

CONTENZIOSO

La difesa dell'AeR nei giudizi tributari di merito e di legittimità

di Angelo Ginex

Come noto, l'[articolo 4-novies D.L. 34/2019](#), nell'introdurre una norma di interpretazione autentica dell'[articolo 1, comma 8, D.L. 193/2016](#), aveva chiarito che **nessuna delibera** specifica e motivata è richiesta all'Agenzia delle entrate-Riscossione (AeR) per avvalersi degli **avvocati del libero foro**, al di fuori dei **casi riservati** all'Avvocatura dello Stato **su base convenzionale** o, perfino, pure in quelli ove essa non sia disponibile ad assumere il patrocinio.

Di qui, il dubbio che non fosse fondato l'orientamento affermatosi in tema di rappresentanza e difesa in giudizio dell'AeR, secondo cui: *«l'Agenzia delle Entrate Riscossione, quale successore ope legis di Equitalia, ex articolo 1 del d.l. n. 193 del 2016, conv. in l. n. 225 del 2016, ove si costituisca formalmente in giudizio in un nuovo processo come in uno già pendente alla data della propria istituzione, deve avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato a pena di nullità del mandato difensivo, salvo che allegghi le fonti del potere di rappresentanza ed assistenza dell'avvocato del libero foro prescelto, fonti che devono essere congiuntamente individuate sia in un **atto organizzativo generale** contenente gli specifici criteri legittimanti il ricorso ad avvocati del libero foro, sia in un'**apposita delibera**, da sottoporre agli organi di vigilanza, la quale indichi le ragioni che, nel caso concreto, giustificano tale ricorso alternativo ai sensi dell'articolo 43 del r.d. n. 1611 del 1933»* (ex multis, [Cass. n. 1992/2019](#); [Cass. ord. n. 28741/2018](#); [Cass. n. 33639/2018](#)).

In altri termini, la giurisprudenza di legittimità era attestata nel senso di ritenere **invalido** il conferimento del **mandato ad avvocato del libero foro in difetto tanto dell'atto organizzativo generale**, contenente i criteri legittimanti il ricorso ad avvocati del libero foro, **che di una delibera specifica e motivata**, indicante le ragioni per cui non si sia fatto ricorso all'assistenza tecnica dell'Avvocatura dello Stato.

Detta incertezza trovava massima espressione nella **rimessione alle Sezioni Unite della questione relativa al patrocinio dell'AeR**, segnatamente sotto il profilo dei **limiti dell'obbligatorietà** del patrocinio autorizzato da parte dell'Avvocatura erariale o, in alternativa, della **facoltatività** di questo su di un piano di piena parità, salva la volontaria autolimitazione dell'Agenzia in sede di convenzione con l'Avvocatura, con l'avvalimento di avvocati del libero foro.

Ebbene, le SS.UU., con [sentenza 19 novembre 2019, n. 30008](#), pur non affrontando direttamente la questione in relazione ai **giudizi tributari di merito**, hanno affermato che nel contenzioso innanzi alle Commissioni tributarie **il ricorso ai dipendenti interni delegati dell'AeR non rappresenta una mera facoltà, ma un obbligo** derivante «dall'espressa salvezza di una norma generalmente ricondotta a quegli istituti, quale l'articolo 11, comma 2, D.Lgs.

546/1992».

Viceversa, negli **altri giudizi**, secondo quanto evidenziato dalla Suprema Corte, per la rappresentanza e difesa in giudizio l'AeR si avvale:

- dell'**Avvocatura dello Stato**, nei casi riservati dalla convenzione con questa intervenuta (fatte salve le ipotesi di conflitto e, ai sensi dell'[articolo 43, comma 4, R.D. 1611/1933](#), di apposita motivata delibera da adottare in casi speciali e da sottoporre all'organo di vigilanza), oppure laddove vengano in rilievo questioni di massima o aventi notevoli riflessi economici;

ovvero, **in alternativa e senza bisogno di formalità**, né della delibera prevista dal richiamato **articolo 43**,

- di **avvocati del libero foro**, nel rispetto degli [articoli 4 e 17 del D.Lgs. 50/2016](#) e dei criteri di cui agli atti di carattere generale adottati ai sensi dell'[articolo 1, comma 5, D.L. 193/2016](#), in tutti gli altri casi ed in quelli in cui, pure riservati convenzionalmente all'Avvocatura erariale, questa non sia disponibile ad assumere il patrocinio.

Altrimenti detto, se la convenzione **riserva** la rappresentanza e difesa in giudizio dell'AeR all'Avvocatura dello Stato, l'AeR può evitarla solo in caso di **conflitto** oppure adottando una **delibera specifica e motivata** e sottoposta agli organi di vigilanza (che solo in tal caso deve essere allegata e provata), oppure ancora ove detta Avvocatura si renda indisponibile.

Viceversa, nell'ipotesi in cui la rappresentanza e difesa in giudizio dell'AeR **non** sia **riservata** all'Avvocatura erariale su base convenzionale, impregiudicata la generale facoltà di avvalersi dei dipendenti interni delegati, **non è richiesta** l'adozione di una **delibera specifica e motivata** od alcuna altra formalità per ricorrere al patrocinio a mezzo di avvocati del libero foro.

Seminario di mezza giornata

I CONTROLLI DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE NEI CONFRONTI DELLE PMI

Scopri le sedi in programmazione >