

Civile Sent. Sez. 3 Num. 12237 Anno 2019

Presidente: VIVALDI ROBERTA

Relatore: ROSSETTI MARCO

Data pubblicazione: 09/05/2019

SENTENZA

sul ricorso 26257-2016 proposto da:

EQUITALIA SERVIZI DI RISCOSSIONE SPA _____, in
persona del legale rappresentante in carica e per
esso l'Avv. _____ elettivamente domiciliata
in ROMA, _____ presso lo studio
dell'avvocato _____, che la rappresenta e
difende giusta procura speciale in calce al ricorso;

- **ricorrenti** -

contro

_____, elettivamente domiciliato in ROMA,
VIA _____ presso lo studio dell'avvocato

2019

66

_____ che lo rappresenta e difende giusta
procura speciale in calce al controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 1138/2016 della CORTE
D'APPELLO di CATANZARO, depositata il 30/06/2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 15/01/2019 dal Consigliere Dott. _____

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. _____ che ha concluso per il
rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato _____ per delega orale;

m



FATTI DI CAUSA

1. Nel 2004 la società Equitalia ETR s.p.a., nella veste di agente della riscossione, iscrisse ipoteca sui beni di _____ ai sensi dell'art. 77 d.P.R. 29.9.1972 n. 603, a garanzia d'un credito scaturente dal mancato pagamento di sanzioni amministrative irrogate per violazioni al codice della strada.

2. Con ricorso depositato il 20.9.2004 _____ convenne dinanzi al Tribunale di Cosenza la società Equitalia, chiedendo che fosse dichiarata la nullità dell'iscrizione ipotecaria.

Sostenne di non avere mai ricevuto la notifica, né del verbale di accertamento, né dell'ordinanza-ingiunzione, né della cartella esattoriale, né dell'avviso di mora. Chiese, altresì, la condanna della società convenuta al risarcimento del danno.

La Equitalia si costituì sostenendo di avere regolarmente notificato a _____ ta tutte le cartelle esattoriali, ed aggiungendo che l'iscrizione ipotecaria, in quanto atto estraneo e prodromico all'esecuzione, non doveva essere preceduta dalla notifica dell'avviso di mora.

3. Con sentenza 26 febbraio 2009 n. 697, il Tribunale di Cosenza accolse la domanda e dichiarò la nullità dell'iscrizione ipotecaria, ritenendo non dimostrata l'avvenuta notifica delle cartelle poste a fondamento di essa.

4. La Corte d'appello di Catanzaro, adita dalla soccombente Equitalia, con sentenza 30 giugno 2016 n. 1138, rigettò il gravame.

La Corte d'appello tuttavia adottò una motivazione diversa rispetto a quella del Tribunale.



Ritenne infatti la Corte d'appello che l'iscrizione ipotecaria doveva ritenersi nulla perché effettuata ad oltre un anno di distanza dalla notifica delle cartelle di pagamento, senza essere preceduta dall'invio al debitore di un avviso contenente l'intimazione ad adempiere le proprie obbligazioni entro un congruo termine.

Osservò la Corte d'appello che, anche prima che un obbligo in tal senso fosse espressamente introdotto dall'articolo 77, comma 2 bis, del d.P.R. 602 del 1973 (nel testo risultante dalle modifiche introdotte dal d.l. 13-05-2011 n. 70, convertito nella l. 12-07-2011 n. 106), esso doveva ritenersi comunque immanente nell'ordinamento. La Corte d'appello si richiamò, su questo punto, a quanto stabilito dalle Sezioni Unite di questa Corte con la sentenza n. 19667 del 2014 (secondo cui "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 (...), deve comunicare al contribuente che procederà alla suddetta iscrizione, concedendo al medesimo un termine (...) 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".

Ciò posto in diritto, la Corte d'appello rilevò in fatto che le iscrizioni ipotecarie erano avvenute tra il 31 agosto ed il 3 settembre 2004, mentre le cartelle esattoriali erano state notificate tra il 1996 ed il 2003.

5. La sentenza d'appello è stata impugnata per cassazione dalla Equitalia Servizi di Riscossione s.p.a. con ricorso fondato su tre motivi; ha resistito con controricorso



RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il primo motivo di ricorso.

1.1. Col primo motivo la società ricorrente lamenta, ai sensi dell'articolo 360, n. 3, c.p.c., la violazione degli artt. 112 c.p.c. e 50, comma secondo, d.P.R. 29.9.1973 n. 602.

L'illustrazione del motivo espone una tesi giuridica così riassumibile:

-) l'iscrizione ipotecaria non è un atto dell'esecuzione forzata;
-) di conseguenza essa, anche quando avvenga a distanza di oltre un anno dalla notifica della cartella esattoriale, non deve essere preceduta dall'intimazione di pagamento prevista dall'art. 50 d.P.R. 29.9.1973 n. 602, prevista solo quale atto prodromico all'esecuzione;
-) la sentenza di questa Corte, richiamata dalla Corte d'appello per motivare la propria decisione (come detto, la sentenza delle Sezioni Unite di questa Corte n. 19667 del 2014) non era pertinente nel caso di specie;
-) da un lato, infatti, quella sentenza aveva affermato che l'iscrizione ipotecaria non deve essere preceduta dalla notifica di un'intimazione di pagamento ai sensi dell'articolo 50, comma secondo, d.P.R. 602 del 1973, ma da una mera "comunicazione preventiva"; dall'altro lato *"la specifica eccezione [di omesso invio della suddetta comunicazione preventiva] deve essere eccepita tempestivamente dall'opponente, e non può essere rilevata d'ufficio dal giudice, pena la violazione dell'articolo 112 c.p.c., atteso che la violazione delle norme suindicate non comporta la nullità (ma al limite l'annullabilità dell'iscrizione ipotecaria)";*
-) infine, nel caso di specie, poiché l'attore aveva lamentato l'omessa notifica dell'intimazione di pagamento, e non l'omessa notifica della comunicazione propedeutica all'iscrizione ipotecaria, "l'agente della riscossione non era tenuto a fornire la prova della notifica della comunicazione in parola" (così il ricorso, p. 8).



1.2. Nella parte in cui lamenta la violazione dell'art. 112 c.p.c. il motivo è infondato.

L'iscrizione di una ipoteca è un atto giuridico

Quando a fondamento della domanda sia invocata l'esistenza o - come nella specie - l'invalidità d'un atto giuridico, compito del giudice di merito è verificare la conformità dell'atto che si sottopone al suo esame, col relativo schema legale: e quindi la sussistenza dei presupposti, il rispetto delle forme e la pertinenza dei contenuti.

La difformità d'un atto giuridico rispetto al suo schema legale è sempre rilevabile d'ufficio, sotto qualsiasi profilo, a meno che non sia la legge a riservare espressamente una determinata eccezione all'iniziativa di parte.

Costituisce, infatti, principio generale del nostro sistema processuale quello secondo cui tutte le eccezioni non riservate espressamente dalla legge alla parte sono rilevabili anche d'ufficio. Tale principio è stato ribadito per ben due volte dalle Sezioni Unite di questa Corte: dapprima da Sez. U, Sentenza n. 1099 del 03/02/1998, Rv. 515986, e quindi da Sez. U, Ordinanza interlocutoria n. 10531 del 07/05/2013, Rv. 626194 (nello stesso senso, *ex multis*, Sez. 3, Ordinanza n. 13764 del 31.5.2018, non massimata).

1.3. La circostanza che un atto, per produrre i suoi effetti, sia preceduto dal compimento d'un altro atto prodromico, e che quest'ultimo non sia stato compiuto, è una eccezione sussumibile nel *genus dei fatti impeditivi* degli effetti giuridici dell'atto. In quanto tale, la suddetta eccezione per quanto detto è rilevabile d'ufficio, non essendovi alcuna norma che la riservi all'iniziativa della parte.



1.4. Sebbene il rilievo che precede abbia efficacia assorbente, non sarà superfluo aggiungere che l'attore, nell'atto introduttivo del presente giudizio, si dolse tra l'altro di non avere ricevuto l'avviso di mora, previsto dall'art. 50, comma secondo, d.P.R. 602/73.

Con questa doglianza l'attore, al di là dell'inesattezza del riferimento normativo, nella sostanza lamentò la mancata attivazione del contraddittorio.

