

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

composta dai magistrati:

dott. Nicola Mastropasqua	Presidente
dott. Antonio Caruso	Consigliere
dott. Giuliano Sala	Consigliere
dott. Giancarlo Penco	Consigliere
dott. Angelo Ferraro	Consigliere
dott. Giancarlo Astegiano	Primo Referendario (relatore)
dott. Gianluca Braghò	Referendario
dott. Alessandra Olessina	Referendario
dott. Massimo Valero	Referendario

nell'adunanza del 5 novembre 2009

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 del 4 settembre 2009 con la quale il Sindaco del Comune di Castel Rozzone (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 Castel Rozzone;

Udito il relatore, Giancarlo Astegiano;

PREMESSO CHE

Il Sindaco del Comune di Castel Rozzone ha posto alla Sezione un quesito in ordine ad alcuni aspetti dei rapporti patrimoniali che possono intercorrere tra un Comune ed una fondazione di diritto privato che operi sul territorio comunale gestendo una scuola dell'infanzia, con particolare riferimento alla possibilità per l'ente locali di sostenere alcune spese ordinarie (acqua, luce, riscaldamento dei locali nei quali è sita la scuola), di versare annualmente un contributo ordinario e di *"ripianare anche le passività della gestione corrente della Fondazione"*.

Al fine di chiarire ambito e portata del quesito, il richiedente ha messo in luce che l'ente ha stipulato *"con la locale Fondazione scuola dell'infanzia San Giuseppe, una convenzione ai sensi della L.R. n. 19/2007 come modificata dalla L.R. n.6/2008 in materia di interventi regionali a sostegno del funzionamento delle scuole materne autonome"* in base alla quale *"il Comune concorre alle spese di gestione accollandosi direttamente tutte le spese di gestione (acqua,luce,riscaldamento)"* ed eroga un contributo annuale pari a 27.000,00 euro. Infine la convenzione prevede altresì che *"verrà garantito un importo pari allo sbilancio tra entrate correnti, comprensive del contributo base (cioè del contributo di euro 27.000,00) e spese correnti rilevabile dal bilancio consuntivo predisposto dall'ente morale"*.

Siccome la convenzione verrà a scadenza nel dicembre 2009, il Sindaco del Comune di Castel Rozzone, anche in relazione alle iniziative che l'ente dovrà assumere, domanda alla Sezione, in particolare, se la previsione del ripiano delle perdite *"sia in linea con le finalità istituzionali perché un conto è concedere un contributo sulle spese di funzionamento (euro 27.000,00), altro è ripianare eventuali passività della Fondazione"*. Infatti, l'ente intende verificare *"se rientri nella sfera della disponibilità dell'ente locale, ripianare le passività di una fondazione che pure trae le proprie entrate dalla Regione, dalle tariffe praticate agli utenti e da altre oblazioni in generale"*.

Al fine di meglio chiarire la natura del quesito, il richiedente precisa che l'ente in questione *"ha natura giuridica di Fondazione di diritto privato ai sensi dell'art. 14 e s.s. del codice civile, per cui l'istituzione è assoggettata al regime giuridico degli enti privati"*

giuridicamente riconosciuti".

In conclusione, il Sindaco del Comune di Castel Rozzone domanda se *"oltre all'accollo delle spese ordinarie (acqua, luce, riscaldamento) e al contributo di euro 27.000,00 annue sia in linea con l'ordinamento contabile degli enti locali ripianare anche le passività della gestione corrente della Fondazione".*

OSSERVA CHE

La richiesta di parere in esame è intesa ad avvalersi della facoltà prevista dalla norma contenuta nell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, la quale dispone che le Regioni, i Comuni, le Province e le Città metropolitane possono chiedere alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti *"pareri in materia di contabilità pubblica".*

La funzione consultiva delle Sezioni regionali è inserita nel quadro delle competenze che la legge n. 131 del 2003, recante adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ha attribuito alla Corte dei conti.

In relazione allo specifico quesito formulato dal Comune di Castel Rozzone, la Sezione osserva quanto segue.

In merito all'ammissibilità della richiesta

Il primo punto da esaminare concerne la verifica in ordine alla circostanza se la richiesta proveniente dal Sindaco del Comune di Castel Rozzone 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 e 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 11 febbraio 2009, n. 36).

Con specifico riferimento all'ambito di legittimazione soggettiva ed oggettiva degli enti in relazione all'attivazione di queste particolari forme di collaborazione, è ormai consolidato l'orientamento che vede nel caso del Comune, il Sindaco o, nel caso di atti di normazione, il Consiglio comunale quale organo che può proporre la richiesta.

Inoltre, è acquisito ed incontestato che non essendo ancora costituito in Lombardia il Consiglio delle autonomie, previsto dall'art. 7 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, che modifica l'art. 123 della Costituzione, i Comuni e le Province possano, nel frattempo, chiedere direttamente i pareri alla Sezione regionale.

In relazione al profilo oggettivo, limiti vanno stabiliti solo in negativo. In proposito deve essere posto in luce che la nozione di "contabilità pubblica" deve essere intesa nella ampia accezione che emerge anche dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione in tema di giurisdizione della Corte dei conti ed investe così tutte le ipotesi di spendita di denaro pubblico oltre che tutte le materie di bilanci pubblici, di procedimenti di entrata e di spesa, di contrattualistica che tradizionalmente e pacificamente rientrano nella nozione. D'altro canto la norma in discussione non fissa alcun limite alle richieste di altre forme di collaborazione.

In negativo, senza peraltro voler esaurire la casistica, va posta in luce la inammissibilità di richieste che interferiscano con altre funzioni intestate alla Corte ed in particolare con l'attività giurisdizionale, che si risolvano in scelte gestionali, di esclusiva competenza degli amministratori degli enti, che attengano a giudizi in corso, che riguardino attività già svolte, dal momento che i pareri sono propedeutici all'esercizio dei poteri intestati agli amministratori e dirigenti degli enti e non possono essere utilizzati per asseverare o contestare provvedimenti già adottati.

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

Il quesito posto dal Sindaco del Comune di Castel Rozzone

Il richiedente, come si è visto, ha posto alla Sezione un quesito in ordine alla disciplina che regola i rapporti finanziari fra un ente locale ed una Fondazione di diritto privato che opera sul territorio comunale gestendo una scuola dell'infanzia ed, in particolare, ha domandato se l'ente locale possa impegnarsi a ripianare le perdite della gestione ordinaria dell'ente morale.

Preliminarmente, occorre rilevare che in relazione ai rapporti patrimoniali tra Comuni e fondazioni che svolgono la loro attività sul territorio di riferimento degli enti locali e, in particolare, alla possibilità di erogare contributi la Sezione ha reso numerosi

pareri, ritenendo ammissibile l'erogazione finalizzata alla conservazione o all'incremento del patrimonio destinato allo svolgimento dell'attività istituzionale dell'ente morale (ad esempio, parere 28 gennaio 2009, n. 10).

Il quesito riguarda, però, un aspetto diverso e, sostanzialmente, nuovo poiché prende in considerazione la possibilità che il Comune non solo si accoli parte delle ordinarie spese di gestione che l'ente morale deve sostenere ma provveda anche al ripiano delle perdite riferite alla gestione annuale.

E' opportuno, quindi, richiamare le caratteristiche essenziali che connotano le fondazioni e verificare entro quali limiti le stesse siano compatibili con le esigenze rappresentate dal comune di Castel Rozzone.

1) La fondazione è un ente morale, dotato di personalità giuridica, disciplinato dal codice civile, che ha quale elemento costitutivo essenziale l'esistenza di un "*patrimonio*" destinato alla soddisfazione di uno "*scopo*" di carattere ideale (artt. 14 e segg.).

Il "*patrimonio*" non è solo elemento costitutivo della fondazione ma è la caratteristica che distingue e differenzia questo istituto dall'associazione che ha quale elemento essenziale la personalità della partecipazione di una pluralità di soggetti, finalizzata al raggiungimento di uno scopo.

Le fondazioni, come anche riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale, hanno natura privata e sono espressione delle "*organizzazioni delle libertà sociali*", costituendo i cosiddetti corpi intermedi, che si collocano fra Stato e mercato, e che trovano nel principio di sussidiarietà orizzontale, di cui all'ultimo comma dell'art. 118 della Costituzione, un preciso richiamo e presidio rispetto all'intervento pubblico (Corte cost. 28 settembre 2003, n. 300 e n. 301).

2) Caratteristica essenziale della fondazione, come si è detto, è l'esistenza di un patrimonio che, nell'impostazione tradizionale, dovrebbe essere sufficiente per consentire all'ente di svolgere la sua attività ordinaria.

Il codice civile reputa essenziale questo requisito, tant'è che, ove il patrimonio non sia sufficiente per raggiungere lo scopo o addirittura venga meno, prevede che la fondazione si estingua (art. 27 cod. civ.) e il suo residuo patrimonio sia trasferito ad organi che abbiano una finalità analoga (art. 31 cod. civ.), a meno che la competente autorità provveda alla trasformazione della fondazione in altro ente (art. 28 cod. civ.).

Secondo il modello tradizionale, ripreso dal codice civile come si è visto, la fondazione dovrebbe utilizzare il reddito derivante dal patrimonio per lo svolgimento della sua ordinaria attività e proseguire la stessa sino a che non intacca o comunque esaurisce il patrimonio.

3) Il concetto di perdita gestionale da ripianare è estraneo alla nozione di fondazione poiché, come si è visto, si tratta di un ente incentrato sul patrimonio e non sulla

partecipazione di più soggetti, come avviene nell'associazione o nella società.

La stessa nozione di fondazione, incentrata, come si è visto, sull'esistenza di un patrimonio che dovrebbe essere sufficiente per il raggiungimento dello scopo per il quale è stata costituita, è incompatibile con la nozione del ripiano di perdite annuali da parte di terzi.

Ove nell'ambito della gestione ordinaria si verifichi una perdita, alla stessa dovrebbe far fronte la fondazione con il suo patrimonio.

4) Al fine di soddisfare lo scopo per il quale è costituita, la Fondazione, normalmente, intraprende un'attività nell'ambito della quale può concludere specifici accordi con soggetti privati o pubblici, i quali, in relazione ai servizi richiesti o alla particolare importanza dell'attività svolta dalla Fondazione in un determinato ambito territoriale o ambientale, possono erogare sia corrispettivi per i servizi ricevuti che contributi.

E' evidente che i corrispettivi ricevuti o i contributi entrano nel patrimonio della fondazione e devono essere utilizzati nell'ambito dell'ordinaria attività dell'ente morale.

5) La disciplina regionale lombarda relativa alle organizzazioni di assistenza ha previsto la trasformazione degli enti morali in precedenza operanti sul territorio in fondazioni di diritto privato che operano secondo un regime peculiare, fornendo particolari servizi alle comunità locali dei territori di riferimento (ad esempio scuola dell'infanzia).

Si verifica, quindi, in concreto una commistione fra elementi di diritto privatistico inerenti la natura e l'organizzazione della fondazione e le concrete finalità ed attività che la stessa pone in essere che sono di supporto ai bisogni ed alle necessità delle comunità locali.

In realtà, la situazione è maggiormente complessa poiché molti di questi enti hanno nel loro patrimonio unicamente i beni immobili nei quali operano e lo svolgimento della loro attività presuppone necessariamente un intervento finanziario da parte degli enti locali nel territorio dei quali operano. Enti che, peraltro, hanno, in numerosi casi, la possibilità di procedere alla nomina degli amministratori dell'ente morale (o perlomeno di una parte degli stessi) e obblighi di vigilanza, previsti dagli statuti.

D'altra parte, si tratta di enti che svolgono una funzione sociale importante poiché gestiscono servizi necessari per la comunità locale che dovrebbero essere garantiti, comunque, dall'ente locale (ad es. scuola dell'infanzia).

6) Ove nel territorio di riferimento di un ente locale operi una fondazione che svolge attività di utilità per la comunità locale, è evidente che il Comune non potrà trascurare di avere rapporti con la stessa, soprattutto se compito dell'ente morale è quello di svolgere un'attività di interesse per la Comunità locale o addirittura rientra fra i compiti dell'ente locale.

E' possibile, quindi, che il rapporto fra il Comune e la fondazione relativo allo

svolgimento dell'attività di interesse locale venga regolamentato da una specifica convenzione che ben può prevedere l'erogazione di contributi finalizzati ad incrementare il patrimonio dell'ente morale, contribuendo così al raggiungimento dello scopo della fondazione in relazione ai bisogni della comunità locale (ad esempio, educazione ed assistenza).

7) In ogni caso è anche possibile che in relazione allo svolgimento di una particolare attività che rientri fra le competenze dell'ente locale e che venga svolta dall'ente morale, il Comune possa accollarsi specifiche spese, anche attinenti alla ordinaria gestione (luce, riscaldamento dei locali della scuola), purchè finalizzate allo svolgimento di un particolare servizio, direttamente riconducibile agli interessi della Comunità locale.

Al riguardo, infatti deve essere tenuto nel dovuto conto che se l'ente locale erogasse direttamente quel particolare servizio dovrebbe sostenere i costi relativi.

La determinazione dell'ammontare del contributo riferito alle spese di gestione spetta al Comune ed alla Fondazione e deve essere stabilito nella convenzione che disciplina i rapporti fra le parti e deve essere commisurato al servizio reso in concreto.

8) L'ente locale non può accollarsi l'onere di ripianare di anno in anno, mediante la previsione di un generico contributo annuale o anche occasionalmente, le perdite gestionali della fondazione perchè alle stesse deve essere in grado di far fronte la fondazione col suo patrimonio.

Se la fondazione non ha un patrimonio che consenta il raggiungimento dello scopo per il quale è stata costituita non può che estinguersi e trasformarsi in un altro ente, come si è visto sopra.

9) Ove l'ente locale assuma l'impegno di far fronte alle perdite della gestione corrente della fondazione, sia mediante l'erogazione di generici contributi annuali che con formale ripiano di perdite accertate al termine dell'esercizio, verrebbe meno la natura di fondazione dell'organismo agevolato che, di fatto, si trasformerebbe in ente strumentale del Comune, assumendo natura pubblica alla stessa stregua di un'azienda speciale o di un organismo societario.

Se le risorse proprie della fondazione non permettono di sostenere le ordinarie spese di gestione l'ente deve cessare la sua attività, così come previsto dal codice civile.

Ove, al contrario, fosse previsto un intervento sussidiario dell'ente locale che si accollasse, comunque, l'onere di ripianare eventuali perdite, la natura di organismo privato autonomo verrebbe meno e l'ente assumerebbe la qualifica di organo strumentale del Comune.

Peraltro l'Ente pubblico potrebbe intervenire ed effettuare il ripiano delle perdite solo ove la legge e lo statuto comunale consentissero all'ente stesso di procedere a quel

particolare servizio di interesse locale mediante l'organismo di fatto partecipato.

Inoltre, considerata la natura pubblica delle risorse impegnate per il ripiano delle perdite gli organi comunali dovrebbero accertare la causa della formazione delle perdite, accertando anche la presenza di eventuali responsabilità e ponendo in essere ogni azione affinché la futura gestione dell'organismo sia condotta in modo da evitare il formarsi di perdite non previste.

10) In conclusione e con specifico riferimento al quesito posto dal Sindaco del Comune di Castel Rozzone, la Sezione rileva che mentre il Comune può erogare specifici contributi ad una fondazione, l'ente locale non può accollarsi l'onere di ripianare di anno in anno (mediante la previsione di un generico contributo annuale) o anche occasionalmente le perdite gestionali della Fondazione perchè alle stesse deve essere in grado di far fronte la Fondazione col suo patrimonio.

Ove l'ente locale assuma l'impegno di far fronte alle perdite gestionali, sia mediante l'erogazione di generici contributi annuali che il formale ripiano occasionale di perdite, viene meno la natura di Fondazione dell'organismo agevolato che, di fatto, si trasforma in ente strumentale del Comune, assumendo natura pubblica alla stessa stregua di un'azienda speciale o di un organismo societario.

P.Q.M.

Nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione

Il Relatore
(Giancarlo Astegiano)

Il Presidente
(Nicola Mastropasqua)

Depositata in Segreteria
in data 21 dicembre 2009
Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)