

COMM. TRIB. PROVINCIALE BERGAMO - 134/08/2011

MOTIVI IN FATTO E DIRITTO.

L'Agenzia delle Entrate, in applicazione degli artt. 20 e 51 del D.P.R. 131/86 per l'anno d'imposta 2007, atto stipulato il 29.6.2007, registrato il 4.7.2007, rettificava la tassazione di detto atto.

In conseguenza dell'esame dell'intera operazione negoziale posta in essere dalle società Minitalia s.p.a., Thorus partecipazioni s.r.l. e An. Za. s.p.a., al fine di applicarne la corretta imposizione fiscale, l'Ufficio assoggettava ad aliquota proporzionale, invece che fissa, le imposte di registro, ipotecaria e catastale, configurando, ai soli fini fiscali, l'operazione posta in essere con l'atto n. 10388 quale cessione di ramo d'azienda.

La vicenda negoziale è stata eseguita secondo il seguente ordine cronologico: in data 15 maggio 2007 la società ricorrente An. Za. s.p.a. ha ceduto, con atto serie 6445, serie 1 T, insieme con altri soci di minoranza tutte le azioni possedute dalla società Minitalia s.p.a. alla già socia Thotus partecipazioni al prezzo dichiarato di Euro 9.000.000,00.

Dopo soli due mesi, in data 29.6.2007, la società Minitalia, interamente partecipata da Thorus, costituiva, tramite il conferimento della propria azienda, denominata "Fantasyworld", la società THL (Thorus Leolandia s.r.l.) per un valore netto di conferimento pari ad Euro) 9.000.000,00, di cui Euro 7.000.000,00, quale capitale sociale, ed Euro 2.000.000,00 quale riserva in conto per un futuro aumento di capitale sociale.

Nello stesso giorno, ovvero in data 29.6.2007, Minitalia s.p.a., cedeva a Thorus le proprie azioni del valore nominale di Euro 4.900.000,00 al prezzo di Euro 6.900.000,00 ed a Za. le proprie azioni per il valore nominale di Euro. 2.100.000,00.

In data 27.11.2007, la società Minitalia veniva posta in liquidazione volontaria, cessava l'attività e veniva cancellata dal registro delle imprese in data 27.4.2008.

L'ufficio, ritenendo di interpretare la effettiva volontà negoziale delle parti, in considerazione della stretta vicinanza della sequenza temporale dei negozi, degli importi analoghi dichiarati nei diversi atti e della situazione concreta venutasi a creare in conseguenza delle predette vicende, ai fini fiscali ha configurato l'atto di costituzione della società THL, posto in essere dalla sola società Minitalia, tramite conferimento della propria azienda Fantasyworld quale base imponibile della cessione d'azienda ceduta, di fatto, nei confronti della Thorus e della Za., le quali con il contestuale atto di cessione di quote tornavano ad essere titolari del 30% delle quote della Minitalia, la quale, di lì a breve, sarebbe sparita.

Pertanto, l'ufficio, trattandosi di conferimento di azienda e di cessione di quote azionarie, ha assoggettato ad aliquota proporzionale, anziché ad imposta fissa, le imposte di registro, ipotecarie e catastali

Avverso gli atti impositivi proponevano ricorso le tre società denunciando: la omessa rettifica dell'atto di cessione delle partecipazioni, la violazione del diritto di difesa e del diritto al contraddittorio, il vizio di motivazione, l'utilizzo inappropriato del concetto di abuso di diritto, l'assenza di un intento elusivo dell'operazione, mentre la Thorus eccepiva anche la propria estraneità alla fattispecie.

Nelle more l'ufficio provvedeva ad emanare un provvedimento di autotutela parziale con riferimento all'applicazione di un'aliquota non corretta sul trasferimento dei terreni e con riferimento al fatto che non avrebbe dovuto applicare l'imposta di registro prevista per i terreni sul valore periziato per un pozzo artesiano né tanto meno avrebbe potuto applicare

l'imposta ipotecaria e catastale, trattandosi di bene non registrato nei pubblici registri immobiliari.

La Commissione ritiene che i ricorsi siano fondati e che debbano essere accolti.

Innanzitutto, si rileva come l'ufficio abbia sottoposto a liquidazione l'atto di conferimento ma non l'atto di cessione delle partecipazioni, in tal modo implicitamente confermando la correttezza della condotta adottata dalla Za. e dalla Thorus le quali sono risultate destinatarie di un avviso di liquidazione senza che il contratto in cui le stesse erano parti fosse stato oggetto di rettifica - liquidazione.

Inoltre, la mancata liquidazione - rettifica dell'atto di cessione delle quote ha come conseguenza l'illegittimità dell'atto per violazione dell'art. 57, comma 1, del D.P.R. 131/1986.

Va, poi, osservato che la pretesa dell'ufficio si fonda sull'applicazione in logica anticlusiva dell'art. 20 del D.P.R. 131 del 1986, che viene configurata come norma anticlusiva in materia di registro.

Orbene, mentre il contribuente nei cui confronti si ipotizzi l'elusione ai sensi dell'art. 37 bis del D.P.R. 29.9.1973 n. 600, usufruisce delle garanzie dallo stesso articolo precisate (tra cui quello del contraddittorio anticipato), sarebbe illogico ipotizzare che, nel caso in esame, tali garanzie non dovrebbero essere osservate creando una disparità di trattamento tra le due ipotesi cioè solo un'applicazione analogica della norma di cui all'art. 37 bis, con le sue garanzie, impedirebbe..

Va, poi, rilevato che nella fattispecie in esame, l'ardita ricostruzione delle singole operazioni operata dall'ufficio appare priva di sicuro supporto probatorio.

Nella presente fattispecie non è possibile ravvisare una condotta abusiva e ciò in forza del fatto che l'art. 176, comma 3, del Tuir, cioè lo stesso legislatore, qualifica come non elusiva l'operazione che consiste nel conferimento dell'azienda e nella successiva cessione delle partecipazioni anche quando la scelta dipenda esclusivamente dal favorevole regime fiscale.

In altri termini, l'art. 176 comma 3 del Tuir rende lecito il risparmio d'imposta connesso all'operazione di conferimento d'azienda e contestuale cessione delle partecipazioni ricevute in cambio nell'ambito dell'imposizione reddituale e, contemporaneamente, dimostra che qualsivoglia altro ipotetico spari connesso alla ricordata operazione non è disapprovato dall'ordinamento con conseguente impossibilità di ritenere l'operazione come elusiva - abusiva.

Da ultimo, si osserva che vi è una evidente disomogeneità dei risultati delle due operazioni effettuate che giustifica un differente trattamento fiscale che l'ufficio, invece, non correttamente ha voluto omologare.

In conclusione, l'atto impugnato è illegittimo anche perché pretende di tassare come cessione di azienda un atto che né in concreto né in astratto ha determinato i medesimi effetti giuridici di una cessione di azienda.

Del resto, non risulta in alcun modo provata la tesi secondo la quale le parti avrebbero voluto conferire l'azienda e cedere le successive partecipazioni all'unico ed esclusivo scopo di non assoggettare il trasferimento dell'azienda di Minitalia alle imposte di registro e catastali in misura proporzionale.

Va, al riguardo, rilevato che Thorus, che partecipava al 100 per cento Minitalia, possedeva già, seppure indirettamente, l'azienda conferita sicché non vi era la necessità di conferirla e di cedere le partecipazioni per trasferire a terzi il compendio aziendale.

L'accoglimento del ricorso comporta la condanna dell'ufficio al pagamento delle spese processuali che si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Visto l'art. 36 D.Lgs. 31.12.92 n. 546,

ACCOGLIE

i ricorsi n. 1659/10, 1660/10 e 1684/10 proposti da THORUS s.p.a., AN. Za. s.p.a., MINITALIA S.p.a. in liquidazione avverso avviso di liquidazione registro anno 2007.

Condanna l'ufficio al pagamento delle spese processuali che liquida in complessivi Euro 1.500,00.