

SLIDE

Raffaele Ceniccola

NAPOLI 06 febbraio 2015

“ESECUZIONE DELLA SENTENZA E GIUDIZIO DI OTTEMPERANZA”

- **DEFINIZIONE E DISTINZIONI**

- La tutela esecutiva consente l'esecuzione di un titolo esecutivo, che può essere costituito anche da una sentenza passata in giudicato, ove non vi sia esecuzione spontanea, ed è oggetto di un autonomo giudizio (di esecuzione).
- Presupposti: titolo esecutivo, mancata esecuzione spontanea nel termine concesso per l'esecuzione.
- Distinzione tra giudizio di cognizione, di esecuzione e cautelare.

/esecuzione nel diritto amministrativo

Sono due le vie che si possono seguire per la esecuzione delle sentenze nei confronti della PA:

il processo di esecuzione previsto dal epe nelle forme dell'espropriazione forzata, dell'esecuzione per consegna e rilascio di beni, dell'esecuzione di obblighi di fare o non fare;

Il giudizio di ottemperanza (art.27 n. 4 tu. Cons. Stat.), oggetto di ampia ed approfondita trattazione dottrina e giurisprudenziale).

- SEGUE
- Si distingue tra:
- sentenze di condanna (ad un facere fungibile o al pagamento di una somma di danaro), in cui il comando da attuare è ben determinato, non necessita di integrazioni o interpretazioni, trattasi di un giudizio di mera esecuzione, affidato alla procedura codicistica);
- sentenze dichiarative, che si limitano ad accertare l'illegittimità dell'atto, sarà il giudice dell'ottemperanza a precisare la regola di condotta che dovrà essere osservata (ecco perché si dice che è un giudizio anche di cognizione).
- L'ambito del giudizio di ottemperanza nel nuovo codice del processo amministrativo

L'ESECUZIONE NEL DIRITTO TRIBUTARIO

Distinzione tra l'art. 70 del d.lgs. (che disciplina il processo esecutivo in presenza di un giudicato del giudice tributario) e il precedente art. 68 (che attiene all'esecuzione frazionata in corso di giudizio nei limiti consentiti).

Anche l'art. 70 prevede un duplice procedimento esecutivo: " Salvo quanto previsto dalle norme del epe per l'esecuzione delle sentenze di condanna costituenti titolo esecutivo, la parte che vi ha interesse può chiedere l'ottemperanza agli obblighi derivanti dalle sentenze tributarie passate in giudicato, mediante ricorso alle Com. trib".

Segue la disciplina processuale (leggere).

SEGUE

L'art 70 richiama il procedimento esecutivo codicistico con riferimento alle sentenze di condanna, il che farebbe legittimamente supporre che sia stata recepita l'impostazione emersa in diritto amministrativo, incentrata sulla distinzione tra sentenze di condanna e sentenze dichiarative.

Nelle sentenze di condanna, il dispositivo contiene la precisa indicazione della somma posta a carico del soccombente, ciò che va eseguito non offre difficoltà di sorta all'ufficiale giudiziario procedente, trattandosi di attività meramente esecutiva.

Ben più complesso è il compito del giudice dell'esecuzione nel giudizio di ottemperanza ad una sentenza di accertamento, che involge anche funzioni interpretative e integrative di un comando genericamente formulato nel dispositivo (si pensi, per esemplificare banalmente, al generico " accoglimento del ricorso").

SEGUE

Deve, tuttavia, rilevarsi, che tale distinzione tra i due modi di esecuzione non è pacifica, non mancando orientamenti, anche nella giurisprudenza meno recente (Cass. n. 358 del 2004), che tendono a metterli sullo stesso piano funzionale, ritenendoli mezzi di tutela " concorrenti e cumulati".

Come pure, sono state espresse opinioni diverse sui confini del potere integrativo riconosciuto al giudice tributario in sede di ottemperanza, in un'ottica, comunque, notevolmente riduttiva rispetto alle posizioni emerse nel settore amministrativo.

Una posizione questa, che di certo non appare in asse con i principi del giusto processo di cui all'art. 113 Cost.

LA CASSAZIONE SULL'OTTEMPERANZA Rapporto con l'esecuzione civile

E" nettamente minoritaria la tesi non recente dell'equivalenza (Cass. n. 358 del 2004).

Prevale la tesi della differenziazione ponendo l'accento sul diverso ambito del g. di ott. che " non è quello di ottenere l'esecuzione coatta del comando contenuto nel giudicato, ma di rendere effettivo quel comando, anche e specificamente se privo dei caratteri di puntualità e precisione tipici del titolo esecutivo" (da ultimo, Cass. n. 20^02 del 2010).

Tale funzione integrativa è ripresa da Cass. n. 4126 del 2004 " il rimedio è ammissibile quando la decisione contenga un comando privo dei caratteri della puntualità e precisione".

- SEGUE CASSAZIONE
- Si colgono posizioni diverse sui limiti di tale funzione integrativa.
- Vi è contrasto sull'ammissibilità in sede di ottemp. di un'istanza di rimborso a fronte di un giudicato di mero accertamento di illegittimità dell'atto (Cass. n. 1947 del 2008 e n. 23374 del 2006).
- Sono inammissibili le domande relative agli interessi anatocistici e alla rivalutazione monetaria, perché il g. di o. può chiarire il significato del giudicato ma non attribuire un diritto nuovo (Cass. n. 25696 del 2009).
- Le stesse considerazioni sono alla base della risposta negativa con riferimento alla possibilità di estendere la spettanza di agevolazioni fiscali ad annualità diverse (Cass. n. 8486 del 2009) e alla possibilità di esercizio del fermo amministrativo (Cass. N. 30058 del 2008).
- E' inammissibile la richiesta di un rimborso IRPEF in misura maggiore per effetto di un mutamento normativo più favorevole (Cass. n. 28944 del 2008), mentre è stata ritenuta ammissibile la richiesta di avere diritto ad un rimborso maggiore (Cass. n. 3057 del 2008).

CASSAZIONE, ALTRE QUESTIONI

L'assegnazione del ricorso per l'ottem. ad una sezione diversa da quella che ha emesso la sentenza, non determina invalidità, attesa la natura meramente organizzativa della disposizione (Cass. n. 22547 del 2008).

Il compenso del commissario ad acta è liquidato sulla base delle tabelle relative ai consulenti tecnici solo se l'attività svolta è assimilabile a quelle previste, altrimenti si fa ricorso al criterio residuale delle vacanze (Cass. n. 3291 del 2009).

Si ritiene applicabile la legge Finto per l'irragionevole durata del giudizio di ottemperanza (Cass. n. 19367 del 2008).