

Commiss. Trib. Prov., Vicenza, Sez. II, Sent. 17 aprile 2019, n. 145

1

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE DI VICENZA
SECONDA SEZIONE

riunita con l'intervento dei Signori:

TOMASELLI FIORENZO - Presidente

SPADARO GIORGIO - Relatore

RIONDINO ALFREDO - Giudice

ha emesso la seguente

SENTENZA

- sul ricorso n. 234/2018

depositato il 21/03/2018

- avverso AVVISO DI ACCERTAMENTO n. (...) IVA-ALTRO 2017

contro:

AG. ENTRATE DIREZIONE PROVINCIALE VICENZA

VIA DEL MERCATO NUOVO 53 36100 VICENZA

proposto dal ricorrente:

(...)

rappresentato da:

(...)

difeso da:

DE VITO MARCELLO MARIA

VIA DEGLI ORTI 40 36015 SCHIO VI

FATTO E DIRITTO

La controversia riguarda l'Avviso d'Accertamento n. (...), relativo ad IVA per l'anno 2013, che l'Agenzia delle Entrate di Vicenza ha notificato in data 25/09/2017 alla società (...) SPA, in persona del suo legale rappresentante signor C.G., rappresentato e difeso dal dott. Marcello Maria De Vito.

L'Ufficio, con l'atto impugnato, ha contestato la detraibilità dell'IVA esposta su n. 25 note di variazione in diminuzione riportate nel rigo VE25 della dichiarazione dei redditi, emesse dalla società ricorrente nei confronti di diversi soggetti esposti a procedure concorsuali (fallimenti e concordati preventivi), ritenendo trattarsi di operazioni sulle quali, nonostante la documentazione prodotta dalla società, per ciascuna, mancherebbero i requisiti prescritti dall'art. 26, c. 2, del D.P.R. n. 633 del 1972.

La società ha eccepito:

1) la violazione e falsa applicazione dell'art. 26, c.2, del D.P.R. n. 633 del 1972, in quanto, a fronte della ragionevole probabilità che il debito non sia saldato, risultano legittime le emissioni delle note di

variazione in diminuzione, anche sulla base della corretta interpretazione al riguardo della giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea;

2) la presunta impossibilità di una diretta applicazione al caso di specie della decisione della Corte di Giustizia Europea.

Per questi motivi, ha chiesto la nullità e/o annullabilità e/o illegittimità dell'atto impugnato e, in subordino la nullità e/o annullabilità e/o illegittimità della maggiore IVA e dei relativi interessi afferenti le quote eccedenti i rimborsi stabiliti dai piani concordatari, per le quali sussiste la certezza giuridica che il debito non sia saldato. Con vittoria di spese, diritti ed onorari.

L'agenzia delle Entrate, ritualmente costituita, ha contestato analiticamente ogni rilievo di parte, sostenendo la piena legittimità del proprio atto e chiedendo il rigetto del ricorso e la condanna della società ricorrente al pagamento delle spese di giudizio.

Il collegio, riunito per la trattazione, ritiene il ricorso meritevole d'accoglimento per le motivazioni di seguito indicate.

L'art. 26 D.P.R. n. 633 del 1972, al comma 2, dopo la modifica contenuta nell'art. 13-bis, comma 1, del D.L. n. 79 del 1997, ha eliminato le parole "dell'avvio" dal testo del precedente articolo, consentendo al soggetto attivo di un'operazione soggetta ad IVA (cedente del bene o prestatore del servizio) di recuperare l'imposta addebitata in fattura (e conseguentemente versata all'Erario) quando, per cause originarie o sopravvenute, detta operazione imponibile viene meno (in tutto o in parte) o si verifica una riduzione del relativo ammontare imponibile. Pertanto, sulla base alla citata modifica è divenuto possibile emettere note di credito nel caso di un mancato pagamento, totale o parziale di fatture, da parte del cliente insolvente, a causa di procedure concorsuali, per le quali (e nella misura in cui) sia stata accertata la definitiva infruttuosità.

Il legislatore con la predetta modifica ha fatto sì che la condizione di infruttuosità, prima riferita alle sole procedure esecutive, venisse riferita, anche, alle procedure concorsuali, consentendo al cedente di un bene o prestatore di un servizio di recuperare, attraverso il meccanismo della variazione in diminuzione, l'imposta versata anticipatamente all'erario.

In tale contesto, il Collegio, a differenza di quanto sostenuto dall'Agenzia delle Entrate (che condiziona il diritto al recupero dell'imposta alla definitiva chiusura della procedura concorsuale) ritiene di dover aderire all'interpretazione orientata fornita, in materia di IVA, dalla Corte di Giustizia Europea e che scaturisce dall'applicazione dell'art. 90 della direttiva 2006/112/Ce che ha introdotto una duplice facoltà: quella dei contribuenti di ridurre la base imponibile al verificarsi di determinate condizioni (paragrafo 1); quella degli Stati membri di limitare tale possibilità di rettifica nell'ipotesi in cui il corrispettivo non sia passato (paragrafo 2). La Corte Europea, con la sentenza 23/11/2017 - Causa C-246/16 (alleg. 7 depositato da parte

3 ricorrente), ha evidenziato che la predetta facoltà di deroga accordata non può interpretarsi nel senso di considerare gli Stati membri liberi di escludere del tutto la riduzione della base imponibile IVA, perché una siffatta previsione finisce per violare, sia il principio di divieto di riscossione dell'imposta per un importo superiore a quello percepito, sia il principio di neutralità. In nessun caso l'Alta Corte ha condizionato esplicitamente il diritto ad emettere la nota di variazione in diminuzione come possibile soltanto alla scadenza del decimo anno di apertura della procedura, stabilendo che il riconoscimento deve avvenire ogniqualvolta il soggetto segnali la sussistenza con ragionevole certezza che il debito non potrà più essere saldato.

Giova precisare, al riguardo, che l'osservanza del diritto Europeo, come sottolineato dalla stessa Corte di Giustizia Europea nell'Ordinanza 06/12/1990, deve ritenersi direttamente demandata alla competenza del Giudice Nazionale incaricato, anche, di vagliare l'applicazione e l'osservanza del diritto dell'Unione Europea nell'ordinamento giuridico nazionale

Nella fattispecie all'esame, quanto al concordato preventivo, già la relativa domanda e, quanto al fallimento, la relazione del curatore, attestano con sufficiente oggettività l'esistenza della ragionevole probabilità che il debito non venga saldato, sicché la tesi opposta dall'Agenzia delle Entrate risulta in palese contrasto con la normativa Europea sopra citata.

Il Collegio, accogliendo il ricorso, ritiene, comunque, di dover compensare le spese di giudizio tra le parti, in ragione del contrasto giudiziale tutt'ora vigente sulla materia.

PER QUESTI MOTIVI

Accoglie il ricorso, compensando le spese fra le parti
Vicenza Udienza del 20 giugno 2018.