



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE
DI MILANO

SEZIONE 26

riunita con l'intervento dei Signori:

<input type="checkbox"/>	<u>INGRASCI'</u>	<u>GIOVANNI</u>	<u>Presidente</u>
<input type="checkbox"/>	<u>DEL VECCHIO</u>	<u>LUIGI</u>	<u>Relatore</u>
<input type="checkbox"/>	<u>GRASSI</u>	<u>CARLO</u>	<u>Giudice</u>
<input type="checkbox"/>			

ha emesso la seguente

SENTENZA

- sul ricorso n° 1 /09
depositato il 30/12/2009

- avverso AVVISO ISCRIZIONE IPOTECARIA n° 1 /09 IVA + IRAP
contro CONCESSIONARIO EQUITALIA ESATRI S.P.A.
difeso da:

proposto dal ricorrente:

difeso da:

terzi chiamati in causa:
AG. ENT. DIREZIONE PROVINCIALE MONZA E BRIANZA
VIA PASSERINI, 5 20052 MONZA MI

SEZIONE

N° 26

REQ.GENERALE

N° 1 /09

UDIENZA DEL

16/02/2011 ore 09:30

SENTENZA

N° 75/26/11

PRONUNCIATA IL:

DEPOSITATA IN
SEGRETARIA IL

23 FEB 2011

Il Segretario
Il Segretario
Raffaele Ferrara

Svolgimento del processo

Con raccomandata del 2 ottobre 2009 Equitalia Esatri Spa ha comunicato al signor [redacted] l'avvenuta iscrizione ipotecaria, ex art. 77 del DPR 600/73, di su immobile di 500/1000 di sua piena proprietà sito nel Comune di Settimo Milanese, [redacted] censito al foglio 00 [redacted] partita 0 [redacted] particella subalterno 00 [redacted] cat. [redacted] classe [redacted] vani 4,

L'iscrizione ipotecaria di complessivi €. 45.492,74 è pari al doppio del carico tributario scaduto e non pagato, relativo ad IVA, IRAP oltre sanzioni pecuniarie ed interessi, portato da cartella di pagamento notificata e non opposta.

Avverso tale atto il contribuente ha proposto ricorso rimettendolo sia all'Agenzia delle Entrate che ad Equitalia Esatri Spa il 1° dicembre 2009 e depositandone copia, priva attestazione di conformità, presso la segreteria della Commissione tributaria il 30 dicembre 2009.

Nel ricorso il contribuente eccepisce preliminarmente la nullità dell'iscrizione ipotecaria in quanto effettuata il 1° ottobre 2009, oltre il decorso dell'anno dalla notifica della cartella di pagamento avvenuta il 17 gennaio 2008 senza la preventiva notifica dell'intimazione di pagamento.

Nel merito fa presente che essendo socio accomandante della società "[redacted]" per una quota del 5% risponde delle obbligazioni sociali nei limiti del capitale sottoscritto e solamente dopo la preventiva escussione del patrimonio della società se risultata negativa. Produce copia dall'atto a rogito notaio dr. [redacted]

del 23/06/1995 rep. 11.223/580 da cui risulta l'entità del capitale da lui sottoscritto è di £. 250.000 (ora €. 129,11) su 3. 5.000.000 (ora €. 2582,28).

L'Agenzia delle Entrate si è costituita il 25 gennaio 2010 eccependo l'inammissibilità del ricorso per decorso dei termini di legge relativamente al debito tributario portato dalla cartella di pagamento notificata il 23 febbraio 2008; la propria carenza di legittimazione passiva trattandosi di atto esecutivo di competenza dell'Agente della riscossione.

Equitalia Esatri si è costituita il 2 febbraio 2010 eccependo l'inammissibilità del ricorso in mancanza di contestazioni relative a vizi formali dell'iscrizione ipotecaria. Quanto alla tardiva iscrizione eccepisce l'iscrizione ipotecaria è possibile solamente dopo il decorso del 60° giorno della notifica della cartella di pagamento, come prevede il 1° comma dell'art. 50 DPR 602/73, precisando che <<.l'incontestabilità del titolo nel predetto termine comporta l'incontestabilità del titolo sia in ordine alla regolarità formale sia in ordine alla legittimità del credito

per il quale si agisce e consente in tal modo al conservatore di procedere all'iscrizione ipotecaria a norma di legge.>>.

La mancata contestazione dei vizi propri dell'atto impugnato e l'omessa impugnazione dell'atto prodromico, (cartella di pagamento) non recuperabile in questa sede rendono inammissibile il ricorso.

La ricorrente con memoria del 4 febbraio 2010 contesta le eccezioni di inammissibilità, ribadendo l'esigenza della preventiva notifica della intimazione di pagamento essendo decorso l'anno dalla notifica della cartella di pagamento e che il *beneficium excussionis* può essere eccepito proprio nella fase esecutiva, non prima.

Le parti non hanno chiesto la discussione in pubblica udienza.

Motivi della decisione

La Commissione ritiene preliminarmente di stabilire se sia rilevabile d'ufficio l'inammissibilità del ricorso conseguente alla mancata apposizione sulla copia agli atti dell'attestazione di conformità dell'originale inviato all'Ufficio.

Il 3° comma dell'art. 22 del D. Lgs. 546/92, dopo aver disposto l'obbligo dell'attestazione, soggiunge che qualora l'atto depositato nella Segreteria della Commissione non sia conforme a quello consegnato alla parte convenuta, il ricorso è inammissibile. Quindi l'inammissibilità non deriva dalla semplice mancanza d'attestazione bensì consegue all'eccezione del convenuto ed al successivo confronto degli atti. Confronto possibile solamente se viene prodotto in giudizio l'originale a mani del convenuto; poiché solamente dalla eccezione da questi sollevata e dal successivo raffronto dei due atti la Commissione è posta in grado di accertare l'effettività e la gravità delle difformità eccepite. Mancando l'eccezione del convenuto e la produzione dell'originale a sue mani, nessuna inammissibilità può essere dichiarata a tale titolo.

Quanto alle, peraltro non chiare, eccezioni d'inammissibilità del ricorso sollevate dall'Ufficio e dal Concessionario della riscossione, le si ritiene prive di pregio e da disattendere.

Innanzitutto i termini di invio e di deposito del ricorso risultano rispettati dal ricorrente.



L'inammissibilità fondata sulla mancanza d'eccezioni sui vizi propri dell'atto impugnato (le sole possibili per l'Ufficio ed il Concessionario) è contraddetta dall'eccezione di tardiva emissione del provvedimento.

Inoltre detti Enti si riferiscono alla definitività di un atto prodromico (la cartella di pagamento) assunto divenuto definitivo senza produrlo e comprovarne la definitività nei riguardi del ricorrente. Infatti considerato che si tratta di IVA ed di IRAP -tributi di pertinenza della società e non dei soci- la cartella di pagamento dovrebbe essere intestata alla sola società e non ai soci. Circostanza qui non chiarita.

In tal caso, trattandosi della richiesta di pagamento di debiti sociali ai soci, ricorre il principio civilistico del *beneficium excussionis*; e solamente di fronte alla provata incapacità patrimoniale della debitrice è possibile l'azione nei riguardi dei soci; azione che con riferimento al socio accomandante è limitata al capitale sottoscritto.

Inoltre nel caso di specie va considerato -con considerazione peraltro assorbente- che essendo stata notificata la cartella il 17 gennaio 2008, a mente del disposto del 2° comma dell'art. 50 DP 6002/73, non essendo stata iniziata l'espropriazione entro un anno dalla "notifica" della cartella di pagamento (*in claris non fit interpretatio*), l'espropriazione stessa doveva essere preceduta dalla notifica di un avviso contenente l'intimazione ad adempiere l'obbligo risultante dal ruolo entro cinque giorni.

L'omessa notifica di detto avviso invalida l'iscrizione ipotecaria effettuata.

La difficoltà della materia giustifica la compensazione delle spese.

P.Q.M.

la Commissione estromette dal presente giudizio l'Agenzia delle entrate.
Accoglie il ricorso annullando l'iscrizione ipotecaria. Spese compensate.

Milano, 16 febbraio 2011.

Il Relatore



Il Presidente
IL PRESIDENTE
Dott. Giovanni INGRASCI



h