



LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott.ssa Simonetta Rosa	Presidente
dott. Luigi Burti	Consigliere (relatore)
dott.ssa Laura De Rentiis	Primo Referendario
dott. Paolo Bertozzi	Primo Referendario
dott. Cristian Pettinari	Referendario
dott. Giovanni Guida	Referendario
dott.ssa Sara Raffaella Molinaro	Referendario

nell'adunanza in camera di consiglio del 23 maggio 2017

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 nota n.556 del 24 gennaio 2017 con la quale il Comune di Caronno Varesino (Va) ha richiesto un parere nell'ambito delle funzioni consultive attribuite alle Sezioni regionali di questa Corte;
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'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003;
vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta di parere;
udito il relatore dott. Luigi Burti

PREMESSO IN FATTO

Il Sindaco del Comune di Varedo (MB), mediante nota del 26 aprile 2017, prot. n.6982, ha posto un quesito in merito alla corretta applicazione dell'art. 12 comma 1-ter del D.L. n. 98/2011 che consente, come è noto, agli enti territoriali l'acquisto di immobili solo ove ne siano comprovate, documentalmente, l'indispensabilità e l'indilazionabilità attestate dal

responsabile del procedimento, stabilendo inoltre che la congruità del prezzo debba essere attestata dall'Agenzia del demanio.

Il Sindaco chiede se debba applicarsi la suddetta disposizione anche nel caso in cui una fondazione, partecipata totalmente dal comune, intenda fare una donazione "modale" a quest'ultimo, ed il modo consiste nel prezzo pari al valore del debito contratto dalla fondazione per l'acquisto del bene immobile (il comune non precisa, tuttavia, se si tratta di accollo di debito o di pagamento di un prezzo alla fondazione pari al valore del mutuo).

Inoltre, l'ente comunale rileva di aver prestato garanzia per il suddetto mutuo ed è obbligato in solido, in qualità di fideiussore, con la fondazione nei confronti dell'istituto di credito.

AMMISSIBILITA' SOGGETTIVA ED OGGETTIVA

La Sezione, preliminarmente, è chiamata a pronunciarsi sull'ammissibilità della richiesta, con riferimento ai parametri normativi derivanti dalla natura della funzione consultiva.

La richiesta di parere è ammissibile soggettivamente poiché proviene dall'organo legittimato a proporla ai sensi dell'art. 50 T.U.E.L., atteso che il sindaco riveste il ruolo di rappresentante dell'ente locale.

Con specifico riferimento alla richiesta oggetto della presente pronuncia la Sezione osserva che la stessa può ritenersi parimenti ammissibile sotto il profilo oggettivo, posto che il quesito proposto attiene all'interpretazione di disposizioni normative dettate dal legislatore nazionale in funzione di coordinamento della finanza pubblica, volte peraltro a disciplinare una materia, quella dell'attività contrattuale della pubblica amministrazione, che rientra senz'altro nella nozione di "contabilità pubblica" strumentale all'esercizio della funzione consultiva delle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti (cfr. deliberazioni n. 5/AUT/2006 della Sezione delle Autonomie e n. 54/CONTR/10 delle Sezioni Riunite in sede di controllo).

Per i suddetti motivi, la presente richiesta di parere è conforme ai requisiti soggettivi ed oggettivi di ammissibilità e può essere esaminata nel merito.

MERITO

In via preliminare, il Collegio rammenta che la funzione consultiva è diretta a fornire un ausilio in forma generale astratta all'Ente richiedente per le determinazioni che lo stesso è tenuto ad assumere nell'esercizio delle proprie funzioni, restando - dunque - ferma la discrezionalità dell'amministrazione in sede di perseguimento dell'interesse pubblico, la stessa potrà servirsi delle argomentazioni contenute nel presente parere.

La richiesta di parere in esame verte sull'ambito di applicazione del comma 1 ter dell'art. 12 del D.L. n. 98/2011, convertito dalla legge n. 111/2011 in tema di "Acquisto, vendita, manutenzione e censimento di immobili pubblici".

In particolare ci si interroga se debbano ritenersi rientranti nella disciplina limitativa ora richiamata, il contratto che l'istante definisce donazione "modale".

Si osserva innanzitutto che "ai fini della qualificazione giuridica di un contratto, come insegna la suprema corte di cassazione, ha rilievo l'indagine sulla causa, oggettivamente intesa come funzione essenziale e caratterizzante del contratto medesimo, in relazione al risultato immediatamente perseguito dalle parti, e non anche la ricerca degli ulteriori fini soggettivi che abbiano spinto i contraenti a negoziare, ancorché inseriti in clausole accessorie dell'atto" (mass Giur.it. 1975)

Nel caso in esame la fondazione intende ricevere, a fronte del trasferimento del bene un prezzo pari al valore del debito contratto per l'acquisto del bene medesimo.

La giurisprudenza ha sancito che *"in particolare, in tema di attribuzioni a titolo gratuito lo spirito di liberalità è perfettamente compatibile con l'imposizione di un peso al beneficiario, purché tale peso, non assumendo il carattere di corrispettivo, costituisca una modalità del beneficio senza snaturare l'essenza di atto di liberalità della donazione; peraltro costituisce indagine di fatto attinente all'interpretazione del negozio di donazione che, come tale, è riservata al giudice di merito ed è incensurabile in sede di legittimità, se congruamente e correttamente motivata, stabilire se l'onere imposto al donatario sia tale da porre in essere un "modus" oppure valga a imprimere al negozio carattere di onerosità"* (cfr. Cass. Civ. Sez. 2, n. 13876 del 28/06/2005 cit.; conforme Cass. Civ. Sez. 3, Sent. n. 1602 del 29/05/1973, (Tribunale di Gorizia, sentenza n.73/2016)

Con la delibera n. 21/2015/PAR di questa sezione si è precisato che l'interpretazione condotta circa i presupposti oggettivi di applicazione della disciplina limitativa all'acquisto di beni immobili non vieta più l'acquisto di immobili, ma lo sottopone soltanto a vincoli e presupposti normativi.

Nella citata deliberazione è stato sottolineato, fra l'altro, come la disciplina limitativa, attualmente vigente (richiedente l'attestazione dell'indispensabilità e indilazionabilità dell'acquisto, la congruità del prezzo da parte dell'Agenzia del Demanio, la pubblicazione del soggetto alienante e del prezzo pattuito sul sito internet dell'ente), appare riferita alla fattispecie civilistica della compravendita o agli atti traslativi a titolo oneroso assimilabili alla compravendita.

Nel caso in esame, comunque venga qualificata la fattispecie contrattuale, vi sarebbe un esborso di denaro da parte del comune e quindi sarebbe sussumibile nell'art. 12 comma ter del D.L. n. 98/2011 così come convertito in legge, e pertanto occorre rispettare le prescrizioni previste dalla succitata norma, in quanto, quello che qui rileva è il pagamento di un prezzo, a prescindere dalla sua natura giuridica (onere o corrispettivo).

Con riferimento all'ambito oggettivo di applicazione della disposizione, infatti, la Sezione, con deliberazione n. 164/2013/PAR, ha precisato, in linea generale, che elemento discrezionale per l'applicabilità della descritta disciplina limitativa è dato dalla presenza di un contratto in cui *"l'effetto traslativo, conseguenza immediata e diretta del rapporto giuridico, determini comunque un esborso finanziario a carico del soggetto pubblico"*. In aderenza, la Sezione regionale per il Veneto, con la deliberazione n. 148/2013/PAR, ha ritenuto che *"la formulazione della norma disciplina le sole ipotesi in cui sia contemplata la previsione di un prezzo di acquisto, e quindi, ai soli acquisti a titolo derivativo iure privatorum"*

Questa Sezione nel ribadire l'orientamento già espresso con la deliberazione n. 164/2013 ritiene perciò, nel caso rappresentato dal comune di Varedo, necessario l'assoggettamento alla disciplina prevista dall'art. 12, comma 1 ter, del D.L. n. 98 del 6 luglio 2011, così come convertito in legge.

Il fatto che l'amministrazione sia garante del debito nei confronti dell'istituto di credito non modifica i termini della questione. La fideiussione, come è noto, è l'obbligazione personale di un terzo a favore del creditore che garantisce l'adempimento di un'obbligazione altrui: ha natura accessoria e solidale, e nel caso in cui il fideiussore abbia pagato il debito, è surrogato nei diritti del creditore.

L'eventuale pagamento delle somme dovute, poi, come fideiussore da parte del comune all'istituto mutuante, in caso di inadempimento da parte della fondazione, non renderebbe il comune proprietario dell'immobile, ma costituirebbe soltanto titolo per surrogarsi nei diritti del creditore. Irrilevante ai fini che qui interessano, quindi, è il contratto di fideiussione stipulato dal comune a garanzia dell'obbligazione.

P.Q.M.

nelle considerazioni che precedono è reso il parere della Sezione.

Il Relatore
(Dott. Luigi Burti)

Il Presidente
(Dott.ssa Simonetta Rosa)

Depositata in Segreteria
Il 26 maggio 2017
Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)