Agenzia Entrate-Riscossione difendibile, in passato come in futuro, dagli avvocati del libero foro

di Antonino Russo

Pubblicato il 11 Luglio 2019

Con la nascita dell'Agenzia Entrate-Riscossione (AdER), è sorta anche una problematica in relazione alla **possibilità (o meno) di difesa** di AdER per opera degli **avvocati del libero foro**. Con la conversione del **Decreto Crescita** è ora in vigore una specifica **norma di interpretazione autentica** a riguardo.

Indice rapido dell'articolo:

1. Premessa e normativa di riferimento
2. Differenza tra le nozioni "capacità di stare in giudizio" e "assistenza tecnica"
3. Il doppio intervento della Suprema Corte del 2018
4. La permanenza del contrasto giurisprudenziale presso le Commissioni Tributarie
5. L'interpretazione autentica del Decreto Crescita 2019

1. Premessa e normativa di riferimento

Come si ricorderà, il **D.Lgs. 24 settembre 2015**, **n. 156** apportava modifiche al rito del processo tributario (si veda nota 1) sia per colmare alcune lacune normative sia per aggiornare parte della disciplina processuale; veniva modificata anche la norma ex **art. 11, comma 2, del D.Lgs. n. 546/92** che nella sua **originaria** stesura prevedeva che "*l'ufficio del Ministero delle finanze nei cui confronti è proposto il ricorso sta in giudizio direttamente o mediante l'ufficio del contenzioso della direzione regionale o compartimentale ad esso sovraordinata*".

Il testo di tale norma, ancor oggi (dopo l'intervento del D.Lgs. n.156/2015), dispone:

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

> *"2. L'ufficio dell'Agenzia delle entrate e dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300 nonché dell'agente della riscossione, nei cui confronti è proposto il ricorso, sta in giudizio direttamente o mediante la struttura territoriale sovraordinata. Stanno altresì in giudizio direttamente le cancellerie o segreterie degli uffici giudiziari per il contenzioso in materia di contributo unificato".*

La nascita dell'Agenzia delle Entrate-Riscossione (AdER)

Poco meno di due anni dopo, precisamente al **1° luglio 2017**, secondo le disposizioni di cui all'**art. 1 D.L. 22 ottobre 2016, n. 193** (si veda nota 2), nasceva il nuovo ente pubblico economico **Agenzia delle entrate-Riscossione** (in avanti: **AdER**), subentrante alle società del gruppo Equitalia "*a titolo universale, nei rapporti giuridici, attivi e passivi, anche processuali, delle società del Gruppo Equitalia*", con il preciso fine di assicurare la **continuità** delle attività di riscossione.

Nell'art.1 ultimo citato vi è una disposizione – quale il **comma 8** – che disciplina le **modalità di difesa di AdER**:

> *"8. L'ente è autorizzato ad avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato ai sensi dell'art. 43 del testo unico delle leggi e delle norme giuridiche sulla rappresentanza e difesa in giudizio dello Stato e sull'ordinamento dell'Avvocatura dello Stato, di cui al regio decreto 30 ottobre 1933, n. 1611, fatte salve le ipotesi di conflitto e comunque su base convenzionale. Lo stesso ente può altresì avvalersi, sulla base di specifici criteri definiti negli atti di carattere generale deliberati ai sensi del comma 5 del presente articolo, di avvocati del libero foro, nel rispetto delle previsioni di cui agli artt. 4 e 17 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, ovvero può avvalersi ed essere rappresentato, davanti al tribunale e al giudice di pace, da propri dipendenti delegati, che possono stare in giudizio personalmente; in ogni caso, ove vengano in rilievo questioni di massima o aventi notevoli riflessi economici, l'Avvocatura dello Stato, sentito l'ente, può assumere direttamente la trattazione della causa. Per il patrocinio davanti alle commissioni tributarie continua ad applicarsi l'art. 11, comma 2, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546".*

Le due norme, richiamate nella presente premessa, hanno dato vita ad un breve ma intenso **contenzioso in relazione alla possibilità (o meno) di difesa di AdER per opera degli avvocati del**

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

libero foro.

2. Differenza tra le nozioni "capacità di stare in giudizio" e "assistenza tecnica"

La locuzione "**sta in giudizio direttamente**" induceva la **Comm. trib. prov. di Varese (sent. n. 310/2017)** a ritenere (erroneamente) obbligato l'ente esattoriale alla "**autodifesa**" e, pertanto, vietata la difesa (nei suoi confronti) da parte degli avvocati del libero foro, con la conseguente **inammissibilità dell'atto di costituzione in giudizio** (e delle produzioni versate in atti) dell'AdER; tale conclusione veniva sconfessata, poco più di un mese dopo, dal *revirement* della stessa Comm. trib. prov. di Varese (sent. n. 363/2017), giustificato da una più attenta lettura della norma, che, secondo il riesame reso, avrebbe semplicemente esteso "*la facoltà dell'agente della riscossione di farsi difendere da organo interno e non già di comprimere il diritto costituzionale di difesa nei processi*". Contemporaneamente, la **Comm. trib. reg. Toscana (sent. n. 1783/2017)** indicava nella doglianza del contribuente "*una riconoscibile confusione tra la nozione di capacità di stare in giudizio (art. 11, D.Lgs. n. 546/1992) e quella di assistenza tecnica (art. 12, D.Lgs. n. 546/1992)*" (si veda nota 3). Ciò nonostante, si formava un orientamento chiaramente minoritario che - a fronte delle numerosissime (e quotidiane) liti esattoriali - emetteva isolate declaratorie di inammissibilità degli appelli e delle costituzioni in giudizio "forensi" dell'esattore, ispirate al primo indirizzo varesino e non distinte da numeri significativi (si veda nota 4). La questione sembrava definitivamente risolta dall'intervento della **Corte di Cassazione** (**sent. n. 25625/2018**), inteso ad affermare che il riferimento alla modifica apportata dal D.Lgs. n. 156/2015, art. 9, comma 1, all'art. 11 del D.Lgs. n. 546/1992, non era incisivo "*giacché l'attribuzione all'agente della riscossione della capacità di stare in giudizio 'direttamente o mediante la struttura sovraordinata', prevista dalla citata disposizione, così come modificata, non impedisce a quella parte di avvalersi della difesa tecnica, ai sensi del successivo art. 12 D.Lgs. da ultimo citato, con ogni relativa conseguenza*".

3. Il doppio intervento della Suprema Corte del 2018

Nel breve intervallo temporale, tra il 15 ottobre 2018 e il 9 novembre 2018, la Suprema Corte depositava però **due responsi (n. 28684 e 28741/2018** che, pur con motivazione eterogenea, indicavano che – in ordine agli effetti della costituzione in giudizio di avvocato del libero foro nel grado di legittimità – rileva l'invalidità della procura alla lite e difetto di *ius postulandi* del difensore, quando non vi sia al riguardo **apposita e motivata delibera dell'ente**, sottoposta al vaglio degli organi di controllo, rilevabile d'ufficio

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

anche quando non è fornita al fascicolo processuale idonea documentazione comprovante tale *iter* e insuscettibile del rimedio di sanatoria *ex* art. 182, 2° comma, c.p.c. non applicabile al giudizio di cassazione. Le due sentenze citate asserivano sostanzialmente l'assoluta centralità, nell'art. 1, comma 8, D.L. n. 193/2016, di una disposizione (citata in tale norma) quale quella dell'art. 43, R.D. n. 1611/1933:

> *"1. L'Avvocatura dello Stato può assumere la rappresentanza e la difesa nei giudizi attivi e passivi avanti le Autorità giudiziarie, i Collegi arbitrali, le giurisdizioni amministrative e speciali, di amministrazioni pubbliche non statali ed enti sovvenzionati, sottoposti a tutela od anche a sola vigilanza dello Stato, sempre che sia autorizzata da disposizione di legge, di regolamento o di altro provvedimento approvato con Regio Decreto. 2. Le disposizioni e i provvedimenti anzidetti debbono essere promossi di concerto con i Ministri per la Grazia e Giustizia e per le Finanze. 3. Qualora sia intervenuta l'autorizzazione, di cui al primo comma, la rappresentanza e la difesa nei giudizi indicati nello stesso comma sono assunte dalla Avvocatura dello Stato in via organica ed esclusiva, eccettuati i casi di conflitto di interessi con lo Stato o con le Regioni. 4. Salve le ipotesi di conflitto, ove tali amministrazioni ed enti intendano in casi speciali non avvalersi della Avvocatura dello Stato, debbono adottare apposita motivata delibera da sottoporre agli organi di vigilanza. 5. Le disposizioni di cui ai precedenti commi sono estese agli enti regionali, previa deliberazione degli organi competenti".*

4. La permanenza del contrasto giurisprudenziale presso le Commissioni Tributarie

Oltre che nel processo civile, le due sentenze della Corte di Cassazione, dianzi richiamate, non sortivano – presso le commissioni di merito – adesioni pacifiche ed univoche. Anzi, con argomentazioni che facevano leva sul rispetto della "**base convenzionale**" indicata dal comma 8 dell0art. 1 citato , mentre era piuttosto ampio il fronte che riteneva pienamente valida la costituzione in giudizio di AdER per opera degli avvocati del libero foro (si veda nota 5), l'**indirizzo restrittivo** si frammentava sulla possibilità (o meno) di sanatoria – **ex art. 182 c.p.c.** - della costituzione (tramite "autodifesa") (si veda nota 6).

5. L'interpretazione autentica del Decreto Crescita 2019

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

Nella **legge n. 58/2019**, di conversione del c.d. “Decreto Crescita”, allo scopo di porre evidentemente la parola “fine” sulla descritta *querelle* è stata introdotta, all’art. 4-novies, una **norma di interpretazione autentica**:

> *1. Il comma 8 dell’articolo 1 del decreto-legge 22 ottobre 2016, n. 193, convertito, con modificazioni, dalla legge 1° dicembre 2016, n. 225, si interpreta nel senso che la disposizione dell’articolo 43, quarto comma, del testo unico di cui al regio decreto 30 ottobre 1933, n.1611, si applica esclusivamente nei casi in cui l’Agenzia delle entrate-Riscossione, per la propria rappresentanza e difesa in giudizio, intende non avvalersi dell’Avvocatura dello Stato nei giudizi a quest’ultima riservati su base convenzionale; la medesima disposizione non si applica nei casi di indisponibilità della stessa Avvocatura dello Stato ad assumere il patrocinio.*

Tale esegesi autentica, come si può notare attribuisce centralità alla “base convenzionale” del 5.7.2017 con la quale l’Agenzia Entrate-Riscossione ha affidato alla Avvocatura il contenzioso in Cassazione, nonché il contenzioso amministrativo e (tra le altre) le azioni risarcitorie, revocatorie e di simulazione, riservando invece all'autodifesa e agli avvocati del libero foro, le residue liti di riscossione innanzi giudici di pace, tribunali, Corti d’appello e Commissioni tributarie.

Il chiarimento servirà a non ridurre le opzioni, disponibili da AdER, per poter (tentare di) fronteggiare l’enorme contenzioso civile e tributario inerente l’azione della riscossione.

NdR: potrebbe interessarti anche...Difesa erario senza avvocato libero foro

A cura di Antonino Russo Giovedì 11 Luglio 2019

Note

Nota 1. Vigenti dal 1.1.2016.

Nota 2. Convertito, con modificazioni, dalla Legge 1° dicembre 2016, n. 225.

Nota 3. V.si anche Comm. trib. prov. di Napoli n. 19077/2016, ed ancora Comm. trib. prov. di Novara (ord. n. 288/2017), Comm. trib. prov. di Napoli (n. 14624/2017), Comm. trib. prov. di Salerno (n. 2562/2018), Comm. trib. prov. di Benevento (n. 121/2018), Comm. trib. reg. Perugia (n. 194/2018), Comm. trib. reg. Roma (n. 3035/2018),

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

Comm. trib. reg. Milano (n. 2834/2018).

Nota 4. Hanno, ad esempio, inteso rilevare tale vizio di inammissibilità: la Comm. trib. reg. Genova (n. 1745/2017), la Comm. trib. reg. Napoli (n.443/2018), la Comm. trib. reg. Torino (n. 728/2018 e n. 1139/2018), la Comm. trib. prov. di Campobasso (n. 32/2018), la Comm. trib. reg. Calabria (Sez. Catanzaro, n. 2284/2018).

Nota 5. Comm. Trib. Prov. Pavia n. 391/2018; Comm. Trib. Prov. Roma n. 411/2019; Comm. Trib. Reg. Campobasso n. 234/2019.

Nota 6. Comm trib. Prov. Reggio Calabria n. 998/2019; Comm. Trib. Prov. Reggio Emilia n. 271/2018; Comm. Trib. Reg. Torino n. 71/2019

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D