



Informazioni Amministrative ed Approfondimenti

Newsletter

11 luglio 2019

CONFEDERAZIONE DELLE PROVINCIE E DEI COMUNI DEL NORD

IN QUESTO NUMERO

- ◆ L'ANAC sospende i procedimenti di annotazione non costituenti false dichiarazioni.
- ◆ Abitazione dello IAP: legittime le limitazioni previste dal Comune per l'esenzione dal costo di costruzione.
- ◆ L'ente locale deve rimborsare gli oneri per i permessi retribuiti dell'amministratore dipendente di società a totale partecipazione pubblica.

SEDE CENTRALE - Piazzale Risorgimento n. 14 - 24128 Bergamo
Tel. 030/40.35.40 . Fax 035/25.06.82 - C.F. 95100580166
www.conord.org conord@conord.org

L'ANAC sospende i procedimenti di annotazione non costituenti false dichiarazioni.

Con comunicato del Presidente del 10 luglio 2019 l'Autorità Nazionale Anticorruzione ha reso noto di aver sospeso i procedimenti di annotazione nel Casellario Informativo delle notizie utili, ma non costituenti false dichiarazioni, ex art. 213, comma 10, d. lgs. 50/2016.

L'Autorità, prendendo le mosse dal più recente orientamento della giurisprudenza che riconduce l'attività di annotazione di "notizie utili" ex art. 213, comma 10, d. lgs. 50/2016 nell'ambito della discrezionalità amministrativa, ritiene opportuno procedere ad una ridefinizione dei presupposti per l'iscrizione delle "notizie utili" nel Casellario.

Pertanto, nelle more della modifica del Regolamento per la gestione del Casellario Informativo dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, adottato con Delibera del 6 giugno 2018, viene disposta a far data dal 10 luglio:

- (i) la sospensione del termine di conclusione del procedimento di annotazione nel Casellario informatico, per i procedimenti in corso;
- (ii) la sospensione del termine di 90 giorni previsto per l'avvio dei procedimenti di annotazione nel Casellario, con riferimento alle segnalazioni già pervenute;
- (iii) l'oscuramento provvisorio delle notizie utili, fatte salve quelle disposte

con delibera consiliare a conclusione dei procedimenti sanzionatori e quelle derivanti da segnalazioni di fatti illeciti da parte degli organi giudiziari – per le quali verrà condotta una specifica disamina – comunicate dopo l'entrata in vigore del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50.

L'oscuramento avverrà progressivamente, con procedura manuale, per le annotazioni i cui i termini di impugnazione non siano trascorsi; con procedura massiva, in corso di elaborazione, per tutte le rimanenti.

Viene tuttavia precisato che permangono gli obblighi di comunicazione, gravanti sulle stazioni appaltanti e sugli altri soggetti detentori di informazioni, delle notizie concernenti l'esclusione dalle gare ovvero fatti emersi durante l'esecuzione del contratto, ferma restando la sospensione dei relativi procedimenti.

Infine restano parimenti fermi gli obblighi di comunicazione relativi alle false dichiarazioni o false documentazioni presentate dagli operatori economici in sede di gara alle stazioni appaltanti sul possesso dei requisiti generali e speciali (i cui procedimenti derivanti non sono, invece, sospesi).

Abitazione dello IAP: legittime le limitazioni previste dal Comune per l'esenzione dal costo di costruzione.

Un cittadino, titolare di azienda agricola e proprietario di terreni siti in zona agricola, presentava al proprio comune istanza di permesso di costruire per l'edificazione di una nuova abitazione rurale.

Il titolo edilizio veniva così rilasciato dietro pagamento del contributo concessorio in misura pari a 9.703,72 euro per oneri di urbanizzazione.

Successivamente, però, il richiedente chiedeva l'annullamento della determinazione accessoria al titolo edilizio con cui veniva preteso il pagamento degli oneri di urbanizzazione, denunciando l'illegittimità della pretesa avanzata dall'intimata amministrazione per violazione dell'articolo 17 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico in materia edilizia) e dell'articolo 60 della legge della Regione Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio), con cui è stata prevista la gratuità dei permessi di costruire rilasciati agli imprenditori agricoli per le abitazioni o infrastrutture agricole realizzate su area agricola facente parte della corrispondente azienda.

E' stata così domandato di riconoscere la non debenza del contributo versato e la condanna del Comune a restituirlo, nell'importo incrementato degli interessi legali maturati.

Per contro l'Amministrazione si è opposta al ricorso evidenziando l'insussistenza dei presupposti per la gratuità del titolo edilizio sia per carenza del requisito essenziale dell'iscrizione all'albo degli imprenditori agricoli

professionali del richiedente alla data di rilascio del permesso di costruire, sia in ragione dell'esclusione dell'esenzione di cui è questione per le abitazioni di superficie superiore ai 90 mq (inerendo il titolo a costruire un progetto di nuova costruzione della superficie di 163,68 mq). Entrambi i requisiti sarebbero peraltro previsti dalla deliberazione della Giunta comunale n. 11 di data 4 febbraio 2003, recante "Criteri per la determinazione degli oneri concessori".

Per quanto concerne il primo requisito il ricorrente ribadisce la propria qualifica di imprenditore agricolo professionale, sottolineando che la stessa sarebbe antecedente al rilascio dell'attestazione da parte della Provincia, come risulterebbe dal certificato CCIAA prodotto (peraltro riferito alla qualifica di piccolo imprenditore - coltivatore diretto) e dall'attribuzione della partita IVA, entrambi risalenti al 1998. Il ricorrente si appella, inoltre, a disposto dall'art. 1, comma 5 ter del D.lgs. 99/2004 (recante la definizione dell'imprenditore agricolo professionale), a norma del quale "Le disposizioni relative all'imprenditore agricolo professionale si applicano anche ai soggetti persone fisiche o società che, pur non in possesso dei requisiti di cui ai commi 1 e 3, abbiano presentato istanza di riconoscimento della qualifica alla Regione competente che rilascia apposita certificazione, nonché si siano iscritti nell'apposita gestione dell'INPS. Entro ventiquattro mesi dalla data di presentazione dell'istanza di riconoscimento, salvo diverso termine

stabilito dalle regioni, il soggetto interessato deve risultare in possesso dei requisiti di cui ai predetti commi 1 e 3, pena la decadenza dagli eventuali benefici posseduti. (...)"

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia-Sezione staccata di Brescia conferma, con la sentenza n. 575/2019, la debenza dell'onere concessorio.

Ed infatti l'articolo 17, comma 3 del d.P.R. 380/2001 prevede l'esonero dal contributo di costruzione "a) per gli interventi da realizzare nelle zone agricole, ivi comprese le residenze, in funzione della conduzione del fondo e delle esigenze dell'imprenditore agricolo a titolo principale (...)"

Analogamente l'articolo 60 della legge regionale della Lombardia 12/2005 stabilisce la gratuità del permesso di costruire rilasciato all'imprenditore agricolo professionale nelle aree destinate all'agricoltura per tutti gli interventi di cui all'articolo 59, comma 1, ovvero per "le opere realizzate in funzione della conduzione del fondo e destinate alle residenze dell'imprenditore agricolo e dei dipendenti dell'azienda, nonché alle attrezzature e infrastrutture produttive necessarie per lo svolgimento delle attività di cui all'articolo 2135 del codice civile quali stalle, silos, serre, magazzini, locali per la lavorazione e la conservazione e vendita dei prodotti agricoli (...)"

Inoltre con deliberazione della Giunta comunale n. 11 del 2003 sono state dettate le prescrizioni attuative della

citata normativa, finalizzate tra l'altro a predeterminare i criteri da seguire nella valutazione delle esigenze abitative dell'imprenditore agricolo, non dettagliate a livello normativo.

La disciplina dell'esonero dal contributo di costruzione, così come delineata dall'articolo 60 della legge regionale e dalla delibera della Giunta comunale n. 11 del 2003 prescrive così la coesistenza di due requisiti, l'uno soggettivo, consistente nella qualifica di imprenditore agricolo professionale, l'altro oggettivo, riferito alla superficie dell'immobile edificando.

Il TAR adito ritiene che, sotto il primo profilo, i rilievi formulati dal Comune sarebbero in realtà superabili. Vero è che l'iscrizione alla CCIAA prodotta è riferita alla qualifica di coltivatore diretto e non anche a quella di imprenditore agricolo professionale. Peraltro il ricorrente alla data di rilascio del permesso di costruire aveva presentato domanda di iscrizione all'albo degli imprenditori agricoli e tale circostanza, ai sensi del richiamato art.1 comma 5 ter del d.lgs. 99/2004, ove accompagnata dall'iscrizione nell'apposita gestione INPS (sulla quale peraltro né la parte ricorrente né l'amministrazione hanno fornito elementi), è sufficiente a comprovare la richiesta qualifica. (TAR Sardegna, sez. II, 5 dicembre 2017, n 775).

Peraltro, nel caso in questione, il Tribunale ritiene comunque sussistere un elemento ostativo al riconoscimento dell'esonero dal contributo di costruzione, stante la carenza del requisito oggettivo sopra richiamato.

L'edificio di cui è questione, infatti, ha una superficie di 163,68 mq, ben superiore al limite di 90 mq prescritto dalla delibera della giunta comunale.

La richiamata delibera n. 11/2003 dispone sul punto che "Considerato che la citata normativa regionale non definisce i criteri per valutare le esigenze abitative dell'imprenditore agricolo, in quanto la normativa fissa solamente degli indici di densità fondiaria. Vista la necessità di porre un vincolo di superficie alle nuove abitazioni al fine di evitare speculazioni edilizie in zona agricola. Ritenuto che le esigenze abitative di un nucleo familiare composto fino a quattro persone possa essere garantito da una abitazione la cui superficie netta sia quantificata in 90 mq ad eccezione dei vani accessori. (...) Qualora il nucleo familiare dell'imprenditore agricolo sia superiore a quattro persone verranno aggiunti a tale parametro 14 mq per ogni componente del nucleo familiare. Saranno soggetti al pagamento degli oneri accessori quegli interventi a scopo abitativo che porteranno alla realizzazione di abitazioni con superficie netta superiore ai parametri sopra fissati".

Quanto alle censure mosse nei confronti di tali limitazioni previste dal Comune, a mente delle quali sarebbe stato illegittimamente introdotto una limitazione derogatoria rispetto alla disciplina normativa della gratuità dell'intervento edificatorio, il TAR ritiene che la limitazione introdotta dall'amministrazione comunale si

appalesi ragionevole e conforme alla ratio della norma di esenzione, essendo congrua rispetto alla finalità dichiarata di evitare speculazioni edilizie in zona agricola.

D'altronde la disciplina dell'esenzione del pagamento del contributo di costruzione, costituendo una deroga al principio generale di onerosità del titolo edilizio, è normativa di stretta interpretazione.

Il ricorso, pertanto, viene respinto.

L'ente locale deve rimborsare gli oneri per i permessi retribuiti dell'amministratore dipendente di società a totale partecipazione pubblica.

Con nota inoltrata al Consiglio delle Autonomie Locali del Piemonte un Sindaco ha richiesto un parere sulla corretta interpretazione dell'art. 80 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali (TUEL), nella parte in cui stabilisce che "gli oneri per i permessi retribuiti dei lavoratori dipendenti da privati o da enti pubblici economici sono a carico dell'ente presso il quale gli stessi lavoratori esercitano le funzioni pubbliche di cui all'articolo 79".

Alla luce del dettato normativo l'Ente domanda se il menzionato art. 80 TUEL sia applicabile o meno alle società a totale partecipazione pubblica e, segnatamente, se società con tali caratteristiche, pur aventi la forma di s.p.a., possano ritenersi possedere natura giuridica privata agli effetti della

disciplina dei rimborsi di cui all'art. 80 TUEL oppure se, al contrario, debbano ritenersi di natura pubblica, con conseguente esclusione dalla detta disciplina.

In buona sostanza, l'oggetto del quesito è sapere, in via generale, se l'Ente locale sia obbligato a sostenere gli oneri per i permessi retribuiti dei dipendenti di una società a totale capitale pubblico, partecipata anche dall'ente medesimo, che siano componenti dei propri organi politici.

Ad avviso dell'Ente, il fatto che il legislatore abbia inteso restringere l'ambito dei datori di lavoro che hanno diritto a vedersi rimborsati gli oneri sostenuti per i permessi retribuiti, ai soli soggetti privati ed enti pubblici economici, sta a significare che se il legislatore ha espressamente escluso altre tipologie di datori di lavoro aventi diritto al rimborso, non è dato all'interprete estendere la portata della norma fino ad inserirne delle altre.

In definitiva, ad avviso dell'ente richiedente, far rientrare tra i datori di lavoro di cui all'art. 80 TUEL le società a totale partecipazione pubblica con il 100% di capitale pubblico, "...si scontra con la ratio stessa della norma che evidentemente intende tenere separato il capitale pubblico dal capitale privato, proprio al fine di non far pesare su quest'ultimo gli oneri derivanti dall'esercizio delle funzioni pubbliche di cui all'art. 79 TUEL".

Ciò premesso, la Sezione di controllo della Corte dei conti per la Regione Piemonte osserva, con il parere n. 55-

2019, che la ratio della normativa è anzitutto quella di garantire lo svolgimento di funzioni pubbliche da parte di lavoratori dipendenti senza che il relativo onere ricada sui datori di lavoro privati, anzichè rimanere a carico delle risorse pubbliche e, segnatamente, del bilancio dell'ente che beneficia di tali funzioni, in ossequio al generale principio civilistico del divieto di indebito arricchimento.

L'esclusione della generalità degli enti pubblici istituzionali dal novero dei datori di lavoro aventi titolo al rimborso (ricavabile "a contrariis" dalla testuale attribuzione di tale diritto, oltrechè ai soggetti privati, ai soli enti pubblici economici) viene, al contrario, comunemente attribuita alla collocazione originaria della norma in un contesto di principi e regole di finanza pubblica derivata, caratterizzata dalla totale neutralità di siffatte operazioni finanziarie per i bilanci dei singoli enti pubblici in esse coinvolti e per il pubblico erario in generale.

Tuttavia, secondo la giurisprudenza contabile, simile esclusione "appare certamente meno spiegabile nell'attuale contesto evolutivo dei rapporti finanziari fra Stato ed enti territoriali, che trova riferimento nelle innovazioni della Costituzione economica, intesa a valorizzare l'autonomia e la responsabilizzazione di questi ultimi nella sana gestione di risorse proprie e nell'osservanza dei propri equilibri di bilancio, con l'introduzione di limiti e vincoli di contenimento di talune voci di spesa da garantire

singolarmente”(Sezione di controllo per il Lazio, deliberazione n. 182/2013/PAR).

Ciò premesso, occorre definire la categoria dei datori di lavoro c.d. “privati” e, in particolare, l’eventuale assimilazione a questi ultimi anche delle società per azioni a partecipazione pubblica. Ciò, infatti, potrebbe essere posto in dubbio trattandosi di entità che, al di là della formale qualificazione come soggetti privati, presentano – per orientamenti giurisprudenziali ormai prevalenti, anche del giudice contabile (cfr. Cass. SS.UU. n. 10063/2011; Corte dei conti, Sez. Giur. Lazio n. 493/2012) - natura “sostanzialmente” pubblica per il rilievo pubblicistico dell’attività svolta e per la considerazione ad esse espressamente riservata da talune discipline di settore (Direttive nn. 93/37/CEE e 2004/18/CE, e più specificamente Direttiva n. 24/2014/UE).

A tale proposito preme, comunque, sottolineare che, come è noto, le società a partecipazione pubblica, che costituiscono una realtà complessa, espressione dell’autonomia negoziale spettante agli enti pubblici, non presentano uno status giuridico omogeneo, che consenta di assimilarle in modo univoco e generale, quanto a natura giuridica, alle società a capitale interamente privato, ovvero alle amministrazioni pubbliche.

Ne consegue che, al fine della soluzione del quesito prospettato, a prescindere da ogni tentativo di concettualizzazione generale, non può che aversi riguardo esclusivamente alla qualificazione delle società a partecipazione pubblica agli

effetti dell’applicazione degli artt. 79 e 80 del TUEL.

Di tal che la Sezione, pur prendendo atto degli argomenti addotti dal Comune istante, ritiene, tuttavia, di dover confermare l’orientamento interpretativo, già espresso in materia da altre Sezioni regionali di controllo che si sono pronunciate sulla medesima questione, (Sezione di controllo per il Lazio, deliberazione n. 182/2013/PAR; Sezione regionale di controllo per il Veneto, deliberazione n. 346/2014/PAR; Sezione regionale di controllo per la Campania, deliberazione n. 198/2014/PAR), secondo cui le società a partecipazione pubblica debbono essere comprese tra i soggetti aventi diritto al rimborso per i permessi retribuiti previsti dall’art. 80 del TUEL, in modo da assicurare che i relativi oneri siano sopportati dall’ente che beneficia dell’esercizio delle funzioni pubbliche.

Depone, infatti, in tal senso, a prescindere da ogni disquisizione generale sulla natura sostanziale di tali soggetti, “...la qualificazione formale, ossia la costituzione in forma societaria con connessa distinzione soggettiva tra società e soci così come la separazione dei rispettivi patrimoni (che esclude che la provenienza pubblica delle risorse impiegate nel capitale sociale determini automaticamente l’acquisizione della natura pubblicistica delle disponibilità finanziarie della società). . . per escludere l’applicazione dell’art. 80, alla luce dei vigenti principi costituzionali di finanza pubblica, non sembra assumere significato il possesso di requisiti,

indicati da altre norme specifiche e ad altri fini, quali indici di assimilazione di talune società partecipate a pubbliche amministrazioni, come l'inclusione della società interessata nell'ambito del conto consolidato della pubblica amministrazione di cui all'art. 1, commi 2 e 3, della legge n. 196/2009 (legge di contabilità pubblica), che non snatura le caratteristiche di autonomia organizzativa e finanziaria, ma rileva unicamente sul diverso piano dell'omogenea costruzione dei macro aggregati di finanza pubblica" (v., Sezione regionale di controllo per la Lombardia, deliberazione n. 256/2017/PAR).

Né può, eventualmente, assumere rilievo l'espressa attribuzione ex lege a talune società partecipate di personalità giuridica di diritto pubblico, in quanto attribuzione comune alla categoria degli enti pubblici economici, parimenti rientrante nell'ambito applicativo esplicitato dall'art. 80 TUEL.

Peraltro, sotto il profilo della pretesa riconducibilità della società per azioni a totale partecipazione pubblica alla categoria degli enti pubblici, viene rilevato che le società in questione, oggetto dell'odierno quesito, non appaiono riconducibili, sic et simpliciter, alla categoria degli enti pubblici, in quanto non espressamente contemplati nell'elencazione di cui all'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 165/2001, secondo cui "Per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative,

le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300".

Ne consegue, da una parte, che, in conformità con il menzionato consolidato orientamento giurisprudenziale contabile, le società a partecipazione pubblica locale "... devono essere incluse a pieno titolo fra i soggetti aventi diritto al rimborso degli oneri per permessi retribuiti accordati a propri dipendenti per lo svolgimento di funzioni pubbliche presso enti locali e che, dall'altra parte, in accordo con quanto statuito in sede giurisdizionale amministrativa, simile conclusione prescinde "...da disquisizioni sulla natura giuridica, ma considerando la qualificazione in forma societaria e lo svolgimento di attività sociale in regime di economicità" (cfr., Consiglio di Stato, sez. I, par. n.706/2011).

Detto orientamento trova ulteriore e definitiva conferma anche nelle previsioni normative del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175 (Testo unico in materia di società a

partecipazione pubblica), il quale, all'art. 1, comma 3, stabilisce che "per tutto quanto non derogato dalle disposizioni del presente decreto, si applicano alle società a partecipazione pubblica le norme sulle società contenute nel codice civile e le norme generali di diritto privato".