



REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 22 dicembre 2016, composta da:

Dott. Giampiero PIZZICONI Presidente f.f.

Dott. Tiziano TESSARO Primo Referendario

Dott.ssa Francesca DIMITA Primo Referendario relatore

Dott.ssa Daniela ALBERGHINI Referendario

VISTI gli artt. 81, 97, 100, 117 e 119 della Costituzione;

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 14 gennaio 1994, n. 20;

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;

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 legge 23 dicembre 2005, n. 266, art. 1, commi 166 e seguenti;

VISTA la legge 31 dicembre 2009, n.196;

VISTO il d.lgs. 23 giugno 2011, n.118;

VISTO l'art. 148-bis, comma 3, del TUEL, così come introdotto dalla lettera e), del comma 1 dell'art. 3, D.L. 174/2012, convertito dalla legge 213 del 7 dicembre 2012;

VISTA la legge 12 novembre 2011, n. 183 (legge di stabilità 2012);

VISTA la deliberazione della Sezione delle autonomie della Corte dei conti n. 13/SEZAUT/2015/ INPR recante *"...le linee guida, i relativi questionari allegati (distinti per province, comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti e comuni con popolazione fino a 5.000 abitanti) ed i criteri, cui devono attenersi, ai sensi dell'art. 1, commi 166 e seguenti della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (legge finanziaria per il 2006), gli organi di revisione economico-finanziaria degli enti locali nella predisposizione della relazione sul rendiconto dell'esercizio 2014"*.

VISTE le proprie deliberazioni n. 903/2012/INPR e n.182/2013/INPR;

ESAMINATA la relazione sul rendiconto di gestione per l'esercizio finanziario 2014, redatta dall'organo di revisione del Comune di Ficarolo sulla base dei criteri indicati dalla Sezione delle Autonomie con le deliberazioni sopra indicate;

VISTA la nota del Magistrato istruttore del 17 giugno 2016 prot. n. 0006710, con la quale sono stati chiesti all'ente chiarimenti in merito alle rilevate criticità;

VISTA la nota di risposta del Comune di Ficarolo del 25 giugno 2016, prot. n. 6173, acquisita al protocollo di questa Sezione n. 0006831 di pari data;

VISTA l'ordinanza presidenziale n. 60/2016, che ha deferito la questione all'esame collegiale della Sezione per la pronuncia specifica ex art. 1,

commi 166 e seguenti, della L. 266/2005;

UDITO il Magistrato relatore, dott.ssa Francesca Dimita;

FATTO

Dall'esame delle relazioni redatte ai sensi del citato art. 1, comma 166 della legge 23 dicembre 2005, n. 266 dall'organo di revisione del Comune di Ficarolo sulle risultanze del rendiconto 2014, sono emerse le criticità di seguito, sinteticamente esposte e riportate unitamente agli elementi offerti dall'amministrazione controllata in sede istruttoria, attraverso note e documenti:

1) Equilibri di bilancio.

A seguito dell'analisi del questionario relativo all'esercizio in esame, è emerso che l'ente ha fatto ricorso all'istituto del riconoscimento dei debiti fuori bilancio per un importo complessivo la cui incidenza sugli impegni di spesa è molto prossima alla soglia di criticità dell'1% (0,95%). Si è rilevato, inoltre, che il grado di trasformazione delle previsioni in accertamenti, relativi al recupero dell'evasione tributaria, è pari al 38,14% e che le risorse erogate in favore degli organismi partecipati determinano una incidenza sulle spese complessive pari al 63,70%, con una rigidità della spesa di bilancio pari all'81,77%, con un notevole peggioramento rispetto all'anno precedente. La maggior parte delle risorse in argomento sono costituite dall'aumento di capitale, non per perdite, effettuato in favore della società "Residenza San salvatore" s.r.l., totalmente partecipata dal Comune, per un importo di euro 1.815.967,00. Dalla relazione dell'Organo di revisione allegata al rendiconto 2014, è emerso che il Comune ha conseguito, sempre nel 2014, una perdita di esercizio di

euro 1.535.142,24, determinata dagli oneri straordinari.

In merito, nella nota di risposta del 25 giugno, l'ente ha dichiarato che la perdita di esercizio sarebbe costituita, per euro 1.787.139,38, al saldo dei proventi e degli oneri straordinari, ammontanti, rispettivamente, ad euro 271.327,89, ed ad euro 2.058.467,27. Questi ultimi, ossia gli oneri straordinari, sarebbero attribuibili, per euro 2.029.443,68, ad insussistenza passive, e ad euro 29.023,59 ad oneri straordinari. Delle insussistenze passive, la gran parte (ossia euro 1.804.967,10), sarebbero imputabili alla donazione di un immobile alla Fondazione San Salvatore.

2) Gestione delle partecipazioni in Organismi societari.

Il Comune di Ficarolo detiene partecipazioni in organismi societari che presenta problematiche sotto il profilo economico-finanziario:

- **POLESINE ACQUE S.p.a.** (partecipata dall'ente al 1,04%), con riguardo alla quale, dall'analisi dei dati presenti sul Siquel, è emersa una incidenza del risultato di esercizio sul patrimonio netto, pari a 2,18% e un'incidenza del capitale sociale, pari a 2,33%, nel 2013, e pari, rispettivamente a 0,16% e 0,18%, nel 2014. La stessa, inoltre, al 31.12.2013, aveva maturato un indebitamento pari ad euro 65.271.851, in diminuzione nel 2014 (euro 63.214.842), ma comunque preoccupante, oltre a presentare una situazione debitoria nei confronti dei Comuni soci, a tutto il 2014, di ingente ammontare e neppure allocata correttamente in bilancio. Il Comune di Ficarolo, in particolare, vantava, al 31.12.2014, un credito di euro 187.105,07.

Nella nota prodotta in sede istruttoria, si afferma che, nel corso dell'assemblea dei soci della polesine Acque del luglio del 2014, è stato

approvato un piano di rientro della suddetta debitoria nei confronti dei comuni soci, con effetto a decorrere dal 2015 ed estinzione in nove anni, ossia nel 2023. Si dichiara, altresì, che una piccola parte del predetto credito è stata oggetto, nel 2014, di compensazione (per euro 3.399,79, con posizione debitorie dell'ente medesimo per consumo idrico).

L'ente, inoltre, afferma di non aver effettuato alcun accantonamento a garanzia del credito nei confronti della società, sia perché non è stato proprio istituito il Fondo crediti di dubbia esigibilità, sia perché, alla data della nota di risposta (giugno 2016), vi era un *"avanzo libero di complessivi euro 190.478,76, che potrà, in ogni caso, essere vincolato allo scopo con atto di giunta municipale"*.

- Fondazione San Salvatore.

Dalla relazione dell'Organo di revisione allegata al rendiconto, è emerso che il Comune ha conferito alla Fondazione San Salvatore, costituita a seguito della trasformazione della già menzionata società partecipata San Salvatore s.r.l., a titolo di dotazione patrimoniale, un immobile nonché la partecipazione detenuta nella società medesima. Nell'atto di trasferimento a titolo gratuito del bene, stipulato in data 12.8.2014, rep. n. 75.844, si legge che *"Il Comune manterrà a carico del bilancio comunale il finanziamento attinente ai lavori eseguiti nell'immobile trasferito, quale forma indiretta di dotazione patrimoniale della nuova Fondazione, per cui provvederà al pagamento delle rate di ammortamento, finché la gestione del bilancio della Fondazione non abbia stabilizzato economie di gestione e le rate siano incompatibili con le disponibilità finanziarie"*.

Sulla vicenda, il Magistrato istruttore ha tenuto apposita audizione in data

28 giugno 2016.

L'ente ha riferito che la "donazione" dell'immobile di cui sopra alla Fondazione San Salvatore, del valore di euro 1.804.967,00, costituirebbe una componente (la più rilevante) dell'operazione di aumento di capitale, non per perdite, effettuato in favore non della società San Salvatore s.r.l., bensì della Fondazione San Salvatore; operazione costituita dal conferimento, a titolo di dotazione patrimoniale, del bene in questione nonché della partecipazione dell'ente medesimo nella predetta società, del valore di euro 11.000,00, alla Fondazione. La fuoriuscita dell'immobile dal patrimonio del Comune - ossia il venir meno di una immobilizzazione materiale - soprattutto, ma anche la cessione della partecipazione societaria, in quanto non controbilanciate da una entrata corrispettiva, dunque, hanno determinato una insussistenza passiva confluita negli oneri straordinari, dell'importo complessivo di euro 1.815.967,99.

