

Sentenza del 12/02/2025 n. 3631 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

FATTI DI CAUSA

1. Oggetto di controversia è la pretesa contemplata nell'avviso di accertamento indicato in atti con cui la società UNIPERSONALE I.C.A. - ICA Srl - (da ora solo I.C.A.), quale concessionaria del servizio di accertamento e riscossione del Comune di Arluno, liquidava la Tosap per l'anno di imposta 2019 nella somma di 28.710,00 Euro, asseritamente dovuta da S.A.T.A.P. Spa in relazione all'occupazione dello spazio sovrastante strade comunali, tramite cavalcavia autostradali.

2. La Corte di giustizia tributaria di secondo grado della Lombardia accoglieva, sulla scorta del criterio della ragione più liquida, l'appello proposto da S.A.T.A.P. Spa avverso la sentenza n. 1844/15/2020 della Commissione tributaria provinciale di Milano sulla base della seguente motivazione: "Il caso in esame è del tutto peculiare posto che l'Ufficio Tecnico del Comune di Arluno (...) in risposta a specifica richiesta avanzata da Satap dopo la ricezione dell'avviso di accertamento, espressamente dichiara "con la presente, verificata l'allegata cartografia catastale relative alle aree del sottopasso Via Certosa e sottopasso Via Mazzini, si comunica che non è possibile procedere all'identificazione catastale dei sedimi della viabilità comunale sopra citata in quanto la corrispondente area individuata nella mappa catastale (identificata quale tracciato autostradale) risulta, come da visure allegate, intestata a SATAP", con ciò avvalorando la tesi di parte privata.

Non si tratta, dunque, di occupazioni di spazi soprastanti il suolo pubblico, visto che l'area è di proprietà privata sulla quale sono state costruite strade comunali, né si può sostenere che quei cavalcavia impediscano l'utilizzo del suolo a finalità di interesse pubblico, posto che, appunto, sono invece interessate da vie comunali di talché nulla è sottratto al Comune che debba essere compensato mediante l'imposizione di una tassa come la Tosap, né il Comune potrebbe farne un uso diverso. Ogni altro motivo è assorbito da quanto precede" (così nella sentenza impugnata).

3. I.C.A. Spa proponeva ricorso per cassazione avverso detta pronuncia con atto notificato in data 29 marzo 2023, formulando un unico motivo d'impugnazione, successivamente depositando, in data 11 ottobre 2024, memoria ex art. 378 c.p.c.

4. S.A.T.A.P. Spa resisteva con controricorso depositato l'8 maggio 2023, successivamente depositando, in data 11 ottobre 2024, memoria ex art. 378 c.p.c.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con l'unico motivo di censura la ricorrente ha lamentato, in relazione all'art. 360, primo comma, num. 3, c.p.c., la violazione e falsa applicazione degli artt. 824 , primo comma, 822, secondo comma, c.c., 2 D.Lgs. n. 285/1992, 22, comma 1, della legge n. 2248/1865 , Alleg. F., 38, comma 1 e 2, e 39 D.Lgs. 507/1993 , con conseguente richiesta di decisione della causa nel merito ai sensi dell' articolo 384 , secondo comma, c.p.c.

1.1. L'istante ha rimproverato al Giudice territoriale di essersi discostato dall'unanime orientamento del Giudice di legittimità nella materia specifica dell'occupazione del soprassuolo stradale degli enti locali tramite cavalcavia autostradali, assumendo, in particolare, che:

- era pacifico tra le parti la proprietà comunale delle strade sovrastate dai cavalcavia, essendo preesistenti alla realizzazione dell'autostrada e che tale dato non poteva essere superato dalle risultanze catastali, non aventi valore probante ai fini della proprietà di un bene immobile;

- la tesi della contribuente, nei termini considerati dal Giudice regionale, secondo cui le strade comunali sottostanti il cavalcavia attraversano un bene di proprietà del concessionario privato, per cui il soprassuolo non è comunale perché sovrasta un'area di proprietà dello Stato, accredita una sorta di accessione invertita, senza tener conto della "(...) doverosa distinzione tra le aree asseritamente di proprietà di SATAP Spa, in quanto ad essa intestate, e le strade comunali che si trovano pacificamente al di sotto dei viadotti occupanti" (v. pagina n. 7 del ricorso);

- la TOSAP era stata conteggiata sulle superfici "(...) derivanti dall'esatta proiezione dell'ingombro dei cavalcavia sui tratti di strade comunali da essi sovrastate" (v. pagina n. 7 del ricorso);

- non vi è spazio interpretativo (al di là della sussistenza di fattispecie esonerative non dedotte) volto a verificare la compromissione dell'utilizzo della strada comunale per effetto del posizionamento del cavalcavia, giacché tale valutazione è stata operata dal legislatore con l' art. 38 D.Lgs. n. 507/1993 , tassando l'occupazione dello spazio sovrastante la strada comunale.

1.2. Il ricorrente ha poi sviluppato le questioni (motivazione dell'atto impositivo e sanzioni) ritenute assorbite dal Giudice regionale, ritenendo che questa Corte possa decidere la causa nel merito ai sensi dell' art. 384 , secondo comma, c.p.c.

2. Il ricorso va accolto per le seguenti ragioni, non senza aver prima respinto le eccezioni di inammissibilità avanzate dalla difesa della contribuente sotto il duplice profilo della rimessione alla Corte della questione concernente l'accertamento fattuale, peraltro anche su asserite nuove circostanze dedotte dalla ricorrente, circa la proprietà dell'area sottoposta ai cavalcavia, nonché dell'uso improprio del canone censorio prescelto, giacché - a dire della controricorrente - sotto le spoglie dell'asserita violazione di legge il motivo sarebbe diretto ad ottenere una rivalutazione dei fatti storici.

Come si avrà, infatti, cura di chiarire nel prosieguo, la valutazione del Giudice regionale riposa su di un errore di diritto, che è stato puntualmente contestato con il motivo di impugnazione in esame, il che supera le suindicate eccezioni.

Come pure infondata è l'eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di autosufficienza, fondandosi il motivo di doglianza su di un'essenziale questione giuridica che si passa ad

esaminare.

3. La sentenza impugnata muove sul piano fattuale dalle risultanze dalla cartografia catastale acquisita agli atti del giudizio relativa alle aree sottostanti i citati sottopassi, da cui è emerso - giova ripeterlo - "(...) che non è possibile procedere all'identificazione catastale dei sedimi della viabilità comunale sopra citata in quanto la corrispondente area individuata nella mappa catastale (identificata quale tracciato autostradale) risulta, come da visure allegate, intestata a SATAP" (...).

Il nucleo concettuale della decisione riposa sul rilievo secondo il quale le aree sottostanti i citati sottopassi, su cui corrono le strade comunali, sono di proprietà privata.

Ebbene, in ciò sta l'errore di diritto coinvolto nel motivo di impugnazione.

4. Va rimarcato che dai contenuti della decisione impugnata emerge chiaramente che le risultanze catastali non avevano identificato l'intestatario dei "(...) sedimi della viabilità comunale sopra citata (...)" (così nella sentenza impugnata), vale a dire delle superfici su cui poggiavano le strade comunali, mentre era stata l'area identificata quale tracciato autostradale ad essere risultata intestata a SATAP.

4.1. La sussistenza di strade, sottostanti i menzionati sovrappassi, adibite "(...) a viabilità comunale (...)" (v. pagina n. 17 del controricorso) è riconosciuta dalla stessa contribuente (v. espressamente pagina n. 15 del controricorso), oltre ad aver costituito accertamento fattuale da parte del Giudice regionale.

Allo stesso modo, la ricorrente non dubita della proprietà del viadotto in capo a S.A.T.A.P. Spa, ad essa pure catastalmente intestata.

5. Coglie, allora, nel segno il rilievo formulato dall'istante nella parte in cui sottolinea l'esigenza della "(...) doverosa distinzione tra le aree asseritamente di proprietà STAP Spa, in quanto ad essa intestate, e le strade comunali che si trovano pacificamente al di sotto dei viadotti occupanti" (v. pagina n. 7 del ricorso).

In tale contesto, il vizio di fondo che mina la decisione in rassegna sta nell'implicita, quanto chiara ed erronea, idea di scindibilità della titolarità delle strade comunali dalla proprietà delle aree di sedime su cui insistono, in relazione alle quali - come accertato in sede di merito - le citate risultanze non avevano indicato l'intestatario catastale.

6. Ricorrono, in tale scenario fattuale, i seguenti principi più volte espressi da questa Corte, i quali sono stati disattesi dalla decisione impugnata.

È stato precisato, per quel che concerne le strade, che il regime della proprietà non può che essere quello generale di cui all' art. 840 c.c., con estensione usque ad sideras et ad inferos della relativa proprietà, da nulla risultando che alla proprietà pubblica si applichi, sul punto, un regime diverso da quello della proprietà privata (v. Cass. n. 3882/1985). Detta disposizione si riferisce al sottosuolo, nel significato comune della parola, che indica lo strato sottostante alla superficie del terreno, ossia la zona esistente in profondità al di sotto dell'area superficiale del

piano di campagna (cfr. Cass. n. 6587/1986 ; n. 632/1983). La nozione, quindi, non comprende l'area di sedime sottostante una strada pubblica in corrispondenza di un ponte o di un viadotto (cfr., su detti temi, Cass. n. 9157/2023).

Resta, in tal modo, chiarito che non può discorrersi di unità funzionale ed inscindibilità del viadotto e della strada sottostante e che vanno distinte le relative proprietà, quella della strada su cui insiste il pontone o cavalcavia dell'autostrada da quella di quest'ultimo manufatto: "la prima resta di titolarità dell'ente territoriale, in assenza di un atto di trasferimento, pur essendo la seconda di proprietà statale. Non si configura, infatti, una ipotesi di accessione invertita a favore dello Stato, che non è contemplata dalla legge" (cfr. Cass. n. 2164/2024).

È stato altresì più volte affermato il principio secondo il quale "(...) a norma degli artt. 822 , secondo comma, e 824 c.c., fanno parte del c.d. demanio accidentale quei beni che, oltre ad appartenere allo Stato o alle Province o ai Comuni, presentino caratteristiche rispondenti a quelle indicate nel citato art. 822, secondo comma; ne consegue che, in riferimento alle strade comunali, la presunzione di demanialità di cui all' art. 22 della legge 20 marzo 1865, n. 2248 , all. F) non si riferisce ad ogni area contigua e/o comunicante con la strada pubblica, ma solo a quelle aree che per l'immediata accessibilità appaiono integranti della funzione viaria della rete stradale, così da costituire una pertinenza della strada stessa (così Cass. n. 2795/2017 , che richiama Cass. n. 8876/2011 , nonché Cass. 4975/2007 e Cass., Sez. un. n. 5522/1996).

Si è così ribadito, con riferimento all'area di sedime sottostante una strada pubblica in corrispondenza di un ponte o di un viadotto, che, qualora la proprietà pubblica del suolo non risulti positivamente, si tratta di stabilire se sia operante la presunzione iuris tantum di demanialità delle aree accessorie alle strade pubbliche, quali pertinenze stradali e secondo consolidati principi giurisprudenziali, tale presunzione, che la dottrina e la giurisprudenza desumono dall' art. 22 delle legge n. 2248 del 1865 , opera tradizionalmente sulla base di due presupposti. Il primo è di natura spaziale:

occorre che l'area che si vorrebbe demaniale sia contigua o quantomeno comunicante con la strada pubblica (Cass. n. 4975/2007). Un secondo presupposto, per l'insegnamento consolidato, è di natura funzionale. Non basta che l'area sia contigua o comunicante con la strada, occorre in più che integri la funzione viaria (Cass. n. 8876/2011 ; n. 238/2004). Ricorrendo tali presupposti sorge una presunzione iuris tantum di demanialità dell'area, come tale vincibile dal privato (Cass. n. 23705/2009 ; n. 4975/2007 ; S.U., n. 5522/1996), tramite la prova contraria circa la "preesistente natura privata dell'area in contestazione" (Cass. n. 18052/2009 ; Cons. Stato n. 1240/2001; Cass. n. 10309/1995; n. 1927/1993 ; S.U., n. 1038/1965) o dalla "produzione dei titoli di proprietà" (n. 5262/2006). Secondo Cass. n. 2795/2017 , con riferimento alle strade comunali, la destinazione pubblica della strada, rispetto alla quale l'area ha da dirsi pertinenziale, deve essere "effettiva" e in più deve "rispondere a precisi requisiti di legge" (così Cass. n. 9157/2023 cit.).

7. L'applicazione dei predetti principii rende manifesto l'errore di diritto compiuto dal Giudice regionale nella parte in cui ha operato la scissione tra strada comunale e piano di sedime ritenuto di natura privata senza, tuttavia, conseguire la prova di un preesistente titolo di proprietà di tale superficie in capo a S.A.T.A.P., laddove - come si è detto - nessuna evidenza in tal

senso emergeva dalle intestazioni catastali concernenti, in realtà, il "tracciato autostradale" e cioè i viadotti (di pacifica proprietà della società contribuente) e non anche l'area di sedime della viabilità (strade) comunali, prive invece di intestazioni catastali.

7.1. In tali termini, non può seguirsi il tentativo della difesa della contribuente di accreditare in capo ad essa la proprietà delle aree di sedime in ragione della "(...) impossibilità, rappresentata dallo stesso Comune (ndr. con la citata nota), di "procedere alla identificazione catastale dei sedimi della viabilità comunale" - nel senso della proprietà in capo a SATAP (...)" (v. pagina n. 11 del controricorso).

In tale apparato argomentativo si annida, infatti, un duplice errore: a) quello di una lettura della menzionata nota ben oltre il suo oggettivo contenuto, limitato sul punto a rappresentare che non era stato possibile individuare l'intestatario catastale dei predetti sedimi, mentre la citata intestazione concerneva il sovrastante tracciato autostradale; b) quello di legittimare un titolo

di proprietà anche contro l'illustrata presunzione di demanialità delle aree di sedime su cui cammina la viabilità comunale, con cui si assicura, quindi, l'effettiva funzione viaria, che pure soddisfa l'onere imposto dall' art. 2697 c.c. al Comune di dimostrare la natura pubblica del suolo occupato (nella specie) per proiezione.

7.2. Allo stesso modo, non merita seguito il riferimento alla natura pertinenziale dell'area di sedime sottostante il viadotto autostradale, interponendosi alla sussistenza di tale vincolo la presenza di una "viabilità comunale" sottoposta al predetto tracciato, cioè di una strada del Comune (di una "strada di titolarità del Comune", v. pagina n. 9 della memoria illustrativa di S.A.T.A.P.) per non superata presunzione di demanialità alla luce delle considerazioni sopra svolte, il cui titolo ingloba l'area di sedime della stessa al cospetto di una indimostrata proprietà della medesima da parte della contribuente società, che pure vale - evidentemente - a negare l'ipotesi di "una servitù di passaggio su aree di proprietà SATAP" (v. pagina n. 8 della memoria illustrativa di S.A.T.A.P.).

8. Tanto chiarito, nella situazione fattuale che interessa, qualificata dalla presenza di viadotti autostradali che sovrastano strade comunali, vanno confermati i principi affermati da questa Corte in numerosissimi precedenti in controversie concernenti la TOSAP (cfr. Cass. n. 32408/2024 ; Cass. 32404/2024 ; Cass. 32403/2024 , Cass. n. 32393/2024 e Cass. n. 32387/2024 ; Cass. n. 15162/2024 , Cass. n. 15167/2024 ; Cass. n. 15171/2024 ; Cass. n. 15173/2024 ; Cass. n. 15186/2024 ; Cass. n. 15207/2024 ; Cass. n. 15204/2024 ; Cass. n. 16387/2024 ; Cass. n. 2164/2024 ; Cass. n. 2255/2024 ; Cass. n. 2486/2024 ; Cass. n. 2498/2024 ; Cass. n. 2512/2024 e le tante altre ivi citate; analogamente, in tema di Cosap, tra le tante, Cass. n. 16395/2021 ; Cass., n. 22219/2023 ; Cass. n. 22183/2023 ; Cass. n. 15010/2023 ; Cass. n. 13051/2023 ; Cass. n. 10345/2023 ; Cass. n. 20708/2024 ; Cass. n. 29587/2024).

In tal senso è qui sufficiente ricordare, richiamando gli ampi contenuti delle predette pronunce, che:

- il presupposto impositivo della TOSAP è costituito, ai sensi degli artt. 38 e 39 D.Lgs. n. 507/1993 , dall'occupazione, di qualsiasi natura, di spazi ed aree, anche soprastanti o sottostanti il suolo,

appartenenti al demanio o al patrimonio indisponibile dei comuni o delle province, che comporti un'effettiva sottrazione della superficie all'uso pubblico, con ciò rilevando il fatto oggettivo della predetta occupazione, indipendentemente dall'esistenza o meno di una concessione od autorizzazione, salvo che sussista una delle ipotesi di esenzione previste dall'art. 49 D.Lgs. cit.;

- l' art. 38 D.Lgs. n. 507/1993 va interpretato nel senso che l'occupazione mediante impianti di servizi pubblici (tale essendo il viadotto autostradale, che costituisce un impianto costituito da una costruzione completata da strutture - impianti segnaletici e di illuminazione - che ne aumentano l'utilità) è soggetta alla tassa, sia che si tratti di spazi sottostanti, che sovrastanti lo spazio pubblico;

- la tassa compete alla concessionaria che occupa lo spazio, a nulla rilevando il fatto che il viadotto sia di proprietà del demanio e che, al termine della concessione, anche la gestione di esso ritorni in capo allo Stato, tenuto conto dell'autonoma gestione, per l'intera durata di tale rapporto da parte della concessionaria, nello sfruttamento del bene e non quale mero sostituto dello Stato, con la conseguenza che l'esenzione prevista dall'art. 49, lett. a), del citato decreto (nella specie, peraltro, nemmeno invocata dalla contribuente come chiarito a pagina n. 8 della memoria illustrativa) non spetta in quanto non si configura l'occupazione da parte dello Stato;

- non rileva la dedotta titolarità statale del tratto autostradale, contando, invece, ai fini che interessano, la sottrazione dello spazio sovrastante il suolo comunale occupato dal predetto tracciato,

come tale oggetto di tassazione ai sensi della chiara formulazione dell' art. 38 , comma 2, D.Lgs. n. 507/1993 , sottrazione di per sé insita nelle limitazioni utilizzative e di destinazione del suolo comunale riconducibili proprio e soltanto all'occupazione infrastrutturale sovrastante.

9. Alla stregua delle riflessioni sopra svolte la sentenza impugnata va cassata.

9.1. L'esame delle domande (sulla motivazione dell'avviso impugnato e l'applicazione delle sanzioni) ritenute dal Giudice regionale assorbite nella decisione assunta, impongono la rimessione della causa al giudice di merito onde consentire il loro esame, il quale coinvolge accertamenti fattuali non esigibili nella presente sede.

9.2. Il giudice del rinvio regolerà anche le spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

la Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte di giustizia tributaria di secondo grado della Lombardia - in diversa composizione - anche per regolare le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 22 ottobre 2024.

Depositato in Cancelleria il 12 febbraio 2025.

Documenti citati



Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza