

Civile Ord. Sez. 6 Num. 4272 Anno 2021

Presidente: SCALDAFERRI ANDREA

Relatore: TERRUSI FRANCESCO

Data pubblicazione: 18/02/2021

### ORDINANZA

sul ricorso 33334-2018 proposto da:

ABACO SPA, in persona del legale rappresentante pro tempore,  
elettivamente domiciliata in ROMA, V.LE BRUNO BUOZZI 51,  
presso lo studio dell'avvocato MARCELLO CARDI, rappresentata e  
difesa dall'avvocato MASSIMO ZAMPESE;

*- ricorrente -*

*contro*

FALLIMENTO BOCCHINI ARREDAMENTI SRL IN  
LIQUIDAZIONE;

*- intimato -*

avverso il decreto n. R.G.33/2018 del TRIBUNALE di ANCONA,  
depositato il 27/09/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 15/12/2020 dal Consigliere Relatore Dott. FRANCESCO TERRUSI.

Rilevato che:

Abaco s.p.a., sul presupposto di essere affidataria del servizio di riscossione coattiva delle entrate del comune di Monsano, giusta delibera di giunta n. 121 del 2016, chiedeva di essere ammessa al passivo del fallimento di Bocchini Arredamenti s.r.l. per la somma, tra le altre, di 1.791,03 EUR, relativa alla Tari dell'anno 2015, rimasta impagata e iscritta a ruolo all'esito di invito bonario e susseguente ingiunzione fiscale;

il giudice delegato dichiarava esecutivo lo stato passivo del fallimento escludendo il credito anzidetto, poiché l'attività di riscossione della Tari non era compresa nella concessione di servizio;

l'opposizione al passivo della società Abaco è stata respinta dal tribunale di Ancona con decreto in data 27-9-2018;

il tribunale ha osservato che gli elementi adottati dalla opponente – tra i quali il fatto che la concessione la legittimava a riscuotere le imposte comunali di ogni genere, purché per titoli già passati a ruolo – non consentivano di ritenere che la delibera di giunta sopra citata si estendesse anche al servizio di riscossione coattiva della Tari; ciò in quanto l'incarico in essa delibera contenuto era da intendere limitato alla gestione in concessione triennale "del servizio di accertamento e riscossione coattiva dell'imposta comunale sulla pubblicità e del diritto delle pubbliche affissioni";

a tal riguardo il tribunale soggiungeva che, oltre al dato letterale, dovevasi attribuire rilevanza al fatto che il comune di Monsano si era insinuato autonomamente al passivo del fallimento per la Tari relativa all'anno 2016; la società Abaco ha proposto ricorso per cassazione in due motivi, rispettivamente deducendo (i) la violazione e falsa applicazione degli artt. 52 e 53 del d.lgs. n. 446 del 1997 e (ii) la violazione e falsa applicazione degli artt. 1362, 1363, 1364 cod. civ.; ha censurato la decisione per avere erroneamente escluso la legittimazione a riscuotere l'entrata tributaria, non essendosi considerato che l'unica eccezione all'affidamento del suddetto servizio, in base all'atto concessorio, era stata quella delle sanzioni amministrative derivanti dalla violazione del codice della strada; invero contrariamente a quanto ritenuto dal giudice *a quo*, la legittimazione di essa società, nella parte rilevante in causa, era delimitata dal riferimento ai titoli già passati a ruolo, e tale era quello posto a base della Tari del 2015, mentre a base dell'insinuazione del comune di Monsano per l'anno 2016 era stato posto un ordinario avviso di accertamento; la curatela del fallimento non ha svolto difese.

Considerato che:

I. - il ricorso, i cui motivi possono essere unitariamente esaminati per connessione, è manifestamente fondato, poiché la motivazione posta dal tribunale a sostegno del rigetto non è pertinente alla questione sottesa; la questione difatti non era delimitata dal riferimento al tipo di tributo (la Tari) da riscuotere coattivamente, quanto piuttosto (e prima ancora) dal fatto se la

legittimazione alla riscossione, una volta contestata nella sede dell'insinuazione, fosse o meno suscettibile di essere considerata in quella sede dirimente per negare l'ammissione del credito;  
da questo punto di vista la soluzione fornita dal tribunale è errata;

II. - si evince dal ricorso che la società Abaco aveva agito in sede di riscossione notificando un atto con le modalità previste dalla l. n. 639 del 1910: segnatamente, dopo l'avviso bonario, un'ingiunzione di pagamento, che si dice notificata in data 7-6-2017;  
nel decreto impugnato non risulta specificato quando sia stato dichiarato il fallimento; dal riferimento al n.r.g. (35/2017) si apprende però che la procedura venne aperta nel medesimo anno 2017;

III. - l'eventuale difetto di legittimazione alla riscossione costituisce vizio proprio dell'atto a ciò destinato, che ne nel caso concreto era costituito dall'ingiunzione di pagamento;  
una volta che l'atto sia stato notificato al debitore, la questione della legittimazione a riscuotere il tributo postula che quell'atto sia impugnato, e che ciò sia fatto nella sede propria (quella tributaria), sempre che naturalmente il termine di impugnazione sia ancora pendente;

IV. - correlando il principio alla fattispecie, ne segue che, una volta contestato il credito da parte della curatela nel profilo inerente la legittimazione a riscuotere della società istante, era necessaria – al più – l'ammissione con riserva secondo il regime di cui al d.P.R. n. 602 del 1973 (artt. 87 e 88), da sciogliersi all'esito della definizione del

giudizio tributario che la curatela avrebbe avuto l'onere di instaurare se ancora possibile in base ai termini; mentre, se il termine di impugnazione dell'ingiunzione di pagamento fosse addirittura già decorso, il titolo si sarebbe dovuto ritenere cristallizzato anche nel riferimento al profilo della legittimazione; sicché in questo secondo caso la domanda di insinuazione della società Abaco avrebbe dovuto essere accolta *sic et simpliciter*;

V. – tanto comporta che il tribunale non abbia colto la peculiarità della questione giuridica sottesa; in quanto di puro diritto, il profilo va rilevato d'ufficio in base al principio *iura novit curia*, non essendo la decisione, nella corrispondente parte, coperta dal giudicato interno (v. in generale Cass. n. 14421-99);

il decreto deve essere cassato con rinvio, affinché il tribunale riesamini l'opposizione uniformandosi ai principi esposti e ponendo in essere i conferenti accertamenti in fatto;

il tribunale provvederà anche sulle spese del giudizio svoltosi in questa sede di legittimità.

p.q.m.

La Corte accoglie il ricorso, cassa il decreto impugnato e rinvia al tribunale di Ancona anche per le spese del giudizio di cassazione.

Deciso in Roma, nella camera di consiglio del 15 dicembre 2020.

Il Presidente



Il Funzionario Giudiziario  
Isaac BATTISTA