



Ministero dell'Interno

OSSERVATORIO SULLA FINANZA E LA CONTABILITA' DEGLI ENTI LOCALI

&&&&&&&&

ATTO DI INDIRIZZO EX ART. 154, COMMA 2, DEL TESTO UNICO DELLE LEGGI SULL'ORDINAMENTO DEGLI ENTI LOCALI, APPROVATO CON DECRETO LEGISLATIVO 18 AGOSTO 2000, N. 267. NATURA GIURIDICA DELL'OPERAZIONE DI UTILIZZO DEL FONDO DI ROTAZIONE PER LE SPESE DI DEMOLIZIONE DELLE OPERE ABUSIVE.

1. Premessa

L'articolo 32, comma 12, del d.l. 30 settembre 2003, n. 269 (conv. dalla legge 20 novembre 2003, n. 326) ha istituito, presso la Cassa depositi e prestiti S.p.A., un Fondo per le demolizioni delle opere abusive, finalizzato alla concessione ai Comuni di anticipazioni sui costi relativi agli interventi di demolizione delle opere abusive localizzate nel proprio territorio - anche ove detti interventi siano stati disposti dall'autorità giudiziaria - e per le spese giudiziarie, tecniche e amministrative connesse.

Concepito secondo modalità di funzionamento tipiche dei fondi rotativi (le cui disponibilità vengono mano mano ricostituite tramite i rimborsi effettuati dagli utilizzatori), lo strumento in esame - ispirato dall'intento di agevolare la concreta realizzazione di interventi pubblici di ripristino dei luoghi oggetto di abusivismo edilizio - negli effetti della sua applicazione pone questioni interpretative, tese ad individuare, in particolare, la natura giuridica dei prestiti elargiti ai Comuni con risorse a valere sul Fondo in parola e l'incidenza degli stessi sul piano contabile.

Difatti, la norma in discorso autorizza la Cassa depositi e prestiti S.p.A., con le risorse del predetto Fondo, ad erogare agli enti locali beneficiari apposite anticipazioni (prive di interessi e comprensive della corrispondente quota delle spese di gestione del Fondo) sui costi dei suddetti interventi di demolizione delle opere abusive da restituirsì al Fondo stesso in un periodo massimo di cinque anni, utilizzando le somme riscosse a carico dei responsabili degli abusi¹.

Qualora le somme anticipate non vengano rimborsate nei tempi e secondo le modalità stabilite, il Ministero dell'Interno provvede al reintegro al soggetto erogante, trattenendo le somme all'uopo necessarie dai fondi del bilancio dello Stato da trasferire, a qualsiasi titolo, ai Comuni interessati.

Il particolare meccanismo finanziario congegnato dal legislatore ha posto da subito il problema relativo alla necessità di inquadrare o meno dette anticipazioni tra gli strumenti di indebitamento assumibili dall'ente locale, con il conseguente assoggettamento a tutti i relativi limiti, di natura qualitativa e quantitativa, posti dalla legislazione in materia².

¹ Modalità e condizioni per la restituzione al Fondo per le demolizioni delle opere abusive, da parte dei Comuni, delle anticipazioni sui costi relativi agli interventi di demolizione sono state fissate con decreto del 23 luglio 2004 (pubblicato sulla G.U. n. 218 del 16 settembre 2004) del Ministro dell'Economia e delle Finanze, di concerto con il Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti.

² Si pensi, in particolare, ai vincoli di natura costituzionale fissati dall'articolo 119, sesto comma, della Costituzione (e ulteriormente esplicitati dall'art. 10 della legge costituzionale 24 dicembre 2012, n. 243, come modificato dalla legge 12 agosto 2016, n. 164) secondo cui gli enti territoriali possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento, con la contestuale definizione di piani di ammortamento e a condizione che per il complesso degli enti di ciascuna Regione sia rispettato l'equilibrio di bilancio, restando inoltre esclusa ogni garanzia dello Stato sui prestiti dagli stessi contratti. L'attivazione degli strumenti di credito presuppone, altresì, il rispetto delle condizioni fissate dagli artt. 202-203 del TUEL e, inoltre, per i mutui, dall'art. 204 TUEL e dall'art. 62 d.l. 25 giugno 2008, n. 112 (conv. dalla legge 6 agosto 2008, n. 133).

La qualificazione giuridica del fenomeno è foriera di rilevanti conseguenze pratiche.

Infatti, l'inclusione delle anticipazioni in parola nell'area del finanziamento esterno dell'ente locale, alla stessa stregua dei mutui e delle altre forme di ricorso al mercato finanziario consentite dalla legge, ridurrebbe significativamente l'ambito di operatività dello strumento in esame: in particolare ne resterebbe precluso l'accesso agli enti in condizioni di dissesto finanziario ai sensi dell'art. 244 e ss. del TUEL e a quelli assoggettati alla procedura di riequilibrio finanziario pluriennale di cui all'art. 243-bis dello stesso d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 cui il ricorso all'indebitamento è consentito entro limiti molto ristretti quali la necessità di copertura di debiti fuori bilancio riferiti a spese di investimento³.

Una corretta impostazione della problematica appare, dunque, bisognosa di un approccio metodologico idoneo, da un lato, a scongiurare interpretazioni elusive dei vincoli in tema di indebitamento posti all'operatività degli enti locali per la loro intrinseca attitudine a condizionare la sana gestione finanziaria e a minare gli equilibri di bilancio presenti e futuri; dall'altro, a procedere ad una qualificazione

Si rammenta, inoltre, che l'art. 1, comma 35, della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (norma successivamente riproposta all'art. 1, comma 121, della legge 13 dicembre 2010, n. 220) ha previsto che, a decorrere dall'anno 2006, i mutui e i prestiti obbligazionari posti in essere dagli enti territoriali di cui al comma 21 con istituzioni creditizie e finanziarie per il finanziamento degli investimenti devono essere corredati da apposita attestazione da cui risulti il conseguimento degli obiettivi del patto di stabilità interno per l'anno precedente. L'istituto finanziatore o l'intermediario finanziario non possono procedere al finanziamento o al collocamento del prestito in assenza della predetta attestazione.

³ Si vedano, in merito, l'art. 243-bis, comma 9 del TUEL che, fatto salvo quanto previsto dal comma 8, lettera g), impone il blocco dell'indebitamento per gli enti assoggettati alla procedura di riequilibrio pluriennale e gli artt. 249 e 255 dello stesso TUEL che fissano regole analoghe per gli enti dissestati.

delle operazioni finanziarie poste in essere dagli enti coerente con la natura e la finalità dell'azione amministrativa entro cui le stesse vanno a collocarsi.

La crescente attualità del tema è comprovata da alcuni dati emergenti dalla Relazione sul Rendiconto generale dello Stato per l'esercizio finanziario 2017, recentemente deliberata dalle Sezioni riunite della Corte dei conti ai sensi dell'art. 41 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214 e comunicata alle Presidenze della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica italiana il 26 giugno 2018.

Nella Relazione viene segnalato come nel corso dell'esercizio 2017 siano state concesse 175 anticipazioni per un totale di 9,15 milioni a valere sulle risorse del Fondo, in aumento sia in termini numerici (105 anticipazioni nel 2016) che di volumi rispetto all'anno precedente (7,5 milioni nel 2016)⁴.

Ancora, ulteriore elemento di attenzione al fenomeno da parte degli enti locali potrebbe provenire, indirettamente, dai ristretti limiti entro cui la giurisprudenza amministrativa consente ai responsabili di abusi edilizi di far valere eventuali opposizioni alle ordinanze di demolizione di opere illegittimamente realizzate.

In questo senso si richiama l'orientamento⁵ che limita il corredo motivazionale che l'Amministrazione è tenuta a fornire a supporto di

⁴ Secondo quanto emerso dall'analisi dei giudici contabili, le anticipazioni hanno riguardato quasi esclusivamente i Comuni della Regione Campania e della Regione Sicilia, ma si sono registrate richieste, seppur in termini numerici e di volume inferiori, anche dagli enti delle Regioni Lazio, Basilicata e Puglia.

⁵ Il riferimento è all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato 17 ottobre 2017, n. 8 in cui, con riguardo all'annullamento d'ufficio di un titolo edilizio in sanatoria, intervenuto ad una distanza temporale considerevole dal provvedimento annullato, si è ribadito - in ossequio all'orientamento prevalente nella giurisprudenza amministrativa - che il mero decorso del tempo, di per sé solo,

provvedimenti di ingiunzione alla demolizione di un immobile realizzato in assenza di valido titolo edilizio abilitativo, anche quando ciò avvenga a distanza di tempo dalla realizzazione dell'abuso, il titolare attuale non sia responsabile dell'abuso e il trasferimento non denoti intenti elusivi dell'onere di ripristino: ciò in considerazione della natura di "*illicito permanente*" dell'abuso edilizio rispetto al quale la non veritiera prospettazione da parte del privato delle circostanze in fatto e in diritto poste a fondamento dell'atto illegittimo a lui favorevole non consente di configurare in capo allo stesso una posizione di affidamento legittimo.

Alla luce di quanto precede la problematica è stata ritenuta meritevole di uno specifico intervento dell'Osservatorio.

Fondamento dell'atto di indirizzo, in generale, è l'esercizio del compito di monitoraggio della situazione della finanza pubblica locale che va intesa nell'interesse della sua consistenza e cioè sia per i profili propri e specifici delle regole contabili a presidio della sana gestione finanziaria, sia negli aspetti strumentale-organizzativi che sono parimenti essenziali nella comprensione e valutazione della suddetta situazione, per i quali è auspicabile il conseguimento di un apprezzabile livello di omogeneità e coerenza.

Finalità del presente atto di indirizzo, adottato in conformità ai compiti intestati all'Osservatorio, con il decreto 7 luglio 2015 del Ministro dell'Interno di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze, è incentivare

non consuma il potere, dell'Amministrazione, di intervenire in autotutela e che l'onere motivazionale gravante sulla stessa risulterà, in tali casi, attenuato in ragione della rilevanza e autoevidenza degli interessi pubblici tutelati.

comportamenti contabili e gestionali omogenei da parte degli enti locali nell'accesso e nella qualificazione delle anticipazioni di risorse a valere sul Fondo per le demolizioni delle opere abusive di cui all'articolo 32, comma 12, del d.l. 30 settembre 2003, n. 269 (conv. dalla legge 20 novembre 2003, n. 326) concesse dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A. sui costi relativi agli interventi di demolizione delle opere abusive localizzate nel proprio territorio.

L'efficacia dell'atto di indirizzo consiste nella rappresentazione di una linea di azione per l'esercizio di compiti e funzioni, suscettibile di una condivisione nella motivazione dei provvedimenti e potenzialmente utile a realizzare un sistema di disciplina della materia interessata, coerente nei principi e omogeneo negli effetti.

2. Gli orientamenti giurisprudenziali

Il tema della natura giuridica e delle modalità di contabilizzazione delle anticipazioni concesse a valere sul Fondo rotativo per le demolizioni delle opere abusive ex art. 32, comma 12, del d.l. n. 269/2003 è stato frequentemente sottoposto all'attenzione della giurisprudenza contabile dagli enti locali con apposite richieste di parere in materia di contabilità pubblica, formulate ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131.

L'orientamento prevalente (Corte dei conti, Sez. Regionale di controllo per la Campania, 100/2018/PAR; Id., Sezione Regionale controllo Piemonte, n. 76/2013/SRCPIE/PAR; Id., Sezioni Riunite per la Regione Siciliana in sede

consultiva, deliberazione n. 14/2013 SS.RR.PAR), escludendo la possibilità di annoverare le risorse provenienti dal Fondo tra i “*trasferimenti di capitale da altri enti del settore pubblico*” o tra le c.d. partite di giro, colloca le operazioni finanziarie in discorso tra gli strumenti di finanziamento a disposizione delle Amministrazioni locali: di qui l’inclusione all’interno delle fattispecie di ricorso all’indebitamento ex art. 202 TUEL, con l’assoggettamento a tutti i relativi limiti di legge previsti in materia e alle relative modalità di contabilizzazione⁶.

Si argomenta, in tal senso, dal disposto dell’art. 3, comma 17, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 che qualifica come “*indebitamento*”, per gli enti territoriali, l’assunzione di mutui, nonché dal richiamo alla “*demolizione*”, operato dal comma 18 del medesimo articolo, tra le attività in grado di integrare una forma di “*investimento*” utile ai fini dell’accesso al credito ai sensi dell’articolo 119, sesto comma, della Costituzione.

Inoltre non viene ritenuta praticabile, nel caso di specie, l’esclusione dall’indebitamento prevista, dall’art. 3, comma 17 sopra richiamato, per le “*operazioni che non comportano risorse aggiuntive, ma consentono di superare, entro il limite massimo stabilito dalla normativa statale vigente, una momentanea carenza di liquidità e di effettuare spese per le quali è già prevista idonea copertura di bilancio*” trattandosi, invece, nel caso di specie, in ragione dell’aleatorietà del recupero dal responsabile dell’abuso, “*di operazione comportante risorse aggiuntive e spese per le quali*

⁶ Il tema della contabilizzazione dei movimenti relativi ai c.d. fondi rotativi è stato esaminato dalla Commissione Arconet nella seduta del 13 aprile 2016 e da ultimo, come si dirà nel prosieguo, in quella del 17 ottobre 2018, con specifico riguardo alle anticipazioni concesse a valere sul Fondo per la demolizione delle opere abusive oggetto del presente atto d’indirizzo.

non è prevista alcuna copertura certa in bilancio” (così, da ultimo, Corte dei conti, Sez. Regionale di controllo per la Campania, 100/2018/PAR).

Corollario di siffatta ricostruzione è la preclusione nell’accesso al Fondo, sino al ritorno *in bonis*, per gli enti in dissesto e per quelli che abbiano attivato la procedura di riequilibrio *ex art. 243 bis e ss. del TUEL* per i quali permane *“il dovere di reperire, nel bilancio, ove ciò sia possibile, mediante opportune rimodulazioni con tagli a carico delle spese non obbligatorie, le risorse necessarie per l’espletamento della relativa funzione”* (così, Corte dei conti, Sezioni Riunite per la Regione Siciliana in sede consultiva, deliberazione n. 14/2013, cit.⁷).

Tale opinione viene sostenuta anche in forza del concreto assetto negoziale delle operazioni in questione desumibile dalle condizioni di accesso al Fondo e dalle relative modalità operative fissate da Cassa depositi e prestiti S.p.A. (in particolare nelle circolari n. 1254/2004, n. 1264/2006 e n. 1279/2010) che evocano caratteristiche simili alle ordinarie operazioni di credito concesse agli enti territoriali.

In particolare, come avviene di norma a garanzia del pagamento delle rate di ammortamento dei mutui e dei prestiti, l’ente concedente, a garanzia dell’anticipazione, acquisisce dall’ente locale delegazione di pagamento ai

⁷ In particolare, nel citato parere della Corte dei conti, Sez. Regionale di controllo per la Campania, 100/2018/PAR si osserva che *“L’attivazione del fondo rotativo al fine di dare copertura alle demolizioni giudiziali equivale, pertanto, a fronte di un recupero solo aleatorio, un vero e proprio indebitamento suscettibile di alimentare, in futuro, le condizioni di una nuova crisi finanziaria che il comune stesso, mediante la procedura di risanamento, è obbligato ad evitare”*.

sensi dell'art. 206 del TUEL a valere sulle entrate afferenti ai primi tre titoli del bilancio di previsione.

3. *Un tentativo di ricostruzione*

Un tentativo di approccio al problema in esame non può prescindere dalla evidenziazione delle differenze del meccanismo finanziario sotteso al rilascio delle anticipazioni in questione rispetto alla disciplina delle ordinarie operazioni di finanziamento concluse dagli enti locali.

Le anticipazioni di risorse al Comune a valere sul Fondo per le demolizioni delle opere abusive (pur gravate da un contributo per le spese di gestione a carico del beneficiario) vengono, anzitutto, qualificate *ex lege* come improduttive di interessi: già sotto questo profilo è dato cogliere una sensibile differenza non solo rispetto ai contratti di mutuo di diritto comune - che già il codice civile, all'articolo 1815, presume, invece, onerosi - ma anche rispetto alle anticipazioni di cui all'art. 222 del TUEL, concesse dal tesoriere all'ente per fronteggiare momentanee esigenze di liquidità, rispetto alle quali gli interessi decorrono regolarmente dall'effettivo utilizzo delle somme.

Rilevante è anche il rafforzamento delle forme di garanzia di recupero della somma erogata previsto in favore dell'ente concedente, emergente, in particolare, da una valvola di chiusura finale del sistema che, nel caso di infruttuoso recupero del Comune dal trasgressore delle somme anticipate dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A., impegna il Ministero dell'Interno ad una sorta di "esecuzione per compensazione in danno dell'ente": la soddisfazione della ragione del creditore

avviene, infatti, tramite il reintegro delle somme dovute alla Cassa attraverso una corrispondente riduzione dai fondi del bilancio dello Stato da trasferire, a qualsiasi titolo, agli enti inadempienti.

Il descritto meccanismo di garanzia dell'ente erogante - che è spesso enfatizzato dagli enti locali per segnalare la neutralità finanziaria dell'operazione sul piano del proprio livello generale di indebitamento - evidenzia la centralità, nella fattispecie di che trattasi, delle forme di responsabilizzazione dell'ente locale ad attivarsi per il recupero delle somme dovute dal trasgressore, pena il rischio di rispondere dei costi dell'intervento con fondi propri: di qui anche l'indiretto vincolo per l'ente ad un'adeguata stima del fabbisogno e ad una corretta programmazione delle risorse all'uopo necessarie.

Colpisce, inoltre, la predeterminazione di un limite massimo di tempo di restituzione del prestito, fissato dalla legge in cinque anni in deroga ai termini previsti dall'art. 62 del d.l. 25 giugno 2008, n. 112 (conv. dalla legge 6 agosto 2008, n. 133) che consente una modulazione della durata di ogni singola operazione di indebitamento (anche se consistente nella rinegoziazione di una passività esistente) tra un minimo di cinque e un massimo di trenta anni.

In questo senso la predeterminazione di un termine di durata massimo delle suddette anticipazioni evidenzia una sensibile differenza rispetto alla realizzazione di spese pluriennali d'investimento attraverso il ricorso all'indebitamento: nella realizzazione degli investimenti risulta coesistente per l'ente la possibilità di

programmare la spesa in base ad un piano di ammortamento per la restituzione dei prestiti ricevuti modulabile secondo i flessibili spazi temporali sopra riportati.

Nel caso di specie si consideri, inoltre, come, in una logica molto diversa da quella dell'investimento, il recupero delle somme dall'autore dell'abuso funge da meccanismo di accelerazione dei tempi di restituzione del prestito: secondo l'art. 1 del predetto decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze del 23 luglio 2004 le anticipazioni in argomento devono essere rimborsate dai Comuni beneficiari entro sessanta giorni dalla effettiva riscossione delle somme a carico degli esecutori degli abusi.

Sembra, pertanto, emergere uno specifico statuto disciplinare sotteso alle operazioni di utilizzo delle risorse del Fondo di rotazione di cui all'art. 32, comma 12, del d.l. n. 269 del 2003 per ampi tratti divergente dalle regole che presidono normalmente al ricorso, da parte degli enti locali, all'indebitamento per realizzare spese di investimento.

Ciò posto, un approccio funzionalista alla problematica induce a ritenere che, nel caso in esame, l'elemento decisivo per la qualificazione delle anticipazioni di che trattasi non è rappresentato tanto dall'analisi della struttura finanziaria del provvedimento di erogazione quanto, piuttosto, dagli scopi dell'azione amministrativa che l'ente è chiamato a realizzare.

Come osservato nella risposta ad apposito quesito sulla natura giuridica del Fondo formulato da Cassa depositi e prestiti S.p.A. e approvato dalla Commissione Arconet nella seduta del 17 ottobre 2018, non sempre la corresponsione di denaro -

a fronte del vincolo alla restituzione - che pure è fonte di obbligo per il diritto comune, dà parimenti luogo a “debito” secondo le regole della contabilità pubblica: al riguardo “*deve ragionarsi sul fatto che l’attività di demolizione delle opere abusive costituisce un’attività surrogatoria del Comune che interviene in luogo del responsabile dell’abuso che non ha ottemperato all’ordine di demolizione agendo per conto ed in danno di questi che è tenuto a rivalere l’ente*”.

Siamo, dunque, in presenza di un’attività che risponde ad esigenze di tutela dell’ordine pubblico, garanzia dei diritti di proprietà e salvaguardia ambientale dei territori e, come tale, foriera di necessitate spese di funzionamento: il ricorso all’anticipazione da parte dell’ente locale integra una fattispecie di mera utilizzazione di un’agevolazione finanziaria, ma non realizza alcuna forma di investimento, essendo precipuamente destinato alla copertura di spese correnti come i costi relativi ad interventi per la demolizione di opere abusive, eventuali spese tecniche, amministrative e giudiziarie connesse.

In questo senso lo strumento introdotto dal legislatore per favorire gli enti interessati nel reperimento della necessaria provvista finanziaria non può valere a mutare la natura della spesa che con la stessa si va ad affrontare.

Tale dato è evidente anche in altre ipotesi in cui l’esigenza di effettività della sanzione amministrativa, in ragione della connessione con l’ordine pubblico, impone il necessario coinvolgimento delle Amministrazioni pubbliche nell’anticipazione delle risorse finanziarie all’uopo necessarie.

È il caso dell'art. 11 del D.P.R. 29 luglio 1982, n. 571 che fissa il principio in forza del quale le spese di custodia relative a beni sequestrati (esp. veicoli sanzionati per violazioni al codice della strada) devono essere necessariamente anticipate dall'Amministrazione cui appartiene il pubblico ufficiale che ha eseguito il sequestro, salvo successivo recupero dal trasgressore.

In tali casi la legge impone all'Amministrazione procedente (che, di norma, è la stessa ad incamerare i proventi delle relative sanzioni) l'obbligo di anticipare le eventuali spese scaturenti dall'applicazione della sanzione amministrativa: tuttavia, anche in questo caso, l'eventuale previsione di forme di anticipazione o agevolazione finanziaria non parrebbe in grado di modificare la natura della spesa in questione quale tipica forma di spesa corrente di funzionamento.

Ben si capisce, quindi, come il riferimento alla “*demolizione*” quale forma di “*investimento*”, contenuto nell'art. 3, comma 18, della legge n. 350 del 2003 non contraddice quanto fin qui affermato, perché, in quel caso, la legge intende evidentemente riferirsi alle attività lecite intestate all'ente e non ad un compito esercitato in surroga per conto di chi vi è obbligato per legge⁸.

⁸ In questi termini sempre la risposta al quesito sulla natura giuridica del Fondo formulato da Cassa depositi e prestiti S.p.A. e approvato dalla Commissione Arconet nella seduta del 17 ottobre 2018. In coerenza con la natura di mera anticipazione dell'operazione in questione è stato, inoltre, affermato che, dal punto di vista contabile, l'impegno concernente il rimborso dell'anticipazione deve essere imputato al medesimo esercizio in cui è imputato l'accertamento dell'entrata derivante dall'anticipazione stessa. Infatti, secondo i principi della contabilità c.d. armonizzata, “*considerato che l'art. 1, comma 1 del Decreto MEF 23 luglio 2004 prevede che le somme erogate in anticipazione sono rimborsate dai Comuni alla CDP S.p.A. entro 60 giorni dall'effettiva riscossione delle somme a carico dei responsabili degli abusi, e in ogni caso, trascorsi cinque anni dalla data di concessione delle anticipazioni, l'obbligazione giuridica concernente il rimborso dell'anticipazione è esigibile nel medesimo esercizio in cui l'anticipazione è erogata*”.

Del resto, in talune ipotesi, la struttura dell'operazione finanziaria e la sua classificazione nel novero delle fattispecie di cui all'art. 3, comma 17, legge n. 350 del 2003 può risultare solo una spia della sua effettiva inclusione all'interno delle fattispecie di indebitamento, dovendosene valutare la sottesa finalità amministrativa e le concrete modalità di impatto, in termini contabili, sull'ente che la realizza.

Si veda in questo senso quanto statuito dalla Sezione Autonomie della Corte dei conti (Deliberazione n. 15/SEZAUT/2017/QMIG) nell'affrontare la questione di massima in ordine alla qualificazione, come indebitamento, del contratto di partenariato pubblico-privato, disciplinato dagli artt. 3, comma 1, lett. eee), 180 e 187 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 e s.m.i. .

In particolare, nella circostanza, la Magistratura contabile ha rilevato come i contratti di locazione finanziaria di opere pubbliche di cui all'art. 187 del d.lgs. n. 50/2016 - che pure, a rigore, l'art. 3, comma 17, della legge n. 350/2003 annovera tra le operazioni di indebitamento⁹ - non devono essere registrati come investimenti finanziati da debito laddove l'allocatione dei rischi rimane in capo all'operatore economico privato¹⁰, in coerenza con i principi dettati da Eurostat: cioè *“con ogni coerente conseguenza in termini di modalità di contabilizzazione, di computo ai fini del*

⁹Anche il punto 3.25 del principio contabile applicato, all. 4/2 al d.lgs. n. 118/2011, ai fini dell'armonizzazione dei sistemi contabili, precisa che il *leasing* finanziario ed i contratti assimilati sono contratti di finanziamento e le relative operazioni sono registrate con le medesime scritture utilizzate per gli investimenti finanziati da debito.

¹⁰ In particolare, secondo l'art. 180 del suddetto codice dei contratti pubblici, il trasferimento del rischio in capo all'operatore economico, nel rispetto dell'equilibrio economico del contratto, comporta l'allocatione a quest'ultimo, oltre che del rischio di costruzione, anche del rischio di disponibilità o, nei casi di attività redditizia verso l'esterno, del rischio di domanda dei servizi resi.

calcolo del tetto del debito massimo ammissibile, di responsabilità per quanti contribuiscano a porre in essere atti negoziali elusivi del limite di indebitamento”.

Tale lettura appare anche rispondente ad un'esigenza di interpretazione costituzionalmente orientata della natura dei meccanismi di utilizzazione del fondo in questione preservando il collegamento, nella spesa degli enti territoriali, tra indebitamento e investimento in armonia con l'art. 119, comma sesto, della Costituzione.

Stante la possibilità di utilizzare le risorse rivenienti dal suddetto Fondo per il pagamento delle spese giudiziarie, tecniche ed amministrative connesse all'attività di demolizione, l'inclusione delle anticipazioni a carico del Fondo tra le fattispecie di indebitamento ne condizionerebbe a monte l'utilizzo da parte dei Comuni, a prescindere dall'avvenuto rispetto dei vincoli di finanza pubblica, in quanto le spese in discorso esulano da quelle di investimento per le quali la *golden rule* fissata in Costituzione consente di contrarre nuovo debito.

In conclusione le finalità sottese all'azione amministrativa e le tipologie di spesa finanziabili, dagli enti locali, tramite il ricorso alle anticipazioni di risorse dal Fondo rotativo di cui all'art. 31, comma 12, del d.l. n. 269 del 2003 inducono ad escludere che esse diano luogo a fattispecie di indebitamento, dando luogo, piuttosto, a mere anticipazioni soggette ad un autonomo assetto regolamentare.

Di qui l'impossibilità di precludere a priori l'accessibilità allo strumento per enti dissestati e per quelli che hanno attivato la procedura di riequilibrio finanziario pluriennale di cui agli artt. 243 *bis* ss. del TUEL per i quali, nondimeno,

come più volte osservato dalla Magistratura contabile, in ragione della propria, peculiare situazione di difficoltà finanziaria, resta primario l'obbligo di individuare nel bilancio le risorse necessarie all'espletamento delle relative funzioni.

Tutto quanto fin qui considerato:

RAPPRESENTA

Le suesposte argomentazioni, condivise nell'odierna adunanza plenaria dell'Osservatorio, conducono alla pronuncia di un atto di indirizzo espresso nei termini che seguono:

- Le anticipazioni di risorse a valere sul Fondo per le demolizioni delle opere abusive di cui all'articolo 32, comma 12, del d.l. 30 settembre 2003, n. 269 (conv. dalla legge 20 novembre 2003, n. 326) concesse dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A. ai Comuni sui costi relativi agli interventi di demolizione delle opere abusive localizzate nel proprio territorio non integrano un'operazione di indebitamento ai fini dell'applicazione della normativa contabile;
- L'accesso al suddetto Fondo non può ritenersi precluso agli enti in condizioni di dissesto finanziario ai sensi dell'art. 244 del TUEL e a quelli assoggettati alla procedura di riequilibrio finanziario pluriennale di cui all'art. 243-bis dello stesso TUEL per i quali resta in ogni caso primario l'obbligo di individuare nel bilancio le risorse necessarie all'espletamento delle relative funzioni.

Roma, 26 ottobre 2018