

Sentenza n. 5097/2023
Depositata il 14/09/2023

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Giustizia Tributaria di secondo grado della CAMPANIA Sezione 2, riunita in udienza il 07/07/2023 alle ore 11:00 con la seguente composizione collegiale:

IANDOLO LUIGI, Presidente

ITRI OLGA MARIA, Relatore

TRINGALI MAURO, Giudice

in data 07/07/2023 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

- sull'appello n. 1095/2023 depositato il 21/02/2023

proposto da XXXXXXXXXXXXX

Difeso da

Giovanni Monetti Dott. - MNTGNN63H28H703P

ed elettivamente domiciliato presso xxxxxxxxxxxxx

contro

So.g.e.t. Società Di Gestione Entrate E Tributi Società Pe - 01807790686

Difeso da

Aida Giannattasio Avv. - GNND A186B64H703B

ed elettivamente domiciliato presso xxxxxxxxxxxxx

Avente ad oggetto l'impugnazione di:

- pronuncia sentenza n. 1516/2022 emessa dalla Commissione Tributaria Provinciale SALERNO sez. 4 e pubblicata il 29/06/2022

Atti impositivi:

- AVVISO DI INTIMAZIONE n. 0019106/2021 TOSAP (COMUNALE-PROVINCIALE) 2018

a seguito di discussione in pubblica udienza

Richieste delle parti:

Appellante: accoglimento dell'appello con vittoria di spese.

Appellato: rigetto dell'appello con vittoria di spese.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso ritualmente notificato, la ricorrente in epigrafe impugnava l'ingiunzione di pagamento n. 0019106, notificata il 10.09.2021, con la quale la Soget, per conto del Comune di Salerno, le richiedeva la complessiva somma di € 3.883,61 a titolo di tassa di occupazione permanente spazi ed aree pubbliche per l'anno 2018. Deduceva: il difetto di legittimazione, sostanziale e processuale, della Soget a porre in essere atti per conto del Comune di Salerno in quanto abbondantemente scaduto il contratto di affidamento della riscossione dei tributi salernitani; l'illegittimità della opposta intimazione per assenza e/o irrituale notifica dei pregressi avvisi di accertamento; il difetto della motivazione dell'atto impugnato.

Costituitasi in giudizio la Soget, rivendicava la legittimità del proprio operato.

Con sentenza n. 1516/2022, l'adita Commissione rigettava il ricorso, condannando la ricorrente alle spese di lite. Ritenevano i primi giudici che l'eccezione di carenza di potere del concessionario fosse infondata in quanto la convenzione stipulata con il Comune di Salerno, in scadenza in data 01/12/2020, doveva ritenersi prorogata ai sensi dell'art. 68 del D.L. n. 18/2020.

Avverso la decisione è insorta la contribuente, deducendone l'illegittimità in quanto i primi giudici, oltre a non essersi pronunciati su tutti i motivi di ricorso, avevano erroneamente ritenuto sussistente il potere della Soget nonostante la scadenza della concessione.

Si è costituito il Concessionario, il quale ha insistito nella tesi di sussistenza del potere di accertamento e riscossione in virtù della proroga ex lege della concessione.

All'udienza odierna la causa veniva riservata a sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'indagine, stante la natura preliminare della relativa questione idonea a definire il giudizio, deve incentrarsi sulla sussistenza o meno del potere del concessionario, la cui concessione sia scaduta per il decorso del termine di durata, di procedere all'esazione del tributo.

In proposito, l'appellante sostiene che, a mente della normativa di settore sulle concessioni pubbliche, la quale ammette la sola c.d. proroga tecnica e cioè la possibilità di prorogare il contratto prima della scadenza, per soli 6 mesi ed al solo fine di consentire il servizio nel periodo di svolgimento della nuova gara, nonché sulla base della normativa del disciplinare della concessione stipulata in data 02/12/2015 tra il Comune di Salerno e la Soget, la concessione medesima sarebbe irrimediabilmente scaduta prima della notificazione dell'ingiunzione opposta.

In fatto, risulta dagli atti che il Comune di Salerno, alla scadenza di una precedente concessione, ebbe ad indire una nuova gara; predispose il relativo Capitolato d'oneri di gara e, a seguito dell'espletamento della gara, in data 02.12.2015, stipulò un nuovo contratto di appalto per la riscossione dei tributi comunali con scadenza fissata al 01.12.2020.

All'art.9, rubricato "Durata", detto contratto recita: "La Concessione ha durata massima di anni cinque a decorrere dalla data di sottoscrizione de/presente contratto di affidamento del servizio ovvero di consegna anticipata dello stesso. Alla scadenza di tale periodo, il rapporto contrattuale si intende risolto di diritto senza obbligo di preventiva disdetta da parte del Comune". Il capitolato speciale d'appalto, poi, all'art. 7, oltre a ripetere sostanzialmente la previsione dell'art. 9 del contratto, al secondo comma prevede la facoltà per il Comune di prorogare il contratto con le stesse modalità ed alle medesime condizioni per un periodo non superiore a mesi 6.

Questa essendo la normativa applicabile, ad avviso dell'appellante, sulla scadenza della concessione non avrebbero influito né la sospensione di cui all'art 68 DL. n. 18/2020 né le invocate proroghe disposte dal servizio Ragioneria.

Sul punto le difese del Concessionario risultano alquanto confuse, in quanto, da una parte, vengono invocati atti non pertinenti perché riguardanti il rapporto di esso concessionario con altro Comune e, dall'altra parte, si fa riferimento alla precedente concessione del 2012, che, come detto, è stata superata da quella stipulata nel 2015.

In riferimento all'invocata sospensione prevista dalla normativa emergenziale, non può non concordarsi con l'appellante in merito al fatto che l'art. 68 del DL. n. 18/2020 prevede la sospensione soltanto dei versamenti da parte dei contribuenti, dapprima sino al 31.01.2021, termine poi prorogato per effetto di successivi provvedimenti.

Di contro, i termini di sospensione per la notifica delle cartelle esattoriali sono stati previsti dall'art. 67 dello stesso DL.18/2020, a tenore del quale " Sono sospesi dall'8 marzo al 31 maggio 2020 i termini relativi alle attività di liquidazione, di controllo, di

accertamento, di riscossione e di contenzioso, da parte degli uffici degli enti impositori ".Anche per i tributi locali, i termini per la notifica degli atti esattivi sono stati prorogati di soli 85 giorni (dall'8.3.2020 al 31.05.2020), come da Nota Ifel del 02.11.2021.

Orbene, fermo restando l'assoluta non pertinenza dell'art. 68 citato, se al fine di non abbreviare il periodo utile della concessione (cinque anni) in danno del concessionario, potrebbero in ipotesi essere recuperati gli 85 giorni previsti dall'art. 67 citato, periodo in cui sono state sospese le attività di liquidazione, controllo, accertamento, riscossione e contenzioso, aggiungendo tale periodo di sospensione alla scadenza naturale della concessione, occorre rimarcare che, in ogni caso, in mancanza di un provvedimento di proroga ritualmente assunto prima della scadenza, la concessione sarebbe comunque scaduta inesorabilmente 85 giorni dopo il 2/12/2020, e, quindi, in data largamente precedente alla notificazione dell'atto impugnato (19/09/2021).

Né al fine di sostenere una intervenuta proroga convenzionale della concessione possono invocarsi le note del Settore Ragioneria, in atti prodotte unitamente al deposito delle note illustrative per l'udienza del 22.06.2022 innanzi alla adita CTP di Salerno.

In tale documento si assumeva che il Comune di Salerno intendeva avvalersi della proroga tecnica del contratto del 2015-Rep.26016\015 di mesi 6 a decorrere dal 29.05.2022; difatti, la citata Nota del Settore Ragioneria del 17.05.2022, avente ad oggetto "Proroga tecnica dell'affidamento in concessione de/servizio di riscossione coattiva di rep. 26016/2015" così dispone: «In vista dell'imminenza della scadenza de/contratto di concessione in oggetto rubricato e nelle more della definizione delle procedure necessarie per l'individuazione del nuovo concessionario, si comunica l'intenzione di avvalersi della proroga tecnica di cui all'articolo 7 del capitolato speciale d'onere per la durata massima di mesi 6, decorrenti dal 29 maggio 2022 e comunque fino alla individuazione del nuovo concessionario, alle medesime condizioni e modalità in essere di cui al contratto di rep. 26016/2015».

Orbene, a parte ogni altra questione relativa alla liceità in astratto della proroga, in primo luogo, sembra evidente che il predetto Servizio Ragioneria abbia illegittimamente disposto una proroga quando il contratto era da tempo scaduto, erroneamente ritenendo, per quanto sopra si è detto, che la concessione sia stata prorogata ex lege in virtù della normativa emergenziale. In secondo luogo, in ogni caso, detta proroga risulterebbe palesemente illegittima perché emessa in violazione della normativa del TUEL relativa al giusto procedimento per procedere alla proroga della concessione, normativa che postula l'esistenza di una delibera del Consiglio o della Giunta (Cass. 19003/2023), a seconda del contenuto dell'atto di rinnovo o di proroga della convenzione (se l'atto fondamentale attraverso il quale viene veicolato l'indirizzo politico del Consiglio risulta già adottato, gli adempimenti consequenziali anche di carattere negoziale rimangono nella competenza della Giunta; se, invece, la convenzione attraverso la quale si è originariamente affidato un servizio pubblico subisce modifiche rilevanti, tali da incidere sulle clausole preesistenti ovvero sull'aspetto finanziario della stessa, configurandosi una novazione oggettiva del rapporto contrattuale, la competenza rimane in capo all'organo consiliare, vedasi in questi termini, tra le tante, CTR Taranto 764 e 881/2021 ; Tar Campobasso 220/2020; Cons. Stato, sez. V, 27.10.2014 n. 5284; idem, sez. V, n. 338 del 2012; idem sez. V, n. 6982 del 2010; idem sez. IV, 11 dicembre 2007, n. 6358; idem sez. V, 31 gennaio 2007, n. 383).

Le note dirigenziali invocate dall'appellato, dunque, non supportate da una delibera del Consiglio o della Giunta, integrando degli atti comunque invalidi, vanno conseguentemente disapplicati da questa Corte, a mente dell'art. 7, D. lgs. n. 546/1992. Infatti, "la mancata impugnazione in via diretta e principale avanti al giudice amministrativo non esclude che il giudice tributario possa e debba disapplicare incidentalmente l'atto amministrativo generale di natura presupposta (...) sempre, beninteso, entro i motivi di impugnazione dedotti dalla parte in relazione all'atto impositivo impugnato e quindi, in

definitiva, entro i confini della domanda di parte" (così Cassazione n. 27536 del 20/9/2022).

Né, come sembra evidente, può invocarsi, come genericamente vorrebbe il concessionario, la "proroga tecnica" in quanto la stessa, per quanto sopra detto, potrebbe intervenire soltanto prima della scadenza della concessione, ponendosi altrimenti in netta contraddizione con la sottostante, radicale perdita del potere in capo alla concessionaria di procedere al servizio di rilevazione, accertamento e riscossione.

Comunque, pur a voler ritenere rituale, nel senso di conforme alla procedura concessoria, l'intervento della invocata proroga, la stessa non potrebbe che essere calcolata a decorrere dalla scadenza del contratto, cioè dall'1.12.2020 e con durata di mesi sei, per cui il contratto di riscossione con la SOGET andrebbe nella specie comunque a scadere il 31 maggio 2021, restando non conferenti le diverse date indicate da parte appellata. Gli altri motivi di doglianza avverso l'ingiunzione impugnata proposti in primo grado, peraltro neppure specificamente riproposti in sede d'appello, in violazione dell'art. 53 D.lgs. n. 546/1992, rimangono assorbiti, stante l'accoglimento del motivo relativo alla carenza di potere del concessionario di procedere all'emanazione dell'atto impugnato. Conclusivamente l'appello deve essere accolto con conseguente integrale riforma della sentenza impugnata; le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte di Giustizia Tributaria di secondo grado per la Campania, ti Sezione di Salerno, accoglie l'appello, dichiarando la nullità dell'atto impugnato; condanna l'appellato Concessionario alla refusione delle spese di lite, liquidate in € .1000,00 per il primo grado e in € 1.550,00, per il giudizio di appello, oltre contributo unificato di primo e di secondo grado e oneri accessori di legge