

Sentenza del 05/11/2024 n. 28483 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

L'Agenzia delle entrate, Direzione Provinciale I di Milano ha emesso nei confronti della GRAL Srl avviso di accertamento n. (Omissis) per l'anno di imposta 2006 concernente maggiori redditi da partecipazione nella Ca' Sagredo Real Estate Srl (sulla base del presupposto avviso n. (Omissis)/2010) e una minore perdita da partecipazione in qualità di socio della Sviluppo 7 Srl (a seguito di avviso di accertamento n. (Omissis)/2010 che aveva rideterminato la perdita dichiarata dalla partecipata); per entrambe le società partecipate si era optato, ai fini della tassazione IRES, per il regime della trasparenza fiscale di cui all' art. 115 TUIR .

2. La GRAL Srl in liquidazione ha impugnato l'atto emesso nei suoi confronti, eccependo tra l'altro l'incompetenza territoriale della Direzione Provinciale di Milano I ad emettere entrambi gli atti impositivi, e la Commissione Tributaria Provinciale (CTP) di Milano ha rigettato il ricorso.

3. La società ha proposto appello che la Commissione Tributaria Regionale (CTR) della Lombardia ha accolto, rilevando l'incompetenza territoriale dell'Agenzia delle entrate Direzione provinciale I di Milano e annullando quindi l'atto impugnato.

4. Secondo la CTR la sede legale della società in Milano era un mero recapito e una semplice domiciliazione presso lo studio del commercialista mentre la sede amministrativa ed effettiva era in L (Bz) ove anche la Ca'Sagredo Real Estate Srl aveva la sede effettiva;

pertanto, doveva ritenersi l'incompetenza territoriale dell'Agenzia delle entrate Direzione Provinciale I di Milano.

5. L'Agenzia delle entrate ha proposto ricorso per la cassazione della sentenza della CTR affidandosi a tre motivi.

6. Ha resistito con controricorso la società.

Motivi della decisione 1. Con il primo motivo si deduce, in relazione all' art. 360 comma 1 n. 4 c.p.c., violazione e/o falsa applicazione degli art. 112 c.p.c., 1 comma 2, 4, 5, 18, 53, 61 del D.Lgs. n. 546/1992 , 1 del D.Lgs. n. 545/1992 . Con il secondo motivo si deduce in subordine, in relazione all' articolo 360 comma 1 n. 2 c.p.c., violazione e/o falsa applicazione degli art. 25 Cost., 1 comma 2, 4, 5, 18, 53, 61 del D.Lgs. n. 546/1992 , 1 del D.Lgs. n. 545/1992 . Secondo la ricorrente la CTR avrebbe erroneamente ritenuto l'incompetenza territoriale del giudice adito, inammissibilmente pronunciando nel merito della controversia.

2. Con il terzo motivo, la ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 10 L. 27 luglio 2000 n.212 , 46 cod. civ., 31 , 41 bis, 58 e 59 D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 , 115 D.P.R. 22 dicembre 1986, n.917 , in relazione all' art.360 , primo comma, n.3, c.p.c. Secondo la ricorrente, ai sensi della normativa citata, vi era la competenza territoriale dell'Ufficio che aveva emesso l'avviso di accertamento.

4. Va preliminarmente osservato, peraltro, che nella specie si verte in una fattispecie caratterizzata dal litisconsorzio necessario originario.

4.1. Occorre a tal proposito evidenziare che l' art.115 del D.P.R. n.917/1986 prevede che: "1. Esercitando l'opzione di cui al comma 4, il reddito imponibile dei soggetti di cui all'articolo 73, comma 1, lettera a), al cui capitale sociale partecipano esclusivamente soggetti di cui allo stesso articolo 73, comma 1, lettera a), ciascuno con una percentuale del diritto di voto esercitabile nell'assemblea generale, richiamata dall' articolo 2346 del codice civile, e di partecipazione agli utili non inferiore al 10 per cento e non superiore al 50 per 2 cento, è imputato a ciascun socio, indipendentemente dall'effettiva percezione, proporzionalmente alla sua quota di partecipazione agli utili". Inoltre, "3. L'imputazione del reddito avviene nei periodi d'imposta delle società partecipanti in corso alla data di chiusura dell'esercizio della società partecipata. Le ritenute operate a titolo d'acconto sui redditi di tale società, i relativi crediti d'imposta e gli acconti versati si scomputano dalle imposte dovute dai singoli soci secondo la percentuale di partecipazione agli utili di ciascuno.

Le perdite fiscali della società partecipata relative a periodi in cui è efficace l'opzione sono imputate ai soci in proporzione alle rispettive quote di partecipazione ed entro il limite della propria quota del patrimonio netto contabile della società partecipata. Le perdite fiscali dei soci relative agli esercizi anteriori all'inizio della tassazione per trasparenza non possono essere utilizzate per compensare i redditi imputati dalle società partecipate". Il successivo art.116, a sua volta, prevede che:

"L'opzione di cui all'articolo 115 può essere esercitata con le stesse modalità ed alle stesse condizioni, ad esclusione di quelle indicate nel comma 1 del medesimo articolo 115, dalle società a responsabilità limitata il cui volume di ricavi non supera le soglie previste per l'applicazione degli studi di settore e con una compagine sociale composta esclusivamente da persone fisiche in numero non superiore a 10 o a 20 nel caso di società cooperativa".

Il combinato disposto delle norme dianzi trascritte genera, ad imitazione di ciò che si determina per effetto della disciplina prevista dall'art.5 del medesimo D.P.R., l'imputazione diretta, a ciascun socio del reddito maturato in capo alle società partecipate, proporzionalmente alla quota di partecipazione agli utili, indipendentemente dall'effettiva percezione del reddito medesimo.

4.2. Si propone, anche in relazione alla fattispecie qui in esame, il presupposto obiettivo che è a fondamento del principio di diritto

fissato nella pronuncia di Cass. sez. un., n. 14815 del 04/06/2008 , secondo il quale: "In materia tributaria, l'unitarietà dell'accertamento che è alla base della rettifica delle dichiarazioni dei redditi delle società di persone e delle associazioni di cui all' art. 5 D.P.R. 22/12/1986 n. 917 e dei

soci delle stesse e la conseguente automatica imputazione dei redditi a ciascun socio, proporzionalmente alla quota di partecipazione agli utili ed indipendentemente dalla percezione degli stessi, comporta che il ricorso tributario proposto, anche avverso un solo avviso di rettifica, da uno dei soci o dalla società riguarda inscindibilmente sia la società che tutti i soci - salvo il caso in cui questi prospettino questioni personali - sicché tutti questi soggetti devono essere parte dello stesso procedimento e la controversia non può essere decisa limitatamente ad alcuni soltanto di essi;

siffatta controversia, infatti, non ha ad oggetto una singola posizione debitoria del o dei ricorrenti, bensì gli elementi comuni della fattispecie costitutiva dell'obbligazione dedotta nell'atto autoritativo impugnato, con conseguente configurabilità di un caso di litisconsorzio necessario originario. Conseguentemente, il ricorso proposto anche da uno soltanto dei soggetti interessati impone l'integrazione del contraddittorio ai sensi dell' art. 14 D.Lgs. 546/92 (salva la possibilità di riunione ai sensi del successivo art. 29) ed il giudizio celebrato senza la partecipazione di tutti i litisconsorzi necessari è affetto da nullità assoluta, rilevabile in ogni stato e grado del procedimento, anche di ufficio".

4.3. Il giudizio celebrato senza la partecipazione di tutti i litisconsorzi necessari è affetto da nullità assoluta, rilevabile - anche d'ufficio - in ogni stato e grado del procedimento (Cass. S.U. nn. 1052 del 2007 e 14815 del 2008 ; Cass. n. 26071 del 2015 , n. 7212 del 2015 , n. 1047 del 2013 , n. 13073 del 2012 , n. 23096 del 2012 ; n. 17549 del 2016).

5. Conclusivamente, quindi, rilevata la violazione del litisconsorzio necessario, va dichiarata la nullità dell'intero giudizio con conseguente cassazione della sentenza impugnata e rinvio della causa al giudice di primo grado, ex art. 383 , terzo comma, c.p.c., che provvederà a rinnovare il giudizio di merito a contraddittorio integro e a regolamentare le spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M. dichiara la nullità della sentenza impugnata e rinvia alla Corte di giustizia tributaria di primo grado di Milano affinché provveda al rinnovo di tutta la procedura irritualmente esperita, previa l'integrazione del contraddittorio nei confronti delle altre parti necessarie, oltre che sulle spese del presente giudizio di legittimità.

Documenti citati



Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza