

COMM. TRIB. PROVINCIALE VARESE - 19/05/2012

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

In data 13/10/2010 la Srl Politerm, in liquidazione, in persona del liquidatore dott. Ro. Me., rappresentata e difesa dai dott. avv. Alessandro Bani e Carlo Bresciani, ha presentato ricorso RGR 1573/10 avverso Avviso di accertamento nr. Omissis - anno 2005 - emesso dall'Agenzia delle entrate - Ufficio Provinciale di Varese - Ufficio Controlli, emesso il 23/06/2020 e notificato in data 29/??/2010, per rettifica di Irpeg, Irap ed IVA più interessi e sanzioni a seguito di PV di constatazione redatto da funzionari della Direzione regionale della Lombardia in data 05/11/2008 con conseguenti maggiori imposte e sanzioni.

La ricorrente fa presente che analogo ricorso è stato presentato, relativamente all'anno di imposta 2004 avverso all'Avviso di accertamento Omissis, notificato in data 16/07/2009 e iscritto a RGR 2063/09 presso questa CP di Varese, tuttora pendente, e che pertanto si intendono qui riportate motivazioni e deduzioni per le contestazioni ed addebiti aventi la medesima

genesì.

La ricorrente contesta:

- il recupero a tassazione delle quote di ammortamento, contabilizzate nell'esercizio 2005 per un importo di € 225.214,00, in quanto derivante dall'operazione di fusione per incorporazione fatta in data 31/12/2003 tra la Società Politerm SpA e la Società Politerm Srl al prezzo pattuito di € 3.500.000,00, e con la statuizione che gli effetti fiscali ai fini delle imposte sui redditi sarebbero stati assolti dalla incorporante, con decorrenza 31/12/2003 à sensi dell'art. 123 (poi divenuto 172) TUIR e dell'art. 6, comma 2, del D.Lgs. 358/97, pertanto la ripresa è da considerarsi illegittima.

- il recupero a tassazione di ricavi non contabilizzati di € 60.000,00, illegittimo à sensi dell'art 56 DPR 633/72, per mancata motivazione, salvo un richiamo al PVC, e ad una apodittica affermazione " rimborso di un debito inesistente effettuato, nel periodo di imposta 2005, al socio Fa. Am. "e poi con riferimento all'art. 85 TUIR" per cui questo Ufficio ritiene che l'uscita finanziaria sia legata a ricavi non contabilizzati", con conseguente impedimento dell'esercizio dei diritti di difesa, ragioni per la quale il recupero a tassazione deve considerarsi nullo.

Conclude quindi la ricorrente, previa sospensione, ricorrendone i requisiti, per la dichiarazione di nullità dell'Avviso. con vittoria di spese.

L'Agenzia delle entrate- Direzione Provinciale di Varese - Ufficio Controlli - con propria nota prot. 242293/09 del 09/12/2010 precisa che l'Avviso di accertamento consegue al PV di constatazione del 05/11/2008 della Direzione Regionale della Lombardia ed allegato alle controdeduzioni.

L'Ufficio si sofferma sulle doglianze di parte ricorrente contestandole nella legittimità e nel merito. a difesa del proprio operato, sostenendo:

A) - il recupero di € 225.214,00, consegue all'operazione di fusione per incorporazione, fatta in data 31/12/2003 tra la SpA Politerm e la Srl Politerm, con un disavanzo di fusione di € che l'incorporante SpA ha imputato ad incremento di valore dei seguenti cespiti:

- Impianti generici per € 179.651,20;
- Macchinari per € 948.421,81;

- Avviamento per € 1.937.382,57.

Nel 2005 la SpA ha provveduto a dedurre le quote di ammortamento, previa rivalutazione sulla base dei maggiori valori, in modo da neutralizzare gli effetti fiscali dell'incorporazione. L'Ufficio invece ha recuperato a tassazione le maggiori quote di ammortamento dedotte dalla SpA, in quanto ai sensi dell'art. 123 (oggi 172) TUIR l'operazione di fusione è neutrale. Le eccezioni della ricorrente con riferimento all'art. 6 D.Lgs 358/97 sono infatti parziali, limitandosi la ricorrente a citare solo una parte delle disposizioni dell'art. 6 citato, che invece nel suo intero contenuto, comprova il corretto comportamento dell'Ufficio.

