

sabato 3 ottobre 2009

CIVILE/ cassazione

Articoli - Quotidiano del: 14/10/2006

## Fermo amministrativo, verso un "braccio di ferro" sulla competenza tra Cassazione e Consiglio di Stato

IMPOSTE IN GENERE Violazioni misure conservative

di

Luigi Ciambrone e Antonella Mascaro\*

Il fermo amministrativo auto (cd. "ganascie fiscali") è stato portato, sotto altro aspetto, all'attenzione del massimo Consesso dei Giudici di piazza Cavour: innanzi le Sezioni unite civili della Suprema corte di cassazione in Roma.

### LA VICENDA

Una cittadina catanzarese si era rivolta al giudice del lavoro del Tribunale di Catanzaro per contestare la tenutezza di contributi previdenziali per un importo di circa 80 mila euro. L'Etr Spa di Catanzaro, a tutela del credito vantato, aveva adottato il fermo amministrativo auto sulla ricorrente impedendogli, di fatto, di potersi recare al lavoro presso una clinica privata catanzarese.

La difesa della ricorrente presentava un ricorso d'urgenza, articolato in ben 20 pagine, e il Giudice del lavoro all'udienza del 23 dicembre 2003 riservava la decisione.

Il Giudice del lavoro catanzarese con ordinanza del 7 gennaio 2004 dichiarava il difetto di giurisdizione del Giudice ordinario. In altri termini per il Giudice del lavoro dell'epoca la competenza, in materia di fermo auto, era da individuarsi nel Tar Calabria e non nel Tribunale ordinario. La ricorrente, a mezzo la scrivente difesa, non si dava per vinta e procedeva a riassumere la causa nel merito sempre innanzi il Giudice del lavoro di Catanzaro con contestuale proposizione di ricorso preventivo di giurisdizione. Si evidenziava, fra l'altro, che proprio il Tar Calabria (Sezione seconda in data 8 maggio 2003), in altra analoga procedura, aveva emesso sentenza in forma semplificata statuendo la competenza del Giudice ordinario. Ciò stava a significare, per l'ignara ed incolpevole cittadina catanzarese, che la sua causa sarebbe "rimbalzata" dal Giudice del lavoro al Tar Calabria e viceversa!

Nessuno dei Giudici in questione accettava di dover decidere sui motivi del ricorso. Tra il Tar Calabria e il Tribunale Ordinario di Catanzaro si era scavato un solco e dentro vi erano tutti gli utenti.

La ricorrente, al fine di non dover attendere degli anni prima di sapere quale giudice avrebbe potuto e dovuto decidere la sua causa, propose ricorso alle Sezioni unite civili della Suprema corte di cassazione.

L'istanza, formulata innanzi il Giudice del lavoro, fu ritenuta fondata e pertinente, nonostante la ferma opposizione dell'Etr Spa di Catanzaro, e previa sospensione cautelare del fermo auto irrogato la procedura fu sospesa in attesa della decisione del massimo Consesso di piazza Cavour.

### LE SU CIVILI

Il ricorso è stato discusso dalle sezioni unite il 12 ottobre.

Il Pg presso la Suprema corte ha espresso parere favorevole all'accoglimento del ricorso, ritenendo fondate le argomentazioni in diritto (27 pagine di ricorso) svolte dalla scrivente difesa a sostegno della tesi della cittadina catanzarese.

Il Procuratore Generale tra l'altro, ha sostenuto che «[...] alla luce della recente sentenza della Corte costituzionale 204/04 non è sufficiente qualificare la controversia come vertente in materia di pubblici servizi per devolverla alla giurisdizione del giudice amministrativo. Il fermo auto è da considerarsi come atto di esecuzione sui beni del debitore rispetto al quale la giurisdizione è riservata al giudice ordinario in quanto giudice naturale dei diritti soggettivi. Che il fermo auto è atto solo formalmente amministrativo, ma sostanzialmente è espressione di esercizio di attività di diritto privata. Pqm chiede che venga accolto il ricorso e affermata la giurisdizione del giudice ordinario».

La scrivente difesa, in apposita memoria difensiva di udienza, ha insistito all'accoglimento del primo motivo del ricorso (datato 27 settembre 2004) che riguarda l'eccezione di incostituzionalità delle norme del fermo auto amministrativo.

Si è chiesto che, la Suprema corte di cassazione a Su, voglia mandare gli atti della causa alla Corte costituzionale riconoscendo la non manifesta infondatezza delle questioni trattate.

Infatti, il fermo auto risulta, a parere della difesa, incostituzionale per violazione degli articoli 3 (uguaglianza); 24 (diritto di difesa); e 111 (giusto processo) della Costituzione sotto il profilo della ritenuta lesione del diritto di difesa, derivante, in sostanza dall'emissione del fermo amministrativo

auto in assenza di qualsiasi contraddittorio con il cittadino che, se sentito, avrebbe potuto contribuire ad orientare le determinazioni del concessionario in maniera più adeguata. Violazione dell'articolo 97 della Costituzione per la violazione del principio di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione. Violazione dell'articolo 42 della Costituzione per aver l'atto autoritativo di fermo amministrativo auto limitato la facoltà di godimento del diritto di proprietà.

La decisione riveste la massima importanza in considerazione che già il Consiglio di Stato, Sezione sesta, con ordinanza 2032/06, non uniformandosi all'orientamento della sussistenza della giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria ha ritenuto di investire del problema la Corte costituzionale. La stessa Sezione sesta, 4581/06, ha ulteriormente sollevato questione di legittimità costituzionale, ribadendo il solco esistente, con relativo "braccio di ferro", tra le Sezioni unite della Cassazione, la sezione quarta e quinta del Consiglio di Stato, e una larga fetta di giurisprudenza di primo grado, da una parte, e l'isolata posizione della sesta sezione del Consiglio di Stato, dall'altra. Ma vi è di più.

Da ultimo il cosiddetto "Decreto Bersani" ex articolo 19 (DI 223/06 poi convertito in legge 248/06), in relazione al fermo amministrativo auto e dell'ipoteca giudiziale sugli immobili, ha stabilito la giurisdizione del giudice tributario (dal mese di luglio 2006 in poi).

In altri termini, per tutti i ricorsi incardinati prima del luglio 2006 la competenza, in virtù dell'orientamento delle Sezioni unite civili della Cassazione (sentenza 2053/06 del 31 gennaio), appartiene al Giudice ordinario dell'opposizione all'esecuzione o agli atti amministrativi. Per gli altri ricorsi, dopo il decreto cosiddetto "Bersani", la competenza è delle Commissioni tributarie.

La scrivente difesa, innanzi la Suprema corte a sezioni riunite, ha chiesto, in apposita memoria difensiva, di andare oltre e sancire la competenza del giudice ordinario ma sotto altro principio: la questione del credito principale si estende anche alle questioni accessorie!

In altri termini, il fermo auto amministrativo non deve essere giudicato, per i ricorsi antecedenti al luglio 2006, solo ed esclusivamente dal giudice dell'opposizione all'esecuzione ma bensì da quel giudice ordinario che risulta competente per il credito principale.

Se la tesi è sostenibile la ricorrente ha trovato il suo Giudice : il Giudice del lavoro e non quello dell'opposizione agli atti esecutivi.

Ciò consentirebbe, secondo quanto sostenuto innanzi le Sezioni unite, di distribuire i ricorsi fra i vari giudici ordinari competenti per materia e valore, senza doverli concentrare nel giudice dell'esecuzione.

Ad esempio, nel caso di fermo amministrativo auto per violazioni al codice della strada, la competenza si radicherebbe innanzi il Giudice di pace (che per primo ha preso una ferma e decisa posizione di illegittimità del fermo), per crediti previdenziali innanzi il Giudice del lavoro, per l'ipoteca sugli immobili innanzi il Tribunale Ordinario e così via distribuendo la competenza.

In buona sostanza, individuata la questione del "credito principale" la competenza si devolve al Giudice ordinario (Giudice di Pace, Tribunale) anche sulla "questione accessoria" (il fermo amministrativo) quale quella coinvolgente l'atto contestato.

La precitata tesi è stata sostenuta dalla scrivente difesa, innanzi le Sezioni Riunite della Sc di cassazione, in apposita memoria di udienza del 12 ottobre.

Senza recesso, ovviamente, della non manifesta infondatezza delle questioni di incostituzionalità delle norme del fermo amministrativo auto.

Tra i Giudici di piazza Cavour ed i giudici di piazza Capo di Ferro si è aperto un solco (per come acutamente sostenuto da Roberto Proietti in «D&G» n. 23/2006); dentro vi stanno gli ignari cittadini.

Il solco si deve e si può chiudere rimettendo gli atti alla Consulta a cui spetta: l'ardua sentenza!

*\*Avvocati*

**Indietro**