



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott.ssa Sonia Martelli	Presidente
dott. Giampiero Maria Gallo	Consigliere (Relatore)
dott.ssa Rossana De Corato	Consigliere
dott. Giuseppe Vella	Referendario
dott.ssa Rita Gasparo	Referendario
dott. Francesco Liguori	Referendario
dott.ssa Alessandra Molina	Referendario

nella camera di Consiglio da remoto dell'8 settembre 2021, ai sensi dell'art. 85, comma 3, lett. e), del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito dalla legge 24 aprile 2020 n. 27, emergenza epidemiologica COVID-19, e ss. mm.ii., nonché dell'art. 6, comma 1, del decreto-legge 23 luglio 2021, n. 105, recante misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, ha pronunciato la seguente

DELIBERAZIONE

emessa a seguito della richiesta di parere da parte del

Comune di Cremenaga (VA)

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;

visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 recante il testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

vista la richiesta di parere n. 39 del 9 luglio 2021 del Sindaco del Comune di Cremenaga (VA);

vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

vista l'ordinanza n. 58 del 9 luglio 2021, con la quale il Presidente della Sezione ha assegnato la richiesta al consigliere Giampiero Maria Gallo, fissando l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta di parere;

vista l'ordinanza n. 47/2020, con la quale il Presidente della Sezione ha convocato l'odierna adunanza con modalità da remoto;

dato atto che il collegamento è avvenuto a mezzo della piattaforma "Microsoft Teams";

udito il relatore Consigliere Giampiero Maria Gallo;

PREMESSO IN FATTO

Il Sindaco di Cremenaga (VA) rappresenta in premessa che il Comune possiede un traliccio sul proprio territorio, sul quale insistono contratti di locazione con compagnie di telecomunicazione per l'installazione di dispositivi di diffusione. A seguito di richieste da parte delle società locatarie di *"rinegoziazione dei canoni, contrattualmente stabiliti, a motivo di mutate condizioni finanziarie delle stesse e manifestando, in caso contrario, la possibilità di recedere anticipatamente dai contratti in essere"*, il Sindaco chiede se il comune possa agire *iure privatorum* nel *"soppesare liberamente"* gli elementi per una procedura di rinegoziazione e di rideterminazione al ribasso del canone. La richiesta di parere riguarda l'applicabilità al caso di specie dell'art. 1, comma 1 bis della l. 7 agosto 1990, n. 241 *"La pubblica amministrazione, nell'adozione di atti di natura non autoritativa, agisce secondo le norme di diritto privato salvo che la legge disponga diversamente"*.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Verifica della ammissibilità della richiesta di parere n. 39 del Comune di Cremona.

1. Soggettiva

Il primo punto da esaminare concerne la verifica in ordine alla riconducibilità della richiesta proveniente dal Comune di Cremona all'ambito delle funzioni attribuite alle Sezioni regionali della Corte dei conti dall'art. 7, comma ottavo, della legge 6 giugno 2003, n. 131, norma in forza della quale Regioni, Province e Comuni possono chiedere a dette Sezioni pareri in materia di contabilità pubblica, nonché ulteriori forme di collaborazione ai fini della regolare gestione finanziaria, dell'efficienza e dell'efficacia dell'azione amministrativa.

In proposito, questa Sezione ha precisato, in più occasioni, che la funzione di cui al comma ottavo dell'art. 7 della legge n. 131 del 2003 si connota come facoltà conferita agli amministratori di Regioni, Comuni e Province di avvalersi di un organo neutrale e professionalmente qualificato per acquisire elementi necessari ad assicurare la legalità della loro attività amministrativa. I pareri e le altre forme di collaborazione si inseriscono nei procedimenti amministrativi degli enti territoriali consentendo, nelle tematiche in relazione alle quali la collaborazione viene esercitata, scelte adeguate e ponderate nello svolgimento dei poteri che appartengono agli amministratori pubblici, restando peraltro esclusa qualsiasi forma di cogestione o coamministrazione dell'ente con l'organo di controllo esterno (per tutte, v. la deliberazione di questa Sezione n. 36 del 2009).

Quanto alla legittimazione ad inoltrare le istanze di parere sotto il profilo soggettivo, nel caso di specie si osserva che il Comune rientra nel novero degli enti contemplati dall'art. 7, comma 8, della legge n. 131 del 2003 e che il Sindaco del Comune di Cremona, attuale istante, è l'organo istituzionalmente legittimato a richiedere detto parere in quanto rappresentante legale dell'ente territoriale (cfr. gli artt. 50 e 53 del T.U.E.L.); la richiesta è dunque **soggettivamente ammissibile** (cfr. Sezione delle Autonomie, deliberazione n. 13 del 17 dicembre 2007; deliberazione n. 347/2015/PAR di questa Sezione).

2. Oggettiva

Con riferimento alla verifica del profilo oggettivo, occorre preliminarmente rilevare che la disposizione, contenuta nell'ottavo comma dell'art. 7 della legge 131 del 2003, deve

essere raccordata con il precedente settimo comma, norma che attribuisce alla Corte dei conti la funzione di verificare: a) il rispetto degli equilibri di bilancio; b) il perseguimento degli obiettivi posti da leggi statali e regionali di principio e di programma; c) la sana gestione finanziaria degli enti locali.

Lo svolgimento delle funzioni è qualificato dallo stesso legislatore come una forma di controllo collaborativo. Il raccordo tra le due disposizioni opera nel senso che l'ottavo comma prevede forme di collaborazione ulteriori rispetto a quelle del precedente settimo comma, rese esplicite, in particolare, dall'attribuzione agli enti della facoltà di chiedere pareri in materia di contabilità pubblica.

Appare conseguentemente chiaro che le Sezioni regionali della Corte dei conti non svolgono una funzione consultiva a carattere generale in favore degli enti locali e che, anzi, le attribuzioni consultive si connotano per l'intrinseca connessione con le funzioni sostanziali di controllo collaborativo a dette Sezioni conferite dalla legislazione positiva.

Al riguardo, le Sezioni riunite della Corte dei conti, intervenendo con una pronuncia in sede di coordinamento della finanza pubblica ai sensi dell'art. 17, comma 31, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, hanno delineato una nozione unitaria di contabilità pubblica incentrata sul "sistema di principi e di norme che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli enti pubblici", da intendersi in senso dinamico anche in relazione alle materie che incidono sulla gestione del bilancio e sui suoi equilibri (delibera n. 54 del 2010).

La questione contenuta nella richiesta di parere n. 39 del Comune di Cremenaga si riferisce alla gestione dei contratti di locazione stipulati con controparti private per l'utilizzo di risorse patrimoniali di proprietà del comune. Si tratta, in buona sostanza, di valutare se l'ente locale, in assenza di un'azione giudiziaria, possa accettare una proposta di riduzione del canone precedentemente pattuito. In quanto tale, essa ha connotazioni del tutto riconducibili a quelle prospettate nella deliberazione n. SRCERO/32/2021/QMIG rimessa dalla SRC dell'Emilia-Romagna all'esame delle Sezioni Riunite in sede di controllo, ed oggetto della delibera n. SSRRCO/7/2021/QMIG da parte delle stesse.

Nel corpo della già menzionata deliberazione n. 32/2021/QMIG si sostanziano le ragioni di ammissibilità oggettiva, quando si rileva che l'oggetto del quesito può dirsi

“riconducibile alla materia della contabilità pubblica in quanto la sua risoluzione presenta sicuri riflessi sulla gestione del bilancio dell’ente (nella specie, con riferimento ai contratti di locazione in essere)”. Sottolinea, infatti, la Sezione regionale dell’Emilia-Romagna che “il quesito ...pur traendo origine da una specifica e peculiare vicenda gestionale – involge l’interpretazione, in termini generali ed astratti, di questioni di indubbio rilievo per la corretta formazione e gestione dei bilanci degli enti locali (cfr. Sezione regionale di controllo per la Campania, 241/2015/PAR).

In questo senso, pertanto, il quesito proposto dal comune di Cremenaga è giudicato **oggettivamente ammissibile**, con la precisazione che questa Sezione si limita ad affrontare la questione in termini generali, che astraggono dalla fattispecie richiamata del Sindaco nella sua richiesta, la cui soluzione rimane nella discrezionalità dell’ente locale nel rispetto della normativa vigente e nell’osservanza delle regole di sana gestione finanziaria e contabile.

MERITO

Nella già citata deliberazione della SRC dell’Emilia-Romagna, proprio in riferimento all’art. 1, comma 1 bis della l. 7 agosto 1990, n. 241 del quale il comune di Cremenaga chiede l’interpretazione, si mette in risalto come *“la Pubblica Amministrazione nell’esercitare la sua riconosciuta capacità di diritto privato, deve rispettare il cd. “vincolo di funzionalizzazione” al perseguimento di pubblici interessi. La P.A., anche quando agisce iure privatorum, non è libera nella scelta dei fini da perseguire, ma è sempre vincolata al perseguimento del pubblico interesse.”*

Tale impostazione è stata condivisa dalle Sezioni Riunite che, nella conseguente deliberazione in sede di controllo, si sono soffermate ad evidenziare i tratti pubblicistici dei rapporti contrattuali in esame, rinvenendoli, da un lato, nei principi di trasparenza, pubblicità e concorrenzialità che informano le procedure di selezione del contraente; dall’altro, nel principio di efficiente gestione delle risorse patrimoniali di pertinenza della pubblica amministrazione che, per l’ente locale, si sostanzia, fra l’altro, nell’obbligo di valorizzare il proprio patrimonio immobiliare i cui proventi affluiscono al bilancio quali entrate *“con la conseguenza che la gestione profittevole dei propri beni rientra tra le modalità con cui tali soggetti finanziano i rispettivi interventi di interesse generale”.*

Partendo da tali premesse – e sulla base delle ulteriori argomentazioni svolte cui si fa rinvio – le Sezioni Riunite pervengono alla conclusione che *“gli enti locali, in presenza di una richiesta di riduzione del corrispettivo dei contratti di locazione di diritto privato stipulati con imprese esercenti attività di ristorazione, motivata dai plurimi provvedimenti di chiusura al pubblico emanati*

nel corso dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, e dalla conseguente crisi economica,... possono assentirvi, in via temporanea, all'esito di una ponderazione dei diversi interessi coinvolti, da esternare nella motivazione del relativo provvedimento, in particolare considerando elementi quali:

i. la significativa diminuzione del valore di mercato del bene locato;

ii. l'impossibilità, in caso di cessazione del rapporto con il contraente privato, di utilizzare in modo proficuo per la collettività il bene restituito, tramite gestione diretta ovvero locazione che consenta la percezione di un corrispettivo analogo a quello concordato con l'attuale gestore o, comunque, superiore a quello derivante dalla riduzione prospettata;

iii. la possibilità di salvaguardia degli equilibri di bilancio dell'ente, e nello specifico la mancanza di pregiudizio alle risorse con cui la medesima amministrazione finanzia spese, di rilievo sociale, del pari connesse alla corrente emergenza epidemiologica, anche alla luce della diminuita capacità di entrata sempre correlata alla situazione contingente.

Passando al caso in esame, la Sezione non può non notare che sussistono sostanziali differenze tra le due fattispecie, visto che le procedure di rinegoziazione sulle quali si sono pronunciate le Sezioni Riunite promanavano da imprese esercenti attività di ristorazione ed erano motivate dai plurimi provvedimenti di chiusura emanati nel corso dell'emergenza epidemiologica da COVID 19, mentre la richiesta del Comune di Cremenaga viene giustificata sulla base di supposte difficoltà economiche generali invocate dalle società di telecomunicazione che hanno preso in locazione porzioni del traliccio di proprietà del comune.

È, infatti, opportuno rimarcare come le alterne fasi del ciclo economico, modificando le prospettive di ritorno sugli investimenti, implicino in via fisiologica fluttuazioni di reddito a fronte di costi fissi (tra cui, ad es., i canoni di locazione). Anche se le variare condizioni di mercato possano aver ridotto le prospettive di profitto e, quindi, le decisioni di investimento valutate in senso dinamico potrebbero non risultare più sostenibili da parte di attori privati, la presenza di una fase avversa del ciclo economico, in una logica di mercato, è insita nel rischio di impresa. In questo senso, si rimanda alla deliberazione SRCERO/32/2021/QMIG per la ricostruzione in via estesa della complessa articolazione di principi del codice civile entro i quali si può creare uno spazio per la risoluzione del contratto con concreta prova a carico del contraente che la invoca. Il che, per ciò stesso, comporta che "(o)vviamente, la risoluzione può essere richiesta solo se la sopravvenuta onerosità

supera la normale alea del contratto (art. 1467, secondo comma): in tal caso, la parte nei cui confronti è stata avanzata l'istanza di risoluzione (il Comune) può evitarla, manifestando la propria disponibilità, come già detto, ad una modifica equitativa delle condizioni del contratto". È, dunque, solo per fattispecie ben precise richiamate nella delibera stessa a valle di una richiesta di risoluzione, che si stabiliscono le condizioni per una successiva rinegoziazione del contratto.

Ritiene, dunque, il collegio che le considerazioni svolte nella SRCERO/32/2021/QMIG e nella conseguente deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo, se valgono nell'eccezionalità della situazione creatasi come conseguenza di provvedimenti restrittivi a carico di alcune attività economiche operati dal Governo italiano durante la pandemia, non possono automaticamente estendersi a comprendere qualunque fluttuazione economica negativa, che, semmai, dovrebbe indurre gli enti locali ad adottare misure di particolare cautela a salvaguardia dei propri equilibri di bilancio.

In tal senso, dunque, la sintesi a carattere generale operata dalle Sezioni Riunite in sede di controllo nella propria deliberazione dà delle indicazioni rilevanti sulla questione in esame, in particolare, lì dove evidenzia che *"(i) principi (rilevanti anche in sede giuscontabile) di trasparenza, pubblicità e concorrenza, nonché di efficienza nella gestione del patrimonio pubblico, paiono quindi ostare alla concessione di un beneficio di carattere eccezionale (nel senso di esclusivo) al titolare della disponibilità di un bene pubblico, ove priva di contromisure. A fronte della riduzione del corrispettivo per il godimento concesso a quest'ultimo, infatti, l'ente interessato dovrebbe reperire aliunde le risorse per finanziare le proprie attività istituzionali, realizzando una specifica variazione del bilancio"*.

P.Q.M.

Sulla questione posta dal Comune di Cremenaga, la Sezione ritiene che le considerazioni di carattere privatistico nella gestione di un contratto, pur riconosciute dall'art. 1, comma 1 bis della l. 7 agosto 1990, n. 241, non possano astrarre dalla necessità, da parte del comune stesso, di aderire ai principi di trasparenza, concorrenzialità e di efficiente gestione delle risorse pubbliche, stante il suo obbligo di valorizzarle nella misura massima possibile, nel rispetto anche della disciplina europea agli aiuti di Stato. Nell'esercitare la propria discrezionalità nelle scelte, il comune dovrà eventualmente assicurarsi la disponibilità di risorse atte a garantire le minori entrate, nonché fornire - lungo le linee sopra delineate - adeguata motivazione alle decisioni prese.

Così deliberato nella Camera di consiglio da remoto dell'8 settembre 2021.

Il Relatore
(Giampiero Maria Gallo)

Il Presidente
(Sonia Martelli)

Depositata in Segreteria il
15 settembre 2021

Il Funzionario preposto
al servizio di supporto
(Susanna De Bernardis)