



**REPUBBLICA ITALIANA
CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO
PER LA LOMBARDIA**

composta dai magistrati:

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

nella camera di consiglio del 1° febbraio 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 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 deliberazione n. 1 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento previsto dall'articolo 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

Vista la nota del 13 gennaio 2017, con la quale il Sindaco del Comune di Orio al Serio (BG) ha chiesto un parere in materia di contabilità pubblica;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per la camera di consiglio odierna per deliberare sulla sopra indicata richiesta;

Udito il relatore, dott. Donato Centrone

Premesso che

Il Sindaco del Comune di Orio al Serio, con nota del 13 gennaio 2017, ha formulato una richiesta di parere avente ad oggetto la possibilità di procedere con la stipula di un contratto di partenariato

pubblico privato alla realizzazione di una palestra. L'istante riferisce che intende indire apposito bando di gara al fine di individuare un operatore economico che si occupi della progettazione esecutiva e della realizzazione, nonché della manutenzione. Chiede, pertanto, alla Sezione se sia ammissibile, ai sensi dell'art. 180, comma 8, del d.lgs. n. 50 del 2016, un contratto di partenariato pubblico privato, in cui l'operatore aggiudicatario dispone di un finanziamento, ai sensi dell'art 180, comma 7, del medesimo codice dei contratti pubblici. In particolare, il Comune istante chiede se l'operazione in discorso possa essere qualificata come leasing operativo, e, come tale, contabilizzata dall'amministrazione.

Ammissibilità della richiesta

La funzione consultiva delle Sezioni regionali è inserita nel quadro delle competenze che la legge n. 131 del 2003, recante adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ha attribuito alla Corte dei conti. In relazione allo specifico quesito formulato dal Sindaco del Comune di Orio al Serio, il primo punto da esaminare concerne la verifica in ordine alla circostanza se la richiesta rientri nell'ambito delle funzioni attribuite alle Sezioni regionali della Corte dei conti dall'art. 7, comma 8, della legge 6 giugno 2003, n. 131, norma in forza della quale Regioni, Province e Comuni possono chiedere a dette Sezioni pareri in materia di contabilità pubblica, nonché ulteriori forme di collaborazione, ai fini della regolare gestione finanziaria e dell'efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa. I pareri e le altre forme di collaborazione si inseriscono nei procedimenti amministrativi degli enti territoriali consentendo, nelle tematiche in relazione alle quali la collaborazione viene esercitata, scelte adeguate e ponderate nello svolgimento dei poteri che appartengono agli amministratori pubblici, restando peraltro esclusa qualsiasi forma di cogestione o coamministrazione con l'organo di controllo esterno (si rinvia, per tutte, alla delibera della Sezione dell'11 febbraio 2009, n. 36). Con riferimento all'ambito di legittimazione soggettiva per l'attivazione di questa forma di collaborazione, è consolidato l'orientamento che vede, nel caso del comune, il Sindaco quale organo istituzionalmente legittimato a richiedere il parere, in quanto riveste il ruolo di rappresentante dell'Ente. Il presente presupposto sussiste nel quesito richiesto dal Sindaco del Comune di Orio al Serio, con nota del 13 gennaio 2017.

Con riferimento alla verifica del profilo oggettivo, occorre rilevare come la disposizione, contenuta nel comma 8 dell'art. 7 della legge 131 attribuisce agli enti locali la facoltà di chiedere pareri *in materia di contabilità pubblica*. Appare conseguentemente chiaro che le Sezioni regionali della Corte dei conti non svolgono una funzione consultiva a carattere generale in favore degli enti locali, ma che, anzi, le attribuzioni consultive si connotano sulle funzioni sostanziali di controllo collaborativo ad esse conferite dalla legislazione positiva. La Sezione delle Autonomie, nell'adunanza del 27 aprile 2004, ha fissato principi e modalità per l'esercizio dell'attività consultiva, modificati ed integrati con le successive delibere n. 5/AUT/2006 e n. 9/SEZAUT/2009. Si è precisato che la funzione consultiva non può intendersi come consulenza generale agli enti, ma va ristretta esclusivamente alla materia della contabilità pubblica, quindi ai bilanci pubblici, alle norme e principi che disciplinano la gestione finanziaria e del patrimonio o comunque a temi di carattere generale nella materia contabile.

In seguito, le Sezioni riunite della Corte dei conti, con una pronuncia di coordinamento, emanata ai sensi dell'art. 17, comma 31, del decreto-legge 1° luglio 2019, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102 (delibera n. 54/CONTR del 17 novembre 2010), hanno nuovamente definito, esprimendo principi vincolanti per le Sezioni regionali, l'ampiezza della funzione consultiva attribuita dalla legge. In particolare, è stato affermato *“che non è da condividere qualsivoglia interpretazione dell'espressione “in*

materia di contabilità pubblica”, che, vanificando lo stesso limite posto dal legislatore, conduca al risultato di estendere l’attività consultiva in discorso a tutti i settori dell’azione amministrativa, in tal guisa realizzando, per di più, l’inaccettabile risultato di immettere questa Corte nei processi decisionali degli Enti territoriali”. Ma soprattutto, che non “sono parimenti condivisibili linee interpretative che ricomprendano nel concetto di contabilità pubblica qualsivoglia attività degli Enti che abbia, comunque, riflessi di natura finanziaria, comportando, direttamente o indirettamente, una spesa, con susseguente fase contabile attinente all’amministrazione della stessa ed alle connesse scritture di bilancio”.

Per quanto riguarda lo specifico quesito, va premesso che il Comune istante, con nota del 6 giugno 2016, ha già chiesto alla Sezione un analogo parere, dichiarato inammissibile con deliberazione n. 375/2016/PAR, in quanto l’istanza non conteneva un quesito astratto sull’interpretazione di norme di contabilità pubblica, ma appariva rivolta a valutare concreti fatti di gestione. Il quesito odierno risulta ammissibile in quanto attiene all’interpretazione di una norma di contabilità pubblica disciplinante la qualificazione di un’operazione di partenariato pubblico-privato in termini di indebitamento o meno.

Esame nel merito

I. La questione interpretativa posta dal Comune istante (come anche a quest’ultimo noto, cfr. SRC Lombardia, deliberazione n. 375/2016/PAR) è stata oggetto di una recente pronuncia della Sezione delle autonomie della Corte dei conti (n. 26/2016/QMIG), adottata, ai sensi dell’art. 6, comma 4, del decreto-legge n. 174 del 2012, convertito dalla legge n. 213 del 2012, al fine di enunciare un principio di diritto al quale le Sezioni regionali di controllo debbono conformarsi. In particolare, la Sezione delle Autonomie, in riscontro alla questione di massima posta dalla Sezione regionale di controllo per il Veneto con la deliberazione n. 262/2016/QMIG, ha affermato che *“con riferimento al leasing finanziario ed in particolare al leasing finanziario in costruendo, costituiscono senz’altro indebitamento e vanno contabilizzate secondo il metodo finanziario soltanto le operazioni poste in essere successivamente al 1° gennaio 2015, mentre, per i contratti stipulati prima di tale data, ai fini della loro contabilizzazione secondo il metodo finanziario o, in alternativa, patrimoniale, vanno considerate le caratteristiche concrete dell’operazione medesima e la collocazione dei tre rischi definiti dall’Eurostat nella decisione dell’11 febbraio 2004 nei rapporti tra contraente privato e contraente pubblico in applicazione dei criteri fissati dalle Sezioni Riunite con la deliberazione n. 49/CONTR/2011”.*

La pronuncia di orientamento generale prende le mosse, come accennato, dalla deliberazione della Sezione regionale di controllo per il Veneto n. 262/2016/QMIG. Nell’occasione, il Comune istante ha chiesto se, con riguardo alle modalità di contabilizzazione di un contratto di *leasing immobiliare in costruendo*, stipulato ai sensi dell’art. 160-bis del previgente codice dei contratti pubblici, d.lgs. n. 163 del 2006, debba trovare applicazione il nuovo principio contabile posto dall’Allegato 4/2, punto 3.25, al d.lgs. n. 118 del 2011, come modificato dal d.lgs. n. 126 del 2014, il quale prevede che, al momento della consegna del bene, l’ente debba emettere un mandato di pagamento imputato tra le spese in conto capitale (conteggiato agli effetti del rispetto dei vincoli di finanza pubblica) ed una reversale imputata alle entrate per accensione di prestiti (non conteggiata agli effetti del rispetto dei nuovi vincoli di finanza pubblica).

Nell’articolato percorso motivazionale, la Sezione delle Autonomie ha ricordato come il d.lgs. n. 126 del 2014, nel dettare le disposizioni correttive ed integrative del d.lgs. n. 118 del 2011, ha aggiunto, all’elenco delle operazioni qualificate come “indebitamento” dall’art. 3, comma 17, della legge n. 350 del 2003, anche quelle di *“leasing finanziario stipulate dal 1° gennaio 2015”*. Inoltre, ha modificato il Principio contabile applicato concernente la contabilità finanziaria (Allegato 4/2 al d.lgs. n. 118 del

2001) che, al punto 3.25, dispone oggi quanto segue: «a) il *leasing finanziario* e i *contratti assimilati* (*leasing immobiliare, leasing in costruendo, sale and lease-back, ecc.*) sono *contratti di finanziamento*; b) ai sensi di quanto previsto dall'art. 3, comma 17, della legge n. 350 del 2003, le operazioni di *leasing finanziario* costituiscono *indebitamento*; c) per il principio della prevalenza della sostanza sulla forma, come previsto dal SEC 95, dallo IAS 17 e dalla giurisprudenza consolidata, il *leasing finanziario* ed i *contratti assimilati* costituiscono *debito che finanzia l'investimento*; d) il *leasing finanziario* e le operazioni assimilate, sono registrate con le medesime scritture utilizzate per gli investimenti finanziati da debito, secondo il c.d. *metodo finanziario al fine di rilevare sostanzialmente che l'ente si sta indebitando per acquisire un bene*».

Per effetto delle predette disposizioni, la Sezione delle Autonomie ha ritenuto che un'operazione di *leasing finanziario in costruendo*, se stipulata dopo il 1° febbraio 2015, sia sempre assimilata all'assunzione di un debito, e, come tale, vada contabilizzata.

Invece, per quanto riguarda i contratti della stessa natura, stipulati in data anteriore al 1° gennaio 2015, ha confermato che la valutazione come indebitamento va effettuata caso per caso, con risposta positiva (come già affermato dalle Sezioni Riunite della Corte dei conti nella deliberazione n. 49/CONTR/2011, nonché da varie pronunce delle Sezioni regionali di controllo) nel caso in cui l'allocazione dei rischi tipici delle operazioni di partenariato pubblico-privato ricada prevalentemente sull'ente locale committente, in aderenza alla decisione Eurostat dell'11 febbraio 2004, nonché alle nuove regole poste dal Regolamento UE n. 549/2013, pubblicato il 26 giugno 2013 (c.d. SEC 2010).

II. Proprio il richiamo a tali ultime disposizioni, direttamente applicabili negli Stati membri, costituisce lo spunto per un potenziale alternativo percorso interpretativo, che la scrivente Sezione regionale di controllo intende proporre, quale questione di interesse generale, per le ricadute che può avere anche sull'esercizio di altre funzioni di controllo attribuite alla Corte dei conti (sui bilanci e sulla contabilità di tutte le pubbliche amministrazioni, nonché sulla corretta redazione del "*conto economico consolidato delle amministrazioni pubbliche*"). Il punto 3.25 del Principio contabile applicato concernente la contabilità finanziaria, Allegato 4/2 al d.lgs. n. 118 del 2011, sulla cui base sono fondate le illustrate ragioni argomentative, postula un'assimilazione fra il contratto di "*leasing finanziario*" (l'unico qualificato in termini di indebitamento dall'art. 3, comma 17, della legge n. 350 del 2003, come novellata dall'art. 1, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 126 del 2014) ed i contratti a quest'ultimo ritenuti "*assimilati*", fra i quali cita, in parentesi, il *leasing immobiliare*, il *leasing in costruendo*, il *sale and lease-back*, etc. Tutti i negozi in discorso vengono qualificati come *contratti di finanziamento*, "*in quanto consentono ad un soggetto, comprese le amministrazioni pubbliche, di avere la disponibilità di un bene durevole, mobile o immobile, strumentale all'esercizio della propria attività, in cambio di un canone periodico, con la facoltà, una volta che sia scaduto il termine previsto dal contratto, di esercitare l'opzione di riscatto del medesimo acquistandone la relativa proprietà*".

