

Riscossione

La legittimazione passiva del comune in materia di prescrizione del credito affidato all'agente della riscossione

di Samantha Zebri - Avvocatura Civica Comunale

La Suprema Corte, con sentenza n. 8719 dell'11 maggio 2020, chiarisce chi debba considerarsi legittimato passivo quando il contribuente agisca in giudizio per l'accertamento della prescrizione di un debito tributario (tassa rifiuti, nel caso de quo) affidato all'Agente di Riscossione.

La Cassazione civile con la recentissima sentenza n. 8719 dell'11 maggio 2020 conferma l'impugnabilità dell'estratto di ruolo e riconosce sussistere in capo al Comune (creditore) - anziché in capo all'Agente della Riscossione - la legittimazione passiva in materia di prescrizione del credito, senza riconoscimento di minorata difesa.

Il caso

Il caso era quello di un Condominio, il cui amministratore era venuto per caso a conoscenza di un cospicuo debito tributario (Tassa rifiuti) nei confronti del Comune, iscritto a ruolo a suo carico. Con istanza in autotutela il Condominio chiedeva al Comune di annullare detti ruoli per avvenuta prescrizione (quinquennale) dei crediti successiva alla notifica delle relative cartelle di pagamento. Il Comune rigettava l'istanza motivando in ordine alla competenza, al riguardo, dell'Agente della Riscossione. Il condominio impugnava detto diniego di autotutela dinanzi alla Commissione Tributaria Provinciale, che accoglieva il ricorso. L'appello del Comune veniva però accolto dall'adita Commissione Tributaria Regionale, che dichiarava inammissibile il ricorso introduttivo del Condominio. Secondo il giudice d'appello, *“ammettere che il condominio potesse impugnare il diniego di autotutela significherebbe consentire ad esso di contestare le cartelle di pagamento notificate dall'agente della riscossione, nonostante che per esse fosse decorso il termine di decadenza di sessanta giorni, ai fini*

dell'impugnazione.”. Inoltre - sempre secondo il giudice d'appello - *“erroneamente il condominio avrebbe instaurato il contraddittorio nei confronti del Comune, visto che il legittimato passivo era l'agente della riscossione.”*.

Il condominio proponeva quindi ricorso per cassazione, accolto dalla sentenza in commento.

Sull'impugnabilità dell'estratto di ruolo

Nel 2015 la Cassazione, con la nota pronuncia a SS. UU. n. 19704 ha confermato l'impugnabilità dell'estratto di ruolo sulla base del seguente principio di diritto: *“È ammissibile l'impugnazione della cartella (e/o del ruolo) che non sia stata (validamente) notificata e della quale il contribuente sia venuto a conoscenza attraverso l'estratto di ruolo rilasciato su sua richiesta dal concessionario, senza che a ciò sia di ostacolo il disposto dell'ultima parte del terzo comma dell'art. 19 D.Lgs. n. 546 del 1992, posto che una lettura costituzionalmente orientata di tale norma impone di ritenere che la ivi prevista impugnabilità dell'atto precedente non notificato unitamente all'atto successivo notificato non costituisca l'unica possibilità di far valere l'invalidità della notifica di un atto, del quale il contribuente sia comunque legittimamente venuto a conoscenza, e pertanto non escluda la possibilità di far valere tale invalidità anche prima, nel doveroso rispetto del diritto del contribuente a non vedere senza motivo compresso, ritardato, reso più difficile ovvero più gravoso il*

proprio accesso alla tutela giurisdizionale quando ciò non sia imposto dalla stringente necessità di garantire diritti o interessi di pari rilievo rispetto ai quali si ponga un concreto problema di reciproca limitazione". Anche la sentenza in esame riconosce l'impugnabilità dell'estratto di ruolo nell'ambito del processo tributario (*provocatio ad opponendum*): il diniego di sgravio in autotutela delle somme risultanti dall'estratto di ruolo introduce davanti al giudice una domanda di accertamento (negativo) del credito legata alla sua pretesa prescrizione.

Sulla legittimazione passiva in materia di prescrizione dei crediti iscritti a ruolo

Secondo la Cassazione in commento, il condominio - impugnando il diniego di sgravio in autotutela dei ruoli portanti i crediti TARSU prescritti - non ha tentato di eludere il termine di decadenza per l'impugnazione delle cartelle di pagamento a suo tempo notificate e non contestate: non si è inteso far valere vizi propri delle cartelle o del procedimento impositivo, bensì la (successiva) prescrizione dei crediti per l'inerzia dell'agente della riscossione nel recupero di tali crediti, prolungata per oltre cinque anni. Prescrizione che la Corte ritiene fondata richiamando la propria consolidata giurisprudenza in materia di interpretazione estensiva dell'art. 19, D.Lgs. n. 546/1992, che tende a "ricomprendere tra gli atti impugnabili dinanzi al giudice tributario anche il diniego di sgravio, quale atto comunque incidente su rapporti tributari tra amministrazione e contribuente, in grado di incidere negativamente su la posizione giuridica di quest'ultimo (cfr. Cass., n. 285/2010; Cass., n. 16100/2011)". Il termine di prescrizione dei crediti per TARSU è stato fissato dalla stessa Cassazione in cinque anni, applicando l'art. 2948 Cod. civ., comma 1, n. 4 (Cass. n. 4283/2010; Cass. n. 24679/2011).

Secondo la Corte, il ricorso del Condominio non era inammissibile: al contrario, il diniego di autotutela (diniego di sgravio in autotutela) è stato correttamente impugnato: "il processo tributario ha natura impugnatoria, ragion per cui l'impugnazione del divieto di sgravio di ruoli portanti crediti prescritti è il modo tipico per innestare, in tale tipo di processo, la domanda di accertamento dell'avvenuto compimento della prescrizione dei crediti il cui recupero sia stato affidato all'agente della riscossione."

La Corte rileva come l'art. 2953 Cod. civ. (in tema di prescrizione decennale dell'*actio iudicati*), si applichi solo ai crediti portati da sentenze di condanna passate in giudicato, con evidente impossibilità di sua applicazione ai crediti portati da cartelle inopugnabili,

non potendo equipararsi la loro irretrattabilità agli effetti del giudicato, discendenti solo da un provvedimento giurisdizionale contenzioso irrevocabile.

In materia di legittimazione passiva la sentenza chiarisce che - essendo l'atto impugnato un diniego di sgravio dei ruoli chiesto per l'avvenuta prescrizione dei crediti da essi portati (prima ancora che dalle cartelle di pagamento emesse sulla base di quei ruoli) - legittimato passivo dell'azione di annullamento (e di accertamento della prescrizione) è solo l'ente impositore (nella specie, il Comune).

Molto interessante la precisazione dei giudici laddove negano che il Comune possa dolersi - al riguardo - di una "minorata difesa" per il fatto di non essere nella possibilità di produrre eventuali atti interruttivi della prescrizione (che sarebbero nella esclusiva disponibilità dell'agente della riscossione). Ciò non solo e non tanto in considerazione del rapporto di affidamento esistente tra il Comune e il suo agente della riscossione (che configura quest'ultimo come una sorta di mandatario senza rappresentanza, al quale l'ente impositore potrebbe sempre richiedere gli atti da esso formati o detenuti necessari per difendersi in giudizio), ma anche perché il Comune avrebbe comunque potuto chiedere di chiamare in giudizio l'agente della riscossione, sulla base del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 23, comma 3, affinché fosse accertata - anche nei suoi confronti ed anche al fine di stigmatizzare una sua responsabilità in merito - l'inesistenza di atti interruttivi della prescrizione dei crediti affidati al suo recupero.

La recente giurisprudenza in tema di litisconsorzio

Diverso discorso è invece quello in tema di litisconsorzio tra ente impositore ed agente della riscossione. Al riguardo, ad esempio, Cass. n. 29798/2019 ha escluso che vi sia litisconsorzio necessario tra ente creditore e concessionaria nelle azioni ex 615 c.p.c.: "Nelle cause di opposizione all'esecuzione forzata di crediti erariali, mediante iscrizione a ruolo, non sussiste litisconsorzio necessario tra l'agente della riscossione e l'ente impositore neanche se l'opposizione riguarda l'esistenza stessa del credito. Spetta così al concessionario, nelle liti che non riguardano esclusivamente la regolarità o la validità degli atti esecutivi, chiamare in causa l'ente creditore interessato. A sostenerlo è la Cassazione secondo cui l'agente della riscossione risponde della lite che tocca anche la legittimità della pretesa tributaria se non chiama in giudizio ente impositore."

In tal senso anche Cassazione civile, Sez. I, 22 maggio 2019, n. 13929: "In tema di riscossione dei contributi

previdenziali mediante iscrizione a ruolo, nel giudizio promosso dal concessionario o instaurato nei suoi confronti, deve escludersi la configurabilità di un litisconsorzio necessario con l'ente creditore, non assumendo a tal fine alcun rilievo che la domanda (proposta, nella specie, con l'opposizione allo stato passivo fallimentare) abbia ad oggetto non la regolarità o la ritualità degli atti esecutivi, ma l'esistenza stessa del credito, posto che l'eventuale difetto del potere di agire o di resistere in ordine a tale accertamento comporta l'insorgenza solo di una questione di legittimazione, la cui soluzione non impone la partecipazione al giudizio dell'ente creditore, dovendo, la chiamata in causa di quest'ultimo, prevista dall'art. 39 del D.Lgs. n. 112 del 1999, essere ricondotta all'art. 106 c.p.c., ed essere rimessa alla valutazione discrezionale del giudice del merito, il cui esercizio non è censurabile né sindacabile in sede d'impugnazione.”.

L'opponibilità della prescrizione dopo la sentenza n. 114/2018 della Corte costituzionale

Parallelamente a quanto osservato dai giudici nella sentenza in commento, vale la pena ricordare anche quanto statuito dalla Corte costituzionale con la storica sentenza n. 114/2018. La prescrizione - ove sopravvenuta - è infatti divenuta eccepibile con azione di opposizione all'esecuzione ai sensi dell'art. 615, comma 1, c.p.c. grazie alla suddetta pronuncia che ha ritenuto incostituzionale l'art. 57 del D.P.R. n. 602/1973 laddove escludeva l'opposizione ex artt. 615 e 617 c.p.c. in materia tributaria per problematiche sopravvenute alla formazione del titolo esecutivo (cartella): “In conclusione quindi si ha che - laddove la censura della parte assoggettata a riscossione esattoriale non radichi una controversia devoluta alla giurisdizione del giudice tributario e quindi sussista la giurisdizione del giudice ordinario - l'impossibilità di far valere innanzi al giudice dell'esecuzione l'illegittimità della riscossione mediante opposizione all'esecuzione, essendo ammessa soltanto l'opposizione con cui il contribuente contesta la mera regolarità formale del titolo esecutivo o degli atti della procedura e non anche quella con cui egli contesta il diritto di procedere alla riscossione, confligge frontalmente con il diritto alla tutela giurisdizionale riconosciuto in generale dall'art. 24 Cost. e nei confronti della pubblica amministrazione dall'art. 113 Cost., dovendo essere assicurata in ogni caso una risposta di giustizia a chi si oppone alla riscossione coattiva. Quindi - assorbite le altre questioni promosse dal giudice rimettente in riferimento agli artt. 3 e 111 Cost. - va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 57, comma 1, lettera a), citato limitatamente alla parte in

cui non prevede che, nelle controversie che riguardano gli atti dell'esecuzione forzata tributaria successivi alla notifica della cartella di pagamento o all'avviso di cui all'art. 50 del d.P.R. n. 602 del 1973, sono ammesse le opposizioni regolate dall'art. 615 cod. proc. civ.”.

La legittimazione dell'agente della riscossione

Secondo recente giurisprudenza di merito (Tribunale di Roma, sent. n. 18515/2017), nei giudizi di opposizione a cartella esattoriale, a preavviso di fermo, a intimazione di pagamento e a qualsiasi attività esattoriale posta in essere dall'Agente di riscossione in nome e per conto di Enti pubblici, sulla base dei ruoli esattoriali trasmessi, Ente ed Agente - qualora spontaneamente citati - sono necessariamente entrambi legittimati passivi rispetto all'opposizione che abbia proposto il destinatario dell'atto di riscossione, e ciò nonostante non sia possibile ravvisare tra gli stessi un litisconsorzio necessario ex art. 102 c.p.c.: “Tuttavia, l'affermata mancanza di una situazione di litisconsorzio necessario tra Agente ed Ente non fa venire meno la loro autonoma legittimazione passiva in tali giudizi, e ciò a prescindere dalla circostanza che l'opposizione sia fondata su vizi attinenti all'attività esattoriale o, invece su presunti vizi ascrivibili direttamente all'ente creditore. Infatti, l'eventuale mancanza, da parte dell'Agente, di profili di colpa in relazione all'attività esattoriale svolta, laddove l'ente abbia trasmesso un ruolo contenente crediti poi rivelatisi inesistenti, può senza dubbio rilevare nell'ambito dei rapporti interni tra i due soggetti. Tuttavia, nei rapporti di tali soggetti con il destinatario della cartella, tali vicende sono del tutto irrilevanti, dato che l'attività esattoriale e processuale dell'Agente incide direttamente nella sfera giuridica dei suoi destinatari, che sono terzi rispetto a detto rapporto di mandato. Di conseguenza, in tutti i casi in cui l'attività di riscossione si riveli infondata, a prescindere dalla motivazione di tale infondatezza, essa determina l'insorgere, a carico dell'autore materiale della stessa, di una responsabilità civile, quanto meno in base al criterio presuntivo stabilito dall'art. 2050, Cod. civ. D'altra parte, nello svolgere la propria attività, l'Agente di riscossione, sebbene sia un soggetto privato, svolge funzioni di natura pubblicistica, e come tale assume gli oneri e le responsabilità connesse a tale veste. L'attività di riscossione, peraltro, è da tale soggetto effettuata in via onerosa, dato che aggi e spese di notifica vengono addebitati ai contribuenti ed a cittadini destinatari delle cartelle, dei preavvisi e delle intimazioni di pagamento. Ciò che impone che l'Agente sia chiamato direttamente rispondere direttamente, nei confronti dei terzi, di tale attività, a prescindere dall'indagine sull'imputabilità dei

possibili errori nei rapporti con l'ente destinatario della riscossione. D'altra parte, nei giudizi di opposizione agli atti posti in essere dall'agente, è innegabile un interesse del destinatario degli stessi coinvolgere nel giudizio sia l'ente creditore sia l'agente, interesse a cui corrisponde un verosimile interesse di tali soggetti ad essere entrambi coinvolti nel giudizio. Essi, pertanto, qualora coinvolti, devono considerarsi sempre e comunque legittimati passivi. Invero, anche in tale ipotesi la loro presenza nei giudizi di opposizione a cartella esattoriale deve ritenersi infatti sempre giustificata, essendo ispirata a due finalità. La prima è quella che, essendo in prima battuta rimesso al destinatario della cartella esattoriale l'esatta individuazione del proprio contraddittore, è indubbiamente meritevole di tutela l'esigenza di non far gravare sulla parte che abbia ragione l'onere ed il rischio di individuare chi sia, nei rapporti interni tra ente ed agente, il vero responsabile dell'erroneità della richiesta di pagamento. Tale esigenza attiene al diritto di difesa di soggetti comunque esposti a incisivi poteri di autotutela esecutiva, anche in ambito non tributario, per cui il diritto del destinatario di una cartella esattoriale di citare sempre e comunque il soggetto che gli abbia recapitato tale atto di precetto non può essere contestato, se non si voglia compromettere o indebolire il suo diritto di difesa.

La seconda esigenza è quella di assicurare all'Agente, quale concessionario di un servizio di pubblica utilità, il diritto di essere informato dell'esito del giudizio, anche quando non coinvolga una propria diretta responsabilità, anche per consentirgli di evitare di porre in essere, in buona fede, a causa dell'inesistenza mancanza del credito azionato, altre dannose iniziative esattoriali (ad esempio inviando solleciti, preavvisi di fermo amministrativo, di ipoteca o finanche iscrizioni di tali atti pregiudizievoli) (cd. valore di *litis denuntiatio*). D'altronde, analogamente, va ritenuta meritevole anche l'esigenza di assicurare all'ente creditore la possibilità di partecipare tanto al giudizio che ponga in discussione la propria attività antecedente alla trasmissione del ruolo, anche qualora non sia stato spontaneamente coinvolto dall'opponente, per l'evidente interesse a difendere il proprio operato e a vedere affermato il proprio credito, essendo l'Ente il soggetto in grado di documentare la possibile fondatezza dell'attività esattoriale da esso demandata all'Agente (ad esempio

producendo atti interruttivi della prescrizione in suo possesso, etc.). In conclusione, nei giudizi di opposizione a cartella esattoriale, a preavviso di ferma, a intimazione di pagamento e a qualsiasi attività esattoriale posta in essere dall'Agente di riscossione in nome e per conto di Enti pubblici, sulla base dei ruoli esattoriali trasmessi, Ente ed Agente - qualora spontaneamente citati - sono necessariamente entrambi legittimati passivi rispetto all'opposizione che abbia proposto il destinatario dell'atto di riscossione, e ciò nonostante non sia possibile ravvisare tra gli stessi un litisconsorzio necessario ex art. 102, c.p.c. Laddove uno dei due soggetti non sia stato spontaneamente evocato in giudizio dall'opponente, l'interesse (comune) alla partecipazione di entrambi detti soggetti al giudizio di opposizione a cartella (o al preavviso di fermo) può essere liberamente valutato dalla parte presente mediante il meccanismo della chiamata in causa (analogamente a quanto è ritenuto, ormai pacificamente, per i giudizi impugnatori in materia tributaria, ex multis, Cass. Ordinanza 2 febbraio 2012, n. 1532), o anche dal giudice, ma unicamente attraverso lo strumento, dettato dall'art. 107, c.p.c., dell'intervento ordinato *iussu iudicis per motivi di opportunità*.”.

In conclusione

Alla luce della sentenza sopra esaminata e della giurisprudenza richiamata, si configura in modo piuttosto chiaro l'autonoma legittimazione passiva dell'ente creditore in materia di sopravvenuta prescrizione dei crediti tributari iscritti a ruolo, che - quale fatto estintivo del credito - riguarda direttamente il creditore.

Ente creditore che - secondo i giudici - non potrà invocare al riguardo la minorata difesa ben potendosi procurare esso stesso (chiedendo all'agente della riscossione, suo mandatario) la documentazione necessaria e che potrà chiedere di chiamare in giudizio l'agente della riscossione, sulla base del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 23, comma 3, affinché sia accertata - anche nei suoi confronti ed al fine di stigmatizzare una sua responsabilità in merito - l'inesistenza di atti interruttivi della prescrizione dei crediti affidati al suo recupero.