Sentenza del 29/11/2019 n. 31334 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

1. Telecom Italia spa impugnava davanti alla Commissione Provinciale di Milano 77 avvisi di accertamento, notificati in data 26 ottobre, 30 novembre e 1 dicembre 2009, del complessivo importo di Euro 23.654,40, emessi dalla Regione Lombardia per imposte sulle concessioni statali per l'occupazione e l'uso di beni del demanio e del patrimonio indisponibile dello Stato relativamente agli anni dal 2002 al 2006.

2. La CTP di Milano, disposta la riunione con altro ricorso avente ad oggetto il medesimo tributo, li rigettava entrambi.

3. La sentenza veniva impugnata da Telecom e l'adita Commissione Tributaria Regionale della Lombardia accoglieva parzialmente l'appello annullando gli avvisi di accertamenti riferiti agli anni 2002-2004 per intervenuta decadenza del potere accertativo e confermava la legittimità di tutti gli altri impositivi rilevando, per quanto interessa in questa sede, che l'imposizione dell'Addizionale Regionale, parametrata sul canone di polizia idraulica, era stata regolarmente disposta dalla Regione Lombardia ed era rispettosa del principio di riserva di legge

4. Avverso la sentenza della CTR Telecom Italia spa ha proposto ricorso per Cassazione sulla base di otto motivi. L'Ente territoriale regionale si è costituito depositando controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memorie.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo di impugnazione la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione della L. n. 281 del 1970, art. 2 e della L.R. n. 10 del 2003, art. 26, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, per non avere la CTR rilevato la carenza del presupposto dell'imposta - costituito dall'esistenza di una concessione statale - dal momento che per gli anni di imposta oggetto degli accertamenti non vi poteva essere una concessione statale per effetto del trasferimento dallo stato alle Regioni delle funzioni per il rilascio delle concessioni.

1.1 Con il secondo motivo viene dedotta l'insufficiente motivazione circa un fatto decisivo e controverso per il giudizio rappresentato dalla sussistenza della concessione statale sui beni del "reticolo idrico principale" rispetto al quale insistono gli impianti della rete di proprietà di Telecom.

1.2 Con il terzo motivo la sentenza viene censurata per violazione e falsa applicazione dell'art. 295 c.p.c. e del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 39, in relazione all'art. 360 c.p.c., commi 3 e 4, per

avere omesso la CTR, una volta rilevata la pendenza tra le stesse parti del giudizio avente ad oggetto la legittimità dei "canoni di polizia idraulica" recepiti negli avvisi di liquidazione dell'imposta sulle concessioni statali per gli anni 2005-2006 oggetto del presente controversia, di disporre la sospensione del processo sino alla definizione della causa pregiudiziale concernente la legittimità dei cosiddetti canoni di polizia idraulica.

1.3 Con il quarto e quinto motivo la sentenza viene criticata per violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 259 del 2003, artt. 35, 88 e 93 e della L. n. 281 del 1970, art. 2, comma 2, recepito dalla Regione Lombardia alla L.R., art. 26, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3; in particolare si duole la ricorrente che i giudici seconde cure non hanno considerato che la normativa statale, di derivazione comunitaria, ha escluso l'applicazione di oneri e canoni aggiuntivi rispetto a quelli previsti per legge (indennizzo per il ripristino, Cosap o Tosap) in una ottica di sviluppo della rete di comunicazione elettronica fondamentale nello sviluppo di un paese moderno.

1.4 Con il sesto motivo si lamenta la violazione del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 57, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 4, per aver la CTR ritenuto erroneamente nuova, e quindi inammissibile, la doglianza circa l'illegittimità in via derivativa delle delibere della Giunta con le quali era stata decisa l'applicabilità/quantificazione dei canoni da parte della Regione Lombardia.

1.5 Con il settimo motivo viene denunciata violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 8, del D.Lgs. n. 472 del 1997, art. 6 e della L. n. 212 del 2000, art. 10, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, avendo i giudici di merito riconosciuto come dovute le sanzioni e gli interessi relativi agli accertamenti non annullati nonostante l'obiettiva incertezza sulla debenza e sulla quantificazione del tributo

1.6 Con l'ottavo motivo viene dedotta insufficiente motivazione sul punto del riconoscimento delle sanzioni e degli accessori di legge.

