CORTE DI CASSAZIONE

SENTENZA 21 – 03 – 2012 N° 4491

Riscossione delle imposte sui redditi – versamento diretto – rimborsi – termini – decadenza dal diritto al rimborso per decorrenza del termine - data di versamento dell'imposta indebitamente corrisposta e dell'inoltro della relativa domanda di rimborso – indicazione nella motivazione della sentenza impugnata – mancanza – denuncia di decadenza, per la prima volta, con ricorso per Cassazione – ammissibilità - esclusione

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TRIBUTARIA

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

AGENZIA DELLE ENTRATE, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la quale è domiciliata in Roma in via dei Portoghesi n. 12;

- ricorrente –

Contro

A. A. ;

- intimato –

avverso la sentenza della Commissione tributaria regionale della XXX n. 67/22/06, depositata il 14 settembre 2006.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 6 dicembre 2011 dal Relatore Cons. Antonio Greco.

la Corte:

FATTO E DIRITTO

ritenuto che, ai sensi dell'art. 380 bis cod. proc. civ., è stata depositata in cancelleria la seguente relazione:

"L'Agenzia delle entrate propone ricorso per cassazione nei confronti della sentenza della Commissione tributaria regionale della XXX n. 67/22/06, depositata il 10 settembre 2006, che, rigettando l'appello dell'Agenzia delle entrate, ufficio di XXX, ha riconosciuto ad A. A. , ortopedico, il diritto al rimborso dell'IRAP versata per gli anni 1998, 1999 e 2000.

Il contribuente non ha svolto attività nella presente sede.

Il ricorso contiene due motivi, che rispondono ai requisiti prescritti dall'art. 366-bis cod. proc. civ..

Con il primo motivo, denunciando "violazione e/o falsa applicazione del D.P.R. n. 602 del 1973, art. 38, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3. Nullità della sentenza per omessa pronuncia su uno specifico motivo di gravame, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 4", l'amministrazione ricorrente censura la sentenza impugnata per non essersi espressa sull'eccezione di parziale decadenza del contribuente dal diritto al rimborso - in relazione al versamento dell'imposta per l'anno 1998, risalente al 12 giugno 1998 -, sollevata dall'Ufficio come autonomo motivo di appello, assumendo che la relativa istanza debba essere proposta entro 48 mesi dalla data del versamento, termine fissato a pena di decadenza, rilevabile anche d'ufficio.

Costituisce principio consolidato nella giurisprudenza di questa Corte quello secondo cui "la decadenza del contribuente dal diritto al rimborso per non aver presentato la relativa istanza entro il termine di cui al D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, art. 38, dal versamento dell'imposta (nella specie ILOR) indebitamente corrisposta, ancorché rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio, non può essere eccepita per la prima volta in Cassazione, qualora dalla sentenza impugnata non risultino ne' la data del versamento dell'imposta ne' la data dell'inoltro dell'istanza per il relativo rimborso, non essendo consentita, in sede di legittimità, la proposizione di nuove questioni di diritto, anche se rilevabili d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio, quando esse presuppongano o comunque richiedano nuovi accertamenti o apprezzamenti di fatto - come l'esame di documenti - preclusi alla corte di Cassazione, salvo che nelle particolari ipotesi di cui all'art. 372 cod. proc. civ., ne' essendo possibile ipotizzare un error in procedendo del giudice di merito - consistente nel mancato esame del documento - poiché la stessa rilevabilità d'ufficio della decadenza va coordinata con il principio della domanda, il quale non può essere fondato, per la prima volta in cassazione, su un fatto mai dedotto in precedenza, implicante un diverso tema di indagine e di decisione" (Cass. n. 14297 del 2003, n. 3864 del 2005).

Nella specie nella formulazione del motivo, per quel che attiene alla deduzione dell'omessa pronuncia, l'Agenzia delle entrate sembra aver rispettato il principio dell'autosufficienza, avendo trascritto nel ricorso la parte dell'atto di appello, specificandone la pagina, nella quale il rilievo della decadenza era stato formulato con l'indicazione della data dei versamenti, degli importi e della data di presentazione dell'istanza di rimborso, ed il luogo della sentenza di primo grado ove era stata indicata la data di presentazione dell'istanza di rimborso.

Con il secondo motivo denuncia violazione della normativa istitutiva dell'IRAP sotto il profilo del presupposto impositivo costituito dalla sussistenza di autonoma organizzazione.

La ratio decidendi della sentenza impugnata non è del tutto conforme al consolidato principio affermato da questa Corte in materia, secondo cui, a norma del combinato disposto del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 2, comma 1, primo periodo, e art. 3, comma 1, lett. c), l'esercizio delle attività di lavoro autonomo di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 49, comma 1, è escluso dall'applicazione dell'imposta soltanto qualora si tratti di attività non autonomamente organizzata: il requisito della "autonoma organizzazione", il cui accertamento spetta al giudice di merito ed è insindacabile in sede di legittimità se congruamente motivato, ricorre quando il contribuente: a) sia, sotto qualsiasi forma, il responsabile dell'organizzazione, e non sia quindi inserito in strutture organizzative riferì bili ad altrui responsabilità ed interesse; b) impieghi beni strumentali eccedenti, secondo l'id quod plerumque accidit, il minimo indispensabile per l'esercizio dell'attività in assenza di organizzazione, oppure si avvalga in modo non occasionale di lavoro altrui; costituisce poi onere del contribuente che richieda il rimborso fornire la prova dell'assenza delle condizioni anzidette (ex plurimis, Cass. n. 3676, n. 3673, n. 3678, n. 3680 del 2007).

Nondimeno, la sentenza gravata contiene un inequivoco accertamento di fatto in ordine all'insussistenza, nella specie, di autonoma organizzazione, che non è oggetto di adeguata censura, e che rende il dispositivo conforme alla motivazione.

In conclusione, si ritiene che, ai sensi dell'art. 375 c.p.c., comma 1 e art. 380-bis cod. proc. civ., il ricorso possa essere deciso in camera di consiglio in quanto il primo motivo, concernente il periodo d'imposta 1998, è fondato, ed il secondo motivo, concernente le annualità residue, è manifestamente infondato";

che la relazione è stata comunicata al pubblico ministero e notificata agli avvocati delle parti costituite;

che non sono state depositate conclusioni scritte ne' memorie;

considerato che il Collegio, a seguito della discussione in camera di consiglio, condivide i motivi in fatto e in diritto esposti nella relazione e pertanto, ribaditi i principi di diritto sopra enunciati, il primo motivo del ricorso deve essere accolto mentre deve essere rigettato il secondo motivo, la sentenza impugnata deve essere cassata in relazione al motivo accolto e, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito, dichiarando non dovuto il rimborso per l'anno d'imposta 1998;

che si ravvisano giusti motivi per dichiarare compensate fra le parti le spese dell'intero giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo del ricorso e rigetta il secondo, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e,

decidendo nel merito, dichiara non dovuto il rimborso dell'imposta per l'anno 1998.

Dichiara compensate fra le parti le spese dell'intero giudizio. Così deciso in Roma, il 6 dicembre 2011.

Depositato in Cancelleria il 21 marzo 2012