



Esecuzione forzata: debiti della massa
spese di realizzazione / diritto di pegno

LEF art. 262, 144, 157, 317

LICC art. 131 segg.
LIG 160

A. Riassunto dei punti più importanti.....	2
1. Esecuzione in via di fallimento	2
2. Esecuzione in via di realizzazione del pegno.....	2
3. Esecuzione in via di pignoramento	3
4. La stima dell'Amministrazione delle imposte è troppo bassa	3
5. Distribuzione della somma ricavata prioritaria rispetto al pagamento del fisco ...	3
B. Spiegazioni dettagliate	4
1. Scopo del presente documento	4
2. Premesse.....	4
2.1 Delimitazione tra credito nel fallimento e debito della massa o spese di realizzazione.....	4
2.2 Esecuzione in via di fallimento (incanto di diritto fallimentare).....	5
2.3 Esecuzione in via di realizzazione del pegno (realizzazione dell'ipoteca)	5
2.4 Esecuzione in via di pignoramento (realizzazione di fondi)	6
2.5 Concordato con abbandono dell'attivo.....	6
2.6 Conclusione	7
3. Alienante quale soggetto fiscale	7
4. Conseguenze per i Grigioni.....	8
4.1 Diritto di pegno legale ↔ debiti della massa/spese di realizzazione.....	8
4.2 Prassi.....	8
4.3 Casi possibili.....	12
5. Ricapitolazione.....	14

A. RIASSUNTO DEI PUNTI PIÙ IMPORTANTI

Nel presente documento si tratta di chiarire la questione di come debba procedere l'Amministrazione delle imposte quando un immobile viene alienato nel quadro di un'esecuzione in via di pignoramento, in via di realizzazione del pegno o di fallimento. In particolare va esaminato se anche in questi casi vada fatto valere il diritto di pegno legale.

Alla lettera A si entrerà nel merito di questo problema in modo possibilmente semplice e conciso. Spiegazioni dettagliate su questo tema si trovano alla lettera B.

1. ESECUZIONE IN VIA DI FALLIMENTO

In virtù dell'art. 262 cpv. 1 LEF, le imposte sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili che risultano nel quadro di una realizzazione forzata di diritto fallimentare sono definite **debiti della massa**. Ciò ha quale conseguenza che esse vanno **pagate per prime usando la somma lorda ricavata** dall'immobile realizzato.

L'**amministrazione del fallimento** chiede all'Amministrazione delle imposte se dalla vendita in questione risulta un'imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili. Su domanda scritta l'Amministrazione delle imposte comunicherà all'amministrazione del fallimento in quale ordine di grandezza dovrebbe situarsi questa imposta.

L'Amministrazione delle imposte invia la **decisione di tassazione** all'**amministrazione del fallimento**. Quest'ultima pagherà l'imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili con la somma ricavata dalla realizzazione. Il resto viene distribuito ai rimanenti creditori (con pegno immobiliare). In base a questa procedura risulta superfluo far valere il diritto di pegno.

2. ESECUZIONE IN VIA DI REALIZZAZIONE DEL PEGNO

Stando alla giurisprudenza del Tribunale federale, le imposte sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili, generate nel quadro di una realizzazione del pegno di diritto esecutivo rappresentano **spese di realizzazione**. Esse vanno dunque **pagate per prime usando la somma lorda ricavata** dall'immobile realizzato.

L'**ufficio esecuzioni** chiede all'Amministrazione delle imposte se dalla vendita in questione risulta un'imposta. Su domanda scritta, l'Amministrazione delle imposte comunicherà all'ufficio esecuzioni in quale ordine di grandezza si situa questa imposta.

La **decisione di tassazione** va inviata al **contribuente** in questione.

Una volta cresciuta in giudicato questa decisione, l'Amministrazione delle imposte comunica all'ufficio esecuzioni l'ammontare dell'imposta in questione. L'ufficio esecuzioni pagherà la relativa imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o

sugli utili. Solo il resto sarà distribuito ai creditori con pegno immobiliare. Anche in questo caso risulta dunque superfluo far valere il diritto di pegno.

3. ESECUZIONE IN VIA DI PIGNORAMENTO

Le imposte sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili che risultano nel quadro di un'esecuzione in via di pignoramento vanno anch'esse qualificate quali **spese di realizzazione**. È possibile rimandare alle spiegazioni fatte in merito all'esecuzione in via di realizzazione del pegno (cfr. lett. A. n. 2).

4. LA STIMA DELL'AMMINISTRAZIONE DELLE IMPOSTE È TROPPO BASSA

Nel caso in cui la stima dell'Amministrazione delle imposte dovesse risultare troppo bassa e quale conseguenza ai creditori verrebbe distribuito più di quanto spetti loro, per la differenza va fatto valere il **diritto di pegno legale**.

5. DISTRIBUZIONE DELLA SOMMA RICAVATA PRIORITARIA RISPETTO AL PAGAMENTO DEL FISCO

Se l'ufficio esecuzioni o l'ufficio fallimenti paga il creditore con pegno immobiliare (di regola una banca) e non vi è più denaro per il pagamento dei debiti fiscali, l'Amministrazione delle imposte farà valere anche in futuro il **diritto di pegno legale** nei confronti del deliberatario¹.

¹ Cfr. TF 14.7.2009, in: ZGRG 1/2010, pag. 19 segg., 5A_229/2009

B. SPIEGAZIONI DETTAGLIATE

1. SCOPO DEL PRESENTE DOCUMENTO

Il presente documento si occupa delle imposte sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito e sugli utili generate dalla vendita di immobili nel quadro di un'**esecuzione in via di pignoramento**, in via di **realizzazione del pegno**, di **fallimento** o di un **concordato con abbandono dell'attivo**. Concretamente si tratta di esaminare

- se queste imposte vadano pagate **per prime**, riducendo dunque il substrato da distribuire ai **creditori** (soprattutto banche),
- o se il **deliberatario** dell'immobile debba assumersi o pagare queste imposte tramite il diritto di pegno legale.

Infine, si tratta di rispondere alla questione della distribuzione del rischio nel rapporto fisco – creditore con pegno immobiliare contrattuale – deliberatario.

2. PREMESSE

2.1 Delimitazione tra credito nel fallimento e debito della massa o spese di realizzazione

Facendo valere un debito fiscale in una **procedura di fallimento** va differenziato se per quanto riguarda l'imposta in questione si tratta di un ordinario **credito nel fallimento**, di un **debito della massa** o di **spese di realizzazione**. Mentre il credito di fallimento ordinario conferisce unicamente un diritto a una quota proporzionale al risultato netto della liquidazione del fallimento (dividendo del fallimento)², il debito della massa dal substrato del fallimento (massa) viene pagato **per primo** (art. 262 cpv. 1 LEF)³.

I crediti nel fallimento sono già risultati prima dell'apertura del fallimento, questo significa che al momento dell'apertura del fallimento la causa dell'obbligazione deve già esistere. Per contro, i debiti della massa hanno la loro causa dell'obbligazione in una fattispecie verificatasi dopo l'apertura del fallimento. Essi non impegnano il fallito, bensì la massa fallimentare stessa.

Secondo l'art. 262 cpv. 2 LEF, sulla somma ricavata dagli **oggetti costituiti in pegno** si prelevano (in primo luogo) tra le altre cose le **spese di realizzazione del pegno**.

² Cfr. tra tanti Kurt Amonn/Fridolin Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 8^a edizione, Berna 2008, § 42 N 65

³ TF 19.2.2009, in: Steuerentscheid 2009 B 73.14 n. 3, 2C_792/2008; TF 19.12.1980, in: Praxis 1981 n. 143; Amonn/Walther, op. cit., § 48 N 2 segg.; Peter Locher/Ernst Blumenstein, System des schweizerischen Steuerrechts, 6^a edizione, Berna 2002, pag. 496; Thomas Koller, Gesetzliche Grundpfandrechte zur Sicherung von Steuerforderungen – Probleme für Grundstückkäufer und Banken, in: Theorie und Praxis der Grundpfandrechte, Berner Bankrechtstag, vol. 3, pag. 57; Matthias Staehelin, in: Basler Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 2^a edizione, Basilea 2010, art. 262 N 26

2.2 Esecuzione in via di fallimento (incanto di diritto fallimentare)

Durante la vendita di immobili nel quadro di una realizzazione di diritto fallimentare può risultare un'imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili. Secondo la dottrina e la giurisprudenza, queste imposte sono **debiti della massa** ai sensi dell'art. **262 cpv. 1 LEF**⁴. Esse non rientrano nella graduatoria, poiché, al contrario dei crediti di fallimento, vanno pagate per prime usando la somma lorda ricavata dai valori patrimoniali del fallito, realizzati nel corso del fallimento⁵.

Secondo l'art. **262 cpv 2 LEF**, sulla somma ricavata dagli **oggetti costituiti in pegno** nel fallimento si possono tuttavia prelevare soltanto le **spese** di amministrazione e di **realizzazione** del pegno, ma non le spese che interessano l'ulteriore sostanza della massa e che sono dunque a carico dei creditori che non hanno una garanzia di un pegno⁶. Secondo la prassi⁷ e la giurisprudenza del Tribunale federale⁸, anche le **imposte da utili da sostanza immobiliare** vengono considerate **spese di realizzazione**. Vi rientrano le imposte sugli utili da sostanza immobiliare ai sensi dell'art. 41 segg. LIG, nonché le imposte sul reddito e sugli utili.

Per evitare una responsabilità dello Stato, in numerosi Cantoni le **condizioni d'incanto** contengono l'indicazione esplicita secondo cui le spese di realizzazione, segnatamente l'imposta sugli utili da sostanza immobiliare, vanno dedotte dalla somma ricavata⁹.

2.3 Esecuzione in via di realizzazione del pegno (realizzazione dell'ipoteca)

In una decisione del 6 giugno 1994¹⁰ il Tribunale federale aveva stabilito che le imposte da utili da sostanza immobiliare, come nel caso dell'esecuzione in via di fallimento, sarebbero risultate solo con l'aggiudicazione anche nell'esecuzione in via di realizzazione del pegno. Per questa ragione andrebbero dedotte allo stesso modo dalla somma lorda ricavata, prima che la somma netta ricavata venga distribuita ai creditori. Le condizioni d'incanto, secondo cui l'imposta sugli utili da sostanza immobiliare

⁴ TF 27.10.1994, in: DTF 120 III 156; M. Staehelin, op. cit., art. 262 N 14 e 14a

⁵ Amonn/Walther, op. cit., § 46 N 23; M. Staehelin, op. cit., art. 262 N 26

⁶ La realizzazione nel quadro del fallimento non deve in nessun caso svantaggiare i creditori pignoratizi; la regolamentazione speciale per la somma ricavata dagli oggetti costituiti in pegno è motivata con il diritto alla copertura dei creditori con pegno immobiliare; cfr. Amonn/Walther, op. cit., § 48 N 7; M. Staehelin, op. cit., art. 262 N 38

⁷ Thomas Koller, Kommentar zu BGE 120 III 128 segg., in: AJP 1995, pag. 513; cfr. anche Peter Stähli, Das Steuergrundpfandrecht unter besonderer Berücksichtigung des bernischen Rechts, Dott. BE 2006, N 6.215. Opinione contraria e critica: W. Beilstein, Privilegierte Behandlung von Grundstückgewinnsteuer und Mehrwertsteuer in der Zwangsvollstreckung?, in: ST 77/2003, pag. 656 seg. e pag. 658 segg., nonché M. Staehelin, op. cit., art. 262 N 40

⁸ DTF 122 III 248, consid. 5b; cfr. anche TF 14.7.2009, in: ZGRG 1/2010, pag. 22, consid. 4, 5A_229/2009; TF 19.2.2009, 2C_792/2008, consid. 3.2; DTF 134 III 40, consid. 4.2, 5A_4/2007; TF 26.5.2006, in: StR 2007, pag. 35, 2P.348/2005; TF 6.6.1996, in: DTF 122 III 248; TF 27.10.1994, in: DTF 120 III 156; cfr. anche TF 28.2.2003, 7B.265/2002

⁹ Cfr. TF 14.7.2009, in: ZGRG 1/2010, pag. 22, consid. 4, 5A_229/2009

¹⁰ Pubbl. in: DTF 122 III 248. Cfr. anche TF 26.5.2006, in: StR 2007, pag. 34, consid. 2.1, 2P.348/2005; TF 14.7.2009, in: ZGRG 1/2010, pag. 22, consid. 4, 5A_229/2009; TF 28.2.2003, 7B.265/2002, consid. 3.2; TF 7.2.1998, in parte pubbl. in: StR 53/1998, pag. 261 seg.

Cfr. anche Marc Bernheim/Philipp Känzig, in: Basler Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, 2^a ed., Basilea 2010, art. 157 N 13

andrebbe addebitata al deliberatario, sarebbero contrarie al diritto federale¹¹. L'art. 157 cpv. 1 LEF avrebbe infatti lo stesso tenore dell'art. 262 cpv. 2 LEF¹², e l'art. 157 cpv. 2 LEF prevedrebbe la distribuzione della **somma netta ricavata ai creditori pignorati** e dunque niente altro che il versamento della somma lorda ricavata **meno le spese di realizzazione**, tra le quali rientrerebbero appunto anche le imposte che risultano dagli utili da sostanza immobiliare (imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito e sugli utili).

Nel caso di un'esecuzione in via di realizzazione del pegno, non vi è una massa soggetta all'imposta, ragione per cui in questo contesto **non** è indicato impiegare il termine **debito della massa**¹³. È piuttosto applicabile il termine **spese di realizzazione**, impiegato nell'art. 144 cpv. 3 LEF.

2.4 Esecuzione in via di pignoramento (realizzazione di fondi)

In base alle spiegazioni fatte al punto 2.3 (esecuzione in via di realizzazione del pegno), anche le imposte da utili da sostanza immobiliare (imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito e sugli utili) che risultano nel quadro di un'esecuzione in via di pignoramento vanno qualificate come **spese di realizzazione** ai sensi dell'art. **144 cpv. 3 LEF**¹⁴.

2.5 Concordato con abbandono dell'attivo

L'offerta del debitore di conferire ai creditori il diritto di disporre dei beni, o almeno di una parte di essi, affinché possano pagare il loro credito con la somma ricavata porta al concordato (giudiziale) con abbandono dell'attivo ai sensi degli art. 317 segg. LEF. Ciò avviene **conferendo ai creditori il diritto di disporre sugli attivi del debitore** e lasciando loro la realizzazione di tali attivi¹⁵. I beni del debitore vengono resi autonomi¹⁶, costituiscono la massa concordataria. Quando il concordato cresce in giudicato il diritto di disporre viene trasferito per legge ai creditori concordatari (art. 319 cpv. 1 LEF); al contempo viene meno il diritto di disporre del debitore. Per manifestare verso l'esterno l'autonomia dei beni del debitore, alla ditta di un debitore iscritto nel registro di commercio (persona fisica o giuridica) viene aggiunta la menzione "in liquidazione concordataria"¹⁷; con questa aggiunta, rappresentata dai liquidatori, può stare in giudizio come attrice o convenuta, escutere o essere escussa (art. 319 cpv. 2 e 4 LEF).

Il concordato può però anche disporre che i beni attivi vengano **trasferiti a un terzo determinato in un accordo** (art. 317 cpv. 1 LEF). Il prezzo pagato dal terzo verrà poi

¹¹ TF 30.4.2008, 5A_54/2008, consid. 2.1; cfr. anche TF 14.7.2009, in: ZGRG 1/2010, pag. 22, consid. 4, 5A_229/2009

¹² Secondo l'art. 157 cpv. 1 LEF, sulla somma ricavata si prelevano per prime le spese d'amministrazione, di realizzazione e di ripartizione.

¹³ TF 26.5.2006, 2P.348/2005, consid. 2.3

¹⁴ Anche Christian Schöniger, in: Basler Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, 2^a ed., Basilea 2010, art. 144 N 48a; cfr. anche TF 28.2.2003, 7B.265/2002, consid. 3.2

¹⁵ Cfr. in merito Amonn/Walther, op. cit., § 55 N 21 segg.

¹⁶ Questo vale per le persone fisiche e giuridiche

¹⁷ Cfr. ORC art. 161 cpv. 3 lett. b (RS 221.411)

distribuito tra i creditori. La realizzazione vera e propria da parte dei liquidatori viene meno.

I creditori esercitano i loro diritti per il tramite di **liquidatori** e di una delegazione dei creditori. Questi sono nominati dall'assemblea (art. 317 cpv. 2 LEF). I compiti del liquidatore sono comparabili a quelli di un'amministrazione del fallimento¹⁸.

Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale i principi di diritto fallimentare nella procedura concordataria con abbandono dell'attivo non possono essere applicati per analogia senza esame, bensì va verificato caso per caso se e in che misura sia giustificata la relativa applicazione.

Per quanto riguarda i debiti della massa, gli interessi sono invece uguali per tutte le persone coinvolte, indipendentemente dal fatto se si tratta di un fallimento o di un concordato con abbandono dell'attivo¹⁹. A questo proposito va osservato anche l'art. 310 cpv. 2 LEF, secondo cui i debiti contratti durante la moratoria con il consenso del commissario costituiscono debiti della massa. L'art. **262 cpv. 1 LEF**, secondo cui si prelevano in primo luogo tutte le spese cagionate dalla liquidazione del fallimento, va dunque **applicato per analogia al concordato con abbandono dell'attivo**²⁰. Di conseguenza, le imposte sui fondi, risultate nel quadro di un concordato con abbandono dell'attivo, vanno pagate per prime.

2.6 Conclusione

In base alla giurisprudenza del Tribunale federale è stabilito che le **imposte da utili da sostanza immobiliare** (imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito e sugli utili) che si basano su un'**esecuzione in via di pignoramento**, in via di **realizzazione del pegno**, in via di **fallimento** o su di un **concordato con abbandono dell'attivo** vanno pagate usando la somma lorda ricavata dalla realizzazione prima di pagare i creditori con pegno immobiliare. Questo significa in conclusione che le imposte da utili da sostanza immobiliare hanno **priorità** rispetto a tutti i diritti dei creditori pignoratizi. Per l'Amministrazione delle imposte si pone la domanda delle ripercussioni di questa giurisprudenza del Tribunale federale sull'applicazione del diritto di pegno legale. Di seguito si entrerà più nel dettaglio di questa questione.

3. ALIENANTE QUALE SOGGETTO FISCALE

Secondo la volontà del legislatore, le imposte da utili da sostanza immobiliare devono gravare l'alienante di un fondo e non l'acquirente o il proprietario del pegno²¹. Su questo sfondo, per quanto riguarda le imposte sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito e sugli utili risultanti da una realizzazione forzata (= debiti della massa o spese di realizzazione), di principio il fisco dovrebbe orientarsi all'amministrazione del fallimento,

¹⁸ DTF 114 III 121

¹⁹ Carl Jaeger, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4^a ed., Zurigo 1997/2001, art. 326 N 18

²⁰ DTF 113 III 150; cfr. anche Jaeger, op. cit., art. 326 N 17 seg.; Amonn/Walther, op. cit., § 54 N 45 segg.

²¹ Per l'imposta sugli utili da sostanza immobiliare cfr. art. 45 cpv. 1 LIG

all'ufficio esecuzioni o al liquidatore ed evitare di far valere il diritto di pegno legale nei confronti del deliberatario. Fa stato il principio secondo cui, adottando la via del diritto di pegno legale, non è il deliberatario di un immobile a dover fungere da contribuente dell'imposta sugli utili da sostanza immobiliare²². Al contrario dell'acquirente al di fuori di una realizzazione forzata²³, il deliberatario di un fondo non ha infatti la possibilità di assicurarsi con relative misure contro il diritto di pegno legale²⁴. E da ultimo non si vede il motivo per cui nel rapporto con il fisco non siano i creditori bensì il deliberatario a doversi assumere gli svantaggi degli oneri eccessivi che gravano l'immobile dovuti a diritti di pegno immobiliare contrattuali²⁵.

4. CONSEGUENZE PER I GRIGIONI

4.1 Diritto di pegno legale ↔ debiti della massa/spese di realizzazione

Va osservato che il diritto di pegno fiscale fissato dalla legge ai sensi degli art. 130 segg. LICC e dell'art. 160 LIG non viene meno in seguito alla qualifica delle imposte da utili da sostanza immobiliare quali debiti della massa o quali spese di realizzazione²⁶. Nel caso di imposte sull'aumento di valore generate nel quadro di una realizzazione forzata, in casi singoli l'Amministrazione delle imposte ha già fatto valere il diritto di pegno legale nei confronti del deliberatario²⁷ e lo farà anche in futuro in casi molto simili. Questo modo di procedere è stato anche implicitamente protetto dal Tribunale amministrativo del Cantone dei Grigioni²⁸. Ciò ha avuto quale conseguenza che alla fine le imposte risultate dalla realizzazione forzata di un immobile venivano assunte dal **deliberatario** e non dai creditori. Alla luce delle spiegazioni che precedono risulta la seguente prassi.

4.2 Prassi

L'Amministrazione delle imposte fa valere le imposte (imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili) che risultano da una realizzazione forzata di immobili (esecuzione in via di fallimento, in via di pignoramento, in via di realizzazione del pegno o concordato con abbandono dell'attivo) quali **debiti della massa o spese di realizzazione** ai sensi degli art. 262 cpv. 2 LEF, 144 cpv. 3 LEF e 157 cpv. 1 LEF nei confronti dell'**amministrazione del fallimento**, dell'**ufficio esecuzioni** o del **liquidatore**.

²² Cfr. Thomas Koller, Kommentar zu BGE 120 III 128 ff., in: AJP 1995, pag. 514; inoltre dello stesso autore anche Gesetzliche Grundpfandrechte zur Sicherung von Steuerforderungen – Probleme für Grundstückkäufer und Banken, in: Theorie und Praxis der Grundpfandrechte, Berner Bankrechtstag, vol. 3, pag. 58

²³ Cfr. in merito Toni Hess, Das gesetzliche Steuerpfandrecht des bündnerischen EGzZGB, in: ZGRG 4/1994, pag. 118 seg.

²⁴ Ingrid Jent-Sørensen, Grundstückgewinnsteuern und Gewinnanteilsrecht der Miterben in der Zwangsverwertung von Grundstücken, in: BISchKG 62/1998, pag. 128

²⁵ Cfr. Thomas Koller, Kommentar zu BGE 120 III 128 ff., in: AJP 1995, pag. 514

²⁶ Cfr. TF 14.7.2009, in: ZGRG 1/2010, pag. 19 segg., consid. 5, 5A_229/2009; TF 26.5.2006, in: StR 2007, pag. 34, 2P.348/2005, consid. 3.2.1; TA GR 15.5.1990, in: PVG 1990 n. 64; F./Richner/W. Frei/St. Kaufmann/H.U. Meuter, Kommentar zum harmonisierten Zürcher Steuergesetz, 2^a ed., Zurigo 2006, § 208 N 38

²⁷ Questo era il caso quando le imposte in questione non erano state pagate per prime dall'amministrazione del fallimento, dall'ufficio esecuzioni o dal liquidatore

²⁸ Cfr. TA GR 15.5.1990, in: PVG 1990 n. 64

Se si **fanno valere** i crediti fiscali risultanti dalla realizzazione forzata e si **invia** la relativa **decisione di tassazione**, va osservato quanto segue:

4.2.1 *Fallimento*

In virtù dell'art. 262 cpv. 1 LEF, le imposte sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili che risultano nel quadro di una realizzazione forzata di diritto fallimentare rappresentano **debiti della massa**. Esse vanno dunque pagate per prime usando la somma lorda ricavata dall'immobile realizzato²⁹. Secondo l'**art. 262 cpv. 2 LEF**, quali **spese di realizzazione** le imposte sugli utili da sostanza immobiliare vengono coperte dalla somma ricavata dagli oggetti costituiti in pegno.

Una volta avvenuta la **pubblicazione** dell'incanto degli immobili nel Foglio ufficiale svizzero di commercio e nel **Foglio ufficiale del Cantone dei Grigioni** (art. 257 LEF in unione con l'art. 35 LEF), l'Amministrazione delle imposte chiede all'amministrazione del fallimento di poter **prendere visione** delle **condizioni d'incanto**. Esse devono contenere l'indicazione che per le imposte in questione si tratta di **debiti della massa** (art. 262 cpv. 1 LEF) o di **spese di realizzazione** (art. 262 cpv. 2 LEF), che vanno dedotte dalla somma ricavata³⁰. Se questo non dovesse essere il caso, conformemente all'art. 17 LEF le condizioni d'incanto vanno impugnate al Tribunale cantonale con ricorso di diritto esecutivo entro 10 giorni dalla pubblicazione (cfr. art. 11 OE della LEF³¹).

L'**amministrazione del fallimento** si informa per iscritto o per e-mail presso l'Amministrazione delle imposte se dalla vendita in questione è risultata un'imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili. Su richiesta l'Amministrazione delle imposte comunicherà all'amministrazione del fallimento in quale ordine di grandezza dovrebbe situarsi questa imposta³².

Con l'apertura del fallimento il debitore perde di principio il diritto di disporre dei suoi beni; ora essi sono soggetti allo spossessamento conseguente al fallimento³³. La facoltà di amministrare e di disporre passa alla **massa fallimentare** e viene esercitata dall'amministrazione del fallimento³⁴. Il debitore rimane sì soggetto fiscale, viene però **rappresentato** per legge dall'**amministrazione del fallimento**³⁵. Per questa ragione la **decisione di tassazione** va **inviata all'amministrazione del fallimento**. Essa pagherà (per prima) l'imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili con la somma ricavata dalla realizzazione. Il resto viene distribuito ai rimanenti creditori (con pegno immobiliare). In base a questa procedura, di principio risulta superfluo far valere il diritto di pegno legale.

²⁹ Cfr. punto 2.2, pag. 4

³⁰ Cfr. TF 14.7.2009, in: ZGRG 1/2010, pag. 19 segg., consid. 4, 5A_229/2009

³¹ Ordinanza d'esecuzione della legge federale sull'esecuzione e sul fallimento; CSC 220.100

³² Cfr. punto 4.2.4, pag. 11

³³ Il fallito può disporre liberamente solo di quello che non appartiene alla massa fallimentare. Secondo la LEF si tratta di beni impignorabili (art. 224 LEF), nonché, nel fallimento privato, del reddito da attività lucrativa (Amonn/Walther, op. cit., § 41 N 6)

³⁴ TF 24.2.1995, in: BGE 121 III 30; Amonn/Walther, op. cit., § 41 N 6

³⁵ Ernst Blumenstein/Peter Locher, op. cit., pag. 496/7 e pag. 498

4.2.2 Realizzazione del pegno / realizzazione dell'immobile

Stando alla giurisprudenza del Tribunale federale, le imposte sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili, generate nel quadro di una **realizzazione del pegno** di diritto esecutivo rappresentano **spese di realizzazione** (art. 157 cpv. 1 LEF). Esse vanno dunque pagate per prime usando la somma lorda ricavata dall'immobile realizzato³⁶. Lo stesso vale per le imposte sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili che risultano nel quadro di un'esecuzione in via di pignoramento (cfr. 144 cpv. 3 LEF)³⁷.

Una volta avvenuta la **pubblicazione** dell'incanto degli immobili nel Foglio ufficiale svizzero di commercio e nel **Foglio ufficiale del Cantone dei Grigioni** (art. 257 LEF in unione con l'art. 35 LEF), l'Amministrazione delle imposte chiede all'ufficio esecuzioni di poter **prendere visione** delle **condizioni d'incanto**. Esse devono contenere l'indicazione che per le imposte in questione si tratta di **spese di realizzazione**, che vanno dedotte dalla somma ricavata³⁸. Se questo non dovesse essere il caso, conformemente all'art. 17 LEF le condizioni d'incanto vanno impugnate al Tribunale cantonale con ricorso di diritto esecutivo entro 10 giorni dalla pubblicazione (cfr. art. 11 OE della LEF³⁹).

