

Civile Ord. Sez. 5 Num. 33887 Anno 2025

Presidente: SOCCI ANGELO MATTEO

Relatore: BENATTI MARCO

Data pubblicazione: 23/12/2025



ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 10651/2020 R.G. proposto da:

ASSOSERVIZI SRL, rappresentata e difesa dall'avv.to D'AMARIO
FERDINANDO (DMRFDN46D24C776W)

-ricorrente-

contro

APCOA PARKING ITALIA SPA, rappresentata e difesa dall'avvocato
DAGNINO ALESSANDRO (DGNLSN76B02G273S)

-controricorrente-

nonché

contro

AZIENDA OSPEDALIERA S G MOSCATI, rappresentata e difesa
dall'avvocato D'AMORE LYDIA (DMRLYD69D55A509S)

-controricorrente-

nonché contro
AVELLINO PARKING E SERVIZI SPA, COMUNE AVELLINO

-intimati -

avverso SENTENZA di COMM. TRIB. REG.SEZ.DIST. SALERNO n. 6974/2019 depositata il 19/09/2019.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 16/12/2025 dal Consigliere MARCO BENATTI.

FATTI DI CAUSA

1. Nel 1990 la Regione Campania e il Comune di Avellino programmarono la costruzione di un nuovo ospedale sicché l'ente locale provvide all'esproprio delle aree interessate. Con l'entrata in vigore del d.lgs. 502/92 (Riordino della disciplina in materia sanitaria) si attuò il trasferimento dei beni in questione ai servizi sanitari sicché la Regione, il Comune e l'Azienda Ospedaliera Moscati si accordarono per il trasferimento della proprietà delle aree, tra cui quelle da destinare a parcheggio, provvedendo pertanto a immettere l'Azienda Ospedaliera nel possesso delle aree medesime.

La medesima azienda ospedaliera affidò il servizio di parcheggio a una Cooperativa sociale denominata Euroservice 2000, cui succedette Avellino Parking e Servizi spa (APS), società costituita da diverse imprese per la realizzazione dei parcheggi. APS a sua volta sub-affidò il medesimo servizio alla società Apcoa Parking Italia spa.

2. Il Comune di Avellino, con due delibere del 2014, affidò la riscossione della TOSAP alla società Assoservizi srl che, il 21/5/2015, notificò ad Apcoa tre avvisi d'accertamento, per l'anno 2013 per € 366.025 euro, per il 2014 per € 2.299.447, per il 2015 per € 821.715, in conseguenza dell'occupazione di suolo pubblico per 3.090,00 mq.

3. Apcoa Parking impugnò gli avvisi avanti alla Commissione Tributaria Provinciale di Avellino sulla base di dieci motivi di ricorso.

Resistette Assoservizi srl e intervenne altresì l'Az. Osp. Moscati eccependo la propria carenza di titolarità passiva in quanto la gestione era stata conferita ad Avellino Parking Service srl e non ad Apcoa Parking Italia spa, avendo la prima (APS) ceduto la gestione alla seconda (API) senz'alcun accordo con l'azienda ospedaliera. Intervenne altresì la medesima società Avellino Parking (APS), associandosi invece il Comune alle difese di Assoservizi srl.

4. La predetta Commissione Provinciale, con sentenza n. 713 del 23/11/16-22/6/17 e dopo avere sospeso l'efficacia degli avvisi, accolse il ricorso di Apcoa Parking annullando gli avvisi d'accertamento impugnati. Il giudice di primo grado, dopo avere ricostruito le precedenti controversie tra le parti, tra cui quelle tra l'azienda ospedaliera e l'originaria affidataria (Cooperativa Sociale) sfociata in un ordine di restituzione dell'area disposto dal tribunale ordinario nel 2013, rimarcò come lo stesso Comune, con atto ricognitivo del gennaio 2012 e delibera della giunta n. 339/2012, si fosse impegnato a formalizzare il trasferimento della proprietà delle aree. Il primo giudice valutò pertanto che il mancato formale trasferimento di proprietà in capo all'azienda ospedaliera conseguisse a mera negligenza dell'ente locale, dovendosi pertanto ritenere che titolarità e disponibilità dell'area fossero già in capo all'azienda ospedaliera.

Alla stregua di ciò, la commissione provinciale, pur respingendo la censura sul necessario contraddittorio endoprocedimentale, accolse il ricorso:

- in rito perché gli avvisi non sarebbero motivati ex art. 7 della legge n. 212/2000 e art. 1/162 legge 296/06: non vi sarebbero specificati *"i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'amministrazione"* ma meri rinvii alle norme legislative e regolamentari TOSAP. Non sarebbero indicati i requisiti inerenti la concessione, l'occupazione abusiva, temporanea o permanente né i criteri di calcolo o il tasso d'interesse applicato. In

più gli atti sarebbero difficilmente intelligibili e già solo per questo invalidi per eccesso di potere;

- nel merito, sostenendo che comunque mancherebbero i presupposti impositivi: poiché il citato d.lgs. 507/93 impone la tassa TOSAP sul demanio e patrimonio indisponibile, la stessa non sarebbe dovuta sui beni del patrimonio disponibile, avendo la tassa una funzione compensatoria per la *“sottrazione anche di fatto alla fruizione della collettività”* del bene pubblico.

Secondo il primo giudice non avrebbe avuto rilievo che non si fosse mai proceduto a un trasferimento formale dal Comune all'azienda ospedaliera, trattandosi d'aree ormai non più disponibili per l'ente locale e pertanto escluse dal suo demanio o patrimonio indisponibile essendone provata la volontà dismissiva.

Il primo giudice esclude altresì che si trattasse d'occupazione di fatto, essendo le stesse aree oggetto di concessione e quindi l'occupazione sarebbe di diritto a favore di Avellino Parking che cedette tali aree ad Apcoa quale mero “gestore della sosta”, sicché la prima (APS) avrebbe conservato la qualifica di concessionario occupante di diritto, ciò che escluderebbe altresì un'occupazione di fatto. Segnalò anche la Corte provinciale che, ove anche Apcoa Parking fosse stata ritenuta soggetto passivo della TOSAP, la concreta destinazione a parcheggio pubblico delle aree in questione le avrebbe comunque rese esenti dal tributo ai sensi dell'art. 49, comma 1, lett. a) del decreto 507/1993, che prevede l'esenzione dalla tassa per le occupazioni effettuate dallo Stato, dalle regioni, province, comuni e loro consorzi, da enti religiosi per l'esercizio di culti ammessi nello Stato, e da enti pubblici di cui all'articolo 87, comma 1, lettera c), del testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, per finalità specifiche di assistenza, previdenza, sanità, educazione, cultura e ricerca scientifica.

Ha proposto appello la società Assoservizi avanti alla Commissione Tributaria Regionale di Salerno che, con la sentenza indicata in epigrafe e nel contraddittorio con le altre parti, ha respinto il gravame ritenendo assorbente l'eccezione di carenza motivazionale degli avvisi impugnati.

La corte di merito ha infatti sostenuto la tesi dell'appellata secondo cui pacificamente le aree in questione non appartengono al demanio o patrimonio indisponibile del Comune, non accogliendo la tesi di Assoservizi srl secondo cui, invece, sulle predette aree si sarebbe costituita una servitù di passaggio per *dicatio ad patriam*, con conseguente debenza della tassa ex art. 38/3 del citato d.lgs. 507/93. Siffatto titolo, secondo il giudice d'appello, non è provato e comunque avrebbe dovuto essere indicato nell'avviso d'accertamento onde assicurare la tutela del diritto di difesa del contribuente.

Ricorre per cassazione Assoservizi srl con quattro motivi di censura, integrati da successiva memoria.

Resistono con controricorso Apcoa Parking srl e l'Azienda Ospedaliera Moscati, restando intimati il Comune di Avellino e Avellino Parking e Servizi spa.

In data 21/11/2025 il Procuratore Generale ha depositato memoria chiedendo la reiezione del ricorso.

Nella memoria depositata il 4/12/2025, la ricorrente ha richiamato il precedente deposito, avvenuto il 21/11/2015, di un lodo arbitrale 19/5/2025 intervenuto tra l'Azienda Ospedaliera e il Comune di Avellino con il quale si è accertato l'inadempimento del Comune all'obbligo di trasferire a titolo gratuito le aree e gli immobili in questione e si è statuito il conseguente trasferimento ex art. 2932 cc a favore dell'Azienda Ospedaliera. La stessa ricorrente dà atto che il lodo predetto non è tuttora passato in giudicato.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo la ricorrente prospetta:

- la nullità della sentenza, per omessa pronuncia ex art. 112 c.p.c., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 4 c.p.c.;
- la violazione di legge, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c.;
- l'omessa motivazione, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 5 c.p.c.;

in merito alla ritenuta non demanialità della strada.

Sostiene che la Corte di merito non abbia motivato sulle censure proposte dall'appellante volte a dimostrare che si trattava d'aree rientranti nel demanio comunale.

2. Con il secondo motivo di doglianza la ricorrente lamenta la violazione degli artt. 38 e 39 del d. lgs. 507/1993, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c., in ordine all'appartenenza dell'area al demanio e alla classificazione delle strade (2.1), all'irrilevanza dell'appartenenza agli enti territoriali (2.2), alla servitù di pubblico passaggio (2.3), all'illegittimità dell'occupazione per assenza d'autorizzazione e sottrazione del bene all'uso collettivo con utilizzazione particolare del singolo.

3. Con il terzo motivo si duole della nullità della sentenza, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c., per violazione e disapplicazione dell'art. 38 del citato d.lgs. 507/1993, del "principio di valutazione delle prove" (115 cpc) e delle domande (112 cpc), della falsa applicazione dei "principi di motivazione dell'atto accertativo" (art. 7 legge n. 212/2000) (3.2), del diritto di difesa per ingiustizia da violazione e falsa applicazione del ragionamento presuntivo ex art. 2727 cc.

4. Con il quarto motivo censura la nullità della sentenza, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 5 per difetto di motivazione sulla prova e n. 3, c.p.c., per violazione del principio di disponibilità delle prove (art. 115 cpc). Contesta l'affermazione secondo cui la costituzione della servitù di passaggio per *dicatio ad patriam* non sarebbe provata in modo idoneo senza motivare specificamente sul punto. Sostiene

che l'aver il Comune provveduto l'area di pubblica illuminazione e sostenuto le relative spese nonché provveduto alla realizzazione della segnaletica stradale e alla raccolta dei rifiuti, attesterebbe la situazione suindicata.

5. Il primo motivo è fondato, restandone assorbiti gli altri.

5.1 La censura deve innanzitutto ritenersi ammissibile, pur cumulando i vizi ai sensi nn. 3, 4 e 5 del comma 1, art. 360 c.p.c., essendo ammesso tale cumulo qualora si possano comunque identificare i termini delle singole censure. Infatti, l'inammissibilità della censura per sovrapposizione di motivi di impugnazione eterogenei, facenti riferimento alle diverse ipotesi contemplate dall'art. 360, primo comma, c.p.c., può essere superata se la formulazione del motivo permette di cogliere con chiarezza le doglianze prospettate, di fatto scindibili, onde consentirne l'esame separato, esattamente negli stessi termini in cui lo si sarebbe potuto fare se esse fossero state articolate in motivi diversi, singolarmente numerati. (Cass. Sez. 1, 09/12/2021, n. 39169, Rv. 663425 - 02).

5.2 Le questioni principali proposte alla Commissione Regionale erano relative alla:

- motivazione dell'atto impugnato;
- ricomprensione delle aree interessate al demanio o al patrimonio indisponibile del Comune, presupposto dell'imposizione contestata.

Appare evidente come le due questioni siano strettamente connesse.

5.3 La sentenza impugnata afferma sul punto: *"...appare pacifico (in quanto non contestato), che l'area di cui si discute non fa parte del demanio né del patrimonio indisponibile del Comune di Avellino"*.

Tale affermazione - oltre che dubbia in merito alla possibilità che l'appartenenza a tali categorie possa essere ritenuto "fatto storico" per cui valga il meccanismo della non contestazione ex art. 115, comma 1, c.p.c. (Cass. Sez. 3, 06/07/2022, n. 21403, Rv. 665184 02, Cass. Sez. 2, 07/10/2020, n. 21566, Rv. 659322 - 01) - appare errata nel presupposto atteso che lo stesso invio dei citati avvisi

d'accertamento dimostrava come l'ente locale, e la concessionaria per suo conto, ritenessero sussistere i suindicati presupposti per l'imposizione essendo pertanto radicalmente contestata la (non) appartenenza delle aree al demanio o patrimonio indisponibile.

5.4 La Corte Regionale doveva pertanto pronunciarsi specificamente sul punto motivando di conseguenza sulla base delle domande delle parti e delle prove dedotte e non affidando la propria convinzione a una presunta pacificità che è negata dalla natura stessa dell'atto impugnato.

5.5 Trattandosi di valutazioni in fatto, la controversia andrà pertanto rimessa alla Corte di merito per apprezzare la questione, anche alla luce dell'intervenuto lodo e della sua, eventuale, efficacia sulla situazione precedente.

5.6 La sentenza va pertanto cassata e rinviata alla Corte di merito che provvederà altresì sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

la Corte accoglie il primo motivo di ricorso, assorbiti gli altri, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte di Giustizia Tributaria di secondo grado di Salerno, in diversa composizione, cui demanda altresì di provvedere sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 16/12/2025.

IL PRESIDENTE
ANGELO MATTEO SOCCI