

08184

1



M.

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

*TRIBUTI

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 5982/2010

SEZIONE TRIBUTARIA CIVILE

Cron. 8184

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

- Dott. ANTONIO MERONE - Presidente - Ud. 21/01/2015
- Dott. DOMENICO CHINDEMI - Consigliere - PU
- Dott. MARIA GIOVANNA C. SAMBITO - Consigliere -
- Dott. LUCIO NAPOLITANO - Consigliere -
- Dott. FRANCESCO TERRUSI - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 5982-2010 proposto da:

COMUNE DI MILANO in persona del Sindaco pro tempore,
 elettivamente domiciliato in ROMA LUNGOTEVERE MARZIO
 3, presso lo studio dell'avvocato RAFFAELE IZZO, che
 lo rappresenta e difende unitamente agli avvocati
 MARIA RITA SURANO, RUGGERO MERONI, ANTONELLA FRASCHINI
 giusta delega in calce;

2015

- ricorrente -

280

contro

MB MILANO SPA;

- intimato -

Nonché da:

MB MILANO SPA in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA PIAZZA DELLE MEDAGLIE D'ORO 34, presso lo studio dell'avvocato MARIA CRISTINA D'ALESSANDRO, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato RICCARDO ANANIA giusta delega in calce;

- controricorrente incidentale -

contro

COMUNE DI MILANO;

- intimato -

avverso la sentenza n. 1/2009 della COMM.TRIB.REG. di MILANO, depositata il 13/01/2009;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 21/01/2015 dal Consigliere Dott. FRANCESCO TERRUSI;

udito per il ricorrente l'Avvocato MARINELLI che ha chiesto l'accoglimento;

udito per il controricorrente l'Avvocato PAFUNDI delega Avvocato ANANIA che ha chiesto il rigetto;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. GIOVANNI GIACALONE che ha concluso per l'accoglimento per quanto di ragione del ricorso principale, assorbito il ricorso incidentale.

5982-10

Svolgimento del processo

Il comune di Milano notificò alla MB
Milano s.p.a. un avviso di accertamento in materia di
Tarsu, per denuncia infedele ~~relativa~~ delle ~~reali~~
superfici dell'immobile sito in Milano, alla via del
X , riscontrate all'esito di una rilevazione
della polizia municipale. Recuperò quindi la maggiore
imposta e irrogò le prescritte sanzioni.

Su gravame della società, l'avviso di accertamento è
stato annullato dalla commissione tributaria regionale
della Lombardia in base alla considerazione che
nell'avviso era mancata l'indicazione in concreto e in
dettaglio delle superfici riprese a tassazione rispetto a
quelle dichiarate. Il che, da un lato, non aveva
consentito alla contribuente di difendersi adeguatamente;
dall'altro, e comunque, non aveva consentito nel processo
di stabilire l'esattezza delle riprese a fronte delle
contestazioni mosse, non potendosi comprendere se fossero
state effettivamente escluse dalla tassazione, come
dall'ente impositore affermato, le aree produttive di
rifiuti speciali e le aree pertinenziali, con la relativa
estensione.

Contro la sentenza d'appello, il comune di Milano
ricorre adesso per cassazione con quattro motivi
illustrati da successiva memoria.

La società resiste con controricorso, a sua volta
contenente un motivo di ricorso incidentale.

Tarsu -
accertamento -
superficie
imponibile -
determinazione -
rifiuti speciali -
aree pertinenziali

effettivo.

1/

Motivi della decisione

I. - Nel ricorso principale il comune di Milano, dopo aver riportato il testo dell'accertamento di cui si discute, denuncia nell'ordine:

(i) violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 2° co., e 53 del d.lgs. n. 546 del 1992, 342, 1° co., e 434 c.p.c., nonché "contraddittoria pronuncia sull'insussistenza dei requisiti per una valida proposizione dell'appello", dolendosi che la commissione tributaria regionale abbia mancato di rilevare l'inammissibilità dell'appello della contribuente dopo aver riconosciuto che l'atto era consistito nella riproposizione (mera) delle argomentazioni esposte in primo grado, essendo invece mancate censure tali da incrinare il fondamento logico-giuridico della pronuncia di primo grado;

(ii) violazione e falsa applicazione dell'art. 71, co. 2 e 2-bis, del d.lgs. n. 507 del 1993 e carente e contraddittoria motivazione della sentenza sul punto controverso relativo al contenuto e alla motivazione dell'accertamento, dal momento che, diversamente da quanto sostenuto dal giudice d'appello, l'accertamento - contenente gli elementi identificativi del contribuente, dei locali, delle aree e delle loro destinazioni, dei periodi d'imposta e dei maggiori imponibili accertati, oltre che della tariffa applicata e della relativa delibera, con riferimento al contenuto essenziale delle

rilevazioni della polizia municipale - non poteva essere annullato per difetto di motivazione;

(iii) violazione e falsa applicazione dell'art. 71 del d.lgs. n. 507 del 1993, per avere la commissione tributaria ritenuto l'accertamento non motivato in relazione a riduzioni o agevolazioni che la parte non aveva richiesto;

(iv) violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 c.c., 115 c.p.c. e dei principi generali in materia di esclusione e di esenzione dall'imposta, in quanto era semmai onere della contribuente fornire la prova in ordine alla produzione di rifiuti speciali o assimilati e alla identificazione delle superfici a ciò destinate, attecchendosi la produzione di simili rifiuti a fattispecie di esenzione dalla Tarsu.

II. - Nel controricorso la società, dopo aver difeso la statuizione della commissione tributaria, in particolare eccependo l'inammissibilità dell'avverso secondo motivo di ricorso in quanto diretto a censurare un apprezzamento riservato al giudice di merito in ordine all'adeguatezza della motivazione dell'accertamento, sottratto al sindacato di legittimità, ha prospettato un motivo di ricorso incidentale per violazione e falsa applicazione dell'art. 68 del d.lgs. n. 507 del 1993 e dell'art. 23 del regolamento locale in materia ^{di} Tarsu, in ordine alla mancata applicazione di una tariffa unica riferita alla cat. 5 del regolamento detto, nonché per omessa motivazione su fatto controverso decisivo.

Sostiene la contribuente che in ogni caso la tassazione andava effettuata con riferimento, appunto, a una sola delle categorie individuate dal d.lgs. n. 507-93, vale a dire con riferimento alla categoria ritenuta prevalente, tenendo conto dei gruppi di attività o di utilizzazione previste nel citato d.lgs., senza ulteriori distinzioni e senza possibilità di applicare, quindi, distinte tariffe in relazione a eventuali diverse destinazioni interne.

III. - Il primo motivo del ricorso principale è inammissibile per difetto di autosufficienza, non essendo riportato il contenuto dell'atto di appello richiamato.

E' inoltre anche infondato nell'affermazione di principio che lo sorregge, dovendosi dare continuità alla consolidata giurisprudenza di questa corte secondo la quale, nel processo tributario, è legittima, e assolve l'onere di specificità imposto dall'art. 53 del d.lgs. n. 546 del 1992, la riproposizione, in appello, delle stesse argomentazioni dalle quali sia stata sostenuta la tesi sottoposta al giudice di primo grado.

Per quanto il principio sia stato affermato in situazione speculare, con riferimento cioè alla riproposizione delle argomentazioni poste a sostegno della validità dell'atto impugnato dal contribuente, in quanto considerate dall'amministrazione idonee a sostenere la legittimità dell'atto stesso e a confutare le diverse conclusioni cui può esser pervenuto il giudice di primo grado (v. in particolare Cass. n. 14031-06 e n. 4784-11),

è logico che il criterio di giudizio si impone anche nella situazione opposta, in cui l'appello sia stato - come nella specie - presentato dalla parte privata.

La ratio dell'insegnamento rimane ancorata difatti, in un caso come nell'altro, al carattere devolutivo pieno dell'appello, mezzo non limitato al controllo di vizi specifici, ma rivolto a ottenere il riesame della causa nel merito in relazione ai punti della decisione sottoposti a censura. La riproposizione della tesi complessivamente disattesa dal giudice di primo grado semplicemente sta a significare che tutta la materia del contendere, sulla quale si è pronunciato quel giudice, viene devoluta al giudice superiore.

IV. - Il secondo e il quarto motivo del ricorso principale sono invece fondati nei termini di seguito esposti, mentre va ritenuto assorbito il terzo motivo.

La commissione tributaria ha annullato l'avviso di accertamento ritenendolo affetto da carenza di motivazione in relazione a quanto previsto dall'art. 71 del d.lgs. n. 507 del 1993.

Tale norma, nel testo che rileva in causa (prima cioè della abrogazione conseguente alla l. n. 296-06), prevede che gli avvisi di accertamento devono contenere "gli elementi identificativi del contribuente, dei locali e delle aree e loro destinazioni, dei periodi e degli imponibili o maggiori imponibili accertati, della tariffa applicata e relativa delibera, nonché la motivazione dell'eventuale diniego della riduzione o agevolazione

richiesta, l'indicazione della maggior somma dovuta distintamente per tributo, addizionali ed accessori, soprattassa ed altre penalità". Ancora, *more solito*, prevede che gli atti "devono essere motivati in relazione ai presupposti di fatto ed alle ragioni giuridiche che li hanno determinati".

Secondo la commissione tributaria, in particolare, l'atto notificato alla **MB** difettava "dell'indicazione in concreto e in dettaglio delle superfici riprese a tassazione rispetto a quelle dichiarate"; il che non aveva permesso un'adeguata difesa della contribuente, né un effettivo sindacato giudiziale in ordine all'esattezza delle riprese e all'avvenuta effettiva esclusione di aree produttive di rifiuti speciali e/o di aree pertinenziali.

V. - E' principio pacifico che la valutazione relativa all'adeguatezza della motivazione di un avviso di accertamento è istituzionalmente riservata al giudice di merito.

Parimenti indubbio, però, è che la valutazione in proposito deve essere esplicitata in modo razionale e non arbitrario.

Diversamente da quanto eccepito dalla società contribuente, il secondo motivo dell'odierno ricorso non pretende di censurare direttamente l'apprezzamento di merito di cui all'impugnata sentenza. Sollecita invece il sindacato indiretto della corte, mediante la denuncia del

vizio di insufficienza (oltre che di contraddittorietà) della motivazione.

Ebbene, la motivazione della sentenza d'appello non si sottrae alla critica del ricorrente, in quanto essa si presenta apodittica in relazione a quanto emergente, invece, dalla trascrizione del testo dell'avviso di accertamento operata nel ricorso del comune di Milano. Testo che sembra supportare l'esatto contrario di quanto dalla commissione tributaria affermato in punto di fatto, in ordine alla indicazione delle superfici riprese a tassazione, apparendo da esso immediatamente evincibili sia il luogo di ubicazione dell'immobile, sia la categoria delle singole aree, la superficie accertata, la tariffa e i periodi oggetto di disamina.

Nelle condizioni date, è dunque arbitrario sostenere che ne sarebbe rimasta inficiata l'avversa possibilità di difesa.

Nel contempo appare errato giuridicamente, in relazione alla regola di riparto dell'onere della prova *inter partes*, sostenere che ne sarebbe rimasta preclusa anche la possibilità di accertamento della effettiva esclusione (dal computo delle superficie tassabili) delle aree produttive di rifiuti speciali e di quelle pertinenziali.

Difatti, il presupposto della tassa di smaltimento dei rifiuti ordinari solidi urbani, secondo l'art. 62 d.lgs. 15 novembre 1993 n. 507, è l'occupazione o la detenzione di locali e aree scoperte a qualsiasi uso

adibiti. Per cui l'esenzione dalla tassazione di una parte delle aree utilizzate perché ivi si producono rifiuti speciali, come pure l'esclusione di parti di aree perché inidonee alla produzione di rifiuti, sono subordinate all'adeguata delimitazione di tali spazi e alla presentazione di documentazione idonea a dimostrare le condizioni dell'esclusione o dell'esenzione; e il relativo onere della prova incombe al contribuente (cfr. Cass. n. 11351-12 e, prima ancora, Cass. n. 17703-04; da ultimo Cass. n. 16858-14).

Nei termini detti, il ricorso principale va accolto.

L'impugnata sentenza dev'essere cassata con rinvio alla medesima commissione tributaria regionale, diversa sezione, affinché, tenendo conto del superiore principio, rinnovi l'esame di merito a essa devoluto.

VI. - Il ricorso incidentale è inammissibile, giacché relativo a questione considerata assorbita dalla sentenza impugnata. Invero la contribuente risulta essere stata totalmente vittoriosa nel giudizio di merito.

VII. - Il giudice di rinvio provvederà infine sulle spese, ivi comprese quelle del giudizio svoltosi in questa sede di legittimità.

p.q.m.

La Corte rigetta il primo motivo del ricorso principale, accoglie il secondo e il quarto, dichiara assorbito il terzo; dichiara inammissibile il ricorso incidentale; cassa l'impugnata sentenza in relazione ai motivi accolti e rinvia, anche per le spese del giudizio

di cassazione, alla commissione tributaria regionale della Lombardia.

Deciso in Roma, nella camera di consiglio della quinta sezione civile, addì 21 gennaio 2015.

Il Consigliere estensore
Francesco Turchi

Il Presidente
Stefano De Luca

Il Funzionario Giudiziario
Marcello BARACONA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
IL 22 APR 2015



Il Funzionario Giudiziario
Marcello BARACONA

CASSAZIONE.net