

# Sentenza del 24/01/2023 n. 2201 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

## Testo

### Testo:

1. R. Service Srl ha impugnato l'avviso di pagamento TARI 2016 relativamente ad un immobile ubicato all'interno dell'area interportuale di Nola.
2. Il ricorso è stato accolto in primo grado, con conseguente riduzione del tributo nella misura percentuale dell'85%, ma rigettato all'esito dell'appello del Comune. Nella sentenza impugnata si legge che il Comune non ha l'obbligo di svolgere il servizio di raccolta dei rifiuti all'interno delle aree dell'interporto, che non sono pubbliche o, comunque, sono riservate in concessione ai privati, in assenza di uno specifico accordo con le parti private, sicchè non può configurarsi il mancato espletamento del servizio (regolarmente svolto nelle strade di collegamento, che sono appunto pubbliche) e non ricorrono, quindi, i presupposti della riduzione obbligatoria del tributo.
3. Avverso la sentenza della Commissione tributaria regionale, la contribuente ha proposto ricorso per cassazione, formulando sette motivi.
4. Nonostante la proroga (di cui al D.L. n. 198 del 2022, art. 8) della disciplina dettata dal D.L. n. 137 del 2020, art. 23, comma 8-bis , conv. in L. n. 176 del 2020 , e del D.L. 30 dicembre 2021, n. 228, art. 16, comma 1 , la causa è stata decisa all'udienza pubblica del 12 gennaio 2023, celebrata secondo il regime ordinario, in considerazione dell'impossibilità delle parti di fruire del termine per la formulazione dell'istanza di trattazione orale.
5. Il Procuratore Generale, nelle conclusioni scritte, a cui si è riportato in udienza, ha chiesto l'accoglimento del secondo motivo di ricorso. La contribuente ha depositato memoria e, all'udienza, si è riportata agli atti.

### Motivi della decisione

1. Con il primo motivo del ricorso si è lamentata la violazione del giudicato esterno formatosi relativamente alla sentenza della Commissione tributaria provinciale n. 16626/46/2016 relativa alla Tari dovuta per l'anno 2015. La censura non può essere accolta. Difatti, la sussistenza di decisioni di merito, passate in giudicato, che hanno risolto analoga lite, tra le stesse parti, con riguardo ad un'annualità d'imposta diversa non esplica effetto preclusivo con riguardo alla annualità dedotta nel presente giudizio (nè quanto a modalità di prestazione del servizio di raccolta dei rifiuti da parte del Comune, nè quanto a percentuale di riduzione applicabile), posto che tale valutazione non investe un elemento costitutivo della fattispecie a carattere stabile o tendenzialmente permanente e, quindi, comune ai vari periodi di imposta (Cass. SSUU n.

13916/06). Invero, le concrete modalità di attuazione dell'attività di raccolta, che potrebbero giustificare l'applicazione di una riduzione, costituiscono circostanze mutevoli nel tempo che richiedono di volta in volta (nell'ambito di un'imposizione che ha natura periodica) una verifica ed un accertamento per ciascun periodo di imposta sicchè gli effetti del giudicato non possono temporalmente estendersi oltre i periodi in esso considerati, difettando il requisito imprescindibile della durevolezza e permanenza nel tempo del dato oggettivo di attivazione ed erogazione del servizio, inteso quale presupposto dell'imposizione (Cass.SSUU cit.; Cass. n. 1963 del 2018 ed altre). A ciò si aggiunga che l'asserito giudicato non risulta in alcun modo documentato nel presente giudizio, mentre, secondo l'orientamento della giurisprudenza di legittimità, la parte che eccepisce il giudicato esterno ha l'onere di fornirne la prova, non soltanto producendo la sentenza emessa in altro procedimento, ma anche corredandola della idonea certificazione ex art. 124 disp. att. c.p.c., dalla quale risulti che la stessa non è soggetta ad impugnazione, non potendosi ritenere che la mancata contestazione di controparte sull'affermato passaggio in giudicato significhi ammissione della circostanza, nè che sia onere della controparte medesima dimostrare l'impugnabilità della sentenza (Sez. 1, n. 6868 del 2/03/2022, Rv. 664109 - 01 ).

2. Con il secondo motivo la ricorrente ha dedotto, ai sensi dell' art. 360 c.p.c. , comma 1, nn. 3 , 4 e 5 , la pronuncia su profili che non sono stati introdotti con l'appello.

3. Con il terzo motivo la ricorrente ha denunciato la violazione della L. n. 147 del 2013, art. 1, commi 641 , 656 e 657 , D.L. n. 201 del 2011, art. 14 conv. in L. n. 214 del 2011, 59 del D.Lgs. n. 507 del 1993 , e del D.Lgs. n. 152 del 2006 , oltre che delle Delib. Giunta Comunale n. 72 del 2014 e n. 75 del 2013, della Delib. Consiglio comunale n. 66 del 1998, della determina dirigenziale del Comune di Nola del 18 maggio 2010, prospettando, inoltre, l'eccesso di potere per presupposto erroneo, il contrasto con i precedenti, la contraddittorietà, l'illogicità e lo sviamento di potere. Di fondo, la ricorrente ha denunciato l'erroneità della decisione che ha escluso la riduzione della tariffa nonostante il mancato espletamento del servizio di raccolta dei rifiuti, da parte del Comune, all'interno delle aree dell'interporto.

4. Con il quarto motivo la ricorrente ha denunciato, ai sensi dell' art. 360 c.p.c. , comma 1, nn. 3 , 4 e 5 , la violazione dell' art. 1, commi 641 , 656 e 657, e della L. n. 147 del 2013 , avendo il giudice di secondo grado, senza alcuna motivazione, ritenuto dimostrato lo svolgimento del servizio di raccolta rifiuti porta a porta, fatto controverso.

5. Con il quinto, sesto, settimo motivo la ricorrente ha denunciato, ai sensi dell' art. 360 c.p.c. , comma 1, nn. 3 e 5 , la violazione dell' art. 1, commi 641 , 656 e 657 e della L. n. 147 del 2013 , non avendo il Comune provato lo svolgimento del servizio di raccolta dei rifiuti, peraltro, incompatibile con il contenuto economico-finanziario del nuovo contratto stipulato con una società privata (di importi pari a quello delle annualità in cui si è escluso lo svolgimento del servizio ed inadeguato all'ampiezza dell'area interportuale).

6. Il terzo motivo è fondato, con assorbimento di tutti gli altri.

7. Occorre brevemente soffermarsi sulla TARI, che ha sostituito, a decorrere dal 10 gennaio 2014, i preesistenti tributi dovuti ai Comuni dai cittadini, enti ed imprese quale pagamento del

servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti conservandone, peraltro, la medesima natura giuridica. A tale imposta, pertanto, si estendono gli orientamenti di legittimità formati per i tributi omologhi che l'hanno preceduta, quali la TARSU e la TIA (vedi in Cass. n. 22130 del 2017; n. 1963 del 2018; n. 12979 del 2019 ed altre). Una volta che il servizio venga dal Comune istituito ed esercitato nell'ambito del territorio comunale, la tassa sui rifiuti è dovuta indipendentemente dal fatto che l'utente si avvalga in concreto di questo servizio, in quanto la ragione istitutiva del relativo prelievo sta nel porre le amministrazioni locali nelle condizioni di soddisfare interessi generali della collettività, piuttosto che nel fornire, secondo una logica commutativa, prestazioni riferibili a singoli utenti, in modo tale che la privativa comunale sul servizio non costituisca materia disponibile. Tuttavia, l'omesso svolgimento, da parte del Comune, del servizio di raccolta (seppure istituito ed attivato) nella zona ove è ubicato l'immobile a disposizione dell'utente può comportare, non già l'esenzione dalla tassa, bensì la sua (obbligatoria o facoltativa) riduzione entro i limiti di legge o regolamento. Più precisamente "la TARI è dovuta nella misura massima del 20 per cento della tariffa, in caso di mancato svolgimento del servizio di gestione dei rifiuti, ovvero di effettuazione dello stesso in grave violazione della disciplina di riferimento, nonché di interruzione del servizio per motivi sindacali o per imprevedibili impedimenti organizzativi che abbiano determinato una situazione riconosciuta dall'autorità sanitaria di danno o pericolo di danno alle persone o all'ambiente" (comma 656), mentre nelle zone in cui la raccolta non viene per nulla effettuata, il tributo è dovuto "in misura non superiore al 40 per cento della tariffa da determinare, anche in maniera graduale, in relazione alla distanza dal più vicino punto di raccolta rientrante nella zona perimetrata o di fatto servita" (comma 657). Si è affermato (con riguardo alla Tarsu in base di principi, come detto, estendibili anche alla Tari) che: "Il diritto alla riduzione presuppone l'accertamento specifico (mirato sul periodo, sulla zona di ubicazione dell'immobile sulla tipologia dei rifiuti conferiti e, in generale, su ogni altro elemento utile a verificare la ricorrenza in concreto della richiesta riduzione) della effettiva erogazione del servizio di raccolta rifiuti in grave difformità dalle previsioni legislative e regolamentari, il cui onere probatorio grava sul contribuente che invoca la riduzione, il quale deve dimostrare il presupposto della riduzione della Tarsu ai sensi del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 59, comma 4 - consistente nel fatto obiettivo che il servizio di raccolta, istituito ed attivato: non si sia svolto nella zona di residenza o di dimora nell'immobile a disposizione o di esercizio dell'attività dell'utente; ovvero, si sia svolto in grave violazione delle prescrizioni del regolamento del servizio di nettezza urbana, relative alle distanze e capacità dei contenitori ed alla frequenza della raccolta, in modo che l'utente possa usufruire agevolmente del servizio stesso..." (Cass. n. 3265 e n. 22767 del 2019). Qualora il contribuente abbia soddisfatto l'onere probatorio posto a suo carico, l'accertata esistenza dei presupposti delle riduzioni (di carattere "tecnico" perchè determinate dalla contrazione del servizio e dei relativi costi di erogazione) comporta l'applicazione dell'imposta nella misura massima (dunque graduabile al ribasso), rispettivamente del 20 e del 40%. A differenza delle riduzioni c.d. agevolative si tratta di riduzione obbligatoria discendente direttamente dalla legge, indipendentemente da quanto sul punto eventualmente previsto dai regolamenti comunali.

8. In particolare si è precisato che, per quanto attiene alla specifica riduzione del 40% di cui al citato comma 657, la stessa spetta per il solo fatto che il servizio di raccolta, pur debitamente istituito e attivato nel perimetro comunale, non venga poi concretamente svolto in una

determinata zona del territorio comunale, purchè tale zona sia di significativa estensione ed a prescindere dal fatto che si tratti di area pubblica o privata, non essendo la natura pubblica della zona su cui insistono i locali o le aree soggette a tassazione un presupposto costitutivo dell'istituzione del servizio, salvo che eventuali limitazioni di accesso non ne impediscano di fatto l'espletamento (v., tra le tante, Sez. 5, n. 17334 del 19/08/2020 , Rv. 658774 - 02, secondo cui, in tema di TARI, la riduzione tecnica tariffaria prevista, fino al 40 per cento, dalla L. n. 147 del 2013, art. 1, comma 657 , spetta per il solo fatto che il servizio di raccolta di rifiuti, pur debitamente istituito e attivato nel perimetro comunale, non venga poi concretamente svolto in una determinata zona municipale, purchè abbia una significativa estensione per cui sia ragionevole configurare un omesso servizio tanto da richiedere interventi sostitutivi; tale zona - indipendentemente dalla sua natura pubblica o privata, che di regola non rileva a fini impositivi - non coincide con le usuali estensioni dei parchi residenziali o dei condomini privati, ove la contenuta distanza dal punto di raccolta più vicino arreca al più una mera difficoltà di accesso al servizio). Proprio in considerazione di tale ultima precisazione, si riscontra, la violazione di legge denunciata nel terzo motivo nella sentenza impugnata che ha erroneamente ritenuto irrilevante, ai fini della riduzione obbligatoria del tributo, il mancato espletamento del servizio di raccolta dei rifiuti nell'area interna dell'interporto, esclusivamente in ragione della natura privata e non pubblica di tale area, nonostante si tratti pacificamente di un'area privata, con libero accesso, di vastissime dimensioni (pari a circa 3 milioni di mq. con all'interno oltre 24 km di strade e viadotti), adibita ad insediamenti commerciali, come tale senz'altro riconducibile al concetto di "zona" di cui al citato comma 657.

9. In conclusione, il primo motivo deve essere rigettato, mentre il terzo va accolto, con assorbimento di tutti gli altri, per cui la sentenza impugnata deve essere cassata con rinvio alla Corte di giustizia tributaria di secondo grado della Campania che, in diversa composizione, deciderà anche sulla regolamentazione delle spese di lite.

P.Q.M.

La Corte: accoglie il terzo motivo, rigettato il primo ed assorbiti gli altri; cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte di giustizia tributaria di secondo grado della Campania, in diversa composizione, anche ai fini della regolamentazione delle spese di lite.

Così deciso in Roma, il 12 gennaio 2023.

Depositato in Cancelleria il 24 gennaio 2023

## **Documenti citati**

### **Elenco citati**

Questo documento non contiene citati.

## **Documenti collegati**

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza