



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

composta dai Magistrati:

dott. Nicola Mastropasqua	Presidente
dott. Gianluca Braghò	Referendario
dott. Massimo Valero	Referendario
dott. Alessandro Napoli	Referendario (relatore)
dott.ssa Laura De Rentiis	Referendario

nella camera di consiglio del 6 ottobre 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 in data 10 agosto 2011 con la quale il Sindaco del Comune di Poggio Rusco (MN) 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 Poggio Rusco (MN);

Udito il relatore, Alessandro Napoli;

OGGETTO DEL PARERE

Il Sindaco del Comune di Poggio Rusco (MN) ha posto alla Sezione una richiesta di parere in materia di rapporti finanziari e patrimoniali con un organismo partecipato, nella specie con una fondazione.

La Civica Amministrazione precisa che – a seguito di delibera di Consiglio Comunale n. 12 del 22 marzo 2010 – è stata costituita una fondazione di partecipazione: essa è finalizzata alla gestione ottimale delle attività culturali e del tempo libero, nonché alla conservazione, all'arricchimento e alla valorizzazione del patrimonio storico e artistico del territorio, anche mediante la gestione e l'apertura al pubblico di immobili storico - artistici, teatri, archivi e biblioteche, nonché mediante l'organizzazione di rappresentazioni e incontri atti a favorire la circolazione e lo scambio delle idee e delle conoscenze. Ciò consente di perseguire un modello organizzativo idoneo al raggiungimento di un migliore servizio qualitativo e quantitativo, nonché una flessibilità funzionale più congrua alla natura dei servizi pubblici locali ad essa connessi.

Nell'ottica di garantire la gestione delle attività della Fondazione e di generare in capo alla stessa un patrimonio immobiliare, individuato nel teatro recentemente ristrutturato, la Fondazione stessa ha richiesto di poter acquisire tale immobile o quantomeno la porzione relativa alle attività teatrali.

Peraltro, il predetto immobile per le sue particolari caratteristiche è utilizzato anche per le attività scolastiche e, seppur marginalmente, per le attività della stessa Amministrazione. Sotto questo profilo il Sindaco ipotizza di stipulare una convenzione tra Fondazione e Comune che disciplini le modalità di utilizzo da parte del Comune ed il corrispettivo da erogare alla Fondazione per tale fruizione da parte dell'ente locale.

In questo quadro fattuale si inserisce l'art. 20 comma 12 del d.l. n. 98/2011 ai sensi del quale: *"all'articolo 1 della legge 13 dicembre 2010 n. 220, dopo il comma 111 – bis è inserito il seguente: 111 ter. Qualora le Sezioni giurisdizionali regionali della Corte dei Conti accertino che il rispetto del patto di stabilità interno è stato artificialmente conseguito mediante una non corretta imputazione delle entrate o delle uscite ai pertinenti capitoli di bilancio o altre forme elusive, le stesse irrogano agli amministratori che hanno posto in essere atti elusivi delle regole del patto di*

stabilità interno, la condanna ad una sanzione pecuniaria fino ad un massimo di dieci volte l'indennità di carica percepita al momento di commissione dell'elusione e, al responsabile del servizio economico – finanziario, una sanzione pecuniaria fino a tre mensilità del trattamento retributivo, al netto degli oneri fiscali e previdenziali”.

Alla luce di quanto esposto il Sindaco pone alla Sezione il seguente quesito: essendo stata deliberata la costituzione della Fondazione, rispondente agli interessi generali dell'Ente, e stante la volontà di trasferire, nel rispetto delle procedure, l'immobile Teatro o porzione dello stesso a fronte di specifica convenzione fra Comune e Fondazione, il comportamento adottato dall'ente locale rientra nell'alveo dell'articolo 20 del d.l. n. 98/2011?

In data 04.10.2011 è pervenuta alla Sezione una nota di un gruppo consiliare di minoranza del Comune di Poggio Rusco (MN), contenente – sul punto - le seguenti allegazioni fattuali:

- il teatro auditorium non proviene da opera di ristrutturazione, ma è stato costruito *ex novo* ed ultimato nel corso dell'esercizio finanziario 2009. Per poterlo inaugurare l'Amministrazione si è trovata a dover pagare fatture non previste per un ammontare di circa 1.000.000 Euro;
- per la gestione del teatro è stata costituita la Fondazione "Innovarte", ancora in attesa di registrazione, nel cui Consiglio il Comune ha una presenza maggioritaria compreso il potere di nomina del Presidente;
- non risulta agli atti che tale Fondazione abbia prodotto formale richiesta di venire in possesso dell'immobile o di porzione di questo sia perché i suoi compiti si limitano alla gestione e programmazione delle attività culturali sia perché essa non possiede fondi propri ed i bilanci sono coperti dal bilancio comunale che consente ad "Innovarte" di espletare i compiti suoi propri;
- per evitare di incorrere nelle sanzioni previste per il mancato rispetto del patto di stabilità, l'Amministrazione comunale nel bilancio di previsione 2010-2011 ha previsto entrate per alienazioni di immobili per una cifra pari ai costi sostenuti per l'ultimazione del Teatro Auditorium, con voto contrario della minoranza consiliare;
- dal momento che, ad oggi, le entrate previste non raggiungono la somma necessaria, l'Amministrazione pensa di ricorrere ad un mutuo bancario da accendere in capo alla Fondazione in modo che quest'ultima possa acquistare parte dell'immobile.

Il Gruppo di minoranza teme che tale operazione possa configurarsi elusiva e, soprattutto, possa tradursi in un danno all'erario in quanto il Comune, oltre i ratei del mutuo, si troverebbe a pagare anche gli interessi bancari.

PREMESSA

Il primo punto da esaminare concerne la verifica in ordine alla circostanza se la richiesta proveniente dal Comune di Poggio Rusco (MN) sia compresa nell'ambito delle funzioni attribuite alle Sezioni regionali della Corte dei conti dall'art. 7 comma ottavo, della legge 5 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

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 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 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 essa rientra nella materia della contabilità pubblica, poiché attiene alla disciplina relativa al rispetto del patto di stabilità.

E' pacifico che la puntuale valutazione in ordine alla sussistenza dei singoli presupposti applicativi dell'art. 20 comma 12 del d.l. n. 98/2011, rimessa *ex lege* alle Sezioni giurisdizionali della Corte dei Conti, appare estranea all'ambito oggettivo della funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo della medesima Magistratura contabile. Su questo specifico aspetto, dunque il Collegio non è abilitato a pronunziarsi, attesa la riserva in capo alle Sezioni giurisdizionali della Corte.

Cionondimeno, resta fermo il disposto di cui all'art. 1 comma 168 della legge 23 dicembre 2005 n. 266 ai sensi del quale *"le sezioni regionali di controllo della Corte dei Conti, qualora accertino ... comportamenti difformi dalla sana gestione finanziaria o il mancato rispetto degli obiettivi posti con il patto, adottano specifica pronuncia e vigilano sull'adozione da parte dell'ente locale delle necessarie misure correttive e sul rispetto dei vincoli e limitazioni posti in caso di mancato rispetto delle regole del patto di stabilità interno"*.

Ne deriva che, in questa sede, ferma l'inammissibilità del dubbio esegetico sull'art. 20 del d.l. n. 98/2011, la richiesta di parere può essere deliberata sotto il (più limitato) profilo della natura dei rapporti finanziari tra ente locale ed organismo partecipato ai fini del rispetto del patto di stabilità, come peraltro più volte sviluppato dalla giurisprudenza della Sezione.

In altri termini, in sede di coordinamento delle due sopracitate disposizioni, da un lato è riservato al giudizio di responsabilità amministrativa il complessivo vaglio della sussistenza dell'ipotesi sanzionatoria *ex d.l. n. 98/2011* in capo agli amministratori ed al responsabile del servizio economico – finanziario; dall'altro, le Sezioni regionali di controllo verificano l'effettivo rispetto - in termini sostanziali - del patto di stabilità da parte dell'ente locale, anche sotto il profilo della corretta qualificazione giuscontabile delle operazioni gestorie svolte nell'esercizio finanziario: tali attribuzioni conformano la latitudine oggettiva della nozione di contabilità pubblica (intesa in senso dinamico, sulla scorta dell'esegesi nomofilattica delle Sezioni Riunite) ai fini dell'esercizio della funzione consultiva.

Sotto questo aspetto, dunque, il dubbio interpretativo inerente alla valenza dei rapporti finanziari "infragrappo", nell'ambito della disciplina del patto di stabilità interno, non interferisce *ex se* con le recenti funzioni attribuite alla Corte dei Conti

in sede giurisdizionale ed è, al contrario, pienamente coerente con le attribuzioni di controllo collaborativo e di accertamento sulla sana gestione finanziaria da parte delle Sezioni regionali di controllo della Magistratura contabile. In relazione a tale profilo il quesito si rivela, dunque, ammissibile anche sul piano oggettivo.

MERITO

In premessa, il Collegio rammenta che le scelte gestionali in ordine al patrimonio immobiliare del Comune e alle modalità di svolgimento di attività di pubblico interesse rientrano nella sfera decisionale della Civica Amministrazione, la quale - peraltro - nell'esercizio delle proprie prerogative discrezionali potrà avvalersi dei principi interpretativi enunciati nel presente parere.

Nel quesito l'Amministrazione espone in modo obiettivamente succinto le modalità di trasferimento del teatro alla propria fondazione, senza fornire specifici dettagli su tale complessiva operazione, quali ad esempio l'eventuale onerosità dell'atto traslativo ed - in caso affermativo - le forme di reperimento delle risorse da parte dell'organismo partecipato. Le precisazioni fornite sul punto dalla minoranza consiliare si rivelano indubbiamente utili al fine di uno compiuto scenario fattuale; peraltro, esse evocano tematiche già oggetto di approfondito esame da parte della giurisprudenza contabile e che, comunque, sarebbero state deliberate nella presente sede consultiva.

Alla luce del quadro fattuale complessivamente emerso, il Collegio ritiene opportuno richiamare alcuni principi di fondo in merito alla natura dei trasferimenti patrimoniali tra ente locale ed organismi partecipati nell'ambito dei vincoli derivanti dal patto di stabilità, più volte sviluppati dalla giurisprudenza della Corte dei Conti in sede sia consultiva sia - soprattutto - di controllo finanziario (cfr., da ultimo, Corte dei Conti, sez. Emilia Romagna del. n. 17/2011; sez. Lombardia del n. 459/2011; per più ampie considerazioni di sintesi si rinvia al Rapporto di coordinamento della finanza pubblica del 2010, approvato con delibera delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti n. 28 in data 24 maggio 2011).

In via generale, con riferimento all'istituzione di organismi partecipati dall'Ente, siano essi di natura societaria o meno, giova ricordare che la *ratio* della creazione di soggetti strumentali risiede nella gestione dei servizi esternalizzati, in ossequio a criteri di efficacia, efficienza ed economicità. In tale contesto il Collegio richiama l'attenzione sull'esigenza di un'attenta e costante verifica della compatibilità dello strumento privatistico, e dei rapporti con esso intrattenuti, con il

rispetto dei vincoli di finanza pubblica e, specificamente, con quelli posti dal Patto di Stabilità.

Orbene, nella fattispecie oggetto del quesito la cessione del teatro alla fondazione pare configurarsi a titolo oneroso: sul punto, la giurisprudenza contabile ha più volte evidenziato le possibili criticità derivanti dal reperimento da parte di amministrazioni locali di plusvalenze immobiliari a seguito di alienazione di beni "infragrupo", cioè dall'ente locale ad organismi partecipati dall'Ente medesimo.

Infatti, in linea di principio non appaiono compatibili con il principio di sana gestione finanziaria cessioni a titolo oneroso di patrimonio comunale ad organismi partecipati, laddove questi ultimi – privi di sufficienti risorse proprie - debbano necessariamente indebitarsi per reperire le relative fonti di finanziamento.

Tale ipotesi configura un improprio "collegamento negoziale" tra il contratto di vendita del patrimonio comunale all'organismo partecipato – di per sé legittimo - ed il negozio di mutuo attraverso cui l'organismo partecipato paga al Comune il prezzo di acquisto del bene dell'Ente socio.

Quest'ultimo consegue, in virtù della complessiva operazione "triangolare", una forma di finanziamento (solo formalmente) non classificabile come indebitamento in capo all'ente locale medesimo, realizzando un duplice effetto elusivo *contra legem* sotto il profilo giuscontabile. Attraverso lo schermo della fondazione da un lato, tale entrata sarebbe (apparentemente) rilevante ai fini del rispetto del patto di stabilità e, dall'altro, la Civica Amministrazione finirebbe per "ribaltare" il proprio indebitamento sull'organismo partecipato.

Le suddette criticità emergerebbero in modo ancor più evidente laddove l'indebitamento assunto dall'organismo partecipato per acquisire immobili comunali fosse direttamente garantito dall'ente locale mediante fideiussione o lettera di *patronage* forte; parimenti nel caso in cui le rate del mutuo fossero pagate avvalendosi della liquidità fornita dalle casse comunali sotto forma di erogazione di contributo in favore della partecipata, configurandosi una vera e propria "partita di giro" (Corte dei Conti, sez. Lombardia del. n. 459/2011).

D'altronde, come espressamente statuito – seppur in relazione a diversa fattispecie – dalle Sezioni Riunite della Corte dei Conti in sede nomofilattica (del. n. 49/2011), *"laddove si ritenga che l'intermediazione attraverso una società totalmente partecipata sia stata surrettiziamente effettuata per sottrarre l'ente al rispetto dei vincoli di finanza pubblica, gli effetti dovranno essere in sostanza riconducibili alla responsabilità finanziaria e patrimoniale del Comune"*.

Da ultimo il Collegio precisa che, nel caso di edificio polifunzionale, il bene deve essere pur sempre destinato ai fini pubblici perseguiti dall'ente locale, potendosi - al limite - prospettare una concessione in comodato gratuito in favore della fondazione, il cui patrimonio deve essere sufficiente – sin dal momento della costituzione – al perseguimento delle finalità statutarie.

P.Q.M.

Nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione.

L'Estensore
(Dott. Alessandro Napoli)

Il Presidente
(Dott. Nicola Mastropasqua)

Depositata in Segreteria il
18 ottobre 2011
Il Direttore della Segreteria
(Dott.ssa Daniela Parisini)