

La corretta formulazione degli elenchi dei beni dei comuni suscettibili di valorizzazione ovvero di dismissione ai sensi e per gli effetti della legge 25 giugno 2008 n.112.

La responsabilità del RUP nei confronti di un erroneo inserimento del bene pubblico nell'elenco dei beni da dismettere.

PROFILI DI ILLEGITTIMITA' E NULLITA' DELL'ATTO DI ACQUISITO IN RELAZIONE ALLA VENDITA DI UN BENE DEMANIALE IN ASSENZA DI UNA PRECISA DISPOSIZIONE LEGISLATIVA

Con Decreto Legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, in legge 6 agosto 2008, n. 133 è prevista una semplificazione delle procedure per la alienazione dei beni dei comuni. Infatti per procedere al riordino, gestione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di Regioni, Province, Comuni e altri Enti locali, nonché di società o Enti a totale partecipazione dei predetti enti, ciascuno di essi, con delibera dell'organo di Governo individua, redigendo apposito elenco, sulla base e nei limiti della documentazione esistente presso i propri archivi e uffici, i singoli beni immobili ricadenti nel territorio di competenza, non strumentali all'esercizio delle proprie funzioni istituzionali, suscettibili di valorizzazione ovvero di dismissione. Viene così redatto il piano delle alienazioni e valorizzazioni immobiliari allegato al bilancio di previsione. Con tale normativa l'inserimento degli immobili nel piano ne determina la conseguente classificazione come patrimonio disponibile.

Il Responsabile Unico del Procedimento nel redigere l'apposito elenco deve necessariamente accertarsi, sulla base e nei limiti della documentazione esistente presso i propri archivi e uffici, che gli immobili inseriti nell'elenco non siano strumentali all'esercizio delle funzioni istituzionali dell'Ente, né abbiano natura demaniale tale da poter essere alienati solo in presenza di una precisa disposizione legislativa come nella fattispecie della legge 560/93 che autorizza la vendita di edilizia residenziale Pubblica (quindi di alloggi) e di unita' immobiliari ad uso non abitativo ricomprese in edifici destinati ad edilizia residenziale pubblica.

Infatti Il regime giuridico dei beni demaniali è contenuto nell'art. 823 c.c., in forza del quale essi sono «inalienabili e non possono formare oggetto di diritti a favore di terzi, se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano». L'incommerciabilità, così sancita, comporta che sono nulli di diritto gli eventuali atti dispositivi di beni demaniali posti in essere dalla pubblica amministrazione; i beni in parola, infatti, hanno “un vincolo reale che rende impossibile l'oggetto ai fini dell'art. 1418 c.c.”

Pertanto l'erronea catalogazione del bene da demaniale a patrimoniale disponibile ed il conseguente inserimento del bene stesso nell'elenco dei beni da dismettere o alienare non

può da sola causare la declassificazione del bene come patrimonio disponibile. La presenza dell'errore di classificazione rende inefficace l'inserimento del bene nell'elenco per vizio procedurale grave poiché il bene possedendo “un vincolo reale che rende impossibile l'oggetto ai fini dell'art. 1418c.c.” rende annullabile l'atto di compravendita.

L'articolo così recita :

Il contratto è nullo quando è contrario a norme imperative, salvo che la legge disponga diversamente .

Producono nullità del contratto la mancanza di uno dei requisiti indicati dall'articolo 1325, l'illiceità della causa [1343], l'illiceità dei motivi nel caso indicato dall'articolo 1345 e la mancanza nell'oggetto dei requisiti stabiliti dall'articolo 1346. Il contratto è altresì nullo negli altri casi stabiliti dalla legge.

Una errato inserimento del bene nell'elenco formulato ancorché approvato dall'Organo di Governo non appare sanabile al fine di rendere non nullo l'atto di compravendita intervenuto.

La normativa sopravvenuta nel precisare che “l'inserimento degli immobili nel piano ne determina la conseguente classificazione come patrimonio disponibile” è quindi riferibile solo ad elenchi correttamente elaborati, includendo beni alienabili come da norma e non cancella l'erronea catalogazione del RUP la quale non può di fatto rendere alienabile un bene afferente il patrimonio indisponibile, in assenza di una precisa volontà legislativa. Una volta evidenziato l'erronea classificazione il RUP dovrà sottoporre in regime di autotutela alla amministrazione lo stralcio dall'elenco del bene erroneamente catalogato.

La applicazione letterale della norma potrebbe viceversa causare pastoie burocratiche. Esempio estremo : *Il RUP erroneamente inserisce nell'elenco il “Colosseo”. Erroneamente l'elenco redatto dal RUP viene approvato e viene così redatto il piano delle alienazioni e valorizzazioni immobiliari allegato al bilancio di previsione. Il Comune pone in vendita il “Colosseo” avendo lo stesso perso per il semplice erroneo inserimento nel richiamato elenco la sua demanialità.*

Su tale punto potrà aprirsi discussione di merito in quanto spesso viene richiesto al RUP l'inserimento del bene sportivo nell'elenco delle dismissioni, pur trattandosi di opera di urbanizzazione secondaria afferente patrimonio indisponibile

Sulle problematiche sorte, in merito alla alienazione degli impianti sportivi che spesso i Comuni intendono effettuare, occorre che i RUP abbiano una visione complessiva della questione al fine di evitare erronee interpretazioni.

Con riguardo alle funzioni dei beni pubblici, la Dottrina tradizionale, in uno con la Giurisprudenza meno recente, adottava una catalogazione tripartita per distinguere tutti i possibili usi di tale speciale categoria di beni e distingueva, a tal fine, tra “uso generale”, “uso speciale” e “uso eccezionale”.

L'uso generale implica l'uso del bene da parte della collettività indifferenziata in conformità alla sua finalità istituzionale. Si tratta di uso che non dà luogo, in capo ai consociati, ad un interesse differenziato autonomamente tutelabile nei confronti dell'amministrazione, ma solo a meri interessi di fatto.

L'uso speciale si ha quando l'ente pubblico, senza pregiudicarne la destinazione principale, accorda l'uso del bene – in via prioritaria – a determinati soggetti, prescrivendo loro l'adozione di determinate cautele volte a preservarne l'integrità. Si tratta di opzione, di solito, preferita dall'Amministrazione quando la stessa ritiene di non essere in grado di garantire l'ottimale gestione del bene e si concreta in uno sfruttamento indiretto del cespite. In questo caso, in capo al richiedente si costituisce un interesse legittimo al rilascio della concessione

L'art. 828 cod. civ. (Condizione giuridica dei beni patrimoniali) dispone che “i beni che costituiscono il patrimonio dello Stato, delle province e dei comuni sono soggetti alle regole particolari che li concernono e, in quanto non è diversamente disposto, alle regole del presente codice. I beni che fanno parte del patrimonio indisponibile non possono essere sottratti alla loro destinazione, se non nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano”. La regola ivi prevista ha carattere di norma imperativa e comporta la nullità di tutti gli atti di disposizione dei beni pubblici del patrimonio indisponibile volti a sottrarre i beni stessi alla loro destinazione, salvi i casi previsti dalla legge.

Pertanto, è da ritenersi ammissibile una cessione di un bene del patrimonio indisponibile ove venga salvaguardata la sua destinazione pubblica. Il rapporto tra ente pubblico ed ente sportivo privato avente ad oggetto il godimento di un bene facente parte del patrimonio disponibile si collocherà, quindi, nell'ambito privatistico; l'utilizzo da parte di una associazione sportiva dilettantistica di un bene appartenente al patrimonio indisponibile degli enti pubblici rientrerà nell'uso eccezionale, ovvero particolare e necessiterà di un atto di concessione.

Sul punto della contiguità tra concessione e contratto (e tra certe concessioni e l'appalto) è necessaria una digressione storica.

Nel nostro ordinamento, l'istituto della concessione venne dapprima riconosciuto, nel primo novecento italiano, in termini provvedimentali, come atto amministrativo proprio.

Si era allora ritenuto che se la concessione fosse stata riconducibile alla nozione di contratto, sopravvenute e diverse esigenze pubbliche non avrebbero consentito lo scioglimento del vincolo e la pubblica amministrazione avrebbe potuto inserire clausole di recesso negli accordi per i servizi di pubblica utilità ad esclusivo danno del contraente privato.

Successivamente, il concetto di concessione subì un'ulteriore involuzione: il ricorso alla concessione costituiva lo strumento per evitare la gara pubblica per la scelta del contraente. Una parte della dottrina arrivò addirittura ad affermare che l'Amministrazione poteva evitare la messa in concorrenza delle concessioni in forza della unilateralità del provvedimento

DOTT. ING. ANDREA ESPOSITO
ORDINE DEGLI INGEGNERI DELLA PROVINCIA DI NAPOLI
ALBO DEI CONSULENTI TECNICI DEL TRIBUNALE DI NAPOLI
PRESIDENTE UNITEL REGIONE CAMPANIA
VIA ALESSANDRO LONGO 25 – 80127 – NAPOLI
tel. (081) 5602048 -- cell. - 0338 9979045
ing.andrea.esposito@live.it

Sulla scia della dottrina francese degli anni settanta, recependo altresì i dettami del diritto comunitario, il legislatore ha finalmente fissato in materia di opere pubbliche il principio secondo cui le concessioni sono riconducibili alla nozione di contratto.

La giurisprudenza è orientata nel senso di ritenere che: “Gli impianti sportivi comunali per il nuoto rientrano tra i beni del patrimonio indisponibile degli enti locali e, in particolare, giacché finalizzati a soddisfare l'interesse della collettività alle discipline sportive, sono ascrivibili ai beni destinati ad un pubblico servizio, onde gli stessi possono essere trasferiti nella disponibilità dei privati solo mediante concessione amministrativa, quale è quella in cui il privato gestisce l'impianto natatorio percependo il corrispettivo direttamente dagli utenti e corrispondendo un canone di concessione all'Amministrazione comunale, secondo lo schema tipico della concessione di servizio pubblico”.

“La concessione di gestione di un impianto sportivo è inquadrabile nella ‘concessione di pubblico servizio’ posto che sul piano oggettivo, per pubblico servizio deve intendersi un’attività economica esercitata per erogare prestazioni volte a soddisfare bisogni collettivi ritenuti indispensabili in un determinato contesto sociale”. (T.A.R. Emilia-Romagna Parma, Sez. I, 31/01/2011, n. 30 N.D.N. s.a.s. di No.Et. & C. c. Comune di Borgonovo Val Tidone Nello stesso senso, TAR Puglia, Sez. III Lecce, 12/06/2010 n. 1392).

L’alienazione di un bene sportivo, pur in presenza di un vincolo decennale di destinazione d’uso, in assenza di una precisa disposizione legislativa, è quindi impropria, potendo il Comune utilizzare per i relativi benefici finanziari il meccanismo della concessione, senza per questo privare la comunità del bene sportivo, opera di urbanizzazione secondaria, afferente al patrimonio indisponibile dell’Ente

Dott. Ing. Andrea Esposito