

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Berlusconi Silvio è stato condannato per il reato di frode fiscale commesso in concorso con altri, già giudicati in via definitiva, con riferimento alle dichiarazioni dei redditi di Mediaset s.p.a. relative agli anni 2002-2003, essendo gli stessi reati relativi agli anni precedenti estinti per prescrizione.

La Corte d'Appello di Milano in data 8/5/2013, confermando la sentenza del Tribunale di Milano del 26/10/2012, ha, infatti, condannato Berlusconi alla pena principale di 4 anni di reclusione (condonata nella misura di tre anni) e alle seguenti pene accessorie: interdizione dagli uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese e incapacità di contrattare con la P.A., per la durata di anni 3; interdizione dalle funzioni di rappresentanza e assistenza in materia tributaria per la durata di anni 4; interdizione perpetua dall'ufficio di componente di commissione tributaria; interdizione dai pubblici uffici per la durata di anni 5.

In questa sede, la Corte d'Appello di Milano è chiamata a decidere, su rinvio dalla Corte di Cassazione, che con sentenza in data 1/8/2013 ha annullato la citata sentenza della Corte d'Appello meneghina, limitatamente alla statuizione relativa all'applicazione, nei confronti di Berlusconi Silvio, della pena accessoria dell'interdizione dai pubblici uffici per la durata di anni 5, per violazione dell'art. 12 co. 2° della L. 74/2000 ed ha disposto che altra sezione della Corte milanese ridetermini la suddetta pena accessoria nei limiti fissati dall'art. 12, ai sensi dell'art. 133 c.p..

La Suprema Corte infatti, in accoglimento parziale del 46° motivo di ricorso formulato dai Difensori di Berlusconi, ha rilevato che, in materia di frode fiscale ex art. 2 L. 74/2000, le pene accessorie devono essere determinate, in ogni caso, alla luce della normativa speciale di cui all'art. 12 della medesima legge (anche nell'ipotesi in cui la pena principale inflitta superi – come nel caso in esame- quella di tre anni di reclusione) e non dell'art. 29 c.p., come ritenuto, invece, dalla Corte territoriale.

All'udienza del 19/10/2013, celebrata in assenza di Berlusconi Silvio, svolta l'esposizione introduttiva, il P.G. ha chiesto che la durata della pena accessoria della interdizione dai Pubblici Uffici, nei confronti dell'imputato, sia determinata in anni due, ritenendo opportuno parametrare la durata della pena accessoria all'entità di quella principale inflitta.

La Difesa di Berlusconi ha preliminarmente chiesto l'acquisizione di varia documentazione (prodotta in udienza), attestante la pendenza del ricorso da quest'ultimo presentato innanzi alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.

Ha, poi, eccepito l'incostituzionalità dell'art. 13 del Decreto Legislativo n. 235/2012, (cd. Legge Severino), per violazione dell'art. 25 della Costituzione; Ha, infatti, sostenuto che la predetta normativa - già ritenuta applicabile al caso *de quo* dal Senato della Repubblica - avrebbe comportato un riordino globale della disciplina riguardante l'applicazione della pena accessoria della interdizione temporanea dai pubblici uffici, con implicita abrogazione dell'art. 28 co. 2° n.1) c.p., che prevede in sede penale la perdita del diritto di eleggibilità e di ogni altro diritto politico. In particolare - ha rilevato la Difesa dell'imputato - la "legge Severino", disciplinando, all'art. 13, la durata del periodo di incandidabilità del condannato, ha previsto che lo stesso debba avere una durata minima di 6 anni (aumentabile di un terzo nel caso in cui il reato presupposto sia stato commesso con abuso di poteri o con violazione dei doveri connessi al mandato elettivo).

Nel sistema della legge, l'irrogazione della sanzione in esame - ad avviso della Difesa di Berlusconi - sarebbe, tuttavia, riservata non già dall'Autorità Amministrativa ma a quella Giudiziaria, con conseguente *reformatio in pejus* della disciplina prevista, in materia, dal vigente codice penale e dallo stesso D. L.vo n° 74/2000; più precisamente, la norma in esame consentirebbe di irrogare, a carico del condannato, una sanzione accessoria di incandidabilità in misura di gran lunga superiore a quella della interdizione dai P.U. prevista, invece, dal codice penale e dalla predetta legge speciale n. 74/2000.

