

COMM. TRIB. PROVINCIALE MILANO - 91/47/2012

OGGETTO DELLA DOMANDA - SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso ha per oggetto comunicazione preventiva di fermo amministrativo ex art. 86, DPR 602/73, emesso dall'Agenzia della Riscossione della Provincia di Milano Equitalia spa, per il presunto mancato pagamento dei carichi di ruolo di cui a cartelle relative ad Tarsu Comune di Milano e Comune di Campodolcino.

Il ricorrente, come sopra rappresentato e difesa, deduce in fatto ed in diritto quanto segue:

- omessa notifica delle cartelle;
- nullità dell'atto di preavviso Per inesistenza o nullità degli atti presupposti.

Su tali eccezioni e deduzioni rassegnava le seguenti conclusioni:

- accertare e dichiarare la nullità del provvedimento impugnato;
- vittoria di spese.

Si é costituito in giudizio il Comune di Milano, il quale ha ribadito la legittimità e fondatezza della pretesa, chiedendo il rigetto del ricorso con vittoria di spese ed onorari di giudizio.

Nello specifico il convenuto eccepisce:

- in via preliminare ed assorbente, l'inammissibilità del ricorso in quanto trattasi preavviso di fermo amministrativo ed, in quanto tale, l'atto non rientra tra quelli impugnabili di cui all'art. 19, b.Lgs. 546/92 e, comunque, per tardività del ricorso rispetto alla mancata impugnazione della cartella stante la mancata impugnazione per vizi propri del preavviso di fermo;
- carenza di legittimazione passiva sulle questioni riguardanti la notifica delle cartelle di pagamento.

Su tali eccezioni e deduzioni così concludeva:

- in via pregiudiziale dichiarare inammissibilità del ricorso;
- nel merito rigetto del ricorso per carenza di legittimazione passiva;
- vittoria di spese di giudizio.

Si è costituito in giudizio l'Agente della riscossione il quale ha ribadito la regolarità della notifica delle cartelle di pagamento ed il proprio difetto di legittimazione passiva in merito alla decadenza degli Enti impositori dalla pretesa tributaria.

Il Comune di Campodolcino non si è costituito in giudizio

La Commissione investita delle questioni relative all'inammissibilità del ricorso, avanzate dalla convenuta Agenzia delle Entrate ritiene opportuno, per completezza d'indagine e per meglio approfondire le relative problematiche qualificare preliminarmente la natura ed il contenuto del fermo amministrativo.

Il fermo, trova la sua disciplina più recente nelle novità introdotte dall'art. 3, L. 248/05; la norma ha soppresso, dall'1.10.2006, il sistema della riscossione tramite concessionario, attribuendo il servizio direttamente all'Agenzia delle Entrate; altra novità è rintracciabile nel c. 41 con il quale viene interpretato l'art. 86, DPR 602/73, nel senso che, fino

all'emanazione del decreto attuativo, il fermo può essere eseguito dal Concessionario sui veicoli a motore nel rispetto delle disposizioni contenute nel DM 503/98.

La predetta norma, di fatto è stata così ripristinata, con la conseguenza del sorgere di ulteriore confusione interpretativa nella materia; infatti, le disposizioni del citato comma sono entrate in vigore il g. 1/10/06, per cui tutti gli atti di fermo compiuti fino a tale data sarebbero da considerare illegittimi.

I dubbi interpretativi, non impediscono, comunque, di qualificare la natura ed il contenuto del fermo che, in sintesi, consiste in un atto per mezzo del quale alcuni enti, quali Agenzia delle Entrate, Inps, Regioni, Comuni, provvedono, tramite concessionari, alla riscossione coattiva di crediti insoluti "bloccando" un bene mobile dell'obbligato.

Tipicamente l'atto segue il mancato pagamento di una cartella esattoriale entro i termini di sessanta giorni e riguarda beni mobili registrati come gli autoveicoli o i motoveicoli.

Una peculiarità del fermo, di cui trattiamo, è che la cartella esattoriale, quale atto preventivo ad esso sottostante, segue una determinata procedura di emissione che prevede la cosiddetta "iscrizione a ruolo" del debito, sia nel caso si riferisca a tributi o tasse (canone Rai, contributi Inps, bollo auto, Tarsu, Ici, etc.), sia nel caso si riferisca a sanzioni relative ad infrazioni al codice della strada.

In tale ambito procedurale, si inserisce la spedizione del pre - avviso di fermo, il quale è da ritenere sia atto autonomamente impugnabile.

Infatti, in materia di preavviso di fermo amministrativo, le Sezioni Unite della Cassazione, con la sentenza 10672/2009, hanno stabilito che "Il preavviso di fermo amministrativo ex art. 86 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 che riguardi una pretesa creditoria dell'ente pubblico di natura tributaria è impugnabile innanzi al giudice tributario, in quanto atto funzionale a portare a conoscenza del contribuente una determinata pretesa tributaria, rispetto alla quale sorge ex art. 100 cod. proc. civ. l'interesse del contribuente alla tutela giurisdizionale per il controllo della legittimità sostanziale della pretesa impositiva, a nulla rilevando che detto preavviso non compaia esplicitamente nell'elenco degli atti impugnabili contenuto nell'art. 19 del dlgs. 31 dicembre 1992, n. 546, in quanto tale elencazione va interpretata in senso estensivo, sia in ossequio alle norme costituzionali di tutela del contribuente e di buon andamento della P.A., che in conseguenza dell'allargamento della giurisdizione tributaria operato con la legge 28 dicembre 2001, n. 448.

Secondo le Sezioni Unite, il medesimo principio vale, mutatis mutandis, allorché il preavviso riguardi obbligazioni extratributarie. Ne deriva che la tesi della non impugnabilità del preavviso non può trovare accoglimento. In sostanza, le Sezioni Unite ribadiscono che il destinatario del preavviso ha un interesse specifico e diretto al controllo della legittimità sostanziale della pretesa che, alla base del preannunciato provvedimento cautelare" (Corte di Cass. Sez. Un. Civ. Sentenza 7 maggio 2010, n.11087).

Sgomberato il campo dall'eccezione di inammissibilità, il merito della controversia si sposta sulla regolarità dell'emissione del preavviso, il quale costituisce atto prodromico alla costituzione del fermo e che, lo stesso, contiene i termini concreti della pretesa e, per tale motivo, può essere contestato non solo per vizi propri ma anche relativamente al merito della pretesa che da esso emerge.

Pertanto, la Commissione preso atto di quanto risulta dalla documentazione prodotta e di quanto emerso in camera di consiglio ritiene che la controversia verta essenzialmente

sull'accertamento della regolarità della notifica della cartella, quale atto costituente il presupposto del preavviso di fermo qui impugnato.

A tal proposito rileva che Equitalia, la quale ha controdedotto affermando di aver regolarmente proceduto alla notifica delle cartelle, non prova in modo esaustivo tale circostanza, nonostante che l'onere della prova in giudizio circa l'avvenuto e regolare notifica della cartella, di fronte ad una precisa e puntuale contestazione del contribuente, incombeva senza dubbio in capo all'Agente della riscossione, quale soggetto tenuto al compimento di tale adempimento, senza alcuna possibile inversione dell'onere. Tale vizio probatorio sarebbe di per sé sufficiente ad influire sulle sorti del presente giudizio, essendo riferibile alla principale questione oggetto della controversia, quindi risulterebbe determinante ai fini dell'accoglimento del ricorso. Inoltre dato che, quest'ultimo, si fonda, a sua volta, essenzialmente su tale circostanza, la carenza probatoria si traduce, in definitiva, in un vizio che incide sulla legittimità dell'intera procedura impositiva.

Comunque, si ritiene opportuno precisare che alla predetta questione pregiudiziale si aggiungono elementi di fatto che rafforzano quanto sostenuto dal ricorrente a scapito di quanto asserito da Equitalia spa, circa le modalità concrete dell'effettuazione della notifica..

Infatti, l'Agente afferma che la "notifica della cartella (quella relativa al Comune di Milano) sia correttamente avvenuta all'indirizzo di ruolo, ai sensi del combinato disposto degli artt. 26 e 60, D.P.R. 602/73, a mezzo deposito presso la casa comunale, risultando il ricorrente in luogo "sconosciuto", senza specificare quale sia stato l'indirizzo di ruolo dove si sarebbe proceduto al tentativo di notifica e quale sia stato il comune dove si è proceduto al successivo deposito.

In merito alle norme citate dal Concessionario la Commissione preciso che, ai sensi dell'art. 26, c. 3, DPR 602/73, la notificazione della cartella, nei casi previsti dell'art. 140 C.P.C., si effettua nelle modalità previste dell'art. 60, DPR 600/73, sostitutivo per il processo tributario dell'art. 143 c.p.c. - quindi senza invio della raccomandata, ma con affissione presso il comune - esclusivamente quando, malgrado le ricerche del messo notificatore, non si rinvenga l'abitazione, l'ufficio o la sede del contribuente presso il domicilio fiscale.

Da quanto affermato da Equitalia spa parrebbe che le ricerche, a cui il messo notificatore era tenuto, si siano limitate alla dicitura, "sconosciuto" riportata sul plico.

A parere della Commissione, per quanto prima esposto, il ricorso alla certificazione del comune doveva essere esperito nel caso di infruttuosa ed effettiva irreperibilità della parte nei luoghi ove il contribuente aveva il domicilio fiscale, invece, come siano avvenute tali ricerche sul predetto luogo non è stato precisato.

Mentre, appare concludente quanto rilevato dal ricorrente nel corso della pubblica udienza.

Infatti, è risultato che il contribuente aveva indicato il proprio domicilio fiscale e la propria residenza in Milano, via Ludovico il Moro n. 165, dove era "conosciuto".

Al predetto indirizzo, infatti, veniva, successivamente, regolarmente notificato l'atto qui impugnato; con ciò appare plausibile ritenere che tale recapito non abbia subito mutamenti rispetto all'epoca del presunto deposito nella casa comunale della cartella; mentre avvalorare supporre che le ricerche sui luoghi, a cui il messo notificatore era tenuto, non siano state svolte e tale omissione inficia la regolarità della notifica.

Mentre, la Commissione, per quanto riguarda la cartella relativa al Comune di Campoldolcino, rileva, a pena di nullità, la mancata spedizione della raccomandata relativa alla consegna del plico al portiere dello stabile.

In ogni caso, per entrambe le cartelle, rileva, sempre a pena di nullità per quanto sopra specificato in tema di notifica delle cartelle di pagamento, la mancata compilazione della relata di notifica.

Pertanto, la richiesta va accolta; e le spese, come appresso liquidate, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Commissione accoglie il ricorso e per l'effetto annulla l'atto impugnato; condanna l'Equitalia Nord spa (già Esatri spa) al pagamento delle spese di lite che si liquidano in complessivi € 500,00 oltre oneri ed accessori se dovuti.