



CMS Tax Alert Italia

L'apertura della Corte di Giustizia UE sulle operazioni inesistenti in assenza di danno erariale

in LinkedIn
LN Law-Now
RZ RegZone

[English Version](#)

Con la sentenza C-712/17 la giurisprudenza della Corte di Giustizia UE ("CG") ha operato un significativo passo in avanti a favore del contribuente in materia di detrazione dell'IVA relativa a operazioni inesistenti e sanzioni connesse, nell'ipotesi in cui non si realizzi danno erariale.

Il caso esaminato riguarda una società italiana operante nel settore della produzione e distribuzione di energia. Ad avviso dell'Agenzia delle Entrate, la società aveva realizzato un meccanismo circolare di vendita dei medesimi quantitativi di energia allo scopo di consentire al gruppo di esporre nella propria contabilità valori di maggiore consistenza, al precipuo fine di accedere a finanziamenti bancari. L'Ufficio ha quindi negato la detrazione dell'IVA assolta sugli acquisti e irrogato una sanzione di pari importo, conformemente alla normativa vigente.

La peculiarità del caso esaminato dalla CG risiede nel fatto **che le operazioni, ancorché inesistenti, erano state poste in essere per finalità extra-tributarie, senza dunque generare un effettivo vantaggio fiscale alle società in termini di maggiore IVA detratta**. Gli stessi quantitativi di energia elettrica venivano infatti rivenduti fittiziamente al medesimo prezzo all'interno del gruppo in modo circolare, con la conseguenza che le società, acquistando la medesima quantità di energia ceduta, detraevano un importo identico all'IVA regolarmente assolta sulle vendite.

Il giudice nazionale ha chiesto alla CG di esprimersi sulla compatibilità delle norme interne che – nel caso specifico – prevedono, in capo al medesimo soggetto, (i) l'indetraibilità dell'imposta assolta sugli acquisti, (ii) una sanzione pari all'ammontare di detta imposta ritenuta indebita, e (iii) il pagamento del tributo relativo alle operazioni di vendita speculativi agli acquisti.

Ebbene, la CG - richiamando due principi fondamentali contenuti, l'uno, nell'art. 203 della Direttiva IVA (in materia di assolvimento dell'IVA a qualunque titolo indicata in fattura, anche per operazioni inesistenti), l'altro lato, nell'art. 168 della medesima Direttiva (in materia di indebita dell'IVA relativa ad operazioni inesistenti):

- dal lato degli acquisti, ha sancito la conformità ai principi della Direttiva IVA delle norme interne che negano la detrazione dell'IVA relativa ad operazioni inesistenti;
- dal lato delle vendite, ha ribadito (cfr. sentenza C-642/11) che spetta agli Stati membri prevedere la possibilità di rettificare l'imposta indebitamente esposta in fattura, purché il soggetto che l'ha emessa dimostri di aver agito in buona fede ovvero abbia in tempo utile eliminato completamente il rischio di perdita di gettito fiscale.

La CG ha quindi concluso che:

- i. nel caso di operazioni inesistenti in relazione alle quali non si verifichi una effettiva perdita di gettito fiscale, la normativa italiana (che, da un lato, esclude la detrazione dell'IVA relativa ad operazioni inesistenti e, dall'altro lato, impone al medesimo soggetto di assolvere l'IVA indicata in fattura, anch'essa riferibile ad operazioni inesistenti) sarebbe conforme ai principi comunitari qualora consentisse il recupero (mediante rimborso) dell'imposta assolta sulle vendite;
- ii. la sanzione pari all'ammontare dell'imposta indebitamente assolta sugli acquisti è sproporzionata rispetto all'obiettivo perseguito, in quanto non tiene conto dell'assolvimento del medesimo importo sulle operazioni di vendita. Già la precedente sentenza della CG C-564/15 aveva ritenuto sproporzionata una sanzione tributaria pari al 50% dell'importo dell'imposta sul valore aggiunto in assenza di perdita di gettito e di indizi di frode fiscale. L'attuale previsione normativa prevede una sanzione pari al 90% dell'imposta indebitamente detratta risulterebbe quindi ancora proporzionata.

The opening of the EU Court of Justice on non-existent transactions in the absence of tax damage

With the judgment C-712/17 (from 8th May 2019) the case law of the EU Court of Justice ("CJ") has taken a significant step forward in favour of the taxpayer regarding the deduction of VAT relating to non-existent transactions and related penalties, in the event that no tax damage is incurred.

The case under examination concerns an Italian company involved with the production and distribution of energy. According to the Inland Revenue, the company had set up a circular mechanism for selling the same quantities of energy in order to allow the group to show larger values in its accounts, mainly in order to access bank financing. The Office has therefore denied the deduction of VAT paid on purchases and imposed a penalty of the same amount, in accordance with current legislation.

The specificity of the case under consideration by the CJ lies in the fact **that the transactions, although non-existent, were carried out for non-tax purposes, thus not giving rise to a real tax advantage to the companies in terms of higher deducted VAT**. The same quantities of electricity were fictitiously resold at the same price within the group in a circular manner, with the result that the companies, purchasing the same quantity of energy sold, deducted an amount equal to the VAT regularly paid on sales.

The national court asked the CJ to rule on the compatibility of the internal rules which - in the present case - provide, for the same subject, (i) for the non-deductibility of the tax paid on purchases, (ii) for a penalty equal to the amount of that tax deemed to be non-deductible, and (iii) for the payment of the tax on sales transactions mirroring purchases.

The CJ - recalling two fundamental principles contained in Article 203 of the VAT Directive (concerning the payment of VAT for any reason whatsoever indicated on the invoice, even in the case of non-existent transactions), and in Article 168 of the same Directive (concerning the non-deductibility of VAT relating to non-existent transactions):

- on the purchasing side, has established the conformity with the principles of the VAT Directive of the internal rules denying the deduction of VAT relating to non-existent transactions;
- on the sales side, reiterated (see judgement C-642/11 - from 13th January 2013) that it is for the Member States to provide for the possibility of correcting the tax unduly shown on the invoice, provided that the person who issued it can prove that he acted in good faith or that he has completely eliminated the risk of loss of tax revenue in good time.

The CJ therefore concluded that:

- i. in the case of non-existent transactions in respect of which there is no actual loss of tax revenue, the Italian legislation (which, on the one hand, excludes the deduction of VAT relating to non-existent transactions and, on the other, requires the same person to pay the VAT indicated on the invoice, which is also attributable to non-existent transactions) would comply with Community principles to the extent that it allowed the recovery (by way of refund) of the tax paid on sales;
- ii. the penalty equal to the amount of tax unduly paid on purchases is disproportionate to the objective pursued, since it does not take account of the payment of the same amount on sales transactions. The previous ruling of the CJ C-564/15 (from 26th April 2017) had already considered a tax penalty of 50% of the amount of VAT disproportionate in the absence of loss of revenue and evidence of tax fraud. The current legal provision provides for a penalty of 90% of the tax unduly deducted would therefore still be proportionate.

Stefano Chirichigno
Partner
stefano.chirichigno@cms-aacs.com

Vittoria Segre
Senior Associate
vittoria.segre@cms-aacs.com

Le opinioni ed informazioni contenute nella presente Newsletter hanno carattere esclusivamente divulgativo. Esse pertanto non possono considerarsi sufficienti ad adottare decisioni operative o l'assunzione di impegni di qualsiasi natura, né rappresentano l'espressione di un parere professionale. La Newsletter è proprietà di CMS Adonnino Ascoli & Cavasola Scamoni.

The views and opinions expressed in CMS Adonnino Ascoli & Cavasola Scamoni's Newsletter are meant to stimulate thought and discussion. They relate to circumstances prevailing at the date of its original publication and may not have been updated to reflect subsequent developments. CMS Adonnino Ascoli & Cavasola Scamoni's Newsletter does not intend to constitute legal or professional advice. CMS Adonnino Ascoli & Cavasola Scamoni's Newsletter is CMS property.

CMS Adonnino Ascoli & Cavasola Scamoni è membro di CMS, organizzazione internazionale di studi legali e tributari indipendenti.

Uffici CMS: Aberdeen, Algeri, Amburgo, Amsterdam, Anversa, Barcellona, Belgrado, Berlino, Bogotá, Bratislava, Bristol, Bruxelles, Bucarest, Budapest, Casablanca, Città del Messico, Colonia, Dubai, Düsseldorf, Edimburgo, Francoforte, Funchal, Ginevra, Glasgow, Hong Kong, Istanbul, Kiev, Lima, Lione, Lipsia, Lisbona, Londra, Luanda, Lubiana, Lussemburgo, Madrid, Manchester, Milano, Monaco, Monaco di Baviera, Mosca, Muscat, Parigi, Pechino, Podgorica, Poznan, Praga, Reading, Riad, Rio de Janeiro, Roma, Santiago del Cile, Sarajevo, Shanghai, Sheffield, Singapore, Siviglia, Skopje, Sofia, Stoccarda, Strasburgo, Tirana, Utrecht, Varsavia, Vienna, Zagabria e Zurigo.

cms.law

Se non desiderate ricevere in futuro questa email [Cliccare qui](#)

If you do not wish to receive any future e-mails [Click here](#)