

Pubblicato il 16/10/2020

N. 01947/2020 REG.PROV.COLL.

N. 00744/2014 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 744 del 2014, proposto da Federalberghi Varese, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Stefano Bottacchi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Milano, via Luigi Illica n. 5; S.A.M. S.r.l., Shine Malpensa S.r.l., Malpensa Gestioni S.r.l., Hotel Ristorante Cervo S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'avvocato Stefano Bottacchi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Somma Lombardo, in persona del Sindaco, legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Federico Novelli, Fabio Todarello, con domicilio eletto presso lo studio Fabio Todarello in Milano, p.zza Velasca, 4;

e con l'intervento di

ad

adiuvandum:

Gesthotel S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Stefano Bottacchi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- della deliberazione del Consiglio Comunale di Somma Lombarda n. 59 del 25 novembre 2013, pubblicata mediante affissione all'Albo Pretorio comunale dal giorno 11 al giorno 26 dicembre 2013 e successivamente ripubblicata dal 7 a 22 gennaio 2014, di istituzione dell'imposta di soggiorno e di approvazione del relativo regolamento;
- del "regolamento per l'attuazione dell'imposta di soggiorno" approvato con la citata deliberazione consiliare;
- della deliberazione della Giunta Comunale di Somma Lombarda n. 12 del 5 febbraio 2014, dichiarata immediatamente eseguibile, con la quale sono state determinate le aliquote dell'imposta di soggiorno istituita con la deliberazione consiliare 59/2013;
- di ogni altro atto ad essi preliminari, presupposto, consequenziale o altrimenti connesso.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Somma Lombardo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza smaltimento del giorno 22 settembre 2020 il dott. Salvatore Gatto Costantino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Le società ricorrenti gestiscono strutture recettive alberghiere site nel Comune di Somma Lombardo, in prossimità dello scalo aeroportuale di Milano Malpensa, realizzate in un periodo in cui nello scalo aereoportuale era concentrata la rete delle maggiori compagnie aeree nazionali ed internazionali (l'infrastruttura era qualificata come "HUB" in base alle disposizioni IATA).

Precisa la ricorrente che lo scalo è collocato in area che confina con vari altri Comuni limitrofi, ospitanti anch'essi numerose strutture alberghiere in diretta concorrenza con le odierne ricorrenti.

Dopo aver rammentato che lo scalo perdeva la qualifica di HUB a seguito del Piano di riorganizzazione del traffico aereo approvato dal Governo nel 2006, con conseguente drastica riduzione del traffico dei passeggeri, riferisce che il Comune di Somma Lombardo rientra tra gli ambiti della Provincia di Varese aventi "potenzialità turistica" in base alla DGR 30 gennaio 2008, n. 8/6532.

Sulla base di tale premessa, il Consiglio Comunale dell'Ente con la delibera nr. 59/2013 istituiva imposta di soggiorno ai sensi dell'art. 4, d.lgs. n. 23/2011 ed approvava il relativo regolamento, sui contenuti del quale si soffermano, analizzandoli approfonditamente nelle parti ritenute lesive o comunque censurabili. Con delibera della Giunta nr. 12/2014, venivano approvare le aliquote applicabili agli alberghi in rapporto alla loro classificazione a stelle, a prescindere dal prezzo di soggiorno, con applicazione a far data dal 1 marzo 2014 e riserva di eventuali nuove determinazioni al termine del 2014 sulla base dell'andamento dell'applicazione dell'imposta.

Essendo il Comune intimato l'unico tra tutti quelli interessati dallo scalo aereoportuale ad avere istituito l'imposta, le ricorrenti lamentano l'illegittimità dell'istituzione della tassa di soggiorno da parte del Comune in quanto lesiva della loro capacità concorrenziale rispetto a strutture ricettive limitrofe, site negli altri comuni che non hanno adottato la tassa di soggiorno. Quest'ultima imporrebbe

alle ricorrenti obblighi e oneri eccessivamente gravosi traducendosi in un costo insostenibile e lesivo del diritto alla concorrenza.

Ne chiedono l'annullamento per le seguenti ragioni.

A) Violazione degli artt. 54 e 119 Cost. e dell'art. 4 del Dlgs 23/2011 – violazione dei principi di progressività, gradualità e proporzionalità dell'imposta – eccesso di potere sotto diversi profili (parte ricorrente si duole del difetto del presupposto fondamentale a cui è condizionata l'istituzione del tributo, ossia la destinazione del gettito al finanziamento degli interventi previsti dall'art. 4, d.lgs. n. 23/2011; e la natura di comune avente vocazione turistica che, nella specie, non sussisterebbe; lamenta, inoltre, la violazione dei principi generali nell'istituzione dell'imposta per omesso inserimento della posta nel bilancio dell'ente locale).

B) Violazione dell'art. 4, d.lgs. n. 23/2011 conseguente all'imposizione alle ricorrenti di obblighi e oneri equiparabili a quelli previsti in capo ai sostituti di imposta. Violazione dei decreti legislativi n. 422 e 423 del 1997, conseguente all'applicazione alle ricorrenti di sanzioni per il caso di omesso, ritardato o parziale versamento dell'imposta al Comune (il rapporto tributario intercorre tra soggetto passivo e Comune, non tra struttura alberghiera e amministrazione).

C) Violazione art. 4 d.lgs. n.23/2011, conseguente alla previsione, contenuta nel regolamento, di obblighi e oneri in capo alle strutture recettive esorbitanti rispetto a quelli *ex lege* previsti (nella specie, l'onere di traduzione delle informazioni concernenti l'imposta), consistenti in obblighi meramente strumentali alla riscossione dell'imposta.

D) Violazione art. 52, c. 2, d.lgs. n. 446/1997 per omessa previsione di disciplina transitoria.

Con separato capo di domanda, formulano domanda cautelare.

Si è costituito il Comune intimato che eccepisce la tardività del ricorso, in quanto proposto oltre il termine decadenziale di 60 giorni dalla pubblicazione del

regolamento istitutivo ex art. 124 TUEL; nel merito, sostiene che il regolamento rispetterebbe tutti i presupposti di cui all'art. 4, d.lgs. n. 23/2011; la struttura ricettiva non sarebbe equiparabile ad un sostituto di imposta, essendo previsti solo obblighi strumentali alla riscossione; non potrebbe prospettarsene la onerosità, trattandosi di adempimenti minimi di natura strumentale del tutto compatibili con l'organizzazione aziendale; non sussisterebbe alcuna violazione di legge per difetto di disciplina transitoria, ex art. 1, c. 169 l. n. 267/2006.

Con ordinanza nr. 440 del 26 marzo 2014 la Sezione, riservando al merito l'esame della eccezione di tardività del gravame, ha respinto la domanda cautelare per insussistenza dei profili di fondatezza (in relazione al precedente della stessa Sezione di cui alla sentenza nr. 1824/2013) e, comunque, per insussistenza del "periculum in mora".

Nel prosieguo del giudizio, è intervenuta *ad adiuvandum* la società Gesthotel srl, *medio tempore* divenuta affittuaria della gestione dell'azienda della ricorrente Società Hotel Ristorante Cervo S.r.l. (concessione di affitto di azienda per scrittura privata autenticata, registrata il 14 giugno 2018) e che dunque ne sostiene le ragioni volte all'annullamento degli atti impugnati.

Le parti hanno scambiato memorie e documenti.

In particolare, l'Amministrazione allega che, con delibera del 2018, è stato riconosciuto da parte della Regione che "*tutti i comuni lombardi sono a vocazione turistica*", così confermandosi la facoltà dell'Ente locale di istituire la tassa di cui si discute; eccepisce l'inaammissibilità dell'intervento della società Gesthotel srl, atteso che, in qualità di cointeressata, avrebbe dovuto proporre ricorso autonomo, i cui termini decadenziali sono comunque decorsi.

Federalberghi insiste sulla tempestività del ricorso, dal momento che i termini di decadenza della domanda di annullamento decorrerebbero, nel caso di specie, dalla ripubblicazione; in ogni caso, eccepisce l'inaammissibilità dell'eccezione, non

essendo depositato lo Statuto che disciplina i relativi termini; trattandosi di atto generale, se ne dovrebbe comunque riconoscere la tempestività, essendo impugnabile insieme all'atto applicativo.

Quanto alla tempestività del ricorso, il Comune oppone che la ripubblicazione del regolamento opera quale conseguenza di una già intervenuta esecutività della delibera di approvazione e non ha effetto di pubblicità legale.

Nel merito, ciascuna delle parti insiste nelle proprie argomentazioni e difese.

Nella pubblica udienza del 22 settembre 2020, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Preliminarmente, va esaminata in rito l'eccezione di inammissibilità dell'intervento della società Gesthotel srl, che deve essere respinta.

Invero, l'interveniente agisce in qualità non già di cointeressata originaria (così che possa prospettarsi un autonomo onere di impugnativa in capo alla parte, che renderebbe inammissibile l'intervento per violazione dei termini decadenziali di impugnazione), bensì in virtù di un titolo sopravvenuto (affitto di azienda) che non comporta l'estromissione della ricorrente sua dante causa. La cointeressata è dunque portatrice di un mero interesse adesivo (di natura cooperativa), dipendente da quello della ricorrente medesima (v. Cass. SSUU 26 agosto 2019, n. 21960, correttamente richiamata dalla interveniente), ciò che la legittima ad intervenire nel giudizio.

Essendo l'atto di intervento notificato entro il termine di trenta giorni liberi dalla data dell'udienza di discussione, esso deve anche ritenersi ritualmente introdotto.

Deve ora esaminarsi l'eccezione di intempestività del ricorso, dedotta dalla difesa del Comune e che la Sezione, nella pronuncia cautelare, aveva lasciato al merito.

A scioglimento di tale riserva, deve rilevare il Collegio che l'eccezione è fondata e merita quindi accoglimento, dovendosi dichiarare tardivo il ricorso.

Deve premettersi che la deliberazione di approvazione del regolamento è stata pubblicata all'Albo Pretorio del Comune intimato a far data dall'11 dicembre 2013 per 15 giorni consecutivi, così conseguendo efficacia il 26 dicembre 2013. Il Regolamento veniva poi ripubblicato, nelle stesse forme (ovvero all'Albo Pretorio) dal 7 al 22 gennaio 2014; il ricorso risulta spedito per la notifica il 28 febbraio 2014.

E' bene premettere che, circa il regime di pubblicazione dei regolamenti degli Enti Locali (e conseguente disciplina del decorso dei termini di impugnazione), recente giurisprudenza ha chiarito che nell'ambito dell'Ordinamento degli Enti locali e della disciplina del relativo potere regolamentare di cui al Dlgs 267/2000, se lo Statuto dell'Ente locale non prevede diversamente, vanno tenuti distinti il regime di pubblicazione della delibera di approvazione del regolamento che è regolata dagli artt. 124 e 134 ed il regime di entrata in vigore del regolamento, che è disciplinato dall'art. 10 delle preleggi (cfr. TAR Lazio, Roma, 11 marzo 2020, nr. 3179).

Nella stessa pronuncia si precisa che i termini di impugnazione della delibera che approva il Regolamento decorrono dalla pubblicazione all'Albo (T.A.R., Potenza, sez. I , 10/07/2014 , n. 452; T.A.R. , Lecce , sez. I , 29/04/2014 , n. 1128).

Nel caso odierno, a differenza che nella fattispecie esaminata nella richiamata decisione, lo Statuto del Comune intimato prevede una esplicita disciplina della pubblicazione e della esecutività del regolamento, essendo previsto che “*I Regolamenti, divenuti esecutivi ai sensi di legge, sono ripubblicati all'Albo Pretorio per 15 giorni consecutivi ed entrano in vigore contestualmente al primo giorno di pubblicazione.*” (cfr. art. 23 dello Statuto del Comune di Somma Lombardo).

Lo Statuto, quindi, differenzia la fase di esecutività della delibera di approvazione del Regolamento, che dipende dal compimento della pubblicità ex art. 124 TUEL

da quella della entrata in vigore del Regolamento stesso (che viene fatta coincidere con il primo giorno della seconda pubblicazione).

Deve condividersi, dunque, la tesi difensiva del Comune, secondo la quale la seconda pubblicazione non è integrativa dell'efficacia della delibera di approvazione del regolamento stesso, ma è rivolta ad una mera pubblicità notizia (sostitutiva del regime della "*vacatio legis*" di cui all'art. 10 delle Preleggi), come tale non comportante il differimento dei termini di impugnazione.

Infine, non valgono in contrario le argomentazioni della parte ricorrente.

Circa la mancata produzione in atti dello Statuto del Comune, si osserva che, attesa la posizione dello Statuto comunale nella gerarchia delle fonti del diritto, deve ritenersi che la sua conoscenza soggiaccia al principio "*iura novit curia*".

Parte ricorrente sostiene poi che il Regolamento potrebbe essere oggetto di impugnazione mediante l'atto applicativo ed unitamente ad esso: si tratta di argomento evidentemente irrilevante, posto che nell'odierno giudizio non vengono in rilievo atti applicativi individuali (non potendo di certo rientrare entro tale novero la delibera di approvazione delle tariffe del 5 febbraio 2014).

Il ricorso, pertanto, va respinto in quanto tardivo, sia pure con giuste ragioni per disporre la piena compensazione delle spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 22 settembre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Ugo Di Benedetto, Presidente

Salvatore Gatto Costantino, Consigliere, Estensore

Valentina Santina Mameli, Consigliere

L'ESTENSORE

Salvatore Gatto Costantino

IL PRESIDENTE

Ugo Di Benedetto

IL SEGRETARIO