

27277/16

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE CIVILE - T

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MARCELLO IACOBELLIS

- Presidente -

Dott. MAURO MOCCI

- Consigliere -

Dott. GIULIA IOFRIDA

- Consigliere -

Dott. ROBERTA CRUCITTI

- Consigliere -

Dott. ROBERTO GIOVANNI CONTI

- Rel. Consigliere -

Oggetto

IVA RISCOSSIONE

Ud. 24/11/2016 - CC

R.G.N. 22992/2015

non 27277

Rep.

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

sul ricorso 22992-2015 proposto da:

CALAPARK SRL, in persona del legale rappresentante pro tempore,  
elettivamente domiciliato in ROMA,

) giusta procura speciale in calce  
al ricorso;

- *ricorrente* -

*contro*

AGENZIA DELLE ENTRATE 06363391001, in persona del  
Direttore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEI  
PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO  
STATO, che la rappresenta e difende ope legis;

- *resistente* -

avverso la sentenza n. 169/01/2015 della COMMISSIONE  
TRIBUTARIA REGIONALE di CATANZARO, del 28/01/2015  
depositata il 27/02/2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del  
24/11/2016 dal Consigliere Relatore Dott. ROBERTO GIOVANNI  
CONTI.

### In fatto e in diritto

CALAPARK SRL propone ricorso in cassazione, affidato ad un unico motivo, avverso la sentenza della CTR Calabria n. 169/01/15, depositata il 27/02/2015, che aveva dichiarato l'inammissibilità dell'appello proposto dalla società, in quanto proposto da soggetto non legittimato ad impugnare perché medio tempore dichiarato fallito. Inoltre, la CTR ha ritenuto che l'appello fosse infondato nel merito.

La ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 43 l. f., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. Lamenta che ha errato la CTR nel dichiarare priva di legittimazione attiva la società dichiarata fallita.

L'Agenzia delle Entrate non si è costituita nei termini di legge mediante controricorso.

Il procedimento può essere definito con motivazione semplificata.

Il ricorso è fondato.

Ed invero, la giurisprudenza di questa Corte è consolidata nel ritenere che rispetto all'accertamento fiscale reso nei confronti del soggetto fallito, esiste una legittimazione processuale alla proposizione del ricorso in capo al curatore fallimentare al quale si affianca, in caso di inerzia dell'organo fallimentare, quella del medesimo soggetto sottoposto a procedura concorsuale (cfr. Cass. n. 6248/2014; Cass. n. 9434/2014).

Pertanto, si ritiene in modo altrettanto fermo che l'incapacità processuale del fallito deve intendersi meramente "relativa" e può essere fatta valere esclusivamente dal curatore fallimentare (non anche dalla controparte, né tanto meno può essere rilevata d'ufficio dal Giudice), venendo la disposizione della L. Fall., art. 43, comma 1 ad esplicitare, con riferimento all'ambito processuale, l'ulteriore previsione di cui alla L. Fall., art. 44, che prevede la generale inopponibilità ai creditori fallimentari di "tutti gli atti compiuti dal fallito e i pagamenti da lui eseguiti (comma 1), nonché dei "pagamenti ricevuti dal fallito" (comma 2) dopo la sentenza dichiarativa di fallimento (cfr. Cass. n. 5494/2012; Cass. n. 16816/2014).

Pertanto, ha errato la CTR nell'escludere la legittimazione attiva della società, per il solo fatto che la stessa era stata dichiarata fallita, senza considerare che il fallimento era intervenuto in epoca successiva alla notifica della cartella impugnata dal sodalizio quando lo stesso era *in bonis*-v.pag.3 ricorso per cassazione-

A nulla rileva che la CTR abbia deciso la controversia anche nel merito, essendo ferma questa Corte nel ritenere che "la dichiarazione di inammissibilità (come pure quella declinatoria della giurisdizione o della competenza) comporta che il giudice si spogli della *potestas iudicandi* in relazione al merito della controversia, con la conseguenza che, ove siano state svolte impropriamente anche argomentazioni sul merito, le stesse sono da ritenere prive di giuridica rilevanza e che i motivi di impugnazione relativi ad esse vanno dichiarati assorbiti

dall'accoglimento del motivo concernente la declaratoria di inammissibilità” (cfr. Cass. n. 17004/2015, Cass. n. 3840/2007 e Cass. n. 15122/2013).

Sulla base delle considerazioni svolte, in accoglimento del ricorso la sentenza impugnata va cassata con rinvio ad altra sezione della CTR Calabria anche per la liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

PQM

La Corte, visti gli artt.375 e 380 bis c.p.c.

Accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia ad altra sezione della CTR Calabria anche per la liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso nella camera di consiglio della sesta sezione civile in Roma il 24.11.2016.

Il Presidente

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi, .....

28 DIC. 2016



Il Funzionario Giudiziario  
Luisa BARRIETI

*[Handwritten signature]*