41316.21

Oggetto: Procedimento di riscossione di tributi- Scissione parziale- Società beneficiaria- Limite del patrimonio netto- Vizi propri della cartella-

Litisconsorzio processuale.

Cron. 41316

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE V CIVILE

composta dai signori magistrati:

Biagio Virgilio	**presidente**
Angelina-Maria Perrino	**consigliere relatore**
Giacomo Maria Nonno	**consigliere**
Paolo Catallozzi	**consigliere**
Giancarlo Triscari	**consigliere**

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso iscritto al numero 23919 del ruolo generale dell'anno 2014, proposto

da

Agenzia delle entrate, in persona del direttore *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso gli uffici della quale in Roma, alla via dei Portoghesi, n, 12, si domicilia

465/21

-ricorrente, ricorrente incidentale e controricorrente-

nei confronti di

Agenzia delle entrate-Riscossione, subentrata a (omissis) s.p.a., persona del direttore *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso gli uffici della quale in Roma, alla via dei Portoghesi, n, 12, si domicilia

-controricorrente e ricorrente incidentale

contro

Angelina-Maria Perrino estensore

s.r.l. (omissis) in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso, giusta procura speciale a margine del controricorso, dall'avv. (omissis) , col quale elettivamente si domicilia in (omissis) , presso lo studio dell'avv (omissis)

-controricorrente-

per la cassazione della sentenza della Commissione tributaria regionale della Campania, depositata in data 3 aprile 2014, n. 3395/3/14;

udita la relazione sulla causa svolta nella pubblica udienza del 12 ottobre 2021, tenutasi con le modalità previste dall'art. 23, comma 8-*bis*, del d.l. n. 137/20, conv., con mod., con l. n. 176/20;

lette le conclusioni scritte della Procura generale, in persona del sostituto procuratore generale Alberto Cardino, che ha concluso per l'accoglimento del secondo o del primo motivo del ricorso principale, e per l'inammissibilità dei ricorsi incidentali.

Fatti di causa

Emerge dalla sentenza impugnata che la s.r.l. (omissis) (omissis) è società beneficiaria di una scissione parziale, mediante assegnazione di una quota del patrimonio netto pari a euro 836.803,00, della s.r.l. (omissis)

La società ha quindi, appunto nella qualità di beneficiaria, ricevuto una cartella di pagamento scaturente dall'iscrizione a ruolo della somma di euro 4.431,895,06, oggetto di un avviso di accertamento concernente l'anno d'imposta 2005, e che concerneva la società scissa.

La beneficiaria ha impugnato la cartella, anche per vizi propri, ottenendone dalla Commissione tributaria provinciale di Napoli l'annullamento per l'affermata violazione del beneficio di preventiva escussione della società scissa che si è ritenuto spettare alla società beneficiaria, assorbiti i restanti motivi laddove quella

regionale della Campania ha rigettato l'appello dell'Agenzia, ritenendo ormai formatosi il giudicato, per omessa impugnazione da parte dell'agente della riscossione, in ordine alla nullità della cartella per vizi propri, a nulla rilevando l'omessa notifica dell'appello all'agente della riscossione che, pure, aveva partecipato al giudizio di primo grado.

Contro questa sentenza propongono ricorso dapprima l'Agenzia delle entrate, che articola in due motivi, poi (omissis) (omissis), che affida a cinque motivi, poi nuovamente (omissis) con ricorso adesivo a quello principale, affidato a un motivo. L'Agenzia delle entrate propone altresì ricorso incidentale in relazione al ricorso proposto da (omissis), affidato a due motivi. Che illustra con memoria. La società contribuente risponde con controricorso al ricorso principale e al primo ricorso incidentale proposto da (omissis) e deposita memoria.

Nel corso del giudizio Agenzia delle entrate-Riscossione è subentrata, con atto di nomina di nuovo difensore, a s.p.a. (omissis)

Motivi della decisione

1.- Va respinta l'istanza con la quale la società ha chiesto rinvio della trattazione del giudizio, dopo aver rappresentato e documentato che il giudice delegato del Tribunale di Napoli Nord, in sede di approvazione dello stato passivo fallimentare, divenuto esecutivo il (omissis) concernente la società scissa (omissis) (omissis) s.r.l., ha escluso dall'ammissione i crediti erariali fino all'importo di euro 7.803.984,27, per duplicazione della pretesa, e che, in seguito a tale esclusione, la controricorrente, società beneficiaria della scissione, ha proposto, in data 29 settembre 2021, istanza di autotutela volta alla rideterminazione della pretesa; e ciò perché questo giudizio di legittimità verte su questioni pregiudiziali, la fondatezza delle quali, di seguito illustrata, comporta il rinvio per nuovo esame dinanzi alla

Commissione tributaria regionale, nel corso del quale sarà possibile far valere i fatti dedotti a fondamento dell'istanza.

2.- Va dichiarata l'inammissibilità del secondo ricorso incidentale proposto da (omissis) s.p.a., fatto proprio da Agenzia delle entrate-Riscossione, e del ricorso incidentale proposto dall'Agenzia delle entrate, in base al principio della consumazione del potere d'impugnazione, in virtù del quale nel giudizio di cassazione, ove la stessa parte abbia proposto due ricorsi avverso la medesima decisione, senza che l'ultimo risulti designato in sostituzione dell'altro, è ammesso l'esame del solo ricorso notificato per primo, col quale si esaurisce la facoltà di critica della decisione pregiudizievole, salvo che tale ricorso non sia stato già dichiarato inammissibile o improcedibile e che quello successivamente notificato rispetti il termine di decadenza previsto dalla legge (da ultimo, vedi Cass. n. 25437/20).

3.- Fondato sono il *secondo motivo del ricorso principale* e il *primo motivo del primo ricorso incidentale di* (omissis), fatto proprio da Agenzia delle entrate-Riscossione, con i quali si denunciano rispettivamente la violazione dell'art. 331 c.p.c. e 53 del d.lgs. n. 546/92 e la violazione e falsa applicazione dell'art. 14 del d.lgs. n. 472/97 (*recte,* del d.lgs. n. 546/92), in relazione agli artt. 327, 331 e 334 c.p.c., là dove il giudice d'appello ha escluso la necessità del litisconsorzio con l'agente per la riscossione, al quale l'appello non era stato notificato. e ha ritenuto che l'acquiescenza manifestatasi nella mancata impugnazione abbia determinato la formazione di un giudicato sulle questioni, ritenute assorbite dal giudice di primo grado, concernenti i vizi propri della cartella.

Pacifico in giudizio è che la società abbia impugnato la cartella anche per vizi propri, perché difforme dal modello ministeriale di riferimento e per l'abnormità nel conteggio dei compensi di riscossione.

Angelina-Maria Perrino estensore

Pacifico è altresì è che l'agente per la riscossione, benché abbia partecipato al giudizio di primo grado, non sia stato evocato in quello di secondo grado dall'appellante Agenzia delle entrate.

3.- Evidente è, allora, la nullità del giudizio per violazione del litisconsorzio processuale.

In relazione a ipotesi speculare, in cui, a fronte della contestazione di omessa notifica della cartella di pagamento, l'ente impositore, che aveva partecipato al giudizio di primo grado, non era stato evocato dall'appellante in quello di secondo, questa Corte (Cass. n. 26433/17) ha già stabilito che l'obbligatorietà dell'integrazione del contraddittorio nella fase dell'impugnazione, al fine di evitare giudicati contrastanti nella stessa materia e tra soggetti già parti del giudizio, sorge non solo quando la sentenza di primo grado sia stata pronunciata nei confronti di tutte le parti tra le quali esiste litisconsorzio necessario sostanziale e l'impugnazione non sia stata proposta nei confronti di tutte, ma anche nel caso, come quello in esame, del cosiddetto litisconsorzio necessario processuale, quando l'impugnazione non risulti proposta nei confronti di tutti i partecipanti al giudizio di primo grado, sebbene non legati tra loro da un rapporto di litisconsorzio necessario, e si tratti di cause inscindibili o tra loro dipendenti (art. 331 c.p.c.). Nel caso in questione, difatti, la causa, di per sé scindibile, concernente i vizi propri della cartella, è dipendente da quella relativa alle contestazioni della cartella per l'affermata insussistenza dell'obbligo di pagare le somme ivi pretese.

Ne consegue che la mancata integrazione del contraddittorio nel giudizio di appello determina la nullità dell'intero procedimento di secondo grado e della sentenza che lo ha concluso.

4.- L'accoglimento del motivo comporta l'assorbimento dei restanti motivi di entrambi i ricorsi.

5.- Si dichiara quindi la nullità del giudizio di secondo grado e della sentenza che lo ha definito, con rinvio, anche per le spese,

Angelina-Maria Perrino estensore

alla Commissione tributaria regionale della Campania in diversa composizione.

Per questi motivi

La Corte dichiara l'inammissibilità del secondo ricorso incidentale proposto da (omissis) s.p.a., fatto proprio da Agenzia delle entrate-Riscossione, e del ricorso incidentale proposto dall'Agenzia delle entrate, accoglie il secondo motivo del ricorso principale e il primo del primo ricorso incidentale di (omissis) s.p.a., fatto proprio da Agenzia delle entrate-Riscossione, assorbiti i restanti di entrambi i ricorsi, dichiara la nullità del giudizio di secondo grado e della sentenza che lo ha definito e rinvia, anche per le spese, alla Commissione tributaria regionale della Campania in diversa composizione.

Sussistono i presupposti processuali per il raddoppio del contributo unificato, se dovuto, quanto alla declaratoria d'inammissibilità del ricorso incidentale di (omissis)

Così deciso in Roma, il 12 ottobre 2021.

L'estensore

Il presidente

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi. 23 DIC. 2021

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
dott.ssa Isabella Panacchia