

**COMM. TRIB. REGIONALE BRESCIA - 21/63/2012**

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

MECCANOTECNICA SpA impugnava avviso di accertamento per IRPEG 2002.

I rilievi impugnati riguardavano:

1) indebita deduzione di costi per € 199.093,41 relativa a svalutazione di titoli iscritta tra le immobilizzazioni finanziarie che la società aveva dedotto integralmente, anziché in quote costanti nell'esercizio in cui sono iscritte e nei quattro successivi.

Osservava la ricorrente che i titoli suddetti non configuravano partecipazione al capitale, trattandosi di un fondo comune di investimento, per cui la svalutazione intervenuta era determinata secondo le prescrizioni dell'art. 101, 2°c. TUIR (ex art. 66).

2) indebita deduzione di costi per € 1302. Secondo l'Ufficio la società ha contabilizzato una somma maggiore per provvigioni rispetto a quelle effettivamente pagate.

Osservava la ricorrente che tale differenza era stata determinata dalla ripartizione dell'IVA al 3% complessivamente applicata al costo dell'importazione.

3) omessa dichiarazione di redditi soggetti a tassazione separata per € 169.721. L'Ufficio aveva proceduto alla ripresa del suddetto reddito, prodotto da società controllata al 100% dalla ricorrente, in quanto non era stata presentata istanza preventiva di disapplicazione dell'art. 167 TUIR (ex art. 127 - bis).

Osservava la contribuente che la mancata presentazione era dovuta a mero errore incolpevole ritenendo che onerata della richiesta fosse la società controllata. In ogni caso poiché la società non ha delocalizzato con fini elusivi, la mancata presentazione dell'istanza dovrebbe considerarsi violazione meramente formale. In ogni caso la società estera aveva pagato le relative imposte che perciò andrebbero detratte dalla ripresa questione. Chiedeva, poi, la non applicazione delle sanzioni.

Si costituiva l'Ufficio che eccepiva genericamente la mancanza di fondamento del ricorso, specificando con successiva memoria le proprie deduzioni.

Parte ricorrente lamentava la tardività della memoria illustrativa e con successivo atto dimetteva documentazione ulteriore.

La CTP di Bergamo, sez. 4, con sentenza n. 63/09, ritenute ammissibili le argomentazioni difensive dell'Ufficio dovendosi le stesse considerare tempestive; accoglieva il ricorso in ordine al primo rilievo; confermava invece l'accertamento sugli altri punti impugnati. Spese compensate.

Impugna la contribuente che in ordine all'omessa dichiarazione dei redditi soggetti a tassazione separata eccepisce violazione dell'art. 167 TUIR in relazione alla risoluzione dell'Agenzia, secondo cui la presentazione dell'istanza accolta dall'Agenzia vale anche per gli anni precedenti. Ne deriva che l'istanza proposta per il 2003, doveva valere anche per il 2002, osserva, ancora, che la norma antielusiva ha valore sostanziale e che la mancata incolpevole presentazione dell'istanza non può impedire di fruire della previsione normativa. Richiama, comunque, al proposito la circostanza che l'Ufficio non aveva espressamente contestato le deduzioni della parte, conseguendone che i fatti affermati da quest'ultima devono ritenersi provati, in ordine alla sussistenza dei requisiti richiesti dalla norme antielusive.

Insiste per l'annullamento della ripresa di € 1302, rimarcando le osservazioni già svolte.

Ribadisce poi che illegittimamente la sentenza si è fondata su argomentazioni dell'Ufficio che, per essere tardive, non potevano essere prese in considerazione.

Chiede, perciò, l'accoglimento dell'appello, con il favore delle spese in entrambi i gradi di giudizio.

Controdeduce l'Ufficio che ribadisce la necessità della presentazione, ai fini della disapplicazione dell'art. 167 TUIR, dell'interpello ex art. 11 L. 212/00. Nè è possibile l'estensione ad anni precedenti di interpelli successivi.

