

Facciamo chiarezza una volta per tutte sull'impugnazione dell'ipoteca esattoriale

di [Roberto Molteni](#)

Publicato il 29 Luglio 2021

Alcuni chiarimenti in tema di impugnazione dell'ipoteca esattoriale per mancata attivazione del contraddittorio endoprocedimentale; una recente sentenza dei giudici milanesi ci permette di ricostruire le modalità con cui va gestita l'iscrizione dell'ipoteca da parte dell'esattore (Agenzia Entrate Riscossione).

Con il presente contributo si spera di chiarire, una volta per tutte, la questione relativa all'impugnazione dell'ipoteca esattoriale per mancata attivazione del [contraddittorio endoprocedimentale](#), come peraltro perentoriamente stabilito nella non così nota (ci viene da dire...) sentenza delle Sezioni Unite n. 19667/2014 e nella successiva giurisprudenza di legittimità.

Orientamento giurisprudenziale che purtroppo viene spesso negletto dai giudici di merito, tanto è vero che lo scrivente, in un recente caso affrontato dalla Corte d'Appello di Milano ([sentenza del 02/03/2021](#) che si allega al presente contributo), ha dovuto appunto ricorrere in appello per impugnare una non condivisibile sentenza del giudice di primo grado che, è bene dirlo, non è stato certo agevolato dalle argomentazioni difensive del concessionario della Riscossione che, invece di chiarire, ha fatto di tutto per sollevare più polvere possibile sulla questione oggetto di controversia.



Impugnazione dell'ipoteca esattoriale: il caso di tribunale

Una contribuente, divenuta erede universale del defunto marito, scopre che il bene immobile in cui vive è gravato da ipoteca esattoriale iscritta parecchi anni addietro dall'ex concessionario della riscossione per una cartella esattoriale INPS.

Effettuato l'accesso agli atti presso la locale sede di Agenzia delle Entrate – Riscossione (subentrata a far data dal 01/07/2017 in tutte le posizioni giuridiche attive e passive dell'ex Equitalia) emergeva che in data 15/09/2005 l'allora concessionario della riscossione Equitalia – Esatri aveva informato mediante lettera raccomandata regolarmente ricevuta dal de cuius di AVER GIA' ISCRITTO ipoteca esattoriale a garanzia di alcune cartelle contributive INPS rimaste impagate.

Ebbene, a fronte di questo incontrovertibile dato di fatto, la contribuente, in forza della pacifica giurisprudenza della Corte di Cassazione consolidatasi a partire dalla nota sentenza delle Sezioni Unite n. 19667/2014, si risolveva ad adire il Tribunale di Milano in funzione di Giudice del Lavoro, chiedendo l'integrale annullamento ovvero declaratoria di nullità dell'ipoteca iscritta nel lontano 2005, avendo l'esattore ommesso di attivare il necessario contraddittorio endoprocedimentale.

Si costituiva quindi nel giudizio di primo grado Agenzia delle Entrate – Riscossione, sostenendo la tesi secondo cui all'epoca dell'iscrizione ipotecaria (nel lontano 2005) la legge non prevedeva l'invio di alcuna comunicazione informativa al contribuente e che, malgrado ciò, e con grande scrupolo, l'Esatri lo aveva informato nel settembre 2005 dell'avvenuta iscrizione del gravame.

Ipoteca esattoriale e contraddittorio endoprocedimentale

Come si vede, questa difesa dell'esattore esula del tutto da punto focale della questione, dal momento che non si trattava assolutamente di un adempimento informativo ex post, ma del necessario avvio del contraddittorio endoprocedimentale ex ante, prima cioè dell'iscrizione dell'ipoteca esattoriale.

Infatti, la Cassazione, a partire dal 2014, a più riprese aveva stabilito che:

- A. *“Stante la natura reale dell'ipoteca, l'iscrizione per avventura eseguita senza che sia stato rispettato dall'amministrazione l'obbligo della preventiva comunicazione al contribuente conserva la propria efficacia fino a quando il giudice non ne abbia ordinato la cancellazione, accertandone l'illegittimità, salvo in ogni caso la responsabilità dell'amministrazione ai fini dell'eventuale*

risarcimento del danno”.

[...] “Anche nel regime antecedente l'entrata in vigore dell'art. 77, comma 2 bis, D.P.R., introdotto con dl. n. 70 del 2011, l'amministrazione prima di iscrivere ipoteca ai sensi del D.P.R. n. 602 del 1973, art. 77, deve comunicare al contribuente che procederà alla predetta iscrizione sui suoi beni immobili, concedendo a quest'ultimo un termine - che, per coerenza con altre analoghe previsioni normative presenti nel sistema, può essere fissato in trenta giorni - perché egli possa esercitare il proprio diritto di difesa, presentando opportune osservazioni, o provveda al pagamento del dovuto.

L'iscrizione di ipoteca non preceduta dalla comunicazione al contribuente è nulla, in ragione della violazione dell'obbligo che incombe all'amministrazione di attivare il "contraddittorio endoprocedimentale" mediante la preventiva comunicazione al contribuente della prevista adozione di un atto o provvedimento che abbia la capacità di incidere negativamente, determinandone una lesione, sui diritti e sugli interessi del contribuente medesimo. Tuttavia in ragione della natura reale dell'ipoteca, l'iscrizione eseguita in violazione del precedente obbligo conserva la propria efficacia sino a quando il giudice non ne abbia ordinato la cancellazione, accertandone l'illegittimità” (SU n. 19667/2014).

- B. L'ipoteca ed il fermo amministrativo non vanno contestati avanti il giudice ordinario con gli ordinari rimedi delle opposizioni esecutive e quindi l'impugnativa di ipoteca esattoriale non può essere qualificata né come opposizione all'esecuzione ex art. 615 cpc (commi 1 e 2), e neppure come opposizione agli atti esecutivi ex art. 617 cpc (commi 1 e 2).

In tutti i casi in cui la parte ricorrente chiede la cancellazione dell'iscrizione di ipoteca, l'iniziativa giudiziaria va qualificata come mera azione di accertamento negativo della pretesa dell'esattore di eseguire l'ipoteca (o il fermo amministrativo), non soggiacendo quindi ai termini imposti dagli articoli 615 e 617 cpc. (SU n. 15354/2015).

Ebbene, nonostante questi principi di solare evidenza, il giudice di primo grado del Tribunale di Milano respingeva il ricorso della contribuente, condannandola addirittura al pagamento delle spese di lite, sorvolando sulle sentenze delle Sezioni Unite della Cassazione allegate al ricorso e liquidando il tutto come *“soltanto alcune statuizioni giurisprudenziali”*; il che dava veramente la misura dell'error in iudicando in cui era incorso il giudice di prime cure.

Infatti il Tribunale di Milano, accogliendo l'infondata tesi sostenuta da AGR, proseguiva nella parte motiva della sentenza affermando che:

“La lettura complessiva anche di tali arresti giurisprudenziali evidenzia che la previsione dell’art. 77 del DPR n. 602 del 1973 in ordine a una preventiva comunicazione inerente l’iscrizione ipotecaria è stata introdotta con l’inserimento del comma 2 bis, adottato con il decreto legge numero 70 del 2011.

Si tratta, quindi, con ogni evidenza, di un obbligo introdotto dalla legge in epoca di gran lunga successiva a quella della iscrizione ipotecaria, avvenuta nell’agosto 2005 e successivamente comunicata al debitore con raccomandata del 15 settembre 2005”.

E' quindi profondamente erroneo il percorso argomentativo del Tribunale di Milano nell'affermare che all'epoca dell'iscrizione ipotecaria (agosto 2005) non sussisteva alcun obbligo in capo al concessionario della riscossione, perché la legge di riferimento è stata introdotta solo nel 2011 (DL n. 70/2011).

E' vero, non vi era una legge, ma, come sanzionato dalla notoria giurisprudenza della Cassazione successiva alle Sezioni Unite del 2014, a prescindere da una specifica legge, vi era assolutamente l'obbligo di attivare il contraddittorio endoprocedimentale a garanzia del diritto difesa del contribuente.

Perché ciò, dai massimi giudici della Corte Regolatrice, è stato riconosciuto essere un principio immanente dell'ordinamento.

Quindi, a fronte dell'inappagante sentenza del Tribunale di Milano, la contribuente ha dovuto giocoforza ricorrere in appello, deducendo quale motivo (rectius, motivazione) di impugnazione, il mancato buon governo del giudice di prime cure dei principi di diritto, invero consolidati e stabiliti, dalla Suprema Corte a partire dalle succitate sentenze del 2014.

La recente sentenza della Corte d'Appello di Milano

Ed invero, anche avanti la Corte d'Appello di Milano, il contraddittore, nella fattispecie Agenzia delle Entrate – Riscossione, ha ancora una volta tentato di confondere le acque, sostenendo (infondatamente) che:

“L’unico motivo di appello, incentrato sulla circostanza che il Tribunale avrebbe errato nel ritenere che l’obbligo di comunicazione dell’ipoteca fosse previsto solo dal D.L. 70/2011 che ha introdotto il comma 2-bis all’art. 77 del DPR 602/73, è inammissibile in quanto irrilevante ai fini della auspicata revisione della decisione ed è comunque infondato, posto che tale comunicazione vi è stata, come accertato dal Tribunale con statuizione non censurata dalla controparte”.

Orbene, finalmente, come auspicato da questa difesa, la Corte d’Appello di Milano ha severamente censurato la sentenza di primo grado, accogliendo in toto le tesi propugnate dall’appellante.

Si riportano quindi i passi salienti di questa condivisibile sentenza:

“L’appello è fondato, e merita accoglimento, non avendo il primo giudice fatto buon governo né degli insegnamenti in materia provenienti dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione e dalla successiva giurisprudenza di legittimità, né della documentazione versata in atti. [...]

I principi sopra richiamati sono stati confermati anche nella più recente giurisprudenza della Corte di Cassazione (cfr. Ordinanza n. 15759 del 2021).

Il primo giudice, quindi, ha errato nell’affermare che: “...la lettura complessiva anche di tali arresti giurisprudenziali evidenzia che la previsione dell’articolo 77 del d.p.r. n. 602 del 1973 in ordine a una preventiva comunicazione inerente l’iscrizione ipotecaria è stata introdotta con l’inserimento del comma 2 bis, adottato con il decreto legge numero 70 del 2011” atteso che l’obbligo di preventiva comunicazione costituisce, come pagina 10 di 11 affermato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, principio di civiltà giuridica e principio dell’Unione Europea.

Il primo giudice, inoltre, ha errato anche nella valutazione del materiale probatorio versato in atti e, in particolare, nella valutazione della comunicazione datata 15 settembre 2005 effettuata dal concessionario dell’epoca e richiamata quale documento numero “3” del fascicolo di parte appellante.

Il citato documento numero “3”, infatti, non solo risulta datato 15 settembre 2005 – quindi con data successiva all’iscrizione ipotecaria in esame recante la data del 30

agosto 2005 – ma indica, anche, come oggetto “Comunicazione di avvenuta iscrizione di ipoteca...” così trovando ulteriore conferma che la comunicazione non fu preventiva ma successiva.

Del resto nel documento in esame si legge che: “La società Esatri Esazione Tributi S.p.A., ...comunica che, in seguito al mancato pagamento del carico scaduto alla data del 21/07/2005.... ha eseguito presso l’Ufficio del Territorio di Perugia, Servizi di Pubblicità Immobiliare, con nota in data 30/08/2005 al n. 28767 del Registro Generale e n. 6974 del Registro Particolare, specifica Iscrizione Ipotecaria, ai sensi dell’art. 77 del D.P.R. 29.9.1973 n. 602, introdotto dall’art. 16 del D. Lgs. 26.2.1999 n. 46...”.

La doglianza dell’appellante, dunque, è fondata dovendosi dichiarare la nullità dell’ipoteca iscritta da Esatri Esazione Tributi S.p.a. sull’immobile del dante causa dell’appellante”.

La [Corte d’Appello di Milano](#) quindi, accogliendo integralmente l’appello proposto, ha sanzionato la resistente Agenzia delle Entrate – Riscossione al pagamento delle spese di lite del doppio grado di giudizio, riformando la sentenza di primo grado che, purtroppo, aveva condannato pure la ricorrente alla rifusione delle spese in favore del concessionario della riscossione.

Si spera dunque che, a fronte di pronunce sempre più severe e ben motivate, il concessionario della riscossione provveda ad annullare, magari anche in sede della tanto auspicata autotutela in sede amministrativa, atti che non hanno più ragion d’essere a fronte dei conclamati, e condivisibili, principi giurisprudenziali.

NdR: Potrebbe interessarti anche...

[Riduzione ed annullamento dell’ipoteca esattoriale](#)

[Risarcimento danni per iscrizione ipotecaria illegittima](#)

[La sospensione dell’attività di riscossione: preavviso di fermo e di iscrizione ipotecaria](#)

A cura di Roberto Molteni

Giovedì 29 luglio 2021