



4045-.19

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

QUINTA SEZIONE CIVILE

Oggetto: iva - cessione
intracomunitaria

Composta da

Biagio Virgilio

- Presidente -

Enrico Manzon

- Consigliere -

Giacomo Maria Nonno

- Consigliere -

Paolo Catalozzi

- Consigliere Rel. -

Giancarlo Triscari

- Consigliere -

R.G.N. 26023/2012

Cron. 4045

CC - 15/11/2018

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

4216
2018

sul ricorso iscritto al n. 26023/2012 R.G. proposto da
Mercandelli s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentata e difesa dagli avv. Augusto Fantozzi, Edoardo Belli
Contarini e Daniele Cutarelli, con domicilio eletto presso il loro studio,
sito in Roma, via Sicilia, 66

- *ricorrente* -

contro

Agenzia delle Entrate, in persona del Direttore *pro tempore*,
rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso la
quale è domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12

- *controricorrente* -

avverso la sentenza della Commissione tributaria regionale del
Piemonte n. 64/38/11, depositata il 29 settembre 2011.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 15 novembre
2018 dal Consigliere Paolo Catalozzi;

RILEVATO CHE:

- la Mercandelli s.r.l. propone ricorso per cassazione avverso la

l

sentenza della Commissione tributaria regionale del Piemonte, depositata il ~~15 marzo~~^{29 settembre} 2011, che, in accoglimento dell'appello proposto dall'Agenzia delle Entrate, ha dichiarato legittimo l'avviso di accertamento (così come risultante a seguito dell'annullamento parziale dello stesso), con cui, relativamente agli anni 2002-2004, era stata rideterminata l'i.v.a. dovuta e recuperata l'imposta non versata;

- dall'esame della sentenza impugnata si evince che le riprese fiscali oggetto del giudizio muovono dall'accertamento della insussistenza dei presupposti per l'esenzione dall'imposta di operazioni di cessioni di veicoli, in quanto, diversamente da quanto dichiarato, tali beni non erano mai usciti dal territorio nazionale;
- il giudice di appello ha accolto il gravame dell'Amministrazione finanziaria, evidenziando che la società contribuente non aveva verificato se il soggetto cessionario fosse soggetto d'imposta in altro Stato comunitario;
- il ricorso è affidato a due motivi;
- resiste con controricorso l'Agenzia delle Entrate;

CONSIDERATO CHE:

- con il primo motivo di ricorso la società contribuente denuncia la violazione dell'art. 50, primo, secondo e sesto comma, d.l. 31 dicembre 1993, n. 331, nonché dei principi di buona fede, per aver la sentenza impugnata ritenuto la medesima contribuente fosse tenuta ad effettuare controlli presso l'Amministrazione finanziaria in ordine alla posizione del cessionario, benché risultasse certa, *per tabulas*, l'esistenza di un valido numero di identificazione di quest'ultimo;
- aggiunge, in proposito, che la consapevolezza della contribuente della frode perpetrata da terzi doveva essere dimostrata dall'Ufficio e che inconcludenti erano gli elementi indicati dal giudice di secondo grado, quali il fatto che i pagamenti erano stati effettuati con assegni italiani, che le auto erano immatricolate e che erano state ordinate per via telefonica;

- sottolinea di aver regolarmente tempestivamente adempiuto all'obbligo di presentare agli uffici doganali gli elenchi riepilogativi delle cessioni e degli acquisti intracomunitari, ai sensi dell'art. 50, sesto comma, d.l. n. 331 del 1993;
- con il secondo e ultimo motivo la ricorrente deduce la violazione dell'art. 41, d.l. n. 331 del 1993, e dei principi espressi dalla Corte di Giustizia in tema di responsabilità del fornitore, per aver la Commissione regionale escluso l'esenzione dell'operazione dall'imposta per insussistenza del requisito del trasporto dei veicoli fuori dal territorio nazionale, senza considerare che la consegna dei veicoli avvenivano «franco fabbrica», per cui era il cessionario a dover curare il trasporto degli stessi al di fuori del territorio dello Stato;
- i motivi, esaminabili congiuntamente, sono infondati;
- l'esenzione dall'i.v.a. della cessione intracomunitaria di un bene diviene applicabile solo quando sono soddisfatte tre condizioni, vale a dire quando, in primo luogo, il potere di disporre di tale bene come proprietario è stato trasmesso all'acquirente, in secondo luogo, il fornitore prova che tale bene è stato spedito o trasportato in un altro Stato membro e, in terzo luogo, in seguito a tale spedizione o trasporto il medesimo bene ha lasciato fisicamente il territorio dello Stato membro di cessione (cfr. Corte Giust., 9 ottobre 2014, *Traum*; Corte Giust., 6 settembre 2012, *Mecsek-Gabona*; Corte Giust., 27 settembre 2007, *Teleos*);
- è stato evidenziato che, con riferimento a quelle ipotesi in cui l'acquirente beneficia del potere di disporre del bene di cui trattasi come proprietario nello Stato membro di cessione e provveda al trasporto di detto bene verso lo Stato membro di destinazione, la prova che il venditore può produrre alle autorità tributarie dipende fondamentalmente dagli elementi che egli riceve a tal fine dall'acquirente, per cui laddove l'obbligo contrattuale di spedire o trasportare il bene interessato fuori dallo Stato membro di cessione

