



Autorità Nazionale Anticorruzione

Delibera n. 272 del 3 aprile 2019

Fascicolo n. 5446/2017

Oggetto: Affitto di fondi rustici da parte del Comune di Spinazzola

Il Consiglio dell’Autorità Nazionale Anticorruzione

Visto il decreto legislativo 18 aprile 2016 n. 50 e successive modificazioni;
Visto il Regolamento sull’esercizio dell’attività di vigilanza in materia di contratti pubblici del 15 febbraio 2017, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 49 del 28 febbraio 2017;
Vista la relazione dell’Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture

Premessa

Con nota acquisita al prot. Anac n. 128773 del 21.11.2017 è pervenuto un esposto con il quale venivano segnalate alcune presunte anomalie nella gestione dei fondi rustici da parte del Comune di Spinazzola (BT).

L’Autorità ha attivato un procedimento di vigilanza inviando al Comune di Spinazzola la nota prot. n. 25128/2018 di comunicazione di avvio del procedimento e contestuale comunicazione di risultanze istruttorie ai sensi degli artt. 13 e 19 del Regolamento di vigilanza del 15 febbraio 2017.

Il Comune ha fornito le proprie controdeduzioni con nota del 19 aprile 2018, acquisita al prot. Anac n. 35030/2018.

In base alla documentazione in atti è emerso conclusivamente quanto segue.

Fatto

A partire dal 1981, in virtù del subentro nel patrimonio del disciolto Ente ospedaliero «Santa Maria La Civita» il Comune di Spinazzola è entrato nella disponibilità di numerosi fondi rustici provenienti dal suddetto ente ospedaliero, già dati in conduzione ad alcuni imprenditori agricoli. Con deliberazione del Consiglio Comunale n. 239 del 12 dicembre 1985 il Comune di Spinazzola ha avviato un processo di regolarizzazione tecnico amministrativa della situazione di fatto relativa a tali fondi, approvando le planimetrie e le quotazioni dei terreni. Con la stessa

deliberazione ha approvato lo schema di contratto di affitto ed ha autorizzato il Sindaco a sottoscrivere i contratti di locazione dei terreni oggetto di ricognizione, in favore dei conduttori (a quanto pare di capire già esistenti) risultanti da un elenco fornito dai tecnici incaricati dal Comune.

In esecuzione di tale deliberato il Comune di Spinazzola ha stipulato i contratti di affitto di fondo rustico a coltivatore diretto con decorrenza dall' 11 novembre 1986 e scadenza il 10 novembre 2001.

Con deliberazione di Giunta Municipale n.116 del 12 novembre 2004, ritenendo i contratti rinnovati tacitamente in applicazione dell'art. 4 della legge 3 maggio 1982 n. 203, recante «Norme sui contratti agrari» il Comune di Spinazzola ha autorizzato la stipula dei contratti di affitto con quelli che risultavano essere conduttori dei terreni, con decorrenza 11 novembre 2001 e scadenza 10 novembre 2016. Tale atto è stato successivamente integrato nel 2005 da altra deliberazione con la quale è stata aggiornata la situazione di fatto sulla conduzione di alcuni fondi, procedendo alla regolarizzazione delle posizioni di due conduttori (delibera di G.M. n. 82/2005).

Il Comune di Spinazzola è inoltre proprietario di alcuni fondi rustici ubicati in diverse località del territorio comunale, assegnati in conduzione ai soggetti che risultano iscritti nel ruolo "B" di riscossione.

Annualmente infatti il Comune di Spinazzola approva i ruoli di riscossione dei canoni di affitto nei confronti dei conduttori sia dei terreni dell'ex Ente ospedaliero Santa Maria La Civita, risultanti dal ruolo "A" sia nei confronti dei conduttori dei terreni di proprietà del Comune, risultanti dal ruolo "B".

