



PROCURA GENERALE

della Corte di Cassazione

Il sostituto Procuratore generale, con riferimento al ricorso per regolamento di giurisdizione d'ufficio sollevato dalla commissione tributaria provinciale di..... in relazione all'ordinanza di incompetenze del Tribunale di depositata in data 22/11/2017 con riferimento al giudizio pendente al numero 324/2017

Letti gli atti;

RILEVA

L'ASP di con ricorso ex art. 702 bis cpc chiedeva che Equitalia Servizi Riscossione spa venisse condannata al pagamento in proprio favore della somma di € 26.053,90 oltre interessi in quanto somma indebitamente trattenuta a seguito di pignoramento presso terzi eseguito per il pagamento di una cartella che la ricorrente aveva impugnato davanti alla commissione tributaria che, con sentenza n. 1220/14, aveva dichiarato la cessazione della materia del contendere a seguito di provvedimento di sgravio.

Equitalia si costituiva eccependo il difetto di legittimazione passiva in favore dell'ente impositore, nonché il difetto di giurisdizione trattandosi di crediti di natura tributaria, deducendo la presenza di ulteriori crediti da porre in compensazione.

Il tribunale di dichiarava il difetto di giurisdizione del giudice adito in favore della commissione tributaria.

L'ASP di riassumeva la causa dinanzi alla commissione tributaria di, Agenzia Entrate Riscossione si costituiva reiterando le difese già svolte dinanzi al tribunale.

La commissione tributaria di con ordinanza n. 178/21 sollevava il conflitto negativo di giurisdizione.

La commissione tributaria di, nella specie, all'esito della prima udienza (intesa in senso strettamente cronologico) del giudizio riassunto, svoltasi in camera di consiglio, pur senza

manifestare alle parti (non presenti) l'intenzione di sollevare conflitto di giurisdizione, nè esternare dubbi sulla propria giurisdizione da esaminare riservandosi di pronunciare al riguardo, nè, ancora, indicare la questione di giurisdizione, ha comunque sollevato il conflitto nell'ordinanza depositata il 14/4/21, resa a seguito della riserva in assunta in quella sede. Tali modalità temporali di elevazione del conflitto di giurisdizione risultano non di meno conformi all'art. 11, comma 3, c.p.a., altresì interpretando detta norma alla luce dei principi del giusto processo, di cui all'art. 2 c.p.a. ed all'art. 111 Cost., giacchè ne appare comunque garantita la finalità di evitare alle parti del giudizio riproposto ogni inutile dispendio di attività processuale, e, ad un tempo, di onerare il giudice amministrativo ad quem di evidenziare immediatamente le ragioni del proprio eventuale dissenso, provocando l'intervento risolutore delle sezioni unite della Cassazione.

Nel merito va esaminata la questione dell'individuazione del giudice munito di giurisdizione con riferimento a quella del giudice tributario adito.

L'art. 2 del D. Lgs. n. 546/1992 regola i limiti esterni relativi alla materia devoluta alla cognizione delle commissioni tributarie, limiti che si contrappongono a quelli interni, riguardanti invece le azioni proponibili dal contribuente nell'ambito della giurisdizione.

La giurisdizione del giudice tributario «deve ritenersi imprescindibilmente collegata» alla «natura tributaria del rapporto» (ordinanze n. 395 del 2007; n. 427, n. 94, n. 35 e n. 34 del 2006),

La giurisdizione (piena ed esclusiva) del giudice tributario fissata dall'art. 2 del d.lgs. n. 546 del 1992, poi, non ha ad “oggetto” solo gli atti per così dire “finali” del procedimento amministrativo di imposizione tributaria (ovverosia gli atti definiti, propriamente, come “impugnabili” dall'art. 19, d.lgs. n. 546 del 1992) ma investe – nei limiti, ovviamente, dei “motivi” sottoposti dal contribuente all'esame di quel giudice ai sensi dell'art. 18, comma 2, lett. e), stesso D. Lg.vo – tutte le fasi del procedimento che hanno portato alla adozione ed alla formazione di quell'atto.

Ed ancora, si è affermato, sempre dalle Sezioni unite, che «la giurisdizione del giudice tributario ha carattere pieno ed esclusivo, estendendosi non solo all'impugnazione del provvedimento impositivo, ma anche alla legittimità di tutti gli atti del procedimento» e che l'art. 7 comma 4, dello Statuto del contribuente «si limita ad attribuire alla giurisdizione del giudice amministrativo, secondo i normali criteri di riparto, l'impugnazione di atti amministrativi a contenuto generale o normativo, ovvero di atti di natura provvedimentale che costituiscano un

presupposto dell'esercizio della potestà impositiva» (sent. 7 maggio 2010, n. 11082; conf. 18 aprile 2016, n. 7665).

La devoluzione alla giurisdizione tributaria delle vertenze sul concreto rapporto fiscale risponde a marcato trend normativo e giurisprudenziale. La giurisdizione tributaria, infatti, assume sempre più carattere generale ed omnicomprensivo, anche considerata l'ulteriore novella di cui all'art. 3-bis d.l. n. 203 del 2005, aggiunto dalla legge di conversione 2 dicembre 2005, n. 248 (Cass. s.u. 25632/2016)..

Con l'unico limite che deve pur sempre trattarsi un atto di disposizione della pretesa tributaria ed attinente al rapporto tributario.

In definitiva il presupposto per ancorare la giurisdizione delle commissioni tributarie è rappresentato dalla natura della controversia, che, solo ove vertente sulla pretesa sostanziale tributaria viene rimessa alla giurisdizione del giudice speciale (cfr. Cass. s.u. 14 aprile 2020 – n. 7822).

Le sezioni unite hanno reiteratamente stabilito (n. 21893/09; n. 25931/11; n. 25977/16; n. 12150/21) che, in tema di rimborso di tributi, spettano al giudice tributario i procedimenti nei quali il diritto del contribuente sia contestato dall'erario, mentre sono devoluti al giudice ordinario soltanto quelli in cui non residuino questioni circa l'esistenza dell'obbligazione, il quantum della restituzione e le modalità della sua esecuzione, attesa la riserva alle commissioni tributarie, disposta dall'art. 2 del d.lgs. n. 546/92, di tutte le cause di cognizione aventi tributi per oggetto.

Ciò in quanto il diritto al rimborso di un tributo non dovuto non si può incanalare nel modello dell'indebito di diritto comune: si devono, invece, osservare le regole del riparto di giurisdizione e la speciale disciplina processuale prevista dalle singole leggi d'imposta e dalla legge sul contenzioso tributario. E, in base a quella speciale disciplina, le controversie in materia di rimborso di tributi sono devolute allo stesso giudice cui è conferita giurisdizione sul rapporto tributario controverso (specificamente, Cass., sez. un., n. 19069/16). Perché sia ravvisabile un indebito di diritto comune tale da radicare la giurisdizione ordinaria occorre, quindi, un esplicito riconoscimento sia della sussistenza del debito gravante sull'amministrazione, sia del quantum di esso (espressamente in termini, Cass. n. 21893/09, cit.).

Orbene, nel caso di specie risulta evidente che la controversia riguarda la restituzione di tributi per i quali non vi è stato alcun formale riconoscimento del debito da parte dell'Amministrazione

finanziaria, ma una sentenza delle commissioni tributarie, divenuta irrevocabile, che ha dichiarato la cessazione della materia del contendere per intervenuta definizione della lite a seguito di provvedimento di sgravio da parte dell'ente impositore.

Ne deriva che va valutato se il provvedimento di sgravio implichi tale riconoscimento, con la conseguenza che il passaggio in giudicato della sentenza con cui è stata dichiarata la cessazione della materia del contendere si riveli idoneo a configurare l'indebito di diritto comune e, quindi, a radicare la giurisdizione ordinaria.

Come già rilevato dalla stessa Corte (Cass., Sez. 3, n. 36309 del 13 giugno 2019), lo sgravio è qualcosa di completamente diverso dall'annullamento della cartella da parte di un giudice o dello stesso agente della riscossione, dal momento che esso proviene dall'ente impositore, il quale, in tal modo, formalizza la cancellazione della propria pretesa.

Il provvedimento di sgravio emesso dall'Agenzia delle Entrate ha pertanto natura di atto pubblico fidefacente ed è costitutivo dell'effetto di estinzione del debito erariale (cfr., Cass., Sez. 5, n. 34912 del 07/03/2016).

Elemento del quale la sentenza definitiva della CTP di ha manifestamente fatto applicazione nel dichiarare la cessazione della materia del contendere per intervenuta definizione della lite.

Inoltre la circostanza non è mai stata oggetto di contestazione da parte di Agenzia Entrate Riscossione che ha agito in autotutela esecutiva bloccando la restituzione delle somme in virtù di un'eccezione di compensazione con altri crediti tributari.

Ne deriva che, nel caso di specie, pur in assenza di un formale riconoscimento, non costituisce oggetto di dubbio il fatto che la somma oggetto della richiesta di restituzione non sia dovuta.

In definitiva la sentenza emessa a seguito dello sgravio deve essere equiparata *quoad effectum* al formale riconoscimento della sussistenza del diritto al rimborso, non potendosi di certo ritenere che un accertamento giudiziale definitivo emesso a seguito dell'estinzione del debito erariale abbia un valore minore di un formale riconoscimento da parte dell'Amministrazione finanziaria.

Una volta affermata la giurisdizione del giudice ordinario sulla domanda di ripetizione d'indebito, il tribunale di, preventivamente adito, non aveva alcun potere di ammettere in compensazione un credito appartenente, per la sua determinazione, ad

una giurisdizione diversa: la stessa Corte regolatrice ha già avuto occasione di affermare l'impossibilità di fare valere in giudizio, in via di compensazione, un credito, che debba essere accertato da una diversa giurisdizione (Cass., sez. un., 17 marzo 1998, n. 2874 e 21 ottobre 2005, n. 20337).

Perché il credito eccepito in compensazione a vantaggio dell'Amministrazione - di natura tributaria - appartiene, per la sua determinazione, ad una giurisdizione diversa da quella ordinaria, il giudice ordinario doveva rilevare l'impossibilità di fare valere in giudizio tale eccezione e non spogliarsi della causa.

Ne deriva la fondatezza del ricorso

P.Q.M.

chiede alla Corte Suprema di Cassazione l'accoglimento del ricorso con l'affermazione della giurisdizione del tribunale di alla quale la causa va rimessa.

Roma il 9.6.2021

Il Sostituto Procuratore Generale

(Giovanni Battista Nardecchia)