

Sulla base di queste premesse, pertanto, questo Consiglio di Presidenza, pur nei limiti delle attribuzioni che gli sono proprie, formula un sentito auspicio affinché il Legislatore voglia con sollecitudine completare un percorso iniziato ben 141 anni or sono (con la legge 14 luglio 1864, n. 1830, istituiva delle Commissioni comunali (o consorziali) e provinciali, aventi competenza sull'imposta di ricchezza mobile. Ad esse venne ad aggiungersi poco dopo, l'istituzione della Commissione centrale, con il riconoscere finalmente alle Commissioni tributarie provinciali e regionali le più consone denominazioni di "tribunale tributario" e di "corte d'appello tributaria".

Capitolo terzo

MODIFICA DELL'ART. 3 D. LGS. 545/92: PREVISIONE DI INGRESSO NELLA MAGISTRATURA TRIBUTARIA ESCLUSIVAMENTE NELLA FUNZIONE DI GIUDICE; UTILIZZAZIONE DELLA TABELLA E) SOLO PER CONCORSI ESTERNI.

Alla pari dignità della giustizia tributaria, rispetto alle altre giurisdizioni, non può non corrispondere la pari dignità dei giudici tributari al loro interno. Si impone pertanto la modifica dell'art. 3 del D.lgs. 545/92, nella parte in cui consente l'accesso alle funzioni apicali soltanto ad alcune categorie professionali, escludendone altre.

Come è noto detta legge limita l'accessibilità alle funzioni direttive (Presidenti di Commissione tributaria) ed a quelle direttive (Presidenti di sezione) ai soli componenti provenienti da una magistratura professionale (ordinaria, amministrativa, contabile o militare). A tal riguardo, è opportuno chiarire che la predetta esclusione si riferisce principalmente, se non esclusivamente, all'attività di natura "amministrativa" svolta dai Presidenti di Commissione e di sezione, posto che, con riferimento all'attività tipicamente giurisdizionale, da sempre è consentito a magistrati tributari non appartenenti a magistrature professionali di ricoprire la qualifica di vice presidente di sezione, e conseguentemente, di presiedere Collegi giudicanti. Ciò che, oltretutto, si ricava agevolmente anche dalla lettura del disposto dell'art. 2, comma 2, che espressamente prevede la sostituzione del Presidente della Commissione, in caso di assenza o impedimento, per quanto attiene alle funzioni non giurisdizionali.

Non appare fuori luogo ricordare che con la previgente normativa ordinamentale (D.P.R. n°. 636/72) le funzioni semidirettive erano pacificamente attribuite anche a soggetti non provenienti dalle magistrature professionali, purché in possesso di determinati requisiti culturali. E si noti che questi soggetti, in sede di passaggio dalle previgenti (commissioni tributarie di 1° e 2° grado (1° aprile 1996) alle attuali Commissioni tributarie provinciali e regionali sono stati tutti confermati nel grado, nella funzione e nell'incarico, a dimostrazione del riconoscimento della professionalità acquisita attraverso molti anni di ininterrotto e meritorio servizio (conferme definitivamente sancite dal Supremo Concesso Giurisdizionale Amministrativo: cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, sent. n°. 4806 del 17 giugno 2003).

Orbene, tutti questi soggetti, non potranno neanche partecipare ai futuri concorsi per l'attribuzione delle Presidenze di sezione, ovvero dovranno "essere esclusi perché non in possesso dei requisiti prescritti", secondo la dizione adoperata nelle predette fattispecie dal questo Consiglio. Il che appare manifestamente contrario oltre che alla logica, anche alla giurisprudenza amministrativa, che riconosce il consolidamento delle posizioni soggettive (anche *contra legem*) per effetto del notevole decorso del tempo (cfr., tra tutte, C.d.S., sez. V, n°296/79).

Peraltro, ove si ponga mente locale alla circostanza che finanche questo Consiglio di Presidenza, che per legge è deputato ad amministrare l'intero *corpus* dei

magistrati tributari, non riconosce più al suo interno alcuna distinzione tra giudici provenienti dalle magistrature professionali e giudici di altra derivazione (si veda l'art. 16-*quater* della L. n° 16/02), allora "l'aporia" dell'attuale situazione normativa risulterà ancora più evidente. Invero, non si può non prendere atto della contraddittorietà di una legge che consente ad un magistrato tributario, non proveniente da magistratura professionale, di presiedere addirittura l'Organo di autogoverno della magistratura tributaria – o, in altri ambiti, di aspirare alla carica di giudice costituzionale, o di magistrato della Suprema Corte di Cassazione (v. Cost., artt. 106, co. 3, e 135, co. 2) – ma gli nega anche solo la possibilità di concorrere per l'attribuzione di una più modesta Presidenza di sezione.

Due ragioni oggi rendono ancora più pressante la esigenza della riforma suddetta.

La prima consegue alla introduzione dei criteri di valutazione della professionalità dei giudici tributari previsti con il noto D.L. 203/2005.

Aver riattribuito al Consiglio, quale organo di autogoverno, un potere che gli è proprio, cioè quello di valutare l'attività giurisdizionale dei magistrati, riesaminando tutti i loro percorsi professionali, pone i presupposti per consentire, soprattutto nell'attribuzione degli incarichi superiori, la scelta tra i vari aspiranti sulla base di elementi cognitivi il più possibile completi.

Si deve abbandonare quindi la presunzione di maggiore professionalità ad alcune categorie, presunzione forse giustificata a suo tempo dall'assenza di detti elementi cognitivi, per approdare ad una valutazione comparativa dalla quale emergerà il magistrato con maggiore esperienza professionale, con maggiori attitudini, che avrà dimostrato di essersi impegnato di più e con accentuata diligenza, nello svolgimento delle sue funzioni.

La seconda scaturisce dalla riformulazione della tabella F, prevista dall'art. 44 ter e dalla legge 248/05, già effettuata dal Consiglio con l'attribuzione di un punteggio maggiore e più incisivo rispetto a quello della tabella E. Invero il punteggio della prima tabella, quantificato anno per anno per il periodo in cui il giudice svolge la propria attività giurisdizionale è stato notevolmente aumentato perché esso unitamente ai punteggi relativi ai criteri di valutazione della professionalità, consente al Consiglio, di avere quel quadro complessivo necessario per la valutazione globale delle attività di ogni singolo giudice e quindi di effettuare le necessarie comparazioni. Il punteggio della tabella E, viceversa rimane fuori dalla specifica attività del giudice tributario, poiché è rapportato alle singole professioni che consentono l'ingresso nella magistratura tributaria, privilegiando alcune rispetto ad altre. Essa, pertanto, deve essere applicata soltanto in occasione dell'ingresso nelle Commissioni tributarie e non nel passaggio nelle categorie superiori. In caso contrario il divario tra le varie categorie, determinato dai punteggi della tabella E, sarebbe destinato a non colmarsi mai.

E' auspicabile quindi, e il Consiglio ne fa oggetto di esplicita richiesta, la modifica delle legge 448/01, nella parte in cui impone il cumulo del punteggio di entrambe le tabelle ai fini del conferimento degli incarichi.

*Capitolo quarto***DIVERSO ASSETTO DEL PERSONALE DELLE COMMISSIONI TRIBUTARIE
E DEL CONSIGLIO DI PRESIDENZA DELLA GIUSTIZIA TRIBUTARIA**

Anche quest'anno, il Consiglio ritiene di dover richiamare l'attenzione del legislatore, sull'anomalia derivante dal fatto che il personale amministrativo delle Commissioni tributarie abbia un rapporto organico e di servizio con la parte pubblica resistente in giudizio, fatta eccezione per le controversie in materia di tributi locali e per altri tributi minori.

Pertanto, permane questa che non si esita a definire una situazione anomala già evidenziata più volte.

La complessa problematica del personale delle Commissioni tributarie, relativa ai compiti specifici che impegnano un ufficio giudiziario, necessità di una immediata soluzione soprattutto in questo momento in cui aleggia, presso il Dipartimento per le Politiche Fiscali, l'ipotesi di accorpate i vecchi profili professionali in nuovi profili, distinti per aree funzionali, che formeranno il nuovo ordinamento professionale.

Se la giustizia tributaria troverà una sua collocazione nella Carta costituzionale — come auspicato in altra parte della relazione — questo annoso problema che rappresenta forse l'ultimo elemento negativo che incide sulla stessa giustizia tributaria, alterandone quantomeno l'immagine della sua indipendenza e autonomia, si risolverebbe automaticamente.

Invero l'attuale rapporto di servizio organico di tutto il personale delle Commissioni tributarie con il Dipartimento per le Politiche Fiscali, dovrebbe inevitabilmente risolversi. Si crebbero così i presupposti in analogia a quanto avviene per altre giurisdizioni, per il suo passaggio nell'ambito della Presidenza del Consiglio dei Ministri. Altre soluzioni non sono immaginabili.

Poiché detta riforma, malgrado tutto non appare dietro l'angolo, continua a ravvisarsi la opportunità, già ipotizzata nelle precedenti relazioni, che il suddetto personale, pur continuando ad appartenere organicamente al Ministero dell'Economia e delle Finanze, venga costituito come ruolo autonomo che gli consenta di realizzare le aspettative di progressione in carriera e di mobilità attraverso la collocazione nei profili del suo ordinamento. Il ruolo autonomo in sostanza deve costituire lo strumento per una gestione che possa valutare la specificità del personale ed indirizzarne l'attività con una regolamentazione *ad hoc* ponendo in essere una struttura che sia consapevole delle problematiche degli uffici giudiziari della giustizia tributaria e che interagisca con questo Consiglio di Presidenza.

Per il buon funzionamento della giustizia tributaria, si richiede tanto la professionalità dei giudici tributari quanto quella del personale di supporto amministrativo. Ciò indipendentemente da considerazioni che incidono su aspetti burocratici, considerato che tale tematica è stata sviluppata, in tal senso, specialmente dalla dottrina che, diversamente dalla giurisprudenza, oltre al merito, ha, per sua attitudine, analizzato anche gli aspetti tecnici del processo in tutte le sue componenti.

Tanto premesso, l'auspicio è che, il Consiglio in modo più coerente e conforme alla disciplina dettata dall'art. 24 del più volte citato D.Lgs. 545/92, venga chiamato a conoscere e, soprattutto, ad esprimere le sue valutazioni, allorchè siano posti in essere provvedimenti che coinvolgono il personale delle istituzioni del contenzioso tributario.

E l'appello non è anacronistico ove si pensi alla prossima emanazione del DPR inerente l'organizzazione degli uffici dirigenziali generali e non, del Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Appare opportuno fare anche qualche considerazione sul Personale del Consiglio di Presidenza assegnato, a supporto dell'attività istituzionale dello stesso, ad un Ufficio di Segreteria la cui articolazione (tuttora prevista dal D.M. del 2001 e non ancora dall'art. 30 del D.Lgs. 545/92), è regolamentata da una deliberazione del Consiglio (Regolamento per l'Organizzazione ed il Funzionamento dell'Ufficio di Segreteria, del 19/03/2002), di cui non si è in grado di conoscere la valenza effettiva nell'ambito del Dipartimento delle Politiche Fiscali (ed il dubbio non verrebbe fugato neanche laddove dovessero verificarsi le paventate innovazioni legislative in materia).

Il Personale di detta struttura, operante dal 1996, è portatore di una preparazione assai specifica, che non può essere inquadrata in nessun profilo professionale previsto per il Ministero in cui è incardinato, ad oggi, il Consiglio.

Sarebbe, pertanto, auspicabile che si definissero a quali funzioni equivalgano le competenze di cui al predetto Regolamento di organizzazione, attribuite ai dipendenti tutti, con particolare riguardo ai livelli più elevati e che, in tale sede, trovassero una definizione anche le funzioni affidate alle tre figure dirigenziali cui spettano competenze diversificate, specifiche per il Direttore, oggi Segretario Generale per Regolamento e per il Direttore del Servizio di Ragioneria, e, non meglio identificate per il terzo dirigente, come, peraltro, risulta dagli obiettivi assegnati dal Dipartimento che ne distinguono le attribuzioni esclusivamente per determinazioni del Consiglio.

Dette osservazioni tendono, peraltro, a porre in evidenza la differenziazione tra il personale in servizio presso le CC.TT., le cui mansioni potrebbero trovare corrispondenza, in senso lato, nell'attività svolta dal personale degli uffici assegnati ai reparti del contenzioso, rispetto al personale del Consiglio di Presidenza che, per le ragioni suesposte, può trovare riconoscimento solo nella classificazione di profili lavorativi dettati dal Consiglio, nell'esercizio dell'autonomia amministrativa. Detta autonomia è sempre stata disconosciuta, soprattutto in occasione della proposta del Consiglio per il riconoscimento dell'Ufficio di Segreteria quale struttura di livello dirigenziale generale (vedasi delibere dal 1999 al 2003 in possesso dell'A.F.), relazionata, conclusivamente, con nota del 14 novembre 2005, diretta rispettivamente al Dipartimento per le Politiche Fiscali ed alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, a seguito dell'istanza del Segretario Generale di vedere riconosciuta l'attribuzione del trattamento economico di dirigente di 1^a fascia, in attesa di una modifica regolamentare che preveda il posto di dirigente generale presso il Consiglio per il

Segretario Generale, come più volte rappresentato dallo stesso Dipartimento per le Politiche Fiscali.

Nelle altre ipotesi di tale negazione, si è trattato, infatti, di spostamento di personale che, assegnato presso l'Ufficio di supporto, si era reso inidoneo per le esigenze del Consiglio per cui si richiedeva il rientro all'Ufficio di provenienza o, viceversa, di personale che sarebbe stato idoneo per il miglior funzionamento dello stesso.

*Capitolo quinto***PROPOSTA DI REINTRODUZIONE DELL'ISTITUTO DELL'ANTICIPATO POSSESSO**

L'art. 16 quater, comma 1, lett. b) D.L. 28/12/2001 n. 452, convertito dalla legge 27/2/2002 n. 16 aggiunse al n.1 dell'art. 11 D.lgs. 545/92 il seguente periodo: "Nei casi di necessità di servizio, il Ministro dell'economia e delle finanze può disporre, su richiesta del consiglio di presidenza della giustizia tributaria, l'anticipazione nell'assunzione delle funzioni, ai sensi del quarto comma dell'art. 10 dell'ordinamento giudiziario, di cui al R.D. 30 gennaio 1941, n. 12".

La introduzione dell'istituto dell'anticipato possesso, in analogia a quanto previsto dall'art. 10 dell'ordinamento giudiziario, risponde all'esigenza di ridurre di fatto i tempi che sono necessari per concludere la procedura della nomina o del trasferimento dei giudici. La istituzionale sinergia che intercorre tra il Ministero dell'Economia e delle Finanze e il Consiglio di Presidenza, dilata inevitabilmente i tempi necessari per il perfezionamento della suddetta procedura poiché, esaurita quella concorsuale, alla delibera di nomina segue la predisposizione del D.P.R., ai sensi dell'art. 9, primo comma, con le necessarie firme del Ministro e del Capo dello Stato. Una volta formalmente completo, detto D.P.R., ha bisogno del visto della registrazione della Corte dei Conti, che di solito comporta tempi lunghi.

Il legislatore nel 2001 si fece carico della esigenza di ridurre detti tempi, in casi di necessità ravvisabili dal Consiglio di Presidenza e consentì, con la richiamata norma, al Consiglio stesso di richiedere al Ministro dell'Economia e delle Finanze l'anticipazione nell'assunzione delle funzioni al giudice nominato, prima della suddetta registrazione.

Per ragioni non ancora del tutto chiare, ma verosimilmente riconducibili ad una mera omissione, il legislatore del 2005, nel riscrivere ex novo tutto l'art. 11 del richiamato D.lgs. 545/92, abolendo il novennato e quant'altro, tralasciò di riproporre lo stesso periodo che prevedeva la introduzione dell'anticipato possesso.

Nei lavori preparatori e nella relazione al disegno di legge, nessun riferimento viene fatto a detta abrogazione, per cui si deve ritenere che essa sia frutto di una svista e certamente non di una precisa scelta politica. Non è immaginabile infatti, che si sia voluto coscientemente eliminare un istituto che consente speditezza e rapidità superando formali lungaggini procedurali.

Si auspica pertanto la reintroduzione nell'art. 11 D.Lgs. 545/92 del seguente periodo che risulta abrogato dalla legge n. 248/05 e precisamente: "Nei casi di necessità di servizio, il Ministro dell'economia e delle finanze può disporre, su richiesta del consiglio di presidenza della giustizia tributaria, l'anticipazione

nell'assunzione delle funzioni, ai sensi del quarto comma dell'art. 10 dell'ordinamento giudiziario, di cui al R.D. 30 gennaio 1941, n. 12".

Capitolo sesto

COMMISSIONE CENTRALE: PROBLEMA ANCORA IRRISOLTO.

La devoluzione alle Commissioni tributarie regionali del contenzioso che, ancora oggi, la Commissione tributaria centrale non riesce a definire costituirebbe, sotto più profili, un intervento doveroso da parte del Legislatore.

Invero, il circolo virtuoso che ha consentito di smaltire in un tempo relativamente breve il notevole arretrato giacente innanzi alle Commissioni tributarie regionali e provinciali ha, come immediata conseguenza, quella di rendere disponibili energie e risorse che potrebbero essere utilmente dedicate alla definizione del contenzioso ancora pendente innanzi alla Commissione tributaria centrale, organo peraltro posto al di fuori dell'ambito della giustizia tributaria soggetta ai poteri amministrativi di questo Consiglio.

Nelle iniziali intenzioni del Legislatore del D.lgs. n° 554/92, la Commissione tributaria centrale doveva vedere la conclusione della sua attività in un lasso di tempo relativamente breve, in modo che le energie e l'indiscussa professionalità dei suoi componenti potessero essere utilizzate a tutto vantaggio delle Commissioni tributarie regionali. Ma l'intervento della Corte costituzionale sull'art. 75, 2° comma, del D.lgs. ordinamentale (sent. n° 111 del 16 aprile 1998) ha svuotato di contenuto il disegno del Legislatore, dando origine alla contraddittoria situazione per cui oggi un organismo di conclamata professionalità e di indiscusso prestigio dedica la sua attività esclusivamente alla trattazione di ricorsi ormai obsoleti, il più recente dei quali risale all'anno 1996. Ciò nonostante, anche in forza di un meccanismo di reclutamento ancora molto vitale (le ultime nomine di cui si ha notizia risalgono al mese di ottobre del corrente anno 2004), la sopravvivenza del citato organo giurisdizionale – e degli oneri finanziari per il suo funzionamento - appare assicurata ancora per molti decenni a venire.

Pertanto, questo Consiglio ritiene doveroso sollecitare anche quest'anno il Legislatore ad avviare una riflessione circa l'utilità della sopravvivenza della Commissione tributaria centrale, al fine di considerare l'opportunità di devolvere alle Commissioni tributarie regionali il contenzioso ancora pendente innanzi al citato organo giurisdizionale, se del caso consentendo l'inserimento dei magistrati che ne fanno parte nelle Commissioni tributarie di merito.

Tutto ciò non senza aver finalmente ricordato che una riforma in tal senso consentirebbe di evitare i costi aggiuntivi derivanti dal prevedibile moltiplicarsi delle cause tese al riconoscimento della responsabilità patrimoniale dello Stato per l'eccessiva durata dei processi (L. 24 marzo 2001, n° 89).

*Capitolo settimo***PREVISIONE DELLA IMPUGNABILITA' DELLE ORDINANZE CAUTELARI DAVANTI ALLA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE. SPETTANZA DEI COMPENSI AI GIUDICI TRIBUTARI PER TUTTI I PROVVEDIMENTI CAUTELARI.**

Il diritto potestativo di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi – riconosciuto a tutti dall'art. 24 della Costituzione – comprende anche l'azione cautelare.

La tutela giurisdizionale, dovendo essere effettiva, non può consentire che la durata del processo (contenuta in tempi ragionevoli ai sensi dell'art. 111 della Costituzione) si risolva in vantaggio per la parte soccombente ed in danno per la parte vincitrice.

Il soddisfacimento della sopraindicata esigenza, imposta dalla ragione prima che dal diritto positivo, serve anche ad alimentare la fiducia dei cittadini nella funzione giurisdizionale, la cui credibilità è essenziale per l'ordinato sviluppo di ogni società democraticamente organizzata.

Pertanto, il Legislatore deve predisporre strumenti processuali idonei ad evitare che la situazione giuridica soggettiva dedotta in giudizio (diritto soggettivo od interesse legittimo) sia esposta al rischio di un danno irreparabile durante il tempo necessario per il suo accertamento.

Nel processo tributario l'azione cautelare è prevista dall'art. 47 del decreto legislativo 31.12.1992, n. 546. Tale norma, emanata in conformità del principio e del criterio direttivo fissato dall'art. 30, comma 1, lett. h) della legge 30 dicembre 1991, n. 413, disciplina un procedimento incidentale (affidato all'iniziativa del ricorrente) che ha ad oggetto la domanda di sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato e si svolge davanti alla Commissione tributaria provinciale competente a decidere il ricorso.

Quest'ultima, sentite le parti in camera di Consiglio e deliberato il merito, decide sulla domanda incidentale con ordinanza motivata e non impugnabile, secondo la espressa previsione del comma quarto del già citato art. 47.

Gli effetti della sospensione eventualmente disposta cessano dalla data di pubblicazione della sentenza di primo grado. Conseguentemente la tutela cautelare nel procedimento tributario si esaurisce nella attribuzione alla Commissione tributaria provinciale del potere di decidere sulla domanda di sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato con un'ordinanza, che è sottratta al controllo giurisdizionale di un altro giudice. Il sopraindicato quadro normativo, che contiene una restrizione alla

struttura del processo cautelare sia amministrativo (articolato nella duplice valutazione degli organi di primo e di secondo grado) sia ordinario (articolato nella reclamabilità, davanti all'organo collegiale del provvedimento adottato dall'organo monocratico), non è adeguato alle finalità perseguite dalla giurisdizione cautelare: garantire la effettiva e piena attuazione del "*dictum*" della emananda sentenza definitiva.

Infatti il rigetto della domanda di sospensione può causare danni irreparabili al contribuente colpito da un atto impositivo infondato; l'accoglimento della stessa domanda può pregiudicare la soddisfazione della pretesa fiscale fondata.

La indiscussa rilevanza della funzione dell'ordinanza cautelare consiglia di prevedere, anche per il processo incidentale, un doppio grado di giudizio (già codificato per il processo di merito) quale rimedio per contenere il rischio di danni irreparabili al quale sono esposte le parti del processo (contribuente e fisco).

A tal fine occorre un intervento legislativo che, modificando il già citato art. 47 del decreto legislativo 31.12.1992, n. 546, preveda la impugnabilità davanti alla Commissione tributaria regionale delle ordinanze emesse dalla Commissione tributaria provinciale a conclusione del procedimento incidentale avente ad oggetto la domanda di sospensione dell'atto impugnato.

L'auspicata riforma legislativa - indispensabile per una completa, incisiva e significativa attuazione delle garanzie giurisdizionali a vantaggio sia del contribuente sia dell'Amministrazione finanziaria - diventa indilazionabile, ove si consideri che nel processo tributario la tutela cautelare è affidata soltanto al procedimento incidentale di sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato.

Infatti, secondo il diritto vivente, nel predetto processo è esclusa l'applicabilità sia dell'art. 700 c.p.c. sia delle c.d. *inibitorie* previste dagli artt. 373 e 283 c.p.c., rispettivamente per le sentenze emesse dal Tribunale e dalla Corte d'Appello.

Non è ultroneo a questo punto ribadire l'auspicio, già diverse volte formulato nelle precedenti relazioni, circa l'estensione delle spettanze ai giudici tributari del compenso aggiuntivo per le ordinanze cautelari (se del caso in misura ridotta rispetto a quanto previsto per le sentenze), in ragione del contenuto sostanzialmente decisorio delle citate ordinanze. Non è fuori luogo ricordare, al riguardo, che il giudice della cautela è assoggettato agli stessi oneri del giudice di merito: prelievo dei fascicoli presso la commissione; studio della fattispecie; e si consideri che la tutela cautelare deve essere assicurata anche durante il periodo feriale.

*Capitolo ottavo***PROPOSTA DI RIFORMA DELLA'ART. 30 DEL R.D.L. 27 NOVEMBRE 1933, N°1578.**

La riforma introdotta con la legge n° 248 del 2 dicembre 2005, che trasforma il rapporto di impiego dei magistrati tributari a tempo indeterminato (benché di natura indiscutibilmente onoraria), rende non più differibile una modifica della legge professionale forense, nella parte in cui non prevede il diritto dei predetti magistrati ad essere iscritti all'albo degli avvocati presso i rispettivi tribunali.

Attualmente la legge in epigrafe consente l'iscrizione al relativo albo professionale di coloro che per quindici anni abbiano esercitato la funzione giurisdizionale nella qualifica di vice pretore onorario, previa attestazione del Presidente della Corte d'Appello competente. Benché la norma non sia stata aggiornata (la figura del vice pretore onorario non è più prevista nell'ordinamento giudiziario), la *ratio* della disposizione, consistente nel riconoscimento dell'attività giurisdizionale svolta a che a titolo onorario ai fini dell'iscrizione all'albo professionale resta indiscutibile.

Nessuna disposizione, oggi, prende in considerazione la funzione giurisdizionale esercitata nelle Commissioni Tributarie. Ciò, con tutta probabilità, si è dovuto anche all'incertezza circa la reale natura delle Commissioni; natura oggi del tutto acquisita, con il loro inserimento nel novero delle giurisdizioni amministrative speciali.

La descritta situazione comporta conseguenze alquanto paradossali. In verità, oggi si verifica che un magistrato tributario, magari presidente di Collegio giudicante (e dunque in possesso degli ulteriori requisiti previsti dalla legge (art. 17, co. 1, legge cit.), è legittimato a firmare gli attestati di partecipazione alle udienze per i praticanti avvocati, ai fini della maturazione del richiesto tirocinio. Ma quando quel medesimo soggetto volesse far riconoscere per sé stesso la pratica dell'attività giurisdizionale (e con ben maggiore continuità), per di più esercitata nella funzione di Presidente del Collegio, allora vedrebbe la propria domanda rigettata in quanto la legge non riconosce alcuna valenza, ai fini prescritti, all'attività giurisdizionale svolta, né ai fini del computo della pratica forense, né tantomeno come diritto all'iscrizione all'albo professionale.

Si suggerisce, pertanto, un'integrazione del citato articolo 30 del R.d.l. n° 1578/1933, che vada a colmare la decritta lacuna normativa

Capitolo nono

NECESSITA' DELL'INTEGRAZIONE DELLA COMMISSIONE DI CUI ALL'ART. 27 DELLA LEGGE 7 AGOSTO 1990, N° 241.

Fin dalla sua entrata in vigore la legge sul procedimento amministrativo (l. n° 241/'90) prevedeva, all'art. 27, una Commissione nazionale per l'accesso ai documenti amministrativi, con compiti consultivi nei confronti dell'Esecutivo. Della citata Commissione il Legislatore aveva chiamato a far parte "(...) quattro (componenti) scelti fra il personale di cui alla legge 2 aprile 1979, n°97, su designazione dei rispettivi organi di autogoverno, (...)". Ciò accadeva in un'epoca in cui, evidentemente, gli organi di autogoverno delle magistrature erano solo quattro (per la magistratura ordinaria, amministrativa, contabile e militare) (Per inciso, la legge n° 97/'79 è rubricata "Norme sullo stato giuridico dei magistrati e sul trattamento economico dei magistrati della giustizia militare e degli avvocati dello Stato").

