

REPUBBLICA ITALIANA
LA
CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 23 marzo 2010 composta da:

Bruno PROTA	Presidente
Diana CALACIURA TRAINA	Consigliere
Aldo CARLESCHI	Consigliere
Giovanni ZOTTA	Consigliere
Riccardo PATUMI	Referendario
Giampiero PIZZICONI	Referendario
Tiziano TESSARO	Referendario relatore

VISTO l'art. 100, secondo comma, della Costituzione;

VISTO il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con r.d. 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 con il quale è stata istituita in ogni Regione ad autonomia ordinaria una Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000, modificato con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17

dicembre 2004, e da ultimo con deliberazione del Consiglio di Presidenza n. 229 del 19 giugno 2008;

VISTA la legge 5 giugno 2003, n. 131 recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3", ed in particolare, l'art. 7, comma 8°;

VISTI gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004, come modificati e integrati dalla delibera n. 9/SEZAUT/2009/INPR del 3 luglio 2009;

VISTA la richiesta di parere inoltrata dal Sindaco del Comune di Nervesa della Battaglia (TV) prot. 961 del 28 gennaio 2010 pervenuta in data 28 gennaio 2010 ed acquisita al prot. 779 CdC ;

VISTA l'ordinanza del Presidente di questa Sezione di controllo n. 31/2010 del 2010 di convocazione della Sezione per l'odierna seduta;

UDITO il magistrato relatore,

FATTO

Il Sindaco del Comune di Nervesa della Battaglia (TV) ,con nota prot 961 del 28 gennaio 2010 , formula la richiesta di parere relativo alla realizzazione presso alcuni stabili comunali di impianti fotovoltaici per la produzione di energia elettrica mediante la stipulazione di un contratto di leasing ;chiede in particolare se nel caso in cui un comune non abbia rispettato nell'anno precedente il Patto di stabilità sia possibile per lo stesso stipulare un leasing operativo per dotarsi di un impianto fotovoltaico. Nel ricordare le differenze tra leasing finanziario e leasing operativo, il Sindaco nella sua richiesta spiega come il canone, nel caso di leasing operativo, costituisce più che non un debito, il corrispettivo per il godimento del bene e non quindi un indebitamento :invoca al riguardo la favorevole pronuncia n. 52 del 2009 resa dalla Sezione

Regionale di Controllo per la Lombardia al Comune di Cava Manara (PV) .Nella richiesta segnala peraltro l'opinione difforme del ragioniere e del revisore secondo cui non solo il leasing finanziario ma anche quello operativo costituiscono pur sempre una forma di indebitamento e quindi non ammessi in uno scenario di Patto di stabilità negativo.Evidenzia infine i possibili vantaggi connessi all'operazione sul piano economico per l'ente,relativi in particolare alla convenienza sul piano della riduzione delle spese correnti a seguito dell'avvio degli impianti,a fronte altresì di un contributo statale esterno finalizzato al rispetto degli obblighi di Kyoto.

DIRITTO

Al riguardo deve essere valutata preventivamente l'ammissibilità del quesito ai sensi della norma citata in precedenza ,sia sotto il profilo soggettivo che sotto quello oggettivo. Come noto, la deliberazione della Sezione delle Autonomie, con documento approvato nell'adunanza del 27 aprile 2004, ha fissato principi e modalità di esercizio dell'attività consultiva, al fine di garantire l'uniformità di indirizzo in materia ed evitare il rischio di una disorganica proliferazione di richieste di pareri e, soprattutto, di soluzioni contrastanti con successive pronunce specifiche delle Sezioni giurisdizionali o di controllo o con indirizzi di coordinamento.

Nella fattispecie ricorrono le coordinate sotto il profilo soggettivo e oggettivo delineate dalla sopra citata deliberazione della Corte dei conti.

In relazione alle condizioni soggettive la richiesta del comune di Nervesa della Battaglia è da ritenersi ammissibile in quanto proveniente dall'organo politico di vertice e rappresentante legale dell'Ente ai sensi dell'art. 50 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Quanto alle condizioni oggettive la questione, riguardando la possibilità di stipulare un contratto di leasing in costanza dell'esigenza del rispetto del Patto di stabilità, attiene in modo inequivocabile alle materie di contabilità pubblica di cui all'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003

Inoltre, l'argomento per il quale è richiesto il parere, rivestendo carattere generale e astratto, può essere trattenuto per la resa, ai sensi della deliberazione 27 aprile 2004 Sezione Autonomie, atteso il suo interesse che trascende il caso concreto.

Venendo più propriamente al merito va sottolineato come in termini generali vi siano due distinte fattispecie di leasing finanziario: il leasing traslativo e il leasing di godimento, caratterizzate la prima per l'idoneità del bene locato, di solito un bene immobile, al mantenimento di un valore residuo commerciale eccedente l'importo pattuito per l'opzione di acquisto del bene, mentre nel leasing operativo o di godimento, viceversa, il bene oggetto della locazione non mantiene un apprezzabile valore commerciale alla scadenza del contratto. La distinzione si riverbera sotto il profilo causale in quanto nel leasing traslativo la causa va individuata nel finanziamento a scopo di trasferimento del bene, mentre nella diversa ipotesi del leasing di godimento la causa stessa si sostanzia nel finanziamento a scopo di godimento rappresentando il pagamento dei canoni il corrispettivo dell'uso del bene (Cass., sez. I, 13.12.1989, n. 5570).

Oltre alle due tipologie di leasing sopra descritte la recente normativa ha introdotto un 'ulteriore fattispecie definita *leasing immobiliare in costruendo* che può essere definito come il contratto con il quale un ente pubblico demanda ad un soggetto terzo la costruzione, l'ampliamento od il completamento di un'opera pubblica e, contestualmente, procede alla sua locazione finanziaria per un determinato periodo

ad un canone prefissato, riservandosi, al termine del periodo contrattuale, l'opzione di acquisto definitivo del bene, ad un prezzo prefissato.

L'istituto del leasing immobiliare nell'ambito qui considerato appare senz'altro come acquisizione recente, in linea peraltro con la consacrazione normativa. Del resto la prima definizione legislativa di leasing risale all'art. 17, comma 2 della Legge 2.5.1976, n. 183 che per operazione di locazione finanziaria intende la "...locazione di beni mobili e immobili, acquistati o fatti costruire dal locatore, su scelta e indicazione del conduttore, che ne assume tutti i rischi e con facoltà di quest'ultimo di divenire proprietario del beni locati al termine della locazione, dietro versamento di un prezzo prestabilito". Per ciò che concerne la materia dei lavori pubblici l'Autorità aveva in un primo tempo escluso con la determinazione n. 22 del 30.07.2002, la legittimità del ricorso ad un modulo procedimentale di realizzazione di una opera pubblica o di pubblico interesse non disciplinato dalla normativa di settore. Solo successivamente con la deliberazione n. 145 del 23.09.2004, l'Autorità ammise la possibilità di una deroga alle procedure ordinarie ove norme speciali, dettate dalla necessità e l'urgenza, consentissero di optare per il ricorso a strumenti alternativi. In conseguenza di ciò l'Autorità, con la decisione 13 aprile 2005, anticipò quanto poi previsto dal legislatore, ammettendo il ricorso al leasing in costruendo, configurandolo tuttavia come un contratto misto, con prevalenza della parte dei lavori e conseguente applicazione della Legge 109/194. Il legislatore con Legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria per l'anno 2007) recepì le indicazioni dell' Autorità con i commi 907, 908, 912 e 913 ammettendo il ricorso al leasing in via generale per la pubblica amministrazione per la "realizzazione, acquisizione e il completamento di opere pubbliche o di pubblica utilità".

La configurazione finale dei connotati dell'istituto si ebbe tuttavia con l'art. 160 bis, introdotto dal D.lgs n. 152/2008, ad integrazione e modifica del D.lgs 163/2006 (Codice dei contratti pubblici), suggellando quanto già contenuto nel parere dell'Autorità n. 2431 del gennaio 2008. Essa, infatti, qualificando espressamente lo stesso come appalto pubblico di lavori, recita: "Per la realizzazione, l'acquisizione ed il completamento di opere pubbliche o di pubblica utilità i committenti tenuti all'applicazione del presente codice possono avvalersi anche del contratto di locazione finanziaria che costituisce appalto pubblico di lavori, salvo che questi ultimi abbiano un carattere meramente accessorio rispetto all'oggetto principale del contratto medesimo".

Ciò premesso, va sottolineato come, seppur ammesso in linea generale dalla novella normativa, l'utilizzo dell'istituto da parte dell'amministrazione debba essere circondato da accorgimenti operativi, sul piano più strettamente contabile concernenti in particolare il rispetto del Patto di stabilità.

Il quesito prospettato dall'Ente verte proprio sulla qualificazione della spesa relativa al canone di leasing e del rispetto dei vincoli del Patto. La valutazione di cui si deve pertanto fare carico l'ente sul piano più strettamente contabile e che è oggetto del quesito concerne in particolare il fatto se la suddetta operazione rappresenta o meno una forma di indebitamento vietata, come noto, agli enti che hanno violato il Patto di stabilità.

Al riguardo per la soluzione dell'interrogativo occorre sottolineare come sia necessario operare una distinzione sul piano causale che ponga in evidenza il dato sostanziale

relativo all' operazione (Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Lombardia, delibera n. 1139/2009 del 21 dicembre 2009).

Alla luce di quanto prospettato nella richiesta del Comune ,la costruzione di un impianto fotovoltaico non sembra assumere peraltro le caratteristiche di un leasing operativo perché nella fattispecie ipotizzata dall'Ente sembra assolutamente prevalente il dato relativo alla realizzazione dell'opera che assume, quindi, carattere preminente, traducendosi la complessiva operazione in un vero e proprio investimento.

In termini più generali *il leasing immobiliare in costruendo non può essere utilizzato per eludere vincoli o limiti che le regole di finanza pubblica pongano all'operato dell'ente locale*. Come è stato sottolineato, a questa stregua, essa rientra a pieno titolo nella nozione di indebitamento e pertanto il contratto non può essere utilizzato da enti che non possano ricorrere al debito sia per precedenti violazioni del patto di stabilità che per mancato rispetto dei parametri ex 204 TUEL (delibera della Sezione Controllo per la Lombardia della Corte dei conti n. 1139/2009 citata). Ciò perché *“oggetto del contratto non è il semplice leasing, bensì il leasing immobiliare, un leasing finalizzato cioè non alla mera acquisizione della disponibilità di un bene per un determinato periodo avvalendosi di un “finanziamento” da parte di una società finanziaria ma anche alla realizzazione dell'opera a carico della stessa società finanziaria”* (TAR Lazio, sez. I – quater, n. 5993 del 4.07.2007).

L'operazione in questione, così come prospettata da parte dell'Ente richiedente, non è quindi ammissibile ove questo versi in situazione di non rispetto del patto di stabilità.

PQM

La Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per il Veneto esprime il parere nei termini più sopra esplicitati

Copia del parere sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco di Nervesa della Battaglia(TV).

Così deliberato in Venezia, nella Camera di Consiglio del 23 marzo 2010.

Il Relatore

Il Presidente

F.TO Dott. Tiziano Tessaro

F.TO Dott. Bruno Prota

Depositato in Segreteria il 29/03/2010

IL DIRETTORE DI SEGRETARIA

(Dott.ssa Raffaella Brandolese)