

Civile Ord. Sez. 5 Num. 12476 Anno 2021

Presidente: STALLA GIACOMO MARIA

Relatore: DELL'ORFANO ANTONELLA

Data pubblicazione: 12/05/2021

2021

ORDINANZA

sul ricorso 13026-2017 proposto da:

ARCO INDUSTRIE S.r.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, presso lo studio dell'Avvocato PIERGIUSEPPE VENTURELLA, rappresentata e difesa dagli Avvocati ABRAMO DI SALVATORE e ANNA DI RUSSO giusta procura speciale in calce al ricorso

- ricorrente -

contro

COMUNE DI COLONNELLA, in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, presso lo studio dell'Avvocato FABRIZIO DODDI, rappresentato e difeso dall'Avvocato PIERPAOLO CARBONE giusta procura speciale estesa in calce al controricorso

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1066/04/2016 della COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE dell'ABRUZZO, depositata il ^{16.11.}27.10.2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 22/1/2021 dal Consigliere Relatore Dott.ssa ANTONELLA DELL'ORFANO

RILEVATO CHE

Arco Industrie S.r.L. propone ricorso, affidato a due motivi, per la cassazione della sentenza indicata in epigrafe, con cui la Commissione Tributaria Regionale dell'Abruzzo aveva respinto l'appello avverso la sentenza n. 171/2015 della Commissione Tributaria Provinciale di Teramo, che aveva respinto il ricorso proposto avverso avviso di accertamento TARI 2014 emesso dal Comune di Colonnella;

il Comune resiste con controricorso;

~~la società contribuente ha depositato memoria difensiva~~



CONSIDERATO CHE

1.1. con il primo motivo si denuncia, ex art. 360 n. 3 c.p.c., violazione di norme di diritto (artt. 1, commi 646 e 649, L. n. 147/2013 e 62 D.Lgs. n. 507/2993) e si lamenta che la CTR abbia erroneamente ritenuto che la società non avesse provato <<né la prevalente produzione di rifiuti speciali non assimilati conferiti per il trattamento (direttamente attraverso soggetti autorizzati) né l'avvio della procedura (prevista dal regolamento comunale) per l'applicazione di riduzioni sulla quota variabile del tributo>>, omettendo di valutare che il Comune aveva disposto l'assimilazione dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani senza rispettare i criteri fissati dal legislatore con l'art. 195 D.Lgs. n. 152/2006 con riguardo alla quantità ed alla qualità dei rifiuti da assimilare a quelli urbani, ed al relativo costo di smaltimento;

1.2. va premesso che la Tassa rifiuti (TARI) ha sostituito, a decorrere dal 1° gennaio 2014, i preesistenti tributi dovuti ai Comuni dai cittadini, enti ed imprese quale pagamento del servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti (noti in precedenza con gli acronimi di TAR SU e, successivamente, di TIA e TARES), conservandone, peraltro, la medesima natura tributaria;

1.3. l'imposta è dovuta, ai sensi della legge 27 dicembre 2013, n. 147, 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, mentre le deroghe indicate e le riduzioni delle tariffe non operano in via automatica in base alla mera sussistenza delle previste situazioni di fatto, dovendo il contribuente dedurre e provare i relativi presupposti;

1.4. ai sensi dell'art. 1, comma 649, legge 27 dicembre 2013, n. 147, nella determinazione della superficie assoggettabile alla TARI non si tiene conto di quella parte di essa ove si formano, in via continuativa e prevalente, rifiuti speciali, al cui smaltimento sono tenuti a provvedere a proprie spese i relativi produttori, a condizione che ne dimostrino l'avvenuto trattamento in conformità alla normativa vigente;

1.5. per i produttori di rifiuti speciali assimilati agli urbani, anche nella determinazione della TARI, il Comune con proprio regolamento può prevedere riduzioni della parte variabile proporzionale alle quantità che i produttori stessi dimostrino di avere avviato al recupero;

1.6. emerge dalla sentenza impugnata che il Comune di Colonnella, con regolamento, ha deliberato la procedura finalizzata all'assimilazione dei rifiuti speciali agli urbani;

1.7. la CTR, nel respingere le doglianze della contribuente circa il mancato rispetto, da parte del Comune, nel procedere all'assimilazione dei rifiuti speciali ai criteri fissati dal legislatore, ha affermato che la citata legge n. 147/2013, nell'innovare la materia, riformulando il presupposto impositivo ed abrogando l'art. 14 D.L. n. 201/2011 (che prevedeva un coefficiente di riduzione della tariffa proporzionale alle quantità di rifiuti assimilati avviati al recupero nella determinazione della superficie assoggettabile al tributo e che non si sarebbe tenuto conto della parte ove si formavano di regola rifiuti speciali, a condizione che il produttore ne dimostrasse l'avvenuto trattamento in conformità alla normativa vigente), non faceva più <<riferimento alla assimilazione per quantità e prevede(va) la facoltà per i comuni di disciplinare i rifiuti cosiddetti speciali>>;

1.8. al riguardo va evidenziato che il testo originario del citato comma 649 riportava quanto segue:<<Nella determinazione della superficie assoggettabile alla TARI non si tiene conto di quella parte di essa ove si formano, in via continuativa e prevalente, rifiuti speciali, al cui smaltimento

sono tenuti a provvedere a proprie spese i relativi produttori, a condizione che ne dimostrino l'avvenuto trattamento in conformità alla normativa vigente. Per i produttori di rifiuti speciali assimilati agli urbani, nella determinazione della TARI, il Comune, con proprio regolamento, può prevedere riduzioni della parte variabile proporzionali alle quantità che i produttori stessi dimostrino di avere avviato al recupero>>;

1.9. la medesima legge, al comma 661, disponeva, tuttavia, anche che <<il tributo non è dovuto in relazione alle quantità di rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver avviato al recupero>>;

1.10. i commi 649 e 661 riportavano, dunque, disposizioni incompatibili, pur avendo ad oggetto la medesima fattispecie giuridica, e cioè i <<rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver avviato al recupero>>, in quanto sulla base del disposto del comma 649, il Comune aveva la mera facoltà di prevedere, con proprio regolamento, riduzioni della parte variabile della TARI proporzionali alle quantità che <<i produttori di rifiuti assimilati dimostrino di avere avviato al recupero>>, mentre il comma 661 disponeva che il produttore di rifiuti assimilati non doveva versare alcun tributo in relazione alle quantità di rifiuti assimilati che egli dimostri di aver avviato al recupero;

1.11. successivamente si è quindi provveduto a modificare l'originario disposto della legge 147/2013 con il disposto di cui all'art. 2, comma 1, legge n. 68 del 2014, il quale ha, da una parte, abrogato il disposto di cui al comma 661 cit., e dall'altra riformato il comma 649, che dispone quanto segue:<< Nella determinazione della superficie assoggettabile alla TARI non si tiene conto di quella parte di essa ove si formano, in via continuativa e prevalente, rifiuti speciali, al cui smaltimento sono tenuti a provvedere a proprie spese i relativi produttori, a condizione che ne dimostrino l'avvenuto trattamento in conformità alla normativa vigente. Per i produttori di rifiuti speciali assimilati agli urbani, nella determinazione della TARI, il comune disciplina con proprio regolamento riduzioni della quota variabile del tributo proporzionali alle quantità di rifiuti speciali assimilati che il produttore dimostra di aver avviato al riciclo, direttamente o tramite soggetti autorizzati>>;

1.12. il legislatore, con il nuovo disposto del comma 649, ha pertanto imposto ai Comuni di disciplinare con proprio regolamento le riduzioni della quota variabile del tributo, proporzionali alle quantità di rifiuti speciali assimilati che il produttore dimostra di aver avviato al riciclo, direttamente o tramite soggetti autorizzati;

1.13. i Comuni sono, di conseguenza, obbligati a prevedere tali riduzioni, pena l'evidente contrasto tra il Regolamento TARI e la legge 27 dicembre 2013, n. 147, il quale determina l'illegittimità del Regolamento nelle parti contrastanti con le norme imperative di legge;

1.14. le suddette modifiche, apportate alla legge 147/2013, sono entrate in vigore il giorno 06/05/2014, e sono quindi applicabili alla fattispecie in esame, relativa all'annualità 2014;

1.15. costituisce, dunque, regola generale quella secondo cui la privativa comunale opera sempre in presenza di rifiuti urbani e assimilati e che tuttavia, per i rifiuti assimilati, in caso di comprovato avviamento al recupero ai sensi dell'art. 21, comma 7, del decreto Ronchi, sussiste la possibilità di un esonero dalla privativa comunale che determina, non già la riduzione della superficie tassabile, prevista dall'art. 62, comma 3, del d.lgs. n. 507 del 1993, istitutivo della TARSU, per il solo caso di produzione di rifiuti speciali (non assimilabili o non assimilati), bensì il diritto ad una riduzione tariffaria determinata in concreto - a consuntivo - in base a criteri di proporzionalità rispetto alla quantità effettivamente avviata al recupero (in virtù di quanto previsto, in generale, già dal d.lgs. n. 507 del 1993, art. 67, comma 2, e poi, più specificamente, dall'art. 49, comma 14, del decreto Ronchi e dal D.P.R. n. 158 del 1999, art. 7, comma 2) (cfr. Cass. Sez. 5 n. 9731 del 2015);

1.16. occorre, pertanto, verificare se, ai fini dell'assimilazione dei rifiuti speciali non pericolosi ai rifiuti urbani, sia sufficiente un criterio qualitativo, e quindi la mera riconducibilità del rifiuto ad una delle tipologie di cui alla deliberazione CIPE del 27 luglio 1984, o sia necessario combinare tale criterio con quello quantitativo, che renda almeno astrattamente possibile uno smaltimento degli stessi ad opera del servizio pubblico di raccolta;

1.17. tale verifica ha una evidente ricaduta sulla legittimità o meno di quelle disposizioni dei regolamenti comunali che prevedono l'assimilazione

del rifiuto sulla base del solo criterio qualitativo e non anche di quello quantitativo, come nel caso di specie;

1.18. come affermato da questa Corte (cfr. Cass. n. 11035/2019) ai sensi dell'art. 21, comma 2, lett. g), del d.lgs. n. 22 del 1997, i rifiuti speciali non pericolosi sono soggetti a tassazione se assimilati ai rifiuti solidi urbani da una delibera comunale che ne individui le caratteristiche sia quantitative che qualitative, ed in tal caso spetterà al contribuente una riduzione tariffaria proporzionale alle quantità di rifiuti assimilati che dimostri di aver avviato al recupero autonomamente, purché il servizio pubblico di raccolta e smaltimento sia istituito e sussista la possibilità per l'istante di avvalersene;

1.19. la delibera comunale che disponga l'assimilazione sulla base del solo criterio qualitativo, e non anche di quello quantitativo, va inoltre disapplicata, per contrasto con l'art. 21, comma 2, lett. g), del d.lgs. n. 22 del 1997, al che l'applicazione della disciplina stabilita per i rifiuti speciali dall'art. 62, comma 3, del d.lgs. n. 507 del 1993 (applicabile "ratione temporis"), che consente l'esclusione di quella parte di superficie in cui, per struttura e destinazione, si formano esclusivamente rifiuti speciali non assimilabili o non assimilati, i cui presupposti spetterà al contribuente allegare e provare;

1.20. nella specie risulta pacifico (ed è stato inoltre trascritto *in parte qua* nel ricorso) che con delibera CC n. 13 del 21.05.2014 del 1998 il Comune di Colonnella abbia attivato il servizio di smaltimento anche dei rifiuti assimilabili elencati in apposito allegato, provenienti dai locali adibiti a usi diversi dalla civile abitazione, compresi gli insediamenti adibiti ad attività agricole, agroindustriali, artigianali, commerciali, di servizi e da attività sanitarie;

1.21. la CTR ha negato il diritto affermando in primo luogo il corretto esercizio del potere di assimilazione da parte del Comune, secondo la previsione di criteri solo qualitativi e non anche quantitativi, che non sarebbe stato più previsto dalla nuova normativa;

1.22. emerge con evidenza la palese erroneità di tale assunto in quanto in contrasto con la disciplina dianzi illustrata relativa all'assimilazione di rifiuti, non avendo dunque la CTR verificato il mancato corretto esercizio del potere

di assimilazione da parte del Comune, secondo la previsione di criteri sia qualitativi che quantitativi;

1.23. sulla base delle precedenti considerazioni, va invece ritenuto che, solo in caso di esito positivo di tale verifica, la CTR avrebbe dovuto negare l'esenzione totale e verificare la sussistenza dei presupposti per l'applicabilità della riduzione, e, in caso di esito negativo, come nella specie, ai fini del riconoscimento dell'esenzione totale avrebbe dovuto accertare che l'intera superficie imponibile fosse stata destinata alla produzione di rifiuti speciali non assimilabili, mentre una destinazione solo in parte avrebbe determinato il diritto ad una corrispondente riduzione in proporzione della superficie non tassabile;

1.24. al riguardo va peraltro accolta anche l'ulteriore censura della contribuente circa l'erroneità della sentenza impugnata relativamente al calcolo della superficie tassabile, che non avrebbe tenuto conto della denuncia presentata dalla società nel 2009, a modifica di quanto denunciato in precedenza;

1.25. la CTR ha infatti affermato che il calcolo della superficie tassabile era stato effettuato sulla base della <<planimetria rilevata dalla stessa azienda>> sulla base di quanto <<denunciato nel 2005>> senza tener conto della documentazione, prodotta dalla contribuente, relativa all'anno 2009 (con relativa planimetria allegata), analiticamente indicata ed allegata al ricorso in cassazione;

2.1. con il secondo motivo si denuncia, ex art. 360 n. 3 c.p.c., violazione di norme di diritto (artt. 1, commi 651 e 657 L. n. 147/2013 e 59 D.Lgs. n. 507/2009), avendo la CTR, con riferimento alla mancata attivazione del servizio di raccolta dei rifiuti solidi urbani nella zona in cui è situato lo stabilimento della società ricorrente, rideterminato la tassa dovuta nella misura pari al 40% di quella applicata nell'atto impugnato, senza effettuare una graduazione nella riduzione dell'imposta ai sensi dell'art. 1, comma 657, cit., a causa dell'impossibilità per la ricorrente di poter usufruire del servizio comunale di raccolta;

2.2. in materia di riduzioni TARI rilevano i commi 656 e 657 dell'art. 1 della legge citata, che costituiscono una migliore specificazione delle riduzioni

di tariffa già previste per la TARSU dall'art. 59 del d.lgs. n. 507 del 1993, rispettivamente ai commi sesto e quarto;

2.3. ai sensi del citato comma 656 <<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>>, ed ai sensi del successivo comma 657 <<nelle zone in cui non è effettuata la raccolta, la TARI è dovuta 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>>;

2.4. in entrambi i casi siamo in presenza di riduzioni cd. tecniche, chiamate a regolare situazioni in cui si realizza una contrazione del servizio, e quindi dei costi per il suo espletamento, per motivi oggettivi ed a favore di una pluralità indistinta e generalizzata di utenti, i cui presupposti operativi sono dettagliatamente disciplinati dalla legge;

2.5. la previsione normativa precisa ed incondizionata sia delle condizioni di operatività che di una misura massima della tariffa applicabile, rispettivamente 20% e 40%, graduabile in ribasso, consente di affermare che tali riduzioni siano obbligatorie e che, al verificarsi delle indicate situazioni oggettive che vanno ad incidere sul presupposto impositivo, spettino ope legis, a prescindere cioè da una loro previsione nel regolamento comunale, come si evince del resto dall'utilizzo dell'espressione <<la TARI è dovuta>>;

