



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA BASILICATA

nella Camera di consiglio del 31 gennaio 2023

composta dai magistrati:

Dott. Giuseppe Tagliamonte Presidente - *Relatore*

Dott. Rocco Lotito Consigliere

Dott. Lorenzo Gattoni Referendario

VISTO l'art. 100, comma 2, della Costituzione;

VISTO il Testo Unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con Regio Decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni ed integrazioni;

VISTA la Legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante: "Disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti";

VISTO il Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000 e successive modificazioni;

VISTA la Legge 5 giugno 2003, n. 131 recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3" e in particolare l'art. 7, comma 8;

VISTO l'atto d'indirizzo della Sezione delle Autonomie del 27 aprile 2004, avente a oggetto gli indirizzi e i criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva, come integrato e modificato dalla deliberazione della medesima Sezione del 4 giugno 2009, n. 9;

VISTA la deliberazione della Sezione delle Autonomie del 17 febbraio 2006, n. 5;

VISTA la deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54/CONTR/10 del 17

novembre 2010;

VISTA la richiesta di parere avanzata dal Sindaco p.t. del Comune di Bernalda (MT) acquisita da questo Ufficio al prot. n. 80 del 12.01.2023;

VISTA l'ordinanza n. 1/2023 del 31 gennaio 2023, con la quale il Presidente ha convocato la Sezione regionale di controllo per l'odierna Camera di consiglio;

UDITO il magistrato relatore Presidente Dott. Giuseppe Tagliamonte;

Ritenuto in

FATTO

Con la nota in epigrafe richiamata, il Sindaco p.t. del Comune di Bernalda richiedeva a questa Sezione un parere (articolato in due quesiti) ex art. 7, comma 8, L. n. 131/2003, in ordine alla possibilità, alla luce dei principi in materia di gestione del patrimonio immobiliare delle Pubbliche Amministrazioni, della costituzione, a titolo gratuito, del diritto di superficie o di altro diritto reale di godimento su un immobile di una P.A., in favore di altra P.A., e se i suddetti principi gestionali del patrimonio immobiliare pubblico siano temperati dal principio della c.d. finanza pubblica allargata in caso di trasferimento, sempre a titolo gratuito, del diritto di proprietà o di altro diritto reale di godimento in favore di altra Pubblica Amministrazione.

Considerato in

DIRITTO

Occorre preliminarmente scrutinare la sussistenza delle condizioni di ammissibilità soggettiva ed oggettiva necessarie per l'esercizio della funzione consultiva di questa Sezione di controllo, a norma dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, il quale prevede che: *“ Le Regioni possono richiedere ulteriori forme di collaborazione alle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti ai fini della regolare gestione finanziaria e dell'efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, nonché pareri in materia di contabilità pubblica. Analoghe richieste possono essere formulate, di norma, tramite il Consiglio delle autonomie locali, se istituito, anche da Comuni, Province e Città metropolitane”*.

Il requisito di ammissibilità soggettiva postula la verifica della sussistenza di una doppia

legittimazione: l'una di carattere esterno, relativa alla riconducibilità del richiedente tra gli enti legittimati a proporre l'istanza così come individuati dal medesimo art. 7, comma 8, L. n. 131/2003 (elencazione da ritenersi tassativa in quanto riprodottriva di quella contenuta nell'art. 114 Cost. di cui il predetto art. 7, comma 8, L. n. 131/2003 costituisce attuazione) e l'altra interna, volta ad accertare il possesso in capo al soggetto che sottoscrive la richiesta di parere, del potere di rappresentanza nei rapporti con la Corte dei conti (cfr., nel medesimo senso, Corte conti, Sezione delle Autonomie, deliberazione n. 1/SEZAUT/2021/QMIG; Sez. Reg. Contr. Lombardia, deliberazioni nn. 9/2022/PAR e 26/2022/PAR).

Dal punto di vista della cd. "legittimazione soggettiva esterna" la richiesta è ammissibile, in quanto proviene da un comune, come tale incluso nel perimetro dei soggetti giuridici indicati dalla disposizione citata.

Anche in ordine alla cd. "legittimazione soggettiva interna", che riguarda il potere di rappresentanza del soggetto che agisce in nome e per conto dell'ente nella richiesta di parere, non si ravvisano ostacoli di sorta, in quanto l'istanza è sottoscritta dal Sindaco del Comune di Bernalda (MT), che, ai sensi dell'art. 50, comma 2, TUEL, è l'organo rappresentativo dell'ente ed in quanto tale legittimato a manifestarne all'esterno la volontà.

Per quanto concerne invece il requisito di ammissibilità oggettiva, la funzione consultiva della Corte dei conti è circoscritta alla "*materia di contabilità pubblica*" che non va intesa né in accezione rigorosamente restrittiva (disciplina riferita alla semplice tenuta delle scritture contabili e/o alle modalità di acquisizione delle entrate e di erogazione delle spese) né, in senso eccessivamente lato, come involgente i diversificati ambiti dell'azione amministrativa in quanto "*le Sezioni regionali di controllo diventerebbero organi di consulenza generale delle autonomie locali*" (cfr., deliberazione Sezione Autonomie n. 5/2006). Sotto il profilo della effettività, la funzione consultiva della Corte dei conti sarebbe, tuttavia, eccessivamente limitata se non potesse riscontrare quei "*quesiti che risultino connessi alle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica contenuti nelle leggi finanziarie, in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio*" (cfr., deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54/2010). La funzione consultiva assegnata alla magistratura contabile può dunque esplicitarsi soltanto con riferimento a

quesiti aventi carattere generale ed astratto, escludendo fatti gestionali specifici: è stato a tal proposito chiarito che l'ordinaria attività di assistenza giuridico-amministrativa e di formulazione dei pareri in ordine ai procedimenti amministrativi è attribuita dall'ordinamento al segretario comunale e ai dirigenti (o ai responsabili degli uffici o dei servizi nei comuni privi di dirigenza), secondo le rispettive competenze, ai sensi degli artt. 97, comma 2, 107 e 109, comma 2, del TUEL (cfr., deliberazione n. 128/2020/PAR Sezione controllo Sicilia) o agli altri organi individuati dal legislatore.

L'attività consultiva delle Sezioni Regionali di Controllo della Corte dei conti risulta, allora, indirizzata a fornire agli enti locali l'indirizzo di un organo magistratuale, indipendente e terzo, in ordine all'interpretazione di disposizioni di legge (che devono essere indicate dall'ente: cfr., Sezione controllo Lombardia, deliberazione n. 56/2016/PAR) in materia di contabilità pubblica, allo scopo di contribuire al superamento di situazioni di incertezza normativa ed in favore del complesso delle autonomie locali. In altre parole, la magistratura contabile, cui sono attribuite funzioni giurisdizionali e di controllo (e nell'ambito di queste ultime anche funzioni consultive), non può partecipare in alcun modo all'esercizio dell'amministrazione attiva (in particolare provvedimentale), né assumere un ruolo di cogestione o di soggetto posto alla risoluzione di conflitti interni o esterni all'ente, ponendosi altrimenti in contrasto con il principio della separazione dei poteri e generando conflitti all'interno del sistema delineato dalla Costituzione.

In altre parole, qualora la Corte dei conti derogasse a tale fondamentale limite, si inserirebbe *“nei processi decisionali dell'ente, condizionando quell'attività amministrativa su cui è chiamata ad esercitare il controllo che, per definizione, deve essere esterno e neutrale”* (Sezione Autonomie, n. 5/2006 cit.).

Al fine di meglio chiarire questo fondamentale profilo, il Collegio precisa di non ignorare che le richieste di parere sono normalmente proposte dagli enti locali non nell'ambito della ricerca scientifica o dell'approfondimento dottrinale, trovando invece origine nel contesto operativo interno all'Ente; è tuttavia necessario che *“la fattispecie”* involga l'esame generale della ipotetica applicabilità di una norma giuridica in materia di contabilità pubblica, in termini di corretta applicazione dei principi giuridici (e non gestionali) posti a presidio della interpretazione di una o più disposizioni di legge. La dottrina e la giurisprudenza

contabile hanno, altresì, evidenziato che la carenza del requisito della generalità e dell'astrattezza del quesito avrebbe come effetto quello di reintrodurre una forma di controllo preventivo sugli atti amministrativi degli enti locali.

L'attività consultiva intestata alla magistratura contabile incontra un ulteriore limite nel divieto di interferenza con le funzioni giurisdizionali attribuite ad altri plessi magistratuali (corollario del requisito della generalità e dell'astrattezza): la Sezione delle Autonomie ha chiaramente affermato che la Corte dei conti, nell'ambito dell'attività consultiva, non deve inserirsi in vertenze di carattere giudiziario in atto *"o in via di instaurazione"* (del. n. 5/2006 citata), come può emergere, ad esempio, da un conflitto prodromico a un contenzioso.

La medesima Sezione delle Autonomie (deliberazione n. 24/2019) si è pronunciata nel senso che *"la funzione consultiva di questa Corte non può espletarsi in riferimento a quesiti che riguardino comportamenti amministrativi suscettibili di valutazione della Procura della stessa Corte dei conti o di altri organi giudiziari, al fine di evitare che i pareri prefigurino soluzioni non conciliabili con successive pronunce dei competenti organi della giurisdizione (ordinaria, amministrativa, contabile o tributaria)"*.

La funzione consultiva della Corte dei Conti, infatti, *"non può in alcun modo interferire e, meno che mai, sovrapporsi a quella degli organi giudiziari"*, anche perché, adottando una soluzione più aperta, *"detta funzione si tradurrebbe in una atipica (e non consentita) attività di consulenza preventiva sulla legittimità dell'operato amministrativo, che potrebbe essere ipoteticamente attivata al fine di preconstituire una causa giustificativa di esonero di responsabilità"* (cfr., deliberazione Sezione Autonomie n. 11/2020), anche alla luce dell'art. 69, comma 2, del d.lgs. 26 agosto 2016, n. 174.

In considerazione di quanto ora esposto, il Collegio reputa la richiesta di parere ammissibile anche sotto il profilo oggettivo, in quanto ricondotta nei termini costituiti dall'interpretazione, in via generale ed astratta, della normativa concernente la gestione e la valorizzazione del patrimonio immobiliare comunale.

Il Collegio ritiene, infatti, che i quesiti formulati dall'Ente possano essere presi in considerazione nei limiti in cui siano volti ad ottenere indicazioni di principio in merito alla disciplina da applicare nella gestione del patrimonio pubblico e in vista della realizzazione di un interesse pubblico. Pertanto, la Sezione si limiterà ad affrontare la

questione relativa all'interpretazione della normativa senza alcuna valutazione della specifica situazione del comune istante e dunque senza alcuna ingerenza nella concreta attività gestoria.

MERITO

La richiesta in esame rappresenta in chiave problematica, da cui la sollecitazione di parere, la possibilità di costituire gratuitamente il diritto di superficie su un immobile di proprietà comunale in favore della Guardia di Finanza, al fine di consentire la costruzione di una nuova caserma.

Il Sindaco istante specifica, in proposito, che: «1) *Nell'anno 2015 (prot n. 2015/10115 Agenzia del Demanio, Direzione Regionale Puglia e Basilicata del 06/05/2015) il Comune di Bernalda, in attuazione della normativa sul c.d. federalismo demaniale, acquisiva al proprio patrimonio un compendio immobiliare, ubicato nella frazione di Metaponto, composto da un fabbricato e annesse aree pertinenziali, già destinato a sede di una scuola e rimasto in stato di abbandono a seguito della soppressione dell'istituto scolastico.*

2) All'esito dell'acquisizione al proprio patrimonio, questo comune ha provveduto ad una parziale valorizzazione del compendio immobiliare, realizzando, nelle aree pertinenziali del fabbricato, un campetto di calcio in erba sintetica sino ad oggi utilizzato dalla comunità della frazione di Metaponto.

Non è stato, invece, possibile eseguire alcun intervento per la valorizzazione del fabbricato, stante le difficoltà connesse al reperimento delle necessarie risorse finanziarie, tenendo presente che il fabbricato è vetusto ed in stato di abbandono, al punto da richiedere una provvista finanziaria cospicua.

3) Si rimarca che sussistono vari elementi ostativi alla collocazione dell'immobile sul mercato e, quindi, alla possibilità che la compravendita dell'immobile costituisca una fonte di entrata per questo comune.

Il primo elemento ostativo è rappresentato dalla destinazione urbanistica dell'immobile, che, secondo la strumentazione urbanistica, è quella di "attrezzature sociali" ovvero una destinazione che, di fatto, esclude in radice una potenzialità di sfruttamento economico tale da sollecitare l'interesse del mercato.

Il secondo elemento è rappresentato dalle oggettive condizioni in cui versa, in generale, il mercato immobiliare del Borgo di Metaponto che ha fatto registrare negli ultimi anni la progressiva

riduzione del numero di compravendite e dei relativi prezzi, mostrando una scarsa capacità di attrarre investimenti in tutti i settori (residenziale, produttivo, terziario, servizi, ecc.).

Nel contempo questo comune deve farsi carico delle spese connesse alla manutenzione ordinaria e straordinaria del fabbricato, sia a tutela della pubblica e privata incolumità, sia al fine di evitare il progressivo abbattimento del relativo valore.

4) Di recente, il locale Comando della Guardia di Finanza ha manifestato l'interesse ad acquisire il predetto compendio immobiliare a titolo gratuito ai fini della realizzazione di una nuova caserma, in sostituzione di quella già esistente nella frazione di Metaponto, con un investimento di vari milioni di euro.

In via preliminare è stata valutata la possibilità di ritrasferire la proprietà degli immobili al demanio statale, possibilità che, tuttavia, è stata ritenuta non praticabile dalla competente Agenzia del Demanio.

In alternativa è stata, quindi, valutata la possibilità di costituire, a favore della Guardia di Finanza, un diritto di superficie, con riserva della nuda proprietà in capo a questo comune, per un periodo di tempo tale da consentire l'ammortamento dell'investimento richiesto per la realizzazione della nuova caserma.

5) In relazione al venir meno della disponibilità del compendio immobiliare da parte di questo comune, è stato valutato:

- che il compendio immobiliare resterebbe di fatto utilizzabile solo per il campo di calcio, dovendo escludersi, per le ragioni già sopra esplicitate, che anche in futuro si possa procedere ad una valorizzazione del fabbricato;*
- che la frazione di Metaponto dispone di altri impianti sportivi prossimi a quello compreso nel compendio immobiliare.*

A fronte, invece, della gratuità della costituzione del diritto di superficie in favore della Guardia di Finanza, questo comune ha valutato:

- che ad oggi questo comune deve farsi carico delle spese connesse alla manutenzione ordinaria e straordinaria del fabbricato, stante l'esigenza di tutela della pubblica e privata incolumità e, nel contempo, al fine di evitare il progressivo abbattimento del relativo valore;*
- che la costituzione del diritto di superficie sul compendio immobiliare a favore della Guardia di Finanza garantirebbe maggiori entrate a titolo di imposte e tasse comunali, oltre che a titolo di oneri di urbanizzazione e/o di costruzione;*

- *che la realizzazione della nuova caserma della Guardia di Finanza costituirebbe, sia pure in via indiretta, una forma di valorizzazione del compendio immobiliare a costo zero per questo comune, liberando, nel contempo, questo comune dalle spese di manutenzione necessarie alla conservazione in sicurezza del fabbricato;*
- *che la nuova caserma, dal momento che ospiterebbe numerose famiglie di militari, contribuirebbe a creare un indotto economico positivo per la comunità della frazione di Metaponto;*
- *che il rafforzamento del presidio della Guardia di Finanza aumenterebbe il livello di sicurezza nel contesto di riferimento, anche in termini di prevenzione, valori, questi, costituzionalmente rilevanti».*

