

COMM. TRIB. REGIONALE MILANO - 20/07/2012

Svolgimento del processo

Si tratta di un ricorso, presentato dal sig. Ca. Ca. Da., avverso il diniego di rimborso relativo all'istanza da lui presentata per ottenere il rimborso derivante dalla mancata applicazione delle disposizioni dell'art. 19, comma 4 bis del TUIR

L'ufficio aveva rigettato l'istanza poiché a suo parere presentata oltre il termine dei 48 mesi previsto dalla legge.

Il Ricorrente sosteneva nel suo ricorso che il momento dal quale calcolare i 48 mesi sarebbe decorso dalla data di pubblicazione della sentenza della Corte di Giustizia Europea che aveva deciso nel merito la questione, cioè dal 21 luglio 2005, e pertanto la sua istanza del 23 giugno 2009 andava ritenuta in termini.

Chiedeva l'accoglimento del ricorso con il rimborso e gli interessi della somma richiesta.

Si costituiva l'Agenzia che chiedeva la conferma del proprio operato con compensazione delle spese.

La Commissione di primo grado accoglieva il ricorso ritenendo che il dies a quo a cui fare riferimento fosse quello della sentenza della Corte di Giustizia Europea. Condannava l'Agenzia al pagamento delle spese del giudizio.

Presenta appello la Agenzia delle Entrate, unitamente alla richiesta di trattazione della causa in pubblica udienza, sostenendo che il contribuente avrebbe presentato l'istanza di rimborso oltre il termine dei 48 mesi previsto dalla legge poiché tale termine a suo parere decorreva dalla data in cui la ritenuta era stata applicata. riporta della giurisprudenza di legittimità che a suo parere convaliderebbe il suo operato. Sostiene che la circolare 62/E ricordata anche dalla Commissione di primo grado riguarda i rapporti non ancora esauriti. Riporta anche sentenza del 1997 e 1998 della Corte di Giustizia che avvalorerebbero la detta tesi. A sostegno ulteriore cita una sentenza della Corte di Cassazione del 1975.

Chiede la riforma della sentenza impugnata con conferma del proprio operato.

Si costituisce l'appellato il quale evidenzia che le motivazioni dell'atto di appello sono una reiterazione dei motivi già presenti nelle controdeduzioni in primo grado e sostiene che l'ufficio e contesta quanto dallo stesso ufficio affermato, in termini di dies a quo del termine di decadenza.

Chiede la conferma della sentenza impugnata

MOTIVI DELLA DECISIONE

Questo Collegio, presa visione di quanto in atti depositato dalle parti, ed ascoltato quanto dalle stesse esposto in udienza, passa all'esame dei fatti di cui è causa.

Punto essenziale da esaminare nella presente controversia è il momento in cui iniziano a decorrere i 48 mesi o meglio il termine da cui decorrono i 48 mesi entro cui è possibile chiedere il rimborso dell'imposta versata..

Recita infatti l'art. 38 citato: "Il soggetto che ha effettuato il versamento diretto può presentare all'intendente di finanza nella cui circoscrizione ha sede l'esattoria presso la quale è stato eseguito il versamento istanza di rimborso, entro il termine di decadenza di quarantotto mesi dalla data del versamento stesso, nel caso di errore materiale, duplicazione ed inesistenza totale o parziale dell'obbligo di versamento."

Viene a questo punto in soccorso quanto più volte affermato dalla Suprema Corte (2008 n. 28558) e cioè che all'istituto del rimborso su istanza di parte deve riconoscersi carattere di

regola generale in materia tributaria - idonea, come tale, ad orientare anche l'interprete e ciò perché altrimenti si avrebbe un indebito arricchimento dello Stato contrario ai principi generali del diritto.

Appare pertanto conforme ai principi del diritto considerare termine da cui decorrono i 48 mesi per la richiesta di rimborso quello nel quale sorge il presupposto per la richiesta di rimborso e quindi, nel caso che qui ci interessa, il momento in cui è stata emanata la sentenza della Corte Europea. E' solo in questo momento infatti che sorge il presupposto per chiedere il rimborso: prima di questo momento non vi sarebbe stata nessuna ragione per chiederlo.

Ed è pertanto tale momento che va considerato il momento iniziale per il decorso dei 48 mesi. La giurisprudenza di merito di questa Commissione Regionale della Lombardia ha già posto in evidenza, con la recente sentenza n. 100/36/2010 del 27/9/2010, depositata il 19.10.2010, (in diversa materia ma con riguardo al medesimo principio) come il momento a partire dal quale il diritto a pretendere il rimborso di quanto versato debba intendersi integrato (dies a quo) non già in occasione del versamento, ma in occasione della conoscenza dell'inesistenza dell'obbligo, ponendosi in linea con quanto detto dalla Suprema Corte di Cassazione, - ordinanza n. 21528 del 09.10.2009 (giurisprudenza tutta più recente di quella invocata dall'Agenzia) -, che ha evidenziato come il termine di decadenza di quarantotto mesi inizi a decorrere allorquando l'eccedenza d'imposta emerge da una successiva determinazione in via definitiva dell'an e del quantum del tributo. Nel caso specifico il pagamento dell'imposta, allorquando ebbe luogo, era totalmente dovuto, con la conseguenza che il termine di 48 mesi entro cui proporre domanda di rimborso, inizia a decorrere, appunto, dalla conoscenza dell'inesistenza dell'obbligo tributario.

In sostanza è come se, con la nuova determinazione, venisse meno la causa del rapporto tributario precedente: venendo meno la causa del rapporto, originariamente giustificativa del rapporto stesso, per effetto di eventi successivi - nuova determinazione - ci si trova di fronte ad una obbligazione tributaria inesistente in cui l'inesistenza è però sopravvenuta - non vi è infatti una inesistenza originaria dell'obbligo di versamento - e perciò solo dal momento in cui sopravviene l'inesistenza - il momento della emissione della sentenza - si concretizza il diritto al rimborso e da tale momento decorrono i tempi prescritti per la decadenza

Tutto quanto premesso si raccorda anche perfettamente con quanto disposto dall'art. 21, comma 2, del DLgs 546/92 che recita: "... La domanda di restituzione, in mancanza di disposizioni specifiche, ovvero, se posteriore, dal giorno in cui si è verificato il presupposto per la restituzione." Nel nostro caso il presupposto per la restituzione si è verificato il giorno in cui è stata emanata la sentenza della Corte Europea.

Entrambe le norme conducono quindi al medesimo risultato in ossequio al principio precedentemente affermato che all'istituto del rimborso su istanza di parte deve riconoscersi carattere di regola generale in materia tributaria - idonea, come tale, ad orientare anche l'interprete - e ciò perché altrimenti si avrebbe un indebito arricchimento dello Stato.

Nella fattispecie in esame la parte ricorrente ha perciò richiesto il rimborso nei termini corretti e di conseguenza va confermata la sentenza impugnata con il rigetto dell'appello.

Merita una particolare riflessione l'osservazione dell'ufficio che a pagina 5 del proprio appello ricorda che la circolare 62/E invitava gli uffici ad applicare la disciplina più favorevole ai rapporti, non ancora esauriti. Ma quali rapporti non sono ancora "esauriti" se non quelli ancora in contenzioso?

Sinceramente l'osservazione dell'Ufficio appare un inutile e defatigante tentativo di dilazionare un rimborso dovuto e ciò proprio ai sensi della Circolare del 29/12/2008 n. 62 - Agenzia delle Entrate - Direzione Centrale Normativa e Contenzioso intitolata "Trattamento tributario delle somme erogate dal datore di lavoro come incentivo all'esodo - Ordinanza della Corte di giustizia CE del 16 gennaio 2008, emessa nei procedimenti riuniti da C-128/07 a C-131/07" che invitava gli uffici ad abbandonare il contenzioso in oggetto".

La sentenza della CTP va pertanto confermata anche con riguardo al punto ora esaminato e l'appello va in toto rigettato.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate in € 800,00 per onorari oltre Iva e CP

PQM

La Commissione conferma la sentenza impugnata. Condanna l'appellante al pagamento delle spese di questo grado di giudizio che liquida in € 800,00 per onorari oltre IVA e CP.