



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Giustizia Tributaria di II grado della CAMPANIA Sezione 2, riunita in udienza il 18/11/2022 alle ore 09:00 con la seguente composizione collegiale:

A, Presidente
Relatore
, Giudice

in data 18/11/2022 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

- sull'appello n. 1784/2022 depositato il 17/03/2022

proposto da

Difeso da

Luciano Coppola Avv. - CPPLCN79T24C349H

ed elettivamente domiciliato presso l.coppola@avvocatinocera-pec.it

contro

Ag. Entrate Direzione Provinciale Salerno

elettivamente domiciliato presso dp.salerno@pce.agenziaentrate.it

Avente ad oggetto l'impugnazione di:

- pronuncia sentenza n. 295/2022 emessa dalla Commissione Tributaria Provinciale SALERNO sez. 2 e pubblicata il 27/01/2022

Atti impositivi:

- AVVISO DI ACCERTAMENTO n. TF9010700290/2021 IRPEF-ADDIZIONALE REGIONALE 2016
- AVVISO DI ACCERTAMENTO n. TF9010700290/2021 IRPEF-ADDIZIONALE COMUNALE 2016
- AVVISO DI ACCERTAMENTO n. TF9010700290/2021 IRPEF-ALTRO 2016

a seguito di discussione in pubblica udienza

Richieste delle parti:

Appellante: accoglimento dell'appello con vittoria di spese

Appellato: rigetto dell'appello con vittoria di spese.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in data 04/06/2021, il contribuente in epigrafe impugnava l'avviso di accertamento n TF9010700290/2021, col quale l'ufficio recuperava a tassazione il maggior reddito d'impresa per l'anno d'imposta 2016, nella misura del 70% del reddito accertato, e divenuto definitivo, nei confronti della società a ristretta base partecipativa. Deduceva il ricorrente: l'inesistenza giuridica della notificazione per violazione dell'art. 60 d.p.r. n. 600/73, art. 137 e ss. c.p.c., artt. 2, 3, 14 L. 890/82, che comporta la nullità insanabile dell'avviso di accertamento; la violazione dell'art. 42 d.p.r. n. 600/73 per difetto di sottoscrizione dell'atto impugnato; l'omessa notifica dell'invito al contraddittorio; il difetto di motivazione e di sottoscrizione; la violazione dell'art. 12, comma 7, della legge 27 luglio 2000, n. 212, per omessa notifica dell'atto accertativo emesso nei confronti della società al socio della stessa in ragione della cessata partecipazione sociale sin dal 07/08/2017.

Si costituiva in giudizio l'Agenzia delle Entrate, la quale rivendicava la legittimità del proprio operato.

Con sentenza n.295/2021, l'adita Commissione rigettava il ricorso con condanna del ricorrente alle spese di lite.

Avverso la decisione è insorto il contribuente, il quale ha censurato la sentenza che non avrebbe adeguatamente esaminato i motivi di ricorso, che analiticamente ripropone in sede di gravame.

Si è costituita l'Agenzia, la quale ha insistito nella legittimità dell'atto impugnato, chiedendo il rigetto dell'appello.

All'udienza del 18/11/2022, la causa è stata assegnata a sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

In fatto si premette che l'avviso di accertamento impugnato scaturisce dalla verifica fiscale nei confronti della società ..., conclusasi con la emissione del PVC, datato 27/11/2019, cui seguiva, nel 2020, a danno della società, l'avviso di accertamento, con il quale veniva contestata alla medesima la mancata contabilizzazione e dichiarazione di ricavi c.d. occulti per l'anno 2016. Di qui il recupero in capo all'ex socio del relativo dividendo da compartecipazione societaria (70%) agli utili extra bilancio accertati.

Ciò premesso, il Collegio ritiene fondato il primo motivo, con il quale l'appellante deduce il difetto di

motivazione della sentenza impugnata in relazione all'art. 7, della L. 27 luglio 2000, n. 212, dell'art. 42 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, nonché la compromissione del Suo diritto di difesa, nella parte in cui i primi giudici hanno escluso che la mancata conoscenza dell'avviso di accertamento, notificato alla società, viziasse l'atto impositivo a lui notificato.

Sul punto occorre precisare che l'appellante ha dimostrato, depositando il relativo atto, e la circostanza non è contestata dall'Ufficio, che egli ha ceduto le sue quote societarie in data 07/08/2017, epoca, quindi, ben precedente alla verifica fiscale avvenuta il 27/11/2019.

Tale dato di fatto incide in maniera determinante sulla illegittimità dell'avviso di accertamento.

