

F1 24 33 (CCR 2022/46)

ARRÊT DU 5 NOVEMBRE 2024

**Tribunal cantonal du Valais
Cour de droit fiscal**

Composition : Frédéric Fellay, président ; Dr Thierry Schnyder, juge, Christian Salamin, juge assesseur ; Julia Kamhi, greffière,

en la cause

X _____ SA, recourante, représentée par Y _____ SA,

contre

COMMISSION D'IMPÔT DES PERSONNES MORALES, autorité attaquée

(Impôt sur le bénéfice et le capital des personnes morales, période fiscale 2019)

recours contre la décision sur réclamation du 29 juillet 2022

Faits

A. X _____ SA (ci-après : la contribuable), de siège à A _____, a pour but [_____].

Sa société sœur B _____ SA, également de siège à A _____, poursuit un but identique (cf. extrait du registre du commerce disponible sur le site internet zefix.ch). Les deux sociétés sont détenues par les mêmes actionnaires.

B. Par acte de vente du 10 octobre 2017, X _____ SA a acquis en copropriété avec B _____ SA la parcelle n° xxx de la commune de A _____ pour un prix total de 20 millions de fr., en vue de l'élaboration d'un projet mixte (hôtellerie/résidentiel) dénommé « C _____ ». Le montant ainsi stipulé était conditionné à l'entrée en force, le 30 avril 2018, d'une autorisation complémentaire dont la demande venait d'être déposée auprès de la commune susmentionnée et, simultanément, à la validité d'une autorisation de construire délivrée en 2012 (cf. p. 4 4^e § de l'acte). La part de copropriété de X _____ SA s'est montée à 498/1000^{èmes} et celle de sa société sœur à 502/1000^{èmes}. L'acte précisait que, sur le plan interne, les sociétés acquéreuses avaient convenu de ne pas fixer le prix d'achat en fonction des millièmes ou des mètres carrés du terrain, mais en proportion de leur estimation des valeurs vénales des immeubles. Dès lors, il a été réparti entre elles à raison de 9/10^{èmes} (soit 18 millions de fr.) pour la partie « appartements », qui serait inscrite au nom de X _____ SA, et de 1/10^{ème} (soit 2 millions de fr.) pour la « partie hôtelière », qui serait inscrite au nom de B _____ SA. Cette répartition interne formalisait une convention conclue le 5 octobre 2017 entre les sociétés acquéreuses en des termes identiques, sur la base des business plans relatifs au projet mixte à ériger sur la parcelle.

Le prix de vente de 20 millions de fr. a été acquitté par la contribuable et sa société sœur entre les mois de janvier et mars 2018 conformément à la répartition interne précitée, soit par des paiements totalisant respectivement 18 millions de fr. pour X _____ SA et 2 millions de fr. pour B _____ SA. Le transfert de propriété est intervenu le 8 mars 2018.

Par acte notarié du 6 juillet 2018, X _____ SA et sa société sœur ont soumis la parcelle précitée au régime de la propriété par étages (ci-après : PPE), constituée de 21 lots de PPE avec droit exclusif. Elles ont procédé à la répartition des lots de PPE conformément à des plans de situation et de répartition d'étages annexés à l'acte constitutif : B _____ SA s'est vue attribuer les lots n° xxx-1 à xxx-3, qui

correspondent à un complexe hôtelier sur sept étages et à deux parkings, pour un total de 502/1000^{èmes}. X _____ SA s'est vue attribuer la propriété des lots n° xxx-4 à xxx-21, qui correspondent à un parking sur deux étages et à 17 appartements, pour un total de 498/1000^{èmes}. La PPE a été inscrite au registre foncier le 5 novembre 2018.

C. Lors de la procédure de taxation 2018, l'acquisition de la parcelle n° xxx de la commune de A _____ apparaît au bilan pour une valeur de 18 millions de francs. Dans un courriel du 12 mai 2020, le Service cantonal des contributions (SCC) a transmis à X _____ SA un courriel indiquant ce qui suit :

« Nous avons constaté que la comptabilisation des parts détenues du terrain par la société ne correspondait pas aux parts juridiquement détenues par la société. Ainsi, bien qu'il n'y ait pas d'impact fiscal sur la taxation 2018, nous vous rendons attentif au fait que lors de la taxation de la promotion, les parts effectivement détenues par les sociétés seront déterminantes pour définir les résultats de promotion ».

D. Le 27 novembre 2020, X _____ SA a déposé sa déclaration d'impôt pour la période fiscale 2019, déclarant un capital imposable de 9'837'086 francs. Ses quotes-parts de PPE sur la parcelle n° xxx figuraient à l'actif du bilan pour un montant de 18 millions de francs. La société a au surplus déclaré un capital propre dissimulé de 10'368'502 francs.

Par décision de taxation du 29 décembre 2020, le Service cantonal des contributions (SCC) a réduit la valeur des parts de PPE à 9'960'000 fr. – ce qui correspondait à la quote-part de la contribuable sur le prix d'achat total (soit 498/1000^{èmes} de 20 millions de fr.), – au motif d'une « sous-capitalisation sur quote-part du terrain effectivement détenue ». Il a ce faisant modifié le calcul du capital propre dissimulé, le fixant à 17'257'173 fr., de sorte que le capital imposable a été arrêté à 16'725'757 fr. conformément au calcul suivant (*sic*) (en francs) :

Capital libéré	100'000
Report à nouveau	- 631'416
Capital propre dissimulé	17'257'173
Capital imposable (au minimum le capital libéré)	16'725'757
Capital imposable dans le canton du Valais	16'725'757

Parallèlement, le SCC a, par décision de taxation datée du même jour, procédé de manière identique à l'égard de la société sœur B _____ SA, en fixant la valeur de ses parts de PPE sur la parcelle n° xxx à quelque 10 millions de fr. au lieu des 2,6 millions

de fr. comptabilisés au bilan. Une réclamation est actuellement pendante contre cette décision.

E. Le 29 janvier 2021, X _____ SA a formé réclamation contre la décision de taxation du 29 décembre 2020, demandant qu'une nouvelle décision soit notifiée conformément au capital imposable déclaré – et à la condition que la réclamation formée par sa société sœur soit également acceptée, à défaut de quoi elle requérait qu'il lui soit donné la possibilité de retirer la sienne. Elle a fait valoir que le fisc ne pouvait s'écarter de la valeur de ses parts de copropriété figurant au bilan, conformément au principe de l'autorité du bilan commercial (art. 58 al. 1 let. a LIFD). L'autorité fiscale n'avait pas démontré en quoi la comptabilisation de ces parts à leur coût d'acquisition était contraire aux règles du droit commercial. Partant, le capital imposable devait être déterminé conformément à la valeur figurant au bilan, et donc arrêté à 9'0837'086 francs.

Par courrier du 5 février 2021, le SCC a indiqué à la société que la valeur vénale de sa quote-part de 498/1000^{èmes} sur la parcelle n° xxx se montait à 9'960'000 francs. Une répartition du prix de vente « sur le plan interne » de 9/10^{èmes} n'était pas justifiée dans la mesure où il n'était pas concevable qu'un tiers ait accepté, dans les mêmes conditions, d'acquérir cette quote-part pour 9/10^{èmes} de son prix de vente. En outre, la valeur actuelle du terrain ne pouvait découler des immeubles qui y seraient érigés ultérieurement. La société était ainsi invitée à faire parvenir tout élément permettant de justifier un écart entre la valeur comptable et la valeur vénale du terrain acquis, compte tenu de sa quote-part.

Le 26 février 2021, X _____ SA a formulé les observations suivantes :

- A aucun moment les parties à l'acte de vente n'avaient convenu d'une répartition du prix par millième de copropriété. La mention « sur le plan interne » figurant dans le contrat ne se référait pas à une relation juridique entre les sociétés sœurs, mais au « découpage à l'intérieur du prix d'achat » d'une quote-part spécifique due par chacune des sociétés. Elle consacrait ainsi un régime de débiteurs partiels vis-à-vis des vendeurs. Le contrat ne prévoyait par ailleurs pas de solidarité entre les deux sociétés s'agissant du prix de vente. Il avait au demeurant été négocié au prix du marché, entre tiers indépendants. Les vendeurs avaient attribué à chacune des parts de copropriété une valeur vénale différente par millième. Ce prix était donc réputé correspondre au prix du marché et il n'appartenait pas au fisc de substituer son appréciation de la transaction à celle d'acteurs économiques libres sur le marché.

- X _____ SA avait consenti à acquérir sa part de copropriété à un prix proportionnel au gain qu'elle escomptait réaliser de la vente des appartements qu'elle y construirait. Quant au prix de 2 millions de fr. payé par sa société sœur pour sa part de 502/1000^{èmes}, il correspondait à ce qu'une entreprise d'exploitation hôtelière tierce aurait été prête à déboursier pour réaliser le projet d'hôtel « D _____ » de manière économiquement viable, compte tenu des marges opérationnelles notoirement restreintes dans ce secteur en Suisse. A l'inverse, dans le secteur des promotions immobilières, en particulier s'agissant des constructions haut de gamme, les marges bénéficiaires pouvaient être parmi les plus importantes. Les données publiées par l'Office fédéral de la statistique (OFS) montraient en moyenne un taux de marge bénéficiaire nette de -1.2% en 2017 et de -0.7% en 2018 dans le secteur de l'hébergement, contre un taux de 9.8% en 2017 et de 11.8% en 2018 dans la branche des activités immobilières (cf. pièce 13 du dossier du SCC). Le pourcentage de profit était donc plus de 10 fois supérieur dans le secteur immobilier que dans celui de l'hôtellerie. La contribuable a également expliqué qu'elle aurait été prête à acquérir une partie seulement de la parcelle n° xxx pour réaliser son projet immobilier, mais que les vendeurs avaient souhaité vendre la parcelle dans son intégralité. La société sœur B _____ SA s'était ainsi ralliée à la transaction, ce qui avait permis à la contribuable de conclure l'achat qui l'intéressait. Un « alignement » du prix sur les millièmes n'avait toutefois pas été accepté par les vendeurs.
- La contribuable a également expliqué avoir comptabilisé ses parts de copropriété au coût d'acquisition, conformément à l'art. 960a al. 1 et 2 CO. Il n'y avait au demeurant aucun écart entre la valeur comptable de ses parts et leur valeur vénale. En outre, même si tel avait été le cas, elle estimait avoir l'obligation de se conformer au principe de comptabilisation des actifs à leur coût d'acquisition.

F. Par décision du 29 juillet 2022, la Commission d'impôt des personnes morales (CIPM) a statué sur la réclamation en prononçant le dispositif suivant :

« I. Une nouvelle taxation est établie en prenant en considération l'actif fictif en réserve latente négative.

II. La réclamation est irrecevable.

III. Le procès-verbal de taxation ainsi que les bordereaux de l'impôt cantonal et de l'impôt fédéral direct corrigés sont joints à la présente décision. »

La CIPM a retenu que la valeur réelle de la part de copropriété acquise par la contribuable s'élevait à 9'960'000 fr. (soit 498/1000^{èmes} de 20 millions de fr.). La différence entre ce montant et celui de 18 millions de fr. inscrit à l'actif du bilan

représentait une « non-valeur » et sa comptabilisation constituait dès lors une violation d'une disposition impérative du droit commercial, de sorte que l'autorité fiscale était contrainte de la corriger. Cela étant, dans la mesure où la décision de taxation du 29 décembre 2020 ne faisait pas apparaître de non-valeur entre la valeur comptabilisée et la valeur réelle de la part de copropriété, il y a avait lieu de notifier une nouvelle décision de taxation avec une réserve latente négative dans le bilan fiscal de 8'040'000 fr. (soit 18'000'000 - 9'960'000). Cette opération avait pour effet de réduire le capital imposable à 8'685'757 fr., conformément au calcul suivant (en francs) :

Capital libéré	100'000
Report à nouveau	- 631'416
Réserve négative	- 8'040'000
Capital propre dissimulé	17'257'173
Capital imposable (au minimum le capital libéré)	8'685'757
Capital imposable dans le canton du Valais	8'685'757

En conséquence, dans la mesure où la société soutenait que la décision de taxation devait prendre en compte le prix du terrain activé au bilan, une admission de ses conclusions aurait pour conséquence d'augmenter sa charge fiscale (puisqu'elle réclamait que le capital imposable soit arrêté à 9'837'086 fr.). Un intérêt actuel à contester sa taxation 2019 lui faisait donc défaut.

G. Le 1^{er} septembre 2022, X _____ SA a recouru contre cette décision devant la Commission cantonale de recours en matière fiscale (CCR). A titre préjudiciel, elle a requis la suspension de la cause jusqu'à droit connu sur la réclamation déposée par B _____ SA contre sa propre décision de taxation 2019. A titre principal, elle a conclu à l'annulation de la décision sur réclamation et à ce qu'une nouvelle taxation soit établie en arrêtant le capital imposable à 9'837'086 francs. A l'appui de ses conclusions, elle invoque une violation du principe de l'autorité du bilan commercial et maintient essentiellement que la valeur comptabilisée au bilan de la parcelle n° xxx correspond à la valeur vénale de ses parts de PPE.

Par ordonnance du 29 septembre 2022, la CCR a invité la recourante à compléter ses conclusions et sa motivation s'agissant de la recevabilité de sa réclamation, dans la mesure où la CIPM avait déclaré celle-ci irrecevable.

Le 25 octobre 2022, la recourante a complété son recours comme suit :

- La décision de taxation avait fixé son capital imposable à 16'725'757 francs. Dans la mesure où la réclamation concluait à ce que ce capital soit arrêté à 9'837'086 fr., c'était de manière erronée que l'autorité intimée avait retenu que la recourante réclamait une augmentation de sa charge fiscale. La réclamation était ainsi parfaitement recevable. En outre, la CIPM avait émis une nouvelle taxation rectificative qui réduisait l'impôt sur le capital, avant de prétexter cette baisse pour déclarer la réclamation irrecevable. Un tel procédé était constitutif d'un déni de justice prohibé par l'art. 29 al. 1 Cst.
- Nonobstant ce qui figurait dans le dispositif, l'autorité intimée était en réalité entrée en matière sur la réclamation, puisqu'elle avait modifié le capital imposable et notifié une nouvelle décision de taxation. Elle avait donc implicitement admis la recevabilité de la réclamation. En conséquence, l'objet du recours du 1^{er} septembre 2022 ne se limitait pas à la recevabilité de la réclamation.
- S'agissant de son intérêt à l'admission du recours, – eu égard au fait qu'elle réclamait une augmentation de sa charge fiscale – elle a notamment exposé que le fisc serait, lors des taxations ultérieures, lié par l'existence de l'actif fictif retenu dans la taxation de la période fiscale 2019. Ainsi, lors d'une éventuelle vente des parts de copropriété, l'impôt sur le gain en capital sera calculé sur la différence entre le prix de vente et la valeur des actifs corrigée à la baisse dans le bilan fiscal à 9'960'000 francs.
- La recourante a également complété ses conclusions en ce sens que sa réclamation contre la décision de taxation du 29 décembre 2020 soit déclarée recevable.

L'Administration fédérale des contributions (AFC) ne s'est pas déterminée.

Le 3 mars 2023, le SCC a, en référence à la conclusion préjudicielle de la recourante, également requis que la cause soit suspendue jusqu'à droit connu sur la taxation 2019 de B _____ SA, exposant que les décisions de taxation 2019 des deux sociétés étaient effectivement intimement liées.

Le 16 mars 2023, la CCR a prononcé la suspension de cause requise, priant le SCC de l'informer lorsque la taxation 2019 de B _____ SA serait entrée en force.

H. Par ordonnance du 24 janvier 2024, le président de la Cour de droit fiscal a informé la recourante que son recours comptait au nombre des causes de la CCR non-liquidées au 31 décembre 2023, de sorte qu'il avait été transféré au Tribunal cantonal pour traitement. Il a également prié la CIPM de le renseigner sur l'état de la procédure relative

à la taxation 2019 de B _____ SA. Les parties étaient au surplus invitées à se déterminer sur l'opportunité de maintenir la cause suspendue, ce qu'elles ont fait les 30 janvier et 9 février 2024.

Il a été mis fin à la suspension par ordonnance du 16 février 2024.

Le 24 avril 2024, le SCC a produit son dossier et conclu au rejet du recours, en renonçant à se déterminer. Cette écriture a été transmise le lendemain à la recourante, qui n'a pas déposé d'observations complémentaires.

Un extrait du registre foncier de la parcelle n° xxx de la commune de A _____ a été versé d'office au dossier et communiqué aux parties le 14 octobre 2024.

Considérant en droit

1. Conformément à la loi réorganisant la juridiction fiscale du 11 mars 2022 (RCV 2022-102), la Cour de céans constitue désormais l'autorité ordinaire de recours contre les décisions des autorités fiscales (cf. not. art. 81a al. 1 LPJA). Il lui appartient par conséquent de statuer sur le recours du 1^{er} septembre 2022, celui-ci n'ayant pas été tranché au 31 décembre 2023 par la CCR.

2.

2.1 La recourante a agi en temps utile et dans les formes requises auprès de l'autorité compétente (art. 150 et 150a LF dans leur version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2023 ; art. 150 LF). Son recours est de ce point de vue recevable. Il convient toutefois d'examiner la recevabilité de ses conclusions, attendu que celles-ci tendent à une modification du capital imposable, alors que le dispositif de la décision attaquée déclarait la réclamation irrecevable, et que, si elles devaient être agréées, la recourante verrait sa charge fiscale augmentée.

2.2 Un recours formé à l'encontre d'un prononcé d'irrecevabilité ne peut porter que sur cette seule question, à l'exclusion de tout aspect touchant au fond de l'affaire (arrêt du Tribunal fédéral 2C_67/2022 du 17 février 2022 consid. 4.5 ; RICHNER/FREI/KAUFMANN/ROHNER, Handkommentar zum DGB, 4^{ème} éd. 2023, n° 44 ad art. 140 LIFD). Dans le cas particulier, la CIPM a certes déclaré la réclamation irrecevable au chiffre II du dispositif de la décision attaquée. L'on constate qu'elle a toutefois traité matériellement de la correction de bilan opérée par le fisc (cf. ch. 1 des considérants). A la faveur du chiffre I du dispositif, elle a même établi une nouvelle taxation arrêtant le capital imposable à

8'685'757 fr. au lieu de 167'25'757 fr. « en prenant en considération l'actif fictif en réserve latente négative ». L'autorité précédente est donc, en réalité, bien entrée en matière sur la réclamation. L'on ne saurait dès lors retenir que le prononcé attaqué se limite à une décision d'irrecevabilité, ainsi que l'objecte à juste titre la recourante. Partant, sa conclusion visant une modification du capital imposable est en soi recevable, tandis que celle tendant à ce que la réclamation soit déclarée recevable (cf. mémoire complémentaire du 25 octobre 2022) apparaît sans objet.

2.3

2.3.1 Selon l'art. 44 al. 1 let. a LPJA, applicable par le renvoi des art. 150 al. 3 LF et 80 al. 1 let. c LPJA, a qualité pour recourir quiconque est atteint par la décision et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. En matière fiscale, l'intérêt digne de protection du contribuable est manifeste lorsque celui-ci s'oppose à une taxation qu'il considère comme surfaite. Cet intérêt peut toutefois également être donné en présence d'une conclusion tendant à une augmentation des éléments imposables, par exemple lorsque son admission entraînera une charge fiscale moins importante dans le futur ou lorsque cela permet au contribuable d'éviter l'ouverture d'une procédure de rappel ou de soustraction d'impôt (CASANOVA/DUBEY, in : AUBRY GIRARDIN/NOËL [édit.], Commentaire romand, Impôt fédéral direct, 2^{ème} éd. 2017, n° 18 ad art. 140 LIFD ; StE 2005 B 96.21 Nr. 13).

2.3.2 En l'occurrence, la CIPM a procédé à une correction du bilan commercial de la recourante en raison de la comptabilisation d'un « actif fictif », ce qui l'a amenée à arrêter le capital imposable à 8'685'757 francs. Certes, la recourante réclame une augmentation de sa charge fiscale pour la période litigieuse puisqu'elle a conclu à ce que le capital imposable soit arrêté à 9'837'086 fr., conformément à sa déclaration d'impôt. La correction de bilan opérée par le fisc entraînera toutefois également des conséquences lors d'exercices ultérieurs, lors de l'amortissement de l'actif fictif dans le bilan commercial. En effet, la valeur de cet actif ayant été réduite dans le bilan fiscal, tout amortissement opéré à concurrence de cette réduction dans les comptes commerciaux ne pourra pas être porté en déduction du bénéfice imposable (arrêt du Tribunal fédéral 2C_116/2021 du 8 juillet 2021 consid. 7.1 ; DANON, in : AUBRY GIRARDIN/NOËL [édit.], Commentaire romand, Impôt fédéral direct, 2^{ème} éd. 2017, n° 232 ad art. 58 LIFD). De même, en cas de vente de l'immeuble, le gain en capital imposable sera constitué par la différence entre le prix de vente et la valeur du bien corrigée (à la baisse) dans le bilan fiscal (RDAF 2012 II 589, p. 599 ; DANON, op. cit., n° 232 ad art. 58 LIFD). Ainsi, l'admission des griefs de la recourante, qui s'oppose à la correction opérée, pourrait

entraîner une charge fiscale moins importante dans le futur. Son intérêt à l'admission du recours doit donc être admis.

3. La recourante conteste la correction de bilan opérée par le fisc s'agissant de la valeur de ses parts de PPE sur la parcelle n° xxx de la commune de A _____, invoquant une violation du principe de l'autorité du bilan commercial.

3.1 Selon l'art. 29 al. 1 LHID, l'impôt sur le capital a pour objet le capital propre. S'agissant des sociétés de capitaux, le capital propre imposable comprend le capital-actions ou le capital social libéré, les réserves ouvertes et les réserves latentes constituées au moyen de bénéfices imposés (art. 29 al. 2 let. a LHID). Les art. 94 et 95 al. 1 LF correspondent à ces dispositions. A ce titre, le bilan commercial établi selon les règles du droit commercial est en principe déterminant. En effet, le principe du caractère déterminant du bilan commercial découlant de l'art. 58 al. 1 let. a LIFD s'applique également aux impôts cantonaux, y compris à l'impôt sur le capital (arrêt du Tribunal fédéral 2C_119/2018 du 14 novembre 2019 consid. 3.3). Toutefois, si le bilan commercial est en contradiction avec des prescriptions impératives du droit commercial, les autorités fiscales sont tenues de le corriger (ATF 141 II 83 consid. 3.1).

3.2 Selon l'art. 960a al. 1 CO, les actifs peuvent être évalués lors de leur première saisie au maximum à leur coût d'acquisition ou de fabrication. Lors de l'évaluation ultérieure, ils ne peuvent en principe pas être évalués à un prix supérieur à leur coût d'acquisition ou de revient (art. 960a al. 2 CO). Les taux d'évaluation des actifs sont toutefois limités vers le haut non seulement par les coûts d'acquisition, mais aussi par la valeur que l'actif représente pour l'entreprise. Lorsque des indices concrets laissent supposer que des actifs sont surévalués, les valeurs doivent être vérifiées et, le cas échéant, adaptées (art. 960 al. 3 CO). Ainsi, l'obligation d'adapter immédiatement la valeur comptable d'un actif n'existe pas seulement lorsque sa valeur devient inférieure aux coûts d'acquisition au fil du temps, mais aussi lorsque sa valeur est durablement inférieure aux coûts d'acquisition dès l'origine (ce qu'on appelle une « non-valeur ») (arrêts du Tribunal fédéral 9C_261/2023 du 3 août 2023 consid. 5.2, 2C_1019/2020 du 29 décembre 2022 consid. 3.3).

Il y a notamment inscription d'une non-valeur (actif fictif) au bilan lorsqu'une société acquiert un actif de l'actionnaire ou d'une personne proche à un prix surfait. La correction s'opère par le biais d'une réduction de l'actif concerné, d'une part, et par la création d'une réserve négative au passif du bilan fiscal d'autre part : il s'agit d'ignorer l'actif fictif à concurrence de la non-valeur. Ainsi, en matière d'impôt cantonal sur le capital, les fonds

propres imposables sont réduits dans cette mesure (RDAF 2012 II 589, p. 599 ; DANON, art. 58 LIFD n° 232 s. ad art. 58 LIFD). Ces principes s'appliquent également aux actes juridiques entre sociétés sœurs. En effet, en droit fiscal harmonisé, celles-ci doivent aussi satisfaire au principe de la comparaison entre tiers. Dès lors, il n'est pas possible pour l'ayant droit économique d'une société de transférer une non-valeur à sa société sœur et d'exiger pour cela un prix supérieur à sa valeur économique (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_630/2021 et 2C_631/2021 du 17 mai 2022 consid. 2.4.3 et 2.4.4). L'existence d'un actif fictif a ainsi été retenue s'agissant d'une société qui avait vendu à sa société sœur une participation dans une société tierce insolvable ; il a été jugé que la transaction n'aurait pas pu être réalisée de la même manière avec une tierce personne éloignée (arrêt du Tribunal fédéral 2C_630/2021 et 2C_631/2021 précité consid. 3.3.1).

3.3

3.3.1 En l'occurrence, les quotes-parts de PPE de la recourante (totalisant 498/1000^{èmes}) figuraient à son bilan pour une valeur de 18 millions de fr., ce qui correspond au montant qu'elle a payé au moment de l'acquisition de la parcelle en copropriété avec sa société sœur (sur un prix d'achat total de 20 millions de fr.). Le fisc a réduit ce montant à 9'960'000 fr. au motif qu'il ne correspondait pas à la valeur vénale des parts de copropriété de la recourante, qui équivalait selon lui à 498/1000^{èmes} du prix d'achat total de la parcelle.

3.3.2 Cette correction de bilan ne peut toutefois pas être justifiée par la somme des quotes-parts de copropriété de la recourante. En effet, à la fin de la période fiscale litigieuse, la part de 498/1000^{èmes} de la recourante sur la parcelle n° xxx ne consistait pas en une part de copropriété simple, mais en une série de lots de PPE constitués par leur inscription au registre foncier le 5 novembre 2018, soit 18 lots sur un total de 21. La décision attaquée fait abstraction de cet élément. Il convient à cet égard de rappeler que les quotes-parts d'une PPE ne déterminent pas la valeur vénale des parts d'étage, cette dernière n'influençant leur établissement qu'indirectement (ATF 116 II 55 consid. 5b ; WERMELINGER, La propriété par étages, Commentaire des articles 712a à 712f du Code civil suisse, 4^{ème} éd. 2021, n° 28 et 31 ad art. 712e CC ; AMOOS PIGUET, in : PICHONNAZ/FOËX/PIOTET [édit.], Commentaire romand, Code civil II, 2^{ème} éd. 2016, n° 2 ad art. 712e CC). Elles se rapportent en effet aux droits et obligations qui reviennent à chacun des propriétaires d'étages en relation avec l'immeuble et peuvent être fixées sur la base de critères quantitatifs (surface, volume, etc), ou qualitatifs (emplacement, vue, accès, disposition, etc) (ATF 116 II 55 consid. 5a et 5c ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_35/2008 du 13 juin 2008 consid. 4.2; WERMELINGER, *op.cit.*, n° 1 ss et 33 ss ad art.

712e CC ; AMOOS PIGUET, *op. cit.*, n° 1 et 5 ad art. 712e CC). Les propriétaires d'étages disposent à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 116 II 55 consid. 5b ; AMOOS PIGUET, *op. cit.*, n° 5 ad art. 712e CC). Le seul fait que la totalité des quotes-parts de PPE de la recourante (498/1000^{èmes}) diffère de la part du prix d'achat dont elle s'est acquittée (9/10) ne suffit pas pour retenir que ce prix ne correspondait pas à la valeur vénale des lots de PPE et opérer une correction de bilan.

Le fisc a également fait valoir que la valeur du terrain au 31 décembre 2019 ne pouvait découler des immeubles qui y seraient érigés ultérieurement. Or, il ressort de la déclaration d'impôt de la recourante et des comptes annexés que la valeur de 18 millions de fr. activée au bilan ne comprenait pas le montant des travaux, comptabilisé séparément pour une valeur de quelque 16,5 millions de fr. (p. 101 et 103 du dossier du SCC).

3.3.3 Le dossier ne contient pas non plus d'autre élément permettant d'affirmer que le montant de 18 millions de fr. comptabilisé par la recourante ne correspondait pas à la valeur vénale de ses parts de PPE au 31 décembre 2019, ni que cette valeur se montait en réalité à 9'960'000 francs. Certes, l'immeuble a été acquis par des sociétés sœurs détenues par les mêmes actionnaires et à des parts de copropriété pratiquement identiques, alors que la part du prix d'achat payée par la recourante – 18 millions de francs –, était nettement plus élevée que celle, de 2 millions de fr., dont la société sœur s'est acquittée. L'on constate toutefois que la recourante s'est vue attribuer un nombre sensiblement plus élevé de parts d'étages que sa société sœur, soit 18 lots sur un total de 21. Les parts d'étages respectives des deux sociétés n'ont du reste pas été constituées à des fins identiques, au vu des plans de situation et de répartition annexés à l'acte constitutif de PPE : alors que les lots de la recourante se rapportaient à un parking et à 17 appartements de luxe destinés à la vente, ceux de sa société sœur consistaient en un complexe hôtelier. Il est également apparent au vu des éléments au dossier que les deux sociétés avaient déjà l'intention de constituer une PPE au moment de l'achat de la parcelle, puisque cette opération avait été effectuée quelques mois après le transfert de propriété, que le business plan avait déjà été établi au moment de l'achat et que les quotes-parts de PPE respectives correspondent exactement aux parts de copropriété mentionnées dans l'acte de vente. Il ressort par ailleurs expressément de celui-ci que la répartition interne du prix d'achat avait été fixée par les parties eu égard à leur estimation de la valeur vénale des parts de copropriété et sur la base des business plans relatifs au projet à ériger sur la parcelle. A cet égard, la recourante a également exposé, à l'appui de chiffres publiés par l'OFS et non remis en cause par le fisc, que les

bénéfices pouvant être escomptés dans le domaine des promotions immobilières portant sur des objets haut de gamme étaient sensiblement plus élevés (soit plus de 10 fois supérieurs) que ceux susceptibles d'être générés dans le secteur de l'hôtellerie. Selon elle, cette circonstance avait été déterminante lors de la répartition du prix d'achat, ce qui apparaît effectivement concevable. L'on ne voit du reste pas, à teneur du dossier, d'autres raisons expliquant ces montants différenciés. L'on observe enfin que le fisc n'a pas fondé la correction de bilan sur un autre facteur que celui tenant au montant des quotes-parts de la recourante sur l'immeuble concerné. Il n'a en particulier amené aucun élément – étude de marché, expertise immobilière – permettant de retenir qu'un tiers n'aurait pas consenti à payer le prix de 18 millions dans cette opération visant à réaliser des appartements de luxe et d'offrir à la vente 18 lots de PPE. Il n'a d'ailleurs nullement pris position sur les explications, documentées, fournies par la recourante, que ce soit dans la décision sur réclamation ou durant la procédure de recours.

3.3.4 En définitive, il s'impose de retenir que la recourante n'a pas contrevenu aux règles impératives du droit commercial en comptabilisant la valeur de ses quotes-parts de PPE à 18 millions de fr., sur la base du prix d'achat dont elle s'est acquittée. La correction de bilan opérée par le fisc doit dès lors être annulée et le capital imposable fixé conformément au montant déclaré par la recourante, soit 9'837'086 francs.

4. Les considérants qui précèdent conduisent à l'admission du recours. La décision attaquée doit être réformée en ce sens que le capital imposable de X _____ SA pour la période fiscale 2019 est fixé à 9'837'086 fr. (art. 150 al. 3 LF ; art. 80 al. 1 let. e et 60 al. 1 LPJA).

5.

5.1 L'arrêt est rendu sans frais (art. 150 al. 3 LF et 89 al. 1 *a contrario* et 4 LPJA).

5.2 La recourante, qui obtient gain de cause et a pris une conclusion dans ce sens, a droit à des dépens à charge du fisc (art. 150 al. 3 LF et 91 al. 1 LPJA). Cette indemnité est fixée à 2200 fr. (débours et TVA inclus) au vu notamment du travail effectué par le conseil juridique de la recourante, qui a consisté principalement en la rédaction d'un recours de 15 pages et d'un mémoire complémentaire de 8 pages (art. 150 al. 3 LF et art. 4, 27 et 39 LTar).

Par ces motifs, le Tribunal cantonal prononce

1. Le recours est admis.
2. La décision de la Commission d'impôt des personnes morales du 29 juillet 2022 est réformée en ce sens que le capital imposable de X _____ SA pour la période fiscale 2019 est fixé à 9'837'086 francs.
3. L'arrêt est rendu sans frais.
4. Le fisc versera à X _____ SA 2200 fr. à titre de dépens.
5. Le présent arrêt est communiqué à Y _____ SA, pour la recourante, à la Commission d'impôt des personnes morales, à Sion, et à l'Administration fédérale des contributions (AFC), à Berne.

Sion, le 5 novembre 2024