



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di LATINA Sezione 2, riunita in udienza il 10/03/2023 alle ore 11:30 con la seguente composizione collegiale:

DI RUBERTO RAFFAELE, Presidente e Relatore

DE ANGELIS PIERFRANCESCO, Giudice

MATTEI FABIO, Giudice

in data 10/03/2023 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

- sul ricorso n. 1011/2022 depositato il 16/09/2022

proposto da

Welding Quality Srl In Liquidazione - 02531910590

Difeso da

Benito Fuoco - FCUBNT53T04E715P

Nicola Fuoco - FCUNCL85C17C034S

Rappresentato da Sergio Augelli - GLLSRG50T26L120Q

Rappresentante difeso da

Benito Fuoco - FCUBNT53T04E715P

Nicola Fuoco - FCUNCL85C17C034S

ed elettivamente domiciliato presso studiofuoco@pec.it

contro

Ag. Entrate Direzione Provinciale Latina - Viale Le Corbusier 04100 Latina LT

elettivamente domiciliato presso dp.latina@pce.agenziaentrate.it

Avente ad oggetto l'impugnazione di:

- AVVISO DI ACCERTAMENTO n. TKF031702107-2020 IRES-ALTRO 2015

- AVVISO DI ACCERTAMENTO n. TKF031702107-2020 IVA-ALTRO 2015

a seguito di discussione in pubblica udienza

Richieste delle parti:

Ricorrente/Appellante: (Trascrizione delle eventuali richieste ammesse dal Presidente)

Resistente/Appellato: (Trascrizione delle eventuali richieste ammesse dal Presidente)

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Welding Quality srl in liquidazione proponeva ricorso avverso l'avviso di accertamento TKF031702107/2020 relativo all'anno d'imposta 2015, emesso a seguito di processo verbale di constatazione notificato dalla Guardia di Finanza - Compagnia di Formia - in data 15/11/2019, già notificato al Augelli Sergio rappresentante della società (all.2). Dall'esame del citato p.v.c, emergeva – secondo la tesi dell'ADE - che la Società aveva commesso violazioni di natura sostanziale per gli anni oggetto di controllo (dal 2014 - 2017). Nello specifico, veniva segnalata per aver posto in essere comportamenti fraudolenti attraverso l'utilizzo di fatture per operazioni inesistenti emesse dalle Europa Servizi Srl, Italia Servizi Srl e World Service Srl. Attività ispettive svolte dalla Guardia di Finanza – Tenenza di Sora – trasfuse nel p.v.c. dalla GDF di Formia, consentivano di appurare, infatti, l'esistenza di numerosi elementi in base ai quali ritenere in maniera inequivocabile che le società suindicate fossero mere cartiere create al solo scopo di emettere fatture per operazioni inesistenti in totale evasione d'imposta.

Con l'atto di accertamento impugnato si recuperavano a tassazione: 1. Costi non deducibili per difetto di inerenza ex art. 109 TUIR per complessivi € 13.002,00; 2. Costi relativi ad operazioni oggettivamente inesistenti per complessivi € 22.500,00 relativi alle fatture emesse dalla World Service Srl; 3. Iva non detraibile per complessivi € 6.203,00, di cui € 4.950,00 relativa alle fatture per operazioni oggettivamente inesistenti emesse dalla World Service Srl ed € 1.253,00 relativa a costi non inerenti.

La Società ha impugnato l'atto per i seguenti motivi: 1. In via pregiudiziale: tardività dell'accertamento, carenza di motivazione e mancato assolvimento dell'onere della prova, mancata allegazione all'atto della delega di firma; 2. Nel merito: effettività delle prestazioni con riscontro documentale.

Si è costituita la ADE di Latina, la quale – tramite la propria memoria - ha contrastato tutte le tesi attoree ed ha chiesto il rigetto del ricorso.

Il Collegio riporta di seguito i

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso è accolto.

L'eccezione relativa alla tardività dell'avviso di accertamento per violazione dei termini di cui all'art. 43 DPR 600/73 è infondata. Il Collegio è cosciente della giurisprudenza di legittimità e di merito, in particolare quella richiamata dalla Parte ed emessa da questa sede giudiziaria, ma sta di fatto che nella specie l'ADE si è comportata diversamente, e quindi, l'eccezione è rigettata. Infatti, la Parte ricorrente sostiene che l'Ufficio non abbia dato prova del raddoppio dei termini, non avendo allegato agli atti la denuncia penale nei confronti del legale rappresentate della società. Tale prova è, ad onor del vero, contenuta nel pvc della Guardia di Finanza di Formia del 15.11.2019 già in possesso della stessa parte Ricorrente, che ad ogni buon conto è stata versata anche in qui in atti. Dalla lettura del verbale, che fa prova fino a querela di falso, si evince che

i verificatori hanno deferito all'autorità giudiziaria il rappresentante legale della società, sig. Augelli Sergio, per il reato di cui all'art. 2 Dlgs 74/2000 (cfr. pvc pag. 27 e ss.). La denuncia è stata inoltrata prima della sottoscrizione del verbale (15.11.2019) per gli anni oggetto di verifica 2014, 2015 e 2017 ed il raddoppio si è verificato per ciascuno di essi, trattandosi di annualità per le quali, al momento della medesima denuncia, non erano ancora decorsi i termini per l'accertamento.

Viepiù che l'ADE ha richiamato l'art. 157 del DL n. 34/2020 dl c.d. Decreto Rilancio che si è occupato, tra le altre cose, proprio della proroga dei termini di decadenza degli accertamenti. Anche in tal caso, dunque, l'atto in questione risulterebbe tempestivo perché firmato digitalmente in data 9.12.2020, inserito in pari data nel sistema documentale dell'Agenzia delle Entrate con protocollo n. 68410 e, successivamente, notificato alla parte a mezzo posta il 18.1.2022, nei termini previsti dalla normativa di cui all'art. 157 DL n. 34/2020.

Anche il motivo di ricorso relativo al vizio di motivazione – non affrontato nelle memorie illustrative - è infondato. Il processo verbale di constatazione richiamato nelle motivazioni dell'accertamento è quello redatto dalla Guardia di Finanza di Formia che è stato regolarmente sottoscritto e consegnato al rappresentante legale della Welding Quality srl, sig. Augelli Sergio, in data 15.11.2019, come risulta dalla documentazione allegata e che contiene l'indicazione di tutti gli elementi istruttori su cui si fonda la pretesa, comprese le risultanze delle indagini svolte sulle cartiere e raccolti nell'ambito dell'attività di polizia giudiziaria.

Valga considerare che anche l'eccezione relativa al vizio di sottoscrizione – anch'esso affrontato soltanto in ricorso e non anche in sede di memorie illustrative - è infondato: l'avviso di accertamento è stato sottoscritto legittimamente dal Capo Team Michele Cienzo, appartenente alla terza area funzionale, in virtù di regolare delega di firma conferita dal Direttore Provinciale pro tempore Mario Zinno, come risulta dalla documentazione allegata (all. 4 D.d.S n. 65/2020 e ruolo terza area).

Quanto alle eccezioni di merito, invece, le tesi attoree meritano accoglimento.

Nelle controdeduzioni dell'Ufficio, rivolte essenzialmente ad evidenziare profili critici riferibili alla società fornitrice, quest'ultima veniva considerata una mera "cartiera" priva di struttura imprenditoriale e di personale.

In tali circostanze sono noti i principi resi anche oggetto della posizione ormai consolidata della Corte di Cassazione. Con l'ordinanza 7693/2020 la Corte ha ricordato come, in tema di IVA, qualora l'Amministrazione finanziaria contesti al contribuente l'indebita detrazione di fatture, in quanto relative ad operazioni inesistenti, spetta all'Ufficio fornire la prova che l'operazione commerciale, oggetto della fattura, non è mai stata posta in essere, indicando gli elementi anche indiziari sui quali si fonda la contestazione. Pertanto, nel caso in cui l'Ufficio (contestando l'indebita detrazione dell'IVA e/o deduzione dei costi) ritenga che la fattura sia relativa ad operazioni oggettivamente o soggettivamente inesistenti, cioè sia una mera espressione cartolare di operazioni commerciali mai poste in essere da alcuno o siano intercorse tra soggetti che non siano le genuine controparti, ha l'onere di fornire elementi probatori del fatto che l'operazione fatturata non è stata effettuata ovvero è stata emessa da chi non è stato controparte nel rapporto relativo alle operazioni fatturate. A quel punto ricadrà sul contribuente l'onere di dimostrare l'effettiva esistenza delle operazioni contestate e dunque la fonte legittima della detrazione o del costo altrimenti indeducibili. A tali principi si è attenuta anche la recente sentenza n. 4659/2022 della Corte di Giustizia di II grado del Lazio depositata il 27 ottobre 2022 nella quale, proprio in una ipotesi in cui la ricostruzione dell'ufficio partiva dalle carenze o irregolarità del fornitore, osservava che "le uniche circostanze valorizzate dai primi giudici sono state quelle secondo cui la società cedente non aveva una sede operativa, non aveva dipendenti, non presentava dichiarazioni dei redditi nè effettuava versamenti di imposta e, comunque, che doveva considerarsi una "società cartiera"; tuttavia, tale ricostruzione probatoria da sé sola, non è idonea a costituire prova presuntiva dello stato soggettivo di consapevolezza, da parte del cessionario, che l'operazione si inserisca in una attività di evasione d'imposta (cfr. Cass. Civ. 25013/2019)." Per tali motivi l'onere probatorio in primis sussistente in capo all'ufficio che intenda contestare l'inesistenza delle operazioni non può ritenersi soddisfatto unicamente con riferimenti alle carenze di strutture, di beni, ed alle irregolarità fiscali rintracciate sul fornitore, elementi che, di tipo presuntivo, non depongono necessariamente sul fatto che le operazioni non erano mai state realizzate.

Si ritiene che ELEMENTI su cui si BASI la VALUTAZIONE accertativa siano da ritenere inidonei al fine prefissato, ed in buona parte è rilevabile l'interrogativo QUALI SIANO, IN CONCRETO, I FATTI, LE PROVE O ANCHE GLI INDIZI (GRAVI, PRECISI E CONCORDANTI) CHE POSSANO FAR RITENERE CHE LE OPERAZIONI CONTESTATE NON ABBIANO MAI AVUTO LUOGO. Non possono giovare, in tal senso, gli eventuali (e indimostrati) inadempimenti contabili, amministrativi e fiscali della compagine societaria che ha emesso la fattura, che concernono la diversa fattispecie dell'inesistenza "soggettiva" delle fatture, ovvero il caso in cui LE PRESTAZIONI SIANO REALMENTE AVVENUTE, benchè con un soggetto diverso rispetto a quello che ha emesso la fattura. In siffatto modo, annoverando tali indizi e tali elementi, è l'Ufficio stesso a fornire la prova che le operazioni siano realmente avvenute (magari con un soggetto diverso) e, quindi, a SCONGIURARE L'IPOTESI DELL'INESISTENZA "OGGETTIVA" CHE, SI RIPETE, SI VERIFICA SOLO IN ASSENZA/INESISTENZA. DELLA PRESTAZIONE.

Francamente appare del tutto insufficiente ed inidoneo basare siffatta maggiore imposizione fiscale sul presupposto che sia stato "appurato il carattere di mere cartiere di quei soggetti che, in teoria, avrebbero dovuto eseguire le prestazioni fatturate, costituisce sicuramente un elemento più che indiziario che controparte non confuta in maniera sufficiente." Manca la prova, una prova idonea, reale e convincente. Prova ancor di più oggi necessaria alla luce della novella norma nel 2022. La legge n. 130/2022, tesa a riformare il processo tributario, ha inserito nell'art. 7 del D.Lgs. 546/1992 il comma 5 bis in virtù del quale compete all'amministrazione finanziaria l'onere di provare in giudizio le violazioni contestate con l'atto impugnato, dimostrando «... in modo circostanziato e puntuale ... le ragioni oggettive su cui si fondano la pretesa impositiva e l'irrogazione delle sanzioni», precisando che la decisione del Giudice deve trovare fondamento sugli elementi di prova forniti in giudizio e dovrà comportare l'annullamento dell'atto ove risultino carenti o contraddittori. Norma applicabile anche ai processi in corso.

In effetti, altresì, non sono ritenuti utili, a tal scopo, gli elementi indiziari volti a supportare un'ipotesi di inesistenza soggettiva, ovvero di operazione posta in essere da un soggetto diverso rispetto a quello che ha emesso la fattura, che rappresenta una fattispecie del tutto diversa dalla prima e caratterizzata da differenti presupposti.

IL PRESUPPOSTO INDEFETTIBILE, PER POTER OPERARE IL RECUPERO DI UN'OPERAZIONE "OGGETTIVAMENTE" INESISTENTE, E' CHE L'AMMINISTRAZIONE FORNISCALA PROVA, ANCORCHE' INDIZIARIA, CHE L'OPERAZIONE COMMERCIALE NON SIA MAI STATA POSTA IN ESSERE. Si verte, in definitiva, in un caso di mancato assolvimento dell'onere della prova che, in siffatta situazione, grava sull'Ufficio che intenda far valere l'inesistenza delle operazioni e di lì la contestazione relativa alle fatture contestate.

Di talché, assorbiti altri motivi di causa, il ricorso è accolto.

Pur stante tale decisione, in considerazione della reciproca soccombenza in motivazione riportata su alcune eccezioni sollevate, tenuto anche conto della giurisprudenza in materia non del tutto costante sulla identificazione delle operazioni inesistenti, tenuto anche conto che si è richiamata la novellata normativa in materia di prova, le spese di giudizio sono compensate tra le Parti.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso. Spese compensate.