2. Va preliminarmente disattesa l'istanza della Regione Lombardia, contenuta nella memoria ex art. 378 c.p.c., di declaratoria di cessazione della materia del contendere alla quale controparte non ha aderito.

A sostegno della richiesta la resistente ha depositato D. Dirig. Regione Lombardia 26 gennaio 2016, di annullamento degli avvisi di accertamento relativi all'imposta sulle concessioni per l'occupazione di aree di demanio idrico per gli anni 2010, 2010 e 2012 emessi nei confronti di Telecom Italia spa per un importo complessivo di Euro 143.3655,43.

2.1 Ritiene il Collegio, che, poichè non risultano annullati anche gli atti impositivi oggetto del presente procedimento che riguardano gli anni di imposta dal 2002 al 2006, non può considerarsi venuto meno l'interesse delle parti alla definizione del presente giudizio con una pronuncia di merito.

3. Venendo al merito, in applicazione del principio processuale della "ragione più liquida", desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost., vanno esaminati ed accolti il quarto e il quinto motivo del ricorso la cui fondatezza assorbe ogni altra questione dibattuta tra le parti.

3.1 Oggetto della controversia posta all'attenzione di questa Corte è l'imposta sulle concessione dei beni del demanio e del patrimonio indisponibile dello Stato disciplinata dalla L.R. Lombardia n. 10 del 2003, artt. 26-29. Si tratta di una imposta regionale il cui ammontare è parametrato al 100% al canone regionale di polizia idraulica di cui al D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, art. 34, comma 5, e successive integrazioni.

3.2 Telecom Italia ha impugnato davanti all'autorità giudiziaria ordinaria tutte le ordinanze ingiunzione aventi ad oggetto i canoni regionali di polizia idraulica il cui pagamento è stato preteso dalla Regione Lombardia sulla base della Delib. Giunta Regionale 25. gennaio 2012, n. 7/7868, della Delib. 1 agosto 2003, n. 7/13950 e della Delib. 31 ottobre 2007, n. 8/5774).

3.3 In materia di intervento sul suolo pubblico per la realizzazione di impianti da parte di operatori del servizio di telecomunicazioni il D.Lgs. n. 259 del 2003, art. 35, comma 3, e art. 93 (Codice delle Comunicazioni Elettroniche) introducono specifici contributi relativi alla concessione dei diritti per l'installazione su aree pubbliche e di infrastrutture di reti di comunicazione elettronica. A sua volta il Codice delle Comunicazioni, art. 88, prevede che "Salve le disposizioni di cui all'art. 93, nessuna altra indennità è dovuta ai soggetti esercenti pubblici servizi o proprietari, ovvero concessionari di aree pubbliche, in conseguenza di scavi ed occupazioni del suolo, pubblico o privato, effettuate al fine di installare le infrastrutture di comunicazione elettronica" mentre ai sensi del Codice delle Comunicazioni, art. 93, "Le Pubbliche Amministrazioni, le Regioni, le Province ed i Comuni non possono imporre per l'impianto di reti o per l'esercizio dei servizi di comunicazione elettronica, oneri o canoni che non siano stabiliti per legge. 2. Gli operatori che forniscono reti di comunicazione elettronica hanno l'obbligo di tenere indenne la Pubblica Amministrazione, l'Ente locale, ovvero l'Ente proprietario o gestore, dalle spese necessarie per le opere di sistemazione delle aree pubbliche specificamente coinvolte dagli interventi di installazione e manutenzione e di ripristinare a regola d'arte le aree medesime nei tempi stabiliti dall'Ente locale. Nessun altro onere finanziario, reale o contributo può essere imposto, in conseguenza dell'esecuzione delle opere di cui al Codice o per l'esercizio dei servizi di comunicazione elettronica, fatta salva l'applicazione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui al D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, capo II, oppure del canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui al D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 63 e successive modificazioni, calcolato secondo quanto previsto dal medesimo articolo, comma 2, lett. e) ed f), ovvero dell'eventuale contributo una tantum per spese di costruzione delle gallerie di cui al predetto D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, art. 47, comma 4".

3.4 Secondo l'ormai consolidato orientamento di questa Corte formatosi proprio sul contenzioso insorto tra le odierne parti avente ad oggetto l'opposizione alle ordinanze ingiunzioni per i canoni regionali di polizia idrica (cfr. tra le tante Cass. n. 14788/2014; n. 17524/2015, n. 283/2017 nonchè Sez. U. n. 10536/2018) l'attraversamento del demanio idrico gestito dalle Regioni, ai sensi del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, artt. 86 e 89, da parte di infrastrutture di comunicazione elettronica, non è soggetto al pagamento di oneri o canoni che non siano previsti dal D.Lgs. 1 agosto 2003, n. 259, o da legge statale ad esso successiva. Tale indirizzo interpretativo prende le mosse dalle direttive quadro, recepite dallo stato italiano, sulle comunicazioni elettroniche, emanate nelle date del 7 marzo 2002 e del 16 settembre 2002 dal Parlamento Europeo e dal

Consiglio (direttiva 2002/19/CE, relativa all'accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all'interconnessione delle medesime; direttiva 2002/20/CE, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica; direttiva 2002/21/CE, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica; direttiva 2002/22/CE, relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica; direttiva 2002/77/CE, relativa alla concorrenza nei mercati delle reti e dei servizi di comunicazione elettronica). Le finalità perseguite con tali direttive, come risulta anche dai principi e criteri direttivi fissati dalla legge delega, della L. 1 agosto 2002, n. 166, art. 41, comma 2, lett. a1) e a8), sono quelle, per quanto qui interessa, di garantire: a1) agli imprenditori l'accesso al mercato con criteri di obiettività, trasparenza, non discriminazione e proporzionalità; a8) agli utenti finali la fornitura del servizio universale, senza distorsioni della concorrenza. E del resto anche la Corte costituzionale, con riferimento all'art. 117 Cost., ed alla competenza riservata allo Stato ritiene che il codice, art. 93, è "espressione di un principio fondamentale, in quanto persegue la finalità di garantire a tutti gli operatori un trattamento uniforme e non discriminatorio, attraverso la previsione del divieto di porre a carico degli stessi oneri o canoni. In mancanza di un tale principio, infatti, ciascuna Regione potrebbe liberamente prevedere obblighi pecuniari a carico dei soggetti operanti sul proprio territorio, con il rischio, appunto, di una ingiustificata discriminazione rispetto ad operatori di altre Regioni, per i quali, in ipotesi, tali obblighi potrebbero non essere imposti. E' evidente che la finalità della norma è anche quella di tutela della concorrenza, sub specie di garanzia di parità di trattamento e di misure volte a non ostacolare l'ingresso di nuovi soggetti nel settore. Ad analogo criterio si ispira la disposizione che sancisce, in capo agli operatori, l'obbligo di tenere indenni gli enti locali o gli enti proprietari delle spese necessarie per le opere di sistemazione delle aree pubbliche" (Corte Cost. 27 luglio 2005, n. 336, i cui principi sono stati ribaditi da Corte Cost. 28 dicembre 2006, n. 450 e da Corte Cost. 22 luglio 2010, n. 272). Si deve, poi, escludere che "il citato art. 93 si limiterebbe a sancire una riserva di legge per così dire generica; ciò che, pertanto, non precluderebbe un intervento delle Regioni, purchè esso sia disposto con atto legislativo. Sul punto è sufficiente osservare che la citata disposizione ha inteso riferirsi, con tutta evidenza, alla sola legge statale. E' quanto si desume, in primo luogo, dalla circostanza che il richiamo alla legge, contenuto in una norma dello Stato, deve essere interpretato - in assenza di ulteriori specificazioni - come rinvio ad una fonte legislativa comunque di provenienza statale". Inoltre, se così non fosse sarebbe contraddetta "la stessa ratio legis, come individuata da questa Corte nella già citata sentenza n. 336 del 2005, e cioè evitare che ogni Regione possa liberamente prevedere obblighi pecuniari a carico dei soggetti operanti sul proprio territorio, con il rischio, appunto, di una ingiustificata discriminazione rispetto ad operatori di altre Regioni, per i quali, in ipotesi, tali obblighi potrebbero non essere imposti" (Corte Cost. luglio 2010, n. 272).

3.5 Sempre secondo quanto affermato dall'indirizzo giurisprudenziale di cui sopra si è dato conto deve essere esclusa ogni possibilità di individuare le norme statali che consentono l'imposizione di oneri negli artt. 822 e 823 c.c. e nel D.Lgs. n. 112 del 1998, artt. 86 e 89 (c.d. decreto Bassanini) che delegano alle Regioni la gestione del demanio idrico, le relative concessioni, la determinazione dei canoni e l'introito dei relativi proventi. Le disposizioni in esame non sono, infatti, compatibili con i principi sopra richiamati e, in particolare, con la liberalizzazione del mercato secondo principi di non discriminazione e proporzionalità e con il

principio di universalità del servizio. La determinazione dei canoni di concessione del demanio idrico da parte delle singole Regioni consentirebbe, anzitutto, contrariamente a quanto escluso in radice dal D.Lgs. n. 259 del 2003 e dai suoi principi ispiratori, condizioni diverse per i singoli operatori a secondo delle determinazioni delle Regioni che governano il territorio sul quale essi operano; inoltre, l'imposizione di canoni di concessione, in assenza di un riferimento agli utenti raggiunti rinvenibile nelle disposizioni statali invocate dalla Regione, violerebbe il principio di universalità poichè, da un lato, imporrebbe oneri non proporzionati secondo criteri di incentivazione dello sviluppo della comunicazione elettronica e, d'altro canto, come rovescio della stessa medaglia, contribuirebbe a disincentivare il raggiungimento di potenziali utenti isolati, mentre obiettivo del Codice è il raggiungimento "di tutti gli utenti finali ad un livello qualitativo stabilito, a prescindere dall'ubicazione geografica dei medesimi" (art. 53). L'incompatibilità di fondo della normativa che la Regione invoca come deroga alla esclusione di ulteriori oneri, prevista dall'art. 93 citato, è confermata dal fatto che il Codice delle comunicazioni elettroniche si pone come normativa speciale rispetto alla materia da esso regolata. In tal senso depone chiaramente la scelta della L. n. 166 del 2002 (art. 41, comma 1, lett. a) e comma 2, lett. a) di delegare al Governo "l'istituzione di un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica" e di racchiudere in un "codice" le disposizioni legislative e regolamentari in materia di telecomunicazioni, tenuto conto che il termine "codice" sottintende un testo normativo in grado di disciplinare compiutamente la materia, quale "corpo organico e sistematico comprensivo di tutte le norme pertinenti a un ramo del diritto".

3.6 Il principio secondo il quale l'attraversamento del demanio idrico gestito dalle Regioni, ai sensi del D.Lgs. n. 112 del 1998, artt. 86 e 89, da parte di infrastrutture di comunicazione elettronica non è soggetto al pagamento di oneri o canoni che non siano previsti dal D.Lgs. n. 259 del 2003 o da legge statale ad esso successiva si estende, per le ragioni sopra esposte, anche all'imposta regionale sulle concessioni relative agli stessi immobili. La Regione Lombardia ha del resto preso atto di siffatte conclusioni provvedendo ad annullare avvisi di accertamento relativi all'imposta sulle concessioni per l'occupazione di aree di demanio idrico per gli anni successivi a quelli per cui è causa (2010-2012) emessi nei confronti di Telecom Italia spa per un importo complessivo di Euro 143.3655,43.

4. In conclusione il ricorso va accolto; segue la cassazione della sentenza impugnata e la decisione nel merito ex art. 384 c.p.c., non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto con l'accoglimento degli originari ricorsi introduttivi.

4 Va disposta la compensazione delle spese del presente giudizio e dei gradi di merito avuto riguardo alla circostanza che le questioni giuridiche hanno trovato solo in tempi recenti una stabile soluzione giurisprudenziale.

P.Q.M.

La Corte:

- accoglie il quarto e il quinto motivo assorbiti tutti gli altri motivi, cassa l'impugnata sentenza in relazione ai motivi accolti e, decidendo nel merito, accoglie gli originari ricorsi proposti dalla contribuente;

- Compensa interamente tra le parti le spese dell'intero giudizio.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 7 ottobre 2019.

Depositato in Cancelleria il 29 novembre 2019

Documenti citati

Elenco citati

Questo documento non contiene citati.

Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza