

Civile Ord. Sez. 6 Num. 23625 Anno 2017

Presidente: CIRILLO ETTORE

Relatore: VELLA PAOLA

Data pubblicazione: 09/10/2017

### ORDINANZA

sul ricorso 3495-2016 proposto da:

DE ANGELIS ANTONIO, quale ultimo legale rappresentante della società cessata DARA DI DE ANGELIS E C. SAS, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA CAVOUR presso la CANCELLERIA della CORTE DI CASSAZIONE, rappresentato e difeso dagli avvocati FABIO CRAMAROSSA, MARIA GRAZIA MASTINO;

*- ricorrente -*

*contro*

AGENZIA DELLE ENTRATE 11210661002, in persona del Direttore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che la rappresenta e difende ope legis;

*- resistente -*

avverso la sentenza n. 633/26/2015 della COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE di TORINO, depositata il 12/06/2015; letta la memoria depositata dal ricorrente ai sensi dell'art. 380-bis c.p.c.; udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata dell'08/06/2017 dal Consigliere Dott. PAOLA VELLA.

**Rilevato che:**

1. con la sentenza qui impugnata, la C.T.R. del Piemonte, decidendo sull'appello proposto dalla società "DARA di De Angelis Antonio & C. s.a.s.", ha dichiarato la nullità della sentenza n. 139/12/13 con cui la C.T.P. di Torino ne aveva accolto parzialmente il ricorso contro l'avviso di accertamento n. T7E020703749/2010 relativo ad Iva, Irap (ed altro) per l'anno d'imposta 2006, in quanto sentenza *"pronunciata nell'ambito di processo instaurato da soggetto inesistente carente di legittimazione"*, essendo pacifico che la società ricorrente era *"cessata e cancellata sin dal 2008 (ancor prima dell'emissione avviso di accertamento impugnato), pertanto non avrebbe potuto - quale soggetto ormai cessato e cancellato - impugnare l'avviso di accertamento notificato dall'Ufficio"*; e ciò dopo aver dichiarato tale rilievo preliminare rispetto alla stessa *"mancata integrazione del contraddittorio (in quanto il giudizio di primo grado, instauratosi dopo il ricorso proposto da dara s.a.s., non ha visto la partecipazione del socio accomandatario e, tanto meno, del socio accomandante, nonostante l'invito a integrare il contraddittorio contenuto nella memoria di costituzione dell'agenzia delle Entrate e ad onta di quanto prevede l'art. 14 d.l.vo 546/92 e di quanto sancito dalle S.U. della Corte di Cassazione già nell'anno 2008, circa la sussistenza del litisconsorzio necessario tra soci e società di persone, attesa l'imputazione per trasparenza del reddito prodotto dalla società)"*;

2. il sig. De Angelis Antonio, agendo esclusivamente *"quale ultimo legale rappresentante della società cessata DARA DI DE ANGELIS E C. SAS"*, deduce la *"nullità della sentenza"* d'appello per : 1) *"violazione*

dell'art. 24 Costituzione”, in quanto “alla società DARA S.A.S. doveva essere riconosciuta la legittimazione processuale attiva al fine di consentirle di poter eccepire la nullità/inesistenza di un provvedimento notificato ad un soggetto privo di qualsivoglia soggettività passiva tributaria in quanto estinto”; 2) “violazione dell'art. 14 d.lgs. 546/92, 101 e 102 c.p.c.”, in quanto “la CTR, pur edotta della pendenza presso di sé del contenzioso tributario instaurato avverso l'accertamento in capo al socio derivante evidentemente dall'accertamento societario, ha omesso la trattazione congiunta e/o la riunione con l'appello della società”, “in palese violazione del principio del necessario litisconsorzio tra società e soci”;

3. con la “memoria ex art. 378 c.p.c.” proposta dallo stesso sig. De Angelis Antonio, stavolta anche “in proprio” – ma difformemente dalla procura rilasciata in calce al ricorso per cassazione, chiaramente conferita solo “quale ultimo legale rappresentante della società cessata DARA DI DE ANGELIS E C. SAS” – si assume che “nel caso che qui ci occupa, i ricorsi sono stati proposti dal sig. De Angelis, in proprio quale socio accomandatario e ultimo legale rappresentante della società Dara s.a.s. di Antonio De Angelis, cessata nel 2008”, e che “è pacifico che l'accomandatario, socio illimitatamente e solidalmente responsabile delle obbligazioni sociali in forza dell'art. 32313 c.c., nonché necessariamente amministratore e quindi legale rappresentante ex art. 2318 c.c., abbia un evidente interesse all'impugnazione dell'avviso di accertamento notificato alla società” ed altresì che “in caso di estinzione della società di persone, è altrettanto pacifico che si verifichi una successione a titolo universale del socio illimitatamente e solidalmente responsabile nelle posizioni di debito/credito della società”, contestando perciò “l'inaccettabile principio che l'Agenzia delle Entrate può notificare un avviso di accertamento senza che sia legittimato ad agire in giudizio per opporre difese e contestazioni chi pur ne subisce gli effetti, ossia né la società cessata perché incapace di stare in giudizio, né i soci illimitatamente responsabili stante la distinta soggettività tra società e socio”;

4. all'esito della camera di consiglio, il Collegio ha disposto l'adozione della motivazione in forma semplificata.

**Considerato che:**

5. entrambi i motivi di ricorso sono infondati, sulla base del preliminare e decisivo rilievo che, per quanto risulta in atti, le impugnazioni riguardanti l'avviso di accertamento per cui è causa sono state proposte in tutti i gradi di giudizio dal De Angelis Antonio non già in proprio – come invece (anche, ma inammissibilmente, in difetto di idonea procura) nella memoria ex art. 380-bis c.p.c. – bensì solo “*quale ultimo legale rappresentante della società cessata DARA DI DE ANGELIS E C. SAS*”, per cui esse sono riconducibili a detta società, la quale risulta però cessata sin dal 2008, e quindi in epoca antecedente l'inizio del processo, oltre che la stessa emissione dell'avviso *de quo*;

6. al riguardo va subito chiarito, con riguardo all'effetto estintivo delle società (di persone e di capitali) conseguente alla cancellazione dal registro delle imprese in base alla riforma del diritto societario attuata dal d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, che il successivo “*D.Lgs. 21 novembre 2014, n. 175, art. 28, comma 4, in quanto recante disposizioni di natura sostanziale sulla capacità delle società cancellate dal registro delle imprese, non ha valenza interpretativa (neppure implicita) né efficacia retroattiva, sicché il differimento quinquennale degli effetti dell'estinzione della società derivanti dall'art. 2495 c.c., comma 2 – operante nei confronti soltanto dell'amministrazione finanziaria e degli altri enti creditori o di riscossione indicati nello stesso comma, con riguardo a tributi o contributi – si applica esclusivamente ai casi in cui la richiesta di cancellazione della società dal registro delle imprese (che costituisce il presupposto di tale differimento) sia presentata nella vigenza della nuova disciplina di detto D.Lgs., ossia il 13 dicembre 2014, o successivamente*” (Cass. sez. V, 6743/15, 7923/16, 8140/16; sez. VI-5, 15648/15, 11100/17);

7. ciò premesso, deve darsi seguito al consolidato orientamento per cui *“in tema di contenzioso tributario, la cancellazione dal registro delle imprese, con estinzione della società prima della notifica dell'avviso di accertamento e dell'instaurazione del giudizio di primo grado, determina il difetto della sua capacità processuale e il difetto di legittimazione a rappresentarla dell'ex liquidatore, sicché eliminandosi ogni possibilità di prosecuzione dell'azione, consegue l'annullamento senza rinvio, ex art. 382 c.p.c., della sentenza impugnata con ricorso per cassazione, ricorrendo un vizio insanabile originario del processo, che avrebbe dovuto condurre da subito ad una pronuncia declinatoria di merito”* trattandosi di impugnazione *“improponibile, poiché l'inesistenza del ricorrente è rilevabile anche d'ufficio* (Cass. sez. V, 5736/16, 20252/15, 21188/14), non essendovi spazio per ulteriori valutazioni circa la sorte dell'atto impugnato, proprio per il fatto di essere stato emesso nei confronti di un soggetto già estinto (Cass. sez. VI-5, 19142/16; v. anche Cass. sez. V, 2444/17, per l'inesistenza del ricorso proposto da una società estinta; conf., *a contrario*, Cass. sez. V, 4786/17);

8. tale orientamento è stato di recente ribadito anche con specifico riguardo alle società di persone (nella specie una s.n.c.), sul rilievo che la partecipazione a tutti i gradi di giudizio era *“sempre stata svolta in rappresentanza della società, oramai cessata e, quindi, priva di legittimazione processuale, e non dai soci, quali successori della società”*, donde *“l'accertamento del difetto di legitimatio ad causam”*, tale da eliminare *“in radice ogni possibilità di prosecuzione dell'azione”*, ed il conseguente *“annullamento senza rinvio della sentenza impugnata per cassazione ... ai sensi dell'art. 382 c.p.c., comma 3, perché la causa non poteva essere proposta su iniziativa del liquidatore della società estinta, trattandosi invero di un vizio insanabile originario del processo, che da subito avrebbe dovuto condurre a una pronuncia declinatoria del merito”* (Cass. sez. V, 4778/17; cfr. Cass. 4853/15, 21188/14, 22863/11, 14266/06, 2517/00; v. anche, implicitamente, Cass. Sez. U., 13452/17, p.to 1.1);

9. peraltro, tutto ciò non determina, come paventa il ricorrente, una lesione del diritto di difesa, restando fermo l'insegnamento di questa Corte per cui *“l'estinzione della società non determina l'estinzione dei debiti insoddisfatti nei confronti dei terzi, verificandosi un fenomeno di tipo successorio sui generis, in forza del quale i rapporti obbligatori facenti capo all'ente non si estinguono - il che sacrificerebbe ingiustamente il diritto dei creditori sociali - ma si trasferiscono ai soci”*, i quali possono in quanto tali essere chiamati a risponderne – però secondo le ordinarie regole di legittimazione attiva e passiva, e senza il litisconsorzio necessario con la società, ove questa sia già estinta – *“nei limiti di quanto riscosso in sede di liquidazione, ovvero illimitatamente, a seconda del regime giuridico dei debiti sociali cui erano soggetti pendente società”* (v. Cass. Sez. U. n. 6070/13; cfr. Cass. nn. 5736/16, 23765/08, 20874/04, 9418/01);

10. la sentenza impugnata non merita quindi di essere cassata, in quanto conforme ai richiamati principi; al rigetto del ricorso non segue però la condanna alle spese, in mancanza di difese della parte intimata; sussistono invece i presupposti per il cd. raddoppio del contributo unificato.

**P.Q.M.**

Rigetta il ricorso.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17 della l. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1-*bis* dello stesso articolo 13.

DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
oggi, .....