

CONTENZIOSO

Assenza della delega “lungi dal potersi ritenere formale e irrilevante”

di **Fabrizio Dominici**

Il 9 novembre scorso, la Suprema Corte con le sentenze numeri 22810/2015 e 22803/2015, ha ritenuto **legittimi** gli atti firmati dai funzionari nominati in assenza di concorso, fornendo una interpretazione strettamente letterale della norma, stabilendo cioè che per la sottoscrizione dell'avviso di accertamento non è necessaria la qualifica di dirigente essendo sufficiente l'appartenenza alla terza area funzionale dell'Agenzia delle entrate (carriera direttiva).

Le sentenze citate se da una parte hanno per così dire “salvato” l'Agenzia delle entrate da una *debacle*, dall'altro lato hanno ristabilito delle regole che obbligano anche l'Amministrazione finanziaria al rispetto della legge e cioè, gli arresti citati hanno ribadito alcuni concetti inderogabili dei quali dovremo tutti tenere conto e cioè:

1. se l'atto non è sottoscritto dal capo dell'ufficio, è **onere dell'Amministrazione finanziaria produrre la delega** (almeno 20 giorni liberi prima dell'udienza di trattazione);
2. se a firmare l'accertamento non è il capo ufficio, il **delegato deve almeno appartenere alla “terza area”**;
3. ma soprattutto, hanno previsto che **la delega deve essere in forma scritta, deve avere una durata ben individuata, deve indicare i motivi del rilascio e deve espressamente indicare il nome e cognome del funzionario delegato e cioè non deve genericamente richiamare solo le sue funzioni o la sua qualifica.**

Vi confesso che non ho mai visto una delega che rispetti tutti i crismi citati dalla Suprema Corte per la sua legittimità, onde per cui vi invito ad analizzare attentamente tutti i documenti prodotti e cioè sia l'ordine di servizio dell'ufficio, equiparato dalla Corte alla delega, che il rispetto delle altre condizioni e caratteristiche ribadite dalla Suprema Corte con particolare attenzione alla data di deposito (20 gg. liberi prima dell'udienza) ed alla data (certa) del protocollo di formazione.

Ma non è tutto, anzi vi è molto di più e mi riferisco a quella sorta di sollievo-conforto che sembra avvolgermi allorché arrivo a leggere la sentenza della Cassazione n. 24492/2015 del 2.12.2015, sensazione che deriva dall'espressione pronunciata dai Supremi Giudici ***“Lungi dal potersi ritenere formale e irrilevante, ...”*** e si riferiscono alla eccezione sollevata sul difetto di sottoscrizione ed alla assenza della delega, sensazione che fa da contraltare ai ricordi di quelle troppe udienze ove dire che l'attenzione profusa dai Giudici, sull'eccezione relativa al difetto

di sottoscrizione ed alla assenza della delega, era scarsa è certamente pleonastica.

La sentenza citata, dopo aver confermato l'orientamento in precedenza espresso dalla stessa Corte, sull'onere probatorio, sulla delega e sui suoi requisiti, ribadisce che: *“incombe all'Amministrazione dimostrare, in caso di contestazione, il corretto esercizio del potere sostitutivo da parte del sottoscrittore o la presenza della delega ... e che tale conclusione è effetto diretto dell'espressa previsione della tassativa sanzione legale della nullità dell'avviso di accertamento (cfr. in materia d'imposte dirette Cass. 17400/12, 14626/00, 14195/00). Previsione che trova giustificazione nel fatto che, ... gli avvisi di accertamento costituiscono la più complessa espressione di potere impositivo, ed incidono con particolare profondità nella realtà economica e sociale, discostandosi da e contestando le affermazioni del contribuente. ... Ciò sia in base al principio di leale collaborazione che grava sulle parti processuali (e segnalatamente sulla parte pubblica), sia in base al principio della vicinanza della prova, in quanto si discute di circostanze che coinvolgono direttamente l'Amministrazione, che detiene la relativa documentazione, di difficile accesso per il contribuente); non essendo, dunque, nemmeno consentito al giudice tributario attivare d'ufficio poteri istruttori, (concludendo con la frase che più di tutte ci ripaga di tanto impegno profuso e cioè) ... Lungi dal potersi ritenere formale e irrilevante, l'eccezione svolta, ...”.*

Dopo così tanta chiarezza non resta che aspettare i verdetti dei Giudici e la presa di coscienza dell'Agenzia che probabilmente e per il futuro riporrà nella concessione della delega la stessa attenzione che riponiamo noi professionisti al momento del rilascio della procura da parte del cliente, con la differenza che noi non potremo mai mandare in udienza “laureati non abilitati” e cioè “falsi dirigenti”, con buona pace dei principi sul giusto processo e della parità delle armi.