Il medesimo Principio contabile (che costituisce "*parte integrante*" del d.lgs. n. 118 del 2011, cfr. art. 3), tuttavia, si concentra sulla descrizione delle sole operazioni di "*leasing finanziario*" (in cui parti sono l'utilizzatore, che sceglie ed utilizza il bene e può riscattarlo alla fine del contratto; il finanziatore, che acquista materialmente il bene prescelto, conservandone la proprietà sino al momento dell'eventuale riscatto; il fornitore, che vende alla società di leasing il predetto bene) e di "*leasing operativo*" (caratterizzato dalla mancanza dell'opzione di riscatto al termine del contratto). Ai fini di distinguere le due fattispecie, il Principio contabile richiama una nota pronuncia della Corte di Cassazione (Sez. Unite, sentenza n. 65/1993) che ha qualificato un contratto di leasing come "*traslativo*" quando i canoni non costituiscono soltanto il corrispettivo dell'utilizzazione del bene, ma incorporano parte del prezzo

di quest'ultimo, cosicché l'utilizzatore, avendolo quasi interamente pagato nel corso del rapporto, risulta vincolato, alla scadenza, in termini di convenienza economica, all'acquisto.

Sul punto, può essere subito osservato come la qualificazione dei contratti di *leasing* (come "traslativi" o "di godimento") sia stata effettuata dalla Cassazione per finalità diverse rispetto a quelle dell'eventuale considerazione dei ridetti negozi (e pretesi assimilati) come indebitamento da parte di una pubblica amministrazione. La pronuncia della Suprema Corte è intervenuta, come altre successive (sentenze n. 12317/2005, n. 18229/2003, n. 2069/2000, n. 6663/1997), per individuare la disciplina civilistica applicabile a tale contratto atipico, se quella della vendita con riserva di proprietà (art. 1526 cod. civ.) ovvero della locazione (art. 1458 cod. civ.), concludendo per la prima ipotesi nel caso di un *leasing* qualificabile, in base alle clausole negoziali, come "traslativo" e per la seconda se ritenuto "di godimento" (allo stesso modo, altre pronunce hanno affrontato il medesimo problema ai fini fiscali, cfr. sentenze n. 17195/2006, n. 12594/2006, n. 6554/2003, etc.).

Il paragrafo 3.25 dell'Allegato 4/2 al d.lgs. n. 118 del 2011, richiama, altresì, sul punto, i principi contabili internazionali (in particolare lo IAS 17, paragrafo 10), che elencano gli indici in base ai quali è possibile classificare un contratto di *leasing* come "finanziario" (trasferimento della proprietà del bene al locatario al termine del contratto; opzione di acquisto ad un prezzo sufficientemente inferiore al valore equo stimato alla data di esercizio dell'opzione; etc.). In disparte la valutazione della coerenza normativa degli IAS nel nostro ordinamento, in particolare per le pubbliche amministrazioni (per le quali le norme legislative non ne impongono, al momento, l'osservanza), il criterio suggerito per distinguere il *leasing* "finanziario" da quello "operativo" (ripartizione simile a quella fra *leasing* "traslativo" e "di godimento", fatta propria dalla Cassazione) è la verifica del trasferimento dei rischi e dei benefici dell'operazione (da valutare sulla base dei presupposti indicati dal principio). Anche in questo caso, gli IAS si preoccupano di qualificare i contratti di *leasing* ai fini della uniforme iscrizione nei bilanci dei soggetti tenuti ad osservarli (per il diritto interno, per esempio, le sole società quotate in borsa e assimilate), non in funzione della qualificazione dell'operazione contrattuale come indebitamento da parte di una pubblica amministrazione. Tuttavia, il criterio adottato (quello della prevalente allocazione dei rischi) è analogo, come più avanti specificato, a quello assunto dal Sistema europeo dei conti (da ultimo, normato dal Regolamento UE n. 549/2013), per adeguarsi al quale è stato novellato l'art. 3, comma 17, della legge n. 350 del 2003 (cfr. Relazione governativa illustrativa al decreto).

Il paragrafo 3.25 del Principio contabile allegato al d.lgs. n. 118 del 2011, invece, nell'interpretare il ridetto articolo 3, comma 17, per il quale le (sole) operazioni di *leasing finanziario* costituiscono indebitamento (a decorrere dal 1° gennaio 2015), richiamando il "principio della prevalenza della sostanza sulla forma", genericamente dedotto "dal SEC 95, dallo IAS 17 e dalla giurisprudenza consolidata", conclude nel senso che "il *leasing finanziario* ed i contratti assimilati costituiscono debito che finanzia l'investimento" (con l'effetto di includervi, sempre e comunque, anche i contratti c.d. di *leasing immobiliare in costruendo*).

III. L'Allegato 4/2 al d.lgs. n. 118 del 2011 non contiene, invece, alcuna regolamentazione delle modalità di contabilizzazione dei contratti di partenariato pubblico-privato (di seguito, anche PPP), *ratione temporis* disciplinati dal d.lgs. n. 163 del 2016, al cui interno (art. 160-bis) è incluso il contratto di "locazione finanziaria di opere pubbliche o di pubblica utilità", negozio complesso "avente ad oggetto la prestazione di servizi finanziari e l'esecuzione di lavori". Il ridetto contratto rientra, quale specie, fra le operazioni di PPP, negozi qualificati dall'aver ad oggetto "una o più prestazioni quali la progettazione, la

costruzione, la gestione o la manutenzione di un'opera pubblica o di pubblica utilità, oppure la fornitura di un servizio, compreso in ogni caso il finanziamento totale o parziale a carico di privati, anche in forme diverse, di tali prestazioni, con allocazione dei rischi ai sensi delle prescrizioni e degli indirizzi comunitari vigenti” (art. 3, comma 15-bis e 15-ter, d.lgs. n. 163 del 2006).

Il previgente codice dei contratti pubblici, a titolo esemplificativo, riconduceva tra tali negozi anche la concessione di lavori e di servizi, il contratto di disponibilità, l'affidamento di lavori mediante finanza di progetto, le società miste.

Anche per il nuovo codice, d.lgs. n. 50 del 2016, i contratti di partenariato pubblico-privato (art. 3, comma 1, lett. eee) sono negozi a titolo oneroso *“con il quale una o più stazioni appaltanti conferiscono a uno o più operatori economici per un periodo determinato in funzione della durata dell'ammortamento dell'investimento o delle modalità di finanziamento fissate, un complesso di attività consistenti nella realizzazione, trasformazione, manutenzione e gestione operativa di un'opera in cambio della sua disponibilità, o del suo sfruttamento economico, o della fornitura di un servizio connesso all'utilizzo dell'opera stessa, con assunzione di rischio secondo modalità individuate nel contratto, da parte dell'operatore”*. Nella medesima definizione viene puntualizzato, altresì, che ai contratti di PPP si applicano i contenuti delle decisioni Eurostat, che attengono proprio alle modalità di contabilizzazione. E, a tali fini, la stessa norma impone alle stazioni appaltanti, altresì, richiamando l'articolo 44, comma 1-bis, del decreto-legge n. 248 del 2007, convertito dalla legge n. 31 del 2008, di comunicare tali operazioni all'Unità tecnica finanza di progetto della Presidenza del Consiglio dei ministri.

