
Operazioni inesistenti: l'onere della prova spetta all'Ufficio?

di [Enzo Di Giacomo](#)

Pubblicato il 12 Gennaio 2016

la questione dell'incombenza dell'onere della prova in caso di contestazione di operazioni inesistenti è discussa: ecco alcuni utili spunti dalla recente giurisprudenza di merito

In caso di accertamento in cui viene contestata l'indebita detrazione di fatture relative ad operazioni inesistenti **l'onere della prova è a carico dell'Ufficio**.

Quanto sopra è contenuto nella sent. n. 115/2015 della CTP di Sondrio da cui emerge che l'accertamento non può fondarsi su una presunzione semplice che non ha le caratteristiche necessarie per assurgere a prova (gravità, precisione e concordanza).

L'emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti è disciplinata dall'art. 8, comma 1, del D.Lgs. n. 74/2000, e il reato è punito con la reclusione da un anno e sei mesi fino a sei anni. Il successivo art. 9 prevede una esimente per coloro che concorrono con il soggetto che si avvale di fatture o altri documenti falsi, escludendo la configurazione del reato di emissione di fatture false.

Già in precedenza la giurisprudenza di legittimità ha affermato che, in tema di accertamento nel caso di costi documentati da fatture che il fisco ritiene relative ad operazioni inesistenti, la prova non spetta al contribuente ma all'amministrazione finanziaria che adduce la falsità del documento (Cass. 17 gennaio 2013, n. 1110). In materia di IVA la "frode" è caratterizzata dalla presenza del dolo specifico consistente nella finalità di consentire a terzi (soggetti utilizzatori delle fatture o dei documenti falsi) l'evasione delle imposte, l'indebito rimborso o il riconoscimento di un credito di imposta.

Nel caso in esame la contribuente ha impugnato l'avviso di accertamento eccependo l'illegittimità circa la sussistenza dei presupposti oggettivi e soggettivi dell'obbligazione tributaria in quanto le fatture non si riferivano ad operazioni inesistenti e la mancanza di prove relativamente alle operazioni in contestazione.

Con memoria aggiunta ha chiesto la nullità dell'atto in quanto sottoscritto da funzionario che non aveva la qualifica dirigenziale richiesta dall'art. 42 Dpr n. 600/73, in applicazione della sent. n. 37/2015 Corte Cost.

I giudici di merito hanno ritenuto preliminarmente infondata la richiesta di nullità in quanto l'atto risulta legittimamente sottoscritto da funzionario regolarmente delegato dal titolare dell'ufficio, non avendo alcuna conseguenza sulla validità dell'atto la sent. n. 37/2015 della Corte Cost. poiché è la stessa sentenza a sostenere che, attese le regole interne dell'Agenzia delle entrate e la possibilità di ricorrere alla delega, la funzionalità delle Agenzie non è condizionata dalla validità degli incarichi dirigenziali previsti dalla disposizione censurata.

Nel merito è stato rilevato che non è stata fornita dall'Ufficio la prova dell'inesistenza delle operazioni, atteso che le fatture sono state pagate e le opere effettivamente eseguite. Viene sottolineato, quindi, che l'onere della prova è a carico dell'Ufficio che contesta l'inesistenza delle operazioni, e che l'accertamento si fonda su una presunzione semplice che non ha le caratteristiche richieste (gravità, precisione e concordanza) per costituire prova.

Si segnala *ex adverso* una sentenza della Cassazione da cui emerge che nel caso in cui l'ufficio contesti al contribuente l'indebita detrazione di fatture relative a operazioni inesistenti, l'onere della prova ricade sullo stesso contribuente che deve fornire prova della legittimità e della correttezza dell'operazione mediante l'esibizione dei documenti contabili legittimanti e non dei soli mezzi di pagamento (Cass. n. 27198/2011).

12 gennaio 2016

Enzo Di Giacomo