

17878.21

GRATUITO  
PATROCINIO  
15/04/2014



**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
V SEZIONE CIVILE - TRIBUTARIA

Composta da

Oggetto: notifica a  
società estinta -  
successione nella  
obbligazione

- LUCIO NAPOLITANO · Presidente -
- ROSITA D'ANGIOLELLA · Consigliere -
- FILIPPO D'AQUINO · Consigliere -
- MARCELLO M. FRACANZANI · Consigliere Rel-
- PAOLO FRAULINI · Consigliere -

Oggetto  
R.G.N. 13567/2014  
Cron. 17878  
CC - 27/01/2021

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

648  
2021

sul ricorso iscritto al n. 13567/2014 R.G. proposto da  
(omissis) , con l'avv. (omissis) e con domicilio eletto  
presso il suo studio sito in (omissis)

- ricorrente -

contro

Agenzia delle Entrate, in persona del legale rappresentante p.t.,  
rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, con  
domicilio ex lege in Roma, alla via dei Portoghesi, n. 12;

- intimata-

avverso la sentenza della Commissione Tributaria Regionale per la Campania - Napoli n. 43/52/2013, pronunciata in data 09 gennaio 2013 e depositata il 25 febbraio 2013, non notificata.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 27 gennaio 2021 dal Co: Marcello M. Fracanzani;

### **RILEVATO**

1. Il ricorrente, socio della società (omissis) S.a.s. di (omissis), veniva attinto da un avviso di accertamento avente ad oggetto il maggior reddito da partecipazione societaria ai fini Iperf e addizionali regionali e comunali per l'anno d'imposta 2003, oltre a sanzioni.

L'atto impositivo faceva seguito ad un altro precedente, ed avente ad oggetto il reddito rideterminato a carico della società per euro 635.244,00: donde la determinazione per trasparenza del maggior reddito anche a carico del contribuente, quantificato in ragione della partecipazione societaria al 10%.

2. I primi due gradi di giudizio erano favorevoli all'Ufficio: entrambi i giudici di merito ritenevano che l'accertamento nei confronti della società fosse divenuto definitivo, sicché era corretto anche quello assunto nei confronti del socio, determinato correttamente *pro quota*.

3. Ricorre per la cassazione della sentenza il contribuente affidandosi a quattro motivi di ricorso. Rimane intimata l'Amministrazione finanziaria.

### **CONSIDERATO**

1. Con il primo motivo di ricorso la parte ricorrente denuncia la violazione dell'art. 360, primo comma, n. 3) c.p.c. per violazione e falsa applicazione di norme di diritto e n. 5) per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti. In buona sostanza il ricorrente lamenta l'erroneità della sentenza nella parte in cui gli ha attribuito la

conferma di aver ricevuto l'accertamento diretto alla società, tenuto conto che sia in primo che in secondo grado il contribuente aveva dedotto la mancata notifica e/o conoscenza dell'accertamento alla società, peraltro *medio tempore* estinta.

Con il secondo motivo il ricorrente contesta invece la violazione dell'art. 360, primo comma, n. 3) c.p.c. per violazione o falsa applicazione di norme di diritto e n. 4) per nullità della sentenza o del procedimento anche in combinato disposto con gli artt. 99 c.p.c. e 2907 c.c.. Assume, in particolare, l'erroneità della sentenza per non aver il Collegio d'appello rilevato la nullità dell'atto impositivo notificato alla società, presupposto dell'avviso di accertamento notificato al contribuente: la società era inesistente (poiché cessata) sicché doveva essere inesistente anche la relativa notifica.

Con il terzo motivo di censura la parte ricorrente si duole della violazione dell'art. 360 primo comma n. 3 per violazione o falsa applicazione di norme di diritto e n. 4 per nullità della sentenza o del procedimento anche in combinato disposto dell'art. 2495 c.c., reiterando sostanzialmente le doglianze già svolte ai motivi precedenti. Afferma infatti che l'inesistenza della società, legittimata passiva dell'atto impositivo presupposto, determina l'inesistenza dell'avviso di accertamento: difettando il suo destinatario, difetterebbe lo stesso avviso.

2. Dev'essere esaminato in via preliminare il terzo motivo. La parte ricorrente, socio, ha invero invocato a proprio favore l'orientamento che questa Corte ha sì affermato, ma solo in relazione agli avvisi di accertamento emessi e notificati nei confronti di una società già estinta: in tale ipotesi, ove il destinatario non è più esistente, è evidente che alcun soggetto potrebbe ricevere l'atto notificato né potrebbe agire contro di esso nell'interesse della società, non più esistente (Cfr. Cass., V, n. 16721/2019).

Emerge per il vero dall'unico passaggio contenuto in sentenza, che richiama la difesa dell'ufficio, secondo cui l'accertamento verso la società è stato notificato allo stesso contribuente "nella qualità di legale rappresentante e socio", ciò che depone nel senso di un atto impositivo avente come destinataria una società ancora in vita al tempo della sua notifica.

Manca dunque del tutto un accertamento di fatto sul punto da parte della CTR, che si è fermata alla preliminare valutazione dell'inammissibilità della questione perché introdotta per la prima volta in appello, valutazione errata, trattandosi di mera difesa, proponibile anche in momenti successivi, senza preclusione (cfr. Cass. V, n. 23862/2020).

Il ricorso è quindi fondato e merita accoglimento per le ragioni attinte dal terzo motivo, da esaminare preliminarmente, assorbiti i primi due, demandando alla CTR - sulla base delle sole risultanze istruttorie già acquisite nel primo giudizio di appello - l'accertamento di fatto sulla questione inerente all'eccezione di improduttività degli effetti dell'accertamento notificato alla società in quanto già estinta al tempo della notifica dell'atto impositivo.

3. Con l'ultima doglianza il contribuente invoca la violazione dell'art. 360, primo comma, n. 4 c.p.c. per nullità della sentenza o del procedimento.

Segnatamente, il contribuente censura la decisione impugnata nella parte in cui ha tacciato di inammissibilità la deduzione, svolta per la prima volta in appello, relativa alla nullità/inesistenza dell'avviso di accertamento diretto alla società cessata. In tesi, si tratterebbe infatti di una mera difesa o tutt'al più un'eccezione rilevabile anche d'ufficio, e quindi esperibile per la prima volta anche in appello. Dall'esame della sentenza si evince infatti che il Collegio di secondo grado ha respinto il gravame perché l'atto impugnato poggiava su quello presupposto, diretto alla società, e

divenuto definitivo. Trattasi, invero, di una questione pregiudiziale che il Collegio ha scrutinato per prima.

La circostanza, pur corretta, per cui assume le vesti di una mera difesa la deduzione circa l'omessa notifica dell'atto presupposto, come tale proponibile per la prima in appello (Cfr. Cass., V, n. 13331/2016) riprende il precedente motivo e resta assorbito dall'accoglimento di quello.

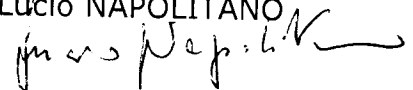
**PQM**

La Corte accoglie il ricorso, nei limiti di cui in motivazione in relazione al terzo motivo, assorbiti gli altri, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla CTR per la Campania - Napoli, in diversa composizione, cui demanda anche la regolazione delle spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 27/01/2021.

Il Presidente

Lucio NAPOLITANO



Deposito cancelleria  
23 GIU. 2021  
IL CANCELLIERE  
