

ESTREMI: Corte di Cassazione Quinta Data: 12.09.2019 Numero: 22767/2019

Una volta provato da parte del contribuente che il servizio di smaltimento non è stato reso dal Comune non rilevano le situazioni di imprevedibilità o non imputabilità all'ente territoriale del disservizio.

**Civile Ord. Sez. 5 Num. 22767 Anno 2019
Presidente: DI IASI CAMILLA
Relatore: CROLLA COSMO
Data pubblicazione: 12/09/2019**

ORDINANZA

sul ricorso 20692-2016 proposto da:

COMUNE NAPOLI , elettivamente domiciliato in ROMA, VIA FRANCESCO DENZA 50-A, presso lo studio dell'avvocato NICOLA LAURENTI, rappresentato e difeso dall'avvocato FABIO MARIA FERRARI;

- ricorrenti -

contro

HOTEL B., elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA ADRIANA 4, presso lo studio dell'avvocato FERDINANDO BARUCCO, rappresentato e difeso dall'avvocato MARIO CIANCIO;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 1302/2016 della COMM.TRIB.REG. di NAPOLI, depositata il 12/02/2016; udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 19/06/2019 dal Consigliere Dott. COSMO CROLLA.

Svolgimento del processo

1. La soc. Hotel B. proponeva ricorso davanti alla Commissione Tributaria Provinciale di Napoli avverso la cartella di pagamento, notificata in data 25.1.2012, con la quale veniva richiesto dal Comune di Napoli il pagamento di € 47.216 a titolo di tassa di smaltimento dei rifiuti solidi urbani per l'anno 2010 relativamente al compendio immobiliare ove si svolge l'attività alberghiera sito in Napoli Corso Vittorio Emanuele nr.133.
2. La Commissione Tributaria Provinciale di Napoli, in parziale accoglimento del ricorso, **annullava la cartella impugnata limitatamente alle somme eccedenti il 40%, in applicazione dell'art 59 Il comma d.lvo 507/1993.**
3. La sentenza veniva impugnata dal Comune di Napoli e la Commissione Regionale Tributaria della Campania rigettava l'appello rilevando che il contribuente aveva dimostrato, attraverso la documentazione prodotta, che il servizio di smaltimento dei rifiuti non fu effettuato dal Comune di Napoli nel 2010.
5. Avverso la sentenza della CTR il Comune di Napoli ha proposto ricorso per Cassazione affidandosi a tre motivi. La soc. Hotel B. si è costituita depositando controricorso. La resistente ha depositato memoria.

Motivazione

1. Con il primo motivo d'impugnazione il ricorrente denuncia violazione degli artt 65 e 68 d.lvo 507/93, in relazione all'art. 360 nr 3 cpc , si sostiene la legittimità della determinazione della tariffa degli alberghi in misura superiore a quella per gli immobili adibiti a civile abitazione essendo dato di comune esperienza che nei locali adibiti ad attività alberghiera si producono quantità di rifiuti superiori rispetto a quelli producibili dalle abitazioni private.

1.2 Con il secondo motivo la ricorrente lamenta violazione e falsa applicazione dell'art. 59 d.lvo e dell'art. 9 del Regolamento TAR SU in vigore nel 2009 in relazione all'art 360 nr 3 per aver la CTR erroneamente riconosciuto la riduzione del tributo in quanto la mancata raccolta dei rifiuti era stata determinata da cause non ascrivibili al Comune o, comunque, da imprevedibili disfunzioni organizzative imputabili ad altre P.A.

1.3 Con il terzo motivo viene dedotto omesso esame circa un fatto decisivo che è stato oggetto di discussione tra le parti costituito dalle circostanze oggettive e comportamenti di altre Pubbliche amministrazioni che hanno determinato l'impossibilità per il Comune di Napoli, tramite la propria azienda partecipata Asia, di assicurare l'attività di rimozione e smaltimento dei rifiuti.

2. Il primo motivo è inammissibile.

2.1 La tematica relativa alla differenziazione della tariffa applicata agli alberghi rispetto alle unità immobiliari adibite ad abitazioni è stata trattata nel giudizio di primo grado; la Commissione Tributaria Provinciale nell'annullare la cartella esattoriale limitatamente alle somme eccedenti il 40% delle somme dovute ha implicitamente rigettato il motivo del ricorso originario che faceva leva sulla illegittima previsione di tariffe diverse tra alberghi ed abitazioni accogliendo il motivo relativo alla riduzione della tariffa non essendo stato assicurato il servizio di smaltimento.

2.2 La contribuente non ha proposto appello incidentale alla sentenza e, quindi, in punto di determinazione della tariffa si è formato il giudicato interno per cui tale questione non può essere riproposta nel giudizio della Cassazione.