Ribadisce la legittimità della ripresa di € 1302, rilevando la correttezza della sentenza sul punto che ha ritenuto poco convincenti le ragioni della contribuente.

In ordine ai termini di costituzione osserva che gli stessi sono ordinatori e che le osservazioni non facevano che ribadire le conclusioni del PVC.

Propone appello incidentale sulla ripresa annullata osservando che il termine "titoli" di cui alla Circ. dell'Agenzia 85/02, deve considerarsi più ampio di quello di titoli di partecipazione.

Chiede, perciò, il rigetto dell'appello della contribuente e l'accoglimento dell'appello incidentale. Spese rifuse.

Dimette memoria parte appellante con cui ribadisce la possibilità di dimostrare la non elusività della delocalizzazione anche in assenza dell'istanza di interpello, la correttezza della deduzione del costo e della minusvalenza.

Dimette, altresì, ulteriore documentazione, in lingua inglese, ai fini suddetti.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

Il primo motivo d'appello, ad avviso di questa sezione, è fondato.

Se è vero che il contribuente deve proporre istanza di interpello, è, altresì, vero che la sua omissione può solo giustificare l'accertamento dell'Ufficio. Accertamento che, però, non può rimanere incontestabile, potendo il contribuente dimostrare in sede giudiziale la sussistenza dei requisiti di legge.

D'altra parte la posizione di chi non ha presentato l'istanza non può essere deteriore rispetto a chi, presentata l'istanza, si vede comunicare parere negativo.

È ovvio che ambedue i soggetti ove non denunciassero il reddito, si troverebbero esposti all'accertamento dell'Ufficio, a fronte del quale hanno gli stessi diritti di tutti i contribuenti, cioè a dire di impugnare l'accertamento medesimo. Va, altresì, osservato che, pur prevedendo la norma, la cui ratio, è obiettivamente poco comprensibile, l'obbligatorietà dell'interpello, l'omissione dell'onere non è prevista a pena di impossibilità di far valere comunque la disapplicazione.

Non va da ultimo trascurato che parte contribuente richiama a sostegno documenti ufficiali che confortano la sua tesi; documenti che non vengono smentiti dall'Ufficio, il quale avrebbe invece dovuto motivare specificatamente la propria divergenza da tali documenti generali. Non può accogliersi l'appello sul secondo punto riguardante costi di provvigione. Parte contribuente si giustifica con un richiamo a somme globali per le quali l'IVA al 3% è stata ripartita su singole voci di costo: ripartizione che, però, non è dato di comprendere come sia avvenuta. D'altra parte la somma di € 1302 non corrisponde al 3% della somma fatturata.

Può accogliersi, invece, l'appello incidentale dell'Ufficio. Iaddove la norma (art. 1, c.1, lett. b) D. L. 209/92) parla di partecipazioni, lo fa in modo generico, riferendosi a qualsiasi tipo di partecipazione e, perciò, anche a quelle a fondi di investimento. Il richiamo agli artt. del

codice civile non è conferente, in quanto il codice si limita a regolare quelle particolari partecipazioni che sono le azioni o le quote di s.r.l.. E ciò facendo non esclude la sussistenza di altri tipi di partecipazione con diritti diversi da quelli del socio di società di capitali. Ciò che rileva, ai fini che qui interessano, è che si tratti di immobilizzazioni finanziarie, il che non è contestato. Né è congruente, ai fini del ricorso, il richiamo all'art. 101, 2° c., TUIR, che si limita ad indicare la misura massima deducibile della minusvalenza, ma non collide con la regola della deducibilità in quote costanti.

Attesa la reciproca soccombenza le spese vanno compensate.

**P.Q.M.**

La Commissione in riforma dell'impugnata sentenza conferma la ripresa di cui al nr. 1, punto a) dell'avviso impugnato. Annulla la ripresa di cui al n. 2 del medesimo avviso. Conferma nel resto la sentenza impugnata. Spese compensate.