L'**ufficio esecuzioni** si informa per iscritto o per e-mail presso l'Amministrazione delle imposte se dalla vendita in questione è risultata un'imposta. Su richiesta l'Amministrazione delle imposte comunicherà all'ufficio esecuzioni in quale ordine di grandezza dovrebbe situarsi questa imposta⁴⁰.

L'Amministrazione delle imposte invia la **decisione di tassazione** al **contribuente in questione**. Non vi è una rappresentanza legale dell'escusso da parte dell'ufficio esecuzioni.

Una volta cresciuta in giudicato la decisione di tassazione, la sezione Tassazione comunica alla sezione Contabilità l'ammontare delle imposte risultate dall'incanto in questione. La sezione Contabilità farà valere questo importo nei confronti dell'ufficio esecuzioni quali spese di realizzazione. L'ufficio esecuzioni pagherà la relativa imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili. Solo il resto sarà distribuito ai creditori con pegno immobiliare. Anche in questo caso risulta di principio superfluo far valere il diritto di pegno.

4.2.3 Concordato con abbandono dell'attivo

Conformemente alla giurisprudenza del Tribunale federale, l'art. 262 cpv. 1 LEF va applicato per analogia al concordato con abbandono dell'attivo. Per questa ragione eventuali imposte sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili risultate nel

³⁶ Cfr. punto 2.3, pag. 5

³⁷ Cfr. punto 2.4, pag. 6

³⁸ Cfr. TF 14.7.2009, in: ZGRG 1/2010, pag. 19 segg., consid. 4, 5A_229/2009

³⁹ Ordinanza d'esecuzione della legge federale sull'esecuzione e sul fallimento; CSC 220.100

⁴⁰ Cfr. punto 4.2.4, pag. 11

corso della procedura di liquidazione vanno coperte per prime quali **debiti della massa** o spese di realizzazione usando la somma ricavata dall'immobile realizzato⁴¹.

Una volta avvenuta la **pubblicazione** dell'incanto degli immobili nel Foglio ufficiale svizzero di commercio e nel **Foglio ufficiale del Cantone dei Grigioni** (art. 257 LEF in unione con l'art. 35 LEF), l'Amministrazione delle imposte chiede al liquidatore di poter **prendere visione** delle **condizioni d'incanto**. Esse devono contenere l'indicazione che per le imposte in questione si tratta di **debiti della massa** o spese di realizzazione che vanno dedotti dalla somma ricavata⁴². Se questo non dovesse essere il caso, conformemente all'art. 17 LEF le condizioni d'incanto vanno impugnate al Tribunale cantonale con ricorso di diritto esecutivo entro 10 giorni dalla pubblicazione (cfr. art. 11 OE della LEF⁴³).

Il **liquidatore** si informa per iscritto o per e-mail presso l'Amministrazione delle imposte se dalla vendita in questione è risultata un'imposta. Su richiesta l'Amministrazione delle imposte comunicherà al liquidatore in quale ordine di grandezza dovrebbe situarsi questa imposta⁴⁴.

Con il passaggio in giudicato del concordato, il diritto di disporre viene trasferito per legge ai creditori concordatari (art. 319 cpv. 1 LEF); al contempo viene meno il diritto di disporre del debitore. I compiti del liquidatore sono paragonabili a quelli di un'amministrazione del fallimento; il liquidatore deve ad esempio occuparsi di tutti gli affari relativi alla conservazione, all'amministrazione e alla realizzazione della massa concordataria. Per questa ragione l'Amministrazione delle imposte invia la **decisione di tassazione** al **liquidatore**. Esso pagherà (per prima) l'imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili usando la somma ricavata dalla realizzazione. Il resto viene distribuito ai rimanenti creditori (con pegno immobiliare). Anche in questo caso risulta dunque di principio superfluo far valere il diritto di pegno legale.

4.2.4 Comunicazione di un'eventuale imposta

Spesso la tassazione dell'imposta risultante dalla realizzazione forzata può avvenire solo con **forti ritardi**. Ciò si rivela in modo particolarmente evidente con le imposte sul reddito e sugli utili, che possono essere tassate solo al termine dell'anno fiscale o d'esercizio in questione. Questo ha portato a critiche da parte dei creditori, che richiedono il denaro e un conteggio finale il più presto possibile. Per accelerare l'intera procedura, già prima dell'incanto l'Amministrazione delle imposte può comunicare, dietro relativa domanda, all'amministrazione del fallimento, all'ufficio esecuzioni o al liquidatore in quale **ordine di grandezza** dovrebbe situarsi un'eventuale imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito o sugli utili procedendo a una stima del prezzo d'incanto. Il segreto fiscale non si oppone a questa procedura. Poiché il diritto di disporre del debitore viene limitato con l'apertura del fallimento⁴⁵, con lo svolgimento del

⁴¹ Cfr. punto 2.5, pag. 6

⁴² Cfr. TF 14.7.2009, in: ZGRG 1/2010, pag. 19 segg., consid. 4, 5A_229/2009

⁴³ Ordinanza d'esecuzione della legge federale sull'esecuzione e sul fallimento; CSC 220.100

⁴⁴ Cfr. punto 4.2.4, pag. 11

⁴⁵ Cfr. TF 24.2.1995, in: BGE 121 III 30; Amonn/Walther, op. cit., § 41 N 6 seg.

concordato con abbandono dell'attivo o in presenza della domanda di realizzazione⁴⁶, a partire da questo momento l'amministrazione del fallimento, il liquidatore e l'ufficio esecuzioni non sono più considerati terzi ai sensi dell'art. 122 cpv. 2 LIG.

Per quanto riguarda l'imposta sugli utili da sostanza immobiliare, spetta del resto all'ufficio fallimenti (vendita forzata al pubblico incanto di diritto fallimentare), al liquidatore (concordato con abbandono dell'attivo) o al contribuente stesso (realizzazione del pegno) informare sulle spese d'investimento.

Ad eccezione dell'importo dell'imposta che presumibilmente risulterà, la somma ricavata dall'incanto può essere distribuita ai creditori già prima dell'invio della decisione di tassazione.

4.2.5 Distribuzione della somma ricavata prioritaria rispetto al pagamento del fisco

Se l'ufficio esecuzioni, l'ufficio fallimenti o il liquidatore soddisfa i creditori con pegno immobiliare prima che siano pagati i debiti fiscali, l'Amministrazione delle imposte esaminerà caso per caso se il **diritto di pegno legale** andrà fatto valere nei confronti del deliberatario⁴⁷.

4.3 Casi possibili

4.3.1 Il prezzo d'aggiudicazione viene pagato in contanti

Se su un immobile soggetto a realizzazione forzata non gravano delle ipoteche, il prezzo d'aggiudicazione deve essere pagato in contanti all'amministrazione del fallimento, all'ufficio esecuzioni o al liquidatore. Con il prezzo d'aggiudicazione vengono pagate per prime le **imposte da utili da sostanza immobiliare** quali **debiti della massa o spese di realizzazione**. In questo caso, di principio non deve essere fatto valere il diritto di pegno legale.

4.3.2 Il prezzo d'aggiudicazione viene (parzialmente/interamente) estinto con l'assunzione di debiti ipotecari

Se le imposte sugli utili da sostanza immobiliare in questione non possono venire pagate o possono venire pagate solo in parte con la somma ricavata dall'incanto perché il deliberatario dell'immobile non versa il prezzo d'aggiudicazione con un pagamento, bensì (parzialmente/completamente) assumendosi debiti ipotecari, si procede come segue:

- **In caso di esecuzione in via di fallimento:**

Si deve partire dal presupposto che l'imposta sugli utili da sostanza immobiliare, sul reddito e sugli utili che risultano dalla realizzazione forzata di un immobile durante una

⁴⁶ Secondo l'art. 97 del Regolamento del Tribunale federale concernente la realizzazione forzata dei fondi (RFF), ricevuta la domanda di vendita, l'ufficio è tenuto a richiedere l'annotazione nel registro fondiario della restrizione della facoltà di disporre secondo l'articolo 960 del CC; cfr. anche Amonn/Walther, op. cit., § 33 N 14 e 20

⁴⁷ Cfr. TF 14.7.2009, in: ZGRG 1/2010, pag. 19 segg., 5A_229/2009

procedura di **fallimento**, siano **spese di realizzazione** ai sensi dell'art. 262 cpv. 2 LEF. Esse devono perciò venire saldate prima di pagare i creditori pignoratizi. In pratica ciò avviene nel modo seguente:

- Le imposte in questione **non vengono addebitate al deliberatario** per un importo pari agli **oneri del pegno**⁴⁸; nel registro fondiario questi oneri del pegno vengono **cancellati**. In cambio, l'ufficio fallimenti deve obbligare il deliberatario a **pagare in contanti** alla massa fallimentare, quale pagamento dei crediti dell'imposta sugli utili da sostanza immobiliare risultati dalla realizzazione forzata, la corrispondente **quota del prezzo d'aggiudicazione**.
- I creditori con pegno immobiliare contrattuale interessati subiscono così un'**insufficienza del pegno**⁴⁹. In seguito a questa insufficienza, nel fallimento vanno collocati nella terza classe conformemente all'art. 219 LEF⁵⁰.
- Senza questo modo di procedere ai creditori verrebbe assegnato più denaro di quanto spetterebbe loro quale conseguenza della qualificazione delle imposte che risultano dagli utili da sostanza immobiliare e l'Amministrazione delle imposte resterebbe (almeno in parte) a mani vuote o, tramite il diritto di pegno legale, chiamerebbe in causa il deliberatario.

▪ **In caso di un'esecuzione in via di realizzazione di pegno:**

Se l'esecuzione in via di realizzazione di pegno avviene da parte del **creditore di primo rango** (di regola una banca), vale quanto segue: le condizioni d'incanto stabiliscono che la parte del prezzo di realizzazione spettante al credito del creditore pignoratizio precedente deve essere pagata in denaro; il diritto di pegno iscritto nel registro fondiario a favore del precedente deve essere cancellato (art. 156 cpv. 1 LEF). Tuttavia, prima che il creditore pignoratizio precedente venga pagato dall'ufficio esecuzioni devono **essere prelevate per prime le imposte da utili da sostanza immobiliare** quali spese di realizzazione (art. 157 cpv. 1 LEF).

Per il caso in cui sia un **creditore di secondo rango** a promuovere l'esecuzione, al contrario dell'esecuzione in via di fallimento, va osservato il **principio dell'offerta sufficiente** ai sensi dell'art. 142a LEF in unione con l'art. 156 cpv. 1 LEF. Esso recita che **i crediti garantiti da pegno di rango precedente**⁵¹ debbano essere coperti dall'offerta⁵². Questo significa che gli oggetti da realizzare sono aggiudicati, purché l'offerta ecceda l'importo degli eventuali crediti garantiti da pegno pignoratizi a quello del creditore precedente. Se il pegno non è stato aggiudicato per mancanza di un'offerta sufficiente o se la somma ricavata non copre il debito, l'ufficio d'esecuzione rilascia al creditore pignoratizio precedente un **attestato di insufficienza del pegno** (art. 158 LEF)⁵³. Il diritto di pegno posteriore per il quale si è proceduto viene cancellato⁵⁴. Il

⁴⁸ Di regola i debiti ipotecari non esigibili vengono accollati al deliberatario dell'immobile quali obbligazioni personali (art. 259 LEF in unione con l'art. 135 cpv. 1 LEF).

⁴⁹ Questo risultato corrisponde a un'adeguata distribuzione del rischio, cfr. a questo proposito Thomas Koller, Kommentar zu BGE 122 III 246, in: AJP 1996, pag. 1308 seg.

⁵⁰ Thomas Koller, Kommentar zu BGE 120 III 128 segg., in: AJP 1995, pag. 514; ders., Kommentar zu BGE 122 III 246, in: AJP 1996, pag. 1308

⁵¹ Compresi interessi garantiti con pegno e spese dell'esecuzione conformemente all'art. 818 CC

⁵² Amonn/Walther, op. cit., § 27 N 30; Andreas Feuz, in: Basler Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, 2^a ed., Basilea 2010, Art. 142a N 29

⁵³ L'atto pubblico attesta che nella procedura di realizzazione di pegno il credito garantito con pegno è rimasto scoperto interamente o in parte e permette al creditore di proseguire l'esecuzione, a seconda del debitore, in via di pignoramento o di fallimento (TF 29.10.1996, in: Praxis 1997 n. 74). Per quanto riguarda l'attestato di insufficienza del pegno cfr. Amonn/Walther, op. cit., § 33 N 41 segg.; Bernheim/Känzig, op. cit., Art. 158 N 24 segg.

⁵⁴ Hans Ulrich Walder/Thomas M. Kull/Martin Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4^a ed., Art. 126 N 9

principio dell'offerta sufficiente serve a **tutelare il creditore pignoratizio precedente**⁵⁵. A un creditore pignoratizio posteriore non deve essere possibile, tramite incanto del fondo, di togliere il substrato della responsabilità a un creditore pignoratizio anteriore. Poiché le **spese di realizzazione** (p.es. le imposte da utili da sostanza immobiliare) non possono venire considerate nel calcolo del prezzo minimo di aggiudicazione⁵⁶, a determinate condizioni⁵⁷ il principio dell'offerta sufficiente può opporsi a un pagamento (complessivo) (in primo luogo) dell'Amministrazione delle imposte⁵⁸. Si pensi ad esempio ai casi in cui l'esecuzione viene avviata da un creditore pignoratizio posteriore, l'aggiudicazione avviene appena sopra le ipoteche anteriori (principio dell'offerta sufficiente) e si sia in presenza di un'ipoteca eccessiva. In questi casi, nonostante la qualifica delle imposte sugli utili da sostanza immobiliare in questione quali spese di realizzazione, anche in futuro (eventualmente in modo parziale) andrà fatto valere il **diritto di pegno legale** nei confronti del deliberatario.

▪ **In caso di esecuzione in via di pignoramento:**

Le **imposte da utili da sostanza immobiliare** vanno **pagate per prime** quali spese di realizzazione (art. 144 cpv. 3 LEF). Il **principio dell'offerta sufficiente** vale in virtù dell'art. 142a LIG in unione con l'art. 126 LEF anche nel caso di un'esecuzione in via di pignoramento⁵⁹. Se si giunge a una realizzazione (incanto o vendita a trattative private), a determinate condizioni è perciò necessario ricorrere al **diritto di pegno legale**.

5. RICAPITOLAZIONE

- ⇒ Le imposte da utili da sostanza immobiliare che risultano da una realizzazione forzata sono **debiti della massa** (art. 262 cpv. 1 LEF) o **spese di realizzazione** (art. 144 cpv. 3 LEF e art. 157 cpv. 1 LEF). Come tali, essi devono essere pagati dall'amministrazione del fallimento, dall'ufficio esecuzioni o dal liquidatore (concordato con abbandono dell'attivo) usando la somma lorda ricavata dalla realizzazione, prima di pagare i creditori (con pegno immobiliare).
- ⇒ Di principio, l'Amministrazione delle imposte non farà valere il **diritto di pegno legale**, presenterà bensì il debito fiscale all'amministrazione del fallimento, all'ufficio esecuzioni o al liquidatore quali spese di realizzazione. Per il caso in cui il principio dell'offerta sufficiente dovesse opporsi a un pagamento (complessivo) in primo luogo dell'Amministrazione delle imposte, quest'ultima deve fare valere il diritto di pegno legale nei confronti del deliberatario.

⁵⁵ Per il significato del principio dell'offerta sufficiente per il debitore cfr. DTF 104 III 81 seg.

⁵⁶ Feuz, op. cit., art. 142a N 35

⁵⁷ In caso di un'esecuzione da parte di un creditore pignoratizio posteriore, un'aggiudicazione appena superiore al principio dell'offerta sufficiente e un'ipoteca eccessiva.

⁵⁸ Secondo l'art. 49 cpv. 1 lett. b RFF, le condizioni di vendita metteranno a carico dell'aggiudicatario senza imputazione sul prezzo di vendita i crediti assistiti da ipoteca legale, non scaduti al momento dell'incanto e quindi non iscritti nell'elenco oneri. Nella DTF 120 III 128 segg. (= prassi 1995 n. 82), il Tribunale federale ha deciso che le imposte sugli utili da sostanza immobiliare risultate solo con l'aggiudicazione all'incanto pubblico non rientrano nell'art. 49 cpv. 1 lett. b RFF. Poiché in esso vengono menzionati unicamente i crediti con diritto di pegno legale non esigibili, sarebbe logico che i crediti in questione devono esistere già prima dell'incanto, ciò che non è però il caso per le imposte sugli utili da sostanza immobiliare.

⁵⁹ Cfr. al riguardo Amonn/Walther, op. cit., § 33 N 21; Feuz, op. cit., art. 142a N 41; Jent-Sørensen, op. cit., pag. 135 segg.