CORTE DI CASSAZIONE

SENTENZA 5-5-2011 N° 9870

IVA – frodi carosello – indagini penali – materiale probatorio richiamato nel processo verbale – utilizzabilità – condizioni – prova contraria – ammissibilità – onere del contribuente - sussite

ESENTE DA REGISTRAZIONE
AI SENSI DEL D.P.R. 26/4/1986
N. 131 TAB. ALL. B - N. 5
MATERIA TRIBUTARIA

09870 11

Oggetto

TRIBUTI

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TRIBUTARIA CIVILE

R.G.N. 20638/2005

Cron. 9870

Rep.

Ud. 17/02/2011

PU

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MICHELE D'ALONZO - Presidente -

Dott. ANTONIO MERONE - Consigliere -

Dott. SERGIO BERNARDI - Rel. Consigliere -

Dott. MARIA GIOVANNA CONCETTA SAMBITO - Consigliere -

Dott. ANTONELLO COSENTINO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 20638-2005 proposto da:

MINISTERO DELL'ECONOMIA E FINANZE in persona del Ministro pro tempore, AGENZIA DELLE ENTRATE in persona del Direttore pro tempore, elettivamente domiciliati in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che li rappresenta e difende ope legis;

2011

608

- ricorrenti -

contro

[redacted] SRL in persona del legale

rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA PIAZZA [redacted], presso lo studio dell'avvocato [redacted], rappresentato e difeso dall'avvocato [redacted] BARTOLOMEO, delega in atti;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 151/2002 della COMM.TRIB.REG. di [redacted], depositata il [redacted];

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 17/02/2011 dal Consigliere Dott. SERGIO BERNARDI;

udito per il ricorrente l'Avvocato MADDALO, che ha chiesto l'accoglimento;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. TOMMASO BASILE, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

Svolgimento del processo

L'Ufficio Iva di [redacted], all'esito di una complessa indagine di polizia giudiziaria, le cui risultanze erano state acquisite su autorizzazione della Procura della Repubblica, rettificò la dichiarazione presentata per l'anno 1994 dalla [redacted] s.r.l., escludendo la detraibilità dell'imposta che risultava assolta per lire 6.954.816.000 a fronte di operazioni soggettivamente inesistenti. Il ricorso della contribuente fu accolto in primo ed in secondo grado. L'Agenzia delle Entrate ricorre avverso la sentenza della CTR della [redacted] La società intimata ha depositato controricorso.

Motivi della decisione

Il controricorso depositato è inammissibile, perché sottoscritto da difensore non munito di procura speciale rilasciata dalla contribuente.

Col ricorso si deduce violazione di legge (artt. 19 comma 1 e 54 del D.P.R. n. 633/1972 e dell'art. 2697 c.c.) e vizio di motivazione, ex art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c. Si lamenta che la CTR ha ritenuto che l'ufficio non abbia fornito prova della pretesa, mentre questa era idoneamente motivata con riferimento al processo verbale di constatazione prodotto in giudizio, e sarebbe spettato al contribuente inficiarne il fondamento presuntivo.

Il ricorso è fondato.

Senza dar conto dei motivi di impugnazione, la CTR si è limitata ad osservare che "le conclusioni a cui sono arrivati i primi giudici sono condivisibili da questa Commissione in special modo sul punto della mancanza della prova nell'avviso di

accertamento dell'Amministrazione finanziaria allorquando non vengono esibiti e messi a disposizione della controparte e del giudice gli atti richiamati nel detto avviso. Inoltre nel processo verbale di constatazione sono riportate segnalazioni, impressioni, assunti basati su dati presuntivi che non possono assurgere a prova senza l'attivazione da parte dell'Ufficio di verifiche approfondite per acquisire elementi certi di prova".

Decidendo (con sentenza 4306/2010) in analoga vertenza fra le stesse parti, scaturita dai medesimi accertamenti di polizia giudiziaria per gli anni di imposta 1995/1998, questa corte ha riaffermato che, in tema di violazioni IVA oggetto di accertamento nell'ambito dell'attività di polizia tributaria, le dichiarazioni rilasciate da terzi, le risultanze delle indagini condotte nei confronti di altre società, gli atti trasmessi dalla guardia di finanza, risultanti dall'attività di polizia giudiziaria, senza esclusione dei verbali redatti a seguito d'intercettazioni telefoniche disposte in sede penale, se contenuti negli atti (come il processo verbale di constatazione) allegati all'avviso di rettifica notificato o trascritti essenzialmente nella motivazione dello stesso, costituiscono parte integrante del materiale indiziario e probatorio, che il giudice tributario di merito è tenuto a valutare dandone adeguato conto nella motivazione della sentenza.

L'avviso di rettifica della dichiarazione IVA, conseguente all'accertamento che il dichiarante avrebbe esposto detrazioni d'imposta indebite, cioè giustificate formalmente dalla documentazione contabile e finanziaria, ma corrispondenti ad acquisti effettuati partecipando direttamente ad un'organizzazione d'imprese creata allo scopo di evadere il tributo col sistema comunemente noto della "frode carosello" o, quanto meno, avvantaggiandosi consapevolmente dei risultati di tale organizzazione

fraudolenta, è sufficientemente motivato mediante il richiamo dei dati e delle notizie raccolti dall'ufficio direttamente o per mezzo della polizia tributaria, spettando al giudice tributario di merito la valutazione della sussistenza dei caratteri di gravità, precisione e concordanza degli indizi motivanti l'atto medesimo, sia singolarmente che nel loro complesso. Quando egli ritenga, in base a deduzioni logiche di ragionevole probabilità (non necessariamente di certezza), che detti indizi sono sufficienti a supportare la presunzione semplice di fondatezza della pretesa - con riguardo, nel caso delle "frodi carosello", all'esistenza dell'organizzazione fraudolenta, alla partecipazione ad essa del contribuente o, quanto meno, alla consapevolezza da parte sua di avvantaggiarsi della frode con danno dell'erario -, la domanda dell'amministrazione deve ritenersi provata e si sposta sul contribuente l'onere di provare documentalmente, nei modi indicati dalla legge, la spettanza della detrazione.

La sentenza impugnata non si è attenuta a tali principi di diritto, sicché va cassata con rimessione della causa per nuovo esame.

La CTR si è invero limitata ad esprimere condivisione della decisione dei primi giudici osservando che non erano "stati esibiti e messi a disposizione della controparte e del giudice gli atti richiamati dal detto avviso": senza specificare per quali aspetti e per quali motivi gli elementi riportati nel processo verbale di constatazione - pacificamente prodotto in giudizio dall'Ufficio – non fossero da soli idonei a motivare e dimostrare il fondamento presuntivo dell'accertamento.

E' invero erronea l'affermazione che i "dati presuntivi" esposti nel processo verbale "non possono assurgere a prova senza l'attivazione da parte dell'Ufficio di

ESENTE DA REGISTRAZIONE
AI SENSI DEL D.P.R. 26/4/1986
N. 131 TAB. ALL. B - N. 5
MATERIA TRIBUTARIA

verifiche approfondite per acquisire elementi di prova certi"; e che "bisogna disattendere la parte dei verbali in cui si cerca di dimostrare un disegno criminoso al fine di omettere il pagamento dell'Iva a favore di alcuni soggetti italiani o stranieri, senza dimostrare il coinvolgimento diretto o indiretto della società XXX". E' invero pacifico nella giurisprudenza di questa corte che, qualora l'Ufficio abbia fornito validi elementi per dubitare della realtà delle operazioni commerciali documentate dalle fatture che il contribuente abbia esposto in detrazione Iva, spetta a quest'ultimo di dimostrane la veridicità (Cass. 15395/08). Nella specie, non avendo escluso l'esistenza dell'organizzazione posta in essere allo scopo di lucrare indebite detrazioni Iva attraverso il sistema delle cc. dd. *frodi carosello*, quale risultava dal processo verbale di constatazione, la CTR non poteva far carico all'Ufficio di fornire "elementi certi di prova" della partecipazione o della consapevolezza della frode da parte della ditta resistente, per gli acquisti che questa figurava aver compiuto quale controparte di una impresa risultata priva di ogni consistenza commerciale; ma spettava alla contribuente di dimostrare la realtà delle operazioni fatturate, ovvero la propria buona fede esente da ogni profilo di colpa.

PQM

Accoglie il ricorso; cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, ad altra sezione della CTR della Toscana.

Roma, 17 febbraio 2011.

Il consigliere estensore

Il presidente

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
IL - 5 MAG. 2011
Il Funzionario Giudiziario
Antonella FREZZA

Il Funzionario Giudiziario
Antonella FREZZA