

## LA SENTENZA

*Spetta solo all'ente locale preoccuparsi di assolvere i compiti e le funzioni a esso spettanti attraverso la propria struttura organizzativa*

# Reperimento di risorse per interventi socio-culturali: illegittima la costituzione di una fondazione

di FEDERICA CAPONI

Consulente di enti pubblici e società partecipate

## Il caso di specie

Un comune si è rivolto alla sezione di controllo della Corte dei conti della Sardegna per sapere se sia legittima la costituzione di una fondazione per la raccolta di risorse finanziarie (consistenti in liberalità, donazioni e similari da parte di enti e privati cittadini), per la loro successiva gestione/destinazione da parte della stessa fondazione in favore di specifici eventi culturali e di solidarietà sociale nel territorio del comune.

Il comune ha anche precisato che in favore della fondazione avrebbe concesso l'utilizzo gratuito di uno specifico immobile di proprietà comunale con spese di gestione, utenze, pulizia, manutenzione e similari interamente ed esclusivamente a carico della fondazione, che non avrebbe beneficiato di nessun altro ausilio economico da parte dell'ente, né di "sovvenzionamenti" in natura.

I magistrati contabili della Sardegna, con la deliberazione in commento, hanno risposto negativamente, ritenendo il reperimento e la gestione di risorse per attivazione di interventi nel campo della cultura, della solidarietà sociale e del turismo, di diretto interesse comunale, attività afferenti esclusivamente alla sfera di intervento proprio del comune.

Se tali attività fossero trasferite a una fondazione, "si concretizzerebbe l'acquisizione di entrate al di fuori delle garanzie e delle procedure prescritte dall'ordinamento, ovvero attraverso una fattispecie gestionale di carattere atipico."

La fondazione al massimo potrebbe essere costituita solo come struttura amministrativa di supporto al comune, cui sia affidata esclusivamente l'attività amministrativa, propedeutica di back office.

Spetta solo all'ente locale preoccuparsi di assolvere i compiti e le funzioni a esso spettanti attraverso la propria struttura organizzativa.

Il reperimento delle risorse per la realizzazione di finalità istituzionali non può essere "demandato o trasferito" a un organismo terzo, esterno al comune, in quanto trattasi di una funzione propria dell'ente locale, cui lo stesso deve far fronte esclusivamente attraverso la propria struttura burocratico-amministrativa, con propri dipendenti.

## La questione di fondo

Il quesito presentato alla Corte dei conti, sez. contr. della Sardegna, attiene alla verifica dei limiti posti dal legislatore alla facoltà degli enti locali di costituire organismi partecipati.

La Corte ha precisato che le fondazioni, costituite dagli enti locali, in quanto alimentate da apporti patrimoniali di provenienza pubblica, unitamente a tutti gli altri organismi partecipati dagli enti locali, "concorrono alla realizzazione degli obiettivi di finanza pubblica, perseguendo la sana gestione dei servizi secondo criteri di economicità e di efficienza", fornendo un'interpretazione estensiva della disciplina contenuta nell'articolo 1, comma 553, della legge n. 147/2013 (legge di stabilità 2014), in cui sono richiamate le società, le aziende speciali e le istituzioni, ma non espressamente le fondazioni.

La figura giuridica della fondazione, disciplinata dagli articoli 14 e ss. del codice civile, è quella di ente avente personalità giuridica di diritto privato, che non persegue scopi di lucro, ma può essere costituita per il perseguimento di fini educativi, culturali, religiosi, sociali o di altri scopi di pubblica utilità.

**Corte dei conti, sez. controllo regionale Sardegna, deliberazione n. 19 del 10 aprile 2014****Fondazione - Costituzione - Reperimento e gestione di risorse - Interventi nel campo della cultura, della solidarietà sociale e del turismo - Illegittimità**

*Non è legittima la costituzione di una fondazione da parte di un comune per il reperimento e la gestione di risorse per attivazione di interventi nel campo della cultura, della solidarietà sociale e del turismo.*

*Tale "scopo" istitutivo è qualificabile come attività di raccolta e di gestione di provvista finanziaria per la realizzazione di politiche di carattere sociale, di diretto interesse comunale, ma data la strumentalità della fondazione rispetto all'ente locale, questa incasserebbe somme in entrata al di fuori delle garanzie e delle procedure prescritte dall'ordinamento, in quanto fattispecie gestionale di carattere atipico.*

La figura giuridica della fondazione si caratterizza "in negativo rispetto alla tipologia societaria, per la non lucratività dello scopo sociale, che, conseguentemente, implica l'assenza di distribuzione di utili", come chiarito anche dalla Corte dei conti, sez. contr. Lazio, nella del. n. 151/2013.

Essa è dotata di una propria organizzazione e di propri organi di governo e utilizza le risorse finanziarie, "attribuitele con il negozio di dotazione per lo/gli scopi/indicati dal fondatore nel negozio di fondazione" (cit. Corte dei conti, sez. contr. Lazio).

È lo statuto a dettare le norme organizzative per il funzionamento dell'organismo, costituendo parte integrante del negozio unilaterale di fondazione.

La scarna disciplina del codice civile è integrata dal Dpr n. 361 del 10 febbraio 2000, che all'articolo 1, comma 3, richiede che lo scopo "sia possibile e lecito e che il patrimonio risulti adeguato alla realizzazione dello scopo", dizione dalla quale dottrina e giurisprudenza concordemente deducono la neutralità dello schema in esame rispetto alla rilevanza pubblica del fine.

Dalla particolare struttura della fondazione, caratterizzata dalla mancanza di un'organizzazione a base personale, cioè di una collettività organizzata per il raggiungimento di un determinato scopo (come nelle associazioni), e dall'inesistenza di una assemblea degli associati che possa esprimere la volontà dell'ente, si deduce l'immodificabilità dell'atto costitutivo e dello statuto, anche da parte dello stesso fondatore (soggetto pubblico o privato che sia), una volta che esso abbia ottenuto il riconoscimento giuridico dall'autorità pubblica regionale.

In un'interpretazione evolutiva, è stata anche elaborata la diversa figura della "fondazione di partecipazione", che costituisce un modello atipico di persona giuridica privata, di recente teorizzazione dottrinarina, in cui è sintetizzato l'elemento personale, tipico delle associazioni, e l'elemento patrimoniale, caratteristico delle fondazioni.

In entrambi i casi, caratteristica essenziale della fondazione è l'esistenza di un patrimonio che deve consentire all'ente di svolgere la sua attività ordinaria.

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

Secondo il modello tradizionale, la fondazione è tenuta a utilizzare il reddito derivante dal patrimonio per lo svolgimento della sua ordinaria attività e proseguire la stessa sino a che il patrimonio non si esaurisca o diminuisca in misura tanto significativa da impedire il regolare svolgimento del compito per lo svolgimento del quale è stata istituita (Corte dei conti, sez. contr. Piemonte, del. n. 24/2012).

Secondo la Corte dei conti della Sardegna, le norme che impongono vincoli agli organismi partecipati dagli enti locali "si devono intendere estensivamente e comprendono qualsiasi organismo, comunque denominato, dotato di personalità giuridica, non strettamente societario, ma caratterizzato dalla dominanza pubblica".

Pertanto, secondo i magistrati contabili, di volta in volta deve essere verificato se l'organismo, indipendentemente dalla natura giuridica, sia legato fin dalla costituzione o in sede organizzativo-finanziaria con l'ente locale e con il suo bilancio.

Laddove tali indici siano verificati, a questi ultimi si applicano le norme che impongono limiti di spesa e assunzionali nell'ottica del contenimento della finanza pubblica.

Considerate infatti le persistenti necessità di contenimento della spesa pubblica, il legislatore sta cercando ancora di limitare o contenere l'acquisizione/costituzione di nuove partecipazioni in organismi comunque denominati.

## LA SENTENZA

Pertanto, nonostante l'abrogazione espressa che ha interessato alcune disposizioni del decreto "spending review" (ove si prescriveva il divieto di istituire enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura esercitanti funzioni fondamentali o amministrative conferite agli enti locali, nel contempo disponendo l'accorpamento o la soppressione di quelli già esistenti per evidenti ragioni di risparmio, e razionalizzazione della spesa, ex art. 9 Dl n. 95/2012, abrogato dall'articolo 1, comma 562, legge n. 147/2013), secondo la Corte dei conti della Sardegna, "il vigente quadro normativo determina rigorosi parametri operativo-gestionali espressamente rivolti a condizionare l'istituzione (o la conservazione) delle istituzioni e delle fondazioni, oltreché delle aziende speciali e delle società partecipate, i cui bilanci sono prevalentemente se non esclusivamente alimentati da fondi pubblici".