Sostiene poi l'Ufficio che in relazione alla complessa operazione che ha coinvolto anche la Srl Profil. Mec, in quanto prima acquirente e dopo pochi giorni venditrice della partecipazione totalitaria della Srl Politerm, è stata messa in atto una operazione fraudolenta, per realizzare operazioni elusive e per conseguire vantaggi fiscali. Tutto ciò è emerso in conseguenza di una verifica fiscale alla quale è stata sottoposta la Srl Profil, Mec. e rese note alla stessa a mezzo notifica del PVC del 05/11/2008 sopra richiamato.

B) - per quanto riguarda il recupero a tassazione di € 60.000,00 l'Ufficio non avendo rilevato operazioni giustificatrici nella contabilità esaminata, e sempre con riferimento al PVC, ha ritenuto e descritto ampiamente, con possibilità della ricorrente ad esercitare ogni diritto di difesa, che il rimborso sia stato solo fittizio, ragione per la quale è stato imputato a ricavi omessi con la ripresa a tassazione.

Relativamente alla richiesta di sospensione, ritiene l'Ufficio la inesistenza dei presupposti e pertanto ne richiede il rigetto.

Conclude l'Ufficio per il rigetto del ricorso, con vittoria di spese.

La richiesta di sospensiva esaminata nell'Udienza del 25/01/2011 è stata respinta

MOTIVAZIONI

La Commissione con riferimento al ricorso, all'Avviso di accertamento qui impugnato, al citato PVC del 05/11/2008 ed alle ampie e dettagliate controdeduzioni dell'Ufficio, ritiene che il recupero a tassazione delle quote di ammortamento contabilizzate nell'esercizio 2005, trovi fondamento nell'art. 123 (ora 172) del TUIR, che ritiene neutrali le operazioni di fusione. Quindi il disavanzo/avanzo di fusione non produce effetti fiscali e pertanto i maggiori valori iscritti a bilancio a seguito dell'imputazione del disavanzo non possono avere rilevanza ai fini fiscali.

Ritiene inoltre la Commissione che da una completa lettura dell'art. 6 D.Lgs 358/97 si evidenzia come la ricorrente non abbia ottemperato agli adempimenti previsti dalle norme ai commi 3 e 4 del citato art. 6. Infatti l'affrancamento gratuito del disavanzo da fusione è possibile solo se la Società incorporante dimostri che il maggiore plusvalore sia stato assoggettato a tassazione dai precedenti proprietari. La ricorrente non ha fornito prove in tal senso nel caso di specie, e pertanto le lagnanze espresse sono infondate e legittimo il recupero a tassazione.

Per quanto riguarda il recupero a tassazione di € 60.000,00 in quanto ricavi non contabilizzati, osserva la Commissione che dalla documentazione in atti si evidenzia la fittizietà delle cessioni della partecipazione totalitaria della Srl Poliferm, prima dalla famiglia Fa. alla Srl Profil.Mec. e poi da questa alla neo costituita SpA Poliferm (e comunque sempre rappresentate dalle stesse persone) in quanto non risultano le movimentazioni finanziarie dei conseguenti rapporti debito/credito. E quindi di tutta evidenza che i rapporti finanziari fra i soggetti coinvolti sono stati regolati tramite mere

compensazioni contabili, al fine di porre in essere vantaggi fiscali fraudolenti. Sono anche infondate le eccezioni di mancanza di motivazioni esposte dalla ricorrente; infatti nell'Avviso di accertamento sono state dettagliatamente descritte le operazioni realizzate, del resto già ampiamente riportate nel PVC. Ne consegue la legittimità della ripresa a tassazione.

La ricorrente nel ricorso, fa presente che analogo ricorso è stato presentato, relativamente all'anno di imposta 2004 avverso all'Avviso di accertamento Omissis, notificato in data 16/07/2009 e iscritto a RGR 2063/09 presso questa stessa CTP, e chiede di tener conto delle motivazioni e deduzioni, colà riportate, per le contestazioni ed addebiti aventi la medesima genesi.

Val la pena di precisare che il richiamato ricorso è stato deciso con sentenza n. 23/03/2011, in data 09/12/2010, allegata in atti, con la quale la sez.3^a della CTP di Varese ha rigettato il ricorso relativamente ad analoghe richieste riferite all'esercizio 2004:

Pertanto visti gli artt. 15. 35 e 36 del D.L.vo 546/92

P.Q.M.

respinge il ricorso. Condanna la parte al pagamento delle spese di giudizio che liquida in complessivi euro 4.000,00 (quattromila euro).