



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL PIEMONTE

Delibera n. 337/2013/SRCPIE/PAR

La Sezione Regionale di Controllo per il Piemonte, nell'adunanza dell'11 settembre 2013 composta dai Magistrati:

Dott.	Mario PISCHEDDA	Presidente f.f.
Dott.	Giancarlo ASTEGIANO	Consigliere relatore
Dott.	Giuseppe Maria MEZZAPESA	Primo referendario
Dott.	Walter BERRUTI	Primo referendario
Dott.ssa	Alessandra OLESSINA	Primo referendario
Dott.	Massimo VALERO	Primo referendario

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

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con Regio Decreto 12 luglio 1934, n. 1214 e successive modificazioni;

Vista la Legge 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;

Vista la Legge 5 giugno 2003, n. 131 recante disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ed in particolare l'art. 7, comma 8;

Visto l'atto d'indirizzo della Sezione delle Autonomie del 27 aprile 2004, avente ad oggetto gli 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 di questa Corte n. 54/CONTR/10 del 17 novembre 2010;

Vista la richiesta proveniente dal Sindaco del Comune di **Gassino Torinese** (TO), in data 16 luglio 2013, e pervenuta per il tramite del Consiglio delle Autonomie Locali del Piemonte il 25 luglio 2013, recante un quesito in materia di contabilità pubblica avente ad oggetto l'interpretazione della disciplina inerente all'osservanza del Patto di stabilità interno;

Vista l'Ordinanza con la quale il Presidente f.f. di questa Sezione di controllo ha convocato la Sezione per l'odierna seduta e ha nominato relatore il Consigliere Dott. Giancarlo Astegiano;

Udito il relatore;

Ritenuto in

FATTO

Il Sindaco del Comune di **Gassino Torinese** ha inoltrato alla Sezione, per il tramite del Consiglio delle Autonomie Locali del Piemonte, un quesito domandando se rilevi o meno ai fini del patto di stabilità l'affidamento "*in concessione di lavori pubblici ex art. 144 del D. lgs. 163/2006*" della "*realizzazione di loculi nel cimitero del capoluogo*".

Considerato in

DIRITTO

Ammissibilità della richiesta

La funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti è prevista dall'art. 7, comma 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131 che, innovando il sistema delle tradizionali funzioni della Corte dei conti, ha previsto che le Regioni, le Province, le Città metropolitane ed i Comuni possano formulare alle Sezioni regionali della Corte quesiti nella materia della contabilità pubblica.

Preliminarmente occorre verificare che la richiesta provenga da uno dei soggetti individuati dalla norma citata sopra e si riferisca ad una questione che rientri nella materia della contabilità pubblica.

Con atto del 27 aprile 2004, e con successiva delibera 10 marzo 2006, n. 5, la Sezione delle Autonomie ha delineato gli indirizzi e i criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva, evidenziando, in particolare, i soggetti legittimati alla richiesta e l'ambito oggettivo della funzione attribuita alla Corte¹.

¹ Corte conti, sez. Autonomie, 10 marzo 2006, n. 5, in http://www.corteconti.it/opencms/opencms/handle404?exporturi=/export/sites/portalecdc/documenti/controllo/sez_autonomie/2006/delibera_5_aut_2006.pdf&%5d

In relazione al profilo soggettivo, la legittimazione a richiedere pareri è circoscritta ai soli enti previsti dall'art. 7, co. 8 della legge n. 131 del 2003, in considerazione della natura speciale della funzione consultiva attribuita alla Magistratura contabile e la richiesta deve essere formulata dall'Organo di vertice dell'Ente richiedente.

Il quesito in esame proviene dal Comune di **Gassino Torinese**, risulta sottoscritto dal Sindaco dell'Ente ed è pervenuto per il tramite del Consiglio delle Autonomie Locali e, pertanto, in relazione al profilo soggettivo, è ammissibile.

Quanto alla natura dei quesiti che possono essere formulati alle Sezioni regionali della Corte, il citato art. 7, co. 8 della legge n. 131 del 2003 delimita l'oggetto in relazione a questioni attinenti la materia della contabilità pubblica.

L'ambito oggettivo di tale locuzione, in conformità a quanto stabilito dalla Sezione Autonomie negli atti citati sopra, deve ritenersi riferito alla *"attività finanziaria che precede o che segue i distinti interventi di settore, ricomprendendo, in particolare, la disciplina dei bilanci e i relativi equilibri, l'acquisizione delle entrate, l'organizzazione finanziaria - contabile, la disciplina del patrimonio, la gestione delle spese, l'indebitamento, la rendicontazione e i relativi controlli"*.

A maggior specificazione della natura delle questioni sottoponibili all'esame delle Sezioni regionali, le Sezioni riunite della Corte, in sede di controllo, nell'esercizio della funzione di orientamento generale assegnata dall'art. 17, comma 31, del d.l. 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, hanno fornito ulteriori chiarimenti (delibera 17 novembre 2010, n. 54), precisando che la funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo nei confronti degli Enti territoriali deve svolgersi anche in ordine a quesiti che risultino connessi alle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica, e in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio².

In ogni caso, come già precisato nei citati atti di indirizzo, nonché in numerose delibere di questa Sezione, possono essere oggetto della funzione consultiva della Corte dei Conti, le sole richieste di parere volte

² Corte conti, sez. riun. contr. 17 novembre 2010, n. 54, in http://www.corteconti.it/export/sites/portalecdc/documenti/controllo/sezioni_riuinite/sezioni_riuinite_in_sede_di_controllo/2010/delibera_54_2010.pdf

ad ottenere un esame da un punto di vista astratto e su temi di carattere generale. Devono quindi ritenersi inammissibili le richieste concernenti valutazioni su casi o atti gestionali specifici, tali da determinare un'ingerenza della Corte nella concreta attività dell'Ente e, in ultima analisi, una compartecipazione all'amministrazione attiva, incompatibile con la posizione di terzietà ed indipendenza della Corte quale organo magistratuale. Analogamente, non risultano ammissibili richieste riferite a questioni sottoposte all'esame della Procura della corte dei conti o di altra Autorità giudiziaria, al fine di evitare interferenze con procedimenti o giudizi in corso.

Nel caso di specie l'attinenza della questione alla materia della "*contabilità pubblica*" si ravvisa nella circostanza che la richiesta di parere è diretta ad ottenere l'interpretazione delle disposizioni attinenti alla disciplina del Patto di stabilità interno.

Merito

La richiesta di parere proveniente dal Sindaco del Comune di **Gassino Torinese** riguarda, in sostanza, le modalità applicative della disciplina del Patto di stabilità interno in relazione all'affidamento "*in concessione di lavori pubblici ex art. 144 del D. lgs. 163/2006*" della "*realizzazione di loculi nel cimitero del capoluogo*".

1. Gli enti territoriali che concorrono a costituire la Repubblica sono tenuti ad osservare la disciplina relativa al Patto di stabilità interno che costituisce vincolo inderogabile, così come stabilito, da ultimo, dalla legge di stabilità per l'anno 2012 (art. 31, co. 1 della legge 12 novembre 2011, n. 183).

La disciplina del Patto di stabilità interno è stata caratterizzata, sin dall'origine, da una forte instabilità poiché le regole che gli Enti sono tenuti ad applicare sono state modificate o integrate in più occasioni al fine di rispondere, a seconda dei casi, ad esigenze strutturali o anche soltanto contingenti.

Al contrario, una disciplina, quale quella del "Patto", che pone rigidi limiti all'autonomia operativa degli enti territoriali, non solo dovrebbe essere concordata fra lo Stato e i soggetti destinatari ma, soprattutto, dovrebbe essere caratterizzata da una elevata stabilità al fine di permettere ai Comuni ed alle Province di programmare adeguatamente i loro interventi, sia in relazione alle attività ordinarie che a quelle di realizzazione di opere pubbliche che richiedono, ovviamente, la possibilità di operare in un contesto temporale che

oltrepassa l'ordinaria gestione annuale³.

I cambiamenti apportati alla disciplina e, in particolare, il passaggio dal criterio dei tetti di spesa a quello del doppio saldo riferito alle spese correnti e alle spese per investimenti, prima, e del saldo di competenza misto, poi, (calcolo della spesa corrente in termini di competenza e di quella in conto capitale in termini di flussi di cassa), hanno comportato difficoltà significative in relazione all'effettuazione degli investimenti a causa della differenza temporale, riscontrabile in numerosi casi, tra accertamento e riscossione delle entrate in conto capitale.

Il bilancio degli Enti tenuti ad osservare la disciplina del Patto di stabilità deve essere approvato iscrivendo le previsioni di entrata e di spesa di parte corrente in misura tale che, unitamente alle previsioni dei flussi di cassa di entrate e di spese in conto capitale, al netto delle riscossioni e delle concessioni di crediti, sia garantito il rispetto delle regole che disciplinano il patto medesimo (art. 31, co. 18 della citata legge n. 183 del 2011). Al fine di consentire di verificare l'osservanza dell'obbligo in questione, l'Ente è tenuto ad allegare al bilancio di previsione un prospetto contenente le previsioni di competenza e di cassa degli aggregati rilevanti ai fini del calcolo del Patto. Il prospetto non ha una semplice funzione dimostrativa delle poste di bilancio, ma è finalizzato all'accertamento preventivo del rispetto del patto di stabilità interno e, pertanto, è da considerare quale documento programmatico che concorre a costituire il bilancio di previsione.

Detta previsione è stata dettata poiché il rispetto delle regole del Patto costituisce un vincolo all'attività programmatica dell'Ente. Conseguentemente, l'adozione di un bilancio che non sia in linea con la citata indicazione legislativa implica una grave irregolarità finanziaria e contabile alla quale l'Ente è tenuto a porre rimedio con immediatezza.

2. L'esame della disciplina che regola il Patto di stabilità interno, sinteticamente richiamata sopra, evidenzia che è compito di ciascun Ente, nell'ambito della propria autonomia, definire ed attivare le politiche di investimento tenendo conto delle risorse delle quali può effettivamente disporre in concreto, anche ricorrendo a figure contrattuali che prevedano forme di intervento finanziario di soggetti privati.

Peraltro, al fine di evitare che gli Enti locali possano ricorrere a

³ In proposito: Corte conti, sez. contr. Lombardia, 10 febbraio 2009, n. 26 e 19 novembre 2009, n. 1044

particolari figure contrattuali unicamente per evitare di incorrere nei limiti finanziari connessi con la disciplina del Patto, il legislatore ha previsto la nullità dei contratti e degli atti posti in essere dagli Enti locali con finalità elusiva del patto di stabilità ed una sanzione patrimoniale per gli amministratori ed i dirigenti pubblici che pongono in essere detti atti. In sostanza, ferma la possibilità degli Enti di ricorrere alle figure contrattuali ritenute più opportune per raggiungere gli obiettivi politico – amministrativi, la natura della disciplina e l'esplicita previsione della nullità delle attività elusive sono dirette ad assicurare l'osservanza del vincolo da parte di tutti i soggetti interessati, ma non impediscono a ciascuno di essi di programmare le attività di investimento e le modalità attuative in base alle specifiche esigenze dell'Ente, ivi compresa l'osservanza del Patto. Considerato che l'intendimento perseguito dal legislatore con l'introduzione della norma che sanziona le attività elusive non è quello di limitare la programmazione delle modalità di esecuzione degli investimenti ma di evitare che vengano poste in essere attività amministrative o contrattuali che non siano sorrette da giustificazioni economiche proprie ma solo dall'intento di assicurare in modo artificioso il rispetto formale della disciplina pattizia, non è possibile in linea generale stabilire quali siano gli atti e i contratti che hanno natura elusiva poiché si tratta di un accertamento che può essere fatto unicamente in relazione alle circostanze concrete che ricorrono di volta in volta (Corte conti, sez. contr. Lombardia, 28 ottobre 2011, n. 548. In relazione alle modalità con le quali possono operare fenomeni elusivi della disciplina del Patto: Corte conti, sez. contr. Piemonte, 11 luglio 2013, n. 256).

3. Il capo II del d. lgs. 12 aprile 2006, n. 163 disciplina le concessioni di lavori pubblici e gli appalti di lavori affidati a terzi dai concessionari di lavori pubblici, già previste nella legge 11 febbraio 1994, n. 109.

"Le concessioni di lavori pubblici hanno, di regola, ad oggetto la progettazione definitiva, la progettazione esecutiva e l'esecuzione di opere pubbliche o di pubblica utilità, e di lavori ad essi strutturalmente e direttamente collegati, nonché la loro gestione funzionale ed economica eventualmente estesa, anche in via anticipata, ad opere o parti di opere in tutto o in parte già realizzate e direttamente connesse a quelle oggetto della concessione e da ricomprendere nella stessa" (art. 143, co. 1 del d. lgs. n. 163 del 2006).

Il contratto di concessione di lavori è diretto a favorire, principalmente, la realizzazione di "opere calde", vale a dire opere idonee a produrre reddito in misura tale da sostenere il costo di

realizzazione e remunerare l'investimento del concessionario, funzionali alla gestione di un servizio pubblico il cui onere è destinato a gravare sull'utenza.

Lo scopo principale del ricorso alla concessione di lavori pubblici è quello di coinvolgere capitali di soggetti privati per la realizzazione di opere di pubblica utilità e, pertanto, l'utilizzo dello strumento concessorio è giustificato unicamente nel caso in cui al privato costruttore sia affidata anche la gestione dei lavori realizzati.

La concessione di lavori pubblici si distingue dall'appalto pubblico in ragione dell'attribuzione al concessionario del diritto di gestire l'opera realizzata percependo, in tal modo, i proventi che costituiscono la contropartita della costruzione dell'opera (Commissione Europea, Comunicazione interpretativa 12 aprile 2000. Inoltre, la distinzione è delineata in Cass. civ., sez. un., 14 febbraio 2008, n. 3518).

In sostanza, il costo dell'opera non deve gravare sull'Amministrazione aggiudicatrice, ma sul soggetto che realizza l'intervento che deve accollarsi il rischio economico della gestione, elemento essenziale e caratterizzante la concessione secondo il diritto comunitario (Corte di Giustizia CE, sez. III, 13 ottobre 2008, C-437/07).

In base all'attuale regolamentazione dell'istituto nel Codice dei contratti, il legislatore ha previsto che *"la controprestazione a favore del concessionario consiste, di regola, unicamente nel diritto di gestire funzionalmente e di sfruttare economicamente tutti i lavori realizzati"* (co. 3 dell'art. 143 del d. lgs. n. 163 del 2006), anche se *"... il soggetto concedente stabilisce in sede di gara anche un prezzo nonché, eventualmente, la gestione funzionale ed economica, anche anticipata, di opere o parti di opere già realizzate, qualora al concessionario venga imposto di praticare nei confronti degli utenti prezzi inferiori a quelli corrispondenti alla remunerazione degli investimenti e alla somma del costo del servizio e dell'ordinario utile di impresa, ovvero qualora sia necessario assicurare al concessionario il perseguimento dell'equilibrio economico-finanziario degli investimenti e della connessa gestione in relazione alla qualità del servizio da prestare"* (co. 4 del citato art. 143).

In conclusione, può ritenersi che il ricorso all'utilizzo del contratto di concessione di lavori per la realizzazione di un'opera pubblica o di interesse pubblico sia possibile nei soli casi nei quali la remunerazione dell'intervento o, la maggior parte di essa, provenga dalla successiva gestione dell'opera, senza interventi o garanzie a carico dell'amministrazione che trasferirebbero il rischio in capo a quest'ultima.

4. Le osservazioni svolte sopra in relazione alle modalità di funzionamento del contratto di concessione di lavori pubblici mettono in luce che si tratta di una tipologia contrattuale alla quale gli Enti locali possono ricorrere unicamente in relazione alla realizzazione di opere pubbliche che consentano una successiva gestione destinata a remunerare il capitale investito e ad assicurare l'utile d'impresa da parte del privato costruttore (e gestore).

Se il ricorso a tale tipologia contrattuale avviene entro i limiti stabiliti negli artt. 142 e seguenti del d. lgs. n. 163 del 2006 in relazione alla realizzazione di opere che consentano al soggetto realizzatore la successiva gestione e, conseguentemente, il recupero dei costi sostenuti, la remunerazione del capitale e il conseguimento dell'utile d'impresa non si pone alcuna questione di osservanza del Patto di stabilità interno o di potenziale elusione delle sue previsioni.

Al contrario, qualora non sia prevista la successiva gestione dell'opera o, anche in relazione a quanto stabilito nel citato co. 4 dell'art. 143 del Codice dei contratti in ordine al possibile prezzo a carico dell'Amministrazione, sia stabilito il pagamento di somme di denaro da parte dell'Amministrazione aggiudicatrice in misura tale da alterare la tipologia del contratto di concessione di lavori, così come delineata dal d. lgs. n. 163 del 2006, l'operazione può rientrare tra i casi di elusione.

In conclusione, in linea generale le Amministrazioni locali possono ricorrere all'utilizzo del contratto di concessione di lavori per la realizzazione e gestione di opere pubbliche senza che ciò costituisca di per sé violazione della disciplina del Patto di stabilità. In concreto, occorre verificare, però, il contenuto di ciascuna operazione (natura dell'opera, modalità di gestione, remunerazione dei costi di costruzione e del capitale, nonché realizzazione dell'utile d'impresa) per verificare che le modalità contrattuali non abbiano quale finalità quella di aggirare i vincoli derivanti dal Patto di stabilità e, conseguentemente, rientrino nella fattispecie prevista dall'art. 31, co. 30 della legge n. 183 del 2011.

5. Con riferimento al quesito formulato dal Sindaco del Comune di Gassino Torinese, richiamate le osservazioni svolte ai punti che precedono, si deve ritenere che non sia possibile pronunciarsi, in astratto, sulla compatibilità del ricorso all'istituto della concessione di lavori per realizzare l'ampliamento di un cimitero comunale con la disciplina del Patto di stabilità.

La verifica sulla compatibilità deve essere effettuata in concreto dall'Amministrazione comunale che dovrà valutare se l'opera che

intende realizzare consente una successiva gestione da parte del costruttore, così da remunerare l'intervento, così da evitare di porre in essere interventi che si pongano come elusivi della disciplina del Patto di stabilità.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Regione Piemonte,

rende il parere chiesto dal Sindaco del Comune di **Gassino Torinese**, con nota in data 16 luglio 2013, pervenuta alla Sezione per il tramite del Consiglio delle Autonomie Locali del Piemonte in data 25 luglio 2013, nei termini indicati sopra.

Copia del parere sarà trasmessa a cura del Direttore della Segreteria al Consiglio delle Autonomie Locali della Regione Piemonte ed all'Amministrazione che ne ha fatto richiesta.

Così deliberato in Torino nell'adunanza del 11 settembre 2013.

Il Consigliere Relatore
F.to Giancarlo Astegiano

Il Presidente f.f.
F.to Mario Pischedda

Depositato in Segreteria il **17/09/2013**
Il Funzionario Preposto
F.to Federico Sola