

In tempi di crisi non viene punito chi sceglie di pagare gli stipendi invece che le tasse

La Corte di Cassazione, sez. penale, con la sentenza n. 6737 del 12 febbraio 2018, ha affermato che l'imprenditore, sprovvisto di liquidità, che sceglie di pagare i propri dipendenti piuttosto che versare le ritenute, non può essere condannato per il reato previsto e punito dall'art. 10 bis del D.Lgs. 74/2000 (omesso versamento di ritenute dovute o certificate), mancando nella sua condotta l'elemento soggettivo del dolo.

.....

Con la sentenza in commento, la Corte Suprema è tornata nuovamente sul tema della possibile rilevanza della "crisi di liquidità" nell'ambito dell'omesso versamento di ritenute e ha accolto il ricorso di una imprenditrice che si era trovata costretta ad affrontare una pesante situazione di crisi di liquidità dell'impresa che l'aveva costretta nella difficile scelta di pagare gli stipendi dovuti ai dipendenti piuttosto che ad assolvere gli obblighi fiscali incombenti. I Supremi Giudici, affermando una diversa posizione rispetto ad alcune pronunce passate, hanno preso atto degli effetti della crisi finanziaria dichiarando, dopo un lungo ragionamento giuridico e sull'evoluzione giurisprudenziale in atto, che non esiste dolo se l'impresa paga gli stipendi alle famiglie e poi pensa alle ritenute. In questo caso quindi ha sostenuto che viene a cadere il dolo che, quale elemento soggettivo del reato, deve essere sempre ben accertato ai fini della condanna.

Il fatto

Il caso nasce dalla sentenza con cui un'imprenditrice veniva condannata dalla corte d'appello alla pena di un anno di reclusione per il reato ex art. 10-bis D.lgs. n. 74/2000, configuratosi relativamente all'anno d'imposta 2009.

- ✓ *nota : L'articolo 10-bis cit., nel testo applicabile alla fattispecie, stabilisce: "È punito con la reclusione da sei mesi a due anni chiunque non versa entro il termine previsto per la presentazione della dichiarazione annuale di sostituto di imposta ritenute risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti, per un ammontare superiore a cinquantamila euro per ciascun periodo d'imposta".*

L'imprenditrice deduceva di non aver potuto accantonare mensilmente gli importi delle ritenute dovute per il periodo d'imposta 2009, essendo ella divenuta amministratrice il 25/02/2010, di non avere alcuna disponibilità di patrimonio personale per adempiere

all'obbligo tributario della società e di essersi sentita obbligata a pagare i lavoratori (214 dipendenti e assimilati, nonché 33 autonomi) per assicurare a loro e alle relative famiglie i mezzi di sostentamento necessari.

Il giudice di secondo grado riteneva però che le dedotte difficoltà economiche della società rappresentata dalla ricorrente, poi fallita, non potevano esentarla dalla responsabilità, trattandosi di reato a dolo generico integrato dalla consapevole scelta imprenditoriale di omettere i versamenti dovuti. Nella fattispecie, vi era stata la precisa scelta imprenditoriale di privilegiare il soddisfacimento di altri crediti rispetto a quello tributario.

L'imprenditrice ricorreva quindi per la cassazione della sentenza, sostenendo come incostituzionale ritenere punibile l'imprenditore che omette il versamento di quanto dovuto all'Erario, a causa di una crisi finanziaria "e per poter far fronte a improcrastinabili adempimenti verso altri creditori, quali i lavoratori dipendenti, pure tutelati dalla Costituzione, con particolare riferimento al diritto al lavoro e alle retribuzioni."

La decisione

La Cassazione accoglieva il ricorso.

Nelle motivazioni a corredo della pronuncia, i Giudici di legittimità censuravano il percorso decisionale del giudice di merito in quanto quest'ultimo non ha adeguatamente valutato le deduzioni difensive.

La Corte Suprema osservava, in sintesi, che per integrare il reato di omesso versamento di ritenute dovute o certificate in questione è sufficiente il dolo generico, integrato, a sua volta, dalla condotta omissiva attuata nella consapevolezza della sua illiceità. Questo significa, nello specifico, osservavano i Giudici, "che il dolo non viene integrato dall'omesso pagamento in sé, ma da una scelta consapevole, appunto, della illiceità della condotta. La corte territoriale, invece, non ha considerato tale profilo, attestandosi su una 'porzione' al negativo dell'elemento oggettivo del reato – la carenza di forza maggiore impeditiva della condotta – ovvero sulla prova (...) che esisteva la liquidità per effettuare il versamento." Avrebbe, invece, dovuto accertare in modo completo la fattispecie criminosa, ossia anche in relazione all'elemento soggettivo, non potendo escludere a priori che la convinzione che i dipendenti necessitassero l'immediata corresponsione (non di somme di denaro di per sé, bensì di "mezzi di sostentamento necessari" per loro e per le loro famiglie) fosse stata realmente propria dell'imputata e realmente l'avesse indotta a pagarli a costo di omettere il versamento delle ritenute".

Motivava in altre parole la Corte, che andava accertato se fosse "compatibile con il dolo del reato in questione, ovvero con una contestuale consapevolezza dell'illiceità" la scelta dell'imputata di pagare i dipendenti, cosa che la corte del merito non aveva provveduto a

verificare nei modi dovuti. Tant'è che , sostenevano gli ermellini, la corte d'appello “non ha correttamente applicato l'articolo 10 bis d.lgs. 74/2000 in relazione al necessario completo accertamento della fattispecie criminosa come disegnata dalla norma; pertanto deve essere annullata la sentenza con rinvio ad altra sezione della stessa corte territoriale.”

Quindi , in ultima analisi , secondo i Giudici, l'assenza del dolo era evidente stante il fatto che diversamente avrebbe dovuto rilevarsi "... un contrasto con la carta costituzionale laddove dovesse ritenersi la punibilità del soggetto imprenditore che omette il versamento delle ritenute fiscali, a causa di una crisi finanziaria e per far fronte ad improcrastinabili adempimenti verso altri creditori, quali i lavoratori dipendenti, pure tutelati dalla Costituzione, con particolare riferimento al diritto al lavoro e alla conseguente retribuzione”.

Per tutto quanto sopra, il ricorso veniva accolto.

In definitiva

La sentenza in commento si presenta come particolarmente interessante , in quanto si pone in netto contrasto con alcune decisioni del passato anche recente , che prendendo in considerazione la situazione in cui un'azienda, in caso di crisi, si trovi nel dubbio se versare i contributi o gli stipendi, sostenevano il diritto dell'erario come prevalente con quello del lavoratore ad essere retribuito.

Quando manca la liquidità, l'azienda deve operare delle scelte e nel farlo può accadere che il datore di lavoro non abbia la possibilità di pagare gli stipendi ai dipendenti e, nel contempo, i relativi contributi all'Inps.

La scelta, sostenuta da un preciso orientamento della giurisprudenza anche di legittimità precedente alla pronuncia in esame, metteva come prioritario il pagamento delle imposte e ritenute, atteso peraltro che l'omissione contributiva, superati 10mila euro, costituisce reato. Tale definizione è stata per esempio sostenuta dalla Cassazione (con la recente pronuncia n. 56432 del 19 dicembre 2017).

Con la sentenza qui in commento la Cassazione ha decisamente sposato l'interpretazione contrapposta, con una precisa presa di coscienza della crisi finanziaria delle aziende italiane e stabilendo che può essere assolto per il mancato pagamento di ritenute o di imposte l'imprenditore che, senza liquidità, sceglie di pagare i dipendenti ai fini del loro sostentamento e di quello delle loro famiglie. Tutto ciò perché alla base manca la malafede, ossia il dolo del reato (da intendersi come consapevolezza della illiceità della condotta) che dev'essere sempre ben accertato ai fini della condanna. Tutto ciò perché sarebbe in contrasto con la Costituzione ritenere corretta la punibilità del soggetto imprenditore che, a causa di una crisi finanziaria, omette il versamento delle ritenute

fiscali, per far fronte ad improcrastinabili adempimenti verso altri creditori, quali i lavoratori dipendenti, pure tutelati dalla Costituzione, con particolare riferimento al diritto al lavoro e alla conseguente retribuzione. “L’imputata non aveva affermato di “aver scelto di pagare”, bensì che le era “parsa sinceramente obbligata” tra le due opzioni – pagamento dei dipendenti e delle ritenute fiscali – alla prima; affermare di essersi ritenuti obbligati a fare una determinata cosa non equivale, logicamente, ad ammettere di aver scelto di non fare una cosa diversa.....quel che qui rileva è, indubbiamente, l’elemento soggettivo...”.

Quindi cosa prevale tra stipendi e tasse? Fra le due voci prioritarie nel bilancio di un’impresa, alla luce della fattispecie, la coperta sembra coprire i lavoratori, ma la Cassazione sarà senz’altro nel futuro chiamata ulteriormente in causa a dirimere la delicata questione.

RASSEGNA GIURIDICA - a cura di Cristina Calvi - Ufficio Studi Cisl dei Laghi

AZETA News - Periodico d’informazione - azetalavoro@ust.it

DIRETTORE RESPONSABILE Claudio Ramaccini