Civile Ord. Sez. 5 Num. 6551 Anno 2020
Presidente: DE MASI ORONZO
Relatore: D'ORIANO MILENA
Data pubblicazione: 09/03/2020

5919/19

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 5801/2018 R.G. proposto da

Comune di Pozzuoli, in persona del legale rapp.te p.t., elett.te domiciliato in Roma, alla via Costantino Maes n. 84, presso lo studio dell'avv. Claudia Matarrese, unitamente all'avv. Achille Iroso, da cui è rapp.to e difeso, come da procura in calce al ricorso;

– *ricorrente* –

contro

Mon Soleil s.a.s. di Pasqualina di Meo & C., in persona del legale rapp.te p.t., elett.te domiciliata in Napoli, alla via Crispi n. 27, presso lo studio dell'avv. Raffaele Mastrantuono, unitamente all'avv. Luigi Roma da cui è rapp.ta e difesa;

– *intimata* –

nonché

Agenzia delle Entrate Riscossione, in persona del legale rapp.te p.t., elett.te domiciliata in Casoria, alla via L. Bissolati II trav. n. 7, presso lo studio dell'avv. Stella Rosaria Cassettino da cui è rapp.ta e difesa;

– *intimata* –

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

avverso la sentenza n. 7212/8/17 della Commissione Tributaria Regionale della Campania, depositata il 28/08/2017, non notificata;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 22 novembre 2019 dalla dott.ssa Milena d'Oriano;

RITENUTO CHE:

1. con sentenza n. 7212/8/17, depositata il 28 agosto 2017, non notificata, la Commissione Tributaria Regionale della Campania rigettava l'appello proposto dal Comune di Pozzuoli avverso la sentenza n. 1044/23/16 della Commissione Tributaria Provinciale di Napoli, con compensazione delle spese di lite;

2. il giudizio aveva ad oggetto l'impugnazione di un avviso di pagamento relativo alla Tarsu, per l'anno di imposta 2013, in relazione ad uno stabilimento balneare con annesso ristorante, di cui si contestava l'omesso pagamento;

3. la CTP aveva parzialmente accolto il ricorso della contribuente, ritenendo il tributo non dovuto per il periodo dal 18-7-2013 al 21-12-2013 durante il quale la struttura era stata sottoposta a sequestro preventivo ex art. 321 c.p.p.;

4. la CTR aveva confermato la decisione di primo grado, rilevando che per effetto dell'esecuzione del provvedimento dell'autorità giudiziaria alla data del 18-7-13, pacificamente protratto sino al dicembre 2013, la parte era stata privata della disponibilità del bene; richiamava altresì a sostegno della decisione il disposto dell'art. 51 del d.lgs. n. 159 del 2011 in materia di misure di prevenzione patrimoniali antimafia;

5. avverso la sentenza di appello, il Comune di Pozzuoli ha proposto ricorso per cassazione, consegnato per la notifica in data 15 febbraio 2018, affidato a tre motivi; la contribuente e l'Agenzia di riscossione non hanno resistito in giudizio.

CONSIDERATO CHE:

1. con il primo motivo il Comune ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3 dell'art. 62, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 507 del 1993, e dell'art.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

2967 c.c., censurando la sentenza della CTR per aver ritenuto accertata la indisponibilità del bene pur in assenza di prova della notifica del decreto di sequestro, della sua esecuzione, della corrispondenza delle superfici sequestrate con quelle tassate, della materiale inutilizzabilità delle aree sequestrate;

2. con il secondo motivo deduce la violazione e falsa applicazione, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, degli artt. 62, comma 2, 70, commi 1 e 2, e 72, comma 1, del d.lgs. n. 507 del 1993, per non aver tenuto conto dell'omessa comunicazione con denuncia di variazione delle condizioni di inutilizzabilità del bene;

3. con il terzo motivo lamenta la violazione dell'art. 112 c.p.c., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 4, per omessa pronuncia sull'inapplicabilità della riduzione del 30% del tributo per uso stagionale già applicata dal Comune;

OSSERVA CHE:

1. Il primo ed il secondo motivo meritano accoglimento.

1.1. È stato statuito da questa Corte che "In tema di tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani (TARSU), l'imposta è dovuta, ai sensi dell'art. 62, comma 1, del d.lgs. n. 507 del 1993, per la disponibilità dell'area produttrice di rifiuti e, dunque, unicamente per il fatto di occupare o detenere locali ed aree scoperte a qualsiasi uso adibiti, ad eccezione di quelle pertinenziali o accessorie ad abitazione, mentre le deroghe indicate dal comma 2 della norma e le riduzioni delle tariffe stabilite dal successivo art. 66 non operano in via automatica in base alla mera sussistenza delle previste situazioni di fatto, dovendo il contribuente dedurre e provare i relativi presupposti" (Vedi Cass. n. 18054 del 2016).

Laddove prevista, va infine precisato che i temperamenti dell'imposizione che il d.lgs. n. 507 del 1993 contempla, all'art. 66, per le situazioni che obiettivamente possono comportare una minore utilizzazione del servizio, come nel caso dell'uso stagionale, previsto dalla lett. b) del comma 3 di tale disposizione, non sono

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

automatici anche nel senso che, ponendo la norma una presunzione iuris tantum di produttività, superabile solo dalla prova contraria del detentore dell'area, le circostanze escludenti la produttività e la tassabilità debbano essere dedotte dal contribuente o nella denuncia originaria o in quella in variazione, ed essere debitamente riscontrate in base ad elementi obiettivi rilevabili direttamente, o a mezzo di idonea documentazione (Vedi Cass. n. 19459 del 2003; Cass. n. 18862 e n. 19173 del 2004, n. 9633 del 2012 e da ultimo Cass. n. 1998 e n. 14037 del 2019).

Si deve pertanto ritenere preclusa la possibilità di addurre la temporanea indisponibilità dell'attività in sede processuale, ove non preceduta da apposita denuncia di variazione al Comune.

2. Tanto premesso, va rilevato che il sequestro preventivo di cui all'art. 321 c.p. ha come unica finalità quella di limitare la libera disponibilità del bene al fine di evitare l'aggravarsi o il protrarsi di reati già commessi o la commissione di altri reati, la cui incidenza in fatto sull'utilizzabilità materiale del bene è tuttavia condizionata alle modalità di esecuzione dello stesso, non comportando l'attuazione del provvedimento necessariamente ed automaticamente la perdita immediata della facoltà di continuare ad occupare o detenere il bene oggetto dello stesso.

2.1 Permanendo, pertanto, la presunzione di produttività di rifiuti, incombeva sulla contribuente, e non sull'ente impositore, l'onere di provare l'avvenuta esecuzione del sequestro, le modalità di esecuzione dello stesso, la coincidenza delle aree sottoposte a sequestro penale con quello oggetto di imposizione tributaria e soprattutto la perdita di fatto della disponibilità del bene in conseguenza del provvedimento dell'autorità giudiziaria.

2.2 Nella specie, la CTR non ha fatto corretta applicazione di tali principi in quanto, da un lato si è limitata ad accertare in fatto che lo stabilimento balneare oggetto di imposizione era stato sottoposto a sequestro preventivo ai sensi dell'art. 312 c.p. e da tanto ne ha dedotto una situazione di inutilizzabilità del bene;

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dall'altro, operando una illegittima inversione degli oneri probatori, in mancanza di elementi di prova circa la prosecuzione dell'attività in violazione del provvedimento dell'autorità giudiziaria, ha ritenuto provata la perdita di disponibilità dell'area e dunque il venir meno del presupposto impositivo, ed escluso la debenza temporanea del tributo, pur in assenza di specifica denuncia di variazione.

3. Per le suesposte considerazioni, assorbito il terzo motivo, la sentenza impugnata va cassata e, in applicazione dell'art. 384 c.p.c., comma 2, non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto, la causa può essere decisa nel merito, con il rigetto del ricorso originario della contribuente.

3.1 L'evolversi della vicenda processuale giustifica la compensazione delle spese processuali del merito, mentre le spese del giudizio di legittimità, che seguono la soccombenza, sono poste a carico della intimata e liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte,

accoglie il primo e secondo motivo di ricorso, dichiara assorbito il terzo, cassa la sentenza impugnata e, decidendo la causa nel merito, rigetta il ricorso originario della contribuente.

Compensa le spese del giudizio di merito e condanna la contribuente intimata al pagamento delle spese del presente giudizio che liquida in € 3.000,00 per compensi, oltre rimborso spese forfettarie nella misura del 15 per cento ed accessori di legge.

Così deciso, in Roma, il 22 novembre 2019.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale