



# Informazioni Amministrative ed Approfondimenti

**Newsletter**

**4 aprile  
2016**

**CONFEDERAZIONE DELLE PROVINCIE E DEI COMUNI DEL NORD**

## IN QUESTO NUMERO

- ❖ Col Dlgs 33/2016 il legislatore chiarisce che i tralicci ed i ripetitori non vanno accatastati
- ❖ Sui presupposti di un'ordinanza di abbattimento e potatura di alberature poste ai margini di una strada comunale
- ❖ La Corte dei Conti dell'Emilia Romagna definisce in maniera restrittiva il baratto amministrativo
- ❖ Le parafarmacie non devono essere discriminate e possono esporre l'insegna a croce verticale

**SEDE CENTRALE - Piazzale Risorgimento n. 14 - 24128 Bergamo**  
**Tel. 030/40.35.40 . Fax 035/25.06.82 - C.F. 95100580166**  
**[www.conord.org](http://www.conord.org) [conord@conord.org](mailto:conord@conord.org)**

### **Col Dlgs 33/2016 il legislatore chiarisce che i tralicci ed i ripetitori non vanno accatastati**

Finalmente il Governo fa chiarezza sull'accatastamento delle infrastrutture di reti e di comunicazione elettronica. Con il decreto attuativo della direttiva 2014/61, il Dlgs 33/2016, viene definito che le infrastrutture di comunicazione non sono unità immobiliari e quindi non vanno iscritte in catasto e non sono soggette alla fiscalità conseguente.

L'intervento di forte impatto del legislatore contenuto nel decreto attuativo della direttiva inerente la riduzione dei costi delle reti di comunicazione elettronica ad alta velocità, ha dato una svolta alla dibattuta questione riguardante l'accatastamento delle infrastrutture Tlc, cioè i tralicci, stazioni radio base, ripetitori, antenne, ancorati a muri o altri supporti oppure impiantati a terra. L'incertezza in materia deriva da una serie di prese di posizione passate sia dell'Agenzia del Territorio che della giurisprudenza. L'Agenzia con le circolari 4/2006 e 6/2012 aveva affermato l'obbligo di accatastamento, la giurisprudenza si era adeguata a volte alla posizione dell'Agenzia, ma in altre occasioni aveva accolto i ricorsi che chiedevano di riconoscere l'irrilevanza sul piano catastale in base all'assimilazione delle infrastrutture di rete con le *"opere di urbanizzazione primaria"* rifacendosi all'articolo 86. Comma 3 del Codice delle comunicazioni elettroniche.

Nel 2014 con il decreto "Sblocca Italia" pareva che la questione fosse stata risolta nel senso di questa seconda interpretazione, in quanto le infrastrutture Tlc venivano definite come opere di urbanizzazione primaria. La sentenza in tema di Ici numero 24026/2015 della Suprema Corte di Cassazione però ha recentemente sposato la tesi del fisco, sostenendo che i ripetitori di telefonia mobile debbano

essere accatastati nella categoria D.

Ora, l'articolo 12, comma 2, del decreto che stiamo analizzando indica in maniera chiara che non solo le reti ad alta velocità in fibra ottica, ma anche tutte le infrastrutture comprese negli articoli 87 e 88 del Codice delle comunicazioni elettroniche, indipendentemente dai proprietari, vanno considerati beni diversi dalle unità immobiliari ai sensi del Dm 28/98 e perciò esclusi dall'accatastamento e non soggette ai tributi conseguenti come ad esempio Imu, Tasi ed Ici. Quello che rileva non è né l'autonomia funzionale e reddituale di queste infrastrutture, né il fatto che abbiano una destinazione d'uso di interesse collettivo, ma il fatto che per il legislatore abbiano una pubblica utilità, al pari di altre infrastrutture come ad esempio la rete idrica. Questa norma nelle intenzioni del legislatore ha carattere interpretativo, come specificato nella relazione illustrativa dove la norma viene definita come un "chiarimento" finalizzato ad esplicitare quanto già contenuto nel Cce. Proprio per questo la norma è stata collocata nell'articolo 12 fra le "disposizioni di coordinamento", al fine di dare anche a livello sistemico questo tipo di connotazione alla disposizione, come viene esplicitato dal comma 1 dello stesso articolo secondo cui in caso di conflitto fra norme o discordanze debbano prevalere sempre quelle de Cce.

