

CONTENZIOSO

Le nullità devono essere eccepite tempestivamente

di Luigi Ferrajoli

In tema di contenzioso tributario, ai sensi dell'[**articolo 157, comma 2, c.p.c.**](#), applicabile anche al giudizio tributario in virtù del rinvio di cui all'[**articolo 1, comma 2 del D.Lgs. 546/1992**](#), affinché sussista l'obbligo del giudice di esaminare l'eccezione di **nullità** relativa di un atto processuale è necessario che la deduzione della medesima avvenga **nella prima istranza successiva all'atto viziato o alla notizia di esso**, restando altrimenti sanata e non potendo più essere eccepita dalla parte che, non opponendosi nella prima difesa successiva all'atto, ha implicitamente rinunciato a farla valere.

È quanto statuito dalla [**Corte di Cassazione nella sentenza n. 17807 del 19 luglio 2017**](#) in una vicenda che vedeva una società impugnare un avviso di accertamento con cui, in applicazione del relativo studio di settore, l'Agenzia delle Entrate le aveva attribuito **maggiori ricavi** pretendendo di conseguenza una maggiore Ires, Irap e Iva; nel merito la società lamentava l'assenza di un **grave scostamento** tra i ricavi presuntivamente determinati e quello puntuale di riferimento o minimo ammissibile e, più in generale, di indizi gravi, precisi e concordanti di occultamento di ricavi.

Il ricorso è stato respinto dalla CTP di Vicenza con sentenza appellata dinanzi alla CTR del Veneto che, previo rigetto dell'**eccezione di inammissibilità ex articolo 53, D.Lgs. 546/1992**, ha confermato la sentenza di primo grado, evidenziando nel merito la sussistenza di un grave scostamento tra redditi dichiarati ed accertati, sia pure non necessario ai fini dell'accertamento fondato sugli studi di settore.

La società ha proposto **ricorso per Cassazione** eccependo, tra l'altro, ai sensi dell'[**articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 4**](#), la violazione degli [**articoli 30, 31, 46 e 49 del D.Lgs. 546/1992**](#), essendo stata comunicata l'udienza di trattazione alle parti costituite senza rispetto del termine di trenta giorni liberi prima e, inoltre, **prima della scadenza del termine per la costituzione delle parti** e della effettiva costituzione in giudizio del resistente.

La Suprema Corte ha ritenuto infondata la censura, atteso che, ai sensi dell'[**articolo 157, comma 2, c.p.c.**](#) che statuisce che: *"Soltanto la parte nel cui interesse è stabilito un requisito può opporre la nullità dell'atto per la mancanza del requisito stesso, ma deve farlo nella prima istranza o difesa successiva all'atto o alla notizia di esso"*, applicabile al giudizio tributario in virtù del rinvio di cui all'[**articolo 1, comma 2, del D.Lgs. 546/1992**](#), affinché sussista l'obbligo del giudice di esaminare l'eccezione di nullità relativa di un atto processuale **è necessario che la deduzione della medesima avvenga nella prima istranza successiva all'atto viziato o alla notizia di esso**, restando altrimenti sanata e non potendo più essere eccepita dalla parte che, non

opponendosi nella prima difesa successiva all'atto, ha implicitamente rinunciato a farla valere (così, tra le altre, [Cass., Sez. L, n. 27026 del 12/11/2008, Rv. 605459 01](#)).

La Cassazione ha così rilevato che, nel caso di specie, dal fascicolo del giudizio di merito risultava che, successivamente all'irregolare comunicazione, **l'appellante aveva partecipato alla trattazione della controversia, avvenuta in pubblica udienza**, conformemente alla sua richiesta formulata già nel ricorso, **senza eccepire alcunché**, con conseguente sanatoria della nullità.

La Suprema Corte, a conforto della propria decisione, ha richiamato la **precedente sentenza della medesima sezione V n. 7414/2005**, avente ad oggetto una vicenda analoga a quella decisa nella pronuncia in commento, nella quale si leggeva che: "se è pur vero che la comunicazione alla società oggi ricorrente della data dell'udienza di discussione - fissata per il 26 febbraio 2001 - è stata spedita il 16 febbraio 2001, e, quindi, senza che sia stato rispettato il termine di cui al D.Lgs. n. 546 del 1992, articolo 19; è, tuttavia, altrettanto vero che il difensore della società allora appellata è comparso all'udienza di discussione del 26 febbraio 2001, **senza sollevare alcuna obiezione** in ordine al mancato rispetto dei termini a difesa, di cui lamenta la violazione in questa sede di legittimità".

Alla luce dell'orientamento costante della Cassazione in tema di **rilevabilità delle nullità e della loro sanatoria**, è evidente come chi si occupi di contenzioso tributario debba porre particolare attenzione anche in ordine all'eventuale presenza di **vizi di legittimità** degli atti non solo di controparte, ma anche in quelli provenienti dagli stessi giudici, al fine di sollevare tempestivamente le relative contestazioni per non perdere definitivamente la possibilità di vederli annullati.

Master di specializzazione

TEMI E QUESTIONI DEL CONTENZIOSO TRIBUTARIO 2.0
CON LUIGI FERRAJOLI

Scopri le sedi in programmazione >