

*Impugnazione per vizi di carattere formale dell'ipoteca ex articolo 77 del DPR 602 del 1973 e giurisdizione esclusiva del giudice tributario*

Tribunale di Taranto, 30 maggio 2014. Estensore Casarano.

**Ipoteca ex articolo 77 DPR 602/1973 - Impugnazione per vizi di carattere formale - Giurisdizione esclusiva del giudice tributario**

*Qualora l'impugnazione dell'iscrizione ipotecaria effettuata ai sensi dell'articolo 77 del DPR 602 del 1973 abbia ad oggetto vizi di carattere formale che potrebbero comportare l'annullamento dell'iscrizione ipotecaria, la controversia deve essere decisa dal giudice tributario e ciò anche nel caso in cui la procedura esecutiva sia già iniziata.*

*(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)*

*omissis*

IL FONDAMENTO DELLA DOMANDA, LA DIFESA ED IL PROCESSO

M. D. con ricorso in opposizione all'esecuzione depositato in data 29-04-2011 affermava che in data 10-12-2010 attraverso una visura ipotecaria veniva a conoscenza che Equitalia Pragma aveva provveduto ad iscrivere ipoteca ex art. 77 del DPR 602-1973 presso l'Agenzia del Territorio di Taranto in data 26-04-2010.

Veniva iscritta per la somma di euro 76.501,02 a garanzia della somma in linea capitale di euro 38.250,51.

Come primo motivo di opposizione l'istante deduceva l'invalidità della predetta iscrizione ipotecaria, in quanto non era stata previamente comunicata, trattandosi di atto impugnabile ai sensi dell'art. 19 lett. e) bis del d.lgs. 546/92.

In secondo luogo l'opponente sosteneva che l'iscrizione ipotecaria fosse nulla perché non preceduta dalla notifica della cartella esattoriale.

In terzo luogo come motivo di invalidità dell'atto impugnato l'istante deduceva la violazione dell'art. 50 del dpr 602-73, ai sensi del quale se l'espropriazione non è iniziata entro un anno dalla notifica della cartella l'espropriazione deve essere preceduta dalla notifica di un avviso che contiene l'intimazione ad adempiere l'obbligo risultante dal ruolo entro cinque giorni; avviso che invece era mancato.

L'Equitalia Pragma s.p.a. si costituiva davanti al giudice dell'esecuzione ed in primo luogo eccepiva il difetto di giurisdizione con riguardo alle pretese tributarie e l'incompetenza per materia per i contributi previdenziali; nel merito contestava il fondamento della domanda.

Il giudice dell'esecuzione sospendeva l'esecuzione con riferimento alle cartelle che evocavano contributi previdenziali e pretese diverse dai tributi.

Riassunto il giudizio con citazione notificata in data 11-10-2011, le parti ribadivano le loro difese.

Senza necessità di istruttoria, la causa all'udienza del 05-02-2014 veniva riservata per la decisione, con la concessione dei termini ex art. 190 c.p.c. per lo scambio di comparse ed eventuali repliche.

## LA COMPETENZA ESCLUSIVA DELLA COMMISSIONE TRIBUTARIA IN TEMA DI IMPUGNAZIONE FORMALE DELL'ISCRIZIONE IPOTECARIA

L'iscrizione ipotecaria, come peraltro già sottolineato dallo stesso Giudice dell'Esecuzione che sospendeva la esecuzione forzata, in realtà è una misura cautelare strumentale all'espropriazione.

Non è quindi ancora indicativa di inizio di esecuzione ed a rigore non può radicarsi la competenza del giudice dell'esecuzione, non essendo ancora iniziata un'esecuzione forzata.

In materia poi è intervenuta la legge 248/2006 che ha inserito fra gli atti elencati nell'art. 19 del D.lg. 546/1992, ed impugnabili avanti alle Commissioni Tributarie l'iscrizione di ipoteca sugli immobili di cui all'art. 77 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973 n. 602, e successive modificazioni; oltre che il fermo di beni mobili registrati.

Quando allora l'impugnativa, come nel caso in esame, ha carattere formale, nel senso che si fanno valere esclusivamente motivi che implicherebbero ex se l'annullamento dell'iscrizione ipotecaria, deve ritenersi che si radichi una competenza per materia esclusiva della commissione tributaria, trova cioè diretta applicazione la evocata norma.

Come a dire che si prescinde dalla natura del credito, se tributario o meno, perché la legge vuole che sia un solo giudice competente per le questioni di invalidità dell'iscrizione ipotecaria.

In questo modo risulta anche semplificato ed agevolato l'esercizio del diritto di difesa, posto che per far valere vizi formali dell'atto in parola, non si assiste alla moltiplicazione dei giudici competenti: giudice ordinario, commissione tributaria e giudice del lavoro.; e se l'esecuzione forzata è già iniziata la competenza funzionale del giudice dell'esecuzione quando non sia vietata dalla normativa fiscale.

Senza contare che si evita il rischio conseguente di conflitti di giudicati, posto che le questioni formali da trattare sono le stesse, come sopra evidenziato quando si è sottolineata la natura di impugnazione formale dell'azione proposta avverso l'iscrizione ipotecaria.

Insomma optando per questa interpretazione la nuova norma citata in tema di competenza della commissione tributaria sembra avere un più significativo contenuto innovativo.

In materia di iscrizione ipotecaria la S.C. ha parlato di atto neutro ( Cass. S.U. 11/02/2008 n. 3171):

“Il legislatore può, senza violare l'art. 102 cost. attribuire ai giudici tributari le controversie che riguardino atti "neutri", cioè utilizzabili a sostegno di qualsiasi pretesa patrimoniale (tributaria o no) della mano pubblica... ciò in quanto si tratta di misure collocate all'interno nel sistema della esecuzione esattoriale, di matrice tributaristica, cui il legislatore ha ritenuto di far ricorso per facilitare la riscossione anche di entrate non tributarie. Di conseguenza, il relativo contenzioso riguarda questioni attinenti alla regolarità formale e sostanziale della misura adottata; non alla fondatezza della pretesa che ha dato luogo al provvedimento di fermo ed alla iscrizione di ipoteca (dal momento che questa fondatezza deve già essere stata accertata con atti definitivi)”.

Tale esito interpretativo solo apparentemente si pone in contrasto con il risalente orientamento della S.C., secondo il quale ad essere dirimente in tema di individuazione del giudice competente nella materia in esame è la natura del credito fatto valere.

Questo criterio infatti entra in gioco quando l'azione proposta evoca l'infondatezza della pretesa e quindi l'iscrizione ipotecaria costituisce la semplice occasione per farla valere.

In questo diverso caso, se si tratta di crediti non tributari, si radicherà nuovamente la giurisdizione del giudice ordinario, e se in particolare si verte in tema di contributi previdenziali quella del giudice del lavoro.

#### LA RIASSUNZIONE DAVANTI ALLA COMMISSIONE TRIBUTARIA

Opera poi la *translatio iudicii* ex art. 59 della Legge n. 69 del 2009 anche con riguardo alla Commissione Tributaria; articolo che infatti così dispone:

“1. Il giudice che, in materia civile, amministrativa, contabile, tributaria o di giudici speciali, dichiara il proprio difetto di giurisdizione indica altresì, se esistente, il giudice nazionale che ritiene munito di giurisdizione. La pronuncia sulla giurisdizione resa dalle sezioni unite della Corte di cassazione è vincolante per ogni giudice e per le parti anche in altro processo.

2. Se, entro il termine perentorio di tre mesi dal passaggio in giudicato della pronuncia di cui al comma 1, la domanda è riproposta al giudice ivi indicato, nel successivo processo le parti restano vincolate a tale indicazione e sono fatti salvi gli effetti sostanziali e processuali che la domanda avrebbe prodotto se il giudice di cui è stata dichiarata la giurisdizione fosse stato adito fin dall'instaurazione del primo giudizio, ferme restando le preclusioni e le decadenze intervenute. Ai fini del presente comma la domanda si ripropone con le modalità e secondo le forme previste per il giudizio davanti al giudice adito in relazione al rito applicabile.

3. Se sulla questione di giurisdizione non si sono già pronunciate, nel processo, le sezioni unite della Corte di cassazione, il giudice davanti al quale la causa è riassunta può sollevare d'ufficio, con ordinanza, tale questione davanti alle medesime sezioni unite della Corte di cassazione, fino alla prima udienza fissata per la trattazione del merito. Restano ferme le disposizioni sul regolamento preventivo di giurisdizione.

4. L'inosservanza dei termini fissati ai sensi del presente articolo per la riassunzione o per la prosecuzione del giudizio comporta l'estinzione del processo, che è dichiarata anche d'ufficio alla prima udienza, e impedisce la conservazione degli effetti sostanziali e processuali della domanda.

5. In ogni caso di riproposizione della domanda davanti al giudice di cui al comma 1, le prove raccolte nel processo davanti al giudice privo di giurisdizione possono essere valutate come argomenti di prova.

Le spese del giudizio, in considerazione della problematicità della questione, è giusto che siano totalmente compensate.

P.T.M.

Definitivamente pronunziando sulle domande di opposizione agli esecutivi ed all'esecuzione proposte con atto di citazione regolarmente notificato in data in data 11-10-2011 – e prima della riassunzione con ricorso del 29-04-2011 davanti al Giudice dell'Esecuzione – avverso l'atto di iscrizione ipotecaria ex art. 77 del DPR 602-1973 eseguita presso l'agenzia del Territorio di Taranto in data 26-04-2010, al n. 277 in forza di atto rep. N. 14107/100, e nei confronti di Equitalia Sud S.p.A. (già Equitalia Pragma s.p.a.), così provvede:

Dichiara il proprio difetto di giurisdizione in favore della Commissione Tributaria di Taranto ex art. la legge 248/2006 - 19 del D.lg. 546/1992, con riferimento a tutti i motivi di impugnativa della iscrizione ipotecaria;

Annulla l'ordinanza del giudice dell'esecuzione del 15-07-2011;

Fissa ex art. ex art. 59 della Legge n. 69 del 2009 il termine di tre mesi per la riassunzione;

Compensa le spese del giudizio.