

## Giurisprudenza

# Il fallito ha il potere di impugnare l'accertamento

10 Aprile 2006

Nell'inerzia del curatore, non è privato della qualità di soggetto passivo del rapporto tributario

**Thumbnail** Image not found or type unknown A causa del decesso di uno dei due coniugi, titolari di una Sas, le quote societarie venivano trasferite al proprio figlio e la società cambiava denominazione sociale.

Il coniuge superstite, socio accomandatario, costituiva un procuratore della società, che a sua volta ometteva di presentare la dichiarazione ai fini Iva e delle imposte dirette. Successivamente, sia la società che il socio accomandatario in proprio venivano dichiarati falliti.

L'ufficio notificava un avviso di accertamento nei confronti della società, in persona del curatore fallimentare e, in seguito, ne notificava un altro anche al socio accomandatario in proprio, contestando un'omessa dichiarazione di utili societari per la quota di sua spettanza.

Il socio accomandatario impugnava gli accertamenti dapprima davanti alla Commissione tributaria provinciale, che respingeva il ricorso, e poi davanti alla Commissione tributaria regionale, che rigettava il gravame.

In particolare, la Commissione adita in secondo grado riteneva che la contribuente non era legittimata a impugnare gli avvisi di accertamento, in quanto, a seguito della dichiarazione di fallimento, era stata privata della sua qualità di soggetto passivo del rapporto tributario.

Avverso tale decisione propone ricorso per cassazione la contribuente, deducendo:

- violazione e falsa applicazione dell'articolo 43 della legge fallimentare, atteso che al soggetto fallito non è sottratta, in senso assoluto, la capacità processuale: egli resta soggetto passivo del rapporto tributario

- che sia la società che il socio accomandatario erano state vittime dell'operato dell'istitutore, il quale avrebbe utilizzato la Sas per finalità fraudolente, così come accertato nelle sentenze penali prodotte nel giudizio di appello.

La Corte suprema, con la sentenza in rassegna (n. 5671 depositata in data 15/03/2006), ha rigettato il ricorso presentato dalla contribuente, ritenendo che, pur se il primo motivo di ricorso eccepito debba considerarsi pienamente fondato, *"il suo accoglimento non determina, comunque, la fondatezza del ricorso, atteso che la sentenza impugnata, presenta una duplicità di rationes decidendi, onde l'eliminazione di una di esse non comporta la caducazione della statuizione finale"*.

Ciò precisato, i giudici di legittimità, in ordine al primo motivo di ricorso, hanno affermato che:

- l'accertamento tributario, ove inerente a crediti i cui presupposti si siano determinati prima della dichiarazione di fallimento del contribuente o nel periodo d'imposta in cui tale dichiarazione è intervenuta, deve essere notificato non solo al curatore, in ragione della partecipazione di detti crediti al concorso fallimentare, o, comunque, della loro idoneità a incidere sulla gestione delle attività e dei beni acquisiti al fallimento, ma anche al contribuente, il quale non è privato, a seguito della dichiarazione di fallimento, della sua qualità di soggetto passivo del rapporto tributario e resta esposto ai riflessi, anche di carattere sanzionatorio, che conseguono alla "definitività" dell'atto impositivo (*cf.* Cassazione n. 3667/1997, n. 14987/2000, n. 6937/2002)
- nell'inerzia degli organi fallimentari, ravvisabile ad esempio nell'omesso esercizio da parte del curatore fallimentare del diritto alla tutela giurisdizionale nei confronti dell'atto impositivo, il fallito è eccezionalmente abilitato a esercitare egli stesso tale tutela alla luce dell'interpretazione sistematica del combinato disposto degli articoli 43 della legge fallimentare e 16 del Dpr 636/1972, conforme ai principi, costituzionalmente garantiti (articolo 24, commi primo e secondo, Cost.), del diritto alla tutela giurisdizionale e alla difesa (*cf.* Cassazione n. 14987/2000, n. 3667/1997, n. 6937/2002)
- alla dichiarazione di fallimento consegue, per il fallito, una perdita della capacità processuale che ha carattere non assoluto ma relativo e può essere eccepita solo dal curatore nell'interesse della massa dei creditori. Ne deriva che, se, nell'inerzia del curatore, agisce in giudizio per la società fallita il suo rappresentante legale, il difetto di capacità processuale non può essere rilevato né su eccezione della controparte né d'ufficio (*cf.* Cassazione n. 1359/1999, n. 1396/2003, n. 3400/1997).

In buona sostanza, la sentenza in esame, sulla scia di quanto già affermato dalla Corte di cassazione in precedenti pronunce, ha voluto evidenziare che, a seguito della dichiarazione di fallimento, nell'inerzia degli organi fallimentari, ovvero allorquando il curatore fallimentare non abbia esercitato il diritto alla tutela giurisdizionale nei confronti dell'atto impositivo, il fallito, eccezionalmente, non è privato della qualità di soggetto passivo del rapporto tributario.

Per tale ragione, il ricorrente, ove riceva la notifica di un avviso di accertamento in pendenza del suo assoggettamento a procedura fallimentare, ha il potere di impugnare l'atto, in ragione della legittimazione straordinaria riconosciutagli dalla giurisprudenza di legittimità.

Da ultimo, in ordine alla seconda eccezione formulata dalla ricorrente, la Corte suprema ha affermato che *"dall'art. 2208 c.c. si evince che il titolare dell'impresa è, per presunzione, responsabile di tutti gli atti compiuti in suo nome nella sede dell'impresa stessa"*.

Di conseguenza, *"in base ai fondamentali principi dell'apparenza giuridica e dell'affidamento"*, sono riferibili al medesimo titolare *"le attività svolte da coloro che, a qualsiasi titolo, agiscano nella sede dell'impresa, quali incaricati o che, ragionevolmente, possono essere considerati tali"*.

Pertanto, conclude la Corte, pur se l'obbligazione tributaria traesse origine dal comportamento scorretto dell'istitutore (chi è posto dal titolare all'esercizio di un'impresa commerciale), la ricorrente, in qualità di socio accomandatario della Sas, è la sola responsabile di tutti gli atti compiuti in suo nome nella sede dell'impresa.

di

**Francesca La Face**

URL: <https://www.fiscooggi.it/rubrica/giurisprudenza/articolo/fallito-ha-potere-impugnare-laccertamento>