

CONTENZIOSO

Iscrizione ipotecaria ed obbligo di comunicazione preventiva

di Massimiliano Sebastiano Messina

Le **Sezioni Unite della Corte di Cassazione** si sono di recente pronunciate con la sentenza n. 19667 del 2014, in ordine alla **natura dell'iscrizione ipotecaria**, che negli ultimi anni ha creato ampio dibattito in dottrina e giurisprudenza.

Sin qui, infatti, in dottrina e giurisprudenza esistevano due differenti **correnti di pensiero**, la prima riteneva l'iscrizione ipotecaria (ed anche il fermo amministrativo) un **atto preordinato all'espropriazione immobiliare** e, pertanto, in qualche modo, un atto della procedura esecutiva, con la importante conseguenza, sotto il profilo della riscossione, che essendo un atto equiparabile all'esecuzione forzata avrebbe dovuto **necessariamente essere preceduto** dalla c.d. "**Intimazione di pagamento**", ex art. 50, comma 2, del D.P.R. n. 602/1973, in caso di mancato inizio dell'esecuzione forzata entro un anno dalla notifica della presupposta cartella di pagamento.

Ciò comportava la consequenziale **nullità** dell'iscrizione ipotecaria in caso di mancata notifica della prodromica intimazione di pagamento.

Inoltre, su tale costruzione giuridica, la sentenza della **Corte di Cassazione SS.UU. n. 4077/2010** traeva come conseguenza della natura preordinata all'esecuzione immobiliare dell'iscrizione ipotecaria, la logica conseguenza che ad essa fosse applicabile tutta la disciplina relativa all'esecuzione stessa.

In tal senso, per esempio, si ricorderà l'impossibilità di procedere ad iscrizione ipotecaria per importi inferiori ad **8.000,00** euro (limite successivamente elevato a **20.000,00** euro dal D.L. n. 16/2012).

La **seconda corrente di pensiero**, invece, sosteneva che l'iscrizione ipotecaria ed il fermo amministrativo di beni mobili registrati fossero **atti meramente cautelativi**, del tutto differenti ed indipendenti rispetto all'esecuzione forzata e che, pertanto, prima dell'iscrizione ipotecaria, l'agente della riscossione non avrebbe avuto alcun obbligo di notificare al contribuente l'intimazione di pagamento ex art. 50, D.P.R. n. 602/1973, atteso che tale adempimento fosse **prodromico unicamente all'esecuzione immobiliare** (Cass. Ord. n. 26052 del 2011).

Infatti, secondo tale orientamento, a dispetto della "collocazione topografica" nel decreto di riferimento (Sezione IV – *Disposizioni particolari in materia di espropriazione immobiliare* – D.P.R. n. 602/1973) e dello stretto legame strumentale che lega iscrizione ipotecaria ex art. 77, D.P.R. n. 602/1973 ed espropriazione, sembrerebbe evidente che detta iscrizione non possa

definirsi un **atto dell'esecuzione**.

Il fatto che non necessariamente l'espropriazione debba seguire all'iscrizione ipotecaria, autorizza a ritenere che quest'ultima sia un atto riferito ad una procedura alternativa all'esecuzione forzata vera e propria.

In senso favorevole a questa seconda corrente dottrinaria e giurisprudenziale si sono **definitivamente espresse** le Sezioni Unite della Corte Suprema, con sentenza n. 19667 del 2014, statuendo che: *"L'ipoteca prevista dall'art. 77 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, può essere iscritta senza necessità di procedere a notifica dell'intimazione ad adempiere di cui all'art. 50, secondo comma, del medesimo D.P.R., prescritta per il caso in cui l'espropriazione forzata non sia iniziata entro un anno dalla notifica della cartella di pagamento, poiché l'iscrizione ipotecaria non può essere considerata un atto dell'espropriazione forzata, bensì un atto riferito ad una procedura alternativa all'esecuzione forzata vera e propria"*.

La sentenza in commento, inoltre, introduce ancora un importante argomento oggetto di riflessione.

Infatti la stessa sentenza ancora statuisce: *"L'affermata inapplicabilità all'iscrizione ipotecaria ex art. 77, D.P.R. n. 602 del 1973, della previsione di cui all'art. 50, comma 2, del medesimo decreto, non significa tuttavia che l'iscrizione ipotecaria possa essere eseguita per così dire insciente domino, senza che la stessa debba essere oggetto di alcuna comunicazione al contribuente."*

Proprio in quanto atto impugnabile innanzi al giudice tributario l'iscrizione ipotecaria presuppone una specifica comunicazione al contribuente, l'art. 21, D. Lgs. n. 546 del 1992, prescrive, infatti, che gli atti impugnabili elencati nell'art. 19 del medesimo decreto (e tra questi, come già visto, è enumerata anche l'iscrizione ipotecaria), debbano essere impugnati entro sessanta giorni dalla relativa notificazione.

Non solo. L'art. 21-bis della legge n. 241 del 1990 prevede un obbligo generalizzato di comunicazione dei provvedimenti limitativi della sfera giuridica dei destinatari, e l'iscrizione ipotecaria costituisce fuor di dubbio un atto che limita fortemente la sfera giuridica del contribuente. L'art. 6 dello Statuto del Contribuente, a sua volta, prevede che debba essere garantita l'effettiva conoscenza da parte del contribuente degli atti a lui destinati.

Tali previsioni normative impongono che l'iscrizione di ipoteca debba essere comunicata al contribuente [...].

Ne deriva l'incombenza, a carico dell'Amministrazione finanziaria, di un **generale obbligo di informazione preventiva** rispetto all'adozione di un provvedimento che possa incidere negativamente sui diritti e sugli interessi del contribuente. In caso contrario l'atto è nullo.

Secondo la Suprema Corte, infatti, il diritto al contraddittorio rappresenta un principio generale da applicare a qualsivoglia procedimento amministrativo e tributario.

Peraltro, occorre sottolineare come già il legislatore, con D.L. n. 70/2011, abbia introdotto l'obbligo a carico dell'Amministrazione finanziaria di comunicare **preventivamente** l'iscrizione ipotecaria.

Prima del D.L. n. 70/2011, infatti, il contribuente veniva reso edotto dell'ipoteca solo dopo la sua iscrizione, con conseguente **limitazione** del diritto di difesa.

Talvolta, accadeva addirittura che al contribuente non venisse inviata alcuna comunicazione e che egli venisse a conoscenza dell'ipoteca, ad esempio, nelle more delle trattative per un'eventuale cessione dell'immobile.

Con il **D.L. 70/2011**, invece, è stato introdotto **l'obbligo** a carico dell'Amministrazione finanziaria di comunicare preventivamente l'iscrizione ipotecaria, da effettuarsi trascorsi 30 giorni senza pagamento delle somme pretese.

Considerata quindi l'introdotta obbligatorietà di tale comunicazione per tutte le procedure di iscrizione ipotecaria successive al D.L. n. 70 del 2011, la **sentenza 19667/2014** ha esclusivamente previsto l'applicazione della medesima disciplina anche per tutte le procedure precedenti all'introduzione dell'obbligo legislativo citato.

In sostanza, la sentenza 19667/2014 ha ritenuto che tale obbligo di rendere partecipe il contribuente della **possibile pretesa tributaria**, era comunque vigente nell'ordinamento anche prima della modifica normativa.

In base a quanto sin qui sostenuto, si ritiene che la mancata notificazione di una comunicazione informativa circa l'imminente iscrizione ipotecaria, da notificare successivamente al titolo esecutivo, comporterà la **nullità dell'iscrizione** stessa anche per le liti pendenti riguardanti iscrizioni ipotecarie precedenti all'introduzione dell'obbligo di comunicazione ad opera del D.L. 70/2011.