



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Giustizia Tributaria di primo grado di TRENTO Sezione 2, riunita in udienza il 17/06/2024 alle ore 09:30 con la seguente composizione collegiale:

ERLICHER DINO, Presidente
CUCCARO MICHELE, Relatore
DEMOZZI ANDREA, Giudice

in data 17/06/2024 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

- sul ricorso n. 31/2023 depositato il 07/02/2023

proposto da

Ricorrente_1 - P.IVA_1

Difeso da

Difensore_1 - CF_Difensore_1
Difensore_2 - CF_Difensore_2

Rappresentato da Rappresentante_1 - CF_Rappresentante_1

Rappresentante difeso da

Difensore_1 - CF_Difensore_1
Difensore_2 - CF_Difensore_2

ed elettivamente domiciliato presso Email_1

contro

Ag. Entrate Direzione Provinciale Di Trento - Via Brennero 133 38121 Trento TN

elettivamente domiciliato presso Email_2

Avente ad oggetto l'impugnazione di:

- AVVISO DI ACCERTAMENTO n. T2A03LR00021 IRES-ALTRO 2016

a seguito di discussione in pubblica udienza

Richieste delle parti:

Ricorrente/Appellante: (Trascrizione delle eventuali richieste ammesse dal Presidente)

Resistente/Appellato: (Trascrizione delle eventuali richieste ammesse dal Presidente)

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso sub RG 31/2023 Ricorrente_1 impugnava l'avviso di accertamento di cui in epigrafe, col quale l'Ufficio - in relazione all'anno d'imposta 2016 e ritenendo che le cessioni di beni nei confronti delle consociate estere Società_1 per l'importo € 1.030.300,00 ed Società_2 per l'importo di € 1.754.678,00 non fossero avvenute al "normale prezzo di mercato" – aveva recuperato una maggiore imposta IRES per € 67.955 ed IRAP per € 5.189 oltre interessi e sanzioni.

A sostegno dell'impugnazione indicava le seguenti ragioni:

- 1) non applicabilità della disciplina dell'art. 110, comma 7, TUIR al caso in esame giacchè Ricorrente_1 non riveste il ruolo di capogruppo rispetto alle consociate;
- 2) arbitraria utilizzazione del metodo TNMM applicata dall'Ufficio rispetto a quella utilizzata dal contribuente (CUP);
- 3) illegittimità dei criteri utilizzati per l'individuazione del campione dei soggetti comparabili e del calcolo utilizzato;
- 4) lesione della libertà di stabilimento sancita dagli artt. 49 e 54 del Trattato sul Funzionamento dell'U.E.;
- 5) violazione dell'art. 7, comma 5-bis, del D.Lgs. n. 546/92 in ordine al mancato assolvimento dell'onere probatorio;
- 6) difetto di motivazione dell'atto impugnato ai sensi dell'art. 7 della L. n. 212/2000, art. 3 della L. n. 241/1990, art. 42, commi 2 e 3, del DPR n. 600/73, oltre che dell'art. 5 ter, comma 3, del D. Lgs. n. 218/1997;
- 7) difetto di sottoscrizione ed inesistenza o invalidità della delega;
- 8) illegittimità del provvedimento di irrogazione delle sanzioni.

Nel costituirsi in giudizio, Agenzia delle Entrate confutava analiticamente le avverse eccezioni e ribadiva la fondatezza del proprio operato.

Con memoria depositata in vista dell'udienza la società ricorrente contrastava le affermazioni difensive di controparte richiamando anche recentissima sentenza n.2853 del 31 gennaio 2024 della SC che, a suo dire, porrebbe criteri stringenti per l'utilizzo del metodo TNMM non seguito dall'Ufficio, ed insisteva per l'accoglimento del ricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso merita accoglimento.

In primo luogo va evidenziato come non risulti sufficientemente provata l'applicabilità della disciplina di cui all'art. 110, comma 7, del T.U.I.R. nelle transazioni poste in essere dalla società ricorrente nei confronti delle

società estere Ricorrente_1 ed Società_2, dal momento che, da un lato, è restata priva di confutazione l'affermazione attorea secondo cui essa deteneva una partecipazione pari, rispettivamente, al 40 ed al 45% e, dall'altro, non sono stati forniti elementi univoci atti a provare che Ricorrente_1 esercitasse un'influenza dominante nella gestione delle medesime.

In secondo luogo, e soprattutto, deve ritenersi scorretto l'utilizzo da parte dell'Ufficio del metodo TNMM, in luogo di quello CUP impiegato dalla Parte.

La S.C. ha avuto di recente modo di precisare (Sez. 5 - , Sentenza n. 2853 del 31/01/2024) che "In tema di determinazione del reddito di impresa, la disciplina di cui all'art. 110, comma 7, del d.P.R. n. 917 del 1986, finalizzata alla repressione del fenomeno economico del transfer pricing, cioè dello spostamento dell'imponibile fiscale in seguito ad operazioni tra società appartenenti al medesimo gruppo e soggette a normative nazionali differenti, impone la determinazione dei prezzi ponderati di trasferimento per operazioni similari poste in essere da imprese concorrenti sul mercato, al cui fine è possibile utilizzare il metodo elaborato dall'Ocse, che si basa sulla determinazione del margine netto della transazione (cd. "TNMM"), a condizione che sia selezionato il periodo di indagine, siano identificate le società comparabili, siano apportate le appropriate rettifiche contabili al bilancio della parte testata, siano tenute in debito conto le differenze tra la parte testata e le società comparabili in termini di rischi assunti o di funzioni svolte e sia assunto un indicatore affidabile del livello di profitto di redditività".

Tali stringenti criteri non sono stati seguiti dall'Ufficio, il quale ha addirittura utilizzato dati aggiornati al 2 novembre 2021, là dove avrebbe dovuto, invece, fare riferimento ai valori dell'anno 2016.

A tale ultimo riguardo va evidenziato come la CGT II grado Lombardia, con sentenza n. 4097 del 26 ottobre 2022, abbia avuto modo di stigmatizzare analoga condotta da parte di ufficio lombardo, ritenendo la stessa "... gravemente compromessa nella sua attendibilità complessiva da una serie di errori di carattere metodologico che indubbiamente impattano sulla affidabilità del risultato. In questo senso si rileva anzitutto l'aver utilizzato la banca dati Orbis nella versione 129 del 2019 e non in quella disponibile nell'anno di riferimento, a prescindere dal fatto che la contribuente avesse all'epoca effettuato una propria analisi peraltro non obbligatoria. Infatti la platea di società censite nel 2019 ben può risultare differente da quelle presenti diversi anni prima perché ad esempio, società potenzialmente comparabili ma medio tempore fallite, non risultano più registrate. Ne consegue che non è sufficiente l'estrazione dei dati del triennio considerato ma occorre che la platea complessiva delle società fra cui individuare i comparabili sia effettivamente quella dell'anno di riferimento (nel caso di specie 2014)".

Si impone, in definitiva, l'annullamento dell'avviso di accertamento qui impugnato.

Nonostante l'esito della vertenza appare equo – in considerazione della difficoltà e controvertibilità delle questioni trattate - disporre la compensazione tra le parti delle spese del giudizio

P.Q.M.

In accoglimento del ricorso annulla l'avviso di accertamento impugnato.

Spese compensate.