Sentenza del 30/08/2022 n. 25548 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

La società S. P. ha impugnato l'avviso di accertamento relativo alla Tarsu dell'anno 2008, eccependo, tra l'altro, la carenza del presupposto impositivo e la non corretta individuazione del soggetto passivo, il difetto di motivazione sull'applicazione delle sanzioni nel massimo e la necessità di disapplicare le sanzioni irrogate per obiettive condizioni di incertezza. Il ricorso è stato parzialmente accolto dal giudice di primo grado che ha ritenuto la sussistenza del debito tributario, dichiarando non dovute le sanzioni. La società ha proposto appello, che la Commissione tributaria regionale ha respinto, rilevando che non esiste alcun collegamento inscindibile fra la tassa principale e le sanzioni in quanto si possono anche soltanto annullare le seconde; che i primi giudici hanno argomentato sul rigetto del ricorso per la parte che riguarda l'imposta principale, osservando che i gestori dei servizi dei parcheggi a pagamento (c.d. strisce blu) di aree comunali sono obbligati al pagamento della Tarsu; la Commissione tributaria regionale osserva che erroneamente la società appellante collega i presupposti della Tarsu a quelli della Tosap, affermando che se non è dovuta la seconda non è dovuta nemmeno la prima; osserva quindi che il pagamento della Tarsu è dovuto da chi detiene i beni e che nel caso di specie il contratto parla di affidamento in gestione delle aree di parcheggio con attribuzione delle relative funzioni di verifica e controllo alla società appellante, sicchè sussiste la detenzione. Avverso la predetta sentenza ha proposto ricorso la società affidandosi a quattro motivi.

Si è costituito con controricorso il Comune. La ricorrente ha depositato memoria.

Il Procuratore generale ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

Motivi della decisione

1.- Con il primo motivo del ricorso la ricorrente lamenta ex art. 360 n. 3 c.pc. la violazione degli D.Lgs. n.507 del 15 novembre 1993, artt. 62 e 63, in materia di sussistenza del presupposto impositivo, in relazione a fatti pacifici tra le stesse parti ai sensi dell'art. 115 c.p.c. Deduce che ha errato il giudice di merito a ritenere che la società fosse il detentore delle aree di parcheggio poste all'interno del territorio comunale. La società infatti è concessionaria per conto del Comune, in forza di contratto di appalto, del servizio di riscossione dei ticket da parte degli automobilisti che utilizzano gli stalli di parcheggio a pagamento siti lungo le vie pubbliche e appositamente indicati dall'ente concedente, nonchè del servizio di irrogazione delle sanzioni per conto del Comune. Deduce che il Comune non ha mai contestato la definizione dell'attività svolta dalla società nè che essa si limiti a fare quanto necessario per riscuotere il ticket e irrogare le relative sanzioni. Osserva che il giudice d'appello ha fatto riferimento a massime di giurisprudenza relative a casi in cui sussisteva la detenzione e occupazione degli spazi, mentre

nella fattispecie non vi è detenzione perchè non vi è la consapevolezza di esercitare un potere sul bene nè di escludere alcuno dall'utilizzo dei parcheggi. Con la successiva memoria depositata ai sensi dell'art. 378 c.p.c. la parte evidenzia che questa Corte con la ordinanza n. 16012 del 2021, resa tra le stesse parti, ha affermato che il contratto intercorso tra la società e il Comune è un appalto di servizi privo del requisito dell'occupazione del suolo pubblico, perchè gli stalli rimangono nella totale e autoritativa disponibilità del Comune e l'occupazione temporanea viene posta in essere dai singoli cittadini, escludendo così la sussistenza dei presupposti per il pagamento della Tosap. 2. Con il secondo motivo del ricorso si deduce l'omesso esame di fatto decisivo ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5), poichè la Commissione tributaria regionale ha erroneamente ritenuto che la società fosse il detentore di aree di parcheggio poste all'interno del territorio comunale, anzichè mero titolare del servizio di riscossione dei biglietti per la sosta a pagamento. Si ribadisce che è pacifico il fatto -decisivo per il giudizio- che non vi è alcuna forma di detenzione o occupazione delle aree adibite a parcheggio a pagamento da parte della società.

3. Con il terzo motivo del ricorso si lamenta la nullità della sentenza, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 4 per violazione del del D.Lgs. n.546 del 31 dicembre 1992, art. 36, comma 2, n. 4), per carenza di motivazione in ordine alla ritenuta detenzione di aree di parcheggio poste all'interno del territorio comunale. La società osserva che il passaggio motivazionale a supporto della decisione è apodittico poichè si limita a fare riferimento al capitolato speciale e al contratto d'appalto ove, peraltro, l'attività svolta dalla società è definita affidamento in gestione di servizio oppure concessione di servizio, espressioni che non fanno riferimento al conferimento di aree.

4.-I motivi possono esaminarsi congiuntamente e sono infondati.

Il precedente reso da questa Corte tra le stesse parti non ha valenza decisiva nel presente giudizio, poichè attiene al pagamento della Tosap. Il presupposto impositivo della Tarsu è diverso rispetto al presupposto della Tosap e di conseguenza deve distinguersi tra occupazione di aree con sottrazione all'uso pubblico - che, come precisato anche nella ordinanza n. 16012/ 2021 costituisce il presupposto della Tosap- e la detenzione di aree rilevante ai fini della tassa sullo smaltimento dei rifiuti.

4.1.- Questa Corte ha già avuto modo di precisare, in materia di soggezione alla Tari per le aree destinate a parcheggio, che è indebita ogni sovrapposizione tra la Tosap e la Tari, nella erronea convinzione che l'orientamento giurisprudenziale maturato in tema di Tosap sia dirimente (Cass. n. 17617 del 21/06/2021; v. anche Cass. 6571/2020) e analogo discorso può farsi per la Tarsu.

La mera occupazione o detenzione di un qualsivoglia spazio non sarebbe di per sè sufficiente a giustificare un tributo, se non accompagnata da elementi specificativi del vantaggio economicamente apprezzabile che ciò arreca, anche in relazione alle caratteristiche dello spazio occupato.

La disciplina di entrambi i tributi muove dal presupposto di una relazione di fatto tra il soggetto passivo e un bene immobile (aeree scoperte, locali, strade, piazze), ma con differenti caratteristiche, poichè nel caso della Tosap rileva la occupazione di un spazio del demanio o del patrimonio indisponibile dell'ente locale, anche sine titulo, (D.Lgs. n. 507 del 1993 art. 38 e 39) e

nel caso della Tarsu rileva invece l'occupazione o la detenzione di locali ed aree scoperte a qualsiasi uso adibiti, suscettibili di produrre rifiuti (D.Lgs. n. 507 del 1993 art. 62 ratione temporis vigente). Il differente testo delle norme rende evidente che nel primo caso il presupposto impositivo si ha in ragione della sottrazione del bene all'uso pubblico e della sua destinazione ad un uso particolare (Cass.2179/2020), nel secondo caso il presupposto impositivo si ha per la occupazione e l'uso di un bene (dal quale il detentore trae un vantaggio) suscettibile di produrre rifiuti. Quindi, mentre il sacrificio che si impone alla collettività nel primo caso è la rinuncia alla utilizzazione (effettiva o potenziale) di un bene pubblico, nel secondo è la esposizione dell'ambiente agli effetti inquinanti dei rifiuti, il che giustifica l'applicazione della regola Eurounitaria "chi inquina paga" espresso nell'art. 15 della direttiva 2006/12/CE e nell'art. 14 della direttiva 2008/98/CE.

4.2.- Essenziale è dunque la corretta interpretazione del contratto, purchè si tenga conto dei differenti presupposti impositivi tra i due tributi.

In particolare, riguardo la Tosap, questa Corte ha già affermato che nel caso di area del demanio comunale, appartenente alla rete viaria della città, adibita a parcheggio di autoveicoli, in concessione a società privata, rileva in concreto se quest'ultima occupi l'area, sottraendola all'uso pubblico, integrando così il presupposto impositivo, ovvero se ad essa società sia soltanto attribuito il mero servizio di gestione del parcheggio, con il potere di esazione delle somme dovute dai singoli per l'uso, quale parcheggio dei loro veicoli, dell'area pubblica a ciò destinata dal Comune, dovendosi ravvisare in tal caso un'occupazione temporanea ad opera del singolo e non della concessionaria, che non sottrarrebbe al pubblico uso l'area (Cass. 11553/2004; Cass. 18102/2017) Il principio, che è riferito ad aree del demanio comunale appartenenti alla rete viaria, è condiviso dal Collegio, ma trattandosi qui di Tarsu, al fine di verificare se vi è o meno detenzione, deve considerarsi la possibilità che sulla stessa res si esercitino contemporaneamente, e nei limiti definiti dal titolo, i poteri del proprietario e del detentore, senza che per ciò soltanto debba escludersi che il bene possa considerarsi detenuto (e utilizzato) dal soggetto che ai sensi della normativa Eurounitaria può qualificarsi produttore o detentore di rifiuti.

Si deve infatti ricordare che detenzione, in senso generico, si riferisce al semplice rapporto di ingerenza materiale con la cosa, che non richiede, come invece per il possesso, anche I'animus rem sibi habendi; ove la detenzione si fondi su un titolo, il detentore riconosce i maggiori poteri che sulla res ha il proprietario e dal quale discendono i suoi, sebbene possa pretendere da quest'ultimo il rispetto della propria posizione giuridica e tutelare l'attività che gli è consentita alla luce dei suoi rapporti giuridici con il dominus.

Di questo qui si discute, e cioè se il titolo riconosca o meno al concessionario una posizione qualificabile come detenzione (di area suscettibile di produrre rifiuti) sia pure nell'interesse del Comune e strumentale all'assolvimento dei compiti previsti dal contratto, nell'esercizio di un'attività imprenditoriale con finalità lucrativa (cfr: Cass.15440/2017; Cass., 6571/2020). Per questa ragione non è necessario che si verifichi la completa sottrazione fisica dell'area ai poteri del proprietario o all'uso di terzi, a maggior ragione se ciò avviene dietro corrispettivo. Neppure assume rilievo giuridico, per la stessa ragione, la circostanza che il Comune, in forza della

convenzione, possa estendere o diminuire le aree assegnate o introdurre delle restrizioni per soddisfare esigenze pubbliche (Cass., nn. 20764/2019, 20765/2019, 20767/2019).

5.- Va pertanto confermato in questa sede il principio già affermato da questa Corte in tema di Tari (Cass. n. 17617 /2021, cit.) e cioè che in tema di Tarsu il contratto che interviene tra il proprietario di una area (Comune) e il concessionario del servizio di parcheggio deve intrepretarsi con una lettura complessiva delle clausole per verificare se oltre alla gestione del servizio sia stata affidata anche la detenzione e custodia di tutta o parte della aree destinate a parcheggio, sì che possa considerarsi sussistente il presupposto impositivo del tributo in oggetto, costituito dalla detenzione o occupazione di una res suscettibile di produrre rifiuti, il che obbliga il detentore/produttore dei rifiuti a sostenere, nella misura determinata dalla normativa nazionale, un onere economico, in applicazione della regola Eurounitaria "chi inquina paga". In tema di Tosap, invece, la lettura del contratto deve essere finalizzata a verificare se l'aera occupata è sottratta all'uso pubblico, ovvero se il concessionario si limita a gestire il servizio parcheggio, restando così l'area sottoposta ad un'occupazione temporanea ad opera del singolo utente e non della concessionaria.

6.- Premesso quanto sopra, la questione si definisce intrepretando il contratto, e cioè verificando se esso conferisce al gestore la detenzione delle aree, nei termini sopra precisati.

Nella fattispecie, il giudice del merito ha reso la sua interpretazione del contratto, e correttamente premettendo che la norma impone il pagamento della Tarsu per chi detenga i beni, ha affermato che il contratto, attribuendo la gestione delle aree con le relative funzioni di verifica e controllo (vale a dire la custodia) attribuisce al gestore anche la detenzione delle aree stesse.

L'interpretazione del contratto non è un fatto che possa darsi per pacifico tra le parti; è piuttosto un'attività ermeneutica riservata al giudice di merito, che è soggetta a censura con il ricorso per cassazione soltanto entro limiti ben definiti.

E' infatti principio consolidato nella giurisprudenza di questa Corte che la interpretazione del contratto data dal giudice del merito può sindacarsi in cassazione qualora si deduca che sono stati violati i criteri ermeneutici posti dagli art. 1362 e segg. c.c. (Cass. 27136/2017; Cass. 27419/2020) con onere per la parte di indicare gli specifici canoni legali violati nel caso concreto, e il modo in cui il giudice del merito si sia dagli stessi discostato sul piano applicativo e motivazionale (Cass. 27136/2017; Cass. n. 17168/2012; Cass. n. 22230/2014).

La parte ricorrente non formula la censura in questi termini, prospettando invece il vizio di violazione di norme di diritto, che come sopra detto deve ritenersi insussistente, nonchè il vizio di omesso esame di fatto decisivo, altresì insussistente poichè il contratto è stato esaminato dal giudice d'appello, e il vizio di nullità per difetto di motivazione. Tuttavia la motivazione del giudice di merito, sebbene concisa, è idonea a dare conto delle ragioni della decisione, poichè evidenzia talune caratteristiche della pattuizione (gestione delle aree, funzioni di verifica e controllo) dalle quali si è desunta la sussistenza della detenzione.

Deve qui ricordarsi che in seguito alla riformulazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, disposta dal D.L. n. 83 del 2012 art. 54, conv., con modif., dalla L. n. 134 del 2012, non sono più ammissibili nel ricorso per cassazione le censure di contraddittorietà e insufficienza della motivazione della sentenza di merito impugnata, in quanto il sindacato di legittimità sulla motivazione resta circoscritto alla sola verifica del rispetto del "minimo costituzionale" richiesto dall'art. 111, comma 6, Cost., che viene violato qualora la motivazione sia totalmente mancante o meramente apparente, ovvero si fondi su un contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili, o risulti perplessa ed obiettivamente incomprensibile (Cass. n. 7090 del 03/03/2022; Cass. n. 22598 del 25/09/2018).

7.- Con il quarto motivo si deduce ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3 la violazione del D.Lgs. n.472 del 18 dicembre 1997, art. 17 e dell'art. 7 della L. 27 luglio 2000, n. 212, avendo il giudice erroneamente escluso che l'accertata illegittimità delle sanzioni irrogate non fosse idonea a determinare l'annullamento dell'intero atto impugnato.

La parte ricorrente deduce di avere censurato quel capo della sentenza di primo grado ove il primo giudice, pur riconoscendo la totale assenza di motivazione in relazione all'irrogazione delle sanzioni al massimo edittale, si è limitato ad annullare le stesse, senza annullare l'intero atto. Lamenta che il giudice d'appello ha erroneamente ratificato la decisione del primo giudice incorrendo in violazione di legge e ponendosi in contrasto con il principi affermati anche dalla giurisprudenza di legittimità in tema di unitarietà dell'atto impositivo.

Il motivo è infondato.

La rilevata carenza di motivazione dell'avviso riguarda -come si evince dalla sentenza di primo grado trascritta nel ricorso-unicamente il punto della irrogazione delle sanzioni nel massimo edittale e non anche la pretesa impositiva. Pertanto, come correttamente rileva il giudice d'appello, la decisione di annullare le sanzioni, peraltro assunta in ragione della ritenuta incertezza della giurisprudenza di merito, non comporta l'annullamento dell'avviso nella sua interezza.

Ne consegue il rigetto del ricorso.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento, in favore di parte controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro. 1.500,00 per compensi, Euro 200,00 per esborsi non documentabili, oltre alle spese forfettarie, ed agli accessori di legge. Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, inserito dal L. n. 228 del 2012 art. 1, comma 17, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente principale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale a norma del comma 1-bis, dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, il 5 luglio 2022.

Depositato in Cancelleria il 30 agosto 2022

Documenti citati

Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza