Sentenza del 06/11/2019 n. 28544 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

Svolgimento del processo

La Famiglia D. proponeva ricorso alla CTP di Roma avverso un provvedimento di iscrizione ipotecaria per la somma di Euro 392.222,00 pari al doppio del credito iscritto a ruolo e non pagato al momento dell'iscrizione. La CTP accoglieva parzialmente il ricorso riducendo l'iscrizione ipotecaria a Euro 390.030,80.

La CTR del Lazio con l'impugnata sentenza, depositata il 26.09.2013, rigettava l'appello proposto nell'interesse dello stesso Istituto Religioso, confermando la decisione del primo giudice.

Il contribuente propone ricorso per cassazione affidato a due motivi.

Resiste con controricorso Equitalia Sud S.p.A. Il P.G. ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

Motivi della decisione

1.Con il primo motivo il ricorrente deduce omessa insufficiente o contraddittoria motivazione, ai sensi all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, lamentando che l'iscrizione ipotecaria non può essere soggetta a variazioni essendo stata iscritta per l'intero importo.

2. Con il secondo motivo, articolato in varie censure, lamenta violazione di legge ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3. In particolare deduce violazione e falsa applicazione del D.P.R. n. 602 del 1973, art. 50, comma 2, per non avere il giudice di appello considerato che l'iscrizione ipotecaria è affetta da insanabile nullità in quanto il Concessionario non aveva proceduto alla preventiva notifica dell'intimazione di pagamento.

In applicazione del principio processuale della "ragione più liquida" - desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost. - (cfr. Cass. S.U. n. 9936/2014) deve essere esaminato prioritariamente il secondo motivo di ricorso che appare fondato nei termini di seguito precisati.

Com'è noto, all'esito di perdurante contrasto nella giurisprudenza di legittimità, le Sezioni Unite, con sentenza n. 19667 del 18/09/2014, Rv. 632586, hanno affermato il principio secondo il quale "In tema di riscossione coattiva delle imposte, l'Amministrazione finanziaria prima di iscrivere l'ipoteca su beni immobili ai sensi del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 77 (nella formulazione vigente "ratione temporis"), deve comunicare al contribuente che procederà alla suddetta iscrizione, concedendo al medesimo un termine - che può essere determinato, in coerenza con analoghe previsioni normative (da ultimo, quello previsto dal medesimo D.P.R. n.

602 del 1973, art. 77, comma 2 bis, come introdotto dal D.L. 14 maggio 2011, n. 70, conv. con modif. dalla L. n. 106 del 2011), in trenta giorni - per presentare osservazioni od effettuare il pagamento, dovendosi ritenere che l'omessa attivazione di tale contraddittorio endoprocedimentale comporti la nullità dell'iscrizione ipotecaria per violazione del diritto alla partecipazione al procedimento, garantito anche della Carta dei diritti fondamentali della Unione Europea, artt. 41, 47 e 48 fermo restando che, attesa la natura reale dell'ipoteca, l'iscrizione mantiene la sua efficacia fino alla sua declaratoria giudiziale d'illegittimità." In sintesi, le Sezioni Unite hanno ritenuto che, nonostante la disciplina dell'iscrizione di ipoteca, a differenza di quella relativa al fermo amministrativo, trovi collocazione nel D.P.R. n. 602 del 1973, Titolo 2, capo 2 (cosa che potrebbe far pensare ad una relazione strettamente funzionale della stessa con l'espropriazione forzata), devono ritenersi valide in relazione all'iscrizione ipotecaria le medesime conclusioni raggiunte dalle Sezioni Unite rispetto al fermo amministrativo, ossia l'ineludibile carattere di atto impugnabile tanto del fermo amministrativo quanto dell'iscrizione di ipoteca. In particolare si è rilevato come sembri ancor più evidente che l'iscrizione ipotecaria non possa definirsi atto dell'esecuzione, in quanto il fatto che l'espropriazione non debba necessariamente seguire all'iscrizione ipotecaria, autorizza a ritenere che quest'ultima sia un atto riferito ad una procedura alternativa all'esecuzione forzata vera e propria; da ciò deriva la ragione che ne giustifica, come accade per il fermo amministrativo, l'attribuzione alla giurisdizione del giudice tributario. Se, sulla base di tali premesse, l'iscrizione ipotecaria D.P.R. n. 602 del 1973, ex art. 77, deve essere esclusa dall'ambito specifico dell'espropriazione, non può ritenersi applicabile alla fattispecie la regola prescritta dal medesimo D.P.R. n. 602 del 1973, art. 50, comma 2, nè alla luce della lettera dell'espressione normativa la quale chiaramente stabilisce che se l'espropriazione non è iniziata entro un anno dalla notifica della cartella di pagamento, l'espropriazione stessa deve essere preceduta dalla notifica, da effettuarsi con le modalità previste dall'art. 26, di un avviso che contiene l'intimazione ad adempiere l'obbligo risultante dal ruolo entro cinque giorni - nè alla luce della norma citata di cui all'art. 77 la quale, al comma 2, prevede che, prima di procedere all'esecuzione, il concessionario deve iscrivere ipoteca, e, al c. 1, richiama esclusivamente il primo e non anche il medesimo D.P.R. n. 602 del 1973, art. 50, comma 2. Sicchè è stato affermato il principio di diritto secondo cui l'ipoteca prevista dal D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 77 può essere iscritta senza necessità di procedere a notifica dell'intimazione ad adempiere di cui al medesimo D.P.R. n. 602 del 1973, art. 50, comma 2, prescritta per il caso che l'espropriazione forzata non sia iniziata entro un anno dalla notifica della cartella di pagamento, poichè l'iscrizione ipotecaria non può essere considerata un atto dell'espropriazione forzata, bensì un atto riferito ad una procedura alternativa all'esecuzione forzata vera e propria.

Tuttavia, hanno affermato le Sezioni Unite, l'inapplicabilità all'iscrizione ipotecaria della previsione di cui al citato D.P.R. n. 602 del 1973, art. 50, comma 2, non significa che l'iscrizione ipotecaria possa essere eseguita senza che la stessa debba essere oggetto di alcuna comunicazione al contribuente; proprio in quanto atto impugnabile innanzi al giudice tributario, essa presuppone una specifica comunicazione al contribuente, e ciò sia ai sensi del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 21 - secondo cui gli atti impugnabili, elencati nell'art. 19 del medesimo decreto, tra cui va annoverata anche l'iscrizione ipotecaria, debbano essere impugnati entro sessanta giorni dalla relativa notificazione - sia in base alla L. n. 241 del 1990, art. 21 - che prevede un obbligo

generalizzato di comunicazione dei provvedimenti limitativi della sfera giuridica dei destinatari. A sua volta Statuto del Contribuente, art. 6, prevede che debba essere garantita l'effettiva conoscenza da parte del contribuente degli atti a lui destinati. La comunicazione, quindi, deve necessariamente precedere la concreta effettuazione dell'iscrizione ipotecaria perchè essa è strutturalmente funzionale a consentire e a promuovere, da un lato, il reale ed effettivo esercizio del diritto di difesa del contribuente a tutela dei propri interessi e, dall'altro, l'interesse pubblico ad una corretta formazione procedimentale della pretesa tributaria e dei relativi mezzi di realizzazione, come si evince, altresì dal principio generale emergente dalla L. n. 241 del 1990 che, art. 7 impone l'obbligo della comunicazione dell'avvio del procedimento ai soggetti nei cui confronti il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti, in quanto espressione del principio costituzionale di imparzialità e di buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.).

L'arresto delle Sezioni Unite è stato poi ribadito dalla successiva giurisprudenza delle sezioni semplici: in tal senso Sez. 6-5, sentenza n. 23875 del 23/11/2015, Rv. 637511, che ha confermato come l'iscrizione ipotecaria D.P.R. n. 602 del 1973, ex art. 77 non costituisce atto di espropriazione forzata e può, pertanto, essere effettuata senza la previa notifica dell'intimazione di cui all'art. 50, comma 2, ma, in ossequio al principio del contraddittorio endoprocedimentale, deve essere preceduta, pena la sua nullità, dalla comunicazione e dalla concessione di un termine di trenta giorni al contribuente per il pagamento o la presentazione di osservazioni. Ne consegue, pertanto, la fondatezza del ricorso per cassazione con cui, pur denunciandosi la violazione di una disposizione inapplicabile (nella specie, il D.P.R. n. 602 del 1973, art. 50, comma 2), si lamenti nella sostanza l'omessa attivazione del contraddittorio, in quanto spetta al giudice il compito di qualificare giuridicamente i fatti, utilizzando la normativa che ad essi si attaglia. Analogamente la Sez. 5, con la sentenza n. 13115 del 14 aprile 2016 ha affermato che costituisce principio consolidato quello secondo cui, in tema di riscossione coattiva delle imposte, l'Amministrazione finanziaria, prima di iscrivere l'ipoteca su beni immobili ai sensi del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 77 (nella formulazione vigente "ratione temporis"), deve comunicare al contribuente che procederà alla suddetta iscrizione, concedendo al medesimo un termine - che può essere determinato, in coerenza con analoghe previsioni normative (da ultimo, quello previsto dal medesimo D.P.R. n. 602 del 1973, art. 77, comma 2 bis, come introdotto dal D.L. 14 maggio 2011, n. 70, conv. con modifiche dalla L. 12 luglio 2011, n. 106), in trenta giorni - per presentare osservazioni od effettuare il pagamento, dovendosi ritenere che l'omessa attivazione di tale contraddittorio endoprocedimentale comporti la nullità dell'iscrizione ipotecaria per violazione del diritto alla partecipazione al procedimento, garantito anche dagli artt. 41, 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, fermo restando che, attesa la natura reale dell'ipoteca l'iscrizione mantiene la sua efficacia fino alla sua declaratoria giudiziale di illegittimità. Negli stessi termini si veda anche Sez. 5, n. 24904 in data 6 ottobre 2016.

Tanto premesso, e considerato che, nel caso in esame, risulta incontestata l'omessa attivazione del contraddittorio endoprocedimentale, dato che sul punto Equitalia, anche nel controricorso, si limita a ritenere corretta la sentenza impugnata in quanto sostiene che il D.P.R. n. 602 del 1973, art. 50, comma 2, non si applica al caso di iscrizione ipotecaria (cfr. pag. 5 controricorso), deve ritenersi che nulla sia stato comunicato preventivamente al contribuente rispetto all'iscrizione ipotecaria effettuata; ne consegue che il ricorso va accolto.

L'accoglimento del secondo motivo assorbe il primo.

La sentenza impugnata va, pertanto, cassata e, per l'effetto, in applicazione dell'art. 384 c.p.c., la Corte, decidendo nel merito, accoglie il ricorso introduttivo del contribuente.

Le spese dell'intero giudizio vanno compensate tra le parti, atteso che la citata decisione delle Sezioni Unite, risolutiva del menzionato contrasto, risulta essere intervenuta dopo lo svolgimento di entrambi i gradi del giudizio di merito.

P.Q.M.

La Corte accoglie il secondo motivo di ricorso, assorbito il primo, cassa l'impugnata sentenza e decidendo nel merito accoglie il ricorso introduttivo del contribuente; compensa le spese dell'intero giudizio.

Così deciso in Roma, il 8 maggio 2019.

Depositato in cancelleria il 6 novembre 2019

Documenti citati

Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza