

## Il contraddittorio preventivo è necessario anche per l'iscrizione di ipoteca?

**Autore:** Graziotto Fulvio

**In:** Diritto tributario

In tema di riscossione coattiva di imposte, la mancanza del contraddittorio preventivo determina la nullità dell'iscrizione ipotecaria per violazione al diritto di partecipazione al procedimento.

**Decisione:** Ordinanza n. 2879/2016 Cassazione Civile - Sezione VI

**Classificazione:** Tributario

**Parole chiave:** contraddittorio - ipoteca - iscrizione - riscossione

### Il caso.

Una contribuente ricorreva avverso un atto di iscrizione di ipoteca, eseguita da parte di Equitalia senza essere preceduta da alcuna comunicazione.

La Commissione Tributaria Provinciale dava ragione alla contribuente, ma Equitalia proponeva appello e la Commissione Tributaria Regionale riformava la sentenza di primo grado a sfavore della contribuente,

che proponeva ricorso in Cassazione.

### **La decisione.**

Con uno dei motivi di ricorso, ritenuto assorbente da parte della Suprema Corte, la contribuente lamentava la violazione e falsa applicazione degli artt. 50 e 77 del Decreto Presidente della Repubblica n. 602/1973, rilevando «che, come affermato da Cass. sez. unite 19667/2014, l'iscrizione ipotecaria non può comunque essere eseguita senza essere preceduta da alcuna comunicazione al contribuente, così come invece avvenuto nel caso di specie».

La Cassazione, nel ribaltare la decisione di appello, così afferma: «E' vero, infatti che "l'iscrizione ipotecaria prevista dall'art. 77 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 non costituisce atto dell'espropriazione forzata, ma va riferita ad una procedura alternativa all'esecuzione forzata vera e propria, sicché può essere effettuata anche senza la necessità di procedere alla notifica dell'intimazione di cui all'art. 50, secondo comma, del d.P.R. n. 602 cit., la quale è prescritta per l'ipotesi in cui l'espropriazione forzata non sia iniziata entro un anno dalla notifica della cartella di pagamento" (Cass. sez. unite 19667/2014)».

Poi richiama la pronuncia delle Sezioni Unite: «come evidenziato da questa Corte a sez. unite nella su citata sentenza, "in tema di riscossione coattiva delle imposte, l'Amministrazione finanziaria prima di iscrivere l'ipoteca su beni immobili ai sensi dell'art. 77 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 (nella formulazione vigente "ratione temporis", e quindi anche nel regime antecedente l'entrata in vigore dell'obbligo di comunicazione preventiva dell'iscrizione di ipoteca ex art. 77, comma 2 bis dpr 602/73, introdotto con d.l. 70 del 2011), 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 dall'art. 77, comma 2 bis, del medesimo d.P.R., come introdotto dal

d.l. 14 maggio 2011, n. 70, conv. con modif. dalla legge 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 della Unione europea, fermo restando che, attesa la natura reale dell'ipoteca l'iscrizione mantiene la sua efficacia fino alla sua declaratoria giudiziale d'illegittimità"; come è stato poi precisato da questa Corte, la citata sentenza delle sezioni unite ha anche implicitamente riconosciuto che spetta al Giudice qualificare giuridicamente la tesi del contribuente, che può ritenersi abbia comunque dedotto la nullità dell'iscrizione di ipoteca a causa della mancata instaurazione del contraddittorio».

Per quanto attiene alla individuazione delle norme applicabili al caso specifico, la Cassazione ricorda che «non assume rilievo che sia stata invocata in concreto una norma non invocabile, dovendo il Giudice dar adeguata veste giuridica ai fatti, utilizzando la normativa che ad essi si attaglia (Cass. 6072/2015; conf. Cass. 4917/2015, secondo cui "la generale rilevanza del contraddittorio procedimentale ... non consente di accogliere il motivo di ricorso, calibrato sull'omissione dell'intimazione del dpt 602/73, art. 50")».

Infine, la Corte conclude con la decisione a favore della contribuente: «Nel caso di specie è pacifica l'assenza anche di tale comunicazione (mai dedotta in corso di causa), sicché, in applicazione dei su esposti principi, attesa l'illegittimità dell'iscrizione ipotecaria per omessa attivazione del necessario contraddittorio endoprocedimentale, va accolto il primo motivo ricorso, con assorbimento degli altri, e va quindi cassata l'impugnata sentenza; non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa va poi decisa nel merito, con l'accoglimento del ricorso introduttivo proposto in primo grado dal contribuente».

## **Osservazioni.**

Con l'ordinanza esaminata, la Cassazione ha riaffermato la necessità del contraddittorio preventivo anche

per l'iscrizione di ipoteca in tema di riscossione coattiva di imposte; in mancanza, l'iscrizione ipotecaria è affetta da nullità per violazione al diritto di partecipazione al procedimento.

## **Disposizioni rilevanti.**

**DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA 29 settembre 1973, n. 602**

## **Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito**

Vigente al: 17-4-2016

### **Art. 50 - Termine per l'inizio dell'esecuzione**

1. Il concessionario procede ad espropriazione forzata quando è inutilmente decorso il termine di sessanta giorni dalla notificazione della cartella di pagamento, salve le disposizioni relative alla dilazione ed alla sospensione del pagamento.

2. 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'articolo 26. di un avviso che contiene l'intimazione ad adempiere l'obbligo risultante dal ruolo entro

cinque giorni.

3. L'avviso di cui al comma 2 è redatto in conformità al modello approvato con decreto del Ministero delle finanze e perde efficacia trascorsi centottanta giorni dalla data della notifica.

### **Art. 77 - Iscrizione di ipoteca**

1. Decorso inutilmente il termine di cui all'articolo 50, comma 1, il ruolo costituisce titolo per iscrivere ipoteca sugli immobili del debitore e dei coobbligati per un importo pari al doppio dell'importo complessivo del credito per cui si procede.

1-bis. L'agente della riscossione, anche al solo fine di assicurare la tutela del credito da riscuotere, può iscrivere la garanzia ipotecaria di cui al comma 1, anche quando non si siano ancora verificate le condizioni per procedere all'espropriazione di cui all'art. 76, commi 1 e 2,, purchè l'importo complessivo del credito per cui si procede non sia inferiore complessivamente a ventimila euro.

2. Se l'importo complessivo del credito per cui si procede non supera il cinque per cento del valore dell'immobile da sottoporre ad espropriazione determinato a norma dell'articolo 79, il concessionario, prima di procedere all'esecuzione, deve iscrivere ipoteca. Decorsi sei mesi dall'iscrizione senza che il debito sia stato estinto, il concessionario procede all'espropriazione.

2-bis. L'agente della riscossione è tenuto a notificare al proprietario dell'immobile una comunicazione preventiva contenente l'avviso che, in mancanza del pagamento delle somme dovute entro il termine di trenta giorni, sarà iscritta l'ipoteca di cui al comma 1.

<https://www.diritto.it/il-contraddittorio-preventivo-e-necessario-anche-per-l-iscrizione-di-ipoteca/>