



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE
DI LOMBARDIA

SEZIONE 9

riunita con l'intervento dei Signori:

<input type="checkbox"/>	MICHELUZZI	LORENZO	Presidente
<input type="checkbox"/>	TAVIANO	PAOLO ANDREA	Relatore
<input type="checkbox"/>	TAVAZZA	MARIO	Giudice
<input type="checkbox"/>			

ha emesso la seguente

SENTENZA

- sull'appello n. 5950/2017
depositato il 27/11/2017

- avverso la pronuncia sentenza n. 4359/2017 Sez:18 emessa dalla Commissione
Tributaria Provinciale di MILANO

contro:
AG. ENTRATE DIREZIONE PROVINCIALE II DI MILANO

proposto dall'appellante:

difeso da:

Atti impugnati:

AVVISO DI ACCERTAMENTO n° T9D031D10392/2015 IRES-ALTRO 2010
AVVISO DI ACCERTAMENTO n° T9D031D10392/2015 IRAP 2010

SEZIONE

N° 9

REG.GENERALE

N° 5950/2017

UDIENZA DEL

22/05/2018 ore 09:30

N°

2544/2018

PRONUNCIATA IL:

22 maggio 2018

DEPOSITATA IN
SEGRETARIA IL

04 giugno 2018

Il Segretario

Il funzionario
(dott.ssa S.N. Amofa)

Svolgimento del processo

La _____ srl ha proposto ricorso avverso l'avviso di accertamento n. T9D031D10392/2015 relativo ad IRES ed IRAP per il periodo 1/10/2010 – 30/9/2011, emesso dalla Agenzia delle Entrate Direzione Provinciale II di Milano, che trae origine dal maggiore accertamento di imposte a seguito della ritenuta indeducibilità di costi intercorsi con fornitori residenti in territori a fiscalità privilegiata (Hong Kong) ed al finanziamento intercompany erogato alla _____, srl di 3.253.199,66 USD ad un tasso di interesse pari all'USD LIBOR più 275 punti, in quanto ritenuto difforme dal valore normale e pertanto indeducibile.

Il contribuente ha eccepito l'illegittimità della ripresa sostenendo che i costi erano stati effettivamente sostenuti, la propria buona fede atteso che nel dicembre 2015 il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha cancellato Hong Kong dalla black list, la sussistenza di un effettivo interesse economico al compimento delle transazioni atteso l'elevato utile prodotto, e infine che i fornitori di Hong Kong non erano i produttori delle merci, prodotte in Cina, e che per tale intermediazione trattenevano un margine del 10% e, quindi, che una eventuale contestazione dovesse riguardare solo detto margine e non l'intero prezzo pagato. Inoltre il contribuente ha eccepito che il tasso di interesse sul prestito era parametrato al forte rischio per il creditore e che, pertanto, sarebbe stato necessario un contraddittorio rafforzato prima di emettere l'accertamento.

L'Agenzia delle Entrate si è costituita nel giudizio di primo grado contestando le tesi di controparte ed insistendo per la legittimità del proprio operato, eccependo l'irretroattività della eliminazione dalla black list di Hong Kong.

Con sentenza n. 4359/18/17 la Commissione Tributaria Provinciale di Milano ha respinto il ricorso condannando la società al pagamento delle spese.

Il contribuente ha proposto appello avverso la sentenza di primo grado riproponendo le medesime doglianze già formulate in primo grado lamentando l'erronea valutazione dei fatti effettuata dal Giudice di prime cure.

La società chiedeva altresì la sospensione degli atti impugnati, sospensione che veniva accolta da questa Commissione con ordinanza n. 213 del 6/2/2018 con spese a definitivo.

Si è costituito in giudizio l'Ufficio chiedendo il rigetto dell'appello.

Motivazione

Preliminarmente la Commissione condivide le conclusioni cui è giunta la CTP in ordine alla non applicabilità al caso in esame della nuova disciplina delle operazioni commerciali con imprese residenti in stati a fiscalità privilegiata, introdotta dal d.lgs n. 147/2015. In primo luogo lo jus superveniens non è applicabile al caso di specie in quanto non si verte in materia di applicazione di sanzioni, ma in materia di deducibilità o meno di costi in ordine alla quale la CTP ha correttamente ritenuto applicabile la disciplina vigente al momento in cui si è verificato il presupposto di imposta. In secondo luogo la stessa disciplina di cui la società ricorrente invoca l'applicazione stabilisce espressamente l'applicabilità a decorrere dal periodo di imposta successivo a quello in corso al 31/12/2015, con ciò escludendo i periodi di imposta oggetto di causa in quanto antecedenti alla data di efficacia della nuova disciplina.

Del pari condivisibili sono le conclusioni nel merito cui è pervenuta la CTP in ordine alla mancanza di prova circa l'effettività delle operazioni disconosciute ed allo specifico interesse economico a porre in essere l'operazione nel paese a fiscalità privilegiata, in quanto la documentazione prodotta in primo grado (fatture, business registration di alcuni fornitori, documentazione proveniente da banche dati private, bollette telefoniche relative a periodi successivi a quello oggetto di causa) seppure può apparentemente dimostrare una esistenza formale degli operatori economici, non appare idonea a dimostrare che le imprese fornitrici svolgessero una attività commerciale effettiva non essendo stati prodotti ad esempio i contratti stipulati, la documentazione bancaria attestante i pagamenti della merce effettuati e quant'altro utile a soddisfare l'onere probatorio imposto al contribuente dai commi 10 e 11 dell'art. 110 del TUIR vigente all'epoca della deduzione dei costi.

Infondate appaiono poi le doglianze inerenti il rilievo formulato dall'Ufficio sulla difformità dei tassi praticati sul finanziamento intercompany rispetto al valore normale di mercato stimato nel LIBOR più 2,25%, atteso che la comparazione dei tassi di interesse allegata dalla parte non appare attendibile avendo messo in relazione situazioni non omogenee quali finanziamenti a breve e medio periodo, e in ogni caso non appare credibile l'applicazione di un tasso così elevato (USD LIBOR più 275 punti) in un finanziamento infragruppo per remunerare il rischio del creditore, atteso che il creditore proprio perché parte del medesimo sodalizio di imprese con le quali condivide i risultati economici attraverso il bilancio consolidato, è ben a conoscenza della situazione del debitore e può operare una consapevole valutazione e gestione del rischio che non giustifica l'applicazione al debitore di tassi così elevati che, verosimilmente, non gli sarebbero stati applicati se fosse ricorso a fonti di finanziamento esterno.

Infondate infine sono le doglianze relative alla presunta violazione del contraddittorio atteso che, a prescindere dalla presa d'atto del Giudice di primo grado dell'attuale orientamento giurisprudenziale in materia di contraddittorio laddove si controverta in tema di tributi non armonizzati, nel caso in esame risulta che l'Ufficio all'esito delle risultanze del Pvc della Guardia di Finanza di Sesto S.Giovanni emesso a seguito di attività di verifica, in data 5/6/2015, quindi antecedentemente all'emissione dell'avviso di accertamento notificato solo il 29/12/2015, ha notificato invito a fornire documentazione idonea a comprovare la sussistenza delle esimenti di cui ai commi 10 e 11 dell'art. 110 del TUIR, così garantendo il contraddittorio ed il diritto di difesa del contribuente.

La sentenza impugnata, pertanto, appare immune da censure sia sotto il profilo della correttezza della valutazione dei fatti di causa e dell'applicazione della normativa, sia sotto l'aspetto della sufficiente esposizione dei motivi di diritto che supportano la decisione e, conseguentemente, deve essere confermata.

Le spese del presente grado di giudizio e della fase cautelare seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

PQM

La Commissione Tributaria Regionale della Lombardia rigetta l'appello del contribuente e conferma l'impugnata sentenza n. 4359/18/17 della Commissione Tributaria Provinciale di Milano.

Condanna l'Ufficio al pagamento delle spese della fase cautelare che liquida in € 2.000,00 oltre accessori di legge; condanna altresì la società appellante al pagamento delle spese del presente grado di giudizio che liquida in complessivi € 7.000,00 oltre accessori di legge.

Milano 22/5/2018

Il Relatore

Dott. Paolo Andrea Taviano

Il Presidente

Dott. Lorenzo Micheluzzi