Ed invero, questa Corte condivide il principio recentemente enunciato dal giudice di legittimità nella decisione richiamata dall'appellante (Cass. n. 4239/2022), in base al quale: “ *in materia di accertamento tributario di un maggior reddito nei confronti di una società di capitali, organizzata nella forma della società a responsabilità limitata ed avente ristretta base partecipativa, e di accertamento consequenziale nei confronti dei soci, l'obbligo di motivazione degli atti impositivi notificati ai soci è soddisfatto anche mediante rinvio per relationem alla motivazione dell'avviso di accertamento riguardante i maggiori redditi percepiti dalla società, anche se solo a quest'ultima notificato, giacché il socio, ex art. 2476 c.c., ha il potere di consultare la documentazione relativa alla società e, quindi, di prendere visione dell'accertamento presupposto e dei suoi documenti giustificativi (Cass., 2/10/2020, n. 21126; cfr. anche 28/11/2014, n. 25296; 4/06/2018, 14275; 18/02/2020, n. 3980, queste ultime richiamano il diritto di controllo della documentazione sociale da parte dei soci, previsto dall'art. 2261 c.c.). Questo condivisibile orientamento incontra tuttavia il limite della persistente posizione di socio, facente capo al partecipante alla ristretta compagine sociale, e dunque al facile accesso alla conoscenza e comunque alla conoscibilità degli atti che attingono la società*”.

La fattispecie posta all'attenzione della Corte è del tutto analoga a quella oggetto di presente giudizio, in cui il ricorrente, ancora socio nell'anno d'imposta sottoposto a verifica fiscale, nello spazio temporale tra tale annualità e quella in cui l'Amministrazione finanziaria ha dato corso all'attività accertativa nei riguardi della compagine sociale, e successivamente nei suoi confronti, aveva ceduto le quote. In riferimento a tale specifico punto, afferma la Corte: “*Se è indiscutibile che astrattamente può rispondere anch'egli della presunta distribuzione degli utili extracontabili accertati in via definitiva in capo alla società, è tutt'altro che scontato che, ceduta la propria partecipazione sociale ed uscito da quella compagine sociale, egli sia stato ancora in condizione di accedere alla documentazione della società, e, prima ancora, abbia potuto conoscere dell'attività di verifica cui la società medesima è stata sottoposta. Per conseguenza ci si deve chiedere se quella giurisprudenza di legittimità, afferente il socio della società a ristretta base partecipativa, possa adagiarsi anche all'ipotesi del socio già receduto dalla società. Oppure, al contrario, se la prescrizione della L. n. 212 del 2000, art. 7 e del D.P.R. n. 600 del 1973, art. 42 debba trovare piena applicazione, con l'effetto della nullità dell'avviso di accertamento indirizzato al socio receduto, motivato mediante rinvio all'atto impositivo precedentemente notificato alla società, senza allegazione o riproduzione dei suoi contenuti essenziali nell'atto impositivo che attinge il socio.*”

Questo Collegio ritiene corretta la seconda interpretazione. Se infatti è corretta l'interpretazione che riconosce in capo al socio la conoscibilità degli atti indirizzati alla società, anche per la peculiare ristrettezza della compagine sociale, non può certo affermarsi che il socio receduto abbia accesso agli atti e alla documentazione sociale, così come prevede gli artt. 2261 e 2320 c.c. per le società di persone, oppure l'art. 2476 c.c., comma 2, per le società a responsabilità limitata. Ci si troverebbe in altri termini di fronte ad un soggetto che, ricevuta notificazione di un avviso d'accertamento con il quale gli si ridetermina il reddito da partecipazione in una società, di cui non è più socio, ma relativamente ad una annualità in cui tale era, deve apprestare nei successivi sessanta giorni la propria difesa (o anche solo valutare se ciò convenga), senza alcuna garanzia di accesso alla documentazione notificata alla società, cui per relationem fa rinvio l'atto impositivo ricevuto. Conseguentemente l'avviso di accertamento notificato al P., che ai fini della motivazione ha fatto rinvio all'avviso di accertamento indirizzato alla società, doveva essere corroborato dalla allegazione della documentazione citata, o dalla riproduzione dei suoi contenuti essenziali”.

Da quanto esposto deriva che l'avviso di accertamento impugnato risulta illegittimo in quanto mancante dell'allegazione della documentazione in esso citata, ovvero della riproduzione dei suoi contenuti essenziali, di conseguenza deve essere dichiarato nullo per difetto di motivazione.

Gli altri motivi rimangono assorbiti.

La novità della questione di diritto, che soltanto con la sentenza citata ha trovato una sua soluzione presso il giudice di legittimità, giustifica un provvedimento di compensazione delle spese.

P.Q.M.

La Corte di Giustizia Tributaria per la Campania, II Sezione di Salerno, accoglie l'appello; compensa le spese per le ragioni espresse in motivazione.