3. Il secondo motivo è infondato.

3.1 **L'art 59 comma 4 d.lvo 507/93** stabilisce che: *"se il servizio di raccolta, sebbene istituito e attivato, non si è svolto nella zona di residenza o di dimora nell'immobile a disposizione ovvero di esercizio dell'attività dell'utente o è effettuato in grave violazione delle prescrizioni del regolamento di cui al primo comma, relative alle distanze e capacità dei contenitori ed alla frequenza della raccolta, da stabilire in modo che l'utente possa usufruire agevolmente del servizio di raccolta, il tributo è dovuto nella misura ridotta di cui al secondo periodo del comma 2"* (cioè in misura non superiore al 40% della tariffa). Il sesto comma della medesima disposizione prescrive che:

determinando una situazione riconosciuta dalla competente autorità sanitaria di danno o pericolo di danno alle persone o all'ambiente secondo le norme e le prescrizioni sanitarie nazionali, l'utente può provvedere a proprie spese con diritto allo sgravio o restituzione, in base a domanda documentata, di una quota della tassa corrispondente al periodo di interruzione, fermo restando il disposto del comma 4"

3.2 Secondo un recente orientamento giurisprudenziale **"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; che consiste nel fatto obiettivo che il servizio di raccolta, istituito ed attivato: - non sia svolto nella zona di residenza o di dimora nell'immobile a disposizione o di esercizio dell'attività dell'utente; - ovvero, vi 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, pur nella notorietà del grave e perdurante disservizio nella raccolta e conferimento dei rifiuti che ha colpito la città di Napoli."** (cfr. Cass.3265/2019)

3.3 Tale orientamento si pone in linea col principio, costantemente affermato da questa Corte, secondo il quale l'onere della prova dei fatti costituenti fonte dell'obbligazione tributaria spetta all'amministrazione, per quanto attiene alla quantificazione della tassa, mentre l'onere di provare eventuali esenzioni o riduzioni tariffarie è posto a carico dell'interessato (oltre all'obbligo della denuncia, D.Lgs. n. 507 del 1993, ex art. 70) (Cass. nn. 4766 e 17703 /2004, 1759/2009, 775/2011, 1635/2015, 10787/2016, 21250/2017 e 13395/ 2018).

3.4 **Una volta provato da parte del contribuente che il servizio di smaltimento non è stato reso dal Comune non rilevano le situazioni di imprevedibilità o non imputabilità all'ente territoriale del disservizio .Secondo quanto affermato da questa Corte in una pronuncia resa tra le stesse parti per una diversa annualità "il presupposto della riduzione della Tarsu ai sensi del D.Lgs. n. 507 del 1993, art. 59, comma 4, non richiede che il grave e non temporaneo disservizio sia imputabile a responsabilità dell'amministrazione comunale o comunque a causa che, rientrando nella sua sfera di controllo ed organizzazione, sia da questa prevedibile o prevenibile; tale presupposto si identifica invece nel fatto obiettivo che il servizio di raccolta, istituito ed attivato:**

- non sia svolto nella zona di residenza o di dimora nell'immobile a disposizione o di esercizio dell'attività dell'utente;

- ovvero, vi 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;

b. va disapplicato, per contrasto con la disciplina primaria di cui al D.Lgs. n. 507 del 1993, il regolamento comunale che escluda o limiti il diritto alla riduzione Tarsu, subordinandone il riconoscimento ad elementi - quale quello della responsabilità dell'amministrazione comunale ovvero della prevedibilità o prevenibilità delle cause del disservizio" (cfr. Cass. 22531/2017).

3.5 La CTR sulla scorta dell' accertata interruzione del servizio di smaltimento ha correttamente operato la riduzione senza indagare "di chi fosse la colpa del disservizio".

4. Il terzo motivo è inammissibile.

4.1 Ai sensi dell'ad 348 ter cpc IV e V comma cpc , applicabile a norma dell'art. 54 comma 2 d.l.83/2012 al caso concreto, in quanto il giudizio di appello è stato introdotto dopo l'11.09.2012, "Quando l'inammissibilità è fondata sulle stesse ragioni, inerenti alla questione di fatto, poste a base della decisione impugnata, il ricorso per Cassazione di cui al comma precedente può essere proposto esclusivamente per i motivi di cui ai nr. 1),2),3) e 4) del primo comma dell'ad 360. La disposizione di cui al quarto comma si applica , fuori dai casi di cui all'ad 348 bis, secondo comma , lettera a) anche al ricorso per cassazione avverso la sentenza d'appello che conferma la decisione di primo grado".

4.2 Nella fattispecie in esame in punto di riduzione del tributo entrambi i giudizi hanno concluso per l'accoglimento del motivo Non vi è prova che la

"doppia conforme" si fondi su differenti ragioni di fatto poste a base delle decisioni di primo e secondo grado. Dalla lettura dell'impugnata sentenza emerge che la CTR abbia condiviso la valutazione dei fatti compiuta dal giudice di prime cure. Si legge infatti nella motivazione che "ritiene altresì corretto l'operato dei giudici di prime cure che pur non contestando le tariffe applicate, hanno ridotto, applicando il regolamento comunale, la cartella al 40%."

5 In conclusione il ricorso va rigettato.

6 Le spese del presente giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

PQM

La Corte,
rigetta il ricorso

condanna il Comune di Napoli al pagamento delle spese del presente giudizio che si liquidano in € 4.100 per compensi oltre rimborso forfettario ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente

dell'ulteriore importo pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1- bis dello stesso articolo.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 19 giugno 2019.

Pubblicata in data 12 settembre 2019