Sicché la Corte d'appello, rilevando l'effettiva mancata attivazione del contraddittorio sull'iscrizione ipotecaria, ed individuando la norma o il principio che l'imponeva in modo difforme dalle indicazioni dell'attore, non ha affatto pronunciato *ultra petita*, ma ha semplicemente fatto applicazione del principio *jura novit curia*, in virtù del quale è compito del giudice stabilire quale sia la norma applicabile al caso di specie, senza che in tale scelta possa dirsi vincolato dai riferimenti normativi suggeriti dalle parti.

Di tale principio questa Corte ha già fatto applicazione, in fattispecie analoga, ritenendo fondato il "*ricorso per cassazione con cui, pur denunciandosi la violazione di una disposizione inapplicabile (nella specie, l'art. 50, comma 2, del d.P.R. n. 602 del 1973), si lamenta 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*" (Sez. 6 - 5, Sentenza n. 23875 del 23/11/2015, Rv. 637511 - 01).

1.4. Nella parte in cui prospetta la violazione di legge, e segnatamente dell'art. 50 d.P.R. 602/73, il primo motivo di ricorso è inammissibile, per estraneità alla *ratio decidendi* sottesa dalla sentenza impugnata. La ricorrente, infatti, lamenta la violazione d'una norma (l'art. 50 d.P.R. 602/73) della quale la Corte d'appello *non* ha fatto, né avrebbe dovuto fare, applicazione.



1.5. Principio generale dell'ordinamento - e, vorrebbe dirsi, principio generale di civiltà - è che l'amministrazione finanziaria non possa compiere atti "a sorpresa" in danno del contribuente, e per lui pregiudizievoli.

Questo principio, sotteso da numerose norme dell'ordinamento tributario (per tutte, basterà ricordare l'art. 6 l. 27.7.2000 n. 212), trova applicazione sia nel caso in cui l'amministrazione finanziaria intenda procedere ad esecuzione forzata in danno del contribuente, sia nel caso in cui intenda semplicemente iscrivere ipoteca sui suoi beni.

1.5.1. Quando l'amministrazione finanziaria intenda procedere ad esecuzione forzata su beni del contribuente, il contraddittorio con quest'ultimo è imposto dall'art. 50, comma secondo, d.P.R. 29.9.1973 n. 602 (nel testo introdotto sostituito dall'art. 16, comma 1, d. lgs. 26.2.1999, n. 46), il quale 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 (...) di un avviso che contiene l'intimazione ad adempiere l'obbligo risultante dal ruolo entro cinque giorni".

1.5.2. Quando, invece, l'amministrazione finanziaria intenda iscrivere ipoteca sui beni del contribuente, il contraddittorio con quest'ultimo è imposto dagli artt. 41 (diritto ad una buona amministrazione), 47 (diritto ad un ricorso effettivo) e 48 (diritto di difesa) della Carta dei diritti fondamentali della Unione europea [nel testo proclamato a Strasburgo il 12 dicembre 2007, ma comunemente detta "Carta di Nizza", la quale, come noto, ai sensi dell'art. 6, paragrafo 1, primo comma, del Trattato sull'Unione europea (nel testo consolidato



risultante dalle modifiche apportate dal Trattato di Lisbona del 13.12.2007, ratificato e reso esecutivo con l. 2.8.2008 n. 130), ha lo stesso valore giuridico dei Trattati istitutivi dell'Unione Europea (come già ritenuto da questa Corte, con la ricordata sentenza Sez. U, Sentenza n. 19667 del 18/09/2014, Rv. 632586 - 01; in seguito, in senso conforme, Sez. U, Sentenza n. 19668 del 18/09/2014, Rv. 632616 - 01; Sez. 6 - 5, Sentenza n. 23875 del 23/11/2015, Rv. 637511 - 01).

Con le decisioni appena ricordate si è infatti stabilito che l'amministrazione finanziaria, prima di iscrivere ipoteca sui beni del contribuente, deve avvertirlo che procederà alla suddetta iscrizione, e concedergli trenta giorni per presentare osservazioni od effettuare il pagamento. E tale onere è richiesto a pena di nullità.

1.6. Nel caso di specie la Corte d'appello ha ritenuto nulla l'iscrizione ipotecaria non già perché non preceduta dalla notifica dell'avviso di mora, di cui all'art. 50, comma secondo, d.P.R. 602/73, ma l'ha ritenuta nulla perché non preceduta dall'informazione dell'imminente compimento dell'atto, e dalla fissazione del termine di trenta giorni per adempiere o presentare osservazioni, come stabilito dalle Sezioni Unite di questa Corte.

Da ciò la duplice conseguenza che, da un lato, la censura prospettata nel ricorso non appare pertinente rispetto al contenuto oggettivo della sentenza impugnata; e dall'altro che comunque la decisione è conforme ai principi stabiliti dalle decisioni sopra ricordate di questa Corte: sia quello secondo cui l'iscrizione ipotecaria deve essere preceduta da un avviso; sia quello secondo cui la mancanza dell'avviso comporta la nullità dell'iscrizione; sia quello secondo cui la mancanza di tale avviso è rilevabile d'ufficio.



2. Il secondo motivo di ricorso.

2.1. Anche col secondo motivo la società ricorrente lamenta, ai sensi dell'articolo 360, n. 3, c.p.c., la violazione dell'articolo 50, comma secondo, d.P.R. 602 del 1973, nonché dell'articolo 112 c.p.c.

Sostiene una tesi così riassumibile:

-) la Corte d'appello ha annullato l'iscrizione ipotecaria anche con riferimento alla cartella n. 03420030024/..... la quale era stata notificata al debitore entro l'anno dalla notifica dell'iscrizione ipotecaria; l'iscrizione dell'ipoteca a garanzia del credito scaturente da tale cartella, pertanto, non doveva essere preceduta dalla notifica di alcun avviso;

-) la Corte d'appello – sostiene la ricorrente – ha tuttavia annullato l'iscrizione ipotecaria anche con riferimento al credito portato da tale cartella, sul presupposto che non fosse stato dimostrato se questo fosse di importo superiore ad 8.000 euro;

-) tale vizio è stato dal giudice rilevato d'ufficio, in quanto l'opponente non aveva mai eccepito l'illegittimità dell'iscrizione ipotecaria perché eseguita con riferimento ad una cartella di valore inferiore ad 8.000 euro.

Conclude la ricorrente sostenendo che la Corte d'appello, anche a ritenere nulla l'iscrizione ipotecaria per tutte le altre cartelle, avrebbe dovuto comunque dichiarare la legittimità di essa con riferimento alla cartella sopra indicata, perché notificata entro l'anno dalla notifica dell'iscrizione ipotecaria.

2.2. ~~Anche~~ Questo motivo è inammissibile, perché non pertinente rispetto alla *ratio decidendi* della sentenza impugnata.

La Corte d'appello ha rilevato in fatto che la Equitalia notificò a 17 cartelle esattoriali.



Ha accertato che l'iscrizione di ipoteca a garanzia dei crediti portati da tutte queste cartelle non era stata preceduta dall'avviso al debitore, sebbene l'iscrizione fosse avvenuta a distanza di oltre un anno dalla notifica delle cartelle, tranne di una: la cartella n. 034200300240(), che era stata notificata il 2 settembre 2003, mentre l'iscrizione ipotecaria era avvenuta il 3 settembre 2004 (evidentemente ritenendo che nel caso di anno bisestile i termini sientino *ex numeratione dierum*, e non *ex nominatione dierum*: ma su tale questione nessuna delle parti ha sollevato rilievi).

Tuttavia la Corte d'appello ha ritenuto altresì che la suddetta cartella, sebbene notificata entro l'anno dall'iscrizione ipotecaria, "*non risulta versata in atti*", e di conseguenza era impossibile stabilire se il suo importo fosse superiore od inferiore ad 8.000 euro, e dunque se consentisse o non consentisse l'iscrizione ipotecaria.

La Corte d'appello, in definitiva, con riferimento alla cartella n. 034200300240() ha ritenuto nulla l'iscrizione ipotecaria, perché in mancanza di quel documento, non era possibile stabilire se, *ratione valoris*, esso consentisse l'iscrizione di ipoteca.

2.3. Questa essendo l'effettiva *ratio decidendi* posta a fondamento della sentenza d'appello, è evidente che il secondo motivo di ricorso prescinde del tutto da essa.

La ricorrente non si confronta affatto con l'affermazione della Corte d'appello secondo cui la suddetta cartella "*non era stata versata in atti*", circostanza che impediva ovviamente al giudice d'appello qualsiasi giudizio sul contenuto e sull'efficacia di quel documento.

Quanto, poi, alla deduzione della ricorrente, secondo cui _____ non aveva mai eccepito "*l'illegittimità dell'iscrizione ipotecaria impugnata in quanto eseguita sotto la soglia del credito di euro 8.000*", basterà qui richiamar quanto già esposto al precedente § 1.2,



con riferimento alla rilevabilità d'ufficio dell'eccezione di nullità od inefficacia degli atti giuridici.

3. Il terzo motivo di ricorso

3.1. Col terzo motivo la ricorrente lamenta, ai sensi dell'articolo 360, n. 4, c.p.c., la nullità della sentenza per omessa motivazione.

Sostiene di avere dedotto, come motivo di appello, che erroneamente il Tribunale aveva ritenuto non provata la regolarità delle notifiche delle cartelle esattoriali sottese all'iscrizione ipotecaria.

A fronte di tale motivo d'appello, ad avviso della ricorrente, la Corte d'appello, dopo aver rilevato *"la validità della documentazione versata in atti ai sensi dell'articolo 395 c.p.c."* (deve ritenersi un mero *lapsus calami* il riferimento a tale norma, in luogo dell'art. 345 c.p.c.), non avrebbe spiegato il motivo *"per cui non sarebbe provata la notifica della cartella n. 0342003002 - - - - - cioè se per omesso deposito di copia integrale della cartella o per omesso deposito della relata di notifica"*.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'M'.

3.2. Il motivo è inammissibile per difetto di specificità, ai sensi dell'articolo 366, n. 3 e 6, c.p.c.

La ricorrente infatti non specifica quali cartelle abbia prodotto in grado di appello, quale ne fosse il contenuto, quale fosse il contenuto della relativa relazione di notificazione, come e dove fossero state notificate le suddette cartelle.

E non vi è dubbio che il ricorso col quale si denuncia che il giudice di merito abbia ritenuto invalidamente notificate o invalidamente prodotte in giudizio delle cartelle esattoriali, è un ricorso che, per usare le parole dell'articolo 366 c.p.c., "si fonda" sulle cartelle e sulle relative relata di notifica, che perciò dovevano essere analiticamente indicate ed allegate.



3.3. *Ad abundantiam*, si rileva che comunque il terzo motivo di ricorso sarebbe infondato, perché la motivazione della sentenza impugnata non manca affatto: il giudice d'appello ha ritenuto, infatti, l'iscrizione ipotecaria nulla perché non preceduta da un avviso al debitore, e tale motivazione (giusta o sbagliata che fosse in diritto) non può dirsi né mancante, né incomprensibile.

4. Le spese.

4.1. Le spese del presente grado di giudizio vanno a poste a carico della ricorrente, ai sensi dell'art. 385, comma 1, c.p.c., e sono liquidate nel dispositivo.

4.2. Il rigetto del ricorso costituisce il presupposto, del quale si dà atto con la presente sentenza, per il pagamento a carico della parte ricorrente di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione, ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, legge 24 dicembre 2012, n. 228).

Per questi motivi

la Corte di cassazione:

(-) rigetta il ricorso;

(-) condanna Equitalia Servizi di Riscossione s.p.a. alla rifusione in favore di _____ delle spese del presente giudizio di legittimità, che si liquidano nella somma di euro 3.400, di cui 200 per spese vive, oltre I.V.A., cassa forense e spese forfettarie ex art. 2, comma 2, d.m. 10.3.2014 n. 55;

(-) dà atto che sussistono i presupposti previsti dall'art. 13, comma 1 *quater*, d.p.r. 30.5.2002 n. 115, per il versamento da parte di



Equitalia Servizi di Riscossione s.p.a. di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione civile della Corte di cassazione, addì 15 gennaio 2019.

Il consigliere estensore

(Marco Rossetti)

Handwritten signature of Marco Rossetti in black ink.

Il presidente

(Roberta Vivaldi)

Handwritten signature of Roberta Vivaldi in black ink.

Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA