

Civile Ord. Sez. 6 Num. 18385 Anno 2019

Presidente: GRECO ANTONIO

Relatore: DELL'ORFANO ANTONELLA

Data pubblicazione: 09/07/2019

ORDINANZA

sul ricorso 3244-2018 proposto da:

I.C.A. IMPOSTE COMUNALI AFFINI SPA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE TIZIANO 110, presso lo studio dell'Avvocato SIMONE TABLO', rappresentata e difesa dall'Avvocato ALESSANDRO CARDOSI;

- ricorrente -

contro

SALT SOCIETA' AUTOSTRADA LIGURE TOSCANA SPA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DELLA

SCROFA 57, presso lo studio dell'Avvocato GIANCARLO ZOPPINI, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati GIUSEPPE PIZZONIA, MATTEO MELLEY, GIUSEPPE RUSSO CORVACE;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1594/6/2017 della COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE della TOSCANA, depositata il 20/06/2017;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 27/03/2019 dal Consigliere Relatore Dott.ssa ANTONELLA DELL'ORFANO

RILEVATO CHE

la società I.C.A. - Imposte Comunali Affini s.r.l. propone ricorso, affidato ad unico motivo, per la cassazione della sentenza indicata in epigrafe, con cui la Commissione Tributaria Regionale della Toscana aveva respinto l'appello proposto avverso la sentenza n. 232/2014 della Commissione Tributaria Provinciale di Massa Carrara in accoglimento del ricorso proposto dalla società Salt - Società Autostrada Ligure Toscana S.p.A. avverso avviso di accertamento avente ad oggetto omessa corresponsione TOSAP, annualità 2008, relativamente a <<mancata denuncia - ritardato pagamento per l'occupazione di soprassuoli con viadotti e piloni di sostegno dell'Autostrada A/12 Livorno - Sestri Levante>>;

la società contribuente si è costituita con controricorso, deducendo l'inammissibilità ed infondatezza del ricorso;

la ricorrente ha depositato memoria difensiva e nota spese

CONSIDERATO CHE

1.1. la ricorrente deduce violazione di legge, ai sensi dell'articolo 360, comma 1, numero 3, c.p.c., in relazione agli artt. 38, 39 e 49, comma 1, lett. a, del decreto legislativo n. 507/1993 numero 507, lamentando che la CTR avrebbe erroneamente ritenuto che soggetto passivo dell'imposta doveva ritenersi lo Stato concedente l'opera pubblica e non già la società concessionaria, con conseguente applicazione dell'esenzione di cui all'articolo 49, lettera a, del citato decreto legislativo;

1.2. la censura è fondata conformemente a principi già espressi da questa Corte (cfr. Cass. nn. 19693/2018, 11886/2017, 11689/2017) atteso che il presupposto impositivo è costituito - ai sensi degli artt. 38 e 39 del d.lgs. n. 507 del 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;

1.3. dunque, ai fini della Tosap, rileva il fatto in sé della predetta occupazione, indipendentemente dall'esistenza o meno di una concessione od autorizzazione (cfr. Cass. nn. 11553/2003, 2555/2002), salvo che sussista una delle ipotesi di esenzione previste dall'art. 49 d.lvo 507/1993;

1.4. nel caso in esame vi è la sottrazione o la limitazione dell'uso del suolo pubblico da parte della società SALT S.p.A. a mezzo del viadotto autostradale sopraelevato in assenza della concessione od autorizzazione comunale prevista dall'art. 39 d.lvo 507/1993 e si è realizzata, perciò, una occupazione di fatto che è comunque tassabile, salvo che sussista una delle ipotesi di esenzione;

1.5. va rilevato, invero, che non può esservi dubbio alcuno sul fatto che il viadotto impedisce l'utilizzazione edificatoria del fondo sottostante e finanche l'utilizzo agricolo riferito a determinate colture;

1.6. inoltre, va considerato che l'art. 38, comma 2, del d. lgs. n. 507/93 prevede che <<sono, parimenti, soggette alla tassa le occupazioni di spazi soprastanti il suolo pubblico, di cui al comma 1, con esclusione dei balconi, verande, bow-windows e simili infissi di carattere stabile, nonché' le occupazioni sottostanti il suolo medesimo, comprese quelle poste in essere con condutture ed impianti di servizi pubblici gestiti in regime di concessione amministrativa>>;

1.7. tale norma non può che essere interpretata nel senso che l'occupazione a mezzo di impianti di servizi pubblici è soggetta alla tassa sia che si tratti di spazi sottostanti che sovrastanti lo spazio pubblico, ben potendo esistere impianti che si sviluppano sopra il suolo per i quali non si giustificerebbe un diverso trattamento normativo;

1.8. infine, non può revocarsi in dubbio che il viadotto autostradale costituisca un impianto ai fini della norma di che trattasi in quanto esso è costituito da una costruzione completata da strutture, quali gli impianti segnaletici e di illuminazione, che ne aumentano l'utilità;

1.9. quanto, dunque, alla spettanza o meno della esenzione prevista dall'art. 49, lett. a, del citato decreto, posto che la società SALT S.p.A. ha la gestione economica e funzionale del viadotto in forza della concessione per l'esecuzione dei lavori pubblici conferita dallo Stato a norma dell'art. 143 del Decreto Legislativo 12 aprile 2006, n. 163, le ipotesi di esenzione dalla TOSAP previste dall'art. 49 lett. a) del D.Lgs. n. 507/1993- nel bilanciamento tra l'interesse al prelievo fiscale per la sottrazione di un bene pubblico al godimento della comunità (comunale o provinciale), e quello alla realizzazione degli scopi istituzionali dello Stato e degli altri enti pubblici territoriali, ovvero di fini sociali ritenuti meritevoli di particolare tutela - danno la prevalenza al secondo;

1.10. con riguardo poi all'eventuale esenzione per l'occupazione effettuata dall'impresa che ha provveduto, in forza di concessione conferita dallo Stato, all'esecuzione del lavoro pubblico costituito dalla rete autostradale di cui fa parte il viadotto in questione, questa Corte ritiene che l'occupazione medesima debba considerarsi propria dell'ente concessionario e vada, dunque, assoggettata alla tassa ai sensi dell'art. 38, comma 2, del d.lgs. n.507 del 1993 in quanto la società concessionaria è l'esecutrice della progettazione e della realizzazione dell'opera pubblica (art. 143, comma 1, del Decreto Legislativo 12 aprile 2006, n. 163) a fronte del corrispettivo costituito dal diritto di gestire funzionalmente e di sfruttare economicamente tutti i lavori realizzati (art. 143, comma 2) per la durata, di regola, non superiore a trenta anni (art. 143, comma 6);

1.11. a nulla rileva 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 poiché, nel periodo di durata della concessione stessa, il bene, che pure è funzionale all'esercizio di un servizio di pubblica utilità, è gestito in regime di concessione da un ente che agisce in piena autonomia e non quale mero sostituto dello Stato nello sfruttamento dei beni;

1.12. ne deriva che l'esenzione prevista dall'art. 49, lett. a, del citato decreto non spetta in quanto non si configura l'occupazione da parte dello Stato;

2. il ricorso va, dunque, accolto e l'impugnata sentenza cassata;

3. non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, la causa va decisa nel merito, a norma dell'art. 384, comma 2, c.p.c., e il ricorso originario della contribuente va rigettato;

4. le spese processuali si compensano in considerazione in considerazione dell'epoca in cui si è consolidata la giurisprudenza citata

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, rigetta il ricorso originario della società contribuente; compensa le spese dell'intero giudizio.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Corte di Cassazione, Sezione Tributaria, in data 27.3.2019.

Il Presidente
(Antonio Greco)



DEPOSITATO