



IL POTERE DI AUTOTUTELA DELL'AMMINISTRAZIONE FINANZIARIA

prof. avv. Paola ROSSI

Diretta 10 novembre 2008

IL POTERE DI AUTOTUTELA



DEFINIZIONE

L'autotutela consiste nella possibilità della PA di provvedere essa stessa a risolvere conflitti, attuali o potenziali:

- insorgenti con altri soggetti;
- in relazione ai propri atti o alle proprie pretese

Norme di riferimento

- art. 68, DPR n. 287/92;
- art. 2 *quater*, L. n. 656/94;
- Regolamento di attuazione n. 37/97



AUTOTUTELA COME STRUMENTO DEFLATTIVO

A seconda degli effetti che l'annullamento produce sull'atto oggetto di (auto)controllo si distingue in:

- **Autotutela cd. positiva:** l'attività di riesame è di tipo conservativo, confermativo o incrementativo della pretesa; l'intervento è **sfavorevole** per il contribuente
- **Autotutela cd. negativa:** l'atto viene annullato in tutto o in parte; l'intervento si rivela **favorevole** al contribuente



AUTOTUTELA NEGATIVA COME STRUMENTO DEFLATTIVO

Se oggetto di riesame sono atti non definitivi, l'autotutela opera come **strumento deflattivo del contenzioso**

Se, invece, oggetto di riesame sono atti oramai definitivi, l'autotutela diventa **strumento inflattivo del contenzioso**.



PECULIARITÀ AUTOTUTELA TRIBUTARIA

Con l'emanazione della disciplina regolamentare, il Legislatore ha sancito la specialità dell'autotutela tributaria, in quanto a seguito della presentazione dell'istanza di parte (art. 5 Reg.)

- il procedimento di riesame deve ritenersi avviato con obbligo per l'ufficio di concluderlo e comunicarne l'esito
- esito soggetto a controllo giurisdizionale



GIURISDIZIONE IN MATERIA DI AUTOTUTELA

- Corte cost. 23 luglio 1997, n. 264
- TAR Toscana, 22 ottobre 1999, n. 767;
Cons. St., 21 maggio 2008, n. 2396;
- Cass., SS.UU., 10 agosto 2005, n. 16776



organo competente a *ius dicere* è il giudice tributario



ATTI IMPUGNABILI DINANZI LE COMMISSIONI

- Provvedimento espresso di diniego = nuovo atto di accertamento contenente l'atto confermato
- Provvedimento tacito (silenzio mantenuto sull'istanza di riesame)
 - direttamente impugnabile trascorsi 90 gg. dalla presentazione dell'istanza (*ex art. 2 L. n. 241/90*)
 - atto endoprocedimentale del successivo atto impositivo autonomamente impugnabile (atto di liquidazione, esattivo o di rimborso)



VIZI CENSURABILI DINANZI LE COMMISSIONI

Entrambi i provvedimenti saranno impugnabili

per vizi propri (art. 19, co. 3, Dlgs. n. 546/92)

ossia

per motivi in fatto o in diritto che è onere del contribuente istante allegare all'istanza e del giudice tributario valutare



VIZI CENSURABILI DINANZI LE COMMISSIONI

Oggetto del giudizio di riesame
non è l'originario atto di accertamento

ma

l'accertamento dell'idoneità degli elementi
(in fatto o in diritto) originariamente non valutati
o perché sopravvenuti o perché fatti valere *ex post* dal
contribuente (a causa dell'intervenuta definitività)
ad incidere in via impeditiva o estintiva
sulla pretesa dell'ufficio



VIZI CENSURABILI DINANZI LE COMMISSIONI

Il diniego di autotutela non sarà impugnabile tutte le volte
in cui il contribuente nella sua istanza

- non apporti elementi o fatti ulteriori che legittimino
l'apertura di una nuova istruttoria;
- si limiti a rilevare vizi formali (ovvero relativi a
prescrizioni organizzative o procedurali) sanati dal
mancato gravame.



SENTENZA SS.UU., n. 7388/2007

Le Sezioni Unite hanno attribuito carattere discrezionale al potere di autotutela con la conseguenza che il sindacato del giudice tributario avrà ad oggetto:

- la verifica dell'esistenza del credito tributario solo nel caso in cui l'atto di rigetto contenga una conferma della fondatezza della pretesa;
- il solo controllo della legittimità del rifiuto nel caso di giudizio instaurato contro il mero rifiuto di agire in autotutela.



Si auspica un ripensamento della Corte, alla luce delle seguenti considerazioni:

- 1) se l'AF in sede di riesame non ha altri interessi da perseguire se non quello al ripristino della legalità, la distinzione tra situazioni non ha ragion d'essere;
- 2) un controllo limitato alla sola legittimità del rifiuto tradisce la natura stessa del giudizio innanzi le Commissioni;
- 3) un controllo così limitato non è conforme alle disposizioni del Reg. n. 37/97.