Come è noto, con la riforma del 1992 il Legislatore ha inteso riaffermare piena valenza giurisdizionale al contenzioso tributario, e ne ha dettagliatamente regolamentato l'Ordinamento con l'istituzione, tra l'altro, anche di questo Organo di autogoverno.

Nondimeno, in occasione della riformulazione dell'art. 27 della legge sul procedimento amministrativo, intervenuta con la legge 11 febbraio 2005, n° 15, il Legislatore ha ignorato l'esistenza del Consiglio di Presidenza della Giustizia Tributaria, posto che ai quattro componenti della Commissione per l'accesso agli atti, nominati dai rispettivi organi di autogoverno, non risulta essere stato aggiunto un quinto, la cui designazione sarebbe dovuta spettare a questo Consiglio.

Né, in contrario, varrebbe obiettare che, per espressa disposizione di legge, ai sensi del novellato art. 24 della legge in discorso, i procedimenti tributari sono espressamente esclusi dal diritto di accesso, e che, per l'effetto, non vi sarebbe necessità di prevedere, nella rinnovata Commissione, un componente nominato su designazione di questo Consiglio; anzi, in contrario, è facile argomentare che proprio la necessità di identificare puntualmente quali tra gli innumerevoli procedimenti amministrativi abbiano natura tributaria – e siano, pertanto, esclusi dall'accesso – giustifica – e con maggior forza – la necessità di integrare la Commissione nazionale per l'accesso con un componente la cui designazione sia dalla legge rimessa a questo Consiglio di Presidenza. Tanto più che ai compiti consultivi la riforma ha inteso aggiungere anche compiti di natura "giustiziale" e di controllo, posto che alla dedotta Commissione il Legislatore ha attribuito, ai sensi del modificato art. 25 della stessa normativa, anche la funzione di consentire l'accesso, su espressa richiesta (ricorso) dell'interessato, a tutti gli atti emanati da "amministrazioni centrali e periferiche dello Stato (...)".

Un'ultima considerazione, di carattere latamente politico, si impone.

Le scelte che il Legislatore ha inteso effettuare nel corso degli ultimi anni - fino a giungere alla soppressione del mandato novennale dei magistrati tributari - sono state costantemente indirizzate nel senso del rafforzamento del modulo entro cui la magistratura tributaria opera, evidentemente riconoscendo i meriti e l'efficienza di una Giustizia che, nell'arco di pochi anni, è riuscita nella impresa quasi ciclopica di smaltire un arretrato che, ancora agli inizi degli anni '90, ammontava a circa 3.000.000 di ricorsi giacenti. Pertanto, è auspicio del Consiglio che, anche per quanto attiene alla problematica qui trattata, persista ed anzi venga incrementata l'opera di rafforzamento della giurisdizione tributaria e della sua magistratura.

In conclusione, il Consiglio di Presidenza raccomanda al Ministro, e per esso al Legislatore, di integrare l'art. 27 della legge n° 241/'90 con l'inserimento di un componente la cui designazione sia di competenza di questo Consiglio di Presidenza.

Capitolo decimo

L'ABROGAZIONE DEL TERZO COMMA DELL'ART. 7, D. LGS. N° 456/92. COMPATIBILITA' CON IL SISTEMA PROCESSUALE TRIBUTARIO.

Anche quest'anno, come in passato, il Consiglio ribadisce le forti perplessità circa la disposizione con la quale è stato abrogato il comma 3 dell'art. 7 del D.Lgs. n° 546/92, che recitava: "E' sempre data alle Commissioni tributarie la facoltà di ordinare alle parti il deposito di documenti ritenuti necessari per la decisione della controversia."

Ebbene, è opinione del Consiglio che la soppressione in discorso risulti poco coerente con la natura stessa del processo tributario, e tale da poterne condizionare negativamente le risultanze.

Notoriamente, per ragioni mai contestate da dottrina e giurisprudenza, il processo tributario si incardina con ricorso (*vocatio iudicis*), con tutte le conseguenze che ciò comporta. Si tratta di un processo che, pur con le dovute distinzioni, si inserisce nel collaudato schema del processo amministrativo, di cui ricalca gran parte delle peculiarità. E se anche può dirsi che, per molti versi, il processo tributario si incentra sul "rapporto" tra contribuente e Amministrazione finanziaria, è pur vero che nella maggior parte dei casi esso si traduce in un processo da impugnazione di atti amministrativi. Costatazione, questa, che consente di identificare un notevole parallelismo tra il processo innanzi al complesso TAR- Consiglio di Stato ed il processo innanzi alle Commissioni tributarie. Sono noti i caratteri del processo da impugnazione di atti: in estrema sintesi, il giudice è chiamato direttamente dalla parte a verificare che l'Amministrazione (e che si tratti di Amministrazione finanziaria o di altre Amministrazioni non sembra fare differenza), nell'esercizio dei suoi poteri autoritativi — tipici del regime di diritto pubblico in cui essa opera — uniformi la sua azione nei confronti del contribuente al rispetto delle disposizioni di legge, in conformità ai principi costituzionali di legalità, di imparzialità, e di buona amministrazione. Questo schema processuale comporta una serie di peculiarità ben note alla dottrina ed alla giurisprudenza: dall'utilizzo di termini di decadenza in luogo degli ordinari termini di prescrizione, all'esclusione del giudizio equitativo; dalla assenza di una distinta fase istruttoria, alla tendenziale unicità dell'udienza di trattazione della causa; dalla limitazione dei mezzi di prova all'affievolimento dell'onere della prova, che in alcuni casi può degradare a mero onore del "principio di prova".

Tutto ciò senza mai dimenticare il potere — peraltro tipico delle giurisdizioni amministrative — di annullamento dei provvedimenti amministrativi tributari.

Peraltro, va detto che il metodo acquisitivo è tipico dei processi amministrativi da ricorso: si pensi all'art. 44, co 1, del R.D. n° 1054/1924(T.U. C.d.S.): "Se la sezione, a cui è stato rimesso il ricorso, riconosce che l'istruzione dell'affare è

incompleta, o che i fatti affermati nell'atto o nel provvedimento impugnato sono in contraddizione coi documenti, può richiedere all'amministrazione interessata nuovi schiarimenti o documenti, ovvero ordinare all'amministrazione medesima di fare nuove verificazioni, autorizzando le parti ad assistervi ed anche a produrre determinati documenti, ovvero disporre consulenza tecnica.". Ancor più chiaro il disposto dell'art. 21 della c.d. "legge TAR" (n° 1034/71), come recentemente modificato dalla legge n° 205/'00: "6. Ove l'amministrazione non provveda all'adempimento, il presidente, ovvero un magistrato da lui delegato, ordina anche su istanza di parte, l'esibizione degli atti e dei documenti nel termine e nei modi opportuni. Analogo provvedimento il presidente ha il potere di adottare nei confronti di soggetti diversi dall'amministrazione intimata per atti e documenti di cui ritenga necessaria l'esibizione in giudizio."

Le disposizioni riportate danno contezza della necessità avvertita dal Legislatore di bilanciare posizioni processuali e sostanziali attestate su piani diversi: sul piano del diritto pubblico — e perciò, in posizione di supremazia — l'Amministrazione, con tutto ciò che questo comporta in termini di parità delle parti, sia nel procedimento amministrativo che nel processo; sul piano del diritto privato il contribuente, con i limiti propri del diritto comune.

Sotto altro profilo, l'autonomo potere acquisitivo del giudice tributario trova giustificazione anche nelle modalità di svolgimento del giudizio, anch'esse non intaccate dalla mini-riforma. Come è noto, quello tributario è un processo ad udienza solo "eventuale", posto che, ai sensi dell'art. 33 del D.lgs. 546/92, in assenza di una specifica istanza di una delle parti, il Collegio è tenuto a trattare la controversia in camera di consiglio. L'ordinaria assenza del pubblico dibattimento e della connessa oralità rappresenta un ulteriore elemento giustificativo della necessità di dotare il giudice di propri poteri acquisitivi, in mancanza dei quali la finalità ultima del giudizio tributario, che è quella di garantire al cittadino la legittimità dell'operato dell'Amministrazione finanziaria, rischia di vanificare l'effettività di quella tutela giurisdizionale che costituisce l'oggetto ultimo della domanda ad esso giudice rivolta. Ed allora, in un processo in cui il rito previsto in via ordinaria è quello camerale (mentre la pubblica udienza è del tutto residuale), e tenuto conto che l'istruttoria è a carico dell'Amministrazione, ben si comprende come l'eliminazione dell'autonomo potere acquisitivo del giudice rischi di compromettere irrimediabilmente l'effettività della tutela giurisdizionale.

Quanto si è fin qui esposto consente di accennare alla questione relativa all'ampliamento dei mezzi istruttori oggi a disposizione del Giudice tributario; questione non nuova, posto che anche negli anni scorsi questo Consiglio non ha mancato di sottoporre al Ministro, e per esso al Legislatore, la medesima problematica.

Sul punto, le vicende normative e giurisprudenziali intervenute nell'ambito della giurisdizione amministrativa sono ancora una volta assai indicative.