

CONTENZIOSO

Potere di autotutela e cessazione della materia del contendere

di Luigi Ferrajoli

Una peculiare vicenda in materia di esercizio del potere di autotutela è stata oggetto di disamina da parte della Corte di Cassazione con la [sentenza n. 730 del 13 gennaio 2017](#).

Questa la vicenda: l'Agenzia delle Entrate ha recuperato nei confronti della società Iva per l'anno d'imposta 2003, con avviso che la contribuente ha impugnato, ottenendone **il parziale annullamento dalla Commissione Tributaria Provinciale**. A seguito della pronuncia di primo grado l'Agenzia delle Entrate ha annullato l'avviso deducendo a fondamento dell'autotutela **un errore tecnico**, del quale non ha precisato la natura; in questo contesto la Commissione Tributaria Regionale ha accolto l'appello comunque proposto dalla società, escludendo la **cessazione della materia** del contendere invocata dall'Ufficio, **a cagione della mancanza d'indicazione della natura del prospettato errore tecnico**.

L'Agenzia delle Entrate ha impugnato in Cassazione la pronuncia di secondo grado deducendo la violazione dei principi in materia di cessazione della materia del contendere statuiti dall'[articolo 46 del D.Lgs. 546/1992](#) nella parte in cui prescrive che: "*Il giudizio si estingue, in tutto o in parte, nei casi di definizione delle pendenze tributarie previsti dalla legge e in ogni altro caso di cessazione della materia del contendere*", nonché [dall'articolo 100 c.p.c.](#), a mente del quale: "Per proporre una domanda o per contraddirne alla stessa è necessario avervi interesse".

In particolare, l'Ufficio eccepiva la circostanza secondo la quale **una volta annullato il provvedimento impositivo** il giudice dell'appello non avrebbe potuto esprimersi essendo oramai **venuto meno l'interesse della parte contribuente all'ottenimento di una pronuncia**.

In particolare, rileva la Corte: "*L'eliminazione dal mondo giuridico, sia pure per un non meglio specificato errore tecnico dell'avviso impugnato, comporta che la prosecuzione del processo non possa produrre per i contribuenti alcun utile risultato ulteriore, essendo incompatibili col giudizio tributario* pronunce di mero accertamento dell'illegittimità della pretesa impositiva già esercitata (tra varie, [Cass. n. 4744/06](#), secondo cui non ostava l'eventualità - nella specie solo prospettata - di una successiva rimozione dell'annullamento in autotutela, nonché [n. 19947/10](#), che ha affermato l'applicabilità del [D.Lgs. 546/1992](#), articolo 46, anche qualora l'atto impugnato, benché annullato in autotutela, sia sostituito con altro atto identico). Nè tale opzione vulnera **il diritto di difesa del contribuente**, che la giurisprudenza di questa Corte identifica come limite all'esercizio del potere di autotutela (vedi, fra varie, [Cass. n. 7335/10 e n. 14219/15](#)): se è vero che l'esercizio del potere di autotutela non implica la consumazione del potere impositivo, sicchè, **rimosso con effetti ex tunc l'atto di accertamento illegittimo o infondato**, l'amministrazione finanziaria è tenuta all'esercizio della potestà impositiva, ove ne sussistano i presupposti, vero è altresì che **il contribuente potrà**

impugnare con pienezza di tutela l'atto col quale sarà stata esercitata la pretesa".

Sebbene la statuizione della Corte sia giuridicamente corretta in punto di **individuazione dell'operatività dei principi** sulla cessazione della materia del contendere, non si condivide la pronuncia in punto di **spese della lite** relativamente alle quali la Suprema Corte ha disposto la **compensazione** in ragione di una generica "particolarità della controversia".

Si ritiene, al contrario, che nella fattispecie sussistessero tutti gli elementi per **rilevare la soccombenza dell'Ente impostore**, atteso che la **cessazione della materia del contendere**, intervenuta solamente in grado di appello, sia dovuta unicamente al **comportamento dell'Amministrazione finanziaria** che si è avveduta in **ritardo dell'erroneità dell'atto impositivo** emesso, costringendo il contribuente a promuovere ben due gradi di giudizio.

Si ritiene che nella fattispecie – stante anche **la compensazione delle spese del giudizio** – sarebbe proponibile un'azione di **risarcimento del danno** per il riconoscimento oltre che **delle spese vive** sostenute per il contenzioso anche dell'eventuale **danno patrimoniale** eventualmente generato dallo smobilizzo di risorse economiche per fronteggiare la **pretesa in via provvisoria avanzata dall'Ufficio**.

Per approfondire questioni attinenti all'articolo vi raccomandiamo il seguente corso:

OneDay Master

IL GIUDIZIO DI PRIMO GRADO NEL PROCESSO TRIBUTARIO

[Scopri le sedi in programmazione >](#)