Sentenza del 23/11/2018 n. 30362 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

RITENUTO IN FATTO

La contribuente E. s.r.l. ricorreva (8.3.2006) avverso gli avvisi di liquidazione emessi il 71.11.05, per un totale di Euro 677.407,54, riguardanti il canone per la pubblicità relativo all'anno 2000. Eccepiva la nullità e/o l'illegittimità degli stessi, in quanto era indicato "il tribunale o il giudice di Pace quale autorità giurisdizionale competente per l'impugnazione", mentre, ai sensi della L. n. 248 del 2005, art. 3 bis, "i canoni comunali sulla pubblicità erano attribuiti alla giurisdizione tributaria". Rilevava l'avvenuta prescrizione, oltre i cinque anni disciplinati dall'art. 2943 c.c., nn. 3 e 4. Riteneva che nel canone era stato computato "un cospicuo importo a titolo di TOSAR", tassa non "dovuta a seguito di abrogazione (D.Lgs. n. 446 del 1997, art. 51) e "dell'entrata in vigore della COSAP". Faceva presente che "essa società nei periodi in contestazione aveva pagato la COSAP. Deduceva che "il canone COSAP doveva essere calcolato in ragione dell'effettiva occupazione nel suolo pubblico" e non "in base alla superficie espositiva dell'impianto". Ribadiva che la società ricorrente "aveva già corrisposto quanto dovuto a titolo di canone per l'annualità in questione, come risultava dai bollettini di pagamento".

Il Comune, costituitosi in giudizio, chiedeva il rigetto del ricorso.

La Commissione di primo grado, con sentenza dell'1.2.07, accoglieva il ricorso, affermando la giurisdizione tributaria e, ritenuto applicabile l'art. 2948 c.c., n. 3, rilevando "maturata la prescrizione quinquennale", essendo avvenuta la notifica degli avvisi il 12.12.2005.

Il Comune proponeva appello con atto dell'11.11.08, ribadendo il difetto di giurisdizione e ritenendo non applicabile alla fattispecie l'art. 2948 c.c., richiamando, in ogni caso, una precedente nota inviata alla società in data 5.9.05 che avrebbe inciso sulla interruzione dei termini di prescrizione e ribadendo che la società aveva sottoscritto in sede di riordino un atto d'impegno " a versare gl'importi dovuti".

La ESOTAS sri controdeduceva ed eccepiva l'inammissibilità dell'appello, sostenendo che la rappresentanza del Comune spetta al Sindaco e non al Dirigente. Ribadiva il difetto della giurisdizione tributaria per i canoni comunali sulla pubblicità, ai sensi della L. n. 248 del 2005, art. 3 bis, che ha novellato il D.Lgs. n. 545 del 1992, art. 2.

Con sentenza del 21.5.2012, la CTR di Roma rigettava l'appello, sulla base delle seguenti considerazioni:

1) poichè gli impianti pubblicitari sono soggetti ad imposta di pubblicità e non alla tassa di occupazione del suolo pubblico, gli stessi rientrano nella giurisdizione tributaria, coprendo l'imposta anche l'eventuale occupazione di spazio pubblico;

2) per quanto riguardava i termini, era utile il richiamo al D.Lgs. n. 446 del 1997, art. 52, che aveva attribuito ai Comuni la facoltà di disciplinare con regolamento le proprie entrate fiscali, e all'art. 59, che disciplinava il termine di decadenza, "comunque" non oltre i cinque anni, entro il quale notificare gli accertamenti;

3) pertanto, il termine quinquennale, che i giudici di primo grado avevano richiamato ai sensi dell'art. 2948 c.c., andava rispettato;

4) era altresì regolare la costituzione del Comune in giudizio, tenuto conto della L. 31 maggio 2005, n. 88, art. 3 bis, avendo il legislatore, in sede di conversione del D.L. 31 marzo 2005, n. 44, stabilito la piena rappresentanza processuale dell'ente locale in capo al Dirigente. Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso Roma Capitale, sulla base di quattro motivi. La E. s.r.l. ha resistito con controricorso, proponendo, a sua volta, ricorso incidentale fondato su tre motivi.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Sul piano logico, vanno analizzati con priorità i primi due motivi del ricorso incidentale, atteso che il loro eventuale accoglimento determinerebbe l'assorbimento dei restanti motivi di gravame.

2. Con il primo motivo la ricorrente incidentale deduce la violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 267 del 2000, art. 50, D.Lgs. n. n. 546 del 1992, art. 11 e art. 75 c.p.c. (in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3), per non aver la CTR rilevato che la rappresentanza in giudizio del Comune è affidata in via esclusiva al Sindaco.

