

CONTENZIOSO

Società di persone e litisconsorzio necessario

di **Luigi Ferrajoli**

Con la [sentenza n. 22438 del 4 novembre 2016](#) la Corte di Cassazione ribadisce il principio dell'esistenza di un **litisconsorzio necessario fra soci e società di persone** nel caso di impugnazione dell'accertamento unitario, affermando la nullità della sentenza emessa nei confronti di solo alcuni dei litisconsorti, dal momento che, nel caso di ricorso proposto dalla parte ad un accertamento unitario quale è la **rettifica reddituale disposta nei confronti della società e imputata per trasparenza ai soci**, la comunanza dell'oggetto e l'inscindibilità dell'accertamento danno luogo alla fattispecie dell'[articolo 14, comma 1, D.Lgs. 546/1992](#) ed impongono perciò che il giudizio di impugnazione della pretesa tributaria si svolga sin dalla sua introduzione nel **contraddittorio** di tutti i litisconsorti.

Al riguardo la **giurisprudenza di legittimità** ha più volte affermato ([Cassazione SS.UU. sent. n. 14815/2008](#) e [14816/2008](#)) che il ricorso proposto da uno dei soci o dalla società di persone avverso un avviso di rettifica, che riguardi inscindibilmente la società ed i soci (salvo che questi prospettino **questioni personali**), comporta che tutti devono essere parte nello stesso processo, e la controversia non può essere decisa limitatamente ad alcuni soltanto di essi.

Si è ritenuto dunque trattarsi di fattispecie di **litisconsorzio necessario originario**, con la conseguenza che:

- il ricorso proposto anche da uno soltanto dei soggetti interessati, destinatario di un atto impositivo, apre la strada al giudizio necessariamente collettivo ed il giudice adito in primo grado deve ordinare **l'integrazione del contraddittorio** (a meno che non si possa disporre la riunione dei ricorsi proposti separatamente, ai sensi dell'[articolo 29 D.Lgs. 546/1992](#));
- il giudizio celebrato senza la partecipazione di tutti i litisconsorti necessari è **nullo per violazione del principio del contraddittorio** di cui agli [articoli 101 c.p.c.](#) e [111, comma 2, Costituzione](#), e trattasi di nullità che può e deve essere rilevata in ogni stato e grado del procedimento, anche d'ufficio.

Nella sentenza in commento la Corte di Cassazione ha chiarito che **l'operatività della regola del litisconsorzio necessario non è esclusa** dal fatto che l'atto impugnato abbia ad oggetto oltre ad un debito Irap **anche un debito Iva**, poiché sebbene l'accertamento di un maggior imponibile Iva a carico di una società di persone non determina, in caso di impugnazione, un litisconsorzio necessario nei confronti dei soci, attesa l'assenza - in mancanza di un meccanismo analogo a quello previsto dall'[articolo 40, comma 2, D.P.R. 600/1973](#) e dall'[articolo 5 del D.P.R. 917/1986](#) - di un accertamento unitario e di una conseguente

automatica imputazione dei redditi della società ai soci in proporzione alla partecipazione agli utili, con connessa comunanza di base imponibile tra i tributi a carico della società e dei soci, ove l'Agenzia delle Entrate abbia proceduto con un **unico atto** ad accertamenti di imposte dirette e Irap a carico di una società di persone, fondati su elementi comuni, **il profilo dell'accertamento impugnato concernente l'imponibile Iva**, che non sia suscettibile di autonoma definizione in funzione di aspetti ad esso specifici, **non si sottrae al vincolo necessario del *simultaneus processus*** per l'inscindibilità delle due situazioni, con l'ovvia necessaria conseguenza che il giudizio che a ciò non si sia attenuto è affetto da una **nullità originaria** e deve perciò essere rinviato al giudice di primo grado.

La disciplina processuale del **litisconsorzio** contenuta nell'[articolo 14 del D.Lgs. 546/1992](#) prevede che, se l'oggetto del ricorso riguarda inscindibilmente più soggetti, **tutti i contitolari del rapporto giuridico** devoluto alla cognizione del giudice debbono necessariamente essere messi in grado di partecipare al contraddittorio giudiziale da cui scaturirà la sentenza. In conseguenza di ciò la norma in esame prevede che, se il ricorso non è proposto da o nei confronti di tutti i litisconsorti, la Commissione - rilevata d'ufficio la non integrità del contraddittorio - dispone con ordinanza affinché la parte interessata provveda alla **chiamata in causa dei litisconsorti pretermessi** fissando a tal uopo un **termine** a pena di decadenza.

Se, invece, il contraddittorio giudiziale non coinvolge *ab initio* tutti i litisconsorti, il procedimento risulta inidoneo a giungere ad una valida conclusione per difetto di uno dei **requisiti minimi** della sua regolarità. In tal caso il vizio del giudizio può essere sanato:

1. per iniziativa dello stesso litisconsorte pretermesso, laddove costui **intervenga spontaneamente** in giudizio mediante notifica a tutte le parti di apposito atto d'intervento debitamente sottoscritto e successiva costituzione in giudizio secondo le forme previste per la parte resistente;
2. a seguito di rilevazione giudiziale (d'ufficio o su eccezione di parte), mediante **chiamata in causa del litisconsorte pretermesso** ad opera della parte interessata la quale dovrà provvedere a notificare al litisconsorte pretermesso apposito **atto di chiamata in causa** in ottemperanza all'obbligo impartito dal giudice ed entro il termine perentorio dallo stesso fissato; irrilevante risultando poi, ai fini della regolarizzazione del procedimento, che il litisconsorte una volta ricevuta la notifica dell'atto di chiamata **non si costituisca nel giudizio**.

Seminario di specializzazione

LE VERIFICHE FISCALI IN AZIENDA ►►

Bologna Firenze Milano Napoli