

Civile Ord. Sez. 5 Num. 21684 Anno 2020

Presidente: MANZON ENRICO

Relatore: TRISCARI GIANCARLO

Data pubblicazione: 08/10/2020

ORDINANZA

6328
2019

Sul ricorso iscritto al n. 11266 del ruolo generale dell'anno 2012
proposto da:

42

Agenzia delle entrate, in persona del Direttore pro tempore,
rappresentata e difesa ex lege dall'Avvocatura generale dello Stato,
presso i cui uffici in Roma, via dei Portoghesi, n. 12, è domiciliata;

- ricorrente -

contro

Europropulsion S.A., in persona del legale rappresentante,
rappresentata e difesa dall'Avv. Eugenio Briguglio per procura
speciale allegata al controricorso, elettivamente domiciliata in
Roma, via Germanico, n. 146, presso lo studio dell'Avv. Ernesto
Mocci;

- controricorrente -

per la cassazione della sentenza della Commissione tributaria regionale del Lazio, n. 41/21/2011, depositata in data 23 marzo 2011;

udita la relazione svolta nella Camera di Consiglio del 12 dicembre 2019 dal Consigliere Giancarlo Triscari;

rilevato che:

dalla esposizione in fatto della sentenza impugnata si evince che: l'Agazia delle entrate aveva negato il rimborso Iva richiesto da Europropulsion S.A., società avente sede in Francia, relativamente ad una fattura di acquisto nell'anno 2000 di beni in Italia; il diniego era stato motivato in considerazione del fatto che la società francese aveva nominato un proprio rappresentante fiscale; avverso il suddetto provvedimento di diniego la società aveva proposto ricorso che era stato rigettato dalla Commissione tributaria provinciale di Roma; avverso la pronuncia del giudice di primo grado la società aveva proposto appello;

il giudice del gravame ha accolto l'appello, in particolare ha ritenuto che, tenuto conto anche della normativa e della giurisprudenza unionale, in caso di nomina di un rappresentante fiscale, a differenza di quanto avviene per le imposte sul reddito, per le quali vige il criterio della intera tassabilità del reddito prodotto in Italia anche nei confronti delle società non residenti e prive di stabile organizzazione, ai fini Iva, invece, il suddetto rappresentante fiscale non diviene punto di riferimento di tutte le operazioni effettate dal mandante nel territorio dello Stato, sicchè la responsabilità solidale del medesimo è limitata agli atti che il soggetto non residente compie per il suo tramite, per cui era necessario verificare il contenuto del contratto di mandato; nella fattispecie, si evinceva dalla documentazione prodotta che l'incarico affidato al rappresentante fiscale non comprendeva i rapporti con la società che aveva emesso la fattura;

avverso la pronuncia del giudice del gravame ha proposto ricorso l'Agenda delle entrate affidato a due motivi di censura, cui ha resistito la società depositando controricorso, illustrato con successiva memoria;

considerato che:

con il primo motivo di ricorso di censura la sentenza ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 3), cod. proc. civ, per violazione e falsa applicazione dell'art. 38-ter, d.P.R. n. 633/1972, per aver ritenuto sussistente il diritto al rimborso dell'Iva versata dalla società contribuente che, seppure priva di stabile organizzazione in Italia, aveva nominato un proprio rappresentante fiscale;

il motivo è infondato;

l'art. 38-ter, d.P.R. n. 633/1972, nel testo applicabile *ratione temporis*, prevedeva che «*I soggetti domiciliati e residenti negli Stati membri della Comunità Economica Europea, senza stabile organizzazione in Italia e senza rappresentante nominato ai sensi del secondo comma dell' art. 17, assoggettati all' imposta nello Stato in cui hanno il domicilio o la residenza, che non hanno effettuato operazioni in Italia (...) possono ottenere, in relazione a periodi inferiori all'anno, il rimborso dell' imposta, se detraibile a norma dell' art. 19, relativa ai beni mobili e ai servizi importati o acquistati (...)*»;

la previsione sopra indicata, laddove richiede che condizione per l'esercizio del diritto al rimborso Iva da un soggetto estero sia la assenza di una stabile organizzazione nonché la nomina di un rappresentante fiscale si pone in contrasto con la normativa comunitaria;

invero, la Corte di giustizia, con la pronuncia 6 febbraio 2014, causa C-323/12, ha stabilito che le disposizioni dell'ottava direttiva 79/1072/CEE del Consiglio, del 6 dicembre 1979, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra di affari – Modalità per il rimborso dell'imposta sul valore aggiunto ai soggetti passivi non residenti all'interno del



paese, in combinato disposto con gli articoli 38, 171 e 195 della direttiva 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, come modificata dalla direttiva 2007/75/CE del Consiglio, del 20 dicembre 2007, devono essere interpretate nel senso che un soggetto passivo stabilito in uno Stato membro e che abbia effettuato cessioni di energia elettrica a soggetti passivi-rivenditori stabiliti in un altro Stato membro, ha il diritto di avvalersi dell'ottava direttiva 79/1072 in tale secondo Stato al fine di ottenere il rimborso dell'imposta sul valore aggiunto pagata a monte. Tale diritto non è escluso per il semplice fatto di avere nominato un rappresentante fiscale identificato ai fini dell'imposta sul valore aggiunto in quest'ultimo Stato;

in particolare, nella motivazione della pronuncia in esame si è precisato che *«la mera nomina di un rappresentante fiscale non è sufficiente a ritenere che il soggetto passivo in questione disponga di una struttura dotata di un sufficiente grado di stabilità e di un personale proprio incaricato della gestione delle proprie attività economiche. Ne consegue che una normativa nazionale che equipari l'esistenza di un rappresentante fiscale a un centro di attività all'interno del paese ai sensi dell'articolo 1 dell'ottava direttiva è contraria a quest'ultima disposizione»;*

ne consegue che il diritto al rimborso dell'Iva, da parte di un soggetto non residente e che non abbia una stabile organizzazione in Italia, non può essere negato per il solo fatto che abbia nominato un proprio rappresentante fiscale;

deve, quindi, essere affermato il seguente principio di diritto: «il diritto al rimborso Iva in favore di soggetti domiciliati e residenti negli stati membri della Comunità Economica Europea senza stabile organizzazione in Italia, secondo quanto previsto dall'art. 38-ter, d.P.R. n. 633/1972, nel testo *ratione temporis* applicabile, non può essere negato qualora i suddetti soggetti abbiano nominato un



rappresentante fiscale, non potendo equipararsi la nomina del rappresentante fiscale ad un "centro di attività stabile" presso lo Stato ove sia avvenuta la nomina»;

la pronuncia in esame, pertanto, è conforme al principio sopra espresso, avendo ritenuto che, nella fattispecie in esame, la nomina del rappresentante fiscale non è ostativo al riconoscimento del diritto al rimborso Iva;

con il secondo motivo si censura la sentenza ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 5), cod. proc. civ., per insufficiente motivazione circa il fatto controverso e decisivo per il giudizio consistente nella valutazione dell'esatto contenuto dell'incarico affidato dalla contribuente al proprio rappresentante fiscale;

le considerazioni espresse relativamente al primo motivo di ricorso hanno valore assorbente del presente motivo;

in conclusione, il primo motivo è infondato, assorbito il secondo, con conseguente rigetto del ricorso;

sussistono giusti motivi per la compensazione delle spese di lite attesa la formazione della giurisprudenza unionale citata in data successiva alla proposizione del presente ricorso.

P.Q.M.

La Corte:

rigetta il ricorso e compensa le spese di lite.

Così deciso in Roma, addì 12 dicembre 2019.

Il Presidente