

Giurisprudenza

## Oltre alle carte, ci sono i testimoni. È reato di dichiarazione fraudolenta

28 Maggio 2018

Ma, secondo il divieto di reformatio in peius previsto nel penale, il giudice d'appello non può riformulare la sentenza di primo grado con una pena peggiore di quella già inflitta

Thumbnail  
Image not found or type unknown

La Corte di cassazione, con pronuncia n. 20422/2018, statuisce che *“il Giudice può trarre la prova dell'elemento oggettivo del reato di dichiarazione fraudolenta mediante utilizzazione di fatture per operazioni inesistenti non solo da prove documentali ma anche da prove testimoniali”*.

### Evoluzione processuale della vicenda

La vicenda trae origine dalla condanna del contribuente alla pena della reclusione - nella qualità di titolare di ditta individuale - per l'emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti, ai sensi dell'articolo 8, Dlgs 74/2000.

Avverso la sentenza della Corte d'appello, che solo parzialmente aveva riformato il provvedimento di condanna del tribunale di primo grado, l'imputato ha proposto ricorso per cassazione, articolando i seguenti quattro motivi:

1. violazione dell'articolo 507 del codice di procedura penale e del diritto di difesa, lamentando che il tribunale aveva disposto l'esame testimoniale dei militari della Guardia di finanza, nonostante essa non fosse mai stata richiesta dal Pm, esercitando i poteri di cui all'articolo 507 cpp prima che fosse terminata l'acquisizione della prova
2. violazione dell'articolo 2, Dlgs 74/2000, in relazione alla configurabilità della condotta tipica, lamentando che la prova dell'elemento costitutivo del reato fosse stata tratta dalle dichiarazioni testimoniali
3. vizio di motivazione in relazione alla sussistenza del dolo specifico

4. violazione di legge in relazione al trattamento sanzionatorio, lamentando la mancata riduzione della pena a seguito della dichiarazione di estinzione del reato di cui al capo 2) dell'articolo 8.

La Corte suprema, con la sentenza n. 20422 del 9 maggio 2018, nel confermare la decisione dei gradi di merito e dichiarando il ricorso inammissibile, specifica quanto segue.

### **Assunzione d'ufficio di nuovi mezzi di prova**

Secondo la consolidata giurisprudenza, il giudice può esercitare il potere di disporre d'ufficio l'assunzione di nuovi mezzi di prova, previsto dall'articolo 507 cpp, anche con riferimento a quelle prove che le parti avrebbero potuto richiedere e non hanno richiesto (cfr Cassazione, 41281/2006, 31882/2016 e 38222/2017).

È stato utilmente precisato che *"l'ammissione di una prova testimoniale non tempestivamente indicata dalla parte nell'apposita lista testimoniale non comporta alcuna nullità, né la prova in questione, dopo essere stata assunta, può essere considerata inutilizzabile, considerato che rientra nei poteri del giudice acquisire prove anche d'ufficio, come previsto dall'art. 507 c.p.p."* (cfr Cassazione, 8394/2013, 15325/2010, 8394/2013 e 31882/2016).

### **Valutazione della prova testimoniale**

Il principio generale della fase della valutazione della prova è quello del libero convincimento del giudice, il quale - con il limite dell'onere di motivazione - è libero di determinare la credibilità delle fonti e l'attendibilità delle rappresentazioni che queste hanno portato nel processo, nel rispetto delle regole che sono stabilite dal codice di procedura penale e in assenza di prove legali (ipotesi nella quale la legge si sostituisce al libero convincimento del giudice nella valutazione di un determinato elemento di prova), prove che non esistono nel processo penale, a differenza di quanto avviene nel processo civile.

Pertanto *"il giudice può trarre la prova dell'elemento oggettivo del reato di cui all'art. 2 D.Lgs. 74/2000 non solo da prove documentali ma anche da prove testimoniali ove dia adeguatamente conto della attendibilità e credibilità delle fonti e degli elementi di prova posti a fondamento dell'affermazione di responsabilità"*.

### **Consumazione del reato**

A giudizio della Corte, il dolo di evasione deve sussistere al momento della consumazione del reato e, dunque, in quello di presentazione della dichiarazione, e non in quello antecedente della annotazione in contabilità della fattura; secondo i giudici, pertanto, *"la presentazione/trasmisione della dichiarazione si traduce in un atto che esce dalla sfera soggettiva del contribuente, per porsi*

*quale elemento strutturale della fattispecie, la cui realizzazione segna la consumazione del reato” ( cfr Cassazione, 2333/1995, 25808/2016 e 37848/2017).*

Inoltre, l'accertamento del dolo specifico costituito al fine di evadere le imposte, che concorre a integrare il reato di cui all'articolo 2, è riservato al giudice di merito e, se adeguatamente e logicamente motivato, è incensurabile in sede di legittimità (cfr Cassazione, 27112/2015).

Nella specie, la prova del dolo di evasione è tratta dalla condotta dell'imputato, caratterizzata da una sistematica creazione di costi inesistenti - come da fatture indicate scientemente nelle relative dichiarazioni dei redditi - che si inserisce *“nel quadro all'interno del quale l'imputato era solito agire, intrattenendo regolarmente rapporti commerciali fittizi con ditte individuali fantoccio”*.

### **Il principio del divieto di “*reformatio in peius*”**

Nell'ambito della processo penale, rappresenta il limite al sindacato del giudice d'appello che, nei casi in cui l'appellante sia l'imputato, non può riformare la sentenza di primo grado con una pena o una misura peggiore di quella applicata in precedenza.

Connotandosi quale espressione del più ampio principio del *favor rei*, tale divieto è previsto e disciplinato dal 3 comma dell'articolo 597 cpp, secondo cui il giudice *“non può irrogare una pena più grave per specie o quantità, applicare una misura di sicurezza nuova o più grave, prosciogliere l'imputato per una causa meno favorevole di quella enunciata nella sentenza appellata né revocare benefici”*.

Nel caso di specie, a giudizio del ricorrente, la Corte d'appello, invece di ridurre la pena, ha di fatto rideterminato la stessa in misura identica a quella del reato più grave dichiarato prescritto.

A giudizio della Corte suprema, nel giudizio di appello, il divieto di *reformatio in peius* della sentenza impugnata dal solo imputato non riguarda unicamente l'entità complessiva della pena, ma tutti gli elementi autonomi che concorrono alla sua determinazione, per cui il giudice di appello, quando infligge una sanzione inferiore a quella applicata in precedenza, non può fissare la pena base in misura superiore rispetto a quella determinata in primo grado (cfr Cassazione, 40910/2005 e 5502/2013).

di

**Salvatore Tiralongo**

URL: <https://www.fiscooggi.it/rubrica/giurisprudenza/articolo/oltre-alle-carte-ci-sono-testimoni-e-reato-dichiarazione>