

Civile Ord. Sez. 6 Num. 2807 Anno 2023

Presidente: LUCIOTTI LUCIO

Relatore: DI MARZIO PAOLO

Data pubblicazione: 31/01/2023

Oggetto: Reddito di

partecipazione del socio -  
Società di capitali con  
ristretta base partecipativa -  
Accertamento nei confronti  
della società annullato -  
Conseguenze.

## ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

**Abbondandolo Noè**, rappresentato e difeso, giusta procura speciale allegata al ricorso, dall'Avv. Giampiero Longobardi del Foro di Nocera Inferiore (SA), che ha indicato recapito PEC, avendo il ricorrente dichiarato di eleggere domicilio presso lo studio del difensore, alla via Giuseppe Messina n. 13 in Angri (SA);

- **ricorrente** -

contro

**Agenzia delle Entrate**, in persona del Direttore, legale rappresentante *pro tempore*;

- **intimata** -

avverso

la sentenza n. 6567, pronunciata dalla Commissione Tributaria Regionale della Campania, sezione staccata di Salerno, il 9.9.2020, e pubblicata il 22.12.2020;

ascoltata, nella camera di consiglio non partecipata del 15.12.2022, la relazione svolta dal Consigliere Paolo Di Marzio;

la Corte osserva:

### Fatti di causa

1. L'Agenzia delle Entrate notificava avviso di accertamento alla Kira finestre Srl, di cui aveva ricostruito in forma indiretta il reddito, contestando i maggiori introiti conseguiti negli anni 2013-2015. Notificava quindi all'odierno ricorrente, il socio Abbondandolo Noè, tenuto conto che la società di capitali presentava una ristretta base partecipativa, l'avviso di accertamento n. TFK050300875/2017, mediante il quale gli imputava, in quanto titolare del 30% delle quote sociali, il reddito di partecipazione conseguito e non dichiarato, nella misura di Euro 12.615,00.

2. Il contribuente impugnava l'atto impositivo innanzi alla Commissione Tributaria Provinciale di Avellino, proponendo contestazioni formali e sostanziali. La CTP accoglieva il ricorso "per mancata allegazione della delega di firma" (sent. CTR, p. II).

3. Avverso la decisione sfavorevole conseguita nel primo grado del giudizio spiegava appello l'Amministrazione finanziaria, innanzi alla Commissione Tributaria Regionale della Campania, sezione staccata di Salerno. La CTR riteneva provata la legittima sottoscrizione dell'atto impositivo da parte dell'Amministrazione finanziaria, nonché infondate le contestazioni nel merito proposte dal ricorrente. Pertanto, riformava la decisione dei primi giudici e rigettava il ricorso proposto da Noé Abbondandolo.

4. Avverso la decisione adottata dalla CTR ha introdotto ricorso per cassazione il contribuente, affidandosi ad un motivo di ricorso. L'Agenzia delle Entrate ha ricevuto la notificazione del ricorso il 21.6.2021, ma non si è costituita e non ha svolto difese nel giudizio di legittimità.

### **Ragioni della decisione**

1. Mediante il suo strumento di impugnazione, dichiaratamente proposto ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 5, cod. proc. civ., il contribuente contesta il vizio di motivazione della decisione adottata dalla CTR per non aver esaminato il fatto decisivo per il giudizio, ed oggetto di discussione tra le parti, relativo

all'intervenuto passaggio in giudicato della decisione che ha annullato l'accertamento tributario nei confronti della società, di cui quello nei confronti del socio è conseguenza, essendogli stato contestato il conseguimento di un reddito di partecipazione a società di capitali avente ridotta base partecipativa.

2. Occorre preliminarmente rilevare che, nella sintesi introduttiva del motivo di ricorso, il ricorrente censura la "omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione su fatti decisivi ...", contaminando l'attuale previsione di cui all'art. 360, primo comma, n. 5, con la formula previgente. La censura proposta ai sensi del vizio di motivazione appare comunque ammissibile, perché il ricorrente ha indubbiamente inteso contestare l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti (ric., p. 7), e precisamente: il passaggio in giudicato della sentenza che ha annullato l'accertamento tributario di un maggior reddito conseguito dalla società.

2.1. Il ricorrente non ha peraltro mancato di indicare qual è la decisione emessa nei confronti della società cui opera riferimento, ovvero la sentenza della CTR di Napoli, sezione staccata di Salerno, del 13.8.2019, n. 6488/09/2019, che assume essere passata in giudicato, e neppure trascura di segnalare in quale atto vi avesse operato riferimento: "deduzioni difensive del sig. Abbondandolo in secondo grado (cfr. ivi, pag. 3; pagg. 26 e 27)", attestando di avere prodotto in giudizio la decisione (ric., p. 5). Inoltre, la questione circa le conseguenze sull'accertamento emesso nei confronti del socio della società di capitali avente ridotta base partecipativa, dell'annullamento dell'accertamento emesso nei confronti della società per ragioni di merito, costituisce una questione di diritto, come è correttamente interpretato pure dal contribuente, che si richiama a quanto da lui contestato in sede di appello affermando che "non essendoci alcun reddito extrabilancio conseguito dalla società partecipata, non v'è alcun reddito

distribuito e, quindi, da tassare in capo ai soci” (ric., p. 5, riportando l’atto di controdeduzioni ed appello incidentale, pag. 27).

2.2. In materia questa Corte ha già avuto occasione di precisare che “in tema di accertamento delle imposte sui redditi, la validità dell’avviso in ordine a ricavi non contabilizzati, emesso a carico di società di capitali a ristretta base partecipativa, costituisce presupposto indefettibile per legittimare la presunzione di attribuzione ai soci degli eventuali utili extracontabili accertati, con la conseguenza che l’annullamento dello stesso con sentenza passata in giudicato per vizi attinenti al merito della pretesa tributaria, avendo carattere pregiudicante, determina l’illegittimità dell’avviso di accertamento, notificato al singolo socio, che ipotizzi la percezione di maggiori utili societari; tale carattere pregiudicante non si rinviene, invece, nelle ipotesi di annullamento per vizi del procedimento (nella specie per inesistenza della notifica e per errata intestazione dell’avviso), le quali danno luogo ad un giudicato formale, e non sostanziale, difettando una pronuncia che revochi in dubbio l’accertamento sulla pretesa erariale”, Cass. 19.1.2021, n. 752; non essendosi mancato di sottolineare che “in tema di contenzioso tributario la sentenza, passata in giudicato, di annullamento dell’atto impositivo nei confronti di società a ristretta base sociale, se fondata su motivi di rito (nella specie: l’estinzione della società), non fa stato nei confronti dei soci, mancando un accertamento inconfutabile sull’inesistenza dei ricavi non contabilizzati e della relativa pretesa fiscale”, Cass. sez. VI-V, 22.4.2021, n. 10723.

2.3. Pertanto, la Commissione Tributaria Regionale non avrebbe dovuto ignorare la potenzialmente decisiva circostanza rappresentata dal contribuente, ed avrebbe anzi dovuto esaminare gli effetti che la pronuncia di annullamento dell’avviso di accertamento emesso nei confronti della società hanno prodotto

sull'accertamento del reddito di partecipazione conseguito dal socio.

3. Il motivo di ricorso proposto dal contribuente appare pertanto fondato e deve essere accolto, cassandosi la decisione impugnata con rinvio innanzi alla Corte di giustizia tributaria di secondo grado della Campania, sezione staccata di Salerno, perché proceda a nuovo giudizio.

La Corte,

**P.Q.M.**

accoglie il ricorso proposto da Abbondandolo Noè, cassa la decisione impugnata e rinvia innanzi alla Corte di giustizia tributaria di secondo grado della Campania, sezione staccata di Salerno che, in diversa composizione, procederà a nuovo giudizio, nel rispetto dei principi esposti, e provvederà anche a liquidare le spese di lite del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 15.12.2022.