

Il fermo amministrativo dei beni mobili registrati

Autore: Genise Angelo

In: Diritto tributario

Origini dell'istituto.

L'attuale disciplina del fermo amministrativo di beni mobili registrati prevista dall'art.86 del D.P.R. n.602/1973 è derivata da alcune innovazioni legislative degli ultimi anni ed in particolare da quella operata dal decreto legislativo n.193 del 27.4.01. L'originario D.P.R. n.602 del 1973 difatti non conteneva alcuna norma che consentisse il fermo dei beni mobili iscritti in pubblici registri (autoveicoli, motoveicoli, etc.). Detti beni erano assoggettabili alla sola ordinaria esecuzione, attraverso le forme dell'espropriazione forzata mobiliare. Con il decreto legge n.669 del 31.12.96, si inserì, nel citato D.P.R. 602, l'art.91 bis che, al primo comma, recitava: "Qualora in sede di riscossione coattiva di crediti iscritti a ruolo non sia possibile, per mancato reperimento del bene, eseguire il pignoramento dei veicoli a motore e degli autoscafi di proprietà del contribuente iscritti nei pubblici registri, la Direzione regionale dell'Entrate ne dispone il fermo".

Nei successivi tre commi si trattava dell'iscrizione del provvedimento nei pubblici registri e si disponeva in merito alla sanzioni per la circolazione dopo l'avvenuto fermo ed alla successiva emanazione di un regolamento di attuazione della relativa disciplina normativa; regolamento poi approvato con D.M. 7 settembre 1998, n. 503.

Con la legge di riforma dell'esecuzione mediante ruolo, la quale ha sostituito tutto il titolo II del D.P.R. n.602/73, la disciplina del fermo amministrativo (art.91 bis) è stata disciplinata dal nuovo testo dell'art.86, in misura sostanzialmente analoga salvo che per l'estensione dei soggetti destinatari del provvedimento in parola, da intendersi non solo riferito ai beni dei "contribuenti" ma anche a quelli degli eventuali "coobbligati", vale a dire condebitori solidali.

Nel 2001, infine, è stato approvato, il decreto legislativo n.193 che ha prodotto invece una profonda trasformazione; il primo comma dell'art. 86 è stato infatti sostituito col seguente: "Decorso inutilmente il termine di cui all'articolo 50 comma 1, il concessionario può disporre il fermo dei beni mobili del debitore o dei coobbligati iscritti in pubblici registri, dandone notizia alla direzione regionale delle entrate ed alla regione di residenza".

La modifica non è stata di poco conto, poiché ha toccato la competenza all'adozione del provvedimento, trasferendola dalla sfera dell'Agenzia delle Entrate a quella del Concessionario - oggi Equitalia- ma

soprattutto perché, con la eliminazione della preventiva infruttuosità dell'azione esecutiva, ha eliminato ogni forma di garanzia a favore del contribuente ed ha consentito un vasto ed indiscriminato potere discrezionale in capo al concessionario. Si ritiene da molti, infatti, che la innovata disciplina più che migliorativa appaia decisamente lacunosa e si sia rivelata foriera di un vasto contenzioso. Di fronte all'emissione da parte dei concessionari di numerosissimi provvedimenti di fermo, spesso per debiti già saldati o per somme irrisorie e comunque nettamente inferiori al valore del bene sottoposto al fermo, si sono levate forti proteste, e la questione è diventata tema di trasmissioni televisive di rilevanza nazionale e vi è stata anche qualche proposta di legge per la sua rimozione.

Alla luce di tale evoluzione legislativa e delle recentissime interpretazioni giurisprudenziali, il fenomeno ha assunto ormai una rilevanza tale da meritare un'approfondita analisi della sua natura giuridica. La questione non è di poco conto, se solo si pensi alle conseguenze che ne derivano in termini di giurisdizione ed esperibilità delle relative azioni giudiziarie dirette all'accertamento della nullità o della illegittimità del provvedimento.

Ambito di applicazione del fermo.

Passando all'esame del problema, una primissima questione da affrontare è se il fermo può essere utilizzato anche per la riscossione di entrate che non siano imposte. Dall'inserimento della norma sul fermo nel Dlg 602/73 relativo alla riscossione delle imposte, si potrebbe pensare che le norme sul fermo, ivi, appunto, contenute, sarebbero applicabili solo alle entrate tributarie dello Stato. Senonché il DLGS 46/99 --- intitolato riordino della disciplina della riscossione mediante ruolo, a norma dell'art. 1 della legge 28 settembre 1998, n. 337---, all'art 17 (rubricato : Entrate riscalate mediante ruolo) ha statuito:

1. Salvo quanto previsto dal comma 2, si effettua mediante ruolo la riscossione coattiva delle entrate dello Stato, anche diverse dalle imposte sui redditi, e di quelle degli altri enti pubblici, anche previdenziali, esclusi quelli economici.
2. Può essere effettuata mediante ruolo affidato ai concessionari la riscossione coattiva delle entrate delle regioni, delle province, anche autonome, dei comuni e degli altri enti locali.
3. Continua comunque ad effettuarsi mediante ruolo la riscossione delle entrate già riscalate con tale sistema in base alle disposizioni vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto.

Il precedente art. 16 dello stesso DLGS 46/99 ha attuato una serie di modifiche al DPR 602/73, tra le quali rientra anche la previsione del fermo di cui stiamo trattando.

Se ne deduce che il fermo amministrativo è applicabile a tutte le somme riscosse tramite ruoli, essendo utilizzabile in tutti i casi di riscossione esattoriale e non solo in quelle relative alle imposte.

Giurisprudenza di merito.

Volendo ora indicare una breve rassegna della giurisprudenza di merito sulla natura del fermo auto:

Il trib di Catanzaro , sezione I, con ordinanza del 25.02.2003 , rel. Dott. Saraco, in sede di giudizio di opposizione all'esecuzione, ha affermato che il fermo ha natura cautelare e non espropriativa e ciò per più motivi tra i quali anche quello sistematico, essendo stato inserito l'art.86 in un capo (il terzo) diverso da quello che tratta dell'esecuzione forzata(il secondo) del titolo II, intitolato alla riscossione coattiva.

Il trib di Novara con sent del 9.05.2003, dopo aver ritenuto che al fermo ex art 86, come modificato dal DLGS 193/2001 fosse applicabile il regolamento 503/98 emanato per l'esecuzione del fermo di cui all'art.91 bis del 602/73, ha aggiunto che il provvedimento di fermo ha natura cautelare diretta a garantire l'effettività dell'esecuzione forzata e che proprio per questa sua natura non può restare efficace senza limite di tempo, per cui al fermo deve seguire il pignoramento e tutta la procedura esecutiva, nei tempi e con le modalità stabilite del codice di rito, altrimenti perde efficacia. Il medesimo tribunale, poi, sulla base del fatto che il vecchio fermo amm veniva predisposto dalla DRE e che attualmente il concessionario deve dare comunicazione del fermo alla DRE e alla regione di residenza del debitore, ha anche affermato che per i crediti INPS, INAIL e le contravvenzioni al codice della strada il fermo amm non è ammissibile, essendolo solo, ma questo il tribunale non lo dice esplicitamente, per i tributi erariali e regionali.

Il giudice di Pace di Cosenza, sent del 12.02.2004 ha dichiarato la nullità del fermo auto in assenza di regolamento di attuazione.

Il tribunale di Catania con ord del 26.11 2004 ha ammesso (e concesso) l'istanza di sospensione (ex art.700) su un provvedimento di fermo

Il tribunale di Roma, con ordinanza dell'8.08 2006 ha ammesso l'istanza ex art 700 del cpc su un preavviso di fermo (ritenendo tale atto immediatamente lesivo della posizione giuridica del destinatario)

Giurisprudenza amministrativa.

Passando ad una rapida rassegna della giurisprudenza amministrativa sul fermo amm.:Il Tar Puglia, sent 4.02.2004 n.392, ha affermato che il fermo amministrativo è un provvedimento in senso proprio, in quanto si estrinseca nell'emanazione di un atto unilaterale idoneo ad incidere in modo autoritativo nella sfera giuridico patrimoniale del destinatario, con la imposizione di un vincolo di indisponibilità del bene che implica la temporanea privazione del diritto di godimento, e cioè dello jus utendi ac fruendi e che si risolve anche in un divieto di utilizzazione del mezzo, la cui violazione espone all'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria e all'asportazione del veicolo affidato in custodia a depositario autorizzato. In quanto provvedimento amministrativo, ed in funzione della chiara lettera della disposizione novellata dell'art.86 comma 1, alla sua emanazione corrisponde l'esercizio di un potere amministrativo discrezionale sull'an, ma anche sul quid, poiché il concessionario non soltanto può scegliere se adottare la misura bensì anche graduarla nel suo oggetto.

Il TAR Puglia, prosegue, ritenendo che il fermo auto rientri nella sfera della giurisdizione amministrativa esclusiva, ex art.33 del DLGS 31.03.1998 n.80, come sostituito dall'art.7 della legge 21.07.2000 n. 205 relativa alla materia dei pubblici servizi, che comprende, in base al comma 2 della lettera e) anche le controversie riguardanti "...le attività.. di ogni genere ... rese nell'espletamento di pubblici servizi"; sotto quest'ultimo profilo, non può sfuggire che l'emanazione del fermo auto è riconducibile all'attività di un concessionario di pubblico servizio, afferma ancora il Tar puglia, il quale esclude la giurisdizione tributaria sulla materia nemmeno nella più ampia sfera disegnata dall'art. 12, comma 2 della legge 28.12.2001 n.448, perché essa giurisdizione riguarda controversie aventi ad oggetto tributi, e quindi quelle che attengono in via diretta ed immediata all'esistenza dell'obbligazione tributaria.

Conclude il TAR Puglia affermando che, riconosciuta la natura di provvedimento amministrativo del fermo auto e la sua discrezionalità, è indubitabile che lo stesso debba essere motivato in modo congruo e specifico: motivazione che deve individuare le specifiche esigenze che giustificano la adozione della misura cautelare in rapporto all'entità del credito tributario e a circostanze concrete, attinenti al debitore, atte a compromettere la garanzia del credito.

Il Tar Calabria, con sent 24.02.2004 n.699, ha affermato che il fermo auto si innesta in una speciale procedura di espropriazione, riguardo alla quale sono configurabili esclusivamente posizioni soggettive di diritto. Il fermo, continua il Tar Calabria, si colloca all'interno della fase esecutiva dell'obbligazione tributaria, quando il concessionario, decorso inutilmente il termine di sessanta giorni dalla notificazione della cartella di pagamento, è tenuto, a mente dell'art.50 del DPR 602/73, a procedere ad espropriazione forzata. Esso fermo, pertanto, non presenta alcuna immediata ed oggettiva connotazione pubblicistica: per vero, disponendo esso, il concessionario non provvede alla diretta gestione di interessi pubblici, ma soltanto a determinare le condizioni che rendano più agevole la realizzazione del credito principale.

Anche il Tar Emilia Romagna, sent 3561/2004 afferma la giurisdizione del giudice civile dell'esecuzione in materia di fermo.

Il Tar Lazio, sez.II, con ordinanza del 23 giugno 2004 n.3042, confermata in appello dal CDS, sez. IV, con ordinanza del 13 luglio 2004 n.3259, ha sospeso in via cautelare il fermo auto attribuendo rilevanza, sotto il profilo del fumus boni juris, all'assenza di regolamentazione attuativa e alla sproporzione tra l'entità della pretesa erariale ed il danno arrecabile al contribuente con l'esecuzione della misura cautelare.

E proprio a seguito di tali decisione l'Agenzia delle entrate, in attesa del parere dell'Avvocatura dello Stato sull'esatta portata di esse, ha invitato i concessionari ad astenersi dal disporre fermi su beni iscritti in pubblici registri (Ag Entr risol 22.07.2004 n.92/E).

Le novità introdotte dalla legge 248/2005.

In relazione alla illegittimità del fermo operato in assenza del previsto regolamento di attuazione è successivamente intervenuta la legge 248/2005, di conversione del DL 203/2005, il cui art. 3, comma 41

ha stabilito che “ Le disposizioni dell’art. 86 del DPR 29.09.1973 n. 602, si interpretano nel senso che, fino all’emanazione del decreto previsto dal comma 4 dello stesso articolo, il fermo può essere eseguito dal concessionario sui veicoli a motore nel rispetto delle disposizioni, relative alle modalità di iscrizione e di cancellazione ed agli effetti dello stesso, contenute nel decreto Ministro delle Finanze 7.09.1998 n.503.

Nuovi orientamenti della giurisprudenza amministrativa.

IL CDS ha poi cambiato

il suo precedente orientamento e con ordinanza V sez, del 24.09. 2004 n. 7181, ritenendo

meritevoli di considerazione le censure incentrate sul difetto di giurisdizione del GA in ordine alle controversie sul fermo di autoveicoli, sotto il duplice profilo della inerenza della questione alla materia tributaria e dell’intervenuta decisione della Corte Cost in tema di giurisdizione sui pubblici servizi. Le norme censurate dalla Corte Cost., come abbiamo visto, erano state invocate per ricondurre nell’ambito della giurisdizione amm esclusiva il fermo auto, ricollegando l’esecuzione della misura cautelare “ all’attività di un concessionario di un pubblico servizio (della riscossione) TAR Puglia 18.04.2003 n.1764.

Una delle poche decisioni che hanno ritenuto la giurisdizione

del GT sul fermo è stata CDS 27.09.2004 n. 4356

I recenti arresti giurisprudenziali .

Andando alle recenti sentenze sul fermo, le quali, invece di sopirlo, hanno accentuato il dibattito sulla natura dello stesso:

La Corte di Cassazione, con la ord. SS UU n. 2053 del 31.01 2006, emessa in sede di regolamento preventivo di giurisdizione, ex art. 41 segg CPC ha affermato che il fermo auto è una misura cautelare

utile ai fini del fruttuoso compimento della procedura esecutiva e va collocato nell'ambito del procedimento

di esecuzione forzata promosso dal concessionario, traducendosi in un rafforzamento dei poteri di tutela del credito erariale a disposizione del concessionario; ha aggiunto la Cassazione che le controversie sul fermo appartengono al giudice ordinario, trattandosi sostanzialmente di questioni che vertono su atti di esecuzione forzata. Il supremo Collegio ha concluso per la natura non autoritativa del fermo auto, in quanto atto funzionale all'espropriazione forzata e, quindi, mezzo di realizzazione del credito allo stesso modo con il quale la stessa realizzazione del credito è agevolata

dall'iscrizione ipotecaria ex art. 77 del cit dpr; questa ordinanza della Cassazione riguarda il caso già trattato dal Tar Lazio il 23.06.2004 - che aveva portato alla sospensione del fermo per mancanza di regolamento attuativo dello stesso - decisione confermata dal CDS con ord del 13.07.2004. Tali decisioni erano state impugnate davanti alla Suprema Corte con regolamento preventivo di giurisdizione.

Volendo aderire a tale tesi si porrebbe l'ulteriore problema degli eventuali limiti delle opposizioni all'esecuzione e agli atti esecutivi, atteso che l'**articolo 57 del DLG 602/73 afferma**

:

1. Non sono ammesse:

- a) le opposizioni regolate dall'articolo 615 del codice di procedura civile, fatta eccezione per quelle concernenti la pignorabilità dei beni;
- b) le opposizioni regolate dall'articolo 617 del codice di procedura civile relative alla regolarità formale ed alla notificazione del titolo esecutivo.

La successiva ord. 14701/ del 23.06. 2006 della Cass, ribadendo le precedenti argomentazioni ha escluso la giurisdizione del GT, perché l'art.2 , comma 1 del DLGS 546/92 ha lasciato fuori da tale giurisdizione "le controversie riguardanti gli atti dell'esecuzione forzata successivi alla notifica della cartella"

Sulla stessa linea

Cass. SS UU CIV 17.01.2007 n.875

L'ordinanza CDS 4581/ 2006.

E arriviamo, infine all'ordinanza del CDS

del 18.07.2006 n. 4581 ; con detta decisione il CDS ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 49, 57, 86 del DPR 602/73 e degli art 2 e 19 del DLGS 546/92, per come interpretati secondo il diritto vivente di attribuire il fermo amministrativo al giudice ordinario in relazione agli artt 3,16,41,42 della COST.. Ha affermato il giudice amministrativo che il fermo è un provvedimento amministrativo sul quale non vi è la giurisdizione né del GO né del GT. E ha motivato tali conclusioni nel seguente modo:

a)l'espropriazione forzata esattoriale ha connotati profondamente diversi dall'espropriazione forzata di diritto comune: i due istituti sarebbero identici solo nel nome, avendo natura giuridica completamente diversa: il primo è un procedimento amministrativo, il secondo un processo giurisdizionale. E prova di ciò si troverebbe nel divieto di patto commissorio (il quale consente al creditore di soddisfarsi in via di autotutela sul patrimonio del debitore - 2744 cc- e dunque con una espropriazione forzata privatistica; nel nostro ordinamento giuridico la soddisfazione del credito è affidata ad un vero e proprio processo, sotto il controllo di un giudice, il cd processo di esecuzione (Libro III CPC).

Aggiunge

il CDS che lo stesso DPR 602 , al contrario di quel che accade nel processo di esecuzione civile, attribuisce alla parte pubblica un potere di autotutela conservativa a garanzia della riscossione del credito tributario, costituito dal fermo dei beni mobili registrati. In buona sostanza, con il fermo auto, si verifica una limitazione della facoltà di godimento e di disposizione inerenti al diritto di proprietà, in virtù di un atto autoritativo unilaterale e, quindi, secondo una vicenda assimilabile ai provvedimenti amministrativi ablatori e, segnatamente , alle requisizioni .

E a ulteriore riprova che non si tratti di un atto dell'esecuzione forzata, ma di provvedimento di autotutela conservativa, il CDS ribadisce che per l'esecuzione del fermo è sufficiente che siano decorsi i sessanta giorni senza

che sia necessari l'avvio

dell'espropriazione forzata che inizia

(ex art. 491 CPC) con il pignoramento. Afferma

ancora il CDS che ulteriore prova della natura di provvedimento amministrativo del fermo si rinviene nella circostanza che il semplice pagamento della somma pretesa, e all'origine dello stesso, non è sufficiente alla cancellazione del fermo, occorrendo all'uopo apposito provvedimento di revoca della DRE (alla quale il concessionario, in base al dm 503/98, dovrà comunicare l'avvenuto pagamento delle somme); solo a seguito di tale provvedimento di revoca il debitore potrà conseguire la cancellazione del fermo.

Sulla base di queste e di altre argomentazioni il CDS ritiene che l'attribuzione al GO della giurisdizione sul fermo contrasti con le norme costituzionali, non

essendo riconosciuto al

giudice ordinario il potere di annullare direttamente un provvedimento amm e di sindacarne la

motivazione. Conclude infine il CDS

che se, invece, le norme sul fermo venissero interpretate nel senso della giurisdizione del giudice amm - ovvero del giudice tributario, vi sarebbe

maggiore tutela

per il destinatario del fermo, avendo il GA ed il GT il potere di sospendere ed annullare il provvedimento di fermo.

Natura del "Fermo".

A mio modestissimo avviso il fermo

è

un provvedimento amm discrezionale: che sia un provvedimento amministrativo

lo dice la norma- art 86- quando parla del provvedimento che lo dispone; lo si evince come ben dice il CDS dal fatto che si tratta di un potere particolare, non concesso al creditore di diritto comune, evidentemente assegnato per il perseguimento di un fine pubblico o di interesse pubblico(la riscossione del credito tributario); lo si desume dal fatto che la norma assegna al concessionario (ora soggetto a struttura privata, ma con controllo maggioritario da parte di soggetti pubblici) un potere autoritativo unilaterale. Quanto qui sostenuto, e cioè che il fermo consista in un provvedimento amm.,

trova conferma anche nella risoluzione dell'Agenzia delle Entrate n. 64 /2002, la quale , trattando della questione relativa al soggetto al quale spetti la revoca del fermo, afferma testualmente: benché la norma

-- dell'art 86 -- si limiti a stabilire che il fermo in argomento debba essere disposto dal concessionario e non attribuisca espressamente all'agente della riscossione la titolarità del potere di revoca del fermo stesso, tale comportamento sarebbe legittimo, in quanto, in conformità alla ratio dell'art. 1, c. 1, lett. q), del d.lgs. n. 193/2001, agevolerebbe "l'azione amministrativa in termini di economicità e razionalità". Al riguardo, si condivide senz'altro la conclusione cui è pervenuta codesta Direzione Regionale, a favore della quale, peraltro, depone, ancor prima della ratio della disposizione citata, il nesso inscindibile che, sulla base dei principi generali del diritto amministrativo ed in mancanza di una diversa indicazione legislativa, connette la titolarità del potere di emettere un provvedimento e quella del potere di revocarlo"

Che si tratti di provvedimento discrezionale risulta, poi, anche qui , dal testo della norma, la quale afferma che il concessionario può procedere al fermo.

Ciò detto, non si può andare oltre nella condivisione del discorso

fatto da CDS 4581/2006 e ritenere il fermo un provvedimento ablativo assimilabile alla requisizione:

in primo luogo perché la requisizione in proprietà (alla quale evidentemente

il CDS si riferisce, anche perché il diverso istituto della requisizione in uso attiene a cose che la PA prende in uso dai privati per un periodo limitato) è prevista dal nostro ordinamento giuridico o per gravi necessità pubbliche o per esigenze di carattere militare; e poi perché il provvedimento di fermo è, comunque, accessorio ad un altro (cioè al provvedimento che ha manifestato la pretesa dell'ente pubblico) e ne segue il destino. Più aderente al dato normativo potrebbe essere la qualificazione del fermo auto come provvedimento amministrativo discrezionale di natura cautelare, volto a preservare la garanzia del credito della PA, quindi di provvedimento con finalità conservative.

Passando alla giurisdizione su tale provvedimento v'è da dire che il DLGS 546/92, all'art. 2 ha statuito che appartengono alla giurisdizione tributaria tutte le controversie avente ad oggetto i tributi di ogni genere e specie, comunque denominati, restando esclusi dalla giurisdizione tributaria soltanto le controversie riguardanti gli atti dell'esecuzione forzata tributaria successivi alla notifica della cartella di pagamento; orbene, per come si è visto, la quasi unanime giurisprudenza ha ritenuto:

- che il fermo auto sia un atto avente natura cautelare preordinato all'esecuzione;

--che tale

fermo sia antecedente all'esecuzione forzata vera e propria la quale comincia con il pignoramento.

Se ne deve dunque dedurre che se la legge sottrae alla giurisdizione del GT solo gli atti dell'esecuzione forzata tributaria successivi alla notifica della cartella esattoriale e che se, come detto, il fermo auto pur essendo successivo alla cartella di pagamento non è atto dell'esecuzione forzata vera e propria, si può tranquillamente ritenere la giurisdizione del giudice tributario in materia.

E conferma di ciò si è avuto con il decreto Visco Bersani, anche se la tecnica utilizzata per attribuire il fermo al giudice trib ha creato ulteriori questioni; L'art. 35, comma 26 quinquies, del decreto legge 4.07.2006 n.223, ha aggiunto all'art.19, comma 1 del DLGS 31.12.1992 n.546, due ulteriori ipotesi di giurisdizione delle Commissioni Tributarie concernenti:

-l'iscrizione di ipoteca sugli immobili, di cui all'art.77 del DPR 602/73 e successive modificazioni

-il fermo di beni mobili registrati, di cui all'art.86 del dello stesso DPR.

Si è posta la questione: il decreto Visco Bersani ha creato una nuova materia da attribuire alla competenza esclusiva di un giudice speciale (nella specie al giudice tributario) oppure si è limitato a

disciplinare solo una particolare fattispecie di fermo auto (e cioè quello derivante dalla esazione dei tributi)?

I fautori della prima tesi partono dall'ordinanza del Consiglio di Stato 4581/2206, la quale negando, per ragioni sistematiche la giurisdizione ordinaria, ha denunciato la mancanza di una norma di legge che attribuisse *ratione materiae* ad un ben individuato plesso giurisdizionale la materia del fermo auto. Sostiene questa dottrina che, sia nel caso di iscrizione di ipoteca ex art.77, dpr 602/73 che di fermo auto ex art 86 stesso dpr, ci si trova di fronte ad atti autoritativi di natura cautelare, diversi da quelli posti in essere dalla PA *iure privatorum*, laddove, per tutelare le proprie ragioni, la stessa deve richiedere l'intervento del giudice terzo. Ne conseguirebbe, sempre secondo tale orientamento che, in mancanza dell'intervento legislativo testè citato, la giurisdizione sul fermo spetterebbe, ex art.103 della Cost. alla giurisdizione amministrativa: la norma introdotta dal decreto Visco Bersani avrebbe, però, spostato tale giurisdizione al giudice tributario assegnando a quest'ultimo tutta la materia dei provvedimenti di conservazione del credito iscritto a ruolo.

Volendo tentare una interpretazione delle novella , la quale tenga conto e del dato letterale e di quello sistematico si potrebbe affermare che

vi è la giurisdizione

del Giudice Tributario sia quando il ricorrente impugni il fermo per mancanza dei presupposti di esso (nel caso di presupposti concretantesi in tributi), sia quando lo impugni per i vizi propri di esso, senza riferimento ai presupposti (nella quale ipotesi rientrano anche il caso in cui il ricorrente allegghi la mancata notifica degli atti presupposti - e cioè la mancata notifica della cartella di pagamento o, per chi, come la CTP di CS, lo ritenga elemento essenziale, la mancata notifica di una diffida ad adempiere, nelle ipotesi di iscrizione di fermo oltre l'anno dalla notifica della cartella, e quello in cui il fermo non contenga gli elementi per identificare il presupposto); rientrerebbe, dunque, nella Giurisdizione tributaria anche l'ipotesi in cui il contribuente impugni il fermo eccependo la mancata notifica della cartella di pagamento: questa fattispecie sarebbe comunque oggetto di giudizio del Giudice Tributario, a prescindere dalla natura del credito pubblico posto in riscossione Rientrerebbe il fermo, invece, nella giurisdizione del Giudice Ordinario , quando, nel caso di presupposti diversi da tributi, si contesti l'assenza del potere di emettere il ruolo.

Impugnabilità del Cd Preavviso di Fermo

Altro problema che si è posto ha

riguardato la impugnabilità o meno del cd preavviso di fermo E' stato recentemente affermato, TRIB Napoli 4.01.2007 che il fermo amm può considerarsi esistente solo nel momento in cui produce i suoi

effetti sostanziali nella sfera giuridica del soggetto passivo, e quindi esclusivamente nel momento della sua iscrizione al PRA, nel momento in cui, cioè, la lesione alla posizione individuale del destinatario da semplicemente ipotetica diviene effettiva ed attuale. Continua ancora il Trib di Napoli spiegando che il preavviso di fermo, diversamente dal fermo amm, non è previsto dalla sequenza procedimentale dell'esecuzione esattoriale e che è dunque atto meramente discrezionale ed eventuale avente un duplice contenuto: da un lato reca un invito al debitore al pagamento spontaneo (sic!) dell'obbligazione, dall'altro lato reca l'avvertimento che, in caso di perdurante inadempimento si procederà al fermo. Ne consegue che il preavviso di fermo non è atto autonomamente impugnabile.

Tale tesi non si può accettare, perché il preavviso di fermo consiste nella comunicazione al debitore dell'avvenuta adozione del provvedimento di fermo, i cui soli effetti (e cioè l'iscrizione dello stesso nei pubblici registri) sono posticipati di 20 gg. L'art. 86 distingue due fasi del procedimento relativo al fermo: fasi distinte e separate, logicamente e cronologicamente: la prima riguarda l'adozione del provvedimento (art.86, primo comma: " Decorso inutilmente il termine di cui all'art. 50, comma 1 il concessionario può disporre il fermo....)

La seconda fase (che, riprendendo una vecchia, ma sempre attuale, distinzione delle vari fasi in cui si articola il procedimento amministrativo, potremmo chiamare integrativa dell'efficacia del provvedimento) riguarda l'esecuzione del provvedimento già emanato :art. 86 II° comma : " Il fermo si esegue mediante iscrizione del provvedimento che lo dispone

Se si legge la comunicazione del concessionario si può notare che in esso si afferma : " gentile contribuente le comunichiamo che è stato disposto il fermo del suo veicolo e che, decorsi venti gg dalla presente, senza che sia avvenuto il pagamento anche delle spese relative all'adozione del provvedimento di fermo, il fermo stesso sarà iscritto.

Se ne deve dedurre che il concessionario, quando invia la comunicazione ha già disposto il fermo, il quale è completo in tutti i suoi elementi costitutivi, mancando solo degli elementi integrativi dell'efficacia. La lesione, come insegna la migliore dottrina amministrativistica e la giurisprudenza, nei casi come quello in esame, si produce al momento dell'adozione del provvedimento lesivo e non al momento, successivo, dell'efficacia dello stesso..

Ne consegue che il cd preavviso di fermo, essendo comunicazione dell'avvenuta adozione del fermo è immediatamente lesivo dei diritti e interessi del debitore e, perciò, immediatamente impugnabile.

Sospensibilità ex art. 47 dlgs 546/92 del Fermo.

Contrariamente a quanto anche da me sostenuto in più di una sentenza della Ctp di Cosenza, ritengo, dopo una più attenta riflessione ,che il fermo auto sia sospendibile ex art. 47 del DLGS 546 e secondo le norme che riguardano simile istituto negli altri tipi di processo; e ciò per i motivi che vado ad illustrare:

a)

in primo luogo un dato normativo:

L'art 23 del DLGS 472/97, ai commi 3 e 4 afferma :

3. I provvedimenti di cui ai commi 1 e 2 (cioè i provvedimenti di fermo di somme vantate da contribuente e quelli di compensazione delle stesse con debiti dello stesso contribuente), che devono essere notificati all'autore della violazione e ai soggetti obbligati ai sensi dell'art. 11, comma 1, sono impugnabili avanti alla commissione tributaria, che può disporre la sospensione ai sensi dell'art. 47 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546.

4. Se non sussiste giurisdizione delle commissioni tributarie, è ammessa azione avanti al tribunale, cui è rimesso il potere di sospensione.

Il fermo di somme ha la stessa funzione di tutela cautelare del credito della PA che ha il fermo auto, la quale acquisisce il credito del contribuente e lo compensa con un proprio credito nei confronti dello stesso.

Non solo ma l'effetto della sospensione cautelare del fermo di somme è uguale a quello della sospensione cautelare del fermo auto: in entrambi i casi, seppure temporaneamente, e cioè fino alla pronuncia nel giudizio, la sospensione cautelare del provvedimento rende inefficace il fermo: con la conseguenza che nel caso di fermo di somme il credito del contribuente non può essere sospeso e nel caso di fermo auto questo deve essere temporaneamente ritenuto non operativo.

Naturalmente, nel caso di sospensione,il giudice può subordinarne la concessione alla prestazione di idonea garanzia mediante cauzione o fideiussione

bancaria o assicurativa.

Danni derivanti dall'illegittima iscrizione del fermo e loro risarcibilità

Nel caso di accertata inesistenza del debito tributario non potrà non aversi un diritto al risarcimento del danno ex art. 2043 cc, dovendosi imputare quantomeno a colpa della PA il ritardo del rimborso del credito del contribuente. Senza contare poi che in ogni caso, trattandosi di obbligazione pecuniaria, torna applicabile l'1224 cc, il quale prevede per tale tipo di obbligazione che siano dovuti gli interessi legali dal giorno della mora.

Sulla stessa linea TAR Puglia, sezI, sent 25.07.2003 n. 3000

il quale afferma: non può dubitarsi, in linea generale, che anche l'emanazione di provvedimenti illegittimi da parte di amministrazioni pubbliche o loro concessionari può introdurre profili di pregiudizio non esclusivamente patrimoniali, e quindi, quando incidenti su posizioni costituzionalmente tutelate e compressive delle medesime possa dar luogo a responsabilità risarcitoria di natura extracontrattuale in riferimento al cd danno esistenziale . Anche se poi lo stesso Giudice spiega che quando il danno esistenziale discende da lesione di interessi patrimoniali, come nel caso di fermo auto, a differenza delle lesioni dirette alla personalità (sfera dell'onore e reputazione, riservatezza, libertà personale), deve revocarsi in dubbio che possa ricorrersi a criteri di tipo presuntivo, dovendo il danneggiato provare i disagi e le menomate occasioni di svolgimento della sua personalità connesse alla privazione dell'autovettura.

Applicabilità della condanna alle spese aggravata:

Nel caso di costituzione in giudizio dell'ente concessionario, sia tributario, sia civile, sia amministrativo, nel caso di palese infondatezza o inesistenza della pretesa azionata con il fermo, può darsi corso all'eventuale richiesta di responsabilità aggravata, ex art. 96 cpc..

Conclusioni.

Come si può vedere di incertezze sulla giurisdizione sul FA ancora ne rimangono, con grave disagio dei

cittadini; anche se tali disagi, lo si dice non per giustificare la situazione attuale ma solo come magra consolazione, dovrebbero risultare minori alla luce della recentissima sentenza della Corte Cost sulla cd comunicabilità dei giudici. Tale dictum, Sent 12.03.2007 n.77, ha dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 30 della legge 6.12.1971 n. 1034, nella parte in cui non prevede che gli effetti sostanziali e processuali, prodotti dalla domanda proposta a giudice privo di giurisdizione si conservino, a seguito di declinatoria di giurisdizione nel processo proseguito davanti al giudice munito di giurisdizione.

La Corte Cost, partendo dalla constatazione della presenza nel nostro ordinamento giuridico del principio, non scritto ma presupposto dall'intero sistema dei rapporti tra giudice ordinario e giudici speciali, che gli effetti sostanziali e processuali prodotti dalla domanda al giudice dichiaratosi privo di giurisdizione non si conservano nel novo, ha affermato che tale principio deve essere espunto, come tale, dall'ordinamento.

Ha quindi la Corte eliminato il divieto della translatio iudicii.

Ne dovrebbe derivare, come detto, che, nel caso di declinatorie di giurisdizione sul fermo, non dovrebbero prodursi a danno del cittadino decadenze dovute allo spirare di termini di impugnativa perentori.

Dott. Angelo Antonio Genise

<https://www.diritto.it/il-fermo-amministrativo-dei-beni-mobili-registrati/>