La Corte ha precisato anche che le fondazioni, costituite dagli enti locali, in quanto alimentate da apporti patrimoniali di provenienza pubblica, unitamente a tutti gli altri organismi partecipati dagli enti locali, "concorrono alla realizzazione degli obiettivi di finanza pubblica, perseguendo la sana gestione dei servizi secondo criteri di economicità e di efficienza", interpretando in maniera estensiva la disciplina contenuta nell'articolo 1, comma 553, della legge n. 147/2013 (legge di stabilità 2014).

Inoltre, secondo i magistrati contabili della Sardegna, alle fondazioni è applicabile anche l'articolo 3, comma 27, della legge n. 244/2007, che limita la facoltà degli enti locali di costituire o partecipare a società di capitali.

Tale disposizione, in particolare, stabilisce che gli enti non possono mantenere o costituire organismi aventi per oggetto attività di produzione di beni e servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente partecipazioni, anche di minoranza.

La fondazione deve "intendersi in via interpretativa ricompresa nel genus delle partecipazioni" e rispettare i vincoli posti dall'articolo 3, commi 27-32, della citata legge n. 244/2007.

Secondo i magistrati contabili il reperimento e la gestione di risorse per attivazione di interventi nel campo della cultura, della solidarietà sociale e del turismo, di diretto interesse comunale, rientra nella sfera di intervento proprio del comune.

Se tali attività fossero trasferite a una fondazione "si concretizzerebbe l'acquisizione di entrate al di fuori delle

garanzie e delle procedure prescritte dall'ordinamento, ovvero attraverso una fattispecie gestionale di carattere atipico."

La fondazione al massimo potrebbe essere costituita legittimamente per tale scopo solo come struttura amministrativa di supporto al comune, cui sia affidata esclusivamente attività amministrativa di back office. Spetta solo all'ente locale preoccuparsi di assolvere i compiti e le funzioni a esso spettanti attraverso la propria struttura organizzativa del comune.

### Conclusioni

La Corte dei conti, sezione controllo della Sardegna, con la deliberazione in commento, ha chiarito che il reperimento delle risorse per la realizzazione di finalità istituzionali non può essere "demandato o trasferito" a un organismo terzo, esterno al comune, in quanto trattasi di una funzione propria dell'ente locale, che deve essere assolta attraverso la propria struttura burocratico-amministrativa.

Considerato infatti che la fondazione è un organismo strumentale del comune, tale specifico scopo si concretizzerebbe nell'acquisizione di entrate al di fuori delle garanzie e delle procedure prescritte dall'ordinamento, ovvero attraverso una fattispecie gestionale di carattere atipico.

Gli organismi, che è consentito di costituire (o conservare), sono solo quelli il cui scopo o attività assicuri aderenza/coincidenza con le finalità istituzionali del comune.

L'acquisizione di eventuali liberalità/donazioni di carattere finanziario o patrimoniale provenienti da terzi (enti o cittadini) "integrano fattispecie di entrate da ricondurre ai moduli procedurali prescritti a garanzia dell'erario e devono essere assunte direttamente dal comune, a mezzo delle attività intestate ai suoi organi amministrativi, secondo le rispettive competenze e responsabilità, già delineate dall'ordinamento generale".

Anche l'appostazione nelle scritture e la successiva imputazione a spesa di tali fonti d'entrata deve seguire le regole che presiedono alla predisposizione dei bilanci pubblici.

Infine, i magistrati contabili hanno rilevato che la costituzione di una fondazione da parte dell'ente non configura mai un'ipotesi "a costo zero" per il bilancio del comune, in quanto in sede istitutiva della fondazione deve essere assicurata una dotazione patrimoniale ("patrimonio adeguato alla realizzazione dello scopo", ex Dpr n. 361/2000; art. 14 e seguenti c.c.) e ovviamente una dotazione di personale. ▲