

149 / 0

Appello/sentenze /Esatri-Tac -BIS-4065 del 2005-diritti esecutivi
R.G.4065/2005

M. 149/200
N. _____
RE _____

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La corte d'appello di Milano sezione IV civile

In persona dei magistrati:

dottor Claudio D'Agostino presidente

dottor Domenicantonio Claps consigliere

dottor Ines Marini consigliere rel.

TRIBUNALE DI MILANO
art. 2 Tribunale all. al D.P.R.

Sull'appello avverso la sentenza n.6800/2005 emessa dal tribunale di Milano in data 19.5.2005-13.6.2005

Proposto da

ESATRI - Esazione Tributi S.p.A. - Concessionaria del Servizio Riscossione Tributi per la Provincia di Milano, in persona del Presidente pro-tempore, con sede legale in Via Della Innovazione n.7, 20126 Milano, Codice Fiscale e Partita Iva n. 09816500152, elett. dom.ta in Milano, in Via Rosolino Pilo n.19b, presso lo Studio dell'Avv. Costantino Mongili, che la rappresenta e difende per mandato generale alle liti 7.11.1995 per atto del Notaio Zanardi n° rep.26276\1354, già prodotto in primo grado;

- appellante-

contro

FALLTO T.A.C. s.a.s. di TESAURO GIANFILIPPO & C. in persona del Curatore Giovanni Rabozzi, difeso dall'avv. Anna Maienza presso il cui studio in Milano, Via Egadi n. 7, è elett. domiciliato.

- appellato-

Ha emesso la seguente

SENTENZA

Conclusioni: come da fogli allegati

9/5
MONGILI

MOTIVI

Il tribunale, con la sentenza impugnata :

- ha respinto l'eccezione dell'Esatri di carenza di giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria in favore di quella tributaria.
- Ha negato il privilegio sugli interessi di ritardata iscrizione a ruolo
- Ha negato il privilegio speciale di cui all'art.2758 cc sulle "somme relative a tassa di registro e relative soprattasse"
- Ha escluso il privilegio per le soprattasse per omesso versamento di tributi diretti.
- Ha escluso l'ammissibilità al passivo fallimentare dei "diritti, dei compensi e delle spese dell'insinuazione".
- Ha escluso le somme richieste dalla Esatri a titolo di interessi semestrali di mora.

Nei sui motivi di appello l'Esatri lamenta che il tribunale :

A)

"abbia avallato una procedura irrituale (notifica di un atto avente il contenuto di cui all'art. 163 c.3 e 4 c.p.c.) disposta dal G.D. a carico della Esatri, ... "ritenendo in tal modo erroneamente "legittimo da parte del fallimento introdurre tardivamente" domande nuove, quando invece "l'unica questione sul piano processuale sulla quale il tribunale era chiamato a pronunciarsi era quella relativa alla ammissibilità al passivo di spese, compensi e diritti"

B)

"non abbia ritenuto la propria incompetenza a decidere su questioni che -inerendo a tributi iscritti a ruolo e relativi oneri accessori previsti dall'art. 17 del D. Lgs 112/1999- sono affidate per legge alla competenza del Giudice Tributario;" ed "abbia erroneamente ritenuto sussistente la legittimazione passiva della Esatri S.p.a....., trattandosi invece di crediti dell'Ente Impositore, unico soggetto legittimato"

C)

"non abbia ammesso il credito di cui alla domanda di insinuazione tardiva quantomeno con riserva, ai sensi dell'art. 88 DPR 602/73. così come modificato dal D.lg n.46/1999;"

D)

Abbia esteso la decisione alle questioni inerenti :

- alla prelazione sugli interessi di ritardata iscrizione a ruolo
- al privilegio della tassa di registro
- agli interessi semestrali di mora

in quanto: " non ... sollevate né d'ufficio dal GD ...né tempestivamente dal curatore"

In proposito, si osserva:

appartiene alla giurisdizione ordinaria, e non a quella tributaria, la controversia relativa all'ammissione al passivo di un credito tributario nel suo dedotto complesso qualora l'atto impositivo, come qui accade, non sia stato posto in contestazione e venga piuttosto e soltanto dibattuta la possibile inerenza ad caso di pretese accessorie e l'eventuale spettanza del privilegio che è proprio del tributo nell'ambito della procedura fallimentare.

Nel corso infatti di detta procedura, e sempreché non sia stato contestato in sé l'atto impositivo, non possono proporsi da parte del creditore e del debitore ad un giudice diverso da quello fallimentare le questioni ulteriori riconducibili alla dimensione complessiva dell'obbligazione tributaria esercitata ed al rango di sua collocazione, dovendosi in merito applicare il principio, che informa la disciplina in materia, della concentrazione dell'accertamento dei crediti nel giudizio fallimentare.(art.52)

Tanto premesso, la lamentata illegittimità della disposizione impartita dal giudice delegato nel senso di imporre all'Esatri spa, e pur dopo la notificazione del ricorso di cui all'art. 101 L.F., che già equivale ad una domanda giudiziale di natura contenziosa, la ulteriore notifica di un atto di citazione, che avrebbe di fatto consentito al curatore di modificare -attraverso la propria susseguente costituzione nella causa insorta-la non opposizione in precedenza manifestata (si assume) all'ammissione del credito, più non esplica in realtà una concreta rilevanza in questa sede di riesame, e comunque nell'ambito del giudizio.

Infatti, in ogni caso, una pregressa mancata contestazione iniziale da parte del curatore non sarebbe ancora bastata a fare ammettere il credito tardivamente dichiarato, ovvero ad esimere il giudice delegato dal vagliare il fondamento positivo della pretesa fatta valere, giusta il dettato univoco sul punto- del terzo comma, prima parte dell'art. 101 L.F.

Peraltro non ha nemmeno più ragione d'essere qui utilmente invocato l'art.88 del DPR n.602/1973 (che concerne l'ammissione al passivo con riserva) ad avvenuto decorso del termine ivi prescritto per l'eventuale proposizione di controversia davanti al giudice competente (e la difesa appellante da ultimo pare convenire in ciò), ed è superata ogni questione di legittimazione passiva sollevata dall'Esatri spa.

Ancora , in via preliminare, si osserva che l'Esatri era tenuta a formulare motivi specifici di gravame avverso le statuizioni rese dal tribunale e di cui al punto D) dell'atto di appello.

Né basta a supplire questa omessa articolazione difensiva l'invocare, in maniera che risulta del tutto generica e insufficiente ad un tal fine, l'avvenuta inclusione delle varie poste implicate nei ruoli esecutivi, restando in ogni caso e

96

condizionamento demandato al giudice fallimentare, come si è detto, il compito di vagliarne il fondamento effettivo.

Peraltro i più recenti scritti difensivi dell'Esatri sono incentrati, in buona sostanza, sull'interpretazione dell'art. 17 del Dlgs n.112/1999 in tema di natura e valenza che si devono riconoscere, rispetto al tributo a cui si riconnettono, agli oneri vari, remunerativi del servizio svolto, che si trovano contemplati nei suoi vari commi.

Si tratta cioè dell'"aggio", (disciplinato dai commi da 1 a 5 dell'art 17 in parola), e delle "spese relative alle procedure esecutive", (disciplinate dal successivo comma 6) : locuzione quest'ultima che nella sua lata accezione appare deputata a ricomprendere anche l'esecuzione concorsuale.

In particolare, l'aggio riguarda il diritto del concessionario a vedersi riconosciuti gli oneri connessi, in generale, al sistema di riscossione che si rende necessario attuare e gestire anche a fronte del mancato tempestivo adempimento dell'obbligo tributario.

In altri termini è il "compenso" destinato a <remunerare> la complessiva attività del concessionario per tutte le spese che esso affronta nell'intera attività di riscossione, ivi comprese quelle attinenti all'ideale organizzazione sul territorio di mezzi e persone, e prescinde quindi degli oneri affrontati per le attività di esecuzione/insinuazione nei casi specifici.

Tale oneri rappresentano, in sostanza, i costi aggiuntivi e peculiari che il concessionario deve sostenere nell'ambito della sua attività organizzativa e che, se non recuperati, finirebbero con incidere anche in misura sensibile sul ricavo del gettito tributario.

Benché l'aggio venga per legge fatto gravare, almeno per una percentuale, sul soggetto debitore nel caso di mancato tempestivo pagamento del tributo, (secondo una misura proporzionale alle somme iscritte a ruolo, determinata in via regolamentare), non può configurarsi come un credito diretto del concessionario nei confronti del debitore perché la titolarità del diritto relativo è dell'ente impositore, che poi procede a corrispondere i compensi medesimi al concessionario in remunerazione dell'attività prestata.

Il relativo credito inerisce dunque sin dall'origine con vincolo indistinguibile a quello tributario, ponendosi in rapporto di accessorialità con lo stesso e venendo così assistito dall'identico titolo preferenziale al soddisfacimento ad esso spettante.

Poiché l'aggio non riguarda le spese che il concessionario deve sostenere in rapporto elettivo ai singoli casi per le attività di esecuzione/insinuazione, non può essere assimilato o confuso con queste ultime, come invece ha fatto il primo giudice.

Onde in merito non può prospettarsi una violazione della pari condizione dei creditori concorrenti nell'ammettere al passivo fallimentare il credito per l'aggio, che nella fattispecie concreta è stato evidenziato - nell'estratto dei ruoli prodotti - sotto la voce: "compenso a carico del contribuente", e nell'attribuirgli privilegio uguale a quello proprio del credito tributario capitale a cui accede.

Come ha esattamente rilevato l'Esatri, "cosa ben diversa" è invece la disciplina del credito relativo ai cd. "diritti esecutivi", previsti dal successivo comma 6 dell' art. 17 D.Lgs 112/1999, che fa riferimento al "rimborso delle spese relative alle procedure esecutive", anch'esse iscritte a ruolo e poste per legge a carico del debitore (nella misura stabilita dal D.M.21.11.2000 e salvi i casi di sgravio o di inesigibilità), ma che - a differenza dell' <aggio> - non possono essere opposte alla massa fallimentare.

IL relativo credito si riferisce infatti agli oneri specificamente sostenuti dalla concessionaria per il recupero coattivo del credito nel caso concreto e dunque non è insinuabile nel passivo fallimentare in quanto violerebbe il principio della par condicio, di cui l'art.101 L.F. (applicabile anche al concessionario alla riscossione -v. cass. 5662/1996) è puntuale espressione, laddove stabilisce che il creditore istante sopporta le spese conseguenti al ritardo nella presentazione della domanda.

La stessa appellante del resto riconosce la legittimità della loro esclusione laddove, nel ricordare che "il debitore -contribuente è fallito ed è stata quindi aperta una procedura concorsuale", sottolinea che i crediti inerenti ai "diritti esecutivi" (N.d.R. evidenziati in calce agli estratti di ruolo in atti con la dizione <spese di insinuazione....D.M.21.11.2000 ex art 17 comma 6 Dlgs 13.4.1999 n.112>) "sono costituiti... dalle spese sostenute dalla Concessionaria per l'introduzione della domanda di ammissione tardiva al passivo del credito tributario promossa con ricorso ex art. 101 L.Fall. e successive occorrenze".

Pertanto, e in conclusione, in parziale accoglimento dell'appello vanno ammessi al passivo, e in via privilegiata, i crediti relativi all'aggio e cioè ai "compensi" ex art 17, commi da 1 a 5, Dlgs n.112/1999, iscritti nei ruoli di cui è causa, mentre vanno esclusi quelli relativi ai c.d. diritti esecutivi di cui al successivo comma 6.

Il parziale accoglimento dell'appello giustifica la condanna del fallimento a rimborsare all'Esatri la metà delle spese processuali di entrambi i gradi del giudizio, liquidate in dispositivo, e la loro compensazione per la residua parte (art.92 cpc)

P.Q.M.

In parziale riforma della sentenza n. 6808/2004 emessa dal tribunale di Milano in data 19/5/2005- 13/6/2005,

Ammette al passivo la via privilegiata le somme relative ai compensi ex art 17 Dlgs 112/1999, indicati in motivazione.

Condanna il fallimento a rimborsare all'Esatri la metà delle spese del primo grado del giudizio e del grado di appello, liquidate per l'intero rispettivamente in complessivi euro 9,03 per spese, euro 1.169,00 per diritti ed euro 800,00 per onorari, ed in euro 10,00 per spese, euro 1.137,00 per diritti ed euro 2.000,00 per onorari, oltre agli accessori fiscali e previdenziali di legge ed al rimborso forfetario su spese e diritti.

Dispone la compensazione della restante metà delle spese legali.

Milano 15/1/08

Il cons.rel.est.

Il presidente

IL CANCELLIERE
D.ssa Giuseppina Anziani

CORTE D'APPELLO DI MILANO
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
OGGI 22 GEN 2008

IL CANCELLIERE
D.ssa Giuseppina Anziani