Penale Sent. Sez. 2 Num. 32901 Anno 2020
Presidente: CAMMINO MATILDE
Relatore: BORSELLINO MARIA DANIELA
Data Udienza: 30/09/2020

SENTENZA

sul ricorso proposto da:
Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Perugia
nel procedimento a carico di
DI GASPARRO DOMENICO nato a Legnano il 10 settembre 1970
LATTUADA ANDREA GIUSEPPE nato a Milano il 22 settembre 1968
avverso l'ordinanza resa il 17 marzo 2020 del Tribunale di Perugia
udita la relazione svolta dal Consigliere MARIA DANIELA BORSELLINO;
sentite le conclusioni del Procuratore Generale Giuseppe Locatelli che ha chiesto l'annullamento con rinvio dell'ordinanza impugnata.
Sentito l'avv. Giuseppe Milotta che ha chiesto il rigetto del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1.Con l'ordinanza impugnata il Tribunale di Perugia in funzione di giudice del riesame accogliendo l'istanza ex art. 309 cod.proc.pen. di Di Gasparro Domenico e Lattuada Andrea Giuseppe ha annullato per mancanza di gravità indiziaria l'ordinanza del GIP del Tribunale di Perugia resa il 18 febbraio 2020, con cui era stata applicata ad entrambi la misura cautelare della custodia in carcere.

Si contesta ai due indagati di avere commesso diversi reati tributari operando come intermediari nel settore della commercializzazione di carburante per autotrazione di origine comunitaria, che veniva ceduto nel territorio nazionale in totale evasione d'imposta attraverso la fittizia interposizione di diverse società cartiere, intestate a meri prestanome, dedite esclusivamente all'emissione e all'utilizzo di fatture per operazioni soggettivamente inesistenti, ed ancora di avere trasferito parte dei proventi

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dell'evasione fiscale dai conti correnti delle dette società cartiere ad altra impresa, l'A.D. trading s.r.l. a loro riconducibile, in modo da ostacolare la provenienza delittuosa.

Ai predetti sono stati pertanto contestati i delitti qualificati ai sensi degli articoli 2,5, 8 e 10 ter decreto legislativo n. 74/2000 per avere commercializzato carburante in totale evasione d'imposta, nonché il delitto di autoriciclaggio, per avere riciclato i proventi del meccanismo fraudolento, che venivano loro accreditati come compensi per l'attività di intermediazione.

Il tribunale del riesame ha annullato la misura cautelare personale e, conseguentemente, quella reale applicate dal GIP in quanto ha ritenuto che la prospettazione accusatoria, secondo cui i predetti avrebbero rivestito la qualità di amministratori di fatto delle società cartiere, come indicato nei capi di imputazione provvisoria, non è sostenuta dalla necessaria gravità indiziaria, perché dai documenti acquisiti emerge che i predetti si sono limitati a svolgere attività di consulenza commerciale ed amministrativa in esecuzione di regolari contratti stipulati tra la società a loro riconducibile e gli amministratori delle società cartiere, ricavandone una legittima provvigione.

Avverso il detto provvedimento il Procuratore della Repubblica deduce vizio di motivazione sul rilievo che, dopo una sommaria ricostruzione delle indagini e degli argomenti spesi dal GIP nell'ordinanza applicativa, il tribunale ha riconosciuto che le società che hanno emesso le fatture di vendita del carburante sono inesistenti e prive di personale e di strutture logistiche, sicché i loro legali rappresentanti sono prestanomi, ma ha sostenuto in modo del tutto irragionevole e intrinsecamente contraddittorio che non è stata fornita prova che l'attività svolta dai due indagati sia riconducibile ad un'ipotesi di amministrazione di fatto delle medesime società e che invece rientri nell'ambito di una reale attività di intermediazione tra le stesse società da un lato e gli acquirenti dall'altro. Così facendo il tribunale è incorso in un'insanabile contraddizione poiché, come più volte affermato da questa Suprema Corte in tema di reati tributari la prova della posizione di amministratore di fatto di una società schermo, priva di una reale autonomia e costituita per essere utilizzata in un meccanismo fraudolento, si desume dall'assunzione di una significativa e continua attività di gestione del ruolo di dominus e ideatore del sistema fraudolento, non essendo ipotizzabile l'accertamento di elementi sintomatici di un organico inserimento all'interno di un ente che non esiste.

Allo stesso modo non si comprende come possano essere ritenute veritiere le scritture private sottoscritte dai coindagati prestanome, aventi ad oggetto i contratti di consulenza commerciale e amministrativa con la società in cui operano i due indagati, attesa la fittizietà delle strutture che avrebbero dovuto giovarsi delle prestazioni professionali degli stessi, i quali in realtà ponevano in essere per conto di queste ultime le uniche attività dalle stesse svolte e cioè l'interposizione fittizia nella compravendita di carburanti e la conseguente relativa falsa fatturazione. Il pubblico ministero sottolinea

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

che le indagini hanno dimostrato la serialità del meccanismo fraudolento, che veniva riproposto dagli indagati utilizzando diverse società cartiere.

Rileva inoltre il ricorrente che il contratto di consulenza doveva essere nei piani degli indagati lo strumento legale per giustificare la fuoriuscita di denaro dalle cartiere e ciò spiega perché la somma sequestrata corrisponde a quella fatturata per le consulenze prestate.

I difensori dei due imputati hanno depositato in data 21 settembre 2020 memoria difensiva con cui chiedono dichiararsi l'inammissibilità del ricorso e in subordine il rigetto, in quanto le doglianze sollevate sono in realtà censure di merito che non rientrano nel sindacato di questa Corte; dopo avere ripercorso il contenuto della motivazione dell'ordinanza impugnata, ne sottolineano la coerenza logica fondata sul tenore delle dichiarazioni di Borinato, titolare di una delle società acquirenti, e delle dichiarazioni rese al difensore degli indagati dalle due collaboratrici della società, il cui tenore riscontra la versione fornita da entrambi gli indagati durante l'interrogatorio di garanzia;ribadiscono che nessuno dei testi escussi ha indicato i due indagati come i referenti e coordinatori del meccanismo fraudolento

Considerato in diritto

1.Il ricorso è ammissibile e fondato.

Agli indagati è contestata la commissione di diverse frodi fiscali, riconducibili al fenomeno delle "frodi carosello" consumate mediante una serie di operazioni volte a realizzare attività economiche fittizie che, attraverso il ricorso a società cd. "cartiere", prive cioè di operatività effettiva, costituite al solo scopo di emettere fatture che altri soggetti utilizzano, mirano ad evadere l'imposizione fiscale con il conseguimento di crediti di imposta.

Occorre premettere che il sistema delle frodi carosello si configura come un meccanismo fraudolento volto ad evadere l'imposta sul valore aggiunto posto in essere attraverso una serie di operazioni commerciali aventi ad oggetto prestazione di servizi o cessione di merci con l'interposizione fittizia di società cartiere tra il venditore e l'acquirente finale, al fine di ottenere crediti di imposta, ai quali corrispondono profitti anche molto elevati.

Tale meccanismo è intrinsecamente connesso al regime transitorio di applicazione dell'IVA agli scambi tra soggetti passivi di imposta aventi sede in differenti paesi dell'Unione Europea, secondo il quale il cessionario della transazione intracomunitaria viene ai fini del computo dell'imposta a debito, stante la diversità delle aliquote vigenti nei differenti Stati membri, a sostituirsi al cedente, accollandosi i relativi oneri tra cui il versamento dell'imposta sul valore aggiunto che potrà effettuare solo al momento in cui la stessa gli verrà corrisposta dai successivi acquirenti nazionali (D.L. 331/1993, convertito nella L.427/1993); il venditore non versa IVA, ma attraverso il soggetto

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

interposto che emette la fattura con IVA senza tuttavia versarla, la merce viene acquistata dal contribuente che quindi la detrae. L'operazione illecita così descritta si realizza, come nel caso in esame, attraverso l'emissione di fatture per operazioni soggettivamente inesistenti cioè realizzate tra soggetti diversi da quelli effettivi, anch'esse ricomprese secondo la norma definitoria di cui all'art.1 d.lgs. 74/2000 nell'ambito delle "fatture per operazioni inesistenti", avendo il legislatore inteso colpire non soltanto la mancanza assoluta dell'operazione, ma ogni tipo di divergenza tra realtà commerciale e risultanze documentali.

La divergenza in siffatto sistema riguarda i soggetti reali dell'operazione tra i quali vengono interposti fittiziamente altri soggetti, le cd. società cartiere, alle quali è affidato il compito del "lavaggio" dell'IVA.

Il tribunale, premesso che nel capo di imputazione si contesta agli indagati di avere agito quali amministratori di fatto, in concorso con i prestanome legali rappresentanti delle suddette società, ha ritenuto non raggiunta la gravità indiziaria in ordine ai reati tributari contestati e, di conseguenza, in merito all'autoriciclaggio dei proventi illeciti conseguiti, in quanto non sono stati acquisiti elementi di prova dai quali desumere il ruolo dei predetti quali amministratori di fatto delle società cartiere. A sostegno di tale assunto ha evidenziato che nessuno dei prestanome titolari delle dette società, né il titolare della società acquirente, Elia Borinato, hanno dichiarato che gli indagati erano i reali gestori delle aziende venditrici, sicché non può escludersi che i predetti si siano limitati a svolgere un'attività di intermediazione, ignari dell'inesistenza delle dette società, e comunque senza essere necessariamente coinvolti nelle attività illegali imputabili alle società cartiere; ha inoltre richiamato le dichiarazioni rese al difensore degli indagati dalle impiegate della società facente capo ai due indagati, le quali hanno riferito di avere avuto rapporti con alcune persone fisiche rappresentanti delle aziende venditrici e di avere predisposto le fatture nei confronti delle ditte venditrici solo in relazione alle provvigioni che spettavano alla società degli indagati per avere individuato i compratori. Il tribunale ha, pertanto, concluso che l'intermediazione risulta effettivamente svolta e le società cartiere possono avere operato, anche avvalendosi dell'inconsapevole intermediazione degli indagati.

Deve, tuttavia, convenirsi con il ricorrente che il tribunale così facendo è incorso in una manifesta e insanabile contraddizione logica laddove, per un verso, ha dato atto che le società venditrici sono inesistenti, in quanto prive di struttura e intestate a meri prestanome, che sono risultati del tutto ignari della gestione delle dette strutture; per altro verso ha ritenuto invece validi, regolari ed esistenti i contratti di intermediazione stipulati con le dette società dagli indagati, in relazione ai quali sono stati loro attribuiti, a suo giudizio, compensi debitamente fatturati a riprova della legittimità del loro operato.

Non va inoltre trascurato che, in tema di reati tributari, la giurisprudenza più recente richiamata dal ricorrente ha chiarito che la prova della posizione di amministratore di

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

fatto di una società "schermo", priva di una reale autonomia e costituita per essere utilizzata in un meccanismo fraudolento, si traduce in quella del ruolo di *dominus* ed ideatore del suddetto sistema fraudolento, atteso che non è ipotizzabile l'accertamento di elementi sintomatici di un inserimento organico (quali quelli attinenti ai rapporti con i dipendenti, i fornitori o i clienti ovvero in qualunque settore gestionale) all'interno di un ente esistente solo da un punto di vista giuridico (così Sez. 5, n.32398 del 16/03/2018, Caruso, Rv. 273821-01). Ed infatti, una volta accertata, sulla base di elementi non contestati, la natura di "comodo" delle società in questione, e la pressoché totale assenza di elementi strutturali reali o personali da parte delle stesse, l'unica attività ad esse (formalmente) riferibile è quella di parte del contratto di vendita del carburante e del contratto di intermediazione sottoscritto con i due indagati. E in altre situazioni processuali la giurisprudenza ha ritenuto proprio la reiterazione del meccanismo fraudolento uno degli elementi indiziari rilevanti al fine di individuare gli autori della truffa nei soggetti beneficiari delle operazioni o che si avvalgono delle dette società.

La circostanza che Elia Borinato nella veste di amministratore della società acquirente non abbia fornito adeguate informazioni circa il ruolo degli indagati in relazione alle società cartiere potrebbe essere del resto agevolmente spiegabile con la volontà di non rendere dichiarazioni autoindizianti e non sembra idonea ad avvalorare la prospettazione condivisa dal Tribunale che si basa su un'insanabile contraddizione logica.

La circostanza sottolineata dal tribunale che siano stati rinvenuti i contratti di intermediazione stipulati tra la società degli indagati e le società cartiere, nonostante l'assoluta carenza di documentazione riguardante la gestione di tali aziende, di fatto inesistenti e non operative se non al limitato scopo di emettere le fatture per operazioni inesistenti, non può essere valutata semplicisticamente come circostanza favorevole agli indagati stessi, a dispetto di quanto ritenuto dal tribunale, ma potrebbe costituire piuttosto un indizio significativo della predisposizione ad hoc di una documentazione tesa a giustificare il ruolo di ignari intermediari degli indagati nel meccanismo fraudolento e la fuoriuscita delle somme provento del connesso delitto di autoriciclaggio; inoltre non è stata adeguatamente valutata dal tribunale l'evidente reiterazione delle condotte criminose attraverso il ricorso a diverse società cartiere, tutte clienti degli indagati, secondo uno schema consolidato che potrebbe escludere la buona fede dei soggetti che se ne avvalgono e configurare il concorso dei due indagati nei reati tributari contestati in concorso con il legale rappresentante della società che si è avvantaggiato della frode fiscale.

Si impone pertanto l'annullamento dell'ordinanza e il rinvio al Tribunale di Perugia per nuovo giudizio che, tenendo conto dei criteri suindicati, rivaluti il ruolo assunto dagli indagati nel meccanismo fraudolento e la gravità indiziaria circa i reati per i quali era stata emessa nei loro confronti la misura cautelare personale.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

P.Q.M.

annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo giudizio al Tribunale di Perugia competente ai sensi dell'art. 309 comma 7 cod. proc.pen.

Roma 30/9/2020

Corte di Cassazione - copia non ufficiale