



a cura di Flavia Di Luciano

Nell'ambito di operazioni infragruppo ritenute oggettivamente inesistenti, è legittima la detrazione dell'Iva da parte di chi riceve la fattura se l'emittente ha correttamente eseguito il versamento, in quanto non sussiste il rischio di una perdita di gettito fiscale.

È legittima la detrazione dell'Iva corrisposta anche in relazione a operazioni oggettivamente inesistenti, se il cedente ha provveduto a versare integralmente l'imposta indicata nella relativa fattura poiché, in tal modo, risulta definitivamente eliminato il rischio di perdita di gettito fiscale.

In questi termini, si è espressa la Corte di Cassazione con l'ordinanza del 30 settembre 2021, n. 26515.

Nel caso di specie, con riferimento a un'operazione di cessione immobiliare, l'Agenzia delle entrate aveva contestato l'indebita detrazione dell'Iva assolta, recuperando conseguentemente la relativa imposta.

In particolare, l'Amministrazione aveva considerato abusiva la condotta della contribuente, rilevando che le parti dell'operazione appartenevano alla medesima organizzazione imprenditoriale e, conseguentemente, la cessione era finalizzata a creare un vantaggio fiscale all'acquirente.

LED Taxand

Studio Legale Tributario

Via Dante, 16 - 20121 Milano - Tel. +39 02 494864 - Fax +39 02 494864864

studiomi@led-taxand.it - www.led-taxand.it

C.Fiscale e P. IVA 10122630964

La società impugnava l'avviso di accertamento e, in seguito all'accoglimento del ricorso in entrambi i gradi di giudizio, l'Agenzia impugnava la decisione dinanzi alla Corte di Cassazione lamentando la violazione del principio di neutralità dell'Iva.

I giudici di legittimità hanno innanzitutto premesso che, ai sensi della direttiva Iva, il diritto alla detrazione è legato alla realizzazione effettiva della cessione di beni o alla prestazione di servizi, pertanto, laddove l'operazione non sia effettiva, non sorge il diritto a detrarre l'imposta, non essendo sufficiente la sua indicazione in fattura.

Per quanto riguarda la posizione dell'emittente, l'art. 21, settimo comma, d.p.r. 633 del 1972 stabilisce che *"se viene emessa fattura per operazioni inesistenti (...) l'imposta è dovuta per l'intero ammontare indicato"*. Ad avviso dei giudici di legittimità, *"tale disposizione non si pone in contrasto con il principio di neutralità dell'Iva, in quanto l'art. 21, n. 1, lett. c) della sesta direttiva, laddove prevede che l'IVA, esposta nella fattura sia dovuta indipendentemente da qualsiasi obbligo di versarla in ragione di un'operazione soggetta ad IVA, mira ad eliminare il rischio di perdita di gettito fiscale che può derivare dall'eventuale esercizio del diritto a detrazione previsto all'art. 17 della sesta direttiva"*.

"Tale obbligo, tuttavia," continua la Corte *"non deve eccedere quanto necessario per il raggiungimento di tale obiettivo e, segnatamente, non deve arrecare un pregiudizio eccessivo al principio di neutralità dell'IVA"*.

La Corte di Cassazione ha concluso, pertanto, che *"l'applicazione del principio di neutralità dell'Iva e di proporzionalità degli obblighi imposti ai contribuenti impone, altresì, di riconoscere la sussistenza del diritto alla detrazione dell'IVA di rivalsa a monte, sia pure per un'operazione non effettivamente posta in essere, laddove il cedente abbia provveduto, come nel caso di specie, a versare integralmente l'imposta esposta nella relativa fattura in esecuzione di una transazione fiscale conclusa nell'ambito di una procedura di concordato preventivo, in quanto in tal modo risulta eliminato definitivamente il rischio di perdita di gettito fiscale"*.

La sentenza in commento assume enorme rilevanza, in quanto dimostra come sia i giudici di legittimità, sia quelli di merito abbiano incominciato a recepire i principi delineati nella nota pronuncia della Corte di Giustizia dell'8 maggio 2019 in causa C-712/17 (En.sa).

In particolare, i giudici comunitari, intervenuti in riferimento a un'operazione infragruppo, hanno ritenuto legittima la detrazione dell'Iva al sussistere dei presupposti sopra indicati, in quanto l'obbligo di versamento dell'imposta indebitamente esposta in fattura non ha carattere sanzionatorio, ma *"mira ad eliminare il rischio di perdita di gettito fiscale"*.

Sulla questione, la sentenza En.sa ha dunque fornito chiare direttive di carattere generale al giudice nazionale, il quale dovrà necessariamente uniformarsi a tali principi.

Invero, secondo la giurisprudenza di legittimità, le sentenze della Corte di Giustizia costituiscono una *regula iuris* applicabile dal giudice nazionale in ogni stato e grado di giudizio, rappresentando fonti di diritto oggettivo (Cass. 2468/16; Cass. 17994/15; Cass. 1917/12; Cass. 4466/05).

Ciò anche al fine di garantire un'applicazione uniforme del diritto comunitario a cui si aggiungono esigenze particolarmente imperiose di certezza del diritto, nonché il rispetto del principio di uguaglianza tutelato dall'art. 3 Cost., il quale impone di trattare in modo uguale situazioni tra loro assimilabili.

DISCLAIMER

Le informazioni contenute nella presente newsletter non possono essere considerate come un parere legale. LED Taxand non accetta alcuna responsabilità in relazione all'utilizzo di tale pubblicazione senza la collaborazione dei suoi professionisti.