La conseguenza di questo intervento legislativo chiarificatore sarà che non solo il Fisco e gli enti locali dovranno escludere le nuove infrastrutture di telecomunicazione dall'accatastamento, ma anche rinunciare alle richieste di accatastamento già avanzate ed al relativo gettito tributario.

### **Sui presupposti di un'ordinanza di abbattimento e potatura di alberature poste ai margini di una strada comunale**

Capita sovente, specie nei piccoli centri rurali, che l'Amministrazione si debba prodigare affinché i proprietari dei terreni posti ai margini delle strade eseguano gli interventi necessari per scongiurare possibili pericoli per il pubblico transito.

Lo strumento con cui, frequentemente, si persegue tale obiettivo è quello dell'ordinanza sindacale ex art. 54 TUEL.

E' noto, però, come sempre più frequentemente il Giudice Amministrativo censuri utilizzi impropri di tale potere sindacale, spesso esercitato in carenza degli stringenti requisiti imposti dalla legge.

Così è avvenuto anche con la sentenza del Consiglio di Stato 22.3.2016, n. 1189 con cui è stato rigettato l'appello proposto da un Comune già soccombente in primo grado.

I fatti di causa traggono origine da due ordinanze contingibili con le quali è stato disposto l'abbattimento e la potatura delle alberature sulla carreggiata di una strada comunale. Più precisamente, il Sindaco ha disposto l'abbattimento di alcune querce antiche costeggianti la strada comunale ubicate in un terreno privato il cui proprietario ha, quindi, deciso di impugnare i provvedimenti.

Il Tribunale amministrativo competente ha poi accolto il ricorso, ritenendo insussistente la situazione di grave pericolo improvviso e non altrimenti fronteggiabile prevista dall'art. 54 quale presupposto del provvedimento d'urgenza. Il Giudice ha evidenziato, nella sentenza di accoglimento, che la strada interessata dall'affaccio degli alberi sulla carreggiata è una piccola strada interpodereale, della larghezza massima di 3-4 metri che deve ritenersi di interesse puramente locale, fatta eccezione per il primo tratto di cinquanta metri, attesa la presenza di una casa di riposo per anziani.

Inoltre, trattandosi di querce centenarie, deve ritenersi che la stessa stradina interpodereale sia stata realizzata seguendo il percorso segnato dalla presenza degli alberi in questione. Ecco che allora la situazione di pericolo presupposta nell'ordinanza, attinente da un lato, all'inclinazione delle querce verso la carreggiata stradale e, dall'altro, alla collocazione in curva di alcune delle stesse, non può certo dirsi sopraggiunta improvvisamente.

Contro la decisione del TAR ricorre il Comune soccombente, censurando sotto plurimi profili la sentenza di primo grado.

Il Consiglio di Stato rigetta, però, l'appello evidenziando innanzitutto come "entrambe le ordinanze impugnate sono sfornite di elementi istruttori e di motivazione in grado di rappresentare un'effettiva situazione di grave pericolo che minaccia l'incolumità dei cittadini (art. 54, comma 2, d.lgs. n. 267 del 2000), solo in ragione della quale si giustifica l'eccezionale deroga al principio di tipicità degli atti amministrativi e alla disciplina vigente attuata mediante l'utilizzazione di provvedimenti extra ordinem (sulla necessità che il presupposto delle ordinanze contingibili e urgenti - mezzo per far fronte a situazioni di carattere eccezionale e impreviste costituenti minaccia per la pubblica incolumità e per le quali sia impossibile utilizzare gli ordinari mezzi approntati dall'ordinamento - sia suffragato da istruttoria e motivazione adeguate la giurisprudenza di questo Consiglio di Stato è costante; da ultimo: Cons. Stato, III, 29 maggio 2015, n. 2697; V, 23 settembre 2015, n. 4466, 2 marzo 2015, n. 988, 25 maggio 2012, n. 3077, 20 febbraio 2012, n. 904; VI, 5 settembre 2005, n. 4525). Né emerge in alcun modo perché una siffatta situazione, evidentemente non generatasi improvvisamente, non possa essere, sempre che ne sussistano i presupposti, affrontata con i mezzi ordinari".

Ed in effetti, a supporto delle asserite, eccezionali ed urgenti e non altrimenti

fronteggiabili circostanze, non vi sono altro che fotografie relative alla singola pianta, scattate ad una distanza talmente ravvicinata da impedire di verificare se effettivamente queste costituiscano un ostacolo alla visibilità o al transito viario.

In più l'amministrazione cade nell'errore di produrre, in sede giudiziale, nuovi elementi istruttori – quale una relazione dei Carabinieri – addirittura successivi alla sentenza appellata. Tale attività viene qualificata come un'inammissibile integrazione davanti al giudice della motivazione dei propri provvedimenti, nonché quale violazione del divieto di *ius novorum* sancito dall'art. 104, comma 2, Cod. proc. amm..

Infine viene, poi, confermata la violazione delle garanzie partecipative del soggetto interessato, particolarmente rilevanti nel caso di specie atteso il valore sia ornamentale che economico delle storiche querce e comunque il costo immaginabile della rimozione delle piante e dell'estirpazione dei ceppi.

### **La Corte dei Conti dell'Emilia Romagna definisce in maniera restrittiva il baratto amministrativo**

La Corte dei Conti dell'Emilia Romagna ha chiarito alcuni aspetti riguardanti il baratto amministrativo, con la delibera numero 27 del 23 marzo 2016 che ha spiegato come applicare l'articolo 24 del DI 133/2014, che consente ai Comuni di deliberare esenzioni o riduzioni dei tributi per i cittadini o le associazioni che compiano delle opere di interesse pubblico, in particolare di riqualificazione del territorio comunale. Il baratto deve essere disciplinato da un apposito regolamento comunale, non bastano quindi delle delibere *ad hoc*, e non può riguardare debiti pregressi. Per baratto amministrativo si

intende quindi la possibilità di convertire il pagamento dei tributi, o una riduzione degli stessi, con ore di lavoro prestate a favore della comunità rappresentata dall'ente locale.

I magistrati contabili evidenziano come un'obbligazione non disponibile, come è appunto l'obbligazione tributaria, può diventarla solo sulla base di una disposizione di legge, che nel caso del baratto amministrativo consiste nell'articolo 24 del DI 133/2014. Questo tipo di agevolazione, può essere applicata entro determinati limiti previa l'adozione di un regolamento comunale ai sensi dell'articolo 52 del Dlgs 446/1997. Non sarà quindi possibile dar corso al baratto amministrativo tramite una semplice delibera di Giunta, ma occorrerà far approvare un vero e proprio regolamento, con la conseguenza che questo dovrà entrare in vigore prima del termine per l'adozione del bilancio, altrimenti potrà valere solo per i tributi dell'anno successivo. Questo regolamento dovrà contenere i criteri, le modalità e le condizioni secondo cui i vari soggetti siano essi singoli cittadini o associazioni, possano presentare progetti relativi ad interventi per riqualificare il territorio comunale. La legge delimita in modo abbastanza chiaro quali sono i campi di intervento possibili per dar corso allo scambio con il pagamento dei tributi ad esempio *“la pulizia, la manutenzione, l'abbellimento di aree verdi, piazze, strade, ovvero interventi di decoro urbano”* e *“la valorizzazione di una limitata zona del territorio”*. E' inoltre previsto che vi sia una stretta inerenza fra i tributi esentati o ridotti e le attività svolte per ottenere questi benefici.

La Corte dei Conti in conclusione chiarisce che non è possibile concedere il beneficio del baratto amministrativo per i debiti pregressi dei contribuenti, in quanto mancherebbe il requisito dell'inerenza tra l'agevolazione tributaria e l'attività posta in essere dal cittadino, uscendo quindi dai confini tracciati dalla norma, ed inoltre questo potrebbe minare gli equilibri di



bilancio in quanto quei debiti fanno parte della massa dei residui attivi dell'ente. La Corte dei Conti dell'Emilia Romagna traccia un modello di baratto amministrativo diverso da quello che la maggior parte dei comuni ha applicato, in particolare per quanto riguarda la non estendibilità del beneficio alle morosità pregresse che per molti comuni sono state invece il principale oggetto del nuovo istituto. Questi Comuni dovranno fare marcia indietro per evitare eventuali accuse di danno erariale.

**Le parafarmacie non devono essere discriminate e possono esporre l'insegna a croce verticale**

Il TAR Firenze ha recentemente censurato, con la sentenza n. 520 del 21.3.2016, un provvedimento con cui un Comune ha negato l'installazione di un'insegna a croce verticale (cd. a bandiera) per attività di parafarmacia.

Le ragioni del diniego sarebbero da ricondursi al divieto posto con regolamento comunale di installare insegne a bandiera nella zona del centro storico ove ha sede la parafarmacia. Inoltre il predetto regolamento prevedrebbe la possibilità di derogare al divieto in alcune specifiche ipotesi nelle quali, però, non rientrerebbero le parafarmacie.

Ed è proprio su questo ultimo punto – ossia se le parafarmacie debbano o meno essere incluse nel catalogo dei servizi di pubblica utilità per i quali è consentita la deroga al generale divieto di installazione di insegne a bandiera nel centro storico – che si concentra l'attenzione del Giudice.

Ed infatti, sebbene il catalogo indicato dalla disposizione regolamentare non includa anche gli esercizi parafarmaceutici, non va dimenticato che allo stato attuale della legislazione anche le parafarmacie

erogano un servizio volto a soddisfare bisogni connessi alla salute che, per molti versi, è assimilabile a quello svolto dalle vere e proprie farmacie.

D'altronde nelle parafarmacie è possibile reperire non solo farmaci la cui dispensazione non necessita di ricetta medica (categoria che include oggi quasi tutti i medicinali inclusi nella fascia C del prontuario), ma anche presidi per l'automedicazione, medicinali veterinari anche sottoposti a ricetta medica, nonché servizi diagnostici come misurazione della pressione, esami delle urine etc., prenotazione delle visite specialistiche presso il SSN.

Quanto, poi, alla natura della prestazione il TAR evidenzia come “al pari di quanto accade per le farmacie, i predetti servizi non si esauriscono in un mero scambio di natura commerciale fra venditore e cliente ma, data la loro rilevanza per la tutela del diritto alla salute, hanno un contenuto strettamente professionale, potendo essere erogati soltanto da soggetti particolarmente qualificati come i farmacisti che l'ordinamento nazionale, non a caso, considera come "persone esercenti un servizio di pubblica necessità" (art. 359 c.p.)”.

Per tali ragioni, se da un lato la Corte di giustizia UE ha considerato legittima la normativa nazionale che impedisce alle parafarmacie la vendita di medicinali di fascia C necessitanti di prescrizione medica, dall'altro “la giurisprudenza del g.a. e la Autorità garante per la concorrenza hanno censurato forme di discriminazione fra le due categorie di imprese che non trovavano giustificazione nel particolare regime vincolistico che connota gli esercizi farmaceutici (ad es. sono stati considerati contrari alla normativa pro concorrenziale il divieto di svolgere attività di tecnico audioprotesista nei locali adibiti a parafarmacia - TAR Umbria, sez. I, 25/07/2014, n. 421 -l'affidamento in esclusiva alle farmacie della vendita di prodotti alimentari per celiaci - Agcm, 17/01/2013, n. 1603 -; l'affidamento alle

sole farmacie del servizio di prenotazione delle visite specialistiche presso il SSNN - Agcm, 18/06/2014 -)”.

Alla luce delle suddette considerazioni la disposizione regolamentare impugnata viene dichiarata illegittima nella parte in cui consente alle sole farmacie la facoltà di esporre insegne a bandiera con la croce conformi alle tipologie tipiche ammesse nella zona A del centro storico laddove le caratteristiche ambientali e l'architettura dell'immobile lo consentano.