

15 maggio 2010 9:54

Fermo amministrativo, è un diritto opporsi al preavviso. Cassazione

di Isabella Cusanno *



Profonde perplessità provoca la massima della sentenza della Cassazione a sezioni unite n. 11087 del 7 maggio 2010, massima non ancora pubblicata nel sito ufficiale della Suprema Corte. Il testo diffuso risulta essere opposto alla lettera ed al senso della sentenza stessa ed alla massima nella sentenza contenuta. La massima diffusa dice: "Il preavviso di fermo amministrativo per violazione del codice della strada è impugnabile dinanzi al giudice tributario. Infatti il preavviso di fermo amministrativo ex art.56 del Dpr 29 settembre 1973 n.602 che riguardi una pretesa creditoria dell'ente pubblico di natura tributaria è impugnabile innanzi al giudice tributario, in quanto atto funzionale a portare a conoscenza del contribuente una determinata pretesa tributaria, rispetto alla quale sorge ex art.100 cpc l'interesse del contribuente alla tutela giurisdizionale per il controllo della legittimità sostanziale della pretesa impositiva, a nulla rilevando che detto preavviso non compaia esplicitamente nell'elenco degli atti impugnabili contenuto nell'art.19 del dlgs 31 dicembre 1992 n. 546, in quanto tale elencazione va interpretata in senso estensivo, sia in ossequio alle norme costituzionali di tutela del contribuente e di buon andamento della PA, che in conseguenza dell'allargamento della giurisdizione tributaria operato con la legge 28 dicembre 2001,n.448."

La massima contenuta in sentenza così sancisce: "Il preavviso di fermo amministrativo ex art 86 del Dpr 29 settembre 1973 n 602 che riguardi una pretesa creditoria dell'ente pubblico di natura tributaria, in quanto atto funzionale a portare a conoscenza del contribuente una determinata pretesa tributaria, rispetto alla quale sorge ex art. 100 cpc l'interesse del contribuente alla tutela giurisdizionale per il controllo della legittimità sostanziale della pretesa impositiva, a nulla rilevando che detto preavviso non compaia esplicitamente nell'elenco degli atti impugnabili contenuto nell'art. 19 del decreto legislativo 31 dicembre 1992 n. 546 in quanto tale elencazione va interpretata in senso estensivo, sia in ossequio alle norme costituzionale di tutela del contribuente e di buon andamento della P.A. che in conseguenza della allargamento della giurisdizione tributaria operato con la legge 28 dicembre 2001 n 448. Analoghe considerazioni valgono, mutatis mutandis, allorché il preavviso riguardi obbligazioni extratributarie"

Ed il "mutatis mutandis" contiene ogni cambiamento necessario alla definizione della diversa fattispecie.

Inoltre la massima diffusa se fosse stata perseguita dalla Cassazione avrebbe comportato la vittoria in giudizio dell' Equitalia che invece ha perduto su tutti i fronti.

Inoltre la sentenza della Cassazione a sezioni Unite n. 1088 del medesimo giorno ribadisce la ripartizione per materia ossia dove il carico o l'obbligazione è tributaria la competenza è tributaria ove il carico o l'obbligazione è ordinaria la competenza è del giudice ordinario.

Se poi la Cassazione vuole affermare nel caso dell'opposizione al preavviso di fermo amministrativo la possibilità di ricorrere ad entrambi i giudici, diventa indispensabile che il principio venga espresso apertis verbis.

La sentenza della Cassazione n 11087 a sezioni unite del 7 maggio 2010 sancisce definitivamente la sconfitta dell' Equitalia su almeno tre motivi, tre fronti, con cui costantemente l'Ente difende il suo operato in sede giudiziaria quando le vengono proposte opposizioni a preavviso di fermo amministrativo.

Ciascuno di questi tre motivi appartengono al repertorio classico dell'Equitalia e si tramandano, nonostante le pronunce negative dei giudici del merito, di giudizio in giudizio, quali consumati cliché.

1) Competenza del giudice ordinario o tributario: L'Equitalia contesta la competenza del giudice ordinario volendo ravvisare sempre e comunque la competenza del giudice tributario

La Cassazione a sezione unite ritiene la contestata decisione del giudice di pace assolutamente corretta nella parte in cui vengono tenute distinte le obbligazioni di natura tributaria da quelle di natura extratributaria come possono essere quelle dovute a titolo di sanzioni amministrative per violazioni del codice della strada

1) Opponibilità del preavviso di fermo amministrativo. L'Equitalia ribadisce come sempre la non impugnabilità di un atto meramente preparatorio. La Cassazione a sezioni unite riconosce una volta per tutte l'esistenza dell'interesse del contribuente alla "tutela giurisdizionale per il controllo della legittimità sostanziale della pretesa impositiva" a nulla rilevando che detto preavviso non compaia esplicitamente nell'elenco degli atti impugnabili in quanto tale elencazione va interpretata in senso estensivo, sia in ossequio alle norme costituzionali di tutela del contribuente e

di buon andamento della P.A., che in conseguenza della giurisdizione tributaria. Analoghe considerazioni valgono, mutatis mutandis, allorché il preavviso riguardi obbligazioni extra tributarie."

3) Il destinatario del provvedimento di preavviso di fermo non deve aspettare l'effettività del provvedimento per agire in difesa dei suoi diritti"; il destinatario del preavviso di fermo, sancisce la Cassazione, ha un interesse specifico e diretto al controllo della legittimità sostanziale della pretesa che è alla base del preannunciato provvedimento cautelare."

Fonti normative:

art.615 cpcart.57 dpr 602/1973

art.86 DPR 602/1973

art.50 Dpr 602/1973

art.19 d.lgs n.546/1992

* Avvocato (<http://www.webalice.it/isabellacusanno>)