

## **COMM. TRIB. PROVINCIALE COMO - 61/01/2012**

### **Svolgimento del processo**

Ricorso di Va. Ug., rappresentato e difeso dall'avv. Roberto Rossi, contro diniego di rimborso IRPEF 2006, giusta istanza presentata il 3 ottobre 2011 alla Agenzia entrate - DPE di Como - per euro 4785,00 - Espone il ricorrente

- Premesso che il contribuente cessava di lavorare nella SpA ENEL in data 31 dic. 2000, ricevendo a titolo di indennità suppletiva risoluzione consensuale anticipata "la somma di lire 75.408.763, che veniva tassata come per il TFR al 24,63%;

- Che a detta del ricorrente l'esodo si basava su un accordo sindacale, e pertanto la tassazione mediante trattenuta doveva essere limitata alla metà, in forza della decisione della Corte di Giustizia Europea n. 207 del 21 luglio 2005 (in materia di parità di trattamento tra uomini e donne); decisione pubblicata nella G.U. della Unione europea il 12.04.08;

- Che la Agenzia adita con istanza in epigrafe denegava illegittimamente il rimborso richiesto, in virtù del disposto dell'art. 38 del DPR 602/73 (decadenza dopo 48 mesi dalla data di versamento o trattenuta della imposta che si assume indebita); mentre il dies a quo per detto computo, per la tesi esposta in ricorso, andrebbe fissato dalla data in cui è stata resa nota la sopra richiamata decisione comunitaria;

- Che i rimborsi in questione andavano addirittura disposti d'Ufficio, senza attendere le istanze dei contribuenti interessati; mentre la stessa Agenzia entrate-DPE di Roma risulta avere adottato di recente una linea più favorevole ai contribuenti, nella prefata materia, in quanto con nota prot. 31355/11 del 27.01.11 - costituendosi in un analogo giudizio - ha concluso per il diritto a rimborso, ritenendo la istanza di parte legittima e tempestiva, una volta conosciuta la decisione comunitaria del 12.04.08; e pertanto si chiede disporsi il rimborso in controversia. Una memoria aggiunta del 6.02.12 ripropone i temi e le richieste del ricorso, allegando copiosa giurisprudenza favorevole ai contribuenti.

### **Controdeduzioni**

La Agenzia resistente ribadisce la legittimità del comportamento tenuto, in forza del chiaro disposto dell'art. 38 del DPR 602/73; ininfluenza poi la ulteriore eccezione di parte ricorrente, esposta in memoria difensiva, che anche la sede territoriale di Roma della stessa Agenzia entrate avrebbe assentito ai rimborsi in parola, con sua nota prot. 31355/11 del 27.01.11. Infine, l'accordo sindacale menzionato dal ricorrente non risulta esibito; si conclude chiedendo di rigettare il ricorso. con condanna alle spese.

### **Motivi della decisione**

Il ricorso va accolto, pur con la compensazione delle spese di giudizio, a motivo della non consolidata giurisprudenza in materia, ed a ragione della continua evoluzione delle pronunce in tema di decadenza ex art. 38 del DPR 602/73; si osserva infatti

a) la Suprema Corte con un recente, innovativo indirizzo (sentenza n. 22282/11 depositata il 26 di ottobre 2011) ha ribaltato una pregressa interpretazione in tema di decadenza per decorso dei termini imposti dalla legge nazionale, e di computo del dies a quo nelle azioni volte ad ottenere il rimborso di tributi. La ragione di un tale drastico cambio di fronte è forse da rinvenire nella azione, ormai continuativa nel tempo, di adeguamento della legislazione nazionale al diritto comunitario, così come interpretato da pronunce della Corte di Giustizia CEE; che intervengono su svariate materie, e si susseguono tanto da mettere in discussione anche principi già consolidati nella nostra giurisprudenza. Tanto da fare ritenere, in forza delle dinamiche interne al sistema ordinamentale, che un atto

compiuto (od un comportamento tenuto) in base ad un orientamento nazionale pregresso - ma poi superato, venga considerato "irrituale"; e con la conseguenza di giustificare "una scissione tra il fatto (cioè il comportamento della parte, risultante ex post NON conforme alla corretta regola del processo) e l'effetto di preclusione o di decadenza, che ne dovrebbe derivare, etc. (v. a pag. 3 della sentenza Corte di cass. n. 222821 11 citata);

b) nella fattispecie qui all'esame, ed in virtù del richiamato principio innovativo adottato dalla Suprema Corte, si deve concludere che NON operi - a danno della parte che abbia - NON colpevolmente - confidato in una consolidata e precedente interpretazione, il principio di decadenza eccepito dalla Agenzia entrate in forza dell'art. 38 del DPR 602/73, con il correlato e conseguente computo del dies a quo dalla data del versamento del tributo; bensì dal più corretto momento in cui è stata resa nota la richiamata pronuncia della Corte di Giustizia CEE.

c) l'orientamento più favorevole al contribuente che emerge poi dalla nota presa di posizione della Agenzia entrate - DPE di Roma (nota prot. 31355 del 27.01.11 - esibita da parte ricorrente) proprio sul presente thema decidendum, non appare così irrilevante come vorrebbe fare ritenere la DPE consorella di Como; non soltanto perché non appare smentito dagli organi dirigenziali di vertice della medesima Agenzia, che pure avrebbero interesse a ricondurre ad univocità le posizioni espresse dai propri organi territoriali, ma principalmente perché - riconoscendo come di indubbia spettanza i controversi rimborsi, ove fondati su una pronuncia comunitaria, e risultati tempestivi rispetto a quella, fa intendere che in materia sia intervenuto un vero ribaltamento del fronte di interpretazione interno alla Agenzia, ed in via di consolidamento giurisprudenziale;

d) una ultima, ma non irrilevante notazione, merita infine la caratteristica "residuale" della norma invocata da parte resistente per invocare una rigorosa applicazione del principio di decadenza, ex art. 38 del DPR 602/73; il sistema ordinamentale in cui detta norma è inserita risulta nel tempo superato, e quasi travolto dalle innovazioni normative più recenti. in particolare dalla Legge 212/00 (statuto del contribuente) e dal riordino della amministrazione finanziaria. Infatti l'art. 38 fa riferimento ad una configurazione "storica" dei rapporti <contribuente-fisco>, a superati schemi procedurali, ad organismi pubblici dismessi e di cui si è da tempo persa la traccia (intendenze di finanza; principio del solve et repete; disparità di posizione processuale, etc); sorge anche un legittimo dubbio che tale norma residuale abbia potuto travasare, senza l'ausilio di alcuna norma di adeguamento, ogni sua potenzialità negli attuali schemi strutturali ed operativi della Agenzia delle entrate. Mentre risulta ancora ben radicato nel nostro ordinamento il generale principio interpretativo per cui il legislatore "ubi voluit dixit": e ciò non risulta, a proposito della attuale vigenza dell'art. 38 (ed anche 37) del DPR 602/73;

e) una ultima osservazione merita quanto controdedito da parte resistente a pag. 2 ultimo cpv delle proprie note di comparsa: la verifica circa la sussistenza o meno del sottostante diritto al rimborso; ma il foglio prot. 46291 del 15.07.11 della Agenzia, con cui la istanza di rimborso risulta respinta, si limita ad eccepire la presunta decadenza, e non si perita di esaminare nel merito la istanza medesima; con ciò rinunciando ad ulteriori motivi di possibili eccezioni, che non possono poi essere fatte valere nella presente fase processuale.

## **P Q M**

La CTP accoglie il ricorso, e compensa le spese di giudizio.