previsto dal regolamento CE n. 2362/98 non disciplina le operazioni commerciali relative a prodotti che siano già stati immessi in libera pratica, e cioè sdoganati, nella Comunità, essendo tali operazioni lasciate alla libera iniziativa privata. Non viene, in sostanza, ravvisata alcuna anomalia nella prassi consistente nella vendita di banane da sdoganare da parte di un operatore tradizionale a un operatore nuovo arrivato, nella nazionalizzazione di tali banane ad opera del nuovo arrivato mediante propri certificati Agrim e nella successiva rivendita delle banane nazionalizzate allo stesso operatore tradizionale che le aveva vendute, perché ciò costituisce una consuetudine diffusa e consentita dalla normativa comunitaria applicabile. Essendo stata verificata la reale esistenza delle ditte contraenti e delle transazioni commerciali fra i nuovi arrivati e l'operatore tradizionale S.I.M.B.A. s.p.a., doveva essere esclusa – conclude la Corte d'appello sul punto – un'interposizione fittizia.

3.4. – Quanto al versamento delle provvigioni, la Corte d'appello afferma che la Del Monte le versava alla S.I.M.B.A. s.p.a. solamente in occasione della seconda vendita dalla S.I.M.B.A. s.p.a. al maturatore e non anche dopo la prima vendita dal nuovo operatore a



S.I.M.B.A. s.p.a., una volta sdoganata la merce. La provvigione era calcolata sull'ultima vendita, una volta avvenuta la nazionalizzazione; e ciò, in ragione di un accordo che vigeva tra la Del Monte e la S.I.M.B.A. s.p.a., al quale i nuovi operatori erano estranei: in forza del suo rapporto diretto con Del Monte, la S.I.M.B.A. s.p.a. percepiva da questa una commissione sempre del medesimo importo, qualsiasi fossero le modalità di acquisto delle banane.

3.5. – Quanto ai rapporti fra gli imputati nuovi arrivati e la società S.I.M.B.A. s.p.a., la Corte d'appello evidenzia che non vi furono mai contatti diretti, escludendo così l'assunto accusatorio del previo concerto criminoso (una presunta triangolazione fra nuovo operatore, Misturelli e S.I.M.B.A. s.p.a.) per la consumazione delle condotte di contrabbando di cui all'imputazione. Secondo la stessa Corte d'appello, i nuovi operatori avevano come riferimento Misturelli, il quale, a sua volta, curava i contatti con l'operatore tradizionale S.I.M.B.A. s.p.a., tanto che l'imputato Surian (uno dei nuovi operatori) aveva dichiarato di essersi rivolto inizialmente a Misturelli ed avere poi trattato direttamente con S.I.M.B.A. s.p.a.

3.6. – E non è rilevante, ad avviso della Corte d'appello, la circostanza che, dopo i tre anni fissati dalla normativa comunitaria, nessuno dei nuovi arrivati imputati nel presente procedimento avesse richiesto la qualifica di operatore tradizionale, perché una tale richiesta non costituisce un obbligo, ma una scelta di convenienza economica.

3.7. – La condanna dell'imputato Misturelli Maurizio, pronunciata in primo grado limitatamente, quanto al capo A, alle operazioni di contrabbando poste in essere quale legale rappresentante della Nuova Rico Italia s.r.l. e della Cori a.r.l., e per il reato di falso di cui al capo B, è confermata dalla Corte d'appello sul rilievo che l'imputato aveva creato tali due società, non effettivamente operanti nel settore, e dunque prive dei requisiti per il riconoscimento quali "nuovi operatori" ed aveva, mediante documentazione falsamente attestante l'esistenza delle condizioni relative alla previa esecuzione di importazioni nell'anno 1999 (operazioni in realtà eseguite dalla S.I.M.B.A. s.p.a. e non dalle società di Misturelli), indotto il dirigente del Ministero del commercio ad iscrivere falsamente le due società nell'elenco degli operatori nuovi e rilasciare i conseguenti certificati Agrim. Veniva, nello stesso tempo, confermata l'assoluzione di Orsero Raffaella relativamente a tale vicenda, per la mancanza dell'elemento soggettivo, non essendovi prova di una sua consapevole partecipazione agli intenti fraudolenti del coimputato.

4. – Avverso la sentenza della Corte d'appello le parti civili (Ministero dell'economia e delle finanze, Agenzia delle dogane, Commissione europea quale organo esecutivo dell'Unione europea), tutte rappresentate e difese dall'Avvocatura dello Stato, hanno proposto, con unico atto, ricorsi per cassazione.



4.1. – Con un primo motivo di censura, si denuncia la nullità della sentenza, per violazione degli artt. 544-546 cod. proc. pen., perché il dispositivo letto in udienza sarebbe difforme da quello riportato in sentenza e, comunque, incompleto nei suoi elementi essenziali, in quanto privo dell'indicazione degli articoli di legge applicati. In particolare, nel dichiarare inammissibile l'appello delle parti civili ai fini penali, la Corte d'appello avrebbe omissis di richiamare l'art. 591, comma 1, lettera a), cod. proc. pen., il quale prevede che sia inammissibile l'impugnazione proposta da soggetto non legittimato a proporla agli effetti penali.

4.2. – Con un secondo motivo di doglianza, si rileva la manifesta illogicità della motivazione in punto di declaratoria di inammissibilità dell'appello agli effetti penali. Si lamenta, in particolare, che la Corte di secondo grado avrebbe illegittimamente considerato estranee agli interessi civili le articolate argomentazioni giuridiche concernenti la responsabilità penale degli imputati. Si evidenzia che, con l'appello, l'Avvocatura dello Stato aveva esplicitato la finalità, rigorosamente civilistica perseguita, avendo richiesto di affermare la responsabilità penale di tutti gli imputati assolti in ordine a tutte le imputazioni allo scopo di ottenerne la condanna al risarcimento del danno in favore delle parti civili.

4.3. – Si lamenta, in terzo luogo, la violazione del divieto di declaratoria della causa di inammissibilità dell'impugnazione quando si verte in materie comportanti l'attuazione del diritto comunitario, come nel caso di specie. Le parti civili ricorrenti si riferiscono, in particolare, al principio, affermato da Cass. civ., sez. 5, 29 dicembre 2010, n. 26285, secondo cui, il potere-dovere del giudice nazionale di conformarsi al diritto comunitario comporta la necessaria disapplicazione delle regole processuali di diritto interno che, precludendo in sede di legittimità l'esame delle questioni non specificamente dedotte dal ricorrente, impediscono la piena applicazione delle norme comunitarie.

4.4. – Con un quarto, articolato, motivo di gravame, le parti civili ricorrenti rilevano la manifesta illogicità della motivazione con riferimento alla responsabilità civile degli imputati. Si contesta, in particolare, l'affermazione della Corte d'appello secondo cui il regolamento comunitario non richiede che le ditte nuove arrivate possiedano strutture fisiche per la maturazione e la conservazione delle banane. Sul punto – proseguono i ricorrenti – la Corte di merito avrebbe errato nel ritenere dirimente l'interpretazione fornita da alcuni testimoni, e dal direttore generale dell'agricoltura della Commissione, con nota del 16 maggio 2000. Si critica, inoltre, l'affermazione, contenuta a pagina 27 della sentenza impugnata, secondo cui le risultanze istruttorie avrebbero smentito la tesi dell'accusa in ordine all'inesistenza del rischio d'impresa. Vi sarebbe sul punto – sempre secondo la difesa delle parti civili – una contraddizione, perché la Corte d'appello afferma, da un lato, che il nuovo operatore corre il rischio di pagare una cauzione senza essere



certo di effettuare l'importazione e, dall'altro, riconosce che vi è un preventivo accordo relativo alla corresponsione di un indennizzo per il mancato utilizzo di certificati causato dal mancato arrivo della merce per eventi naturali. La Corte d'appello – secondo la prospettazione delle parti civili – non avrebbe affrontato il problema se tale indennizzo compensasse, in realtà, la perdita della cauzione a suo tempo versata dal nuovo operatore. Le stesse parti civili evidenziano, inoltre, la contraddittorietà della sentenza impugnata relativamente ai rapporti dei nuovi operatori con la S.I.M.B.A. s.p.a.: nella sentenza si affermerebbe, infatti, da un lato, che i nuovi operatori avevano come unico punto di riferimento Misurelli, dall'altro, almeno con riferimento all'imputato Surian, che questo aveva preso a trattare direttamente con la S.I.M.B.A. s.p.a.

4.5. – Un quinto motivo di gravame è riferito alla manifesta illogicità della motivazione quanto alla testimonianza di Binard, relativamente al punto 16 del documento fornito dalla commissione europea e alla regolarità delle operazioni svolte dagli imputati. Erroneamente – secondo la difesa delle parti civili – Binard è stato ritenuto essere un funzionario OLAF, mentre era il segretario della European Community Banana Trade Association, sindacato degli importatori europei della banana. Le sue parole erano state riportate e ampiamente integrate dalla difesa Orsero, ed erano, dunque, del tutto prive dell'efficacia "interpretativa" che la Corte d'appello aveva loro attribuito.

4.6. – Con un sesto motivo di impugnazione si prospettano la mancanza e la manifesta illogicità della motivazione, nonché il travisamento della prova con riferimento al pagamento della provvigione da parte di Del Monte in favore della S.I.M.B.A. s.p.a. In particolare, la Corte d'appello non avrebbe spiegato le ragioni per cui detta provvigione veniva pagata solo nel momento in cui S.I.M.B.A. s.p.a., dopo aver riacquistato il prodotto sdoganato dal nuovo operatore, lo rivendeva a sua volta sul mercato comunitario, cedendolo al maturatore. La Corte d'appello non aveva cioè chiarito le ragioni per cui nella prima vendita, necessaria a fornire al nuovo operatore la merce da sdoganare a dazio agevolato, non vi era nessuna commissione data da Del Monte a S.I.M.B.A. s.p.a.. Non si era poi considerato – proseguono le parti civili – che la vendita allo stato estero con patto di vendita della merce sdoganata a dazio agevolato era in realtà un negozio assolutamente simulato, perché non vi era alcuna volontà delle parti di trasferire la proprietà della merce comprata, che rimaneva sempre nelle disponibilità del venditore, il quale sosteneva tutti i costi dell'operazione fittizia. Si sarebbe trattato, in ogni caso, di un negozio in frode alla legge, diretto al solo scopo di ottenere lo sdoganamento della merce a dazio agevolato.

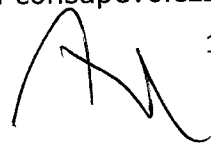
4.7. – Un settimo motivo di doglianza è riferito all'omessa e illogica motivazione in relazione alla pretesa irrilevanza degli elementi indiziari dedotti dalle parti civili con l'appello. La difesa elenca analiticamente tali elementi, evidenziando che le pratiche di rilascio dei certificati Agrim erano state svolte da un unico soggetto che non li aveva mai



inoltrati ai nuovi operatori, che ne erano titolari, ma direttamente alla S.I.M.B.A. s.p.a.; i nuovi operatori non si erano avvalsi di un'agenzia per lo svolgimento delle pratiche di importazione, ma si erano rivolti alla società concorrente Rico Italia, la quale deteneva le fotocopie degli Agrim; i certificati Agrim non utilizzati erano stati pagati con fondi della S.I.M.B.A. s.p.a. e restituiti alla Rico Italia; tutti i nuovi operatori, i quali erano privi di mezzi per la custodia e la conservazione delle banane e non erano mai concretamente entrati sul mercato, avevano rivenduto le banane sempre e soltanto alla S.I.M.B.A. s.p.a. e tutti allo stesso prezzo, inferiore al prezzo di mercato. Sussiste – secondo la difesa dei ricorrenti – un abuso del diritto consistente nel conseguimento di un vantaggio fiscale la cui concessione sarebbe contraria all'obiettivo perseguito dai regolamenti comunitari richiamati, i quali avevano come scopo l'effettiva apertura del mercato ai nuovi operatori e non certo il conseguimento di dazi agevolati da parte degli operatori tradizionali. Vi sarebbe, dunque, la violazione dell'art. 21 del Regolamento CE 1998/ 2632, nonché dell'art. 37 *bis* del d.P.R. n. 600 del 1973, perché, con le operazioni sopradescritte, l'operatore tradizionale acquisiva la disponibilità di merce sdoganata ad un prezzo concorrenziale e l'operatore nuovo riceveva un compenso del tutto svincolato da una reale attività commerciale e dalle fisiologiche variazioni del prezzo delle merci.

4.8. – Con l'ottavo motivo di impugnazione, i ricorrenti chiedono, in via subordinata, che sia proposta questione pregiudiziale davanti alla Corte di Giustizia dell'Unione europea circa l'interpretazione delle disposizioni comunitarie richiamate nell'imputazione. Ricorda la difesa che una tale richiesta è formalmente contenuta anche nella nota del 4 ottobre 2004 proveniente dalla Commissione europea.

4.9. – Con il nono motivo di impugnazione si prospetta la manifesta illogicità della motivazione della sentenza relativamente all'assoluzione di Raffaella Orsero, con la formula "perché il fatto non costituisce reato", dal reato di cui al capo A per le operazioni riferibili alle società collegate a Misturelli, per le quali lo stesso Misturelli è stato condannato, e con la formula "perché il fatto non sussiste" per le restanti operazioni di cui al capo A e per quelle di cui al capo B. Si contesta, in particolare, la motivazione contenuta alla pagina 32 della sentenza impugnata secondo cui la S.I.M.B.A. s.p.a., rappresentata da Raffaella Orsero, non avrebbe avuto alcun interesse ad acquisire, tramite meccanismi vietati, ulteriori certificati (quote di dazi agevolati), posto che era emerso che per l'anno in esame non ebbe neppure a spendere tutte le quote che le competevano. La difesa di parte civile evidenzia che il fatto che S.I.M.B.A. s.p.a. non avesse esaurito le licenze non significa che essa non ricavasse un utile dall'avere comunque a disposizione quantitativi ulteriori di banane da vendere importate a dazio agevolato. Il dolo dell'imputata Raffaella Orsero consisterebbe – proseguono le parti civili – non nella consapevolezza del fatto che le società di Misturelli fossero scatole vuote, ma, più semplicemente, nella consapevolezza



dei vantaggi illegittimi che derivavano alla società S.I.M.B.A. per effetto delle importazioni fittizie a dazio agevolato eseguite da Misturelli attraverso i nuovi operatori.

4.10 – Con l'ultimo motivo di ricorso, si denuncia la violazione degli artt. 591 e 592 cod. proc. pen., in relazione all'omessa pronuncia in ordine all'impugnazione proposta dalle parti civili nei confronti dell'imputato Raffaello Orsero, deceduto dopo essere stato assolto in primo grado, e alla conseguente ingiusta condanna delle parti civili appellanti al pagamento delle spese processuali del grado d'appello, pur in assenza di loro soccombenza. La Corte d'appello non avrebbe, in particolare, tenuto conto del fatto che, in base alle richiamate disposizioni, la parte civile impugnante non può essere condannata al pagamento delle spese del grado di giudizio quando la morte dell'imputato sia avvenuta dopo la presentazione dell'impugnazione.

4.11. – L'Avvocatura dello Stato, nell'interesse delle parti civili, ha depositato una memoria per l'udienza di discussione davanti a questa Corte, con la quale ribadisce sostanzialmente quanto già prospettato nel ricorso. Lamenta, altresì, richiamando l'art. 598 cod. pen., l'uso di espressioni offensive in alcune delle memorie depositate dalle controparti.

5. – Avverso la sentenza d'appello ha proposto ricorso per cassazione, tramite il difensore, anche Misturelli Maurizio.

5.1. – Si deducono, in primo luogo, la mancanza, la contraddittorietà e la manifesta illogicità della motivazione della sentenza impugnata, nella parte in cui non assolve lo stesso con la formula "perché il fatto non sussiste" e dichiara, invece, non doversi procedere per intervenuta prescrizione del reato, in relazione alle ipotesi di reato contestate per le attività svolte dalle società Cori s.r.l. e Nuova Rico s.r.l. Rileva, in particolare, che tali due società avrebbero dovuto essere ritenute pienamente attive, rilevando che, dalla motivazione della sentenza di primo grado era emerso che la Nuova Rico s.r.l. aveva operato in epoca anteriore al 2000 e che la visura camerale dalla quale emerge che la Cori s.r.l. era inattiva rappresenterebbe un dato meramente formale e non corrispondente al vero. Non si sarebbe considerato, inoltre, che vi era un'impiegata che aveva prestato di fatto la propria attività anche per tali società. E, del resto, la rilevanza, ai fini del rilascio dei certificati AGRIM, dell'effettiva operatività delle società sarebbe già stata affermata con riferimento alle altre società oggetto del presente procedimento. Né potrebbe assumere rilievo il fatto che le società di cui sopra avessero la stessa sede, che condividevano con la Nuova Rico Italia s.r.l., anch'essa facente capo a Misturelli.

5.2. – In secondo luogo, si deducono vizi della motivazione in relazione alla ritenuta sussistenza del dolo dei reati contestati in relazione all'attività svolta dalle società di cui sopra, trattandosi di dolo specifico e a fronte dell'oggettiva incertezza normativa a livello comunitario.



5.3. – Con un terzo motivo di doglianza, si deducono vizi della motivazione in relazione alla mancata assoluzione dell'imputato con la formula "perché il fatto non è previsto dalla legge come reato" pur vertendosi in materia di elusione fiscale. In relazione a tale ultimo profilo, la difesa del ricorrente ha anche depositato memoria, con la quale sostiene che gli artt. 282 e seguenti e l'art. 292 del d.P.R. n. 43 del 1973 puniscono l'evasione, ma non l'elusione, e dunque non consentono l'applicazione di sanzioni penali per l'ipotesi di abuso di diritto che potrebbe al più ricorrere nel caso di specie.

6. – In prossimità dell'udienza di discussione davanti a questa Corte la difesa dell'imputato Surian Matteo ha depositato una memoria, incentrata sulle seguenti considerazioni: a) non vi è stato alcun rapporto diretto fra la società dell'imputato (Enrico Suriani s.r.l.) e S.I.M.B.A. s.p.a., perché il fax dell'11 maggio 1999 richiamato nella sentenza della Corte d'appello non proviene dalla società dell'imputato ma da un'altra società; b) dalle prove testimoniali risulta che i prezzi delle compravendite variavano nel tempo a seconda dell'andamento del mercato e non erano fissi; c) il mancato possesso di celle frigorifere non ha alcuna rilevanza in relazione all'autonomia gestionale dell'impresa; d) il rischio di impresa era effettivo, perché le compravendite effettuate dalla società dell'imputato erano reali; e) la circostanza che la provvigione fosse pagata da Del Monte direttamente a S.I.M.B.A. s.p.a. è irrilevante, perché estranea ai rapporti tra la società dell'imputato e S.I.M.B.A. s.p.a.; f) i rapporti fra Misturelli e S.I.M.B.A. s.p.a. erano ignoti all'imputato; g) l'interpretazione del richiamato Regolamento del 1998 data dalla Corte d'appello è condivisibile e rende superflua la proposizione di questione pregiudiziale interpretativa alla Corte di Giustizia dell'Unione europea.

7. – È stata prodotta una memoria difensiva anche nell'interesse di Raffaello Orsero, imputato ormai deceduto, con cui si deduce l'inammissibilità dell'impugnazione della parte civile in conseguenza del decesso dell'imputato.

8. – Anche i difensori di Lazzeri hanno presentato memoria, con la quale si chiede il rigetto del ricorso delle parti civili e si rileva la correttezza della declaratoria di inammissibilità dell'appello ai fini penali, essendosi formato il giudicato sull'assoluzione in primo grado dell'imputato. Si sostiene, altresì, che l'oggetto di tale ricorso è una sostanziale rivisitazione del merito della responsabilità ai fini civili, preclusa in sede di legittimità.

9. – La difesa di Elmi, Nicchi Diletto e Nicchi Costantino ha depositato memoria, con la quale chiede che il ricorso delle parti civili sia dichiarato inammissibile o rigettato, richiamando la motivazione della sentenza impugnata.

10 – È stata depositata memoria difensiva nell'interesse di Raffaella Orsero, con cui si condivide l'interpretazione del diritto comunitario data dalla Corte d'appello. Quanto alla prova dei fatti, si specifica che nessun contatto è mai intervenuto tra la S.I.M.B.A. s.p.a. e



gli importatori nuovi operatori, i quali erano stati contattati da Misturelli. Quest'ultimo non era un intermediario incaricato da S.I.M.B.A. s.p.a. di procacciare licenze, sia perché S.I.M.B.A. s.p.a. non aveva bisogno di una tale figura, sia perché egli divideva il proprio profitto solo con gli importatori, sia perché, se fosse stato un mero procacciatore di licenze, sarebbe stato inspiegabile il suo ruolo allorché, nel corso del 1999, importò in proprio la merce. Quanto al profilo del rischio d'impresa dei nuovi importatori e agli altri elementi indiziari, la difesa mostra di condividere la motivazione della sentenza impugnata e svolge rilievi analoghi a quelli svolti dalla difesa di Surian.

11. – I difensori di Erminia Palombini hanno presentato una memoria, con cui chiedono il rigetto del ricorso delle controparti, contestando i loro rilievi circa l'attività di Firenze Funghi s.r.l., società della stessa Palombini. La difesa sostiene, in particolare, che l'attività della società era reale e che essa pagava i dazi e sopportava i rischi in proprio e non si era limitata a fare le sole operazioni commerciali oggetto dell'imputazione, ma aveva operato anche con soggetti diversi da S.I.M.B.A. s.p.a. e Misturelli. La difesa richiama la decisione della Commissione europea del 6 maggio 2010, nella quale sono descritte le modalità di cessione dell'utilizzo di un titolo; decisione che confermerebbe la correttezza dell'interpretazione del diritto comunitario adottata dalla Corte d'appello. Tale interpretazione troverebbe ulteriore conferma, ad avviso della difesa, anche nella sentenza del Tribunale di primo grado delle Comunità europee 13 luglio 2005, causa T-260/1997, Camar s.r.l. c. Consiglio dell'Unione europea e Commissione delle Comunità europee.

12. – All'udienza di discussione del 10 luglio 2013, in accoglimento delle richieste formulate dalle parti civili ricorrenti *sub* 4.8., questa Corte ha pronunciato ordinanza, sospendendo il processo e disponendo che, ai sensi dell'art. 234, comma 3, del Trattato CE, gli atti del presente procedimento fossero trasmessi alla Corte di Giustizia dell'Unione europea, perché si pronunciasse sull'interpretazione della disposizione che costituisce il presupposto per l'applicazione della sanzione penale prevista dall'ordinamento interno, e cioè del più volte richiamato Regolamento CE n. 2362/1998.

Si è chiesto, in particolare, alla Corte di Giustizia dell'Unione europea di chiarire:

1) se l'art. 11 del ~~4~~ Regolamento CE n. 2362/98, il quale prevede a carico degli Stati membri l'onere di accertare se gli operatori che esercitano un'attività di importazione per proprio conto come entità economica autonoma quanto alla direzione, al personale e all'esercizio, debba essere interpretato nel senso che sono escluse dai benefici doganali accordati tutte le attività di importazione eseguite per conto di un operatore tradizionale qualora queste siano svolte da soggetti solo formalmente in possesso dei requisiti previsti per i "nuovi operatori" dallo stesso Regolamento;

2) se il Regolamento CE n. 2362/98 consenta ad un operatore tradizionale di vendere banane che si trovano al di fuori del territorio dell'Unione ad un operatore nuovo

Al

Al

arrivato accordandosi con quest'ultimo perché provveda a far entrare nel territorio dell'Unione le banane a dazio agevolato e le rivenda allo stesso operatore tradizionale ad un prezzo concordato prima dell'intera operazione, senza sopportare alcun effettivo rischio d'impresa e senza fornire alcuna organizzazione di mezzi quanto a tale operazione;

3) se l'accordo di cui al precedente punto 2 integri una violazione del divieto di cessione di diritti dagli operatori nuovi agli operatori tradizionali di cui all'art. 21, paragrafo 2, del Regolamento CE n. 2362/98, con la conseguenza che la cessione effettuata resta priva di effetto e il dazio risulta dovuto nella misura piena e non in quella agevolata, ai sensi dell'art. 4, paragrafo 3, del Regolamento n. 2988/95.

13. – Con sentenza 9 luglio 2015, in C-607/13, la Corte di Giustizia, quarta sezione, si è pronunciata sulla questione pregiudiziale proposta da questa Corte, dichiarando:

1) Il combinato disposto dell'articolo 7, lettera a), e dell'articolo 11 del regolamento (CE) n. 2362/98 della Commissione, del 28 ottobre 1998, recante modalità d'applicazione del regolamento (CEE) n. 404/93 del Consiglio, con riguardo al regime d'importazione delle banane nella Comunità, come modificato dal regolamento (CE) n. 1632/2000 della Commissione, del 25 luglio 2000, dev'essere interpretato nel senso che il requisito secondo cui un agente economico deve esercitare un'attività commerciale come importatore «per proprio conto e a titolo autonomo» è richiesto non solo per la registrazione di tale agente come operatore «nuovo arrivato» ai sensi di tale disposizione, ma anche per consentirgli di mantenere tale qualifica ai fini dell'importazione di banane nell'ambito dei contingenti tariffari previsti dal regolamento (CEE) n. 404/93 del Consiglio, del 13 febbraio 1993, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana, come modificato dal regolamento (CE) n. 1257/1999 del Consiglio, del 17 maggio 1999, sul sostegno allo sviluppo rurale da parte del Fondo europeo agricolo di orientamento e di garanzia (FEAOG) e che modifica ed abroga taluni regolamenti.

2) L'articolo 21, paragrafo 2, del regolamento n. 2362/98, come modificato, dev'essere interpretato nel senso che esso osta a operazioni, come quelle di cui al procedimento principale, attraverso le quali un operatore nuovo arrivato acquista, con l'intermediazione di un altro operatore registrato come nuovo arrivato, merce da un operatore tradizionale prima che venga importata nell'Unione, per poi rivenderla a tale operatore tradizionale, per il tramite del medesimo intermediario, dopo averla importata nell'Unione, qualora tali operazioni integrino una pratica abusiva, circostanza che spetta al giudice del rinvio determinare.

3) L'articolo 4, paragrafo 3, del regolamento (CE, Euratom) n. 2988/95 del Consiglio, del 18 dicembre 1995, relativo alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità, dev'essere interpretato nel senso che dall'accertamento di una pratica abusiva, in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, consegue che l'operatore che



si è artificiosamente posto in una situazione che gli consente di beneficiare indebitamente del dazio agevolato per l'importazione di banane è tenuto a pagare i dazi riguardanti i prodotti interessati, ferme restando, se del caso, le sanzioni amministrative, civili o penali previste dalla normativa nazionale.

14. – A seguito di tale pronuncia, è stata fissata l'odierna udienza di discussione, in prossimità della quale sono state depositate memorie difensive. I difensori di Palombini Erminia hanno prodotto certificato di morte della stessa.

14.1. – Nella memoria depositata nell'interesse di Surian Matteo, si richiama il punto 68 della sentenza della Corte di Giustizia, laddove si afferma che, considerata la specificità del mercato dell'importazione della banana, il fatto che i nuovi operatori dispongano di infrastrutture proprie per immagazzinare e trasportare le banane importate non è determinante per accertare l'artificiosità delle operazioni di cui al procedimento principale. Infatti, sarebbe in contrasto con l'obiettivo del regolamento n. 2362 del 1998, consistente nel permettere ai nuovi operatori di impegnarsi sul mercato dell'importazione del banale, richiedere agli operatori nuovi arrivati di disporre di simili infrastrutture. Si richiama anche il punto 69 della stessa sentenza, laddove si evidenzia che l'artificiosità delle operazioni potrebbe anche risultare dal coinvolgimento sistematico, nelle medesime, di una società intermediaria, nel caso di specie la Rico Italia, registrata come operatore nuovo arrivato, ove emerga che tale coinvolgimento era unicamente volto a dissimulare i nessi tra un operatore tradizionale, come la Simba, e operatori nuovi arrivati, al fine di sottrarsi all'applicazione dell'art. 21, paragrafo 2, del regolamento n. 2368/98. La difesa effettua tali richiami allo scopo di sostenere che gli assunti della Corte di giustizia corrispondono alla situazione oggi disciplinata dall'art. 10-bis della legge n. 212 del 2000, introdotto dall'art. 1 del d.lgs. 5 agosto 2015, n. 128, in tema di abuso di diritto o elusione fiscale, che esclude la rilevanza penale di tali fattispecie. Difetterebbe, nel caso di specie – come già evidenziato dalla Corte d'appello – il carattere dell'abusività delle operazioni svolte. Si ribadiscono, poi, gli argomenti già proposti con la memoria depositata per la prima udienza davanti a questa Corte.

14.2 – Nella memoria depositata nell'interesse di Misturelli Maurizio, Lorenzon Euclide, Mansutti Patrizia, Momesso Maurizio, Princic Miriam, Raffaelli Marco, Vecchi Gianni, si rileva preliminarmente che le assoluzioni dai reati contestati pronunciate nei due gradi di merito sono definitive, ai sensi dell'art. 648 cod. proc. pen., perché le sentenze non sono mai state impugnate dal pubblico ministero. Ad avviso della difesa, la recente depenalizzazione dell'art. 292 del testo unico delle leggi doganali non rileva e non può far venire meno il giudicato penale, perché l'abolizione del reato può incidere in tale senso esclusivamente in presenza di una sentenza di condanna, e non di una sentenza di assoluzione. Ne deriva – per la difesa – una preclusione quanto alla pronuncia in merito al



ricorso presentato dalla parte civile per i profili civilistici; preclusione che si evince dall'art. 578 cod. proc. pen., il quale prevede che la decisione sull'impugnazione agli effetti civili sia limitata al caso in cui nei confronti dell'imputato vi sia stata condanna alle restituzioni o al risarcimento del danno e la Corte di cassazione si trovi a dichiarare il reato estinto per amnistia o per prescrizione. Né l'avvenuta depenalizzazione determinerebbe l'obbligo del giudice di trasmettere gli atti all'autorità amministrativa competente ad irrogare sanzioni, essendo una tale trasmissione prevista solo per il caso di precedente condanna e non per il caso di precedente assoluzione, ai sensi del disposto dell'art. 8, comma 2, del d.lgs. n. 8 del 2016, in tema di depenalizzazione. Si ribadiscono, poi, le osservazioni già svolte circa la non configurabilità di un abuso di diritto nel caso di specie e, sul piano soggettivo, circa il legittimo affidamento degli operatori coinvolti nelle informazioni rese dal ministero, dalle associazioni di categoria e dall'Unione Europea.

14.3. – Nella memoria prodotta dai difensori di Palombini, si fa presente il decesso dell'imputata, avvenuto il 14 gennaio 2014, così anticipando la produzione del certificato di morte, effettuata all'odierna udienza. Ad ogni buon fine, si ribadiscono, quanto all'operato della società Firenze Funghi, le considerazioni già svolte nei precedenti atti. Si sottolinea, in particolare, che la Corte di cassazione potrebbe rilevare, senza alcuna necessità di indagini in fatto, la prova della mancanza di qualsiasi collegamento fra Firenze Funghi e Simba; cosicché verrebbe comunque a mancare l'elemento soggettivo della pratica abusiva.

14.4. – I difensori di Orsero Raffaello – soggetto deceduto il 1 settembre 2006, ovvero dopo una pronuncia di primo grado (22 dicembre 2005), con la quale era già stato assolto, con la formula "perché il fatto non sussiste" dal reato doganale e con la formula "perché il fatto non costituisce reato" dal reato di falso – contestano la formula adottata nella sentenza impugnata, del 15 luglio 2010, dunque successiva alla morte dell'imputato, di «non doversi procedere, per essere i reati estinti per morte dell'imputato». Tale formula sarebbe erronea, perché la morte impone una sentenza di non doversi procedere solo laddove non vi sia stato un giudicato assolutorio, che non può essere revocato o modificato qualora, come nel caso di specie, il pubblico ministero non abbia proposto impugnazione. Si tratterebbe, dunque, di un provvedimento non consentito dalla legge (art. 620, lettera d, cod. proc. pen.). La difesa ricorda, inoltre, che nel processo penale la costituzione di parte civile è disciplinata dall'art. 573 cod. proc. pen., che consente l'impugnazione per i soli interessi civili, ma non prevede la chiamata in causa degli aventi diritto dell'imputato deceduto, né il loro intervento volontario. La conseguenza del decesso dell'imputato avrebbe comportato, dunque, la cessazione del rapporto processuale e la inammissibilità del gravame delle parti civili.



14.5. – Nell'interesse di Lazzeri Ivo, è stata nuovamente deposita la memoria già presentata per la precedente udienza, oltre ad atti del procedimento e testi di legge.

14.6. – La difesa di Orsero Raffaella richiama la recente depenalizzazione del reato di contrabbando, con argomentazioni simili a quelle già svolte dalla difesa di Misturelli ed altri. Si svolgono, poi, in via subordinata, una serie di considerazioni in merito all'insussistenza nella fattispecie di pratiche abusive; considerazioni che richiamano quelle già effettuate nei precedenti atti, che – secondo la prospettazione difensiva – dovrebbero essere confermate alla luce del contenuto della sentenza della Corte di giustizia.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. – Si procede nel presente giudizio ai soli fini civili, essendo i reati ascritti agli imputati ormai ampiamente prescritti, come affermato dalla stessa Corte d'appello nella sentenza impugnata.

Come già più volte evidenziato, al fine di stabilire, nel caso di specie, se i diritti di confine fossero realmente dovuti nella misura intera, riferibile agli operatori tradizionali, secondo quanto indicato nell'imputazione, o in base al più favorevole regime applicabile agli operatori nuovi arrivati, come sostenuto dalle difese degli imputati, questa Corte ha ritenuto necessario proporre questione pregiudiziale interpretativa in relazione alle disposizioni del Regolamento CE della Commissione 28 ottobre 1998, n. 2362/98. Ciò allo scopo di verificare se vi sia stato per le parti civili un danno, da liquidarsi in via definitiva in separato giudizio civile, in dipendenza della contestata evasione di imposta. Peraltro, nelle more della pronuncia, resa dalla Corte di Giustizia dell'Unione il 9 luglio 2015, a seguito dell'udienza tenuta il 12 novembre 2014, il quadro normativo interno di riferimento è stato modificato in maniera significativa.

2. – In primo luogo, deve rilevarsi che il reato di cui all'art. 292 del d.P.R. n. 43 del 1973, il quale punisce la condotta di «chiunque, fuori dei casi preveduti negli articoli precedenti, sottrae merci al pagamento dei diritti di confine dovuti» con «la multa non minore di due e non maggiore di dieci volte i diritti medesimi», è stato depenalizzato ad opera dell'art. 1, comma 1, del d.lgs. n. 8 del 2016. Tale ultima disposizione prevede, infatti, che «Non costituiscono reato e sono soggette alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro tutte le violazioni per le quali è prevista la sola pena della multa o dell'ammenda». Il successivo comma 2 dello stesso art. ~~4~~ precisa, però, che «La disposizione del comma 1 si applica anche ai reati in esso previsti che, nelle ipotesi aggravate, sono puniti con la pena detentiva, sola, alternativa o congiunta a quella pecuniaria. In tal caso, le ipotesi aggravate sono da ritenersi fattispecie autonome di reato». Ne consegue che la fattispecie di contrabbando di cui all'art. 292 del d.P.R. n. 43 del 1973 non può essere ritenuta depenalizzata, né qualora ricorra la circostanza aggravante prevista dal successivo art. 295, secondo comma, lettera c), perché tale



disposizione aggiunge alla pena della multa, già prevista per la fattispecie non aggravata, quella della reclusione da tre anni a cinque anni «quando il fatto sia connesso con altro delitto contro la fede pubblica o contro la pubblica amministrazione», né qualora ricorra la circostanza del terzo comma dello stesso art. 295, perché tale disposizione aggiunge alla pena della multa, già prevista per la fattispecie non aggravata, quella della reclusione fino a tre anni «quando l'ammontare dei diritti di confine dovuti è maggiore di euro 49.993,03».

Venendo alla fattispecie in esame, deve rilevarsi che la depenalizzazione introdotta dall'art. 1 del d.lgs. n. 8 del 2016 – che trova applicazione, ai sensi dell'art. 2, secondo comma, cod. pen., anche ai reati commessi prima della sua entrata in vigore – non può essere ritenuta operante nei confronti di Nicoli Luca, Momesso Maurizio, Princic Mirjam, Mansutti Patrizia, ai quali sono contestate violazioni dell'art. 292, aggravate ai sensi dell'art. 295, terzo comma, del d.P.R. n. 43 del 1973, nonché nei confronti di Misturelli Maurizio e Orsero Raffaella, cui sono contestate sia l'aggravante del secondo comma lettera c), sia quella del terzo comma, del richiamato art. 295.

La depenalizzazione opera, invece, in relazione alle posizioni degli altri imputati, che rispondono della sola fattispecie base dell'art. 292 del d.P.R. n. 43 del 1973; con la conseguenza che deve verificarsi l'applicabilità della disciplina transitoria prevista dall'art. 9, comma 3, del d.lgs. n. 8 del 2016. Tale disposizione prevede che, qualora l'azione penale sia stata già esercitata, il giudice pronuncia, ai sensi dell'art. 129 cod. proc. pen., sentenza inappellabile perché il fatto non è previsto dalla legge come reato, disponendo la trasmissione degli atti all'autorità amministrativa competente. Prevede, altresì, che, quando è stata pronunciata sentenza di condanna, il giudice dell'impugnazione dichiara che il fatto non è previsto dalla legge come reato, decidendo sull'impugnazione ai soli effetti delle disposizioni e dei capi della sentenza che concernono gli interessi civili. E la seconda di tali previsioni rappresenta un'eccezione alla disciplina generale di cui all'art. 538 cod. proc. pen. – secondo cui il giudice penale decide anche sulla responsabilità civile solo quando pronuncia contestualmente sentenza di condanna – e come tale, dunque, non è suscettibile di applicazione analogica. Non può estendersi, dunque, al caso in cui l'imputato sia stato assolto in primo grado. Né può trovare applicazione l'art. 578 cod. proc. pen., il quale prevede che il giudice dell'impugnazione decida ai soli effetti delle disposizioni e dei capi della sentenza che concernono gli interessi civili, perché anche esso si riferisce al caso in cui nei confronti dell'imputato sia stata pronunciata sentenza di condanna alle restituzioni o al risarcimento del danno cagionato dal reato e, per di più, opera limitatamente alla dichiarazione di estinzione del reato per amnistia o prescrizione da parte del giudice dell'impugnazione.



Ma la richiamata disciplina transitoria non trova applicazione, nel caso in esame, nei confronti degli imputati per i quali opera la depenalizzazione introdotta dall'art. 1 del d.lgs. n. 8 del 2016.

Non trova applicazione il richiamato secondo periodo del comma 3 dell'art. 9, non essendovi stata condanna degli imputati in primo grado; con la conseguenza che è precluso a questa Corte di pronunciarsi sulle statuizioni civili, e con l'ulteriore conseguenza che i ricorsi delle parti civili devono essere, per la parte in cui si riferiscono alle posizioni degli imputati per i quali opera la depenalizzazione, dichiarati inammissibili per sopravvenuta carenza di interesse.

E non si applica neanche il primo periodo del comma 3 dell'art. 9, che prevede che il giudice pronunci sentenza inappellabile perché il fatto non è previsto dalla legge come reato. Non vi è dubbio che tale disposizione, laddove stabilisce l'inappellabilità della sentenza, si riferisca alla sentenza pronunciata dal giudice di primo grado. Nondimeno, la stessa risulta coerente con il principio generale espresso dall'art. 129 cod. proc. pen., secondo cui il giudice, in ogni stato e grado del processo, qualora riconosca 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, lo dichiara anche di ufficio con sentenza. E proprio in forza del tenore letterale dell'art. 129 cod. proc. pen., deve affermarsi che l'avvenuta *abolitio criminis* relativa al reato contestato non prevale sulle formule di proscioglimento o di assoluzione più favorevoli all'imputato. Il richiamato art. 129 indica, infatti, le formule assolutorie in ordine logico e progressivo, attribuendo la priorità alle cause di assoluzione piena rispetto alle altre formule di proscioglimento (*ex multis*, sez. 5, 6 dicembre 2000, n. 10312, rv. 218804). Ne deriva, quanto al caso di specie, che la formula assolutoria della sentenza di primo grado («perché il fatto non sussiste»), confermata dalla sentenza d'appello non può essere modificata, in quanto più favorevole agli imputati rispetto alla formula «perché il fatto non è previsto dalla legge come reato».

Non è necessario effettuare alcuna trasmissione degli atti all'autorità competente per l'irrogazione delle sanzioni amministrative, perché il comma 3 dell'art. 9 richiama a tal fine il precedente comma 1 dello stesso articolo, il quale prevede la trasmissione non debba avere luogo qualora il reato risulti – come nel caso di specie – prescritto o estinto per altra causa.

3. – Quanto alla posizione di Palombini – deceduta nel corso del giudizio di cassazione – deve rilevarsi che l'avvenuto decesso non incide sulla formula assolutoria della sentenza di primo grado («perché il fatto non sussiste»), confermata dalla sentenza d'appello. La stessa non può, infatti, essere modificata *in malam partem*, essendo più favorevole – ed avendo, dunque, priorità nell'ordine logico seguito dall'art. 129 cod. proc. pen. – rispetto alla dichiarazione di estinzione del reato per morte dell'imputata. Il decesso



dell'imputata ha, però, l'effetto di rendere inammissibili, per sopravvenuta carenza di interesse, i ricorsi delle parti civili, anche per la parte in cui si riferiscono alla sua posizione.

4. – Quanto alla posizione di Orsero Raffaello – deceduto il 1° settembre 2006, ovvero dopo una pronuncia di primo grado (22 dicembre 2005), con la quale era già stato assolto, con la formula "perché il fatto non sussiste" dal reato doganale e con la formula "perché il fatto non costituisce reato" dal reato di falso – deve rilevarsi che la sentenza impugnata, del 15 luglio 2010, dunque successiva alla morte dell'imputato, ha adottato la formula di «non doversi procedere, per essere i reati estinti per morte dell'imputato». Tale formula è indubbiamente erronea, perché la morte impone una sentenza di non doversi procedere solo laddove non vi sia stato un giudicato assolutorio, che non può essere revocato o modificato qualora, come nel caso di specie, il pubblico ministero non abbia proposto impugnazione. La conseguenza del decesso dell'imputato avrebbe dovuto comportare, dunque, la cessazione del rapporto processuale e l'inammissibilità del gravame delle parti civili. Deve però rilevarsi che la difesa di Orsero, pur permanendo un suo interesse alla modificazione della formula di proscioglimento in senso più favorevole, non ha proposto impugnazione contro la sentenza d'appello; con la conseguenza che la relativa statuizione della Corte d'appello risulta ormai coperta da giudicato.

La difesa delle parti civili, con l'ultimo motivo di ricorso, denuncia la violazione degli artt. 591 e 592 cod. proc. pen., in relazione all'omessa pronuncia in ordine all'impugnazione proposta dalle stesse nei confronti dello stesso Raffaello Orsero, deceduto dopo essere stato assolto in primo grado, e alla conseguente ingiusta condanna di queste al pagamento delle spese processuali del grado d'appello, pur in assenza di loro soccombenza.

La doglianza è fondata, perché, a norma dell'art. 592, comma 1, cod. proc. pen., la parte privata può essere condannata alle spese del procedimento solo qualora sia integralmente soccombente (*ex multis*, Cass. pen., sez. 4, 8 luglio 2009, n. 30346); ma così non è nel caso di specie, in cui vi è stata una cessazione della materia del contendere dovuta alla morte dell'imputato avvenuta dopo la presentazione dell'impugnazione. Della fondatezza della doglianza in questione dovrà, dunque, tenersi conto in sede di statuizione sulle spese all'esito del giudizio di rinvio.

5. – Restano dunque da valutare le posizioni di Misurelli Maurizio, Nicoli Luca, Momesso Maurizio, Princic Mirjam, Mansutti Patrizia e Orsero Raffaella e i relativi motivi di ricorso. E, in relazione a tali posizioni, la sentenza impugnata deve essere annullata con rinvio, per le ragioni che di seguito si illustreranno.

5.1. – Cominciando l'esame dai ricorsi proposti, con unico atto, nell'interesse delle parti civili, deve rilevarsi che il primo motivo di censura – con cui si denuncia la nullità



della sentenza, per violazione degli artt. 544-546 cod. proc. pen., sul rilievo che il dispositivo letto in udienza sarebbe difforme da quello riportato in sentenza e, comunque, incompleto nei suoi elementi essenziali, in quanto privo dell'indicazione degli articoli di legge applicati – è formulato in modo non specifico e, comunque, manifestamente infondato.

La difesa non precisa, in particolare, in cosa consisterebbero le difformità tra il dispositivo letto in udienza e quello riportato in sentenza, né tanto meno prospetta ragioni di sostanziale rilevanza di tali difformità.

Quanto alla mancanza dell'indicazione degli articoli di legge applicati – che si risolve nell'omesso richiamo dell'art. 591, comma 1, lettera a), cod. proc. pen., il quale prevede che sia inammissibile l'impugnazione proposta da soggetto non legittimato – deve rilevarsi che il significato del dispositivo risulta chiaro quanto alla dichiarazione di inammissibilità dell'appello delle parti civili agli effetti penali. La lamentata omissione non è comunque causa di nullità della sentenza ai sensi dell'art 546, comma 3, cod. proc. pen., perché da essa non deriva l'incompletezza del dispositivo nei suoi elementi essenziali (sez. 5, 18 marzo 2014, n. 25424, rv. 259851; sez. 2, 16 giugno 2010, n. 27185, rv. 247851).

5.2. – Manifestamente infondato e genericamente formulato è anche il secondo motivo di doglianza, con cui si deduce la manifesta illogicità della motivazione in punto di declaratoria di inammissibilità dell'appello agli effetti penali. La difesa non contesta di avere proposto motivi di appello anche agli effetti penali, pur sostenendo di avere esplicitato la finalità civilistica perseguita, avendo richiesto di affermare la responsabilità penale di tutti gli imputati assolti in ordine a tutte le imputazioni, allo scopo di ottenerne la condanna al risarcimento del danno. Correttamente dunque, ai sensi dell'art. 576, comma 1, cod. proc. pen., che limita l'impugnazione della parte civile ai soli effetti della responsabilità civile, la Corte d'appello ha dichiarato «inammissibile l'impugnazione delle parti civili agli effetti penali». Una siffatta statuizione risulta, del resto, irrilevante anche ai fini della condanna alle spese processuali, avendo la Corte d'appello comunque confermato la sentenza impugnata anche con riferimento alle statuizioni civili. Tale conferma si risolve, infatti, nel rigetto dei motivi di doglianza proposti dalle parti civili anche agli effetti civili. Né i ricorrenti hanno compiutamente prospettato la concreta violazione di un loro interesse sostanziale.

5.3. – Il terzo motivo di impugnazione – con cui si deduce la violazione del divieto di declaratoria della causa di inammissibilità dell'impugnazione quando si verte in materie comportanti l'attuazione del diritto comunitario, come sarebbe avvenuto nel caso di specie – è manifestamente infondato. Le parti civili ricorrenti richiamano, in particolare, il principio giurisprudenziale secondo cui, il potere-dovere del giudice nazionale di conformarsi al diritto comunitario comporta la necessaria disapplicazione delle regole

processuali di diritto interno che, precludendo in sede di legittimità l'esame delle questioni non specificamente dedotte dal ricorrente, impediscono la piena applicazione delle norme comunitarie. È sufficiente qui ricordare che si tratta di un principio che – prescindendo da ogni valutazione sul suo fondamento normativo – risulta inconferente rispetto al caso in esame, in cui l'applicazione delle disposizioni del diritto dell'Unione europea richiamate dai ricorrenti ha trovato ampio spazio, in quanto le stesse sono state addirittura oggetto di questione pregiudiziale interpretativa e di conseguente pronuncia della Corte di giustizia.

6. – Ai fini della trattazione dei successivi motivi di doglianza, relativi alla responsabilità civile degli imputati, è necessario richiamare il quadro normativo di riferimento, quale risulta all'esito della pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione europea sul rinvio pregiudiziale proposto da questa Corte.

6.1. – La disposizione incriminatrice richiamata nel capo A dell'imputazione è l'art. 292 del d.P.R. 23 gennaio 1973, n. 43 (Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative in materia doganale), secondo cui «Chiunque, fuori dei casi previsti negli articoli precedenti, sottrae merci al pagamento dei diritti di confine dovuti, è punito con la multa non minore di due e non maggiore di dieci volte i diritti medesimi»; il delitto in questione – come sopra ampiamente visto – risulta escluso dalla depenalizzazione introdotta dal d.lgs. n. 8 del 2016 qualora ricorra una delle circostanze aggravanti di cui al secondo o al terzo comma del successivo art. 295.

Occorre stabilire, nel caso di specie, se i diritti di confine per le banane importate nella Comunità fossero realmente dovuti nella misura intera, riferibile agli operatori tradizionali, secondo quanto indicato nell'imputazione, o in base al più favorevole regime applicabile agli operatori nuovi arrivati, come sostenuto dalle difese degli imputati. E deve in particolare essere rivalutata l'affermazione di questa Corte (sez. 5, 30 novembre 2006, n. 4950/2007, rv. 235784), secondo cui l'aver usufruito illegalmente di dazi in misura ridotta a seguito della cessione vietata dei titoli da parte di un operatore nuovo a favore di un operatore tradizionale comporta la realizzazione di una condotta integratrice del reato di contrabbando. Questa stessa Corte ha inoltre precisato che, in materia di reati doganali, tenuto conto delle innumerevoli e imprevedibili modalità con le quali può realizzarsi il contrabbando, il legislatore, al fine di non lasciare impunita alcuna forma di tale illecito, con la previsione di cui al d.P.R. n. 43 del 1973, art. 292, ha inteso creare un'ipotesi residuale e sussidiaria di reato a forma libera in cui soltanto l'evento è precisato, e cioè la sottrazione di merci al pagamento dei diritti di confine; ad integrare il reato sarebbe, dunque, sufficiente qualsiasi condotta idonea a produrre l'evento di cui sopra. E l'interesse protetto dalla legge doganale deve essere esteso anche alla percezione dei diritti di confine comunitari cioè a quei dazi o prelievi previsti dalla legislazione europea per merci provenienti dall'estero (sez. 3, 27 novembre 2002, n. 4032/2003, rv. 224735).



Venendo al versante del diritto dell'Unione europea, deve rilevarsi che – come evidenziato dalla Commissione europea nella decisione del 6 aprile 2004, relativa alla costituzione di parte civile nel presente procedimento – il regime applicabile nel caso in esame è quello di cui al regolamento CEE 13 febbraio 1993, n. 404/93 del Consiglio, più volte modificato, da ultimo dal regolamento n. 2362/98 della Commissione. In sintesi, nell'ambito del regime di importazione, è stata effettuata una distinzione tra le banane comunitarie, le banane di paesi terzi non ACP (provenienti cioè da paesi extracomunitari diversi da quelli aderenti alla convenzione di Lomè), le banane ACP tradizionali e le banane ACP non tradizionali. Le banane ACP tradizionali e le banane ACP non tradizionali corrispondevano ai quantitativi di banane esportate dai paesi ACP che, rispettivamente, non eccedevano o superavano i quantitativi esportati tradizionalmente da ciascuno di questi Stati. Ai sensi dell'art. 17, primo comma, del regolamento n. 404/93, tutte le importazioni di banane nella Comunità sono soggette alla presentazione di un titolo di importazione. Questo certificato è rilasciato dagli Stati membri agli interessati che ne facciano richiesta, nell'ambito di contingenti tariffari prestabiliti. In particolare, una certa quota di contingenti tariffari delle banane ACP tradizionali deve essere riservata agli operatori che dimostrino una precedente attività di importazione di banane (operatori, appunto, "tradizionali"), in modo da assicurare la prosecuzione dei flussi di scambio esistenti. Allo scopo di garantire un accesso ai contingenti tariffari per le banane ACP tradizionali da parte di altri operatori non ancora attivi nell'importazione di banane (operatori detti "nuovi arrivati") si prevede la riserva a favore di questi di un contingente sufficiente a consentire loro di impegnarsi in questo commercio di importazione.

Il Regolamento CE della Commissione 28 ottobre 1998, n. 2362/98, recante modalità d'applicazione del regolamento CEE n. 404/93 del Consiglio, con riguardo al regime di importazione delle banane nella Comunità, integra tale disciplina. Si tratta di un testo normativo che viene globalmente in rilievo nel presente procedimento, nell'ambito del quale hanno particolare importanza le sue seguenti disposizioni: a) il sesto "considerando", secondo cui una parte dei contingenti tariffari deve essere riservata agli operatori nuovi arrivati, in modo da consentire ad essi di impegnarsi in questo commercio di importazione e favorire una sana concorrenza; b) l'ottavo "considerando", che individua la finalità del Regolamento nel rafforzamento dei criteri per l'ammissibilità di nuovi operatori, in modo da evitare la registrazione di semplici agenti prestanome e la concessione di assegnazioni di titoli di importazione per domande artificiali o speculative; c) l'art. 7, il quale prevede che è considerato operatore nuovo arrivato l'agente economico stabilito nella Comunità al momento della sua registrazione che sia in possesso del requisito dell'esercizio di un'attività commerciale come importatore nel settore degli ortofrutticoli freschi, per conto proprio e a titolo autonomo, durante uno dei tre anni



immediatamente precedenti l'anno per il quale è chiesta la registrazione e che abbia realizzato, nell'ambito di tale attività, importazioni per un valore dichiarato in dogana pari o superiore a 400.000 ECU durante il periodo di cui sopra; d) l'art. 11, il quale prevede che gli Stati membri verificano in special modo se gli operatori interessati esercitano un'attività di importazione nel settore indicato dall'art. 7 per proprio conto, come entità economiche autonome quanto alla direzione, al personale e all'esercizio e che, qualora vi fossero indizi che dette condizioni potrebbero non essere rispettate, la riferibilità delle domande di registrazione e di assegnazione annua è subordinata alla presentazione di prove ritenute soddisfacenti; e) l'art. 21, nella parte in cui prevede che i diritti derivanti dai titoli di importazione rilasciati sono trasferibili, con l'espresso divieto del trasferimento di tali diritti da un operatore nuovo arrivato a favore di un operatore tradizionale.

6.2. – È superfluo richiamare in questa sede le diverse interpretazioni del Regolamento n. 2362/98, perché le stesse sono già state analizzate e sottoposte da questa Corte al vaglio della Corte di giustizia, con l'ordinanza di promovimento della questione pregiudiziale. E, del resto, tali interpretazioni sarebbero in ogni caso recessive rispetto a quella data con la sentenza 9 luglio 2015, in C-607/13, con la quale – come visto – la Corte di Giustizia, quarta sezione, si è pronunciata sulla questione pregiudiziale proposta da questa Corte, dichiarando:

1) Il combinato disposto dell'articolo 7, lettera a), e dell'articolo 11 del regolamento (CE) n. 2362/98 della Commissione, del 28 ottobre 1998, recante modalità d'applicazione del regolamento (CEE) n. 404/93 del Consiglio, con riguardo al regime d'importazione delle banane nella Comunità, come modificato dal regolamento (CE) n. 1632/2000 della Commissione, del 25 luglio 2000, dev'essere interpretato nel senso che il requisito secondo cui un agente economico deve esercitare un'attività commerciale come importatore «per proprio conto e a titolo autonomo» è richiesto non solo per la registrazione di tale agente come operatore «nuovo arrivato» ai sensi di tale disposizione, ma anche per consentirgli di mantenere tale qualifica ai fini dell'importazione di banane nell'ambito dei contingenti tariffari previsti dal regolamento (CEE) n. 404/93 del Consiglio, del 13 febbraio 1993, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore della banana, come modificato dal regolamento (CE) n. 1257/1999 del Consiglio, del 17 maggio 1999, sul sostegno allo sviluppo rurale da parte del Fondo europeo agricolo di orientamento e di garanzia (FEAOG) e che modifica ed abroga taluni regolamenti.

2) L'articolo 21, paragrafo 2, del regolamento n. 2362/98, come modificato, dev'essere interpretato nel senso che esso osta a operazioni, come quelle di cui al procedimento principale, attraverso le quali un operatore nuovo arrivato acquista, con l'intermediazione di un altro operatore registrato come nuovo arrivato, merce da un operatore tradizionale prima che venga importata nell'Unione, per poi rivenderla a tale



operatore tradizionale, per il tramite del medesimo intermediario, dopo averla importata nell'Unione, qualora tali operazioni integrino una pratica abusiva, circostanza che spetta al giudice del rinvio determinare.

3) L'articolo 4, paragrafo 3, del regolamento (CE, Euratom) n. 2988/95 del Consiglio, del 18 dicembre 1995, relativo alla tutela degli interessi finanziari delle Comunità, dev'essere interpretato nel senso che dall'accertamento di una pratica abusiva, in circostanze come quelle di cui al procedimento principale, consegue che l'operatore che si è artificialmente posto in una situazione che gli consente di beneficiare indebitamente del dazio agevolato per l'importazione di banane è tenuto a pagare i dazi riguardanti i prodotti interessati, ferme restando, se del caso, le sanzioni amministrative, civili o penali previste dalla normativa nazionale.

6.3. – I principi affermati dalla Corte di Lussemburgo ruotano intorno alla categoria giuridica dell'operatore «nuovo arrivato» e ai presupposti perché un agente economico possa rientrare in tale categoria. Si afferma, in particolare la necessità che l'agente economico eserciti un'attività commerciale come importatore «per proprio conto e a titolo autonomo», non solo ai fini della registrazione di tale agente come operatore «nuovo arrivato», ma anche per il mantenimento di detta qualifica ai fini dell'importazione di banane nell'ambito dei contingenti tariffari previsti per tale categoria. Si afferma, inoltre, il divieto di porre in essere operazioni attraverso le quali un operatore nuovo arrivato acquista, con l'intermediazione di un altro operatore registrato come nuovo arrivato, merce da un operatore tradizionale prima che venga importata nell'Unione, per poi rivenderla a tale operatore tradizionale, per il tramite del medesimo intermediario, dopo averla importata nell'Unione, qualora tali operazioni integrino una pratica abusiva. Si precisa che il carattere abusivo di una tale pratica costituisce elemento di fatto, che spetta al giudice nazionale determinare. Si afferma, infine, che all'accertamento del carattere abusivo della pratica posta in essere consegue l'obbligo per l'operatore di corrispondere i dazi effettivamente dovuti, in luogo dei dazi agevolati dei quali ha indebitamente beneficiato, rinviando alle previsioni della normativa nazionale per l'eventuale applicazione di sanzioni amministrative, civili o penali.

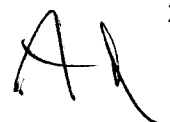
6.4. – Affermando tali principi, la Corte di giustizia chiarisce l'ambito e la portata del quadro normativo comunitario di riferimento, attribuendo al giudice nazionale la concreta verifica delle condotte tenute dai vari soggetti interessati; verifica che, riguardando profili strettamente fattuali, è preclusa alla Corte di cassazione, perché esula dai limiti della sua cognizione delineati dall'art. 606 cod. proc. pen. e deve dunque essere necessariamente demandata al giudice di merito. Ma queste considerazioni, pur essendo da sole sufficienti a giustificare l'annullamento con rinvio della sentenza impugnata – limitatamente alle residue posizioni di Misurelli Maurizio, Nicoli Luca, Momesso Maurizio, Princic Mirjam,



Mansutti Patrizia e Orsero Raffaella – devono essere necessariamente accompagnate da un'ulteriore analisi, che abbia per oggetto sia la normativa interna rilevante, sia la tenuta logico- giuridica della motivazione della sentenza impugnata, alla luce dei motivi di ricorso.

6.5. – Quanto al primo aspetto, non può non tenersi conto della disciplina in materia di abuso del diritto – espressamente richiamata in alcuni degli atti difensivi – e oggi rappresentata dall'art. 10-*bis* della legge n. 212 del 2000, introdotto dall'art. 1 del d.lgs. n. 128 del 2015, ovvero successivamente alla pronuncia sia della sentenza impugnata sia di quella della Corte di giustizia nel caso in esame.

6.5.1. – Tale disposizione è in vigore dal 1° ottobre 2015, in base a quanto disposto dallo stesso citato d.lgs. n. 128 del 2015, art. 1, comma 5, a norma del quale «Le disposizioni della L. 27 luglio 2000, n. 212, art. 10 bis, hanno efficacia a decorrere dal primo giorno del mese successivo alla data di entrata in vigore del presente decreto e si applicano anche alle operazioni poste in essere in data anteriore alla loro efficacia per le quali, alla stessa data, non sia stato notificato il relativo atto impositivo». Ed essa assume particolare rilievo nel caso in esame, perché il suo comma 13 prevede che «Le operazioni abusive non danno luogo a fatti punibili ai sensi delle leggi penali tributarie», ferma restando l'applicazione delle sanzioni amministrative tributarie. Come evidenziato da questa Corte (sez. 3, 1° ottobre 2015, n. 40272) il nuovo testo legislativo si prefigge lo scopo, da un lato, di delineare quali condotte possono integrare il c.d. "abuso del diritto", sostanzialmente unificando i concetti di "abuso" e di "elusione", dall'altro, di abrogare l'art. 37-*bis* del d.P.R. n. 600 del 1973 – disposizione di più limitata portata, sulla cui interpretazione è superfluo soffermarsi in questa sede – e di creare una disciplina applicabile per tutti i tipi di imposte. Il nucleo essenziale della nuova disciplina è costituito dal comma 1, il quale prevede che «configurano abuso del diritto una o più operazioni prive di sostanza economica che, pur nel rispetto formale delle norme fiscali, realizzano essenzialmente vantaggi indebiti». Queste operazioni non sono opponibili all'Amministrazione finanziaria, che ne può disconoscere i vantaggi tributari determinando le imposte secondo le regole ordinarie, fermo restando il riconoscimento di quanto già versato dal contribuente. Nel successivo comma 2, si precisa che: a) per «operazioni prive di sostanza economica» si intendono i fatti, gli atti e i contratti, anche tra loro collegati, inidonei a produrre effetti significativi diversi da quelli fiscali (ad esempio, indici di mancanza di sostanza economica possono essere «la non coerenza della qualificazione delle singole operazioni con il fondamento giuridico del loro insieme e la non conformità dell'utilizzo degli strumenti giuridici a normali logiche di mercato»); b) per «vantaggi fiscali indebiti», si intendono i benefici, anche non immediati, contrastanti con le finalità delle norme tributarie o con i principi dell'ordinamento tributario. In ogni caso, il legislatore sancisce che non si considerano abusive le operazioni giustificate da valide



ragioni economiche, non marginali, anche di tipo organizzativo o gestionale, «che rispondono a finalità di miglioramento strutturale o funzionale dell'impresa ovvero dell'attività professionale del contribuente» (comma 3). È comunque ferma la facoltà di scelta tra regimi opzionali diversi e tra operazioni comportanti un differente carico fiscale (comma 4).

La previsione individua, quindi, i tre presupposti per l'esistenza dell'abuso: 1) l'assenza di sostanza economica delle operazioni effettuate; 2) la realizzazione di un vantaggio fiscale indebito; 3) la circostanza che il vantaggio è l'effetto essenziale dell'operazione.

6.5.2. – L'effettiva portata del nuovo art. 10-*bis*, comma 13, della legge n. 212 del 2000, il quale prevede l'irrilevanza penale delle condotte elusive, deve essere verificata alla luce dei precedenti orientamenti della giurisprudenza di legittimità, che invece ritenevano penalmente rilevanti tali condotte. Nella vigenza dell'art. 37-*bis* del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, si è infatti affermato che il reato di cui all'art. 4 del d.lgs. n. 74 del 2000 è configurabile anche in presenza di una condotta elusiva, quando tale condotta, risolvendosi in atti e negozi non opponibili all'Amministrazione finanziaria, comporti una dichiarazione infedele, per la mancata esposizione degli elementi attivi nel loro effettivo ammontare (sez. 3, 18 marzo 2011, n. 26723, rv. 250958.; sez. 5, 23 maggio 2103, n. 36894, rv. 257190). Si è inoltre precisato che i reati di dichiarazione infedele e di omessa dichiarazione possono essere integrati anche da comportamenti elusivi posti in essere dal contribuente per trarre indebiti vantaggi dall'utilizzo in modo distorto di strumenti giuridici idonei ad ottenere un risparmio fiscale in mancanza di ragioni economicamente apprezzabili che possano giustificare l'operazione, a condizione che sia individuata la norma antielusiva, specificamente prevista dalla legge, violata (*ex multis*, sez. 2, 22 novembre 2011, n. 7739, rv. 252019; sez. 3, 12 giugno 2013, n. 33187, rv. 256430). Con statuizione di portata più generale, si è ritenuto penalmente rilevante l'abuso del diritto, sull'assunto che, dai principi di capacità contributiva e di progressività dell'imposizione dettati dall'art. 53 Cost., si desume che il contribuente non può trarre indebiti vantaggi fiscali dall'utilizzo in maniera distorta di strumenti giuridici idonei ad ottenere un risparmio fiscale, in mancanza di ragioni economicamente apprezzabili che possano giustificare l'operazione, ad esempio in caso di esteroinvestizione di una società, avente residenza fiscale all'estero ma operante effettivamente in territorio nazionale (sez. 4, 20 novembre 2014, n. 3307, rv. 262026). Una voce in parziale dissenso con tali orientamenti è rappresentata da sez. 3, 24 ottobre 2014, n. 43809, rv. 265120, la quale fa, però leva sulla non configurabilità dell'elemento soggettivo, affermando che il "dolo di elusione", ossia la generica volontà consapevole di avvalersi degli strumenti negoziali previsti dagli artt. 37 e 37-*bis* d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, per ottenere vantaggi fiscali non



dovuti, non si identifica con il dolo specifico di evasione che, in quanto integrato dalla deliberata ed esclusiva intenzione di sottrarsi al pagamento delle imposte nella piena consapevolezza della illiceità del fine e del mezzo, esprime un disvalore ulteriore idoneo a selezionare gli illeciti penalmente rilevanti da quelli che tali non sono. Con specifico riferimento ai diritti doganali, bisogna inoltre considerare l'affermazione di questa Corte – già sopra riportata – secondo cui l'aver usufruito illegalmente di dazi in misura ridotta a seguito della cessione vietata dei titoli da parte di un operatore nuovo a favore di un operatore tradizionale comporta la realizzazione di una condotta integratrice del reato di contrabbando (sez. 5, 30 novembre 2006, n. 4950/2007, rv. 235784). Bisogna infine considerare che la previsione del d.P.R. n. 43 del 1973, art. 292, ha inteso creare un'ipotesi residuale e sussidiaria di reato a forma libera in cui soltanto l'evento è precisato, e cioè la sottrazione di merci al pagamento dei diritti di confine; ad integrare il reato sarebbe, dunque, sufficiente qualsiasi condotta idonea a produrre l'evento di cui sopra.

In tale quadro si inserisce il comma 12 del nuovo art. 10-*bis* della legge n. 212 del 2000 il quale prevede che «in sede di accertamento l'abuso del diritto può essere configurato solo se i vantaggi fiscali non possono essere disconosciuti contestando la violazione di specifiche disposizioni tributarie». Esso costituisce attuazione dell'art. 5, comma 1, lettera a), della legge di delegazione 11 marzo 2004 n. 23, il quale contiene il seguente criterio direttivo: «definire la condotta abusiva come uso distorto di strumenti giuridici idonei ad ottenere un risparmio d'imposta, ancorché tale condotta non sia in contrasto con alcuna specifica disposizione».

Tale principio deve essere valorizzato in via interpretativa, perché permette di escludere che vi sia elusione in presenza di una diretta violazione di norme, anche penali. Il che conferma che la disciplina dell'abuso del diritto ha applicazione solo residuale rispetto alle disposizioni concernenti la simulazione o i reati tributari, in particolare, l'evasione e la frode; con la conseguenza che tali fattispecie vanno perseguite con gli strumenti che l'ordinamento già mette a disposizione. Se, ad esempio, una situazione configura una fattispecie di reato regolata dal d.lgs. n. 74 del 2000, in quanto frode o simulazione, l'abuso non può essere invocato. Rimane dunque impregiudicata la possibilità di ravvisare illeciti penali – sempre che ne sussistano i presupposti – in operazioni contrastanti con disposizioni specifiche che perseguano finalità antielusive (ad esempio, negando deduzioni o benefici fiscali, la cui indebita autoattribuzione da parte del contribuente potrebbe bene integrare taluno dei delitti in dichiarazione).

6.5.3. – Un altro profilo dell'abuso del diritto rilevante ai fini del presente procedimento è rappresentato dall'individuazione dell'ambito temporale di applicazione della disciplina, a fronte della disposizione transitoria di cui all'art. 1, comma 5, del d.lgs. 5 agosto 2015, n. 128, che prevede l'applicazione dell'art. 10-*bis* della legge n. 212 del



2000 anche alle condotte commesse anteriormente alla propria entrata in vigore, solo se non sia ancora stato notificato un atto impositivo. Deve qui essere integralmente richiamata e condivisa l'affermazione – contenuta nella richiamata sentenza n. 40272 del 2015 – secondo cui tale disposizione non impedisce comunque di ritenere non più penalmente rilevanti le condotte fiscalmente elusive integranti mero abuso del diritto, per effetto del comma 13 del medesimo art. 10-*bis*, in quanto tale comma, realizzando una sostanziale *abolitio criminis*, deve operare retroattivamente senza condizioni. Ed è sufficiente qui richiamare, sul punto, le considerazioni svolte in detta pronuncia (ai parr. 18 e ss.) circa la coerenza di tale soluzione interpretativa con i principi costituzionale e la Cedu.

6.5.4. – Come visto, l'art. 10-*bis*, essendo contenuto nello Statuto dei diritti del contribuente, si applica tendenzialmente a tutti i tributi, con alcune limitazioni in relazione ai diritti doganali. L'art. 1, comma 4, del d.lgs. n. 128 del 2015 prevede, infatti, che «i commi da 5 a 11 dell'art. 10-*bis* della legge n. 212 del 2000 non si applicano agli accertamenti e ai controlli aventi ad oggetto i diritti doganali di cui all'articolo 34 del decreto del Presidente della Repubblica 23 gennaio 1973, n. 43, che restano disciplinati dalle disposizioni degli articoli 8 e 11 del decreto legislativo 8 novembre 1990, n. 374, e successive modificazioni, nonché dalla normativa doganale dell'Unione europea». L'esclusione fissata dal legislatore è però limitata ai profili procedurali, sia perché ha per oggetto i commi da 5 a 11 – che riguardano l'interpello del contribuente, le modalità di accertamento, le richieste di chiarimenti, la riscossione, il rimborso – sia perché si riferisce letteralmente, non ai diritti doganali in quanto tali, ma «agli accertamenti e ai controlli» aventi ad oggetto tali diritti. Ne consegue che le disposizioni sostanziali alle quali si è fatto riferimento si applicano anche ai diritti doganali. E si tratta proprio della categoria di tributi che – come visto – viene in rilievo nel caso in esame, riferito a dazi di importazione, perché essa comprende, secondo la definizione data dall'art. 34 del d.P.R. n. 43 del 1973, «tutti quei diritti ~~tutti quei diritti~~ che la dogana è tenuta a riscuotere in forza di una legge, in relazione alle operazioni doganali». E la stessa disposizione precisa che, fra i diritti doganali, «costituiscono "diritti di confine": i dazi di importazione e quelli di esportazione, i prelievi e le altre imposizioni all'importazione o all'esportazione previsti dai regolamenti comunitari e dalle relative norme di applicazione ed inoltre, per quanto concerne le merci in importazione, i diritti di monopolio, le sovrimposte di confine ed ogni altra imposta o sovrimposta di consumo a favore dello Stato».

6.6. – Conclusivamente, devono essere affermati i seguenti principi: a) l'abuso del diritto – che è concetto del tutto equivalente a quello di elusione fiscale – è configurabile qualora vi siano l'assenza di sostanza economica delle operazioni effettuate e la realizzazione di un vantaggio fiscale indebito che rappresenti l'effetto essenziale



dell'operazione (commi 1 e 2 dell'art. 10-*bis* della legge n. 212 del 2000); b) le operazioni abusive non danno luogo a reati puniti ai sensi delle disposizioni tributarie (comma 13); c) l'abuso del diritto non è configurabile in presenza di una diretta violazione di norme, con la conseguenza che, in tal caso, i fatti posti in essere non perdono la loro eventuale rilevanza penale (comma 12); d) l'introduzione della disciplina dell'abuso del diritto ha, per i fatti che risultino riconducibili a tale categoria, gli effetti di una *abolitio criminis*, con la conseguenza che la stessa opera retroattivamente senza condizioni (comma 13); e) la disciplina sostanziale dell'abuso del diritto è applicabile anche ai diritti doganali (art. 1, comma 4, del d.lgs. n. 128 del 2015).

7. – Come il quadro normativo comunitario, anche il nuovo quadro normativo interno, così delineato, impone di per sé una rivalutazione della fattispecie concreta, per individuare se vi sia stata violazione diretta o elusione. E questa Corte non può procedere direttamente a una tale rivalutazione, sia perché la stessa ha natura fattuale, sia perché – come si vedrà – la motivazione della sentenza impugnata presenta profili di manifesta illogicità che renderebbe comunque necessario il suo annullamento con rinvio.

7.1. – Proseguendo con l'esame dei motivi di ricorso riferiti alla responsabilità civile, deve rilevarsi la fondatezza della quarta doglianza proposta dalle parti civili, nella parte in cui censura l'affermazione, contenuta a pagina 27 della sentenza impugnata, secondo cui le risultanze istruttorie avrebbero smentito la tesi dell'accusa in ordine all'inesistenza del rischio d'impresa. Dalla ricostruzione della Corte d'appello emerge, infatti, una contraddizione, perché la stessa afferma, da un lato, che il nuovo operatore corre il rischio di pagare una cauzione senza essere certo di effettuare l'importazione e, dall'altro, riconosce che vi è un preventivo accordo relativo alla corresponsione di un indennizzo per il mancato utilizzo di certificati causato dal mancato arrivo della merce per eventi naturali. Né la Corte d'appello compiutamente risolve il problema se tale indennizzo compensasse, in realtà, la perdita della cauzione a suo tempo versata dal nuovo operatore. E più in generale, come rilevato dalle stesse parti civili, la sentenza non chiarisce sufficientemente i rapporti dei soggetti "nuovi operatori" con la S.I.M.B.A. s.p.a.

Tali profili dovranno essere, dunque, oggetto di rivalutazione nel giudizio di rinvio.

7.2. – Quanto al quinto motivo – riferito alla manifesta illogicità della motivazione relativamente alla testimonianza di Binard, circa il punto 16 del documento fornito dalla Commissione europea e la regolarità delle operazioni svolte dagli imputati – deve rilevarsi che lo stesso risulta assorbito dalla proposizione della questione pregiudiziale interpretativa richiesta con l'ottavo motivo di ricorso e dalla successiva pronuncia della Corte di giustizia. La difesa delle parti civili non deduce, infatti, semplici vizi della motivazione della sentenza, ma deduce, invece, l'erronea applicazione del diritto dell'Unione europea, lamentando che la Corte d'appello avrebbe sostanzialmente dato per



buona l'interpretazione giuridica fornita da Binard, ampiamente integrata dalla difesa Orsero.

7.3. – Fondato è il sesto motivo di impugnazione, con cui si prospettano la mancanza e la manifesta illogicità della motivazione, con riferimento al pagamento della provvigione da parte di Del Monte in favore della S.I.M.B.A. s.p.a. Effettivamente, la Corte d'appello non ha adeguatamente spiegato le ragioni per cui detta provvigione veniva pagata solo nel momento in cui S.I.M.B.A. s.p.a., dopo aver riacquistato il prodotto sdoganato dal nuovo operatore, lo rivendeva a sua volta sul mercato comunitario, cedendolo al maturatore. Né ha considerato il carattere simulato della vendita allo stato estero con patto di vendita della merce sdoganata a dazio agevolato, non avendo sufficientemente chiarito le ragioni per cui la merce rimaneva sempre nelle disponibilità del venditore, il quale sosteneva tutti i costi dell'operazione fittizia.

Anche tali aspetti dovranno essere complessivamente rivalutati nel giudizio di rinvio.

7.4. – Fondato è anche il settimo motivo di doglianza riferito all'omessa e illogica motivazione in relazione alla pretesa irrilevanza degli elementi indiziari dedotti dalle parti civili con l'appello. La Corte di merito ha infatti effettuato una valutazione parcellizzata di tali elementi, che avrebbero dovuto invece essere valutati nella loro complessiva valenza indiziaria e che sono – nella prospettazione dei ricorrenti – i seguenti: a) le pratiche di rilascio dei certificati Agrim erano state svolte da un unico soggetto che non li aveva mai inoltrati ai nuovi operatori, che ne erano titolari, ma direttamente alla S.I.M.B.A. s.p.a.; b) i nuovi operatori non si erano avvalsi di un'agenzia per lo svolgimento delle pratiche di importazione, ma si erano rivolti alla società concorrente Rico Italia, la quale deteneva le fotocopie degli Agrim; c) i certificati Agrim non utilizzati erano stati pagati con fondi della S.I.M.B.A. s.p.a. e restituiti alla Rico Italia; d) tutti i nuovi operatori, i quali erano privi di mezzi per la custodia e la conservazione delle banane e non erano mai concretamente entrati sul mercato, avevano rivenduto le banane sempre e soltanto alla S.I.M.B.A. s.p.a. e tutti allo stesso prezzo, inferiore al prezzo di mercato, con ciò escludendo sia il rischio-prezzo sia l'eventuale oscillazione dello stesso a vantaggio dei nuovi operatori. A ciò devono aggiungersi le più generali considerazioni, in parte già svolte, circa il fatto che gli operatori nuovi arrivati non affrontavano il rischio della cauzione, perché esso gravava interamente sull'importatore tradizionale, attraverso un meccanismo di indennizzo, e circa le modalità di pagamento del dazio, che era computato nel corrispettivo globale pattuito in anticipo.

E, come anticipato, nel giudizio di rinvio tali elementi dovranno essere presi in considerazione, per quanto possibile, nella loro valenza probatoria globale e complessiva.



7.5. – Anche il nono motivo di impugnazione è fondato. Con esso, si contesta, sotto il profilo della manifesta illogicità, la motivazione contenuta alla pagina 32 della sentenza impugnata, secondo cui la S.I.M.B.A. s.p.a., rappresentata da Raffaella Orsero, non avrebbe avuto alcun interesse ad acquisire, tramite meccanismi vietati, ulteriori certificati (quote di dazi agevolati), posto che era emerso che per l'anno in esame non ebbe neppure a spendere tutte le quote che le competevano. La Corte d'appello non ha, infatti, adeguatamente considerato che il fatto che S.I.M.B.A. s.p.a. non avesse esaurito le licenze non esclude di per sé che essa ricavasse un utile dall'aver comunque a disposizione quantitativi ulteriori di banane da vendere importate a dazio agevolato. Né ha considerato che, ai fini della sussistenza del dolo in capo all'imputata, non era necessaria la consapevolezza del fatto che le società di Misturelli fossero scatole vuote, essendo sufficiente la consapevolezza dei vantaggi illegittimi che derivavano alla società S.I.M.B.A. per effetto delle importazioni fittizie a dazio agevolato eseguite da Misturelli attraverso i nuovi operatori.

7.6. – Resta da esaminare la doglianza, contenuta nella memoria depositata per l'udienza di discussione davanti a questa Corte, con la quale si lamenta, richiamando l'art. 598 cod. pen., l'uso di espressioni offensive in alcune delle memorie precedentemente depositate dalle controparti.

La doglianza è manifestamente infondata.

Le espressioni richiamate dalla difesa delle parti civili sono evidentemente riconducibili al normale esercizio del diritto di difesa nell'ambito del processo, perché consistono in affermazioni con le quali semplicemente si contesta, seppure con forza retorica, la ricostruzione dei fatti di causa operata nell'atto di ricorso; affermazioni che non trasmodano mai in offese all'onore. E infatti, si tratta: 1) di una critica al «comportamento processuale di controparte che, pur di portare avanti, contro ogni evidenza, la propria tesi, continua anche dopo due gradi di processo a sostenere come vero un fatto contrario alla realtà degli accadimenti»; 2) del riferimento al fatto che i reati sarebbero stati definitivamente esclusi dall'istruttoria dibattimentale; 3) del riferimento ad enunciazioni, ritenute «evidentemente false» contenute nel ricorso della parte civile. Ne consegue che non sussistono i presupposti per disporre la cancellazione di tali espressioni, né tanto meno quelli per il risarcimento del danno non patrimoniale, ai sensi dell'art. 598, secondo comma, cod. pen.

8. – Venendo all'esame del ricorso proposto nell'interesse di Misturelli Maurizio, devono richiamarsi le considerazioni già svolte circa la necessità di una rivalutazione di tutte le condotte contestate, alla luce sia dei principi interpretativi affermati dalla sentenza 9 luglio 2015, in C-607/13, sia del rilevato mutamento del quadro normativo interno. E non vi è dubbio che una tale rivalutazione potrebbe anche avere quale esito la



constatazione dell'irrelevanza, ai fini civili, dei fatti per i quali la responsabilità di Misturelli è stata riconosciuta, laddove le condotte da lui poste in essere fossero ricostruite in termini di abuso del diritto. Questo è, del resto, il sostanziale oggetto del terzo motivo di doglianza, con il quale si sostiene, appunto, che gli artt. 282 e seguenti e l'art. 292 del d.P.R. n. 43 del 1973 puniscono l'evasione, ma non l'elusione, e dunque non consentono l'applicazione di sanzioni penali per l'ipotesi di abuso di diritto che potrebbe al più ricorrere nel caso di specie.

8.1. – Fatta tale premessa e venendo al primo motivo di doglianza – riferito alle ipotesi di reato contestate per le attività svolte dalle società Cori s.r.l. e Nuova Rico s.r.l. – deve rilevarsi che lo stesso è inammissibile per genericità.

La difesa si limita, infatti, a sostenere – contro le evidenze istruttorie – che tali due società avrebbero dovuto essere ritenute pienamente attive, rilevando che, dalla motivazione della sentenza di primo grado era emerso che la Nuova Rico s.r.l. aveva operato in epoca anteriore al 2000 e che la visura camerale dalla quale emerge che la Cori s.r.l. era inattiva rappresenterebbe un dato meramente formale e non corrispondente al vero. Così argomentando, non considera, però, gli elementi correttamente ritenuti decisivi dai giudici di merito, quale ad esempio il fatto che le società di cui sopra avessero la stessa sede, che condividevano con la Nuova Rico Italia s.r.l., anch'essa facente capo a Misturelli. E, nell'ambito di una tale commistione di soggetti e di ruoli, non può essere attribuita alcuna rilevanza, sul piano logico, al dato, richiamato dalla difesa, della presenza di un'impiegata, peraltro pacificamente non dipendente di tali società. Infatti, la circostanza, non meglio qualificata, che la stessa avesse prestato di fatto la propria attività anche per tali società non esclude di per sé che queste fossero solo formalmente operative.

8.2. – Del tutto generiche risultano, infine, le considerazioni – svolte con il secondo motivo di doglianza – relative alla ritenuta sussistenza del dolo dei reati contestati. Tali considerazioni si basano, infatti, sull'assunto – smentito dalla conforme valutazione dei giudici di primo e secondo grado – che le società di cui sopra svolgessero una reale attività. Mentre dalla motivazione della sentenza impugnata emerge con chiarezza la piena coscienza e volontà in capo a Misturelli di preconstituire, anche attraverso la ~~crea~~ creazione di "scatole vuote" meccanismi idonei a consentire l'illecito risparmio dei dazi doganali.

8.3. – Nei limiti di quanto evidenziato *sub* 8, la sentenza impugnata deve dunque essere annullata anche con riferimento alla posizione di Misturelli.

9. – In conclusione, la sentenza impugnata deve essere annullata, in parziale accoglimento dei ricorsi delle parti civili e di Misturelli, limitatamente alle statuizioni civili, nei confronti di Misturelli Maurizio, Nicoli Luca, Momesso Maurizio, Princic Mirjam, Mansutti Patrizia e Orsero Raffaella. L'annullamento ha per oggetto i soli capi civili della sentenza e



deve essere, dunque, pronunciato con rinvio al giudice civile competente per valore in grado d'appello, ai sensi dell'art. 622 cod. proc. pen., il quale svolgerà il suo giudizio, con libertà di esito, uniformandosi ai principi di diritto enunciati in motivazione. I ricorsi delle parti civili devono essere nel resto dichiarati inammissibili, per sopravvenuta carenza di interesse. Il ricorso di Misturelli Maurizio deve essere nel resto rigettato.

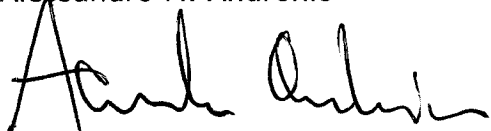
P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata, limitatamente alle statuizioni civili, nei confronti di Misturelli Maurizio, Nicoli Luca, Momesso Maurizio, Princic Mirjam, Mansutti Patrizia e Orsero Raffaella, e rinvia al giudice civile competente per valore in grado d'appello. Dichiara inammissibili nel resto i ricorsi delle parti civili e rigetta nel resto il ricorso di Misturelli Maurizio.

Così deciso in Roma, il 5 aprile 2016.

Il Consigliere estensore

Alessandro M. Andronio



Il Presidente

Silvio Amoresano

