

COMM. TRIB. REGIONALE MILANO - 04/33/2012

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza n. 127 in data 14.10.2010, la Commissione Tributaria Provinciale di Lecco rigettava il ricorso di Fa. Se. avverso l'avviso di accertamento con il quale l'Agenzia delle Entrate di Lecco aveva rettificato il reddito dichiarato per l'anno 2004.

L'accertamento era stato emesso ai sensi degli artt. 37, 40, 41 bis e 42' del TUIR n. 917/86, poiché a seguito di cessione di azienda in data 30.12.2004, la contribuente ometteva di dichiarare la plusvalenza di euro 194.106,76.

La Commissione di primo grado aveva ritenuto che correttamente l'Ufficio aveva accertato la plusvalenza, mentre infondate risultavano le argomentazioni della contribuente in ordine alla ripartizione delle plusvalenze tra tutti i componenti dell'impresa familiare, poiché tutti gli adempimenti fiscali sono a carico della titolare dell'impresa familiare. Quanto alla mancata tassazione separata, il primo giudice riteneva che la Fa. non ne aveva diritto, poiché aveva omissso di esercitare l'opzione nel termine previsto dall'art. 17 del predetto testo unico.

La contribuente ha proposto appello avverso la decisione di primo grado, esponendo i seguenti motivi:

- 1) La contribuente esercitava attività di gestione di un bar nella forma di impresa familiare unitamente al figlio Sa. Fa.;
- 2) l'impresa era stata ceduta con riserva di proprietà fino al pagamento dell'ultima rata del prezzo, convenuto in euro 223.902,12 da corrispondersi in 78 rate mensili;
- 3) la plusvalenza realizzata non era stata contabilizzata, poiché, trattandosi di cessione con riserva di proprietà, aveva ritenuto che ; la tassazione dovesse avvenire con il pagamento dell'ultima rata;
- 4) la plusvalenza doveva scontare l'imposta a tassazione separata, poiché si trattava di azienda posseduta da oltre cinque anni;
- 5) la plusvalenza realizzata doveva essere ripartita tra tutti i componenti l'impresa familiare, ai sensi dell'art. 5 DPR n. 917/86.

La contribuente chiedeva, pertanto, - in riforma della sentenza impugnata, l'annullamento dell'avviso di accertamento.

In via cautelare la contribuente chiedeva la sospensione dell'esecuzione.

L'Ufficio si è costituito in giudizio ribadendo la legittimità dell'atto impositivo.

All'udienza pubblica del 28 novembre 2011 le parti concludevano come risulta dal verbale di udienza in atti.

La causa veniva discussa dalla Commissione Regionale in Camera di Consiglio o stesso giorno e decisa con la presente sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello è parzialmente fondato e deve essere accolto secondo motivazione.

Con il primo motivo la contribuente sostiene che la plusvalenza doveva essere tassata dopo il pagamento dell'ultima rata del prezzo di cessione.

Il motivo è infondato, poiché, secondo quanto dispongono gli artt. 75 e segg. DPR n. 917/86, le plusvalenze derivanti dall'esercizio dell'impresa devono essere tassate avendo riguardo alla data di stipula dell'atto di cessione, indipendentemente dalla data in cui il corrispettivo venga percepito.

Ne consegue che legittimamente l'Ufficio ha ripreso a tassazione la plusvalenza relativa all'atto di cessione stipulato in data 30.12.2004.

Deve, tuttavia, osservarsi che la successione delle numerose norme in materia ha reso certamente problematica la corretta applicazione della normativa da parte della contribuente, con conseguente annullamento delle sanzioni relative a tale violazione, ai sensi dell'art. 8 d. leg. N. 546/92.

Con il secondo motivo l'appellante sostiene che il maggior reddito doveva scontare la tassazione separata, poiché si trattava di azienda posseduta da oltre cinque anni. La censura è fondata.

Non è contestato in causa che l'azienda ceduta sia stata posseduta da oltre cinque anni. Ne consegue che la contribuente, ai sensi dell'art. 17 del DPR n. 917/86, ha diritto alla liquidazione dell'imposta ai sensi della predetta normativa.

Il primo giudice, sul punto, accogliendo la tesi dell'Ufficio, aveva ritenuto che la contribuente non avesse diritto alla tassazione separata, poiché la stessa avrebbe dovuto dichiararlo espressamente nel modello unico per l'anno di imposta 2004.

È evidente che tale opzione non poteva essere esercitata dalla contribuente, poiché a stessa aveva ritenuto non tassabile a plusvalenza in tale anno. Deve, conseguentemente, affermarsi che la Fa. ha diritto a scontare la tassazione separata, poiché l'opzione poteva essere esercitata solo dopo la pronuncia

giurisdizionale che ha affermato la tassabilità delle plusvalenze con il criterio della competenza, atteso che solo con tale pronuncia è sorto il presupposto di imposta. Soccorre sul punto la pacifica giurisprudenza della Suprema Corte che, pronunciandosi in tema di decorrenza del termine per la richiesta di rimborso, ha statuito il principio di diritto che oggi si afferma.

Anche il terzo motivo d'appello, con il quale la contribuente chiede che il reddito accertato sia ripartito tra tutti i componenti l'impresa, è fondato. L'art. 5 del DPR n. 917/86 non necessita di particolare interpretazione, poiché statuisce che i redditi realizzati dall'impresa familiare devono essere attribuiti a ciascun componente nella misura a partecipazione all'azienda ciò indipendentemente dal fatto che il titolare dell'impresa è tenuto a osservare tutti gli obblighi di natura fiscale derivanti dall'esercizio dell'impresa medesima.

L'esistenza dell'impresa familiare di cui all'art. 230 bis c.c., la determinazione della percentuale di partecipazione di ogni componente, peraltro non contestati dall'Ufficio appellato, risultano dalla documentazione allegata al ricorso introduttivo del giudizio da parte della contribuente.

Ne consegue che il reddito accertato nei confronti di Fa. Se. deve essere determinato nella misura del 49%, corrispondente alla quota di apporto all'impresa familiare denunciata e, sottoposto a tassazione separata (confronta Cass n. 215357/2007).

L'accertamento deve, quindi, essere annullato nei limiti sopra indicati.

I motivi di diritto trattati e la obiettiva difficoltà di interpretazione delle norme applicabili, anche in ragione del tipo di contratto di cui si discute, consentono di ritenere equa la compensazione delle spese processuali

La decisione nel merito esime dalla trattazione dell'istanza cautelare.

P.Q.M.

La Commissione, in parziale accoglimento dell'appello della contribuente, indica la plusvalenza attribuibile all'appellante nella misura del 49%, con diritto al ricalcolo delle imposte dovute a tassazione separata. Annulla le sanzioni.