DIRITTO

I. EQUILIBRI DI BILANCIO.

Come si è rilevato nella parte in fatto, il Comune di Ficarolo ha manifestato alcuni problemi suscettibili di ripercuotersi sulla tenuta degli equilibri di bilancio futuri. Tali problemi, di per sé, di lieve entità, hanno assunto una maggiore rilevanza in relazione alle vicende finanziarie degli organismi partecipati dall'ente, con particolare riferimento alla dismissione, a titolo gratuito, di un cespite patrimoniale di ingente valore, come, di seguito, si andrà ad illustrare.

II. ORGANISMI PARTECIPATI.

IIa. Polesine Acque S.p.A.

Con riguardo a tale partecipata, società affidataria diretta del servizio di gestione del ciclo integrato dell'acqua nell'Ambito Territoriale Ottimale della Provincia di Rovigo, è stata esaminata soprattutto la relazione debiti-crediti con gli enti partecipanti.

Dall'esame della documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria (ivi compresi i bilanci della Polesine Acque relativi agli esercizi 2012, 2013, 2014 e 2015), è emersa una debitoria a carico della società piuttosto consistente, gran parte della quale riferita ai crediti vantati dai comuni soci per il rimborso delle rate dei mutui assunti dalla stessa e non versati a tutto il 2014.

L'accumularsi dei debiti in questione risulta imputabile allo stato di difficoltà finanziaria vissuto dalla società, riconducibile essenzialmente alla rilevante esposizione finanziaria (per più di 60 milioni di euro), aggravata, tra l'altro, dall'acquisizione, nel settembre del 2012, della So.De.A. s.r.l., a sua volta fortemente indebitata: come si legge nella nota integrativa al bilancio 2013, infatti, la So.De.A. *"ha riversato la propria esposizione finanziaria che all'atto del conferimento ammontava per debiti a breve a euro 3.630.842 e per debiti a medio/lungo periodo a euro 962.132"*.

L'acquisizione è stata determinata dalla necessità di mantenere l'affidamento *in house* del servizio idrico, revocato dall'Autorità di Bacino nel 2011, a seguito del parere negativo espresso dall'AGCOM in merito alla sussistenza effettiva dei requisiti richiesti per l'*in house providing*. Per effetto di tale operazione societaria (ed anche della fusione, per incorporazione, della società con la Enginnering s.r.l.), che ha determinato, peraltro, il passaggio di tutto il personale della So.De.A. alla Polesine Acque, con complessiva acquisizione di altre 48 unità di personale, nel 2014, il servizio idrico è stato affidato

nuovamente a quest'ultima, con l'obbligo, tuttavia, di presentare, entro 18 mesi dalla sottoscrizione della convenzione, un piano di ristrutturazione finanziaria e di ripiano del debito, avallato da *advisor*, con rilascio di garanzie fideiussorie per gli investimenti previsti per il primo quinquennio.

Nella descritta situazione, gli enti soci, compreso il Comune di Ficarolo, titolare di una quota, hanno accumulato residui attivi nei propri bilanci, oggetto di rilievi da parte di questa Sezione, con la conseguente necessità di pianificare un rientro da parte della società, formulato con le opportune garanzie di serietà ed effettività. Deve dirsi che soltanto il Comune di Rovigo, nel 2014, aveva richiesto al Tribunale territorialmente competente l'emissione di ingiunzione di pagamento nei confronti della partecipata per il recupero del dovuto. Tale iniziativa (secondo quanto emerge dal verbale dell'assemblea dei soci di Polesine Acque del 30.7.2014), unitamente alle pressioni dei Comuni soci, ha condotto all'adozione del piano di rientro del quale si è detto nella parte in fatto, accompagnato, come si legge nel citato verbale assembleare, dalla possibilità di "compensare" i crediti dei singoli enti con i crediti via via maturati dalla società nei confronti dei soci medesimi ed attraverso l'esecuzione, da parte della Polesine Acque, per conto degli enti partecipanti, di lavori di manutenzione (segnatamente, "lavori di pulizia delle caditoie"); possibilità, quest'ultima, già pattuita con il Comune di Rovigo e da estendersi agli altri soci disponibili ed interessati. Il menzionato piano, peraltro, ha assunto, quale presupposto, l'assenso da parte dei soci circa il differimento della estinzione dei propri crediti al 2015, al fine di consentire alla società di soddisfare altri creditori ed evitare, così, eventuali azioni esecutive ed il rischio del determinarsi di uno stato di insolvenza. Dagli elementi acquisiti,

comunque, risulta che la Polesine Acque abbia provveduto a corrispondere gli importi previsti dal piano, quanto meno sino al momento in cui si è spinta l'istruttoria condotta dalla Sezione in sede di valutazione del rendiconto 2014. Ciò nonostante, non può non evidenziarsi, la precarietà dell'equilibrio finanziario della partecipata, considerato, da un canto, l'eccesso di esposizione finanziaria propria e "derivata" (acquisito, cioè, dalla So.De.A.) e, dall'altro, la necessità di eseguire comunque gli investimenti previsti dal piano tariffario elaborato dal Consiglio di Bacino (Autorità d'Ambito).

Destano perplessità alcune modalità di "rientro" individuate dalle parti, ovvero la compensazione tra i ratei del rimborso in questione ed i crediti maturati dalla società nei confronti del Comune anche per l'esecuzione di lavori di manutenzione.

Tali perplessità non sono originate tanto dalla possibilità che operi, nell'ambito dei rapporti tra enti controllanti e società controllata (peraltro, *in house*), la compensazione, bensì dalle circostanze concrete nella quali tale compensazione dovrà produrre i suoi effetti.

I comuni, al pari di altri enti pubblici, infatti, godono nel nostro ordinamento di una generale capacità di diritto privato e possono, pertanto, utilizzare tutti gli strumenti che lo stesso offre per perseguire i propri fini, purché non vi sia una contraria disposizione di legge e vi sia una attinenza dello strumento con le finalità pubbliche perseguite, e, con riguardo alla compensazione, non sono previste preclusioni nell'ambito dei rapporti contrattuali tra soggetti privati ed enti locali (*ex multis*, Sezione regionale di controllo per la Lombardia, deliberazione n. 103/2014/PAR).

Nessun problema, in particolare, si pone nel caso di compensazione legale,

che si applica ai crediti/debiti reciproci, certi, liquidi ed esigibili, ossia esistenti e determinati (o facilmente determinabili, attraverso mere operazioni di calcolo) nel loro ammontare, non oggetto di contestazione tra le parti e scaduti (immediatamente esigibili, perché non sottoposti a termine o condizione), disciplinata dall'art. 1243, 1° comma, c.c.

Stando al contenuto del verbale dell'assemblea dei soci della Polesine Acque del 30.7.2014, dovrebbe avvenire una compensazione, nell'ambito del singolo rapporto tra ente socio e società, del credito (già esistente) derivante dal mancato rimborso delle rate dei mutui già scadute e dovute a tutto il 2014 (quantificato complessivamente, per tutti gli enti, in euro 15.741.000,00, come si evince dall'allegato B al verbale medesimo) con i crediti "maturati" dalla società nei confronti dell'ente ovvero con i *"lavori eseguiti dalla Società per conto del Socio, cosa del resto già introdotta ed operante sin dall'avvio del suo insediamento"*.

Nell'ottica della compensazione legale - della quale sembrerebbe trattarsi, considerato il richiamo generico all'istituto ed il riferimento ai crediti "maturati" dalla società (così nel menzionato verbale), con i quali la compensazione dovrebbe avvenire via via che vengono ad esistenza - poiché i crediti/debiti reciproci trovano riscontro, soprattutto ai fini della esatta quantificazione (liquidità), nelle scritture contabili dei singoli enti e della partecipata, occorre che vi sia piena corrispondenza tra le rispettive risultanze: l'ammontare del credito vantato dalla partecipata nei confronti dell'ente locale socio, a titolo di corrispettivo del servizio in gestione, deve corrispondere alla posta debitoria iscritta, al medesimo titolo, nel bilancio dell'ente medesimo; l'ammontare del credito (residuo attivo) iscritto nel

bilancio dell'ente locale socio, per il rimborso dei ratei di mutuo non corrisposto dalla società fino al 2014, deve corrispondere al debito dovuto, sempre a tale titolo, dalla partecipata.

Di qui due rilievi: il primo è che, nei bilanci della Polesine Acque non trova chiara rappresentazione il debito verso gli enti soci, in quanto inserito nella voce "debiti verso fornitori"; il secondo è che si individua, quale credito della società da portare in compensazione, anche quello derivante dalla esecuzione di alcuni lavori di manutenzione, il cui costo, come si evince dalla nota integrativa al bilancio 2015, è determinato "a condizioni normali di mercato", al di fuori della Convenzione che disciplina l'affidamento del servizio idrico.

Sotto quest'ultimo profilo, si profila un dubbio circa i termini esatti della modalità di estinzione dell'obbligazione individuata e concretamente attuata, se, cioè, si tratti di compensazione ovvero di esecuzione di una prestazione in luogo dell'adempimento, con il conseguente problema della rappresentazione, reciproca ed omogenea, dei crediti contestualmente estinti nelle rispettive scritture contabili.

In ogni caso, poiché l'accordo raggiunto in occasione dell'assemblea dei soci del 30 luglio 2014, per espressa volontà dei soci medesimi, ha iniziato a produrre i suoi effetti dall'esercizio 2015, questa Sezione si riserva di verificare, in concreto, le compensazioni, se effettuate dalle parti, al fine di accertare la legittimità dell'operazione sotto il profilo finanziario-contabile.

IIb. Fondazione San Salvatore

Sulla vicenda relativa al trasferimento, a titolo di conferimento patrimoniale, di un immobile di valore rilevante in favore della Fondazione San Salvatore, che si occupa della gestione di una casa di riposo per anziani, è stata

compiuta una specifica istruttoria ed è stata effettuata una audizione da parte del Magistrato istruttore, come si è evidenziato nella parte in fatto.

Dall'esame degli atti acquisiti, è emerso che l'immobile adibito a casa di riposo, nel gennaio del 2010, era stato concesso in comodato d'uso gratuito alla società San Salvatore s.r.l., che allora si occupava della gestione della casa medesima, e, successivamente, a seguito della trasformazione della predetta società in Fondazione, intervenuta in data 12 agosto 2014, con atto di pari data, è stato trasferito a titolo gratuito alla Fondazione, con contestuale impegno, assunto dall'ente, di accollarsi, per un tempo indeterminato (e indeterminabile) il finanziamento attinente ai lavori eseguiti sull'immobile trasferito, attraverso l'assunzione delle rate di ammortamento del mutuo. Dal suo canto, la Fondazione ha assunto l'obbligo di mantenere, a titolo di onere modale, il vincolo di destinazione dell'immobile, il cui mancato rispetto è suscettibile di determinare la risoluzione del contratto di donazione, con il conseguente rientro del bene nel patrimonio comunale. Analoga risoluzione è prevista nel caso di scioglimento della Fondazione. Nessun'altra contropartita.

Sempre dagli atti acquisiti nel corso dell'istruttoria, è, altresì, emerso che, nel 2016, la Fondazione ha richiesto all'ente, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 22 del proprio Statuto, l'autorizzazione a dare corso ad un programma di investimenti, prevedente la contrazione di un mutuo ipotecario di due milioni di euro, allo scopo di finanziare i lavori di adeguamento dell'immobile di proprietà della stessa. In particolare, secondo quanto riferito dal Revisore dell'ente nel verbale del 15 giugno 2016, la Fondazione ha esercitato, per conto del Comune, alcuni servizi (assistenza sociale, mensa scolastica, servizi

di fisioterapia), in relazione ai quali non era stata indetta alcuna gara, quasi come se la Fondazione potesse ritenersi una società *in house*, pur mancando tutti i requisiti del controllo analogo. Ancora, sempre il Revisore ha rilevato che l'accollo delle rate di ammortamento dei mutui gravanti sull'immobile (ammontante ad euro 39.000 all'anno) non troverebbe giustificazione nella precarietà delle condizioni finanziarie della Fondazione, in quanto, dal bilancio 2014, emerge un quadro assolutamente compatibile con il sostegno diretto di tale ammortamento. Tali osservazioni sono state portate all'attenzione degli organi del Comune in diverse occasioni (relazione al bilancio preventivo ed al rendiconto, verbali periodici ed incontri personali). Quanto alla correttezza dell'operazione di trasformazione della società in Fondazione, effettuata anche sulla scorta di un parere reso da questa Sezione (deliberazione n. 124/2013/PAR), il Revisore ha osservato che, nel caso di specie, la mancanza di rilevanza economica dell'attività, che, secondo questa Sezione, va ravvisata allorquando l'attività resa risulti organizzata con alcune caratteristiche concrete, come ad esempio, l'impegno da parte del Comune per la fruizione del servizio da parte delle fasce economicamente più deboli; cosa, quest'ultima, andrebbe verificata in concreto dall'ente, tenuto conto, tra l'altro, che nella deliberazione della Giunta comunale con la quale il servizio viene affidato direttamente alla Fondazione (deliberazione n. 42 del 20 aprile 2016), il servizio medesimo viene definito di rilevanza economica. In relazione al controllo analogo, il Revisore ha messo in dubbio che quanto disposto agli artt. 13 e 22 dello Statuto della Fondazione concretizzino il controllo analogo, nel caso di specie, non configurabile, ed ha evidenziato la necessità della previa valutazione della congruità economica della gestione "offerta"

dall'organismo *in house*, che non sembrerebbe esserci stata.

In ultimo, nel verbale, con riguardo alla richiesta di autorizzazione alla contrazione del mutuo di due milioni di euro, si sottolinea come il piano di investimenti sia stato strutturato solo sotto il profilo economico e non sotto quello finanziario (ossia quello dei flussi finanziari, necessari a far fronte con regolarità al rimborso del prestito) e sulla base di un andamento dei costi e dei ricavi stimato costante fino al 2036 (anno di scadenza del mutuo) e si paventa, con riferimento all'autorizzazione da parte dell'ente, potenziali profili di elusione dei vincoli di finanza pubblica.

I rilievi formulati dal Revisore sono condivisibili.

Deve osservarsi, al riguardo, che la circostanza che questa Sezione abbia deliberato sulla richiesta di parere fatta pervenire dallo stesso ente nel 2013 nulla ha a che vedere con il potere di sindacare direttamente gli atti con i quali sia l'affidamento che la trasformazione sono avvenute (che spetta, appunto, al G.a.): trattasi, infatti, di delibera adottata nell'esercizio della funzione consultiva riconosciuta alla Corte dei conti e, per essa, alle Sezioni regionali di controllo, la quale postula necessariamente, onde evitare indebite invasioni della sfera gestionale ed amministrativa di competenza esclusiva degli enti richiedenti, la formulazione di considerazioni di carattere generale ed astratto, riferite, cioè, alla corretta interpretazione di norme che regolano l'attività contabile e finanziaria degli enti medesimi.

Ciò chiarito, nel parere reso in sede consultiva, questa Sezione aveva affermato che *"il servizio socio-assistenziale di gestione di una casa di riposo"* potesse *"essere gestito da una fondazione, costituita a seguito di trasformazione eterogena di una società di capitali, partecipata dal comune"*

(nella fattispecie una società a responsabilità limitata), a condizione che il servizio, per le modalità in cui è concretamente erogato (...), possa definirsi come privo di rilevanza economica".

Siffatta conclusione, di carattere generale e non implicante alcun giudizio sulla fattispecie concreta sottostante, si basava essenzialmente sull'interpretazione di una specifica disposizione, ossia l'art. 35, comma 8, della Legge n. 448/2001 (Finanziaria per il 2002), a norma del quale gli enti locali avrebbero dovuto "trasformare", entro un termine preciso (originariamente entro il 31 dicembre 2002, prorogato al 30 giugno 2003), le aziende speciali ed i consorzi che gestivano i servizi pubblici di cui al 1° comma dell'art. 113 TUEL in società di capitali. La norma, infatti, sembrava chiaramente precludere, sempre nell'ottica della legittima prosecuzione nella gestione del servizio pubblico da parte dell'organismo oggetto di "trasformazione", l'operazione "inversa", ossia la trasformazione da società di capitali in altro soggetto, nel caso di servizi pubblici aventi rilevanza economica.

Con deliberazione n. 2/SEZAUT/2014/QMIG, la Sezione delle Autonomie, pronunciandosi sulla questione di massima sollevata dalla Sezione regionale di controllo del Piemonte, tuttavia, ha ravvisato l'abrogazione implicita, per effetto della intervenuta abrogazione, ad iniziativa referendaria, dell'art. 23 bis del D.L. n. 11/2008, ad opera del D.P.R. 18 luglio 2011, con il passaggio da un regime teso a tutelare la concorrenza in materia di affidamento dei servizi pubblici aventi rilevanza economica *"alla piena riespansione delle norme comunitarie"*, della disposizione di cui all'art. 35, comma 8, cit., funzionale appunto al suddetto regime concorrenziale, con il conseguente venir meno del presupposto normativo sulla base del quale è stato reso il

parere in favore del Comune di Ficarolo.

Una volta esaminata la vicenda sul piano concreto – ciò che è stato possibile in sede di controllo finanziario/contabile sui bilanci e sui rendiconti degli enti locali e, quindi, nella presente sede – tra l'altro, sono emersi altri aspetti problematici che, nella sede consultiva, non potevano e non dovevano essere considerati.

Posto che, dopo la trasformazione, a prescindere dalla sua ammissibilità in linea teorica, il rapporto tra amministrazione e gestore della casa di riposo è proseguito con la Fondazione, era (come è, del resto) fondamentale accertare la sussistenza dei requisiti per l'affidamento diretto, vale a dire quelli previsti per l'*"in house providing"*: l'amministrazione aggiudicatrice deve esercitare sulla persona giuridica "un controllo analogo" a quello esercitato sui propri servizi, ovvero una influenza determinante, sia sugli obiettivi strategici, sia sulle decisioni significative; l'80% dell'attività della persona giuridica controllata è effettuata nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice; nella persona giuridica controllata non può esservi alcuna partecipazione diretta di capitali privati.

Tale accertamento è determinate in quanto, in materia di servizi pubblici socio-assistenziali, a prescindere dalla rilevanza economica, già nella vigenza del D.lgs. n. 163/2001 ed anche in quella del nuovo Codice degli appalti (D.lgs. n. 50/2016, che, tra l'altro, non contiene disposizioni derogatorie per l'aggiudicazione degli appalti di servizi sociali), non è ammesso un affidamento diretto, se non nei casi in cui fra ente aggiudicatario e soggetto aggiudicatore ricorrano i presupposti del c.d. controllo analogo (art. 5 D.lgs. n. 50/2016).

A parte i dubbi che emergono dall'esame dei documenti acquisiti circa

l'assenza di rilevanza economica del servizio in concreto erogato dalla Fondazione, che, nell'impianto argomentativo del parere, costituiva una condizione essenziale ai fini della configurabilità di una trasformazione eterogena nella "continuità" della gestione del servizio da parte del soggetto dalla stessa scaturito, comunque, occorre prendere in esame le riserve espresse dall'Organo di revisione in merito alla reale sussistenza dei summenzionati requisiti.

In effetti, l'art. 22 dello Statuto, avente ad oggetto proprio la disciplina del "controllo analogo sull'attività della Fondazione", non esclude la partecipazione di soci privati, ma la sottopone alla preventiva autorizzazione dell'ente, rendendola, di fatto, possibile, limitando, tra l'altro, l'autorizzazione solo agli atti che, incidendo sul patrimonio e sullo Statuto, vadano ad incidere sulla natura del soggetto (il patrimonio, nelle Fondazioni, infatti, non è soltanto elemento costitutivo ma anche caratterizzante, che le differenzia dalle associazioni), escludendo altri atti che involgano gli obiettivi strategici ed altre decisioni significative, che pure possono rendersi necessarie nel corso della gestione.

Aggiungasi che sono state formulate riserve sulla possibilità che una fondazione possa configurarsi come soggetto "in house", affermando che la "dualità soggettiva tra Comune e Fondazione" renderebbe incompatibile tale forma organizzativa con il controllo analogo, essendo quest'ultima caratterizzata da un carattere prettamente patrimoniale ed essendo munita di una spiccata autonomia funzionale, garantita proprio dall'esistenza di un patrimonio (*ex multis*, Sezione regionale di controllo per la Lombardia, deliberazione n. 350/2012/PAR). Si pone, dunque, anche un problema di

compatibilità con la natura giuridica propria della fondazione, che non deve essere travalicata.

Infine, occorre considerare la vicenda successiva, relativa alla realizzazione, da parte della Fondazione, del Piano di sviluppo per interventi di ampliamento e adeguamento strutturale dell'immobile trasferito, a titolo gratuito, alla Fondazione medesima, per un valore di complessivi due milioni di euro, da finanziarsi mediante mutuo.

In merito l'Organo di revisione ha contestato che detto Piano sia stato sviluppato solo sotto il profilo economico e non sotto quello finanziario, necessario a stabilire la capacità della Fondazione di far fronte ai flussi finanziari in uscita per il rimborso delle rate del mutuo e, quindi, la sostenibilità dell'indebitamento.

Ciò nonostante, l'ente, con deliberazione di Giunta n. 54 del 6.7.2016, ha assentito il Piano degli interventi, sottoposto alla autorizzazione dello stesso, in quanto "atto di straordinaria amministrazione comportante variazione della (...) consistenza del patrimonio immobiliare" (anche perché, nel Piano era prevista l'accensione di una ipoteca sull'immobile conferito).

Deve rilevarsi, comunque, che il Comune ha avuto l'accortezza di negare il rilascio di fidejussioni o garanzie di sorta a sostegno dell'indebitamento della Fondazione; ha stabilito un vincolo sull'utilizzo del mutuo (la cui inosservanza, tuttavia, non può essere in alcun modo sanzionata dall'ente); ha negato l'autorizzazione alla accensione dell'ipoteca; ha assoggettato l'autorizzazione alla effettiva destinazione del contributo regionale (pure previsto nel Piano) alle finalità previste ed all'approvazione del progetto esecutivo dei lavori da parte dell'ufficio tecnico comunale.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per il Veneto, in base alle risultanze della relazione resa dall'organo di revisione sui rendiconti di gestione per gli esercizi finanziari 2013 e 2014 e della successiva istruttoria:

1. invita l'amministrazione comunale di Ficarolo a monitorare la tenuta degli equilibri di bilancio ed a garantirne, con ogni misura ritenuta idonea, l'effettività, anche in prospettiva futura;

2. invita l'amministrazione comunale di Ficarolo, in considerazione delle criticità rilevate in parte motiva in merito alla situazione finanziaria della Polesine Acque S.p.a., a valutare attentamente le future scelte di *governance* della partecipata, anche se in una situazione di capitale frazionato, ed a verificare i presupposti giuridici e contabili delle operazioni di compensazione tra debiti e crediti reciproci;

3. invita l'amministrazione comunale di Ficarolo a verificare l'effettiva sussistenza, nel caso di specie, dei requisiti del controllo analogo sulla Fondazione San Salvatore, ai fini della corretta gestione del servizio pubblico locale alla stessa affidato in via diretta;

3. dispone che la presente deliberazione sia trasmessa, a cura del Direttore della segreteria, al Consiglio comunale, al Sindaco, al responsabile dei servizi finanziari nonché all'Organo di revisione economico-finanziaria, del Comune di Ficarolo per quanto di rispettiva competenza.

Così deliberato in Venezia, nella Camera di Consiglio del 22 dicembre 2016.

Il Magistrato relatore

Il Presidente f.f.

F.to Dott.ssa Francesca Dimita

F.to Dott. Giampiero Pizziconi

Depositato in Segreteria il 2 maggio 2017

IL DIRETTORE DI SEGreteria

F.to Dott.ssa Raffaella Brandolese