Relativamente all'annata agraria 2015/2016 il Comune ha approvato i ruoli per il pagamento dei canoni di affitto con determinazione dirigenziale del Servizio tecnico n. 411 del 28.9.2016, in particolare:

- ruolo "A" dei canoni di affitto dei terreni dell'ex Ente Ospedaliero Santa Maria La Civita, che sono nella disponibilità del Comune, per un importo totale nell'annata agraria di € 27.711,49;
- ruolo "B" dei canoni di affitto dei terreni di proprietà del Comune di Spinazzola, per un importo totale nell'annata agraria di € 720,89.

Con deliberazione di Giunta Comunale n. 49 del 19 aprile 2017, il Comune di Spinazzola, relativamente ai terreni ricevuti dall'ex Ente Ospedaliero S. Maria La Civita, ha disposto il rinnovo dei contratti di locazione con i conduttori iscritti nel ruolo "A" per 15 anni, con decorrenza novembre 2016 e scadenza novembre 2031.

Infatti il Comune ha ritenuto che, in assenza di disdetta, i contratti di affitto fossero tacitamente rinnovati per ulteriori 15 anni ai sensi dell'art.4 della legge n. 203/1982.

Relativamente ai terreni di proprietà del Comune, con la medesima delibera di giunta è stato stabilito di sottoscrivere i contratti di locazione ai sensi della legge 203/1982 con i conduttori risultanti dal ruolo "B" per il periodo minimo previsto dalla suddetta legge, di 15 annualità agrarie a decorrere dall'11 novembre 2016 e scadenza 10 novembre 2031.

In entrambi i casi (ruolo A e B) è prevista l'applicazione degli stessi canoni stabiliti nella determinazione del Servizio Tecnico n.411/2016 con aggiornamento annuale ISTAT-FOI, e che i conduttori devono essere titolari di partita Iva agricola ed in regola con il pagamento dei canoni pregressi.

Nella stessa delibera si rappresenta, altresì, l'esistenza di un contenzioso tra il Comune di Spinazzola e la ASL BAT in ordine alla proprietà di alcuni terreni derivanti dall'Ex Ente Ospedaliero S. Maria La Civita, (ruolo "A") di cui comunque l'amministrazione Comunale dichiara di avere disponibilità e dunque titolo alla sottoscrizione dei contratti di locazione.

In esecuzione della delibera n. 49/2017 Servizio Tecnico del Comune ha stipulato i contratti di locazione con i conduttori risultanti dai ruoli A e B con scrittura privata autenticata registrata all'Agenzia delle Entrate.

Si ritiene utile rappresentare, altresì, i seguenti elementi di fatto:

a) per quanto riguarda i terreni dell'ex Ente Ospedaliero Santa Maria La Civita, di cui il Comune ha la disponibilità, risultanti dal ruolo "A", i conduttori risultano essere 72, di cui molti eredi *mortis causa* dell'originario conduttore ed i lotti di terreno oggetto del procedimento sono un centinaio per un totale di circa 400 ettari;

b) per quanto riguarda i terreni di proprietà del Comune (ruolo B) i conduttori risultano essere 10, di cui alcuni eredi, per una superficie totale di circa 7 ettari. Per avere un'indicazione orientativa del valore degli affidamenti, poiché i contratti di locazione con i canoni rivalutati non sono stati acquisiti in atti, si può prendere a riferimento la determinazione del servizio tecnico n. 411/2016 che ha stabilito i canoni annuali per l'annata agraria 2015/2016.

Come già evidenziato, per il ruolo A il canone annuale¹ complessivo è pari a €. 27.711,49, mentre quello del ruolo B è di € 720,89.

Ne consegue che il canone annuale complessivo (ruolo A+B) ammonta ad € 28.432,38 (circa € 70/ettaro per anno agrario), per cui l'importo complessivo dei contratti di locazione sottoscritti in esecuzione della delibera n. 419/2017, per 15 anni, ammonta ad € 426.485,70, esclusa la rivalutazione.

Diritto

1. Inquadramento normativo

Al fine della definizione delle tematiche oggetto di istruttoria occorre preliminarmente delineare il quadro normativo di riferimento, costituito dalle norme di diritto agrario, il quale è stato riformato e disciplinato dalla legge 3 maggio 1982, n. 203, rubricata «Norme sui contratti agrari».

I contratti agrari sono accordi che hanno ad oggetto lo sfruttamento della terra, in particolare il godimento e l'utilizzo dei fondi rustici e di tutti i beni connessi all'agricoltura.

L'affitto di fondo rustico, oggetto della presente istruttoria, costituisce una *species* dei contratti agrari.

Per quanto di interesse in questa sede, in base alla legge 203/1982 i contratti di affitto a coltivatore diretto tra soggetti privati sono connotati dalle seguenti peculiari caratteristiche:

- hanno una durata minima di 15 anni (art. 1);
- si rinnovano tacitamente ogni 15 anni, in quanto l'art. 4 così dispone: «In mancanza di disdetta di una delle parti, il contratto di affitto si intende tacitamente rinnovato per il periodo minimo, rispettivamente, di quindici anni per l'affitto ordinario e di sei anni per l'affitto

¹ L'anno agrario è quello che intercorre tra l'11 novembre e il 10 novembre dell'anno successivo.

particellare, e così di seguito. La disdetta deve essere comunicata almeno un anno prima della scadenza del contratto, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento»;

- a certe condizioni è possibile il subentro degli eredi *mortis causa* dell'affittuario, in quanto l'art. 49 prevede che «in caso di morte dell'affittuario... il contratto si scioglie alla fine dell'annata agraria in corso, salvo che tra gli eredi vi sia persona che abbia esercitato e continui ad esercitare attività agricola in qualità di coltivatore diretto o di imprenditore a titolo principale, come previsto dal primo comma»;

- sono liberi nella forma, in quanto l'art. 41 prevede che «i contratti agrari ultranovennali, compresi quelli in corso, anche se verbali o non trascritti, sono validi e hanno effetto anche riguardo ai terzi».

- in caso di nuovo affitto vi è il diritto di prelazione da parte del precedente conduttore (art. 4 bis).

Tali norme devono essere adattate al caso in cui, come quello oggetto di istruttoria, una parte del contratto sia un soggetto pubblico.

Infatti, nel nostro ordinamento, per i contratti della pubblica amministrazione è sempre necessaria la forma scritta *ad substantiam*, anche quando agisce *iure privatorum*, in quanto la p.a. non può assumere impegni o concludere contratti se non in forma scritta. Infatti, la forma scritta è uno strumento di garanzia del regolare svolgimento dell'attività amministrativa, sia nell'interesse del cittadino che della stessa pubblica amministrazione. Parimenti, nei contratti della p.a. non possono assumere rilievo comportamenti taciti o manifestazioni di volontà altrimenti date, in quanto la volontà di obbligarsi della pubblica amministrazione non può desumersi per implicito da fatti o atti, dovendo essere manifestata nelle forme, necessariamente rigide, richieste dalla legge, tra le quali l'atto scritto *ad substantiam* al fine precipuo di consentire i controlli cui l'azione amministrativa è sempre soggetta nonché il pieno esplicarsi dei principi costituzionali di imparzialità e buon andamento dell'attività amministrativa (Parere Anac n. 43 del 27 gennaio 2011, Delibera Anac n. 574 del 11 maggio 2016; Cassazione Civile, sez. III, sent. 28 settembre 2010 n. 20340; Cass. Civ. Sez. III, sent. 8 maggio 2014 n. 9975).

La fattispecie contrattuale di affitto di fondo rustico da parte di una pubblica amministrazione, in quanto comportante un'entrata derivante dalla corresponsione del canone di affitto del fondo, è altresì riconducibile nell'ambito dei contratti attivi della p.a., i quali sono assoggettati ai principi generali delle norme sulla contabilità di Stato e del Codice dei contratti pubblici.

Infatti già nel r.d. n. 2240/1923 (Nuove disposizioni sull'Amministrazione del Patrimonio e sulla contabilità generale dello Stato) all'art. 3 si stabilisce che «I contratti dai quali derivi un'entrata per lo Stato debbono essere preceduti da pubblici incanti, salvo che per particolari ragioni, delle quali dovrà farsi menzione nel decreto di approvazione del contratto, e limitatamente ai casi da determinare con il regolamento, l'amministrazione non intenda far ricorso alla licitazione ovvero nei casi di necessità alla trattativa privata». Anche nel regolamento di Contabilità Generale dello Stato (r.d. n. 827/1924) si stabilisce che «Tutti i contratti dai quali derivi entrata o spesa dello Stato debbono essere preceduti da pubblici incanti» (art. 37 co. 1).

Tali principi risultano consolidati nell'ordinamento e sono posti a presidio dei principi di libertà, di concorrenza, trasparenza, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione.

L'art. 4 del d.lgs. 50/2016 ad oggi prevede che «l'affidamento dei contratti pubblici aventi ad oggetto lavori, servizi e forniture, dei contratti attivi, esclusi, in tutto o in parte, dall'ambito di

applicazione oggettiva del presente codice, avviene nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica».

L'inserimento in forma esplicita della locuzione "contratti attivi" tra quelli esclusi dall'ambito di applicazione del codice nell'art. 4 del d.l.gs. n. 50/2016 è avvenuto ad opera dal decreto correttivo al codice dei contratti, il d.lgs. n. 56/2017, pubblicato nella GURI del 5 maggio 2017 ed è entrato in vigore il 20 maggio 2017.

Comunque anche in precedenza era pacifica l'applicabilità anche ai contratti attivi dei principi generali, quali ad esempio trasparenza, pubblicità ed imparzialità.

Infatti, con il parere n. 855 del 1 aprile 2016, reso sullo schema del codice dei contratti pubblici, il Consiglio di Stato aveva espresso l'auspicio che in futuro il codice degli appalti potesse diventare il codice dei contratti pubblici *tout court*, compresi quelli "attivi" ancora regolati dalla legislazione di contabilità di Stato, ma non disciplinati dal codice, mancando un principio espresso di delega in tale senso.

Allo stesso modo con il parere n. 782 del 30 marzo 2017, relativo allo schema delle disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, il Consiglio di Stato per quanto riguarda l'art. 4 del d.lgs. 50/2016, si è espresso evidenziando che «Per tali contratti attivi non si dubita che, oltre a doversi rispettare eventuali specifiche regole contenute nella legislazione di contabilità di Stato e nelle discipline settoriali, vanno rispettati i principi generali di tutela della concorrenza e parità di trattamento. L'art. 1, lett. n), della legge delega pone tra i criteri direttivi quello della individuazione dei "contratti esclusi" dall'ambito di applicazione del codice degli appalti pubblici e dei contratti di concessione. Il principio di delega è stato già interpretato, dal codice, nel senso che oltre a individuarsi i contratti esclusi, vada per essi dettato un "nucleo minimo" di "principi" applicabili, e a tanto provvede l'art. 4 del codice. Non vi è dubbio che i "contratti attivi" rientrino tra i contratti esclusi».

L'orientamento del Consiglio di Stato sopra evidenziato è stato successivamente recepito dal parere della Commissione Speciale del Consiglio n. 1241/2018 del 10 maggio 2018, che ha interpretato l'art. 4 del d.lgs. n. 50/2016, confermando che ai contratti attivi, in particolare i contratti di alienazione e di locazione stipulati dalla p.a. nella qualità di locatore, si applicano i principi generali di pubblicità e concorrenza. Il relativo iter procedimentale va perciò improntato quantomeno al rispetto dei principi generali dell'attività amministrativa di cui all'art. 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Occorre fare riferimento, inoltre, alla giurisprudenza del Consiglio di Stato che in fattispecie simili a quelle oggetto di istruttoria ha affermato come i principi in materia di libera circolazione dei servizi, di par condicio, d'imparzialità e di trasparenza, si applicano anche a materie diverse dagli appalti, essendo sufficiente che si tratti di attività suscettibile di apprezzamento in termini economici, cioè un'occasione di guadagno per i soggetti operanti sul mercato.

Si tratta in particolare delle pronunce in tema di concessioni su beni pubblici economicamente contendibili, che possono essere affidate a privati solo all'esito di una procedura comparativa ad evidenza pubblica (ex multis, Cons. Stato, Ad. plen., 25 febbraio 2013, n. 5; Cons. Stato., sez. VI, 25 gennaio 2005, n. 168; Cons. Stato, sez. VI, 23 luglio 2008, n. 3642; Cons. Stato, sez. VI, 21 maggio 2009, n. 3145; Cons. Stato, sez. V, 23 novembre 2016, n. 4911, Cons. Stato., sez. VI, 31 gennaio 2017 n. 394).

In tema di criteri di assegnazione degli spazi pubblicitari, il giudice amministrativo ha ribadito la necessità, da parte della pubblica amministrazione, di sottoporre a procedure pubbliche e trasparenti ogni tipo di attribuzione di vantaggi economici a privati. Essendovi potenzialmente più soggetti interessati all'utilizzo del bene, l'amministrazione non può che indire una procedura di selezione che preveda un'adeguata pubblicità all'avvio ed allo svolgimento del procedimento, in modo da garantire l'imparzialità e la trasparenza (TAR Lombardia, Milano, sent. n. 1871 del 17.10.2017).

Anche la Corte di Giustizia UE, in tema di compatibilità con il diritto comunitario delle proroghe automatiche delle concessioni demaniali marittime di tipo balneare per finalità turistico ricreative, ha sottolineato come anche in questo caso è necessario sottoporre l'aggiudicazione a procedure di selezione che assicurino l'imparzialità, la trasparenza e la pubblicità, così attuando in questo settore il principio di libera concorrenza (Corte Giustizia UE, sez. V, 14.7.2016 in Cause riunite C- 458/2014 e C67/2015).

Alla luce di tutte le considerazioni sopra svolte, il contratto di affitto di fondo rustico rientra tra i contratti attivi esclusi dall'ambito di applicazione della disciplina dettata dal decreto legislativo n. 50 del 2016, anche se in ogni caso soggetti ai principi generali indicati all'art. 4 dello stesso decreto e ferma restando l'applicabilità agli stessi della normativa speciale in tema di contratti agrari e dei principi generali di cui alla normativa sulla contabilità di Stato.

Ne consegue che ai sensi dell'art. 213, comma 3, lett. a) d.lgs. 50/ 2016 l'Anac svolge funzione di vigilanza sui contratti in questione per quanto di propria competenza, in ordine al rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica, come richiamati all'art. 4 del d.lgs. n. 50/ 2016.

2. Situazioni di fatto e rinnovo tacito

I contratti di affitto a coltivatore diretto acquisiti agli atti, stipulati nel 1985, in esecuzione della delibera n. 239/1985, non contengono riferimenti normativi, se non l'indicazione della possibilità di successione *mortis causa* nel contratto ai sensi dell'art. 2 della legge n. 244 del 1957 "Norme in materia di proroga dei contratti agrari", poi abrogata in modo espresso dal d.lgs. 13.12.2010, n. 212.

All'art. 3 dei suddetti contratti si prevede che la durata dell'affitto è pattuita per 15 anni con decorrenza dall'11 novembre 1986 e scadenza al 10 novembre 2001. Non viene fatto riferimento alla possibilità di rinnovo.

Sia in occasione della proroga avvenuta nel 2004 sia in quella avvenuta nel 2017, il Comune ha ritenuto applicabile ai beni del patrimonio disponibile la legge sui contratti agrari n. 203/1982, che, come già evidenziato, prevede il rinnovo tacito dei contratti di affitto.

Con la delibera di Giunta n. 239/1985 il Comune ha regolarizzato una situazione di conduzione di fatto che si protraeva quantomeno dal 1981 (cfr. deliberazione di Giunta Municipale n. 212/1981).

Con la delibera di Giunta n. 116/2004 il Comune, sul presupposto dell'avvenuto rinnovo tacito dei contratti di affitto, ha sanato la situazione dei terreni i cui contratti di affitto erano già scaduti

nel 2001, regolarizzando una serie di posizioni di affittuari. Analoga regolarizzazione è poi avvenuta con la delibera di G.M. n. 82/2005.

Anche nella delibera di G.M. n. 49 del 29 aprile 2017 si dà atto di alcune situazioni di fatto, che appaiono essersi protratte fino al 2017, in particolare relativamente ai terreni di proprietà del Comune, di cui al ruolo B, per cui vi è stata la sottoscrizione di nuovi contratti, anziché il rinnovo, come avvenuto per i fondi del ruolo A. Inoltre, sia per i terreni del ruolo A che per il ruolo B si prevede una regolarizzazione delle posizioni attraverso la stipula dei contratti di affitto a decorrere dal novembre 2016, in forma retroattiva, facendo desumere che vi è stato un rapporto contrattuale di fatto da novembre 2016 ad aprile/maggio 2017.

In relazione a quanto sopra si rileva come nel corso del tempo il Comune abbia ritenuto rinnovati i contratti in modo improprio, ovvero in forma tacita, senza l'adozione di un provvedimento espresso. Solo in un secondo momento ha provveduto all'adozione delle delibere per regolarizzare le posizioni degli affittuari, manifestando così in modo esplicito la volontà di rinnovo, in esecuzione delle quali sono stati stipulati i relativi contratti, in forma peraltro retroattiva.

Si rilevano, altresì, diverse situazioni di conduttori di fatto in relazione ai quali non è chiaro a che titolo siano divenuti affittuari dei fondi.

Infatti, come già evidenziato, la sussistenza di situazioni contrattuali di fatto, seppure ammesse nei contratti agrari tra privati, non è legittima quando parte del contratto sia una pubblica amministrazione (nel caso di specie un ente locale) in quanto la volontà di obbligarsi della p.a. non può desumersi per implicito da fatti o atti, dovendo essere manifestata in forma scritta.

Analoghe considerazioni valgono per il rinnovo tacito dei contratti di affitto, i cui provvedimenti di formalizzazione sono stati adottati in data successiva al rinnovo.

3. Applicabilità dei principi di trasparenza, pubblicità e concorrenza alle procedure finalizzate all'affitto di fondo rustico a coltivatore diretto da parte della pubblica amministrazione

Come già evidenziato, la fattispecie contrattuale di affitto di fondo rustico, in quanto comportante un'entrata per la pubblica amministrazione derivante dalla corresponsione del canone di affitto del fondo, è riconducibile nell'ambito dei contratti attivi della p.a., i quali sono assoggettati alla normativa speciale ed ai principi generali di cui alla normativa sulla contabilità di Stato e del Codice dei contratti pubblici.

In base alle delibere di Giunta sopra richiamate, con le quali nel corso del tempo sono stati regolarizzati i rapporti contrattuali con il Comune, nonché formalizzato il rinnovo dei contratti, sembrano emergere diverse situazioni di conduttori di fatto in relazione ai quali non è chiaro a che titolo siano divenuti conduttori e/o abbiano proseguito nella conduzione del fondo.

Ad esempio nelle deliberazioni di Giunta Municipale n. 116/2004 e 82/2005 è riportato che per una serie di terreni vi è stata una regolarizzazione delle posizioni di alcuni conduttori subentrati ai precedenti non solo *mortis causa* (ipotesi prevista a certe condizioni dall'art. 49 della legge 203/1982) ma anche perché i precedenti conduttori "per limiti di età o ragioni di salute non hanno più potuto condurre le stesse". Tali ipotesi di subentro non sono normativamente disciplinate. Inoltre, negli elenchi allegati alla delibera n. 116/2004 viene dato atto della rinuncia

al contratto da parte di un soggetto e della presentazione di un'istanza per condurre il fondo da parte di un soggetto terzo. Nella delibera di G.M. n. 82/2005 si riporta che tale terreno in realtà è di fatto condotto in locazione da altro soggetto.

Infine, dal tenore della delibera n. 49/2017 sembrerebbe che per i terreni di proprietà del Comune di cui al ruolo B vi sia stata una sorta di affidamento diretto a coloro che risultavano conduttori di fatto fino al 2017, in quanto per tali terreni è stata disposta la sottoscrizione di nuovi contratti, anziché il rinnovo, come invece avvenuto per i fondi del ruolo A.

Con riferimento alle suddette ipotesi ed agli altri casi di terreni che, in base alle norme speciali di diritto agrario, avrebbero potuto rientrare nella disponibilità del Comune, si rileva l'improprio trasferimento della titolarità del contratto di affitto e/o la sottoscrizione di nuovi contratti con soggetti terzi individuati tramite trattativa diretta o presa d'atto, in assenza di avviso pubblico teso a garantire il rispetto dei principi di trasparenza, pubblicità ed imparzialità.

Controdeduzioni

Nelle controdeduzioni il Comune di Spinazzola ha evidenziato come la scelta di affittare i terreni per lo svolgimento di attività agricola, nel 1985, fu dettata dalla volontà e dalla opportunità di conseguire un utile, per il principio di economicità della gestione. Nel corso degli anni gli affittuari hanno coltivato il terreno facendo propri i frutti e le utilità, versando al Comune il dovuto corrispettivo, che è stato annualmente accertato ed incassato in concomitanza dell'annata agraria.

Il Comune ha evidenziato come il rinnovo dei contratti per ulteriori 15 anni fosse avvenuto in base alla legge 203/1982, per mancata disdetta di una delle parti.

Il Comune ha evidenziato, altresì, come sulle decisioni assunte dall'amministrazione sui fondi in questione abbia influito anche il contenzioso tutt'ora pendente dinanzi al giudice civile contro la ASL BAT (nelle more subentrata alla ASL BA/1), la ASL BA e la Regione Puglia, per l'accertamento della proprietà degli immobili in contestazione, tra cui i terreni ricevuti dall'ex Ente Ospedaliero S. Maria La Civita.

A dire del Comune, in presenza della predetta situazione, alla scadenza dei contratti rinnovati nel 2001, su richiesta dei coltivatori, per il tramite delle organizzazioni sindacali agricole, l'amministrazione comunale ha ritenuto opportuno rinnovare i contratti di affitto agrario.

Il Comune ha inoltre evidenziato che i conduttori hanno coltivato i terreni secondo le regole del buon padre di famiglia, apportando migliorie, pur non modificando la destinazione agricola, dietro versamento del canone stabilito, aggiornato annualmente secondo gli indici ISTAT.

Ha evidenziato, inoltre, come l'amministrazione comunale, insediatasi a giugno del 2016, abbia dovuto affrontare la problematica senza avere la possibilità di pianificare gli interventi alternativi al rinnovo dei contratti ex art. 4 legge 203/1982, che è stata valutata quale soluzione più in linea con i principi di buon andamento, economicità, efficacia ed efficienza della p.a., nonché con i principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità e tutela dell'ambiente di cui all'art. 4 del d.lgs. 50/2016, applicabili ai contratti esclusi dall'applicazione del codice dei contratti, quali quelli in questione. Per il Comune, avendo il codice previsto solo il rispetto dei principi, senza formalizzare le modalità e le procedure da espletare, è lasciato alla valutazione di ciascun ente, definire le modalità di scelta del contraente, nel rispetto dei principi predetti.

La decisione di procedere al rinnovo è stata assunta a seguito di un percorso di ascolto e condivisione con tutti i Sindacati e le associazioni di categoria, assicurandosi che tale scelta coprisse la totalità degli operatori agricoli interessati sul territorio comunale e che tale scelta non comportasse un danno di tipo socio-economico-ambientale per l'economia cittadina. Tale procedura, a dire del Comune, avrebbe garantito l'evidenza pubblica e la trasparenza dell'azione amministrativa.

In base a quanto affermato dal Comune, la scelta di non rinnovare i contratti, alla luce del contenzioso in essere e delle migliorie apportate dai conduttori, sarebbe risultata del tutto in contrasto con il principio di tutela dell'ambiente, economicità, efficacia, efficienza e proporzionalità.

Se il Comune avesse intrapreso una strada differente dal rinnovo avrebbe dovuto sostenere ingenti costi e un grande investimento di personale e di energie (ad esempio per la ricognizione della situazione dei terreni, l'individuazione dei terreni per aree agricole omogenee ed eventuale rideterminazione delle quote, ovvero per l'avvio dei contenziosi finalizzati a rientrare in possesso dei terreni) e si sarebbe esposto a un notevole numero di giudizi da parte dei conduttori, senza avere certezza della proprietà dei beni immobili.

Peraltro, poiché i conduttori hanno coltivato i terreni apportando migliorie, il Comune avrebbe rischiato di subire molteplici contenziosi con i conduttori, finalizzati al recupero delle migliorie apportate oltre che all'esercizio del diritto di prelazione che, dato il numero dei contratti in essere (circa 70), avrebbe comportato un antieconomico e notevole dispendio di costi e di energie in contrasto con i principi di efficacia ed efficienza dell'azione della p.a.

Osservazioni

Si prende atto delle ragioni del Comune, che dichiara di aver agito per la migliore tutela dell'interesse pubblico e di aver rispettato il principio di massima partecipazione e libera concorrenza, avendo a suo dire affittato i fondi a tutti i coltivatori diretti del Comune.

Tuttavia, alla luce della ricostruzione in diritto illustrata in precedenza, si conferma il rilievo per cui anche nel caso di affitto di fondo rustico la pubblica amministrazione deve rispettare i principi generali di pubblicità, trasparenza, tutela della concorrenza e parità di trattamento, statuiti dall'art. 4 del d.lgs. 50/2016 per tutti i contratti attivi esclusi dall'ambito di applicazione integrale del Codice dei contratti pubblici.

Si ritiene infatti che il Comune di Spinazzola, relativamente ai terreni disponibili o ritornati nella sua disponibilità in base alle norme di diritto agrario, avrebbe dovuto più correttamente pubblicare un avviso per l'individuazione dei coltivatori diretti e/o imprenditori agricoli, con i quali sottoscrivere i contratti di affitto, da armonizzare con la disciplina speciale in materia di contratti agrari.

Non è inoltre escluso che la sottoscrizione dei contratti di affitto previa pubblicazione dell'avviso avrebbe potuto consentire al Comune di incassare somme più elevate, tramite offerte in aumento sul canone annuo minimo posto a base d'asta.

In base alle risultanze istruttorie e per quanto prima considerato, il Consiglio

DELIBERA

- l'istruttoria effettuata ha consentito di individuare e riscontrare, con riferimento ai terreni nella disponibilità dell'amministrazione comunale o in questa ritornati in base alle norme di diritto agrario, un profilo di anomalia costituito dalla sottoscrizione dei contratti di affitto di fondo rustico con soggetti individuati in forma diretta o presa d'atto, senza previa indizione di una procedura di selezione tra i potenziali contraenti, che avrebbe garantito il rispetto dei principi generali di pubblicità, trasparenza, tutela della concorrenza e parità di trattamento, da applicarsi a tutti i contratti attivi, in base alle disposizioni dell'art. 4 del d.lgs. 50/2016;
- dà mandato all'Ufficio istruttore di inviare la presente delibera al Comune di Spinazzola.

Il Presidente
Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 15 aprile 2019

Il Segretario
Maria Esposito