Sentenza del 15/11/2021 n. 34396 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso in data 2.4.2015 la A. P. Italia s.p.a., in qualità di società concessionaria dei servizi di gestione del parcheggio multipiano e dell'area in superficie del parcheggio sito in (XXXXX), impugnava l'avviso di accertamento notificatole in data 9.1.2015 dal Comune di Palermo con il quale le veniva contestata l'omessa denuncia della TARSU asseritamente dovuta per l'anno 2009 per le aree di parcheggio blu P2, P4, P19, P20.

La Commissione Provinciale di Palermo con sentenza del 4.11.2015 rigettava il ricorso.

Proposto appello da parte della società contribuente, la CTR della Sicilia con sentenza in data 18.7.2017, in riforma della sentenza di primo grado, annullava l'avviso di accertamento ritenendo che presupposto della Tarsu è l'occupazione o la detenzione di locali ed aree scoperte a qualsiasi uso adibiti ed escludeva che la società A. P. s.p.a. versasse i ipotesi di occupazione o detenzione delle zone omogenee c.d. blu contraddistinte con i numeri P2, P4, P19 e P20.

Avverso detta pronuncia il Comune di Palermo proponeva ricorso per cassazione affidato ad un motivo cui resisteva con controricorso la società contribuente la quale eccepiva il giudicato esterno formatosi all'esito di altro giudizio inter partes vertente su identica questione e relativo all'anno di imposta 2010.

La società contribuente depositava altresì memoria ex art. 378 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con l'unico motivo di ricorso rubricato "Violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 507 del 1993, artt. 62 e 63 in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3" parte ricorrente deduceva l'erroneità della sentenza impugnata laddove ha escluso che la A. P. s.p.a. sia soggetto passivo dell'imposta atteso che presupposto della medesima è il rapporto diretto ed immediato sui locali e sulle aree avendo la stessa la gestione delle aree.

Il motivo è fondato.

La questione oggetto della censura attiene alla individuazione della soggettività passiva ai fini Tarsu nel caso della gestione di un'attività di parcheggio su aree comunali soggette a tariffazione oraria a pagamento (c.d. sosta in zona blu), ritenuta dal Comune di Palermo

sussistente in capo alla A. P. Italia s.p.a. e posta a base dell'emissione dell'avviso di accertamento per l'anno 2009.

La premessa è che il presupposto impositivo della T.A.R.S.U., è costituito, ai sensi del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, art. 62, comma 1, dal fatto oggettivo della occupazione o della detenzione del locale o dell'area scoperta, a qualsiasi uso adibiti, e prescinde, quindi, del tutto dal titolo, di diritto o di fatto, in base al quale l'area o il locale sono occupati o detenuti, con la conseguenza che è dovuta la tassa dal soggetto che occupi o detenga un'area per la gestione di un parcheggio affidatagli dal Comune in concessione, restando del tutto irrilevante l'eventuale attinenza della gestione stessa alla fase sinallagmatica del rapporto con il Comune (ex multis: Cass., Sez. 5", 23 gennaio 2004, n. 1179; Cass., Sez. 5, 16 maggio 2012, n. 7654; Cass., Sez. 5, 25 luglio 2012, n. 13100; Cass., Sez. 5, 13 marzo 2015, n. 5047).

Nel caso di gestione di un servizio su un'area pubblica, l'individuazione della soggettività passiva assume caratteri di maggiore complessità in quanto va ad intersecarsi con la distinzione tra concessione e appalto di servizio pubblico.

Per consolidato orientamento giurisprudenziale si ha concessione quando il terzo si assume in concreto i rischi economici della gestione del servizio, rifacendosi essenzialmente sull'utenza per mezzo della riscossione di un qualsiasi tipo di canone o tariffa, mentre si ha appalto quando l'onere del servizio stesso viene a gravare sostanzialmente sull'Amministrazione (in tal senso - ex plurimis Cons. Stato, VI, 4 settembre 2012, n. 4682; id., V, 9 settembre 2011, n. 5068; id., V, 6 giugno 2011, n. 3377).

Si è precisato, al riguardo, che quando il privato si assume i rischi della gestione del servizio, rifacendosi sostanzialmente sull'utente mediante la riscossione di un qualsiasi tipo di canone, tariffa o diritto, allora si ha concessione, ragione per cui può affermarsi che è la modalità della remunerazione il tratto distintivo della concessione dall'appalto di servizi. Pertanto, si avrà concessione quando l'operatore si assuma in concreto i rischi economici della gestione del servizio, rifacendosi essenzialmente sull'utenza, mentre si avrà appalto quando l'onere del servizio stesso venga a gravare sostanzialmente sull'amministrazione (Cons. Stato, VI, 4 settembre 2012, n. 4682, cit.; id, V, 6 giugno 2011, n. 3377).

Posta tale distinzione sono il concessionario può ritenersi detentore dell'area mentre nell'altro caso si ha solo la gestione di un servizio.

Ai fini della qualificazione del rapporto quale appalto (e non quale concessione) di servizi rileva in primo luogo l'esame del capitolato di appalto ed anche il nomen juris utilizzato dalle parti che, benchè non costituisca un elemento univoco e indefettibile ai fini qualificatori, nei casi dubbi, può costituire un rilevante strumento sussidiario per ricostruire la concreta volontà delle parti.

Ai medesimi fini qualificatori appare altresì dirimente l'applicazione del criterio relativo alla modalità di remunerazione della prestazione atteso che la concessione di servizi è un contratto che presenta le stesse caratteristiche di un appalto pubblico di servizi, ad eccezione del fatto che il corrispettivo della prestazione consiste unicamente nel diritto a gestire funzionalmente o a sfruttare economicamente il servizio stesso, ovvero in tale diritto accompagnato da un prezzo.

Ciò premesso in linea generale, nel caso di specie, nel corso dei giudizi di merito è emerso che il Comune di Palermo ha sottoscritto una convenzione con cui ha concesso alla G. s.p.a. la progettazione esecutiva, la costruzione e la gestione del parcheggio multipiano sito in (XXXXX) ed ha altresì affidato alla medesima il servizio di gestione degli stalli di sosta su strada posti nelle aree di parcheggio P2, P4, P19 e P20.

Parimenti è emerso che a detta società è poi subentrata la P. 2000 s.r.l. la quale ha a sua volta affidato all'A. P. Italia s.p.a., odierna ricorrente, la gestione del parcheggio.

Tuttavia, pur essendo la soggettività passiva il punto nodale della controversia, la sentenza impugnata si limita a fare riferimento ai precedenti di legittimità sul tema ed a prendere atto delle difese svolte dalla società contribuente senza esaminare compiutamente la natura del rapporto contrattuale intercorrente tra la A. P. Italia s.p.a. ed il Comune titolare delle aree demaniali chiarendo quindi se si tratti di una mera gestione del servizio parcheggi o di una vera e propria concessione di suolo pubblico.

Il Collegio, peraltro già a conoscenza di analogo contenzioso sulla medesima questione, con riguardo all'eccezione di giudicato esterno sopravvenuto sollevata dalla contribuente, sul rilievo ch,e si sono formati ulteriori giudicati esterni nel contenzioso pendente inter partes per le diverse annualità della Tarsu richiesta dal Comune di Palermo all'A. P. Italia s.p.a., ritiene, tuttavia, che, impregiudicata la fondatezza dell'eccezione sollevata, la delibazione dell'exceptio iudicati, debba necessariamente passare attraverso il puntuale riscontro del titolo in base al quale la società contribuente ha svolto la propria attività di gestione del parcheggio, non potendosi formare il giudicato esterno su valutazioni giuridiche ed essendo su tale profilo, come già evidenziato, la sentenza impugnata carente.

Alla stregua delle suesposte considerazioni ed in accoglimento del ricorso, la sentenza impugnata va cassata con rinvio alla CTR della Sicilia, in diversa composizione, affinchè valuti il profilo evidenziato.

Alla stessa demanda altresì la regolamentazione delle spese di lite.

P.Q.M.

La Corte, in accoglimento del ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla CTR della Sicilia, in diversa composizione, cui demanda altresì la regolamentazione delle spese di lite.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 9 settembre 2021.

Depositato in Cancelleria il 15 novembre 2021

Documenti citati

Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza