



TRIBUNALE DI MONZA

SEZIONE FALLIMENTI

Il Collegio, riunito in camera di consiglio in persona dei
sigg.maqistrati:

Dott.ssa Alida Paluchowski Presidente

Dott.ssa Cinzia Fallo Giudice relatore

Dott. Federico Rolfi Giudice

ha emesso il seguente

DECRETO

nel ricorso in opposizione allo stato passivo promosso da

EQUITALIA ESATRI S.p.A., rappresentata e difesa, come da
mandato generale alle liti per atto del Dott**, dall'Avv.**;

nei confronti di

FALLIMENTO *..in persona del Curatore Fallimentare Dott.ssa
**,rappresentato e difeso, giusta delega in calce al ricorso
in opposizione, dall' e dall'Av *.. ed elettivamente
domiciliato presso il loro studio in Monza, via .

ELEMENTI DI FATTO E DI DIRITTO

Con ricorso depositato in data 3 marzo 2010 Equitalia Esatri
S.p.A. ha proposto opposizione avverso lo stato passivo del
Fallimen **reso esecutivo in data 27 gennaio 2010.

CASO.it

Nel ricorso l'opponente espone di avere chiesto l'ammissione al passivo del fallimento suindicato per la somma complessiva di Euro 102.871,42 - al privilegio in via ipotecaria ai sensi dell'art. 2808 e 2855 c.c. o, qualora il realizzo della vendita degli immobili risultasse incapiante, Euro 46.683,68 al privilegio ed Euro 56.187,74 - per tributi vari ed accessori, compensi diritti e spese portata dagli estratti di ruolo prodotti, oltre agli interessi di mora relativi alla riscossione di partite tributarie iscritte a ruolo a carico

di * * e dallo stesso lasciate insolute

Nella domanda di ammissione la ricorrente evidenzia che per il credito portato dalle cartelle oggetto di insinuazione è stata iscritta ipoteca in data 9.06.2009, per il valore di Euro 198.130,82, pari al doppio del canone tributario scaduto e non pagato, sui beni immobili di proprietà della fallita.

Il Giudice Delegato con provvedimento in data 27 gennaio 2010 ha disposto: "... esclude il privilegio ipotecario richiesto ritenendo non qualificabile come ipoteca legale l'ipoteca iscritta dall'Esattore che si ritiene revocata ai sensi dell'art.67 co.1 n.4 L.F. in quanto non consolidata (iscrizione del 9.06.09 fallimento del 3.10.09)".

Il ricorrente in tale sede, insiste, per contro, per l'ammissione del proprio credito al privilegio in via ipotecaria ex art.2808 e 2855 c.c..

La curatela si è costituita, con memoria depositata il 31 maggio 2010, contestando la fondatezza delle pretese di parte opponente e chiedendo il rigetto dell'opposizione e la conferma dello stato passivo approvato.

Ha asserito, in particolare, che non si tratta di ipoteca legale, bensì di ipoteca in tutto assimilabile all'ipoteca giudiziale, pertanto soggetta alla stessa disciplina revocatoria, ai sensi dell'art. 67, I comma, n.4 L.F. se iscritta nel periodo sospetto.

Il Tribunale, all'udienza del 9 giugno 2010, dopo la discussione, si riservava di decidere.
L'opposizione non è fondata.

Equitalia Esatri ha iscritto ipoteca in data 9.06.2009 ai sensi e per gli effetti dell'art. 77 D.P.R. n. 602/1973.

L'art. 77 D.P.R. 602/73 stabilisce che il ruolo costituisce ipoteca sugli immobili del debitore e dei coobbligati per un importo pari al doppio dell'importo complessivo del credito.

Fermo restando che l'art. 67, primo comma, legge fallimentare esclude l'assegnettabilità a revocatoria dell'ipoteca legale, la questione controversa nella presente fase è se debba considerarsi legale o piuttosto giudiziale l'ipoteca iscritta dall'Amministrazione fiscale.

Premesso che sul punto non esiste univocità di orientamenti dottrinali e giurisprudenziali, ritiene il Collegio che l'ipoteca di cui si discute non possa essere considerata come

un'ipoteca legale, benché sia la legge a prevederne la possibilità di costituzione, ancorchè non la diretta costituzione.

L'ipoteca legale è, infatti, direttamente prevista dalla legge, onde la garanzia sorge a prescindere da un atto di volontà della parte, ma in forza della legge che la contempla e che vincola il Conservatore alla corrispondente iscrizione, a prescindere da ogni conforme manifestazione di volontà della parte che ne beneficia (salvo rinuncia).

Al contrario, l'ipoteca di Equitalia Esatri S.p.A. trova fondamento nella legge solo ai fini della piena equiparazione del titolo amministrativo (il ruolo) al titolo giudiziale, compiuta dall'art. 77 del D.P.R. 602/99, secondo il quale, come già sopra richiamato, "il ruolo costituisce titolo per iscrivere ipoteca sugli immobili del debitore e dei coobbligati".

D'altro canto l'art. 2817 c.c., in tema di ipoteche legali, adotta una precisa terminologia stabilendo che hanno ipoteca legale l'alienante sugli immobili alienati per l'adempimento degli obblighi che derivano dall'atto di alienazione, i coeredi, i soci ed altri condividenti per il pagamento dei conguagli sopra gli immobili assegnati ai condividenti ai quali incombe tale obbligo, lo Stato sopra i beni dell'imputato e della persona civilmente responsabile, secondo le disposizioni del codice penale e del codice di

procedura penale., intendendosi che la garanzia sorge direttamente dalla legge, senza necessità di alcuna manifestazione di volontà della parte che ne beneficia, ipotesi che non si riscontra nel caso che occupa, ossia di ipoteca iscritta sulla base del ruolo da parte del concessionario per la riscossione.

Invero, è sempre in base ad un atto volontario di quest'ultimo che viene iscritta l'ipoteca e non direttamente in forza della norma di legge (cfr. Cass. 28 maggio 2003

n. 8544) ed è rimessa, dunque, all'iniziativa del concessionario per la riscossione.

Sicché deve ritenersi che l'ipoteca iscrivibile ed iscritta sulla base del ruolo va assimilata all'ipoteca iscritta sulla base di un atto giudiziario, e, dunque, non è qualificabile

come ipoteca legale, richiedendo pur sempre il compimento di un'atto volontario (intendendosi per tale quello per cui l'istituto chiede di iscriverla in forza del ruolo), onde la posizione del concessionario non si distingue da quella del creditore che abbia iscritto l'ipoteca sulla base di un titolo giudiziale nel periodo sospetto e senza la collaborazione del suo debitore.

L'ipoteca iscritta in conseguenza di un comune atto giudiziario, non ancora consolidata, è da ritenersi, pertanto, revocabile ai sensi dell'art. 67, primo comma, n. 4 l. fall.

Ne consegue dunque il rigetto dell'opposizione.

La peculiarità della questione e l'assenza di un indirizzo giurisprudenziale consolidato costituiscono giusti motivi per compensare le spese di lite.

P.Q.M.

RIGETTA

l'opposizione allo stato passivo promossa da EQUITALIA ESATRI S.p.A. nei confronti del fallimento * **.

Compensa le spese di lite tra le parti.

Si comunichi alle parti a cura della cancelleria, ai sensi e per gli effetti dell'ultimo comma dell'art.99 l.f..

Così deciso in Monza, in Camera di Consiglio della Terza Sezione Civile in data 9 giugno 2010.

Il Presidente

(dott.ssa Alida Paluchowski)

Il giudice relatore

(dott.ssa Cinzia Fallo)

II CASO.it