Come già precisato in punto di fatto, la richiesta di parere conclude sollecitando la Sezione ad esprimersi *“se, alla luce dei principi in materia di gestione del patrimonio immobiliare delle PP.AA. la costituzione del diritto di superficie o di altro diritto reale di godimento su un immobile di una P.A., in favore di altra P.A., può avvenire a titolo gratuito;” e “se i principi in materia di gestione del patrimonio immobiliare delle PP.AA sono contemperati, quando il diritto di proprietà o altro diritto reale di godimento sia trasferito a titolo gratuito ad una P.A., dal principio della c.d. finanza pubblica allargata”.*

Il Collegio osserva che la questione posta riguarda, in estrema sintesi, la possibilità di attribuire, a titolo gratuito, un diritto reale su un bene facente parte del patrimonio immobiliare del Comune in favore di altro soggetto pubblico.

La fattispecie, già affrontata di recente da questa Sezione, seppur sotto il profilo della possibilità della donazione modale (cfr., Sez. Contr. Basilicata, deliberazione n. 59/2022/PAR), non trova espressa codificazione nell'ordinamento gius-pubblicistico, ove non è dato rinvenire norme specifiche che prevedano una capacità degli Enti pubblici di adottare atti di liberalità in favore di altri soggetti, pubblici o privati, né, in verità, che prevedano divieti.

Sul punto viene in soccorso la giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione che ha affermato il principio secondo il quale, pur in mancanza di una norma che preveda l'incapacità di cedere a titolo gratuito diritti reali su beni pubblici da parte di tutti gli Enti, tali cessioni non possono, in ogni caso, integrare una mera liberalità, ma devono sempre perseguire un interesse pubblico: *“Gli enti pubblici per i loro fini istituzionali sono incapaci di*

porre in essere atti di donazione e di liberalità che non costituiscono mezzi per l'attuazione di detti fini” (cfr., Cass. Civ. 7 dicembre 1970, n. 2589).

Tale principio, perfettamente compatibile¹ con il *“principio della c.d. finanza pubblica allargata”* invocato dal Sindaco istante, implica tuttavia che debba essere rimesso al prudente apprezzamento dell'Ente locale la scelta gestionale ritenuta in concreto più idonea a perseguire la migliore e corretta gestione del proprio patrimonio ed il soddisfacimento dell'interesse pubblico, anche in relazione alla necessità di dare attuazione al principio di sussidiarietà costituzionalmente previsto (cfr., art. 118 Cost.).

In tale ottica, si pongono diverse delibere delle Sezioni regionali di controllo, che hanno ritenuto, in linea di principio, che *“la cessione gratuita (donazione modale), di beni pubblici, di norma, non sia consentita perché incompatibile con i principi contenuti nelle norme che disciplinano la cessione e la valorizzazione del patrimonio disponibile della P.A.”* (cfr., Sez. Contr. Lombardia n. 164/2019/PAR) e che *“le finalità istituzionali proprie dell'ente nella gestione dei beni pubblici e nella relativa cessione, come individuate dal legislatore nelle disposizioni sopra riportate, sono orientate al rispetto dei principi di economicità, adeguatezza, proporzionalità e gestione produttiva dei beni stessi, anche qualora siano individuate forme alternative o sussidiarie di valorizzazione a salvaguardia dell'interesse pubblico”.* (cfr., Sez. Contr. Piemonte n. 16/2020/SRCPIE/PAR).

Salvo, poi, affermare che *“Appartiene (...) esclusivamente alla responsabilità ed alla competenza dell'Amministrazione la rigorosa valutazione in concreto (ed in casi eccezionali) della sussistenza delle condizioni legittimanti la cessione gratuita di un bene immobile, sulla base di una necessaria ed esaustiva motivazione in merito all'idoneità della donazione modale per il raggiungimento di uno specifico fine dall'ente locale e nel rispetto dei principi di adeguatezza e proporzionalità sotto il profilo economico. Inoltre, la motivazione dovrà dare conto dell'assenza di altre opzioni che potrebbero consentire il raggiungimento dell'interesse pubblico perseguito dal comune nell'ambito dei propri fini istituzionali (fini istituzionali del comune e non dell'Ente pubblico o privato cui*

¹ Vedasi sul punto, la previsione contenuta nell'art. 1, comma 439, L. 30.12.2004, n. 311, come modificato dall'art. 3, comma 2-bis lett. b), D.L. 06.07.2012, n. 95, convertito con modificazioni in l. 7.08.2012, n. 135: *“Le Regioni e gli enti locali di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, possono concedere alle Amministrazioni dello Stato, per le finalità istituzionali di queste ultime, l'uso gratuito di immobili di loro proprietà”.*

viene ceduto il bene) - conf. Sez. reg. controllo Piemonte n. 409/2013” (così, Sez. Contr. Lombardia n. 164/2019/PAR citata).

In altre parole, “l’attribuzione patrimoniale è consentita solo se finalizzata allo svolgimento di servizi pubblici o, comunque, di interesse per la collettività insediata sul territorio. Nel caso di attribuzione a titolo gratuito, poiché non emerge con immediatezza il collegamento tra l’atto traslativo (o comunque attributivo del diritto) ed i fini istituzionali dell’ente, sarà onere del cedente evidenziare le ragioni sottese all’atto di disposizione nonché la finalità che con l’atto medesimo intende soddisfare” (cfr., Sez. Contr. Puglia n. 165/PAR/2014).

Questo Collegio ritiene di non doversi discostare dai principi affermati nelle decisioni sopra richiamate, nonché nella propria recente decisione n. 59/2022/PAR, e di dover rispondere pertanto al quesito posto dal Sindaco del Comune di Bernalda nel senso che, non rinvenendosi nell’ordinamento gius-pubblicistico norme specifiche che prevedano una capacità degli Enti pubblici di adottare atti di liberalità in favore di altri soggetti, pubblici o privati, né, in verità, che prevedano divieti, è rimesso al prudente apprezzamento dell’Ente locale la scelta gestionale ritenuta in concreto più idonea a perseguire la migliore e corretta gestione del proprio patrimonio, nel rispetto del regime giuridico connesso alla natura dei beni (diverso se appartenenti al demanio, al patrimonio disponibile o indisponibile) e del soddisfacimento dell’interesse pubblico, anche in relazione al necessità di dare attuazione al principio di sussidiarietà costituzionalmente previsto (cfr., art. 118 Cost.).

Pertanto, in assenza di puntuali prescrizioni normative che consentano, o impediscano, la possibilità di disporre gratuitamente di un immobile del patrimonio comunale in favore di altra Amministrazione pubblica, la scelta gestionale che il Comune sarà chiamato ad adottare, in funzione di coerente espressione della discrezionalità amministrativa, dovrà essere confortata e sorretta da adeguata e congrua motivazione intesa a privilegiare e salvaguardare il perseguimento di finalità di interesse collettivo, oggetto di tutela dell’Ente, anche sotto il profilo della sicurezza e della legalità, sì da escludere ogni timore di negligente e non consentito depauperamento.

P.Q.M.

la Sezione Regionale di Controllo per la Basilicata, in riscontro all'istanza formulata dal Comune di Bernalda (MT), rende il parere nei termini suindicati.

DISPONE

che copia della presente deliberazione sia trasmessa, a cura della segreteria della Sezione, al Sindaco del Comune di Bernalda.

Così deciso in Potenza, nella Camera di consiglio del 31 gennaio 2023.

Il Presidente - Relatore

F.to Dott. Giuseppe TAGLIAMONTE

Depositata in Segreteria il 7 febbraio 2023

Per IL FUNZIONARIO

PREPOSTO AI SERVIZI DI SUPPORTO

F.to Dott. Giovanni CAPPIELLO