Dall'applicazione della citata normativa deriverebbe, quindi, sempre a giudizio della Difesa di Berlusconi, una evidente violazione dell'art. 25 della Costituzione.

La Difesa di Berlusconi ha, poi, evidenziato l'opportunità di attendere nel presente giudizio, in ogni caso, l'esito della decisione della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo sul ricorso presentato dell'imputato che ha lamentato, in quella sede, la violazione del principio di legalità della pena.

La Difesa ha, infine, sollevato questione di costituzionalità dell'art. 13 D. L.vo n° 74/2000, per violazione dell'art. 3 della Carta Costituzionale, per disparità di trattamento.

Sul punto, il Difensore di Berlusconi ha, invero, rilevato che l'art. 13 del D. L.vo. cit. prevede la concessione di una circostanza attenuante e l'esclusione dell'applicazione delle pene accessorie di cui all'art. 12 della medesima legge, nell'ipotesi in cui "*prima della dichiarazione di*

apertura del dibattimento di primo grado, i debiti tributari relativi ai fatti costitutivi dei delitti medesimi siano stati estinti mediante pagamento, (anche a seguito di procedure conciliative o di adesione all'accertamento previste dalle norme tributarie)".

La Difesa ha, invero, sottolineato che, nel caso di specie, l'imputato, essendo divenuto, all'epoca dei reati, estraneo all'amministrazione ed alla effettiva gestione della società Mediaset, non avrebbe potuto indurre la debitrice di imposta ad eseguire il pagamento del debito tributario, così consentendogli di beneficiare del trattamento più favorevole preveduto dal richiamato art. 13 D.L.vo 74/2000.

Tale norma – a giudizio del Difensore – consentendo ai soli amministratori di società di poter efficacemente estinguere il debito di imposta della società, determinerebbe un'ingiustificata disparità di trattamento nei confronti di coloro i quali, divenuti, come Berlusconi, estranei alla amministrazione della società, non potrebbero beneficiare dell'effetto premiale della predetta norma.

Il richiamato art. 13 D. L.vo n° 74/2000, prevedendo, inoltre, ai fini della configurabilità della predetta attenuante e dell'esclusione delle sanzioni accessorie, con riferimento all'epoca del pagamento del debito tributario, uno sbarramento temporale (- l'apertura del dibattimento di primo grado-), sarebbe – a giudizio della Difesa di Berlusconi Silvio - ulteriormente discriminante nei confronti degli imputati destinatari successivamente all'apertura del dibattimento, di una contestazione suppletiva che, ove formulata, invece, anteriormente alle ricordate formalità di apertura del dibattimento, gli avrebbe consentito di estinguere il debito tributario, con i ricordati effetti premiali.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Si osserva, preliminarmente, che la documentazione prodotta dalla Difesa dell'imputato nel corso dell'odierna udienza è priva di rilevanza ai fini del decidere sulla questione oggetto del disposto rinvio dalla S.C.

La pendenza del ricorso proposto da Berlusconi alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, riguardante l'ipotizzata retroattività della Legge Severino, non incide in alcun modo sull'applicabilità, nel caso di specie, della disciplina prevista dall'art. 12 L. 74/2000.

In questa sede non si verte sull'applicazione o meno della disciplina della cd. legge Severino che, peraltro, per quanto sarà evidenziato nel prosieguo della presente motivazione, ha un ambito di applicazione distinto, ben diverso e certamente non sovrapponibile con quello – oggetto del presente giudizio di rinvio- afferente l'applicazione della pena accessoria di cui all'art. 12 del D. L.vo n° 74/2000.

Secondo il principio di diritto stabilito dalla ricordata sentenza della Corte di Cassazione, ogni altra questione relativa alla sussistenza del reato, alla responsabilità dell'imputato, all'entità del trattamento sanzionatorio, all'applicabilità delle pene accessorie esorbita dal potere decisionale di questa Corte; ogni altra questione, diversa da quella devoluta, è, pertanto, definitivamente coperta dal "giudicato" derivante dal rigetto da parte della Corte di Cassazione di tutti i motivi di ricorso, diversi da quello n. 46, del ricorrente Berlusconi.

Entrambe le eccezioni di incostituzionalità sollevate dalla Difesa vanno innanzitutto respinte in quanto irrilevanti nel presente giudizio, essendo volte l'una a contestare l'applicabilità della disciplina di cui all'art. 12 L. 74/2000, applicabilità riconosciuta, invece, in via definitiva, dalla S.C. e, quindi, dalla sentenza passata in giudicato, e l'altra a sostenere l'incostituzionalità di una disciplina premiale (art. 13 L.74/2000) la cui applicabilità, nel caso concreto, alla luce della ricordata decisione dei Giudici di legittimità, esorbita dal disposto rinvio e deve ritenersi oramai non più consentita, all'esito del predetto giudicato.

Si rileva, in ogni caso, che entrambe le eccezioni sono infondate.

La prima questione di costituzionalità sollevata dalla Difesa Berlusconi è, invero, fondata sull'erroneo presupposto che l'art. 13 della cd. Legge Severino contenga un riordino globale della disciplina della interdizione temporanea dai Pubblici Uffici.

L'assunto difensivo non è condivisibile.

La Legge Severino si intitola "*Testo Unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di Governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi*"; Tutta la normativa in essa contenuta mira a definire le ipotesi in cui coloro che hanno subito determinate condanne penali non possono candidarsi nelle liste elettorali in occasione delle elezioni della Camera e del Senato della Repubblica (art. 1), nelle elezioni del Parlamento Europeo (art.4), nelle elezioni regionali (art. 7) e non possono assumere cariche di Governo; La legge in esame disciplina, inoltre, l'ipotesi in cui la sentenza di condanna intervenga a carico di taluno nel corso del suo mandato elettorale.

Tutto ciò rende evidente che la condanna penale è presa in considerazione come presupposto per la incandidabilità del soggetto ovvero per la valutazione della sua decadenza dal mandato elettorale conferitogli e che la sussistenza o la sopravvenienza della condanna penale per determinati reati creano una sorta di *status* negativo del soggetto che ne impediscono la candidabilità.

Ne consegue che la normativa in questione non riguarda le pene accessorie e ciò emerge chiaramente dal tenore letterale del primo comma dell'art. 13, intitolato alla "durata della incandidabilità"; tale norma stabilisce che *"l'incandidabilità...decorre dalla data del passaggio in giudicato della sentenza stessa ed ha effetto per un periodo corrispondente al doppio della durata della pena accessoria della interdizione temporanea dai pubblici uffici comminata dal giudice. In ogni caso l'incandidabilità, anche in assenza di una pena accessoria, non è inferiore a sei anni"*.

E' allora evidente che il legislatore, con la cd. legge Severino, non ha inteso sostituire – come sostenuto, invece, dalla Difesa di Berlusconi – la disciplina di durata delle pene accessorie previste dal codice penale e dalla L. 74/2000, ma ha tenuto ben distinte le differenti discipline: da un lato, le pene accessorie penali che devono essere irrogate dall'Autorità Giudiziaria e, dall'altro, la sanzione di incandidabilità, discendente dalle sentenza di condanna, riservata all'Autorità Amministrativa.

Non è neppure revocabile in dubbio che l'Autorità competente ad irrogare tale ultima sanzione (ben diversa da quella penale) sia l'Autorità Amministrativa e non l'Autorità Giudiziaria, come si evince dalla stessa L. Severino (artt.2 e 3) che attribuisce tale competenza all'Ufficio elettorale regionale, in fase di procedimento di elezione e di nomina, ovvero direttamente alla Camera di appartenenza del destinatario della sanzione, ai sensi dell'art. 66 della Costituzione, in caso di condanna intervenuta nel corso di mandato elettivo.

Può, quindi, convincentemente sostenersi che nessuna implicita abrogazione delle norme del codice penale e del D. Lvo n° 74/2000 in tema di interdizione dai P.U. sia stata effettuata con la cd. Legge Severino, norme che, al contrario, vengono utilizzate come parametro per la determinazione della durata dello *status* di incandidabilità.

Non appare, del resto, fondata la questione di costituzionalità in esame, sollevata dalla Difesa, sotto il profilo della violazione del principio di legalità, in quanto l'attribuzione dello *status* di incandidabile ad un soggetto condannato per determinati reati non integra alcuna sanzione penale accessoria di durata maggiore (perché è previsto un minimo di 6 anni) rispetto a quanto precedentemente previsto dall'art. 12 della legge speciale n.74/2000.

Parimenti infondata è la seconda questione di costituzionalità.

Sul punto, si osserva che il trattamento favorevole previsto dall'art. 13 L. 74/2000 è concesso solo a condizione che prima dell'apertura del dibattimento *“i debiti tributari siano stati estinti, ...anche a seguito delle speciali procedure conciliative o di adesione all'accertamento previste dalle norme tributarie”*.

Nel caso di specie, non esiste innanzitutto prova alcuna (neppure allegata) di tale estinzione.

La difesa di Berlusconi si è, invero, limitata a produrre in causa una mera “proposta di adesione” alla “Conciliazione extragiudiziale” formulata solo in data 11/9/2013, con previsione di rateizzazione dei pagamenti a partire dal 22/10/2013 con scadenza al 22/7/2016.

Va, invece, sottolineato che *“in tema di reati finanziari, l'attenuante speciale del pagamento del debito tributario, prevista dall'art. 13 D.Lgs. 10 marzo 2000, n. 74, non è applicabile in caso di adesione all'accertamento, atteso che il suo riconoscimento è subordinato all'integrale estinzione dell'obbligazione tributaria mediante il pagamento anche in caso di espletamento delle speciali procedure conciliative previste dalla normativa fiscale”*. (Sez. 3, Sentenza n. 176 del 05/07/2012 Ud. (dep. 07/01/2013) Rv. 254146).

La documentazione della semplice proposta di adesione non costituisce comunque presupposto per l'applicazione della disciplina di cui all'art. 13 L. 74/2000 e non è pertanto sufficiente, ex se, per fruire dell'eventuale trattamento premiale di cui all'art. 13 del D. Lvo in esame.

E tanto va detto senza trascurare di evidenziare che, ove anche si volesse prescindere dalle (assorbenti) considerazioni innanzi svolte in ordine alla irrilevanza della mera proposta di adesione alla conciliazione formulata dal debitore tributario, si dovrebbe, in ogni caso, rilevare l'infondatezza della questione di costituzionalità, così come proposta.

Nulla precludeva, invero, a Berlusconi Silvio, estraneo alla formale gestione della società, di attivarsi personalmente per estinguere il debito tributario in questione, gravante su Mediaset s.p.a.

L'art. 13 del decreto legislativo in esame, a differenza dell'art. 62 n° 6 del codice penale che disciplina un'attenuante di carattere squisitamente soggettivo, non esige che il pagamento del debito tributario avvenga ad opera dell'obbligato, consentendo, invece, che l'adempimento possa

essere effettuato anche da terzi (o, meglio, da persone diverse dal formale soggetto passivo della pretesa tributaria); la norma pretende, infatti, l'oggettivo pagamento del tributo, senza riferirlo alla condotta del soggetto; unico limite è lo sbarramento temporale dell'adempimento, che deve comunque intervenire "*prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado*".

Non può quindi ora l'imputato dolersi del mancato tempestivo pagamento, da parte dei formali amministratori delle sue società, del predetto debito di imposta che ben avrebbe potuto estinguere personalmente.

Il fatto infine che il presente reato sia stato frutto di una contestazione suppletiva in corso di dibattimento non impediva certamente a Berlusconi di provvedere immediatamente al pagamento del debito tributario con richiesta in sede di giudizio dell'applicazione della disciplina più benevola o, in caso di rigetto della richiesta, di riproporre la questione con i motivi di appello; ogni questione o eccezione sollevata sul punto in questa sede è tardiva ed inammissibile, perché – si ripete – nel presente giudizio di rinvio non si può più discutere sull'*an* dell'applicazione delle pene accessorie, ma solo sul *quantum*, essendo la decisione sull'*an* già coperta da giudicato.

Esaminando ora il reale oggetto del presente giudizio, si osserva che la condotta ascritta all'imputato consiste in una complessa attività finalizzata a realizzare un'imponente evasione fiscale.

E' stato accertato con le sentenze di primo e secondo grado, passate al vaglio della Suprema Corte e quindi divenute definitive, ad eccezione della determinazione della durata della pena accessoria della interdizione dai Pubblici Uffici, che fin dalla seconda metà dagli anni '80, epoca in cui Berlusconi era presidente della Fininvest, era stato ideato e organizzato un sistema in forza del quale le sue società acquistavano diritti di trasmissione televisiva a prezzi artificialmente lievitati a causa del passaggio dei diritti stessi attraverso una serie di società infragruppo, prima, e società solo apparentemente terze, poi; i passaggi intermedi erano privi di funzione commerciale e quindi solo strumentali all'esposizione nelle dichiarazioni dei redditi delle società di costi gonfiati, con il conseguente risultato di abbassare il reddito relativo e di evadere quindi le imposte.

A partire dal 1994, epoca in cui la società Mediaset è stata quotata in borsa, nel periodo oggetto del giudizio, il meccanismo è rimasto sostanzialmente invariato, se pur realizzato attraverso altri soggetti, tra cui principalmente la IMS società maltese, controllata al 99% da Mediaset.

L'imputato è stato ritenuto ideatore, organizzatore del sistema e fruitore dei vantaggi relativi.

Compito di questa Corte - come ripetutamente ricordato - è di determinare la durata della pena accessoria nella forbice di durata prevista dall'art. 12 L.74/2000, da uno a tre anni, alla luce dei parametri di cui all'art. 133 c.p.: quindi della valutazione della gravità del fatto e della personalità dell'imputato.

L'oggettiva gravità del fatto deriva: dalla complessità del sistema creato anche per poter più facilmente occultare l'evasione, sistema operante in territorio mondiale, attraverso numerosi soggetti, società fittizie di proprietà di Berlusconi o di fatto facenti capo a Fininvest, e attraverso un meccanismo di contrattazione secretata (creazione di contratti "master" e subcontratti); dalla durata del protrarsi dell'illecito sistema, ideato a partire dalla metà degli anni '80, trasformato dal 1995 con la creazione tra l'altro della International Media Service, società maltese di fatto gestita dalla vecchia struttura di Fininvest Service di Lugano, e sfruttato ancora ai fini della presentazione delle dichiarazioni dei redditi qui esaminate; dalla gravità del danno provocato all'Erario e quindi allo Stato, danno che solo per i due anni sopravvissuti alla prescrizione ammonta a 7 milioni e 300.000 euro.

Sotto il profilo soggettivo va valutato che gli accertamenti contenuti nella sentenza della Corte d'Appello, divenuta definitiva ad eccezione del capo qui esaminato, dimostrano la particolare intensità del dolo dell'imputato nella commissione del reato contestato e perseveranza in esso.

In particolare la sentenza ha definitivamente accertato che Berlusconi è stato l'ideatore ed organizzatore negli anni '80 della galassia di società estere, alcune delle quali occulte, collettrici di fondi neri e - per quanto qui interessa - apparenti intermediarie nell'acquisto dei diritti televisivi; lo stesso Berlusconi ha continuato ad avvantaggiarsi del medesimo meccanismo anche dopo la quotazione in borsa di Mediaset nel 1994, pur essendo state parzialmente modificate le società intermediarie, in particolare con la già citata costituzione di IMS, avvalendosi sempre della collaborazione dei medesimi soggetti a lui molto vicini: Lorenzano e Bernasconi, quest'ultimo finché in vita; tant'è vero che in quel periodo Berlusconi aveva continuato a partecipare alle riunioni "*per decidere le strategie del gruppo*".

A ciò si deve anche aggiungere che il ruolo pubblicamente assunto dall'imputato, non più e non solo come uno dei principali imprenditori incidenti sull'economia italiana, ma anche e soprattutto come uomo politico, aggrava la valutazione della sua condotta.

Alla luce di tali considerazioni si ritiene che anche la durata della pena accessoria della interdizione dai pubblici uffici debba essere commisurata alla oggettiva gravità dei fatti contestati e quindi non possa attestarsi sul minimo della pena.

Pare corretto riportare il criterio di determinazione della durata della pena accessoria allo stesso criterio utilizzato dalla Corte nella determinazione della pena principale: così come tale pena è stata determinata in misura media, con riduzione di un terzo rispetto al massimo previsto dalla legge, così anche la pena accessoria può essere determinata in misura inferiore di un terzo rispetto al massimo di 3 anni previsti dalla legge.

Va, pertanto, applicata, nei confronti dell'imputato la pena accessoria della interdizione dai pubblici uffici per il periodo di tre anni.

P.Q.M.

visti gli articoli 627, 605 c.p.p., 12 e ss. D. L.vo 10 marzo 2000 n° 74;
decidendo in sede di rinvio dalla S.C. di Cassazione in data 1 agosto 2013;
in parziale riforma della sentenza del Tribunale di Milano in data 26 ottobre 2012,

DETERMINA

in anni due la durata della interdizione dai pubblici uffici disposta nei confronti di Berlusconi Silvio.

Così deciso in Milano il 19 ottobre 2013

Il CONSIGLIERE Est.

(dr. Maria Rosaria Mandrioli)

IL PRESIDENTE

(dr. Arturo Soprano)