non sia stato assolto dall'acquirente, è quest'ultimo che dovrebbe essere considerato debitore dell'i.v.a. in tale Stato membro (v., in tema, Corte Giust., 16 dicembre 2010, *Euro Tyre Holding*);

- tuttavia, il riconoscimento, in questi casi, del diritto all'esenzione dell'imposta richiede, in ragione dell'interesse che presidia la lotta contro eventuali evasioni, elusioni e abusi, la dimostrazione del fatto che l'operatore abbia agito in buona fede, nel senso dell'adozione da parte sua di tutte le misure che gli si possono ragionevolmente richiedere al fine di assicurarsi che l'operazione effettuata non lo coinvolga in un'evasione tributaria (cfr., Corte Giust. 6 settembre 2012, *Mecsek-Gabona*, nonché, da ultimo, Corte Giust. 21 febbraio 2018, *Kreuzmayr*);

- la buona fede del contribuente, che conduce alla tutela del suo legittimo affidamento in ordine alla estraneità dell'operazione ad una frode fiscale, presuppone l'impiego della diligenza massima esigibile da un operatore accorto, valutata secondo criteri di ragionevolezza e di proporzionalità, in rapporto alle circostanze del caso concreto;

- ne consegue che, in caso di vendita con clausola «franco fabbrica», il cedente ha diritto all'esenzione i.v.a. ove fornisca la prova documentale rappresentativa della effettiva dislocazione della merce nel territorio dello Stato membro di destinazione o di «fatti secondari», da cui desumere la presenza delle merci in un territorio diverso dallo Stato di residenza, ovvero, se la documentazione sia in possesso di terzi non collaboranti e non sia acquisibile da altri soggetti, di aver espressamente concordato, nei contratti stipulati con vettore, spedizioniere e cessionario, l'obbligo di consegna del documento e, a fronte dell'altrui inadempimento, di aver esperito ogni utile iniziativa giudiziaria (così, Cass. 30 dicembre 2015, n. 26062);

- la sentenza impugnata ha negato la sussistenza del diritto all'esenzione dall'imposta, rilevando che la contribuente non avesse effettuato «i controlli presso l'Agenzia delle Entrate per assicurarsi della

posizione del cliente» e che, in ragione del volume degli acquisti effettuati, sia presumibile ritenere che la stessa fosse a conoscenza del «curriculum operativo» del cessionario;

- evidenza, inoltre, che ulteriori modalità operative relative alle operazioni avrebbero dovuto far sorgere nella contribuente dubbi sul corretto comportamento del cliente;

- così facendo, il giudice di appello risulta aver fatto corretta applicazione dei richiamati principi di diritto, giungendo alla conclusione del diniego dell'esenzione dell'i.v.a. dopo aver accertato che il contribuente non aveva utilizzato la massima diligenza esigibile, al fine di evitare di essere coinvolto nell'evasione, e, in particolare, avuto riguardo alle concrete modalità di svolgimento del rapporto contrattuale, che lo stesso poteva rendersi conto del mancato rispetto delle condizioni cui l'esenzione dall'imposta è subordinata, in relazione alla presenza di elementi idonei a far venir meno l'incolpevolezza del suo affidamento in ordine al rispetto delle stesse;

- pertanto, per le suesposte considerazioni, il ricorso non può essere accolto;

- le spese processuali seguono il criterio della soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso; condanna parte ricorrente alle spese del giudizio di legittimità, liquidate in euro 5.600,00, oltre alle spese prenotate a debito.

Così deciso in Roma, nell'adunanza camerale del 15 novembre 2018.

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
12 FEB 2019



[Handwritten signature]

Il Presidente

Biagio Virgilio

[Handwritten signature]

[Handwritten mark]

[Handwritten signature]