

CONTENZIOSO

I poteri di disapplicazione del giudice tributario – I° parte

di Francesco Rizzi

Nell'ambito dei **poteri** attribuiti dalla legge al **giudice tributario**, un ruolo senz'altro **non** secondario lo hanno i **poteri di disapplicazione**.

Tale **potestà** consiste nel potere del giudice di “**non applicare**”, ricorrendone i **presupposti** di legge, i **regolamenti**, gli **atti** amministrativi **generali**, le **sanzioni** non penali e perfino le **norme** di diritto interno ove siano in **contrasto** col diritto comunitario.

Va da subito chiarito che la “**disapplicazione**” consiste nella “**non applicazione**” di un determinato atto e cioè nel **considerare** l'atto disapplicato come “**non esistente**” ai fini del **giudizio**.

Tale potere si **differenzia** dunque dal potere di “**annullamento**” dell'atto amministrativo, il quale compete **esclusivamente** al **giudice amministrativo** e consiste nell'**eliminazione** dell'atto dal mondo giuridico con **effetti** opponibili *erga omnes*.

Il giudice tributario esercita inoltre tale **potere** in via meramente **incidentale** ed unicamente ai fini della **risoluzione** della **controversia** che si trova ad esaminare. Tale potestà rientra quindi nella “**cognizione incidentale**” del giudice tributario e il suo esercizio ha effetti **solamente** ai fini del **singolo** giudizio e **non** è opponibile in altre **giurisdizioni** (a differenza del potere di annullamento del **giudice amministrativo**, il cui esercizio avviene in via **principale** ed ha effetti **opponibili** in **altre** giurisdizioni).

Una siffatta potestà, sebbene abbia un **perimetro** di azione indubbiamente “**ampio**”, deve comunque essere esercitata dal giudice tributario nel rispetto dei **limiti** e delle **condizioni** specificamente previsti dalla **normativa** di riferimento.

Per quanto concerne la disapplicazione di **regolamenti** e **atti** amministrativi **generali**, l'esercizio di tale potere è disciplinato dall'[articolo 7, comma 5, D.Lgs. 546/1992](#) (recante le disposizioni sul processo tributario) a mente del quale “*Le commissioni tributarie, se ritengono **illegittimo** un regolamento o un atto generale **rilevante** ai fini della decisione, **non** lo applicano, in relazione all'**oggetto** dedotto in giudizio, **salva** l'eventuale impugnazione nella **diversa** sede competente”.*

Dalla citata disposizione normativa si evince dunque che il giudice **può** disapplicare il regolamento o l'atto amministrativo generale **solamente** nel caso in cui ravvisi la sussistenza di **vizi di legittimità** dello stesso (quali, ad esempio, l'**incompetenza** del soggetto emanante,

l'**eccesso di potere** o la **violazione** di norme di legge) e purché tali vizi costituiscano il **presupposto** dell'atto impugnato, nel senso che quest'ultimo risulti viziato in **conseguenza** dell'illegittimità del regolamento o dell'atto generale.

A titolo **esemplificativo**, la giurisprudenza di legittimità ha ritenuto **legittime** le disapplicazioni di **delibere** inerenti la determinazione delle **tariffe Tarsu** o dei **valori** ai fini **Imu** di **terreni edificabili** qualora assunte da organo **incompetente** (ad esempio, la Giunta in luogo del Consiglio comunale) oppure qualora contenenti disposizioni **contrastanti** con precetti o principi previsti da norme di **legge**.

L'esercizio del potere di disapplicazione, inoltre, **non** preclude al contribuente la **facoltà** di impugnare il regolamento o l'atto generale innanzi al competente **giudice amministrativo**, ovviamente nel rispetto degli specifici **modi** e **termini** di legge.

Al contrario, il potere di disapplicazione del giudice tributario è **precluso** qualora la **legittimità** del regolamento o dell'atto generale sia stata **confermata** dal **giudice amministrativo** con **autorità di giudicato**.

Dalla **norma** in commento si ricava altresì che il giudice può esercitare tale potestà **senza** necessità di integrazione di **contraddittorio** con l'**autorità** che ha emanato l'atto amministrativo ritenuto **illegittimo** (ciò **deriva** dalla circostanza che per il giudice tributario trattasi di **sindacato incidenter tantum**, come sopra già spiegato).

Per ragioni di **prudenza** è inoltre opportuno che il ricorrente **domandi** sempre specificatamente al giudice tributario di **esercitare** tale potere. Di fatti, sia in dottrina che in giurisprudenza, **non** vi è unanimità circa la possibilità che il giudice tributario possa esercitare tale potestà d'**ufficio** e quindi anche **senza** un **impulso** di parte.

In proposito è possibile **distinguere** tra

- una posizione secondo cui tale potere ha natura **sostanziale** e quindi può essere esercitato dal **giudice** anche **autonomamente**, essendo espressione di un **potere** processuale **ufficioso**
- e una tesi **opposta** che invece ritiene il potere di disapplicazione una potestà il cui esercizio è specificatamente **delimitato** dalla legge e quindi **non** avrebbe natura sostanziale, ma sarebbe un potere **processuale** esercitabile in maniera **non discrezionale** e attivabile **solo** dietro specifica **istanza** di parte.

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

Master di specializzazione

DALLA VERIFICA FISCALE AL CONTENZIOSO TRIBUTARIO

[Scopri le sedi in programmazione >](#)