

Gazzetta 1

F O R E N S E

Gennaio,
Febbraio
2008

DIRETTORE RESPONSABILE

Roberto Dante Cogliandro

COMITATO SCIENTIFICO

Fernando Bocchini
Aurelio Cernigliaro
Lorenzo Chieffi
Giuseppe Ferraro
Antonio Panico
Giuseppe Riccio
Giuseppe Tesaurò
Renato Vuosi

**Prime pronunce della Suprema Corte
sulla formulazione del quesito di diritto
nel ricorso per cassazione**

8

Florindo Minichiello

Consigliere della Corte di Cassazione

**La immutabilità del giudice tra approcci
formali ed istanze ermeneutiche sostanziali**

66

Mario Griffo

**Tutela dell'affidamento e potere
di autotutela nelle procedure
ad evidenza pubblica**

119

Carlo Buonauro

Giudice presso il TAR Campania - Napoli

**La speciale ipoteca dell'agente della riscossione:
Giudice competente ed ipotesi
di modifiche legislative**

143

Raffaele Oliva - Giuseppe Pedersoli

Dottori commercialisti

S O M M A R I O

● EDITORIALE

Accesso alle professioni: una riforma urgente per la prossima legislatura 7

Roberto Dante Cogliandro
Avvocato

Prime pronunce della Suprema Corte sulla formulazione del quesito di diritto nel ricorso per cassazione 8

Florindo Minichiello
Consigliere della Corte di Cassazione

● DIRITTO & PROCEDURA CIVILE

Il contenzioso del lavoro pubblico 13

Aldo Niccoli
*Conservatore del Ministero della Giustizia - Amministrazione degli Archivi notarili presso l'Archivio unico
del lavoro pubblico presso la Camera Arbitrale stabile della Regione Puglia*

Breve profilo delle singole figure di incapacità conservative nel diritto matrimoniale canonico 24

Edoardo Lombardi
Avvocato del Tribunale Apostolico della Rota Romana

Gli accordi di ristrutturazione dei debiti ex art. 182 bis 28

Corrado d'Ambrosio
Giudice presso il Tribunale di Napoli

Questioni in tema di risarcimento del danno non patrimoniale 38

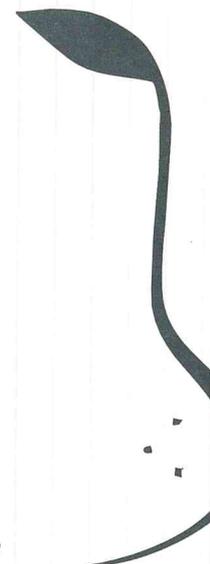
Mariano Valente
Avvocato

Trust e trascrizione: questioni sostanziali e processuali 46

Eabio Benigni
Avvocato

La natura della responsabilità della Banca negoziatrice nell'ipotesi di pagamento di un assegno non trasferibile a persona diversa dal legittimato 53

Donato Palmieri
Avvocato



● DIRITTO E PROCEDURA PENALE

I limiti all'esclusione della parte civile dal processo penale 63

Raffaele Cantone

Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Napoli

La "immutabilità" del giudice tra approcci formali ed istanze ermeneutiche sostanziali 66

Mario Griffo

Ammissibile il sequestro preventivo di una polizza vita? 75

Alfredo Serra

Giurisprudenza di merito 81

a cura di Mario Griffo e Melania Duraturo

Rassegna di giurisprudenza di legittimità 95

a cura di Mario Griffo e Melania Duraturo

● DIRITTO AMMINISTRATIVO

Tutela dell'affidamento e potere di autotutela nelle procedure ad evidenza pubblica 119

Carlo Buonauro

Giudice presso il TAR Campania-Napoli

Il codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 e ss.mm.) 127

Osservatorio della giurisprudenza in materia amministrativa

a cura di Almerina Bove

Dottore di ricerca e Avvocato presso l'Avvocatura regionale della Campania

L'indennità di esproprio dopo Corte costituzionale n. 348/2007 e Legge Finanziaria 2008 131

Flaviana Margherita D'Amico

Dottore di ricerca e docente a contratto Università degli Studi di Napoli "Federico II"

● DIRITTO TRIBUTARIO

**La speciale ipoteca dell'agente della riscossione:
Giudice competente ed ipotesi di modifiche legislative** 143

Raffaele Oliva e Giuseppe Pedersoli
Dottori commercialisti

**E' nullo l'avviso di mora non preceduto dalla regolare notifica
della cartella di pagamento** 148

Massimiliano Cupido
Avvocato

**Le violazioni connesse all'assistenza fiscale
ed alla trasmissione telematica delle dichiarazioni** 160

Pasquale Saggese
Dottore commercialista

● RECENSIONI

Le convivenze familiari, Diritto vivente e proposte di riforma 171

a cura di Fernando Bocchini
Giappichelli, Torino 2006

Anna Eliseo

**Sentenze amministrative. Lo studio del diritto
attraverso la giurisprudenza dei Tar e del Consiglio di Stato** 172

di Carlo Buonauro
Edizioni Giuridiche Simone, Napoli 2007

Valeria D'Antò

Intercettazioni processuali e nuovi mezzi di ricerca della prova 175

di Claudio Marinelli
G. Giappichelli Editore, Torino 2007

Melania Duraturo

DIRITTO Tributario

**La speciale ipoteca dell'agente della riscossione:
Giudice competente ed ipotesi di modifiche legislative** **143**

Raffaele Oliva e Giuseppe Pedersoli
Dottori commercialisti

**E' nullo l'avviso di mora non preceduto dalla regolare notifica
della cartella di pagamento** **148**

Massimiliano Cupido
Avvocato

**Le violazioni connesse all'assistenza fiscale
ed alla trasmissione telematica delle dichiarazioni** **160**

Pasquale Saggese
Dottore commercialista

La speciale ipoteca dell'agente della riscossione: Giudice competente ed ipotesi di modifiche legislative

● **Raffaele Oliva e Giuseppe Pedersoli**
Dottori commercialisti

Ipoteca: dal greco (Ὑπο) sotto (*ètheca*) pongo.

Cenni giuridici

E' senz'altro lo strumento giuridicamente più violento utilizzato dall'Agente della Riscossione per incassare gli importi iscritti a ruolo. L'ipoteca è considerata - da chi ne chiede la trascrizione - una misura cautelativa, non soggetta a limiti di legge minimi: a prescindere da procedure e regolamenti adottati dallo stesso Agente, anche per 100 euro di debito il contribuente può vedersi iscrivere ipoteca sui propri beni. Chi invece la subisce, considera l'ipoteca una misura sanzionatoria spesso eccessiva rispetto al dovuto all'ente creditore per il tramite dell'Agente della Riscossione. In realtà c'è una grande confusione tra "iscrizione ipotecaria" e "vendita al pubblico incanto". Se il debito del contribuente non supera 8.000 euro, infatti, pur in presenza di trascrizione ipotecaria, l'Agente non può procedere con la vendita all'asta dei beni ipotecati. E' quindi il caso di analizzare la speciale ipoteca dell'Agente della Riscossione attraverso un brevissimo riepilogo dei fondamenti dell'istituto, delineati dal codice civile.

Articolo 2808 del codice civile: l'ipoteca attribuisce al creditore il diritto di espropriare, anche in confronto del terzo acquirente, i beni vincolati a garanzia del suo credito e di essere soddisfatto con preferenza sul prezzo ricavato dall'espropriazione. L'ipoteca può avere per oggetto beni del debitore o di un terzo e si costituisce mediante iscrizione nei registri immobiliari. L'ipoteca è legale, giudiziale o volontaria.

L'ipoteca è l'istituto contemplato dal diritto civile mediante il quale viene attribuita al creditore una garanzia particolare sui beni del debitore (o di un terzo) in caso di inadempimento; essa garantisce il creditore contro il pericolo d'insolvenza del debitore.

E' compresa tra le garanzie speciali accordate a taluni creditori dette anche cause legittime di prelazione.

E' un diritto reale di prelazione sui beni immobili o su beni mobili iscritti nei pubblici registri, il quale appartiene al creditore in forza di un titolo e dell'iscrizione e si esercita anche nei confronti di terzi acquirenti (diritto di seguito).

La dottrina attribuisce all'ipoteca ben più oltre del diritto di garanzia sopra enunciato in quanto la norma recita espressamente che il creditore ha il diritto di espropriare il bene in soddisfazione delle sue ragioni creditorie.

Questa enunciazione caratterizzerebbe l'ipoteca non solo come diritto sul valore del bene ipotecato ma identificherebbe un diritto al valore del bene stesso in quanto la norma mira anche a realizzare un credito mediante la vendita forzata del bene stesso.

Le ipoteche vengono iscritte presso un apposito "Registro degli Immobili" liberamente consultabile dal pubblico, nella località in cui l'immobile stesso si trova; nel caso in cui lo stesso immobile venga dato in garanzia a più creditori, questi vengono messi "in fila" secondo l'ordine in cui le varie ipoteche vengono iscritte. Si parla così di ipoteca di I grado, di II grado, di III grado ecc.

L'IPOTECA può essere:

- VOLONTARIA - è quella che deriva da un negozio giuridico unilaterale di concessione di ipoteca da parte del proprietario;
- LEGALE - è quella accordata dalla legge relativamente alla causa del credito (il diritto legale dell'alienante di beni immobili o di autoveicoli, a garanzia dei propri crediti);
- GIUDIZIARIA - è quella spettante ad ogni creditore il cui credito risulta accertato da una sentenza.

E veniamo ora alla speciale ipoteca prevista e disciplinata dal legislatore tributario che si ritrova nel D.P.R. 602/1973 (Disposizioni sulla riscossione delle imposte sul reddito). L'articolo 77 del D.P.R. 602/1973 prevede che decorso il termine per il pagamento della cartella esattoriale "...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...".

E' noto che l'ipoteca costituisce una delle forme più efficaci di garanzia per i creditori ma, nell'ambito della disciplina della riscossione a mezzo ruolo, è stata introdotta, nella maniera con la quale la vediamo attualmente applicata, solo con la riforma del titolo II del D.P.R. 602/1973 operata con il D.Lgs. 46/1999.

Dunque, la speciale ipoteca esattoriale essendo prevista da una norma di legge, è un'IPOTECA LEGALE.

Ma, com'è noto l'Agente della Riscossione non è il titolare dei crediti per i quali agisce in caso di morosità nel pagamento, ma è solo il riscuotitore degli stessi. E dunque da qualche parte qualcuno ha avanzato l'ipotesi che l'Agente della Riscossione non sia il soggetto legittimato ad iscrivere ipoteca sui beni del debitore secondo il dettato dell'art. 2808 del Codice Civile in quanto non è il creditore.

Il legislatore, con la legge 311 del 30 dicembre 2004, apportando un'ulteriore modifica all'art. 49 del D.P.R. citato, ha attribuito espressamente all'Agente della Riscossione) la legittimazione attiva della procedura disponendo che:

"...il Concessionario (ora Agente della Riscossione) può altresì promuovere azioni cautelari e conservative, nonché ogni altra azione prevista dalle norme ordinarie a tutela del creditore...".

Rimosso ogni dubbio e/o eccezione, sia dal punto di vista normativo che da quello dottrinario, si può, quindi, tranquillamente affermare la legittimità dell'istituto nell'ambito della procedura esattoriale ed il suo utilizzo da parte dell'Agente della Riscossione.

Giudice competente: Commissione Tributaria oppure Tribunale - La Corte di Cassazione, a Sezioni Unite, sancisce la regola della "translatio iudicii"

Il contribuente che riceve l'avviso di iscrizione ipotecaria (insieme al professionista che lo assiste) nel caso in cui ritenga di non dover pagare, si pone la domanda fondamentale: qual è il giudice dinanzi al quale presentare il ri-

corso? La scelta tra Commissione Tributaria Provinciale e Tribunale Ordinario ha suscitato un vivace dibattito in dottrina e ha dato luogo a giurisprudenza discordante. In soccorso dei contribuenti e dei professionisti si segnala una sentenza della Suprema Corte sulla regola della "translatio iudicii". E' la sentenza n. 4109 del 22/2/2007 (Corte di Cassazione, Sezioni Unite, Presidente V. Carbone, Relatore F. Trifone). Con la citata decisione - innovativa - le Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno stabilito che il processo, laddove iniziato erroneamente dinanzi al giudice non competente, deve poter continuare davanti al magistrato effettivamente dotato di giurisdizione. In tal modo, ha stabilito la Corte, si realizza il diritto alla difesa garantito dalla Carta Costituzionale. E' bene tenere a mente la sentenza appena richiamata, da utilizzare per "riassumere", qualora il giudice che si dichiara incompetente non precisi nella sua decisione che il ricorrente può continuare il giudizio dinanzi ad un diverso Tribunale. Sgombrato il campo da ansie e dubbi insieme ai quali gli operatori sono costretti a svolgere il mandato professionale, è il caso di brevemente riassumere la vicenda del "giudice competente" per la speciale ipoteca dell'Agente della Riscossione.

La legge 212/2000 meglio nota come "LO STATUTO DEI DIRITTI DEL CONTRIBUENTE" nell'articolo 7 rubricato "Chiarezza e motivazione degli atti" al comma 2 recita:

Gli atti dell'amministrazione finanziaria e dei concessionari della riscossione devono tassativamente indicare:

- a) l'ufficio presso il quale è possibile ottenere informazioni complete in merito all'atto notificato e il responsabile del procedimento;
- b) l'organo o l'autorità amministrativa presso i quali è possibile promuovere un riesame anche nel merito dell'atto in sede di autotutela;
- c) le modalità, il termine, l'organo giurisdizionale o l'autorità amministrativa cui è possibile ricorrere in caso di atti impugnabili.

Ed il legislatore, colmando la lacuna che hanno determinato nel tempo non poche interpretazioni e indirizzi su chi fosse il "giudice naturale" chiamato a conoscere delle questioni concernenti l'iscrizione ipotecaria dell'Agente della Riscossione, ha, alla fine, stabilito che la competenza è del Giudice tributario.

La disposizione, in vigore dal 12 agosto 2006, è stata impartita dal c.d. "decreto Bersani" che, al comma 26 *quinquies* dell'art. 35, del D.L. n. 223 del 2006 (convertito in Legge n. 248 del 2006) ha aggiunto all'art. 19 comma 1 del D.Lgs. 546/1992 (Disposizioni sul processo tributario) la lettera e-bis:

1. Il ricorso può essere proposto avverso:

.....omissis.....

e-bis) 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.

L'art. 21 del D.Lgs. 546/1992 dispone che il ricorso de-

ve essere proposto a pena di inammissibilità entro sessanta giorni dalla data di notificazione dell'atto impugnato.

Ora, nel caso dell'ipoteca accesa dall'Agente della Riscossione sugli immobili del contribuente, una prima questione si pone intorno alla tempestività e, dunque, della proponibilità del ricorso, attese le modalità con le quali l'iscrizione è stata, nel tempo, posta a conoscenza del contribuente.

Infatti, nessuna norma in materia di riscossione disciplina o impone la notifica dell'iscrizione ipotecaria al debitore.

L'unica disposizione sull'argomento si ritrova nella prassi dell'Agenzia delle Entrate che, con la nota 2003/63936 del 17 aprile 2003, ha precisato: "...in considerazione della rilevanza degli effetti che tale misura determina per i soggetti che ne sono interessati, si ritiene opportuno che i Concessionari, contestualmente all'iscrizione dell'ipoteca, provvedano ad inviare al debitore una comunicazione recante l'informazione dell'adozione della misura cautelare".

Dunque comunicazione e non notifica e la maggioranza degli Agenti della Riscossione era solita inviare, fino all'inizio del secondo semestre del 2006, una comunicazione dell'iscrizione ipotecaria a mezzo posta prioritaria. Dopo tale periodo le comunicazioni ai contribuenti, su autonoma iniziativa degli Agenti della Riscossione, sono state inviate a mezzo di raccomandata postale con avviso di ricezione.

Questa circostanza ha determinato in alcuni casi progressi rispetto all'attuale situazione, l'incertezza del termine iniziale ai fini della tempestività dell'impugnativa e, talvolta, l'assoluta ignoranza della misura cautelare adottata dall'Agente della Riscossione quando, per disguidi di distribuzione e/o carenza di dettaglio dell'indirizzo di recapito, la citata comunicazione non ha raggiunto il contribuente debitore.

Casi del genere sono capitati ad alcuni contribuenti che hanno avuto notizia dell'iscrizione ipotecaria dagli istituti bancari presso i quali intrattenevano rapporti di conto corrente.

E' di tutta evidenza, in questi casi, che se il Giudice tributario ritenesse che l'onere della prova dell'avvenuta conoscenza dell'atto debba far carico all'Agente della Riscossione, allora è pacifico che tutti i ricorsi avverso le iscrizioni ipotecarie pregresse potrebbero essere tempestivi.

Chiunque, in qualsiasi momento, anche dopo uno o più anni dall'avvenuta iscrizione ipotecaria, ricorrendo avverso la misura cautelare, potrebbe eccepire di non aver ricevuto mai alcuna comunicazione.

Allora, in dette ipotesi, bisognerà rimanere in attesa delle prime pronunce dei giudici tributari.

Ma anche allo stato attuale, con l'invio della comunicazione dell'iscrizione ipotecaria a mezzo di raccomandata A/R, si potranno, circa la tempestività dell'impugnativa, delle problematiche che non potranno essere risolte se non con una disposizione normativa che dovrà imporre una notifica e non una mera comunicazione.

Ma su cosa, e relativamente a quali materie, può decidere il Giudice tributario?

Distinguiamo due casi.

Il primo: La comunicazione dell'avvenuta iscrizione ipotecaria è il primo atto attraverso il quale il contribuente viene a conoscenza della pretesa tributaria.

Siamo, com'è evidente, per quanto assunto, in presenza di un'attività posta in essere dall'Agente della Riscossione nell'errato presupposto di una precedente corretta e rituale notifica della cartella esattoriale.

Circostanza che il contribuente documenta e dimostra non essere vera.

Se il Giudice tributario accerta e dichiara vera l'eccezione del contribuente, non v'è dubbio che dovrà emettere un provvedimento in aderenza all'ultimo periodo del 3° comma dell'art. 19 del D.Lgs. 546/1992 che recita: "...la mancata notificazione di atti autonomamente impugnabili, adottati precedentemente all'atto notificato, ne consente l'impugnazione unitamente a quest'ultimo".

La logica conseguenza è che il Giudice tributario:

- dichiara nulla l'ipoteca;
- ne ordina la cancellazione;
- dispone anche la rituale notifica della cartella esattoriale al contribuente.

In questo caso, quindi, il Giudice tributario emetterà il provvedimento di cui sopra prescindendo dalla natura dei tributi compresi nella pretesa tributaria che ha originato l'accensione dell'ipoteca, e cioè anche nel caso in cui i tributi siano di quelli sottratti alla sua giurisdizione (contravvenzioni, tributi assicurativi e/o previdenziali ecc.)

Il secondo: La comunicazione dell'avvenuta iscrizione ipotecaria non è il primo atto attraverso il quale il contribuente viene a conoscenza della pretesa tributaria.

In questo caso il contribuente non può sollevare eccezioni sulla pretesa sostanziale contenuta nella cartella esattoriale precedentemente notificata, ma potrà sollevare eccezioni esclusivamente sui vizi relativi all'iscrizione ipotecaria (debito pagato, sospeso ovvero oggetto di sgravio, riduzione d'ipoteca e/o errori di natura procedurale relativamente agli immobili sui quali è stata accesa l'ipoteca).

Ma se la norma introdotta nell'ordinamento prevede che il Giudice naturale, e quindi quello di prima istanza, sia quello tributario, sorgono perplessità, quando l'ipoteca sia stata accesa per debiti esattoriali sui quali si eccepisca, ad esempio, che sia spirato il termine di prescrizione.

Qui il riferimento va apprezzato in relazione all'art. 2 del D. Lgs. 546/1992 rubricato "Oggetto della giurisdizione tributaria".

La norma citata, elenca in modo dettagliato quali sono le materie sulle quali è competente a decidere il Giudice tributario.

Ma l'Agente della Riscossione procede anche per debiti diversi da quelli elencati nel citato art. 2.

A titolo esemplificativo si citano i contributi assicurativi, quelli previdenziali, le contravvenzioni al Codice della strada, e tutte quelle somme che non hanno alcuna natu-

ra tributaria, ma che gli Enti hanno la potestà di riscuotere per mezzo dei ruoli esattoriali.

Per queste pretese, inserite nelle cartelle esattoriali e riscosse con le procedure previste dal D.P.R. 602/73, i Giudici naturali competenti a ricevere i relativi ricorsi sono, caso per caso, i Magistrati del lavoro, i Giudici amministrativi, i Giudici ordinari o di pace.

Ma allora se la norma, in quanto tale, vincolante, prevede che il Giudice naturale al quale ricorrere in caso di ipoteca attivata dall'Agente della Riscossione sia il Giudice tributario, nell'ipotesi sopra accennata (debiti diversi da quelli elencati nell'art. 2 del D. Lgs. 546/1992), questi dovrà dichiararsi incompetente e rimetterà nei termini il contribuente, il quale dovrà proseguire il contenzioso davanti al suo Giudice naturale.

E' questo, allo stato della normativa, si ritiene possa essere il percorso ordinario; non ci resta che rimanere in attesa delle prime pronunce giurisprudenziali.

Un'ultima considerazione va fatta in ordine a due recenti sentenze del Tribunale di Napoli, l'una in antitesi con l'altra.

Com'è noto l'art. 76 del D.P.R. 602/1973 consente all'Agente della Riscossione di procedere all'espropriazione immobiliare solo se l'importo complessivo del credito per cui si procede supera 8.000 Euro. Con la prima (Trib. Civ. Napoli, Sez. V, sent. n. 4279/07 del 29 marzo 2007) il magistrato ha annullato un'ipoteca iscritta dall'Agente della Riscossione per un importo complessivo inferiore a 8.000 Euro. In sintesi, la decisione è articolata sul presupposto che, essendo vietata la procedura di espropriazione immobiliare al di sotto di tale importo e, costituendo l'ipoteca il mezzo preordinato dal legislatore ordinario per la realizzazione delle ragioni del creditore attraverso la successiva espropriazione, tale limite va considerato anche per l'iscrizione ipotecaria.

Con la seconda (Trib. Civ. Napoli, Sez. V, sent. n. 4662 del 26 aprile 2007) il magistrato ha respinto le eccezioni di un contribuente per un'ipoteca iscritta dall'Agente della Riscossione per un importo complessivo inferiore a 8.000 Euro.

In sintesi la decisione ha respinto le eccezioni del contribuente sulla illegittimità dell'iscrizione ipotecaria sotto il profilo di cui all'art. 76 comma 1 del D.P.R. 602/1973 statuendo che il limite minimo (Euro 8.000) è previsto solo perchè l'Agente della Riscossione possa procedere all'espropriazione (cioè la vendita dell'immobile) e non anche per l'iscrizione ipotecaria che rappresenta uno strumento di garanzia e, insieme, di pressione nei confronti del contribuente al fine di ottenere l'adempimento del debito. A parere di chi scrive sembra che la seconda decisione sia la più aderente ai principi generali del nostro ordinamento giuridico. Se così non fosse, nei casi in cui l'unica possidenza del debitore sia un immobile e il debito inferiore a 8.000 Euro, l'Ente creditore del tributo dovrebbe rinunciare al suo credito.

Ad ogni buon conto, e ciò a prescindere da valutazio-

ni personali, chi affronta un contenzioso per un'ipoteca dell'Agente della Riscossione, può farlo con animo più sereno alla luce della sopra citata sentenza n. 4109 del 22 febbraio 2007 delle Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione: chi si rivolge, per errore, ad un Giudice non dotato della necessaria giurisdizione, può SEMPRE continuare il processo dinanzi al magistrato effettivamente competente.

Ipotesi di modifiche legislative

A parere di chi scrive, da un punto di vista strettamente normativo, il D.P.R. n. 602 del 1973, e più in generale i principi generali dell'ordinamento giuridico-tributario, considerano l'Agente della Riscossione una sorta di collettore tra l'erario (sarebbe meglio dire tra gli enti impositori) e i contribuenti. Un collettore quasi totalmente privo di capacità decisionali e discrezionali, nel senso che tutte, o quasi, le azioni e le reazioni dell'attività dipendono a monte da chi ha comunicato l'iscrizione a ruolo e a valle da pagamenti (o mancati pagamenti) dei debitori. In mezzo a questo per nulla flessibile collegamento le eventuali decisioni degli organi giurisdizionali. L'articolo 39 del citato D.P.R. 602/73, ad esempio, precisa che l'Amministrazione finanziaria può, se richiesta, in taluni casi concedere la sospensione della riscossione. In altre parole, in assenza di una specifica pronuncia giudiziale (sentenza, ordinanza, decreto e quant'altro) solo lo stesso impositore che attraverso l'Agente della Riscossione ha chiesto soldi al contribuente può disporre uno "stop" alla riscossione. Una prima integrazione normativa potrebbe essere mirata ad un aumento dei poteri discrezionali dell'Agente della Riscossione, che deve avere la possibilità di "fermarsi" senza tuttavia perdere il diritto al discarico. E' evidente che l'Agente, qualora si vedesse attribuire tale potere, dovrebbe ampiamente motivare all'Ente impositore l'autonoma decisione di fermare l'attività di riscossione o quantomeno quella esecutiva. Si ricorda a tale proposito che l'articolo 19 del D.Lgs. 112/99 penalizza l'Agente della Riscossione disconoscendogli il diritto al discarico se la quota di tributi dovesse diventare inesigibile "...per il mancato svolgimento" dell'azione esecutiva su tutti i beni del contribuente". Anche questa norma andrebbe integrata qualora un'opportuna modifica legislativa concedesse un potere discrezionale a chi riscuote i tributi.

Tra l'altro il contenuto dell'articolo 19 appena citato, nella parte in cui fa esplicito riferimento a "...tutti i beni del contribuente...", è fondamentale per affrontare un altro problema che spesso le associazioni dei contribuenti sollevano senza avere in realtà tutti i torti: la sproporzione tra l'importo chiesto in pagamento ed il valore dei beni sottoposti a fermo o a ipoteca. L'articolo 77 del DPR 602/73 genericamente parla di "...ipoteca sugli immobili del debitore...". Il combinato disposto degli articoli 19 del D.Lgs. 112/99 e 77 del DPR 602/73 fa sì che l'Agente della Riscossione, in caso di mancato pagamento e decorso il termine previsto, possa iscrivere ipoteca su tutti gli immobili

li del contribuente che... non ha "contribuito"! Se così non si comporta potrebbe perdere il diritto al discarico; ma se così si comporta penalizza il contribuente. Per tentare di essere più chiaro cerco di spiegarlo con un esempio nel quale l'Agente decide di agire su tutti i beni del debitore. Il contribuente Antonio Esposito (ci sia consentito di evitare il solito Mario Rossi) ha ereditato dai genitori dieci appartamenti a Napoli, nella zona Chiaia Posillipo. Per investimenti dissennati, scelte inopportune o se vogliamo per incapacità gestionale, il signor Esposito non ha versato imposte sul reddito per 150 mila Euro. L'Agente della Riscossione gli iscrive ipoteca su tutti e dieci gli immobili, e – si ripete – lo può fare (articolo 19 di cui sopra). Esposito non è in malafede ed ha intenzione di pagare il suo debito col fisco. E' però in difficoltà perché non riesce a vendere nemmeno uno dei dieci appartamenti a causa delle ipoteche iscritte. Vero è che potrebbe chiedere la riduzione dell'ipoteca ai sensi dell'articolo 2874 del codice civile, ma l'*iter* è lungo e complesso. Un avvocato scaltro e preparato potrebbe suggerirgli di proporre ricorso basandosi sulla sproporzione tra valore dei beni ipotecati e debito nei confronti dell'Agente della Riscossione. Sempre a parere di chi scrive, sarebbe sufficiente modificare gli articoli 19 del D.Lgs. 112/99 e 77 del D.P.R. 602/73, limitando l'iscrizione di ipoteca su beni immobili "fino ad un valore catastale non inferiore al debito del contribuente". E' noto a tutti che il valore catastale è di gran lunga inferiore a quello di mercato. Nel caso appena descritto del signor Esposito, un singolo appartamento ipotecato avrebbe garantito e tutelato la pretesa erariale. Ulteriore modifica legislativa dovrebbe riguardare l'attuale rigidità dell'articolo 39 del D.P.R. 602/73. Il contribuente, magari assistito da un professionista iscritto all'Ordine dei Dottori Commercialisti o degli Avvocati o al Collegio dei Ragionieri, dovrebbe avere la possibilità di "bloccare" la fase esecutiva (cioè la vendita dell'immobile o il pignoramento di beni e crediti presso terzi) motivando la richiesta del "blocco" e dichiarandosi responsabile in caso di dichiarazioni mendaci. Questa modifica non richiede un particolare sforzo né tanto meno un rischio da parte dell'Ente impositore e creditore e dell'Agente della Riscossione. Si è detto e ripetuto che l'ipoteca immobiliare è una procedura cautelare. Chiedere, quindi, che il bene immobile ipotecato non sia messo all'asta non pare una richiesta eccessiva: il bene non è venduto, ma l'ipoteca resta e cautela Agente della Riscossione ed Ente impositore. Un profilo di illegittimità – o almeno chiamiamola lacuna (attribuibile al legislatore e non certamente all'Agente della Riscossione) – è da individuarsi nella mancanza di una norma che imponga una comunicazione dell'ipoteca al contribuente. Spesso si ascoltano delle lamentele da parte di chi viene a conoscenza di un'ipoteca sui propri immobili solo casualmente, recandosi presso gli sportelli dell'Agente della Riscossione o perché un istituto bancario nega l'erogazione di un prestito perché i beni offerti in garanzia sono, per l'appunto, ipotecati dall'Agente della Riscossione. E' indispensabile una riforma

della legge sulla Riscossione, che preveda una maggiore "elasticità" nei comportamenti. Il contribuente non deve essere considerato come un potenziale distrattore di beni e denaro destinati all'erario, e questo per due ordini di ragioni:

- 1) vendere un immobile non è affare da poco e richiede in ogni caso un arco di tempo abbastanza lungo; il contribuente che viene a conoscenza di imminenti azioni da parte dell'Agente della Riscossione, difficilmente riesce a trasferire, almeno in brevissimo tempo, la proprietà dei propri beni ad un altro soggetto;
- 2) i costi per una compravendita immobiliare sono in genere elevati e talvolta maggiori dell'importo da pagare all'Agente della Riscossione.

In ogni caso, per sopperire a questa lacuna (eufemismo) l'Agenzia delle Entrate, con nota 63936 del 17 aprile 2003 ha disposto che i Concessionari, contestualmente all'iscrizione ipotecaria, provvedano ad inviare al debitore una comunicazione. L'Agente della Riscossione invia tale comunicazione a mezzo posta prioritaria o – ma solo per uno "zelo" dello stesso Agente – con raccomandata A/R. Per una comunicazione di tale rilevanza devono essere adottate le norme previste dal codice di procedura civile per le notifiche o quelle dell'articolo 60 del D.P.R. 600/73. Tra l'altro, nell'avviso di avvenuta iscrizione ipotecaria non è precisato che al di sotto del limite degli ottomila euro l'Agente della Riscossione si vede precludere la possibilità di vendere all'asta il bene ipotecato. Probabilmente questa mancata precisazione ha lo scopo di incutere maggiore timore nei contribuenti e indurli al pagamento.

Veri e proprie (se ci è consentito: giuste) proteste da parte dei contribuenti sono relative allo "scollamento" che esiste tra Enti impositori ed Agente della Riscossione in fase di contenzioso. Nessuna norma prevede che, in caso di accoglimento di un ricorso, l'Ente impositore comunichi all'Agente della Riscossione lo sgravio. L'ipotesi più frequente è, quindi, quella di ipoteche e fermi per debiti che da mesi, a volte da anni sono stati cancellati. Eppure alcune circolari ministeriali o della stessa Agenzia delle Entrate stabiliscono lo sgravio automatico in caso di sentenza anche non definitiva favorevole al contribuente. Perché non organizzarsi, in caso di ricorso accolto, per disporre lo sgravio automatico all'Agente della Riscossione? Quest'ultimo, se non è parte del processo, come può sapere che il contribuente non deve più pagare? Per quest'aspetto non è nemmeno indispensabile l'intervento del legislatore, è sufficiente il buonsenso ed una organizzazione degli uffici fiscali degna di tale nome.

In conclusione si ritiene che l'attuale quadro normativo non sia soddisfacente e che, *sic stantibus rebus*, l'Agente della Riscossione sia praticamente costretto a rispettare una normativa poco rispettosa delle esigenze del contribuente che, paradossalmente ed erroneamente, individua nello stesso Agente della Riscossione l'unico responsabile di mancanze, lacune, omissioni, del legislatore e degli Enti impositori.