2.1. Il motivo è infondato.

Nel nuovo sistema istituzionale e costituzionale degli enti locali, lo statuto del Comune - ed anche il regolamento del Comune, ma soltanto se lo statuto contenga un espresso rinvio, in materia, alla normativa regolamentare - può legittimamente affidare la rappresentanza a stare in giudizio ai dirigenti, nell'ambito dei rispettivi settori di competenza, quale espressione del potere gestionale loro proprio, ovvero ad esponenti apicali della struttura burocratico-amministrativa del Comune, fermo restando che, ove una specifica previsione statutaria (o, alle condizioni di cui sopra, regolamentare) non sussista, il sindaco conserva l'esclusiva titolarità del potere di rappresentanza processuale del Comune, ai sensi del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, art. 50, approvato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (Sez. 1, Sentenza n. 4556 del 22/03/2012; conf. Sez. 1, Sentenza n. 7402 del 28/03/2014).

Tuttavia, in tema di contenzioso tributario, ai sensi del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 11, comma 3, (nella formulazione introdotta dal D.L. n. 44 del 2005, convertito in L. n. 88 del 2005, ed applicabile anche ai giudizi in corso alla data della sua entrata in vigore), l'ente locale, nei cui confronti è proposto il ricorso, può stare in giudizio dinanzi alle commissioni tributarie, anche in

grado di appello, mediante il Dirigente dell'Ufficio Tributi, da intendersi come il Dirigente responsabile dell'Ufficio dello specifico tributo oggetto di lite (Sez. 5, Sentenza n. 19445 del 30/09/2015). Pertanto, in tema di contenzioso tributario, l'ente locale (nella specie, un Comune) sta in giudizio in persona del legale rappresentante ovvero del dirigente dell'Ufficio Tributi (Sez. 5, Sentenza n. 14827 del 18/06/2010).

Più precisamente, il D.L. n. 44 del 2005, art. 3-bis, comma 1, convertito con modificazioni nella L. n. 88 del 2005 ed applicabile ai processi in corso in forza del successivo comma 2, nel sostituire il D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 11, comma 3, ha attribuito la rappresentanza processuale dell'ente locale nel giudizio di merito al dirigente dell'ufficio tributi, ovvero, in mancanza di tale figura, al titolare della posizione organizzativa comprendente detto ufficio, e tale dirigente, con apposita determinazione, può delegare un funzionario dell'unità organizzativa da lui diretta a sottoscrivere e presentare l'impugnazione quale assistente dell'ente locale, ai sensi del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 15, comma 2-bis, (Sez. 5, Sentenza n. 13230 del 09/06/2009; conf. Sez. 5, Sentenza n. 1812 del 28/01/2010). A sua volta, l'art. 3 bis, comma 2, citato estende ai processi in corso la suddetta disposizione, relativa alla legittimazione processuale dei dirigenti locali.

Anche nel Comune di Roma il potere di rappresentanza processuale è stato attribuito ai dirigenti comunali dallo Statuto comunale, art. 34, comma 4, approvato con delib. consiliare n. 122 del 17 luglio 2000 (successivamente integrato con delib. n. 22 del 19 gennaio 2001), e dall'art. 3 del Reg. approvato con delib. di Giunta n. 130 del 25 febbraio 2000 (disciplina interna del contenzioso dinanzi alle Commissioni tributarie), sia pure limitatamente ai giudizi davanti alle commissioni tributarie, essendo così circoscritta dalla suddetta norma regolamentare la più ampia previsione contenuta nel citato Statuto, art. 34, comma 4. Solo per quanto riguarda il ricorso per cassazione, il sindaco è l'unico legittimato a rappresentare il medesimo Comune di Roma ed a conferire la procura speciale al difensore, ai sensi della disposizione generale contenuta nello Statuto, art. 24, comma 1, ed in conformità al testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, art. 50, approvato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (Sez. 5, Sentenza n. 1915 del 30/01/2007).

Lo Statuto del Comune di Roma, approvato con delib. consiliare n. 122 del 17 luglio 2000 (successivamente integrato con delib. n. 22 del 19 gennaio 2001), prevede, infatti, all'art. 24, comma 1, che "Il Sindaco è l'organo responsabile dell'amministrazione del Comune e rappresenta l'Ente"; stabilisce poi, all'art. 34, comma 4, che "I Dirigenti promuovono e resistono alle liti anche in materia di tributi comunali ed hanno il potere di conciliare e transigere". Quindi il Reg., approvato con Delib. di giunta 25 febbraio 2000, n. 130 (disciplina interna del contenzioso dinanzi alle commissioni tributarie), dispone, all'art. 3, che "i dirigenti hanno il potere di decisione autonoma sulla scelta di resistere, intervenire e agire nei giudizi dinanzi alle commissioni tributarie, valutando tutti gli aspetti della controversia in fatto e in diritto, e il potere di rappresentanza diretta del comune sottoscrivendo gli atti processuali".

In conclusione, secondo lo statuto ed i regolamenti dell'amministrazione capitolina, il sindaco deve ritenersi - in virtù del citato art. 24, comma 1, ed in conformità al T.U. sull'ordinamento degli enti locali, approvato con D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 - principale legittimato a rappresentare il comune di Roma (come peraltro aveva già specificamente riconosciuto la sentenza S.U. n.

12868/2005) ed a conferire la procura speciale al difensore. Analoghi poteri di rappresentanza processuale, senza necessità di particolari autorizzazioni, sono tuttavia conferiti ai dirigenti, in subiecta materia, limitatamente ai giudizi davanti alle commissioni tributarie.

Orbene, nella fattispecie in esame, risulta, dunque, che lo statuto del Comune di Roma, in linea con il proprio regolamento, ha affidato la rappresentanza a stare in giudizio ai dirigenti, nell'ambito dei rispettivi settori di competenza.

Nel caso di specie, l'appello è stato proposto, per conto del Comune di Roma, proprio dal dirigente dell'Ufficio Affissioni e Pubblicità (cfr. pag. 10 del ricorso).

In applicazione dei principi enunciati, in una fattispecie del tutto analoga a quella in esame, Sez. 5, Sentenza n. 14637 del 22/06/2007 ha ritenuto ammissibile l'appello proposto dal dirigente del servizio affissioni e pubblicità del Comune di Roma (conf. Sez. 5, Sentenza n. 10832 del 28/06/2012).

2. Con il secondo motivo la ricorrente incidentale denuncia la violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 546 del 1992, artt. 23 e 57, (in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3), per non aver la CTR rilevato l'inammissibilità delle domande e delle eccezioni svolte dal Comune di Toma successivamente all'atto di costituzione nel giudizio di primo grado.

2.1. Il motivo è inammissibile.

Invero, la resistente, da un lato, ha omesso di trascrivere la comparsa di costituzione del Comune di Roma depositata nel primo grado di giudizio (in tal modo precludendo ogni scrutinio in ordine alla tempestività o meno delle eccezioni processuali e di merito sollevate dall'ente pubblico, fermo restando che, con riferimento all'eccezione di difetto di giurisdizione, solo in appello sarebbe potuta maturare eventualmente la relativa preclusione) e, dall'altro lato, non ha indicato con quale atto processuale avesse sollevato la relativa questione (concernente l'inammissibilità delle domande ed eccezioni svolte dal Comune successivamente alla costituzione in primo grado), di cui non vi è cenno nella sentenza impugnata.

3. Con il primo motivo la ricorrente principale eccepisce il difetto di giurisdizione del giudice tributario, con riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 1), per aver la CTR ritenuto che la materia del contendere appartenesse alla giurisdizione del giudice tributario, anzichè a quella del giudice ordinario.

3.1. Il motivo è inammissibile.

La Corte costituzionale, con pronuncia n. 64 del 2008, ha dichiarato costituzionalmente illegittimo, in riferimento all'art. 102 Cost., comma 2, D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 2, comma 2, secondo periodo, come modificato dal D.L. 30 settembre 2005, n. 203, art. 3- bis, comma 1, lettera b), convertito, con modificazioni, dalla L. 2 dicembre 2005, n. 248, art. 1, comma 1, nella parte in cui stabilisce che "Appartengono alla giurisdizione tributaria anche le controversie relative alla debenza del canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche previsto dal D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 63, e successive modificazioni".

Per effetto dell'intervento delle Consulta, dell'art. 2 citato, comma 2, il secondo periodo, presenta la seguente attuale formulazione:

"(...) Appartengono alla giurisdizione tributaria anche le controversie attinenti l'imposta o il canone comunale sulla pubblicità e il diritto sulle pubbliche affissioni." In conseguenza di ciò, questa Corte, a Sezioni Unite, ha operato la seguente ripartizione di giurisdizione in materia: spettano alle commissioni tributarie le controversie aventi ad oggetto la debenza del canone previsto per l'installazione di mezzi pubblicitari, dal D.Lgs. 31 dicembre 1997, n. 446, art. 62, che - come ritenuto dalla Corte Cost. con la sentenza n. 141 del 2009 - costituisce una mera variante dell'imposta comunale sulla pubblicità e conserva, quindi, la qualifica di tributo propria di quest'ultima, mentre spettano alla giurisdizione del giudice ordinario, sulla base del fondamentale criterio di cui alla L. 6 dicembre 1971, n. 1034, art. 5, le controversie relative al canone per la concessione di spazi ed aree per l'installazione di impianti pubblicitari (Sez. U, Sentenza n. 11090 del 07/05/2010; Sez. U, Sentenza n. 23195 del 03/11/2009).

In tal guisa statuendo, non è stato condiviso un primo approccio (Sez. U, Sentenza n. 8994 del 16/04/2009) alla cui stregua, a seguito della sentenza n. 64 del 2008 menzionata, sarebbero spettate alla giurisdizione del giudice ordinario non solo le controversie relative al canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche (COSAP), ma anche quelle relative a qualsivoglia altra tipologia di canone che l'ente locale avrebbe potuto pretendere per la concessione di spazi ed aree per l'installazione di impianti pubblicitari.

Tuttavia, il requisito della "esposizione sommaria dei fatti di causa", prescritto, a pena di inammissibilità, per il ricorso per cassazione dall'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 3, è richiesto anche con riguardo alle questioni sulla giurisdizione, dovendosi escludere, per il principio di autosufficienza del ricorso, che i presupposti per l'individuazione della giurisdizione nella controversia possano essere attinti dalla documentazione prodotta ovvero dal fascicolo d'ufficio (Sez. U, Ordinanza n. 26644 del 18/12/2009).

Orbene, non avendo la ricorrente trascritto, almeno nei loro passaggi maggiormente significativi, gli avvisi di accertamento, è preclusa a questa Corte la possibilità di valutare se si sia al cospetto di una controversia avente ad oggetto il canone previsto per l'installazione di mezzi pubblicitari o il canone per la concessione di spazi ed aree per l'installazione di impianti pubblicitari.

4. Con il secondo motivo la ricorrente principale lamenta la falsa applicazione dell'art. 2948 c.c., con riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 1), per aver la CTR ritenuto che il credito tributario si fosse prescritto ai sensi dell'art. 2948 c.c..

4.1. Il motivo è infondato, sebbene si renda necessario correggere la motivazione, ai sensi dell'art. 384 c.p.c., u.c..

La CTR, nel confermare la decisione dei giudici di primo grado avuto riguardo alla maturata prescrizione quinquennale del credito tributario, ha di fatto condiviso l'orientamento di una parte della giurisprudenza di merito a mente della quale "Il canone di concessione richiesto - il quale costituisce il "corrispettivo dell'uso del bene comunale per fine pubblicitario" (reg.

comunale per l'applicazione dell'imposta sulla pubblicità, art. 2, comma 1, e per l'effettuazione del servizio delle pubbliche affissioni, approvato con Delib. Consiglio comunale 19 dicembre 1994, n. 289) - è sostanzialmente assimilabile al corrispettivo di una locazione, di talchè il diritto alla sua percezione è soggetto alla prescrizione quinquennale prevista dall'art. 2948 c.c., n. 3".

Inoltre, la medesima CTR è incorsa in una evidente confusione di piani nel momento in cui ha richiamato la normativa vigente in tema di decadenza (D.Lgs. n. 446 del 1997, artt. 52 e 59), nonostante la contribuente avesse eccepito la maturata prescrizione del credito tributario.

Orbene, per quanto i giudici di merito abbiano errato nel richiamare l'art. 2948 c.c., n. 3), e la detta normativa in tema di decadenza, la sentenza è, quanto al dispositivo, conforme al diritto.

Invero, i tributi locali si prescrivono nel termine di cinque anni dal giorno in cui il tributo è dovuto o dal giorno dell'ultimo atto interruttivo tempestivamente notificato al contribuente, ai sensi dell'art. 2948 c.c., n. 4, sì come già affermato dalla Cassazione, con sentenza del 23 febbraio 2010, n. 4283, avuto riguardo proprio a tributi locali (tasse per lo smaltimento rifiuti, per l'occupazione di suolo pubblico, per concessione di passo carrabile, contributi di bonifica).

La prescrizione quinquennale è giustificata da un ragionevole principio di equità, che vuole che il debitore venga sottratto all'obbligo di corrispondere quanto dovrebbe per prestazioni già scadute tutte le volte che queste non siano state tempestivamente richieste del creditore.

Nel solco delle considerazioni che precedono si è inserita Cass. Civ. SS.UU. n. 23397/2016, la quale ha ampliato l'ambito d'applicazione della prescrizione breve.

Infatti, mentre con la nota ordinanza n. 20213/15 la S.C. aveva affermato che la prescrizione quinquennale operava laddove il titolo esecutivo fosse costituito dalla sola cartella esattoriale dell'Ente della Riscossione, sicchè nelle altre ipotesi di sussistenza del credito erariale (ad esempio, la notifica dell'avviso di accertamento dell'Agenzia delle Entrate) avrebbe dovuto essere introdotta la prescrizione decennale, il nuovo orientamento ha esteso i margini difensivi del cittadino, il quale potrà chiedere al giudice l'estinzione del credito statale per intervenuta prescrizione breve, non soltanto nei casi di notifica di cartella esattiva (D.P.R. n. 600 del 1973, art. 36 bis e/o ter), bensì anche nelle fattispecie riguardanti qualsiasi atto amministrativo di natura accertativa (avvisi di accertamento, avvisi di addebito, ecc..).

5. Con il terzo motivo la ricorrente principale deduce l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio (con riferimento all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5), per non aver la CTR considerato, ai fini della interruzione della prescrizione, una nota del 31.9.2006 e l'atto di impegno "a versare gli imposti dovuti a titolo di canone di concessione per occupazione di suolo pubblico".

5.1. Il motivo è inammissibile.

Invero, la ricorrente, in violazione del principio di autosufficienza, ha omesso di trascrivere sia la nota prot. AA.PP. 49085 del 31.9. 2005 sia l'"atto di impegno" della controparte, in tal modo precludendo a questa Corte di valutare sia il tenore dei detti documenti sia, soprattutto, la loro decisività ai fini della interruzione della prescrizione.

Il mancato esame di un documento può essere denunciato per cassazione solo nel caso in cui determini l'omissione di motivazione su un punto decisivo della controversia e, segnatamente, quando il documento non esaminato offra la prova di circostanze di tale portata da invalidare, con un giudizio di certezza e non di mera probabilità, l'efficacia delle altre risultanze istruttorie che hanno determinato il convincimento del giudice di merito, di modo che la ratio decidendi venga a trovarsi priva di fondamento (Sez. 3, Ordinanza n. 16812 del 26/06/2018).

Qualora il ricorrente, in sede di legittimità, denunci l'omessa valutazione di prove documentali, per il principio di autosufficienza ha l'onere non solo di specificare gli argomenti, deduzioni o istanze che, in relazione alla pretesa fatta valere, siano state formulate nel giudizio di merito, ma anche di trascrivere il testo integrale, o la parte significativa del documento nel ricorso per cassazione, al fine di consentire il vaglio di decisività (Sez. 3, Sentenza n. 18506 del 25/08/2006; conf. Sez. 3, Sentenza n. 21621 del 16/10/2007 e Sez. 5, Sentenza n. 20028 del 30/09/2011, quest'ultima proprio con riferimento al contenzioso tributario).

6. Con il quarto motivo la ricorrente si duole della violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 9, comma 7, in relazione alla Deliberazione C.C. n. 289/1994, per aver la CTR, a suo dire, immotivatamente ed in violazione della normativa di riferimento, presupposto l'avvenuto pagamento dell'imposta sulla pubblicità.

6.1. Il motivo è inammissibile, sia in quanto si limiterebbe a censurare uno dei passaggi logici contenuti nella decisione della CTR finalizzata a dichiarare la giurisdizione tributaria sul rapporto (sul cui profilo già ci si è pronunciati nell'analisi del primo motivo) sia perchè attribuisce alla CTR un'affermazione (l'aver presupposto l'avvenuto pagamento dell'imposta sulla pubblicità), peraltro irrilevante ai fini del decidere, non presente nella sentenza impugnata.

7. In definitiva, il ricorso deve essere rigettato.

Le spese della presente fase di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

Ricorrono altresì i presupposti di cui al D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1-quater, applicabile ratione temporis (essendo stato il ricorso proposto successivamente al 30 gennaio 2013), per il raddoppio del versamento del contributo unificato.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al rimborso, in favore del resistente, delle spese della presente fase di giudizio, che liquida in complessivi Euro 10.000,00, oltre rimborso del 15% per spese forfettarie ed accessori di legge; dichiara la parte ricorrente tenuta al versamento di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, a norma del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1-quater.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della 5 Sezione civile della Corte suprema di Cassazione, il 10 ottobre 2018.

Depositato in Cancelleria il 23 novembre 2018

Documenti citati



Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza