

Deliberazione n. 51 /2013



La CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA LIGURIA

composta dai seguenti magistrati:

Ennio COLASANTI	Presidente
Luisa D'EVOLI	Consigliere
Alessandro BENIGNI	Referendario
Francesco BELSANTI	Referendario
Claudio GUERRINI	Referendario (relatore)

nell'adunanza dell'11 giugno 2013 ha assunto la seguente

DELIBERAZIONE

Vista la lettera in data 2 maggio 2013, con la quale il Sindaco del Comune di Cosseria ha rivolto alla Sezione, per il tramite del Presidente del Consiglio delle Autonomie locali, una richiesta di parere ai sensi dell'articolo 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista l'ordinanza presidenziale n. 45/2013 dell'11 giugno 2013 che ha deferito la questione all'esame collegiale della Sezione;

Udito il magistrato relatore dott. Claudio Guerrini;

PREMESSO:

Con istanza n. 1791 del 2 maggio 2013, trasmessa dal Presidente del Consiglio delle Autonomie locali della Liguria con nota n. 34 del 3 maggio 2013 – assunta al protocollo della segreteria della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Liguria l'8 maggio 2013 con il n. 0002067-08/05/2013-SC_LIG-T85-A – il Sindaco del Comune di Cosseria ha formulato una richiesta di parere in merito alla corretta applicazione dell'articolo 1, comma 138, della legge 24 dicembre 2012, n.

228 (Legge di stabilità 2013) il quale, introducendo i commi 1-bis e seguenti all'articolo 12 del decreto legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito con modificazioni dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, ha previsto alcune limitazioni applicabili anche agli enti locali in ordine alla possibilità di effettuare operazioni di acquisto di immobili.

Il Comune istante ha da tempo avviato l'iter procedimentale per la realizzazione di un'opera pubblica (pista ciclabile e pedonale). Alla fine dell'anno 2012, cioè in epoca anteriore all'entrata in vigore della normativa in argomento, il Comune aveva già completato le fasi dell'approvazione della progettazione preliminare, definitiva ed esecutiva, aveva anche deliberato l'acquisizione del terreno interessato dall'intervento nonché concluso con i privati proprietari il relativo accordo preliminare di compravendita e aveva altresì ottenuto dalla Regione Liguria la concessione del finanziamento (non specificato se integrale o parziale) dell'opera.

Il programma dell'Ente prevedeva quindi che la redazione del rogito per l'acquisizione definitiva del terreno e l'immediato avvio dei lavori avvenissero per l'inizio del 2013; sennonché con riferimento a tale anno è intervenuto il legislatore nazionale con la novella menzionata (in particolare col nuovo art. 12, co. 1-*quater*, d.l. n. 98/2012), sancendo il divieto valevole anche per gli enti locali di "*acquistare immobili a titolo oneroso*".

Ciò detto, il Comune chiede anzitutto se, considerati gli atti procedimentali e negoziali già compiuti ai fini della realizzazione dell'opera in questione, oltre alla necessità di rispettare il termine di ultimazione dei lavori imposto dalla Regione all'atto della concessione del finanziamento, sia possibile procedere nel corso del 2013 alla stipulazione del contratto definitivo per l'acquisto del terreno stesso nonostante il divieto legislativo subentrato nelle more.

In alternativa all'acquisto immediato, viene chiesto se sia comunque possibile nel corso del 2013 erogare ai privati proprietari un acconto sulla somma già precedentemente pattuita in sede di preliminare di acquisto al fine di ottenere da subito l'accesso ai terreni per l'esecuzione dell'opera.

Un ultimo quesito attiene infine alla necessità o meno per il Comune di conseguire sul prezzo di acquisto del terreno già concordato all'atto della conclusione del contratto preliminare (avente data 20 ottobre 2010) l'attestazione di congruità dell'Agenzia del Demanio che il nuovo art. 12, co. 1-*ter*, d.l. n. 98/2011 ha reso obbligatoria per le operazioni di acquisto di immobili delle pubbliche amministrazioni a decorrere dall'1° gennaio 2014.

CONSIDERATO IN DIRITTO:

1. La richiesta di parere risulta ammissibile sotto il profilo soggettivo e procedurale in quanto sottoscritta dall'organo legittimato a rappresentare l'ente e trasmessa tramite il Consiglio delle Autonomie locali, nel rispetto quindi delle formalità previste dall'art. 7, co. 8, l. n. 131/2003.

2. La stessa può ritenersi parimenti ammissibile sotto il profilo oggettivo, posto che i quesiti proposti attengono all'interpretazione di disposizioni normative dettate dal legislatore nazionale in funzione di coordinamento della finanza pubblica, volte peraltro a disciplinare una materia, quella dell'attività contrattuale della pubblica amministrazione, che rientra senz'altro nella nozione di "contabilità pubblica" strumentale all'esercizio della funzione consultiva delle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti (cfr. deliberazioni n. 5/AUT/2006 della Sezione delle Autonomie e n. 54/CONTR/10 delle Sezioni riunite in sede di controllo).

3. Nel merito, s'inizia con l'osservare come il legislatore nazionale, attraverso l'inserimento di nuovi commi all'art. 12, d.l. n. 98/2011 operato con la menzionata novella contenuta nella legge di stabilità 2013, sia intervenuto in materia di limitazioni all'acquisto di immobili pubblici dettando, per un verso, una normativa transitoria valevole per una vasta schiera di pubbliche amministrazioni in cui sono senz'altro compresi anche gli enti locali (comma 1-*quater*) e, per altro verso, una disciplina a regime espressamente riferita agli enti territoriali, oltre che agli enti del Servizio sanitario nazionale (comma 1-*ter*).

E' bene altresì precisare da subito quali sono le ragioni di fondo di tali

disposizioni, rese esplicite dal successivo comma 1-*quinqües* e rappresentate dalle *"finalità di contenimento della spesa pubblica"* che il legislatore nazionale è legittimato a perseguire con norme applicabili anche agli enti territoriali in virtù della potestà legislativa (concorrente) attribuitagli in materia di coordinamento della finanza pubblica dall'art. 117 comma terzo della Costituzione.

4. Come esposto in fatto, con i primi due quesiti contenuti nella richiesta di parere il Comune ipotizza due soluzioni applicative alternative concernenti in particolare la disciplina transitoria di cui al comma 1-*quater* dell'art. 12 d.l. n. 98/2011, nello specifico considerata nella parte in cui dispone che, per l'anno 2013, le amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione *"non possono acquistare immobili a titolo oneroso"*.

4.1 In sostanza, si tratta in primo luogo di stabilire se, nonostante il divieto legislativo intervenuto, sussista comunque per l'Ente la possibilità di procedere nel 2013 alla stipulazione del contratto definitivo per l'acquisto del terreno interessato dalla realizzazione di un'opera pubblica, in considerazione della già intervenuta adozione del relativo provvedimento autorizzativo all'acquisto e dell'avvenuta conclusione con i proprietari del contratto preliminare di compravendita (nel 2010), nonché della copertura finanziaria già ottenuta per l'opera grazie alla concessione (nel 2012) di specifico finanziamento regionale.

4.2 Il tema della sorte dei contratti preliminari di acquisto di immobili stipulati da un ente prima dell'operatività del divieto legislativo è stato già affrontato da questa Sezione nel parere espresso con deliberazione n. 9/2013 dalle cui conclusioni, peraltro confermate in successivi pareri formulati da altre sezioni regionali di controllo (cfr. ad esempio Sezione Lombardia n. 102/2013 e n. 168/2013, Sezione Toscana n. 136/2013, Sezione Basilicata n. 36/2013), non si ritiene in questa sede di doversi discostare.

Si ribadisce pertanto che l'entrata in vigore dell'art. 12, co. 1-*quater*, d.l. n. 98/2012 si attegga alla stregua di una fattispecie di sopravvenuta impossibilità giuridica (temporanea) all'esecuzione della prestazione contrattuale, cioè di un

evento (*factum principis*) impeditivo della conclusione del contratto definitivo e tale anche da escludere la responsabilità per inadempimento ex art. 1218 del Codice civile.

4.3 Nessun pregio può essere inoltre riservato, ai fini di una diversa soluzione applicativa, alle altre circostanze sopra menzionate.

Quanto all'adozione avvenuta in epoca anteriore al divieto legislativo del provvedimento di approvazione dell'acquisto dell'immobile (si presume si faccia riferimento alla deliberazione consiliare di autorizzazione di cui all'articolo 42, comma 2, lettera 'l', decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267), è già stato osservato da altre Sezioni regionali di controllo come esso abbia natura ed effetti di mero atto interno inserito nella fase procedimentale prodromica all'attività negoziale dell'Ente ed è, pertanto, inidoneo ad integrare la fattispecie costitutiva dell'incremento patrimoniale derivante dall'acquisto programmato (cfr. Sezione Lombardia n. 169/2013 e la già citata Sezione Basilicata n. 36/2013). Tale acquisto si realizza solo con la concreta stipulazione del contratto di compravendita che però la novella legislativa ha reso inattuabile per l'anno 2013.

4.4 Il dato offerto dalla copertura finanziaria (integrale o parziale) degli oneri derivanti dall'acquisto dell'immobile, conseguita nel corso del 2012 grazie alla concessione del contributo regionale, appare invero tutt'altro che trascurabile tenuto conto della natura e della *ratio* del precetto normativo in questione, volto non tanto a limitare di per sé la capacità negoziale degli enti in ordine all'acquisto di immobili, quanto piuttosto a regolarne i connessi fenomeni finanziari. Ancorché non precisato dal Comune istante, si deve infatti anche presumere che, visti gli atti approvati e il finanziamento ottenuto nel 2012, in tale esercizio sia stato altresì assunto il relativo impegno automatico ai sensi dell'art. 183, co. 5, d.lgs n. 267/2000 (T.U.E.L.), risultando così compiuta la prima fase del procedimento contabile di spesa e ponendo in tal modo in dubbio la stessa possibilità che il successivo operare del divieto legislativo di acquisto sia in grado di realizzare gli obiettivi di contenimento della spesa pubblica che, come già chiarito in precedenza, ne costituiscono la necessaria

giustificazione.

Occorre tuttavia rilevare che tali finalità contenitive della spesa, genericamente declinate nell'art. 12, co. 1-*quinquies*, d.l. n. 98/2011 e perseguite dalle norme introdotte con la legge di stabilità 2013, sono comprensive anche delle esigenze di controllo e regolazione dei flussi di cassa collegati alle considerate operazioni di acquisto di immobili pubblici.

Ciò risulta anche dalle norme contenute negli altri commi del citato art. 12 che disciplinano l'attività contrattuale di acquisto di immobili da parte di amministrazioni pubbliche, nelle quali le suddette finalità vengono ulteriormente specificate, ora con riguardo alla necessità "*del rispetto dei saldi strutturali di finanza pubblica*" (commi 1 e 1-*bis*), ora in relazione al "*fine di pervenire a risparmi di spesa ulteriori rispetto a quelli previsti dal patto di stabilità interno*" (comma 1-*ter*), cioè facendo riferimento a parametri di finanza pubblica che tengono senz'altro in considerazione le risultanze finanziarie della gestione di cassa.

Da ciò consegue che, ai fini dell'effettiva applicazione nell'anno 2013 del divieto legislativo in parola, non acquista alcuna rilevanza il fatto che, antecedentemente alla sua entrata in vigore, era già stata assicurata la copertura finanziaria per l'acquisto dell'immobile nonché assunto il relativo impegno contabile di spesa, posto che il divieto stesso conserva ugualmente una sua valenza e giustificazione nell'ottica del contenimento delle uscite di cassa delle amministrazioni pubbliche.

5. Il profilo teleologico della norma in questione assume poi rilevanza preminente ai fini dell'individuazione della risposta da fornire al secondo quesito.

In questo caso la questione sollevata in sostanza attiene alla compatibilità con il divieto di acquisto di immobili di un accordo con i privati proprietari in cui siano previsti da un lato la corresponsione a loro favore di un acconto sul prezzo pattuito per l'acquisto che sarà perfezionato con un successivo contratto definitivo e dall'altro il contestuale accesso ai terreni ai fini dell'esecuzione dell'opera.

Prescindendo da ulteriori analisi di dettaglio relative alla precisa qualificazione giuridica della fattispecie prospettata dal Comune - concernenti in particolare il

problema del rapporto del nuovo accordo ipotizzato con il precedente contratto preliminare concluso dalle parti sul medesimo oggetto - si può constatare che il contenuto essenziale dell'operazione negoziale sopra indicata corrisponde all'assetto di interessi tipicamente determinato dal cosiddetto "contratto preliminare di compravendita ad effetti anticipati".

Come noto, in tale tipo di negozio preparatorio le parti si impegnano ad anticipare l'esecuzione delle prestazioni finali e cioè gli effetti della successiva pattuizione definitiva, ad esempio prevedendo, come nel caso in esame, il pagamento del prezzo da parte del promissario acquirente e la consegna nella disponibilità materiale del medesimo dell'immobile promesso in vendita.

Secondo giurisprudenza e dottrina prevalenti, con la stipulazione del contratto preliminare ad effetti anticipati non si produce tra promissario venditore e promissario acquirente l'effetto traslativo proprio della vendita (ad effetti reali), il quale invece scaturirà solo al momento del perfezionamento del contratto definitivo.

Tale orientamento risulta avvalorato dalla ricostruzione della figura negoziale operata dalla Corte di Cassazione, sia pur allo scopo specifico di definire la corretta qualificazione della posizione giuridica (possessore o detentore) del promissario acquirente immesso nel godimento anticipato del bene, secondo la quale nella vicenda in realtà si assiste alla conclusione di più contratti collegati dove, in particolare, l'accordo principale tra le parti conserva la natura di negozio preparatorio con effetti esclusivamente obbligatori mentre la consegna del bene avviene a titolo di comodato e la corresponsione delle somme di danaro al promissario venditore a titolo di mutuo gratuito (cfr. Cass. SS.UU. n. 7930/2008).

Seguendo tale impostazione, dunque, a rigore non si realizzerebbe nella fattispecie prospettata dal Comune l'ipotesi di acquisto dell'immobile oggetto della preclusione normativa in esame.

Si ritiene tuttavia che, allorquando si provvede all'interpretazione di disposizioni emanate nell'ambito di interventi di finanza pubblica, non sia corretto limitarsi alla mera applicazione di istituti e concetti propri di altre discipline giuridiche, quali ad

esempio quelle civilistiche, senza avere riguardo al contesto normativo nel quale le medesime disposizioni si collocano e alle finalità ed obiettivi verso cui tendono, tanto più quando, come nel caso in esame, trattasi di norme inserite in una legge di stabilità, la quale, ai sensi dell'articolo 11, comma 3, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, "*contiene esclusivamente norme tese a realizzare effetti finanziari*".

Occorre allora tener conto nuovamente della *ratio* o finalità di fondo della disposizione in questione la quale, come sopra illustrato, incide sull'agire degli enti vietando per tutto il 2013 gli acquisti di immobili a titolo oneroso, al sol scopo di regolare (contenendoli) i connessi riflessi finanziari in termini di spesa. Di conseguenza, il precetto normativo non può non trovare applicazione anche con riguardo all'ipotesi sottoposta dal Comune al vaglio della Sezione, nella quale, secondo la qualificazione giuridica fornita, se non si realizza da subito compiutamente la fattispecie integrativa dell'effetto traslativo (di acquisto) sull'immobile, viene invece prodotto in via anticipata (proprio nel 2013), a titolo di pagamento del prezzo e quindi quale effetto tipico del contratto definitivo di compravendita, proprio l'esborso finanziario dell'Ente che il legislatore intendeva evitare.

In definitiva, dunque, la soluzione operativa avanzata nella richiesta di parere, benché tesa nel caso specifico alla più rapida esecuzione dell'opera pubblica, non può essere accolta in quanto potenzialmente elusiva del divieto sancito nell'art. 12, co. 1-*quater*, d.l. n. 98/2011.

6. Il terzo ed ultimo quesito si riferisce invece al comma 1-ter, art. 12, d.l. n. 98/2011 che, con disciplina applicabile a regime agli enti locali, introduce con decorrenza dal 1° gennaio 2014 nuove condizioni alla possibilità di effettuare operazioni di acquisto di immobili, prevedendo tra l'altro che, in tale evenienza, "*la congruità del prezzo è attestata dall'Agenzia del Demanio*".

La questione posta dal Comune, relativa alla necessità di compiere tale nuovo adempimento procedimentale nell'ambito dell'operazione di acquisto *in itinere*, può essere risolta sulla base dei principi in tema di incidenza dello *jus superveniens* nei procedimenti in corso, o meglio, sulla base del principio generale per cui una novella

normativa non può trovare applicazione nei riguardi di procedimenti amministrativi già conclusi.

Si osserva infatti che, nella fattispecie in esame, con i provvedimenti adottati nell'ambito del procedimento volto alla realizzazione dell'opera pubblica, è già stata portata a compimento la fase pubblicistica che accompagna lo svolgimento di attività contrattuale da parte delle pubbliche amministrazioni. Si considera inoltre che l'applicazione del principio del *tempus regit actum*, in questo caso incontrerebbe anche il limite della intangibilità dei rapporti e delle situazioni giuridiche già definiti con la già avvenuta stipulazione con i privati proprietari del contratto preliminare di acquisto dell'immobile.

Si ritiene pertanto che, nel caso in esame, il Comune non sia tenuto ad acquisire il parere di congruità dell'Agenzia del Demanio sul prezzo dell'immobile a suo tempo stabilito nel contratto preliminare di acquisto.

P.Q.M.

nelle esposte considerazioni è il parere della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Liguria sulla richiesta avanzata dal Comune di Cosseria.

Copia della presente deliberazione sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco del Comune.

Così deliberato in Genova nella camera di consiglio dell'11 giugno 2013.

Il Magistrato Estensore
(*Claudio Guerrini*)

Il Presidente
(*Ennio Colasanti*)

Depositata il 17 giugno 2013

Il Funzionario Preposto
(Michele Bartolotta)