



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE DEI CONTI
IN
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA
LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott. Nicola Mastropasqua	Presidente
dott. Angelo Ferraro	Consigliere
dott. Giancarlo Astegiano	Primo Referendario
dott. Gianluca Braghò	Referendario
dott. Massimo Valero	Referendario
dott. Alessandro Napoli	Referendario
dott.ssa Laura De Rentiis	Referendario (relatore)

nell'adunanza del 3 febbraio 2011

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 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'articolo 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

Vista la nota pervenuta il 5 gennaio 2011 con la quale il Sindaco del Comune Fara Gera D'Adda (BG) ha chiesto un parere in materia di contabilità pubblica;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per

l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta proveniente dal Sindaco del Comune di Fara Gera D'Adda;

Udito il relatore, Laura De Rentiis;

OGGETTO DEL PARERE

Il Sindaco del Comune di Fara Gera D'Adda ha posto alla Sezione due quesiti. Il primo concerne la legittimità dell'aumento delle tariffe in sede di trasformazione della Tosap in Cosap.

Il secondo quesito, poi, è del seguente tenore: <<in regime di TOSAP è stata deliberata l'esenzione della tassa per i passi carrai. Nel nuovo Regolamento COSAP è corretto applicare il canone ai passi carrai?>>.

Il primo punto da esaminare concerne la verifica in ordine alla circostanza se la richiesta proveniente dal Comune di Fara Gera D'Adda rientri nell'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. 131/2003 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 con l'organo di controllo esterno (per tutte: parere sez. Lombardia, 11 febbraio 2009, n. 36).

Infatti, deve essere messo in luce che il parere della Sezione attiene a profili di carattere generale anche se, ovviamente, la richiesta proveniente dall'ente pubblico è motivata, generalmente, dalla necessità di assumere specifiche decisioni in relazione ad una particolare situazione. L'esame e l'analisi svolta nel parere è limitata ad individuare l'interpretazione di disposizioni di legge e di principi generali dell'ordinamento in relazione alla materia prospettata dal richiedente, spettando, ovviamente, a quest'ultimo la decisione in ordine alle modalità applicative in relazione alla situazione che ha originato la domanda.

AMMISSIBILITA' SOGGETTIVA

Sotto il profilo della legittimazione attiva dell'ente che ha richiesto il parere in epigrafe, non essendo ancora insediato in Lombardia il Consiglio delle autonomie,

previsto dall'art. 123 della Costituzione (come modificato dall'art. 7 l. cost. n. 3/2001), i Comuni possono, nel frattempo, chiedere direttamente i pareri alla Sezione regionale.

Pertanto, sotto questo profilo la richiesta può essere presa in esame.

Con particolare riguardo all'individuazione dell'organo legittimato ad inoltrare le richieste di parere dell'ente comunale, si osserva che il sindaco del comune è l'organo istituzionalmente legittimato a richiedere il parere in quanto riveste il ruolo di rappresentante dell'ente ai sensi dell'art. 50 T.U.E.L.

Pertanto, la richiesta di parere è ammissibile soggettivamente poiché proviene dall'organo legittimato a proporla.

AMMISSIBILITA' OGGETTIVA

Con riferimento alla verifica del profilo oggettivo, occorre rilevare che la disposizione, contenuta nel comma 8, dell'art. 7 della legge 131/03, deve essere raccordata con il precedente comma 7, norma che attribuisce alla Corte dei conti la funzione di verificare il rispetto degli equilibri di bilancio, il perseguimento degli obiettivi posti da leggi statali e regionali di principio e di programma, 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 il co. 8 prevede forme di collaborazione ulteriore rispetto a quelle del precedente comma rese esplicite, in particolare, con l'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 ma che, anzi, le attribuzioni consultive si connotano sulle funzioni sostanziali di controllo collaborativo ad esse 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, co. 31 del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, hanno delineato una nozione unitaria della nozione 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, in data 17 novembre 2010).

Il limite della funzione consultiva, come sopra delineato, esclude qualsiasi possibilità di intervento della Corte dei conti nella concreta attività gestionale ed amministrativa che ricade nella esclusiva competenza dell'autorità che la svolge;

nonché esclude, altresì, che la funzione consultiva possa interferire in concreto con competenze di altri organi giurisdizionali.

Dalle sopraesposte considerazioni consegue che la nozione di contabilità pubblica va conformandosi all'evolversi dell'ordinamento, seguendo anche i nuovi principi di organizzazione dell'amministrazione, con effetti differenziati, per quanto riguarda le funzioni della Corte dei conti, secondo l'ambito di attività.

Con specifico riferimento alla richiesta oggetto della presente pronuncia la Sezione osserva che rientra nella materia della contabilità pubblica, poiché attiene alla disciplina contenuta in leggi finanziarie, sulla regolamentazione delle entrate che, in quanto tali, incidono sulla formazione e gestione del bilancio dell'ente.

La richiesta di parere in esame risponde ai requisiti indicati sopra e pertanto, è da ritenere ammissibile e può essere esaminata nel merito.

MERITO

Venendo al merito della richiesta, il sindaco del Comune istante rappresenta che, per l'anno 2011, è prevista la trasformazione della Tassa occupazione spazi ed aree pubbliche (c.d. TOSAP) in Canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche (c.d. COSAP).

Alla luce della predetta premessa, l'ente comunale istante formula due quesiti del tenore che segue.

1°quesito: è legittimo l'aumento delle tariffe per l'anno 2011, alla stregua dell'art. 1, comma 7, D.L. n. 93/08 (conv. nella L. n. 126/08) e dell'art. 1, comma 123, della Legge di stabilità per l'anno 2011?

Al fine di rispondere al quesito posto dall'ente comunale istante, occorre preliminarmente riportare la normativa richiamata. In particolare, il primo periodo del comma 7 dell'art. 1 del D.L. n. 93/08 (conv. nella L. n. 126/08) – ovvero, la disposizione di legge che ha disciplinato l'esenzione ICI prima casa – recita che <<dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino alla definizione dei contenuti del nuovo patto di stabilità interno, in funzione della attuazione del federalismo fiscale, è sospeso il potere delle regioni e degli enti locali di deliberare aumenti dei tributi, delle addizionali, delle aliquote ovvero delle maggiorazioni di aliquote di tributi ad essi attribuiti con legge dello Stato>>.

Il comma 123, dell'art. 1 della Legge di Stabilità per l'anno 2011 (legge n. 220/2010), ha quindi aggiunto che <<resta confermata, sino all'attuazione del federalismo fiscale, la sospensione del potere delle regioni e degli enti locali di deliberare aumenti dei tributi, delle addizionali, delle aliquote ovvero delle maggiorazioni di aliquote di tributi ad essi attribuiti con legge dello Stato, di cui al comma 7 dell'articolo 1 del decreto-legge 27 maggio 2008, n. 93, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 luglio 2008, n. 126, fatta eccezione per gli aumenti relativi alla tassa sui rifiuti solidi urbani (TARSU) e per quelli previsti dai

commi da 14 a 18 dell'articolo 14 del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122>>.

Dunque, al fine di capire se <<la sospensione del potere delle regioni e degli enti locali di deliberare aumenti dei tributi, delle addizionali, delle aliquote ovvero delle maggiorazioni di aliquote di tributi ad essi attribuiti con legge dello Stato>> investa o meno anche il COSAP è necessario soffermarsi sulla natura giuridica del canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche.

In proposito, questa Sezione ritiene sufficiente richiamare quanto affermato dalla Corte Costituzionale nella sentenza del 10 marzo 2008, n. 64. In particolare, la Consulta, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale della norma (art. 2, comma 2, secondo periodo, d.lgs. n. 546/92, come modificato dall'art. 3-bis, comma 1, lett. b, d.l. n. 203/2005, conv., con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, l. n. 248/2005) che configurava la giurisdizione delle commissioni tributarie in materia di COSAP, ha ribadito la natura non tributaria del canone in parola.

La Corte Costituzionale, in altre parole, ha avallato il consolidato orientamento della Corte di Cassazione che, con riferimento alle controversie attinenti il COSAP, dopo aver rilevato che detto canone si applica in via alternativa al tributo denominato <<tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche>> (TOSAP), ha precisato che detto canone, da un lato, <<è stato concepito dal legislatore come un quid ontologicamente diverso, sotto il profilo strettamente giuridico, dal tributo (Tosap) in luogo del quale può essere applicato>> e, dall'altro, <<risulta disegnato come corrispettivo di una concessione, reale o presunta (nel caso di occupazione abusiva), dell'uso esclusivo o speciale di beni pubblici>> (*ex multis*, Cassazione, sezioni unite civili, nn. 25551, 13902, 1611 del 2007; n. 14864 del 2006; n. 1239 del 2005; n. 5462 del 2004; n. 12167 del 2003).

In questa sede, dunque, è sufficiente evidenziare i due elementi principali che connotano e differenziano tra loro la TOSAP e il COSAP.

In primo luogo, la TOSAP è un'entrata tributaria, mentre il COSAP rappresenta un'entrata di carattere patrimoniale.

In secondo luogo, la TOSAP ha una disciplina legislativa (in particolare, è prevista e disciplinata dal capo II del d.lgs. n. 507/1993), mentre per il COSAP l'art. 63 del d.lgs. n. 446/1997 demanda l'intera disciplina al regolamento comunale. Conseguentemente, con riferimento al canone in parola, la potestà normativa dell'ente locale è più ampia in quanto l'ente locale può stabilire in piena autonomia sia la disciplina sia le tariffe. In maggior dettaglio, ai sensi dell'art. 52 d.lgs. n. 446/97 (legge sul riordino della disciplina degli enti locali) che disciplina la "potestà regolamentare generale delle province e dei comuni", i predetti enti locali <<possono disciplinare con regolamento le proprie entrate, anche tributarie, salvo per quanto attiene alla individuazione e definizione delle fattispecie imponibili, dei

soggetti passivi e della aliquota massima dei singoli tributi, nel rispetto delle esigenze di semplificazione degli adempimenti dei contribuenti>>. Ad ogni modo, detti regolamenti che disciplinano l'accertamento e la "riscossione dei tributi e delle altre entrate" devono essere "informati" ai criteri enumerati dal comma 5 dell'art. 52 cit..

In conclusione, poiché il Canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche (previsto dall'art. 63 d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, e successive modificazioni) non ha natura tributaria, le norme sulla <<sospensione del potere delle regioni e degli enti locali di deliberare aumenti dei tributi, delle addizionali, delle aliquote ovvero delle maggiorazioni di aliquote di tributi ad essi attribuiti con legge dello Stato>> non trovano applicazione con riferimento al potere del comune di determinazione dell'entità del canone stesso.

2°quesito: <<in regime di TOSAP è stata deliberata l'esenzione della tassa per i passi carrai. Nel nuovo Regolamento COSAP è corretto applicare il canone ai passi carrai?>>.

Con riferimento al secondo quesito formulato dal Comune di Fara Gera d'Adda, richiamando quanto già detto con riferimento alla potestà regolamentare del Comune in sede di risposta al precedente quesito, occorre qui richiamare la lettera dell'art. 63 del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, che sotto la rubrica "Canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche" recita: <<1. Le province e i comuni possono, con regolamento adottato a norma dell'articolo 52 prevedere che l'occupazione, sia permanente che temporanea di strade, aree e relativi spazi soprastanti e sottostanti appartenenti al proprio demanio o patrimonio indisponibile, comprese le aree destinate a mercati anche attrezzati, sia assoggettata al pagamento di un canone da parte del titolare della concessione, determinato nel medesimo atto di concessione in base a tariffa. Il pagamento del canone può essere anche previsto per l'occupazione di aree private soggette a servitù di pubblico passaggio costituita nei modi di legge. Agli effetti del presente comma si comprendono nelle aree comunali i tratti di strada situati all'interno di centri abitati con popolazione superiore a diecimila abitanti individuabili a norma dell'articolo 1, comma 7, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285.

2. Il regolamento è informato ai seguenti criteri:

- a) previsione delle procedure per il rilascio, il rinnovo e la revoca degli atti di concessione;
- b) classificazione in categorie di importanza delle strade, aree e spazi pubblici;
- c) indicazione analitica della tariffa determinata sulla base della classificazione di cui alla lett. b), dell'entità dell'occupazione, espressa in metri quadrati o lineari, del valore economico della disponibilità dell'area nonché del sacrificio imposto alla collettività, con previsione di coefficienti moltiplicatori per specifiche attività

esercitate dai titolari delle concessioni anche in relazione alle modalità dell'occupazione;

d) indicazione delle modalità e termini di pagamento del canone;

e) previsione di speciali agevolazioni per occupazioni ritenute di particolare interesse pubblico e, in particolare, per quelle aventi finalità politiche ed istituzionali;

f) previsione per le occupazioni permanenti, realizzate con cavi, condutture, impianti o con qualsiasi altro manufatto da aziende di erogazione dei pubblici servizi e da quelle esercenti attività strumentali ai servizi medesimi, di un canone determinato forfetariamente>> (nel rispetto di ulteriori criteri enumerati dalla norma in esame);

g) <<applicazione alle occupazioni abusive di un'indennità pari al canone maggiorato fino al 50 per cento, considerando permanenti le occupazioni abusive realizzate con impianti o manufatti di carattere stabile, mentre le occupazioni abusive temporanee si presumono effettuate dal trentesimo giorno antecedente la data del verbale di accertamento, redatto dal competente pubblico ufficiale;

g-bis) previsione delle sanzioni amministrative pecuniarie di importo non inferiore all'ammontare della somma di cui alla lettera g), né superiore al doppio della stessa, ferme restando quelle stabilite dall'articolo 20, commi 4 e 5, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285.

3. Il canone è determinato sulla base della tariffa di cui al comma 2, con riferimento alla durata dell'occupazione e può essere maggiorato di eventuali effettivi e comprovati oneri di manutenzione in concreto derivanti dall'occupazione del suolo e del sottosuolo, che non siano, a qualsiasi titolo, già posti a carico delle aziende che eseguono i lavori. Per la determinazione della tassa prevista al comma 1 relativa alle occupazioni di cui alla lettera f) del comma 2, si applicano gli stessi criteri ivi previsti per la determinazione forfetaria del canone. Dalla misura complessiva del canone ovvero della tassa prevista al comma 1 va detratto l'importo di altri canoni previsti da disposizioni di legge, riscossi dal comune e dalla provincia per la medesima occupazione, fatti salvi quelli connessi a prestazioni di servizi>>.

Dunque, l'amministrazione comunale nell'esercizio della propria autonomia normativa che le compete in sede di adozione del regolamento che disciplina il COSAP deve essere "informato" ai criteri indicati dall'art. 63 cit. testualmente riportato.

In conclusione, mentre nel caso di applicazione della TOSAP, con specifico riferimento alla regolamentazione della tassa per i passi carrabili, il Comune si deve attenere al disposto contenuto nell'art. 44, comma 4, del d.lgs. n. 507/93; diversamente, nel caso in cui l'amministrazione comunale abbia optato per il

COSAP, rientra nella discrezionalità amministrativa dell'ente valutare se, nel nuovo regolamento, la previsione di applicare il canone ai passi carrai sia conforme o meno alle indicazioni contenute negli artt. 52 e 63 del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446.

P.Q.M.

Nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione.

Il Relatore

(Dott.ssa Laura De Rentiis)

Il Presidente

(Dott. Nicola Mastropasqua)

Depositata in Segreteria il

8 febbraio 2011

Il Direttore della Segreteria

(Dott.ssa Daniela Parisini)