



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL PIEMONTE

Delibera n. 300/2012/SRCPIE/PAR

La Sezione Regionale di Controllo per il Piemonte, composta dai Magistrati:

Dott.ssa	Enrica	LATERZA	Presidente
Dott.	Mario	PISCHEDDA	Consigliere relatore
Dott.	Gianfranco	BATTELLI	Consigliere
Dott.	Giancarlo	ASTEGIANO	Consigliere
Dott.	Giuseppe Maria	MEZZAPESA	Primo Referendario
Dott.	Walter	BERRUTI	Primo Referendario
Dott.ssa	Alessandra	OLESSINA	Primo Referendario

nella camera di consiglio del 25 settembre 2012;

Vista la richiesta di parere formulata dal Sindaco del Comune di **Stresa (VB)** in ordine alla possibilità di attivare una cessione del credito, con oneri a carico dell'Ente, per rispettare i vincoli derivanti dal patto di stabilità;

Visto l'art. 100, c. 2, della Costituzione;

Visto il t.u. delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con r.d. 12 luglio 1934, n. 1214 e successive modificazioni;

Vista la l. 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti;

Visto il Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000 e successive modificazioni;

Visto l'art. 7, c. 8, della l. 5 giugno 2003, n. 131;

Visto l'atto d'indirizzo della Sezione delle Autonomie del 27 aprile 2004, avente ad

oggetto indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva, come integrato e modificato dalla deliberazione della medesima Sezione del 4 giugno 2009, n. 9;

Vista la deliberazione della Sezione delle Autonomie del 17 febbraio 2006, n. 5;

Vista la deliberazione delle Sezioni Riunite n. 54/CONTR/10 del 17 novembre 2010;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato questa Sezione di controllo per l'odierna seduta;

Udito il relatore consigliere Mario Pischedda;

Ritenuto in

FATTO

Con nota n. 9837 in data 11 luglio 2012, trasmessa per il tramite del Consiglio delle Autonomie (nota n. 29091/2012) e pervenuta in data 23 luglio 2012, il comune di Stresa, ha chiesto un parere circa la possibilità di attivare una cessione del credito, con oneri a carico dell'Ente, per rispettare i vincoli derivanti dal patto di stabilità.

L'ente, dopo aver premesso che, in seguito ad una tormentata vicenda giudiziaria, si è pervenuti all'aggiudicazione definitiva dei lavori per la realizzazione del nuovo porto turistico (gara indetta il 29/5/2009 e contratto stipulato in data 8/9/2011) e che l'inizio dei lavori era previsto per lo scorso mese di luglio 2012, evidenzia che il pagamento degli stati di avanzamento *"determinerà una forte criticità sul fronte del patto di stabilità"* perché l'opera è interamente finanziata dalla Regione Piemonte, la quale negli anni precedenti ha erogato quasi integralmente il relativo contributo e l'amministrazione civica *"non potrà ragionevolmente disporre di entrate straordinarie tali da compensare i flussi di cassa in uscita relativi ai lavori"*, il cui importo di € 3.874.000 *"rappresenta una somma troppo elevata rispetto al normale piano di investimenti dell'Ente"*.

Per superare la difficoltà, l'Ente chiede:

a) se sia possibile attivare *"un'operazione di cessione del credito con un istituto di credito, con oneri finanziari a carico dell'Ente e se tale operazione può costituire responsabilità a carico del Comune"*;

b) qualora la cessione non fosse ritenuta ammissibile e l'impresa dovesse addebitare gli interessi passivi per ritardato pagamento dovuti per il rispetto del patto di stabilità interno, se sia ammissibile iscrivere in bilancio un apposito stanziamento a tale titolo, e se questi oneri finanziari costituiscono responsabilità per l'Ente (vd pag 2 della richiesta).

DIRITTO

1. Ammissibilità della richiesta.

La funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti è stata introdotta dall'art. 7, c. 8, della legge n. 131 del 2003 il quale prevede che le regioni, i comuni, le province e le città metropolitane possano chiedere alle Sezioni regionali di controllo pareri in materia di contabilità pubblica.

Per l'esercizio dell'attività consultiva sono stati elaborati alcuni indispensabili requisiti di ammissibilità, sostanzialmente riconducibili ad un profilo soggettivo consistente nella legittimazione del soggetto che effettua la richiesta, ed all'ambito oggettivo della richiesta. Quest'ultimo comporta la necessità di accertare se la richiesta di parere sia ascrivibile alla materia della contabilità pubblica, se sussistano i requisiti di generalità ed astrattezza, necessari per i corretti rapporti con l'azione amministrativa e con le funzioni giurisdizionali, giacché il quesito non può implicare valutazioni inerenti i comportamenti amministrativi da porre in essere, ancor più se connessi ad atti già adottati o comportamenti espletati.

Nel caso in esame, la richiesta di parere è ammissibile sotto il profilo soggettivo, essendo stata formulata dal Sindaco del comune interessato, per il tramite del Consiglio delle Autonomie, mentre lo è solo parzialmente sotto quello oggettivo. In particolare non è ammissibile la parte del quesito ove si chiede se la previsione di determinati oneri finanziari comporti o meno responsabilità, perché l'accertamento in concreto di tutti gli elementi integranti una eventuale azione di responsabilità (che com'è noto sono l'esistenza di un danno, certo, concreto ed attuale, causato da una condotta illecita

gravemente colpevole o dolosa) rientra nella competenza istituzionale della Procura Regionale di questa Corte. Per la restante parte il parere è ammissibile giacché il quesito riguarda la materia della contabilità pubblica, come delineata dalle SS.RR. con delibera 54/2010.

2. Merito

In materia di lavori pubblici, il pagamento dei crediti che l'impresa appaltatrice vanta nei confronti dell'amministrazione appaltante è disciplinato dal Codice dei Contratti Pubblici (d.lgs. 12 aprile 2006 n. 103) e dal relativo Regolamento di Attuazione (D.P.R. 5 ottobre 2010 n. 207).

L'art. 133, c.1 del Codice prevede che *"In caso di ritardo nella emissione dei certificati di pagamento o dei titoli di spesa relativi agli acconti e alla rata di saldo rispetto alle condizioni e ai termini stabiliti dal contratto, spettano all'esecutore dei lavori gli interessi, legali e moratori, questi ultimi nella misura accertata annualmente con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, ferma restando la sua facoltà, trascorsi i termini di cui sopra o, nel caso in cui l'ammontare delle rate di acconto, per le quali non sia stato tempestivamente emesso il certificato o il titolo di spesa, raggiunga il quarto dell'importo netto contrattuale, di agire ai sensi dell'articolo 1460 del codice civile, ovvero, previa costituzione in mora dell'amministrazione aggiudicatrice e trascorsi sessanta giorni dalla data della costituzione stessa, di promuovere il giudizio arbitrale per la dichiarazione di risoluzione del contratto"*.

Il Regolamento di attuazione prevede che nel caso di ritardato pagamento delle rate di acconto e di quella di saldo rispetto ai termini indicati negli articoli 143 e 144 sono dovuti gli interessi a norma dell'articolo 133, comma 1, del codice (art. 142, commi 1 e 2) e che *"L'importo degli interessi per ritardato pagamento viene computato e corrisposto in occasione del pagamento, in conto e a saldo, immediatamente successivo a quello eseguito in ritardo, senza necessità di apposite domande o*

riserve" (art. 142 c. 4).

L'art. 143 stabilisce i termini di pagamento degli acconti e del saldo e prevede che " *Il termine per l'emissione dei certificati di pagamento relativi agli acconti del corrispettivo di appalto non può superare i quarantacinque giorni a decorrere dalla maturazione di ogni stato di avanzamento dei lavori a norma dell'articolo 194. Il termine per disporre il pagamento degli importi dovuti in base al certificato non può superare i trenta giorni a decorrere dalla data di emissione del certificato stesso.*

Il termine di pagamento della rata di saldo e di svincolo della garanzia fideiussoria non può superare i novanta giorni dall'emissione del certificato di collaudo provvisorio o del certificato di regolare esecuzione ai sensi dell'articolo 141, comma 9, del codice. Nel caso l'esecutore non abbia preventivamente presentato garanzia fideiussoria, il termine di novanta giorni decorre dalla presentazione della garanzia stessa.

I capitolati speciali e i contratti possono stabilire termini inferiori ".

Infine l'art. 144 determina le modalità di conteggio degli interessi, prevedendo che qualora " *il certificato di pagamento delle rate di acconto non sia emesso entro il termine stabilito ai sensi dell'articolo 143 per causa imputabile alla stazione appaltante spettano all'esecutore gli interessi corrispettivi al tasso legale sulle somme dovute, fino alla data di emissione di detto certificato. Qualora il ritardo nell'emissione del certificato di pagamento superi i sessanta giorni, dal giorno successivo sono dovuti gli interessi moratori.*

Qualora il pagamento della rata di acconto non sia effettuato entro il termine stabilito ai sensi dell'articolo 143 per causa imputabile alla stazione appaltante spettano all'esecutore gli interessi corrispettivi al tasso legale sulle somme dovute. Qualora il ritardo nel pagamento superi i sessanta giorni, dal giorno successivo e fino all'effettivo pagamento sono dovuti gli interessi moratori.

Qualora il pagamento della rata di saldo non intervenga nel termine stabilito dall'articolo 143 per causa imputabile alla stazione appaltante, sono dovuti gli interessi corrispettivi

al tasso legale sulle somme dovute; sono dovuti gli interessi moratori qualora il ritardo superi i sessanta giorni dal termine stesso.

Il saggio degli interessi di mora previsto dai commi 1, 2 e 3 è fissato ogni anno con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con il Ministro dell'economia e finanze. I capitolati possono prevedere che la misura di tale saggio sia comprensiva del maggior danno ai sensi dell'articolo 1224, comma 2, del codice civile".

Per il 2012 il tasso di mora è stato stabilito nel 5,270% con decreto del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti 28 agosto 2012, pubblicato sulla G.U. n. 206 del 4 settembre 2012.

L'amministrazione sostiene di non poter rispettare questi termini a causa degli obblighi imposti dal patto di stabilità interno e chiede se sia possibile concordare una cessione del credito con oneri a carico dell'amministrazione o in alternativa iscrivere in bilancio uno stanziamento a titolo di interessi passivi per ritardato pagamento degli importi dovuti all'impresa.

Com'è noto la cessione del credito è un contratto mediante il quale il creditore originario (cedente) trasferisce ad un altro soggetto (cessionario) il proprio diritto di credito, sicché il debitore (ceduto) viene a trovarsi obbligato verso il cessionario in luogo del cedente: in altre parole si determina una successione a titolo particolare nel credito.

La disciplina dell'istituto è dettata dal codice civile (artt. 1260-1267) al quale si affianca per la cessione dei crediti d'impresa la legge 21 febbraio 1991, n. 52, che l'art 117 del codice dei contratti pubblici estende alla cessione di crediti verso le stazioni appaltanti derivanti da contratti di servizi, forniture e lavori.

Per quanto rileva in questa sede va evidenziato che il credito è trasferito al cessionario con i privilegi, le garanzie personali e reali e gli altri accessori, tra i quali rientrano gli interessi a scadere (art 1263 comma terzo nonché Cass. 15/9/1999 n. 9823). Ciò comporta che l'alternativa ipotizzata dall'amministrazione tra la cessione del credito e la previsione di uno stanziamento di bilancio per gli eventuali interessi non sussiste,

perché, in caso di ritardo nel pagamento, gli stessi sono comunque dovuti e vanno corrisposti *"in occasione del pagamento, in conto e a saldo, immediatamente successivo a quello eseguito in ritardo, senza necessità di apposite domande o riserve"* (art 142 c. 4, sopra citato) all'impresa appaltatrice o, eventualmente, al cessionario del credito.

Quanto alla possibilità di far ricorso alla cessione per rispettare i termini di pagamento occorre precisare che la cessione del credito è un negozio a causa variabile, potendo assolvere diverse funzioni (vendita, donazione, adempimento e garanzia), al quale si applica, come per tutti i negozi non formali, il principio della cd. *"presunzione della causa"*. In concreto ciò comporta che il cessionario per agire nei confronti del debitore deve solo provare l'esistenza della cessione e che il debitore ceduto, *"al quale sono indifferenti i vizi inerenti al rapporto causale sottostante, non può interferire nei rapporti tra cedente e cessionario, in quanto il suo interesse si concreta nel compiere un efficace pagamento liberatorio, sicché egli è soltanto abilitato ad indagare sull'esistenza e sulla validità estrinseca e formale della cessione, specie quando questa gli sia stata notificata dal solo cessionario"* (Cass. 3/4/2009 n. 8145 e giurisprudenza ivi citata).

Ciò comporta che il ricorso alla cessione del credito non è, di per sé, elusivo del patto di stabilità, ma può diventarlo in concreto.

Significativo al riguardo è il ricorso a questo istituto fatto dal legislatore, per assicurare la liquidità alle imprese erogatrici di beni o servizi nei confronti della pubblica amministrazione. L'art. 9 comma 3 bis del d.l. 29 novembre 2008, n. 185, convertito con modificazioni dalla L. 28 gennaio 2009, n. 2, e s.m.i., nel testo attualmente vigente, prevede che *"Su istanza del creditore di somme dovute per somministrazioni, forniture e appalti, le regioni e gli enti locali nonché gli enti del Servizio sanitario nazionale certificano, **nel rispetto delle disposizioni normative vigenti in materia di patto di stabilità interno**, entro il termine di trenta giorni dalla data di ricezione dell'istanza, se il relativo credito sia certo, liquido ed esigibile, anche al fine di*

consentire al creditore la cessione pro soluto o pro solvendo a favore di banche o intermediari finanziari riconosciuti dalla legislazione vigente. Scaduto il predetto termine, su nuova istanza del creditore, e' nominato un Commissario ad acta, con oneri a carico dell'ente debitore ... La cessione dei crediti oggetto di certificazione avviene nel rispetto dell'articolo 117 del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163. Ferma restando l'efficacia liberatoria dei pagamenti eseguiti dal debitore ceduto, si applicano gli articoli 5, comma 1, e 7, comma 1, della legge 21 febbraio 1991, n. 52."

Va ricordato inoltre che l'art 13, c. 3, della legge 12 novembre 2011, n. 183, ha modificato l'articolo 210 del testo unico 267/2000 prevedendo che le convenzioni per il servizio di tesoreria stipulate dopo l'1/1/2012, possono prevedere " *l'obbligo per il tesoriere di accettare, su apposita istanza del creditore, crediti pro soluto certificati dall'ente ai sensi del comma 3-bis dell'articolo 9 del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2*".

Anche la legislazione di settore, sopra riportata, esclude un qualsiasi intervento dell'amministrazione debitrice nella cessione del credito, con particolare riferimento alla sua attivazione ed al suo contenuto, che rientra nell'esclusiva valutazione del creditore. L'unica attività prevista è soltanto quella di certificare la sussistenza del credito sotto il profilo della certezza, liquidità ed esigibilità e previa verifica del rispetto delle regole del patto di stabilità, entro il termine di trenta giorni dalla data di ricezione dell'istanza prodotta dal creditore.

Da ciò discende che non è possibile per l'amministrazione addossarsi gli oneri finanziari dell'eventuale cessione di credito disposta dall'impresa esecutrice dei lavori e che siffatta operazione, essendo finalizzata, come peraltro affermato dallo stesso Ente richiedente, a consentire i pagamenti dell'opera pubblica senza incorrere nella violazione del patto di stabilità, costituisce elusione dello stesso. Peraltro l'eventuale operazione dovrebbe essere verificata ai fini dell'applicazione della sanzione di nullità prevista dall'art. 1 c. 111-bis della l. 13 dicembre 2010, n. 220, introdotto dall'art. 20 c. 10 del d.l. 6 luglio

2011, n. 98, convertito con modificazioni dalla L.15 luglio 2011, n. 111, il quale dispone che *"I contratti di servizio e gli altri atti posti in essere dalle regioni e dagli enti locali che si configurano elusivi delle regole del patto di stabilità interno sono nulli"*.

P.Q.M.

Nelle sopra estese osservazioni è il parere di questa Sezione.

Copia della presente delibera sarà trasmessa, a cura della Segreteria, all'Amministrazione richiedente.

Così deliberato in Torino nell'adunanza del giorno 25 settembre 2012.

IL RELATORE

F.to (Dott. Mario PISCHEDDA)

IL PRESIDENTE

F.to (Dott.ssa Enrica LATERZA)

Depositata in Segreteria il **27/09/2012**

Il Funzionario preposto

F.to (Dott. Federico SOLA)