

Giurisprudenza. La Ctp di Milano dopo la Corte di giustizia europea e la Cassazione sulle fatture soggettivamente inesistenti

Frodi, il fisco valuta la sentenza del Gip

L'assoluzione penale può essere recepita nel processo tributario come prova di favore

LA CONDIZIONE

La pronuncia deve contenere elementi utili ai fini del contenzioso tributario

Enrico Holzmueller

■ Nell'ambito delle **fatture soggettivamente inesistenti**, le sentenze della Corte di giustizia europea (così come le recenti decisioni della Corte di cassazione) impongono un primo onere della prova in capo all'ufficio, il quale deve dimostrare l'esistenza di un coinvolgimento del **contribuente** accertato nella frode perpetrata da soggetti terzi a esso collegati (tipicamente, i fornitori di quest'ultimo).

In un secondo momento – laddove l'ufficio provi l'esistenza di questo coinvolgimento – il contribuente è tenuto a dimostrare di aver effettuato ogni "ragionevole" controllo su questi soggetti terzi.

Nel caso in cui l'ufficio adempia al proprio onere della prova iniziale, e il contribuente non riesca a dimostrare di aver effettuato questi controlli, la ripresa fiscale (limitata all'Iva) sulle operazioni attenzionate è da considerarsi valida.

Il primo elemento dirimente consiste quindi, come accennato, nella prova del coinvolgimento del contribuente.

Sul fronte europeo, possiamo citare varie sentenze e ordinanze (Kittel-Recolta, Mahageben Kft-Peter David, Bonik, Stroy Trans, Forwards), tutte concordi nel ritenere che debba essere provato che il soggetto accertato «sapeva o avrebbe dovuto sapere» che l'operazione invocata a fondamento del diritto alla detrazione si iscriveva in un'evasione.

Con riferimento alla Cassazione, analogo concetto viene esplicitato di volta in volta come «piena conoscenza della frode»

(sentenza 10167/2012) o «impossibilità di abbandonare lo stato di ignoranza» (sentenza 238/2014).

Il coinvolgimento del soggetto accertato va quindi visto in senso ampio.

Non necessariamente il contribuente deve aver preso parte della frode: al Fisco, infatti, basta provare la consapevolezza di quest'ultimo dell'esistenza del disegno criminoso.

In questo contesto si inserisce la recente sentenza 2431 del 2016 emessa dalla Commissione provinciale di Milano (depositata lo scorso 14 marzo), che attribuisce alla sentenza di assoluzione formulata dal Gip un ruolo centrale anche in ambito tributario, laddove da quest'ultima si evinca la mancata consapevolezza del contribuente del disegno criminoso.

I giudici milanesi partono da questo assunto: sebbene nel giudizio tributario non possa attribuirsi autorità di cosa giudicata alla sentenza emessa in ambito penale per gli stessi fatti contestati dall'amministrazione finanziaria, il giudice tributario non può, nell'esercizio del suo autonomo potere di valutazione della condotta delle parti e del materiale probatorio acquisito agli atti, non verificare la rilevanza del provvedimento penale assolutorio ai fini dell'accertamento materiale dei fatti riguardanti la fattispecie in esame, quale specifico elemento di prova.

In sintesi, la Commissione ricorda che l'assoluzione penale può essere recepita nel processo tributario come prova "a favore" del contribuente accertato solo laddove il giudice rilevi, nelle relative motivazioni, elementi utili anche ai fini del contenzioso fiscale.

Ciò, peraltro, risulta in linea con la posizione dell'Agenzia, che nelle proprie deduzioni aveva invitato il giudice tributa-

rio a procedere secondo un apprezzamento critico della sentenza penale, evitando di recepirne acriticamente le conclusioni assolutorie.

Nel caso esaminato, il Gip aveva rilevato, nella sentenza di assoluzione penale dell'amministratore della società accertata, che non erano state fornite prove «della consapevolezza dell'imputato circa la natura fittizia delle società venditrici».

Una mancanza di consapevolezza che, per quanto appena ricordato, risulta elemento pregnante anche in ambito tributario ai fini dell'annullamento della pretesa erariale.

Vale ricordare che in passato la stessa Ctp di Milano (sentenza 4493/22/14 del 14 maggio 2014) si era espressa in modo analogo in un caso di richiesta di archiviazione formulata dalla Procura, relativo agli atti del procedimento penale a carico dell'amministratore di una società accertata anche in ambito tributario.

In quella sede i giudici milanesi presero atto che la richiesta sottolineava l'insufficienza degli elementi atti a sostenere la consapevolezza, da parte del contribuente, della frode perpetrata dai propri fornitori «poiché tali società apparivano come aziende effettivamente operative, avuto riguardo anche della documentazione prodotta circa l'effettività commerciale dei soggetti emittenti le fatture, con esibizione di documenti attestanti le trattative commerciali precedenti e successive alla consegna della merce».

© RIPRODUZIONE RISERVATA

