

22 Luglio 2013, ore 09:45

Operazioni soggettivamente inesistenti**Frodi carosello: legittimo l'accertamento sulla base di indizi e presunzioni semplici**

Ove l'Ufficio provi, con presunzioni semplici (gravi, precise e concordanti) che il cessionario coinvolto nella frode era a conoscenza della stessa (o avrebbe dovuto esserlo sulla base di ordinari criteri di esperienza e di comportamento imprenditoriale), l'accertamento è legittimo ed il giudice di merito ha l'obbligo di vagliare e considerare gli elementi prodotti dall'Ufficio.

di Stefano Loconte - *Avvocato, Professore a contratto di Diritto Tributario e Diritto dei Trust, Università degli Studi LUM "Jean Monnet" di Casamassima (BA), Alessandro Foderà - Dottore Commercialista, Loconte & Partners*

Ad una società veniva contestata l'indebita detrazione dell'IVA pagata in relazione ad operazioni soggettivamente inesistenti. La società vinceva nel secondo grado di giudizio. La CTR adita riteneva che l'Ufficio, su cui gravava l'onere della prova, non avesse dimostrato che il cessionario "conoscesse la fittizietà delle società intermedie e le omissioni IVA ad opera delle stesse".

L'Ufficio si era avvalso, per sostenere i propri argomenti, di indizi e presunzioni che concernevano determinate caratteristiche economico-giuridiche del cedente e delle operazioni intercorse tra quest'ultimo ed il cessionario, tra le quali:

- (i) la mancanza di una struttura commerciale;
- (ii) l'assenza di una effettiva organizzazione aziendale;
- (iii) la presenza di prestanomi;
- (iv) la capitalizzazione ai minimi di legge;
- (v) le anomale modalità (asegni circolari) dei pagamenti tra il cedente ed il cessionario;
- (vi) l'acquisto della merce a prezzi inferiori rispetto a quelli di mercato.

L'omissione, da parte del giudice di secondo grado, dell'esame dei predetti elementi, conduceva la Suprema Corte a cassare la sentenza di merito, atteso che gli stessi costituivano un fatto controverso e decisivo per il giudizio.

La pronuncia aggiunge un altro tassello al puzzle della giurisprudenza di legittimità in tema di operazioni soggettivamente inesistenti (ovvero di frodi carosello), con particolare riguardo agli aspetti connessi agli indizi di conoscenza/conoscibilità da parte del contribuente del proprio coinvolgimento nello schema di frode.

Precedentemente la stessa Cassazione, con sentenza n. 15741 del 19 settembre 2012 (cfr. L.R. Corrado, "Operazioni soggettivamente inesistenti vs frodi carosello"; P. Massari, "Frodi carosello e consilium fraudis"), stabilendo tra l'altro che nel caso di "frodi carosello" l'onere della prova è carico della amministrazione finanziaria, aveva considerato elementi sufficienti al fine di dimostrare la conoscenza della frode da parte del contribuente, circostanze analoghe a quelle della sentenza in commento. Precisava, inoltre, il giudice supremo, che ove l'amministrazione finanziaria fornisca tali elementi, l'onere della prova è ribaltato sul contribuente stesso, tenuto "a provare la verità dell'inverosimile", ovvero la sua estraneità, la non conoscenza/conoscibilità, rispetto ai fatti contestati.

La sentenza della Cassazione n. 1364 del 21 gennaio 2011 (cfr. "L'incolpevole ignoranza apre la strada alla detrazione") ha precisato inoltre che il soggetto su cui grava l'onere di conoscere, si sottrae a tale vincolo solo se dimostri almeno uno di questi due fatti:

- a) di non essersi trovato nella situazione giuridica di oggettiva conoscibilità dell'oggetto della conoscenza da acquisire;
- b) che, nonostante il possesso della capacità cognitiva adeguata alla attività professionale svolta in occasione dell'operazione contestata e nonostante [...] un comportamento cognitivo idoneo, egli non è stato in grado di abbandonare lo stato di ignoranza del carattere fraudolento delle operazioni degli altri soggetti collegati all'operazione.

Qualche "suggerimento" sulle precauzioni da adottare, in concreto, per evitare di essere coinvolti in complessi meccanismi di frode, lo ha fornito, seppure indirettamente, la circolare n. 158/E del 2000 dell'Agenzia delle Entrate. Tra gli indizi di pericolosità riguardo ai meccanismi di evasione più ricorrenti, tra cui l'utilizzo di "cartiere", l'Agenzia annovera:

- acquisti da società "filtro" cessate o fallite;
- chiusura dell'attività dopo un breve periodo dalla costituzione;
- società in fallimento o curatela fallimentare;
- età "anomala" (particolarmente giovane o vecchio) e nazionalità estera del legale rappresentante o del titolare della società; - variazione del numero di P.IVA;
- situazioni nelle quali il legale rappresentante abbia svolto ruoli di rilievo in altre società chiuse, liquidate, ovvero fallite;
- mancanza di versamenti IVA nell'arco di più anni.

La "prova", per il cliente, di aver fatto tutto il possibile per conoscere l'eventuale meccanismo di frode, deve essere sorretta da best practices da implementare nei confronti del proprio fornitore, tra le quali, ad esempio: ottenere copia degli ultimi bilanci, delle dichiarazioni fiscali, dell'elenco dei dipendenti, del DURC, dell'elenco dei dipendenti, la visura camerale, l'organigramma societario, etc..

Come tutte queste "precauzioni" possano conciliarsi con l'operatività aziendale giornaliera di contribuenti spesso in perfetta buona fede e dalle piccole dimensioni (con uffici amministrativi non strutturati) in un mondo del commercio sempre più veloce, resta un grosso nodo da sciogliere, cui le autorità fiscali e amministrative non sembrano tuttavia troppo interessate.

Copyright © - Riproduzione riservata

Corte di Cassazione, sez. trib., sentenza 14/06/2013, n. 14960

Copyright © 2013 Wolters Kluwer Italia - P.I. 10209790152 - Cod. ISSN 2239-0545

Sviluppato da OS3 srl