

Parere motivato in relazione alla questione se l'erede beneficiato prima della scadenza del termine di cui all'art. 495 c.c. possa procedere al pagamento di un credito verso l'erario assistito da privilegio (nel caso di specie imposte ipotecarie e catastali)

STUDIO NOTARILE ASSOCIATO
CRESTETTO - MATARRESE
NOTAI IN MILANO

Egregio
dr. Anselmo Stucchi
Viale Majno n. 17
20122 Milano

Milano 31 maggio 2005

Oggetto: Successione della Signora Enrica Pessina ved. Invernizzi

Preg.mo dr. Anselmo Stucchi

Qui Le espongo il mio parere sul quesito che ci avete sottoposto con lettera del 26 maggio 2005 e che può essere così sintetizzato:

i. può l'erede beneficiario (di seguito Fondazione Invernizzi) prima della scadenza del termine di cui all'art. 495 c.c. , (un mese dalla trascrizione di compiuto inventario) procedere al pagamento di un credito verso l'erario assistito da privilegio (nello specifico: imposte ipotecarie o catastali)?

In risposta:

riteniamo che, prima della scadenza del termine di cui all'art. 495 c.c. possa procedersi, al pagamento dei creditori **privilegiati** argomentando ex. Art. 505 comma III del c.c. che recita:

" la decadenza non si verifica quando si tratta di pagamenti a favore di creditori privilegiati o ipotecari ".

Pertanto, secondo alcuni autori¹, in pendenza di inventario, l'erede, senza incorrere in sanzioni, può provvedere, ad esempio al pagamento di mutui ipotecari, di liquidazione di dipendenti del de cuius, di contributi INPS di qualsiasi credito assistito da ipoteca o privilegio.

Pur tuttavia, non essendovi una previsione espressa della fattispecie e dato che l'ammissibilità del pagamento in deroga ai termini stabiliti dall'art. 495 c.c. può desumersi solo dalla interpretazione argomentata dal terzo comma dell'art. 505 c.c. (poiché nel nostro caso trattasi di credito **privilegiato**), forse è comunque preferibile seguire una via più prudentiale, che ci pone al riparo dalla sanzione secondo alcuni autori **i**) della decadenza del beneficio di inventario² oppure secondo altri³ **ii**)

¹ Cfr. Renzo Brama, Accettazione d'eredità con beneficio di inventario, Giuffrè ed. pag. 117 e seg.

della sola responsabilità dell'erede, sanzione l'una o l'altra da applicarsi anche nel caso in cui l'anticipato pagamento, sia di credito privilegiato.

Purtroppo, la tesi che appare maggioritaria e che individua nella decadenza dal beneficio di inventario la sanzione da applicare all'erede che viola il disposto legislativo di non effettuare pagamenti (sia per i termini ex art. 495 c.c. oppure in caso di opposizione), ci porta - ancora una volta - a consigliare un iter prudenziale; mentre l'altra tesi (della sanzione della sola responsabilità dell'erede che sarebbe tenuto a risarcire agli altri creditori l'eventuale danno dall'intempestivo pagamento) potrebbe non procurarci preoccupazioni come sanzione, dato che l'attivo dell'eredità in questione supera notevolmente il passivo, senza che ciò possa procurare alcun danno ad altri creditori.

Per un approfondimento risulta interessante anche riportare le argomentazioni della Suprema Corte (Cass. 15/05/1992 n. 5785 DPT, 1995 II, 985) sulle conseguenze che i divieti imposti all'erede dall'art. 495 o 498 c.c. , di effettuare pagamenti, producono effetti anche *sugli obblighi tributari del de cuius*.

Coesistono, pertanto, secondo la Corte due discipline contingenti ed in apparente contrasto: quella tributaria, che impone il pagamento del tributo ad una determinata scadenza e quella codicistica che, vietando all'erede di eseguire pagamenti durante lo svolgimento della procedura di liquidazione dell'eredità accettata con il beneficio di inventario, gli impone quindi di non pagare il tributo in quel periodo⁴.

² Cfr. Natoli e Ferri e Brama per i quali la sanzione della decadenza dal beneficio si ricava da tutto il sistema e in particolare, dalla norma di cui all'art. 505 c.c. per la quale " l'erede che, in caso di opposizione, non osserva le norme stabilite dall'articolo 498 c.c. decade dal beneficio di inventario ". Comunque anche la giurisprudenza ha stabilito che sussiste decadenza (Cass. 20/05/1954 n. 1620 in Foro Pad. , 1954, I, 1217)

³ Cfr. Azzariti, Martinez e Cicu i quali sostengono che l'unica sanzione sarebbe la responsabilità dell'erede, il quale sarebbe tenuto a risarcire agli altri creditori l'eventuale danno causato dall'intempestivo pagamento.

⁴ La Corte sostiene: che il conflitto tra legge tributaria e legge codicistica non può essere risolto: **a)** in base all'abrogazione (per incompatibilità) oppure a criteri che regolano la successione delle leggi: perché trattasi di discipline riguardanti materie assolutamente diverse tra loro; **b)** in base a previsioni di prevalenza di una disciplina sull'altra perché non è, neppure implicitamente, disposto in tal senso. Esso va invece risolto individuando la particolare efficacia prodotta dalla disciplina codicistica. In base a questa, qualsivoglia debito non può essere pagato dall'erede se non per il tramite e dopo lo svolgimento della procedura di liquidazione: ciò significa che i crediti ereditari sono temporaneamente inesigibili perché la scadenza che la disciplina specifica dei singoli crediti prevede è sospesa e, quindi, il pagamento dei corrispondenti debiti è prorogato, fino all'esito della procedura di liquidazione. Nella previsione codicistica devono ritenersi compresi i crediti ereditari: 1. Perché la previsione è generale ed indiscriminata, 2. Perché la normativa fiscale non contiene alcuna deroga alla disciplina codicistica generale; 3. Perché anche i crediti ereditari (forse anche quelli cosiddetti tributari) devono essere fatti valere tramite la procedura di liquidazione nella specie, pertanto, non sussisteva inadempimento del pagamento delle imposte perché vigeva, per il pagamento di queste, la scadenza codicistica e non quella tributaria; conseguentemente difettava il presupposto per l'applicazione della sopratassa. (Cass. 15/05/1992 n. 5785 DPT, 1995 II, 985)

In conclusione:

potrebbe essere presa in considerazione la possibilità, prospettata da un autore⁵ che l'erede in questa fattispecie paghi " *con danaro proprio* " un qualsiasi creditore prima della scadenza del suddetto termine, visto che, a norma dell'art. 1203 n. 4 c.c. , in tale ipotesi si verifica surrogazione legale con la sola teorica conseguenza, nella fattispecie, che l'erede potrà successivamente essere inserito nello stato di graduazione dei creditori per le somme pagate con danaro proprio.

Nel caso in cui l'erede non disponesse di " *liquidità propria* " si potrebbe ipotizzare una forma di finanziamento messo a disposizione da un Istituto di Credito sotto forma di anticipazione bancaria o fido in bianco, garantito eventualmente da una fideiussione.

La soluzione consigliata evita in modo assoluto la comminazione di una delle sanzioni sopra citate a carico dell'erede (decadenza beneficio o responsabilità dell'erede) in caso di pagamento di crediti prima della scadenza del termine in violazione dell'art. 495 c.c. salvo accettare la tesi dell'ammissibilità del pagamento, in quanto la si fa rientrare nella previsione del terzo comma art. 505 c.c. quale credito assistito da privilegio.

Personalmente propenderemmo per la soluzione giuridica di ammissibilità del pagamento arg. ex art. 505 terzo comma c.c. , ma di fatto preferiamo consigliare il pagamento con " *danaro proprio* " dell'erede, che ci fornisce una assoluta cautela, poiché una persona giuridica (in specie la Fondazione) non può permettersi assolutamente di subire la declaratoria di decadenza del beneficio fatta valere dai creditori e dai legatari (ex art. 505, 3° comma, c.c.).

Con i migliori saluti

avv. Roberta Crestetto

⁵ cfr. Brama, opera cit.