

www.expartecreditoris.it

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE QUINTA**

Composta dagli **Ill.mi Sigg.ri Magistrati:**

Dott. VITTORIO RAGONESI - Rel. Pres.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

SOCIETA' CONTRIBUENTE

contro

- ricorrente -

COMUNE

nonchè contro

- controricorrente -

SOCIETA' CONCESSIONARIA SERVIZIO RISCOSSIONE TRIBUTI

- intimato -

avverso la sentenza n. (omissis) della COMM.TRIB.REG. di Potenza, depositata l'11/07/2011;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 08/09/2016 del Presidente e Relatore Dott. VITTORIO RAGONESI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. LUIGI CUOMO che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La CONTRIBUENTE impugnava innanzi la Commissione tributaria provinciale di Matera l'avviso di accertamento per omesso versamento TARSU, per l'anno 2007, emesso da CONCESSIONARIA del servizio di accertamento e riscossione per il COMUNE.

Deduceva che, contrariamente a quanto disposto con il provvedimento in questione non tutte le aree del proprio stabilimento industriale erano soggette a tassazione in quanto alcune erano poste a servizio dell'attività produttiva di rifiuti speciali e come tali non assoggettabili a TARSU.

La Commissione Tributaria Provinciale di Matera, in data 14.10/27.11.2009, rigettava il ricorso.

La CONTRIBUENTE proponeva ricorso alla Commissione regionale eccependo l'errata applicazione di legge circa la carenza di potere nell'emettere avviso di accertamento, essendosi risolto il contratto di affidamento del servizio fin dal 31.10.2008.

Sentenza, Cassazione civile, sez. quinta Pres. – Rel. Ragonesi, 28 settembre 2016, n. 19119

Nel merito ribadiva la genericità e mancanza di motivazione dell'accertamento, gravando sull'Ufficio l'onere di provare in fatto ed in diritto la ragione sulla quale si fondava la pretesa fiscale in difformità della dichiarazione del contribuente.

Rilevava, ancora, che aveva errato il primo Giudice nel ritenere che la contribuente non aveva assolto all'onere probatorio sia in fase dichiarativa che in fase contenziosa.

Chiedeva l'annullamento dell'avviso di accertamento, nonché la trattazione in pubblica udienza.

In data 08.06.2010 la CONTRIBUENTE depositava istanza di remissione in termini con la quale rilevava che, in data 19.06.2010, era stato consegnato l'atto di appello all'ufficiale giudiziario per la notifica e questo era stato reso "non notificato per irreperibilità" solo in data 27.06.2010, cosicché si sarebbe verificata un'incolpevole decadenza.

L'appello veniva notificato alla fine al fallimento, nelle more intervenuto, della CONTRIBUENTE.

Il COMUNE depositava controdeduzioni in data 27.04.11.

La CTR di Potenza rigettava il gravame.

Avverso la detta sentenza ricorre per cassazione la CONTRIBUENTE sulla base di tre motivi cui resiste con controricorso il COMUNE.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il PRIMO MOTIVO di ricorso la società ricorrente denuncia la nullità dell'avviso di accertamento del 07.11.08 poiché il COMUNE aveva risolto il contratto con (OMISSIS) in data 31.10.08 per cui l'atto era stato emesso in carenza di potere.

Con il SECONDO MOTIVO assume che i locali del proprio immobile non sono soggetti a tassazione Tarsu ai sensi dell'art 62 del D.Lgs 507/93 producendo le stesse rifiuti speciali e che tale circostanza era stata già accertata da precedenti sentenze della CTR passate in cosa giudicata relative a diversi anni d'imposta.

Con il TERZO MOTIVO la società contribuente lamenta che il COMUNE ha tassato una superficie maggiore rispetto a quella dichiarata dal contribuente in sede di denuncia senza adeguata motivazione.

Va preliminarmente osservato che l'intervenuto fallimento della SOCIETA' CONTRIBUENTE nel corso del presente giudizio di cassazione non ne comporta l'interruzione.

La giurisprudenza di questa Corte ha costantemente affermato in tema di giudizio di Cassazione, l'intervenuta modifica dell'art. 43 legge fall. per effetto dell'art. 41 del D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, nella parte in cui recita che *"l'apertura del fallimento determina l'interruzione del processo"*, non comporta una causa di interruzione del giudizio in corso in sede di legittimità posto che in quest'ultimo, che è dominato dall'impulso d'ufficio, non trovano applicazione le comuni cause di interruzione del processo previste in via generale dalla legge. (Cass 21153/10; Cass 17450/13 ;Cass 24635/15).

Il primo motivo risulta fondato.

E' pacifico in giudizio che il COMUNE ha revocato il mandato di concessione alla società concessionaria e detto provvedimento è stato adottato il 31.10.08 e pubblicato il 05.11.08, mentre

Sentenza, Cassazione civile, sez. quinta Pres. – Rel. Ragonesi, 28 settembre 2016, n. 19119

l'avviso di accertamento è stato emesso dalla concessionaria il 07.11.08 quando, cioè, il mandato era già stato revocato.

Deve pertanto ritenersi che quanto meno alla data del 05.11.08, il provvedimento amministrativo era stato emanato e valido e che, inoltre, lo stesso fosse pienamente efficace.

Anche infatti a voler ritenere che la pubblicazione del provvedimento non abbia prodotto la conoscenza legale di esso, deve confermarsi l'orientamento di questa Corte che ha già avuto occasione di affermare, in diversa fattispecie, che la mancata notifica della revoca all'interessato non incide sulla validità ed efficacia del provvedimento, ma rileva ai diversi fini della decorrenza del termine per l'impugnazione dinanzi alla giurisdizione amministrativa (Cass. 880/95 v. anche Cass. 10367/07).

Nel caso di specie, inoltre, non risulta essere stato documentato nella fase di merito che il provvedimento di concessione prevedeva che in caso di revoca di esso il concessionario revocato fosse tenuto a continuare l'attività di accertamento che al momento della revoca era ancora in corso.

In tal senso non appare corretta la decisione impugnata che ha invece ritenuto sussistere in capo al concessionario l'obbligo di procedere in ogni caso agli accertamenti affidatigli prima della revoca.

Una volta intervenuta quest'ultima infatti il potere accertativo in capo alla concessionaria in assenza di una diversa disposizione nel provvedimento concessorio, deve ritenersi definitivamente venuto meno.

Il motivo va quindi accolto.

Restano assorbiti i restanti motivi.

La sentenza impugnata va quindi cassata senza rinvio e sussistendo le condizioni di cui all'art. 384 c.p.c. va annullato avviso di accertamento oggetto di giudizio.

La peculiarità della controversia e della questione consente la compensazione delle spese di giudizio.

PQM

accoglie il primo motivo del ricorso, assorbiti gli altri, cassa la sentenza impugnata senza rinvio e annulla l'avviso di accertamento oggetto di giudizio; compensa le spese di giudizio

Roma 08.09.16
Il Presidente est.

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*