2.6. per gli stessi motivi, non essendo collegate alla peculiarità di situazioni soggettive, le stesse vanno riconosciute senza la necessità di una specifica e preventiva domanda che contenga l'indicazione delle condizioni per fruirne, incombendo sul contribuente il solo onere di provarne i presupposti normativi;

2.7. quanto alla specifica riduzione del 40% di cui al citato comma 657, ritiene il Collegio che la stessa spetti 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, purché tale zona sia di significativa estensione;

2.8. la riduzione tariffaria non opera, peraltro, quale risarcimento del danno da mancata raccolta dei rifiuti, né quale sanzione per l'amministrazione comunale inadempiente, bensì al diverso fine di temperare l'imposizione, entro la percentuale massima già individuata dalla norma, equilibrando l'ammontare della tassa comunque pretendibile, che nella misura ordinaria tiene conto dei costi generali del servizio completo svolto nell'area municipale, con i costi che il cittadino è tenuto presumibilmente a sostenere per far fronte alla mancata raccolta, laddove il Comune non assicuri in un ambito territoriale della zona perimetrata l'intero ciclo di smaltimento, ma lo garantisca solo in parte;

2.9. il legislatore, nella sua insindacabile, e nella specie ragionevole, discrezionalità, ha ritenuto dunque che nelle aree del territorio comunale ove, a prescindere dalle ragioni, il servizio di raccolta non venga effettuato il tributo possa essere preteso nella misura massima del 40% della tariffa ordinaria;

2.10. la norma prevede poi che la percentuale di riduzione venga graduata in misura della distanza dal punto di raccolta più vicino, presupponendo quindi che il servizio venga svolto, ma non nella zona ove è allocato il bene oggetto di imposizione, e adeguando la riduzione al peso economico della carenza, parametrato in termini chilometrici;

2.11. anche in tal caso, in mancanza di esplicite indicazioni del regolamento comunale, sarà compito del giudice di merito, incombando comunque sul contribuente l'onere di allegare, dedurre e provare la sussistenza dei presupposti per beneficiare di una maggiore riduzione, graduare ulteriormente la percentuale di riduzione applicabile, tenendo conto di circostanze di fatto quali l'ubicazione dei locali o aree oggetto di tassazione all'interno della zona e la loro distanza dal più vicino punto di raccolta, e, in assenza di una richiesta specifica in tal senso o di una prova specifica dei presupposti per applicare l'ulteriore graduazione, resta fermo che la riduzione dovrà essere applicata nella misura prevista dalla norma, e che quindi la TARI sarà dovuta in misura pari al 40% della tariffa intera applicabile;

2.12. riduzione ulteriore al 20%, e mai esonero totale, è prevista, invece, dal comma 656 nei casi in cui il servizio non venga svolto del tutto o venga svolto in una situazione patologica di grave disfunzione per difformità dalla disciplina regolamentare, o venga temporaneamente sospeso per motivi sindacali ovvero per imprevedibili impedimenti organizzativi;

2.13. nel caso di specie, pertanto, la CTR, dopo aver accertato il mancato svolgimento in fatto del servizio di raccolta, nell'irrilevanza delle ragioni da cui è determinato, ha correttamente sussunto nella fattispecie astratta di cui al comma 657 dell'art. 1 della L. n. 147 del 2013, riconoscendo il diritto ad una riduzione sino al 40%, mentre non vi è prova, né alcuna deduzione ha formulato al riguardo la ricorrente, circa l'applicabilità della riduzione prevista dal comma 657 per non essere stato effettuato del tutto il servizio;

3. sulla scorta di quanto sin qui illustrato, respinto il secondo motivo ed accolto il primo, la sentenza impugnata deve essere cassata in relazione al motivo accolto e la causa rinviata alla Commissione Tributaria Regionale dell'Abruzzo in diversa composizione, che procederà alla disamina delle suddette questioni alla luce dei principi enunciati, provvedendo anche sulle spese del presente giudizio di cassazione

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, respinto il secondo; cassa l'impugnata sentenza e rinvia, anche per le spese, alla CTR dell'Abruzzo in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio, tenutasi in modalità da