Nella successiva Parte IV del nuovo Codice, l'art. 180, comma 8, riconduce ai contratti di partenariato pubblico privato *“la finanza di progetto, la concessione di costruzione e gestione, la concessione di servizi, la locazione finanziaria di opere pubbliche, il contratto di disponibilità e qualunque altra procedura di realizzazione in partenariato di opere o servizi che presentino le caratteristiche di cui ai commi precedenti”*.

Sotto il profilo della struttura del rapporto, il ridetto art. 180, dopo aver richiamato l'esposta definizione contenuta nell'art. 3, comma 1, lettera eee), nonché la possibilità che il contratto abbia ad oggetto anche la progettazione delle opere o dei servizi, precisa che i ricavi di gestione dell'operatore economico possono provenire da un canone riconosciuto dall'ente concedente ovvero da qualsiasi altra forma di contropartita economica (come, per esempio, l'introito diretto della gestione del servizio erogato ad utenza esterna).

In particolare, il comma 3 dell'art. 180 specifica che, nei contratti di PPP, il trasferimento dei rischi in capo all'operatore economico comporta l'allocazione, oltre che del rischio *“di costruzione”*, anche di quello *“di disponibilità”* o, nei casi di attività erogabile a utenti terzi, di quello *“di domanda”* (definiti, rispettivamente, dall'art. 3, comma 1, lettere aaa), bbb) e ccc), al cui testo si fa rinvio).

L'art. 180, comma 3, specifica, altresì, che il contenuto del contratto di PPP va definito tra le parti in modo che il recupero degli investimenti effettuati e dei costi sostenuti dall'operatore economico dipenda dall'effettiva fornitura del servizio o dall'utilizzabilità dell'opera o, ancora, dal volume dei servizi erogati in corrispondenza della domanda, e, in ogni caso, dal rispetto dei livelli di qualità contrattualizzati *ex ante*. Di conseguenza, il successivo comma 4 precisa che se l'amministrazione aggiudicatrice, a fronte della disponibilità dell'opera (o della domanda di servizi), versa un canone all'operatore economico, quest'ultimo va proporzionalmente ridotto o annullato nei periodi di ridotta o mancata disponibilità del bene (o di diminuita o mancata prestazione dei servizi). Tali variazioni, inoltre, devono essere in grado di incidere significativamente sul valore netto degli investimenti, dei costi e dei ricavi dell'operatore economico. Il comma 6 prevede, altresì, che il corrispettivo del

contraente privato possa consistere, oltre che in un canone o negli incassi da gestione diretta del servizio (comma 5), da un contributo o prezzo (anche costituito da beni immobili della medesima PA), nei casi in cui tale prestazione aggiuntiva sia necessaria a garantire l'equilibrio economico-finanziario del contratto (tale prezzo, sommato al valore di garanzie pubbliche o di ulteriori finanziamenti a carico della PA committente, non può essere superiore al trenta per cento del costo dell'investimento complessivo, comprensivo di eventuali oneri finanziari).

All'interno della generale categoria dei contratti di partenariato pubblico-privato, l'art. 187 del d.lgs. n. 50 del 2016 disciplina poi la *"la locazione finanziaria di opere pubbliche o di pubblica utilità"*, definita, facendo seguito a quanto previsto dal previgente codice dei contratti pubblici, come il contratto *"avente ad oggetto la prestazione di servizi finanziari e l'esecuzione di lavori"* (art. 3, lett. ggg). L'art. 187 dispone, in particolare, che per la *"realizzazione, l'acquisizione ed il completamento di opere pubbliche o di pubblica utilità"*, le amministrazioni aggiudicatrici possono avvalersi del contratto di locazione finanziaria, e qualifica quest'ultimo come *"appalto pubblico di lavori"* (salvo che questi ultimi abbiano un carattere meramente accessorio rispetto all'oggetto principale del contratto medesimo). A tal fine (comma 2) il bando deve determinare i requisiti economico-finanziari e tecnico-realizzativi di partecipazione, i costi, i tempi e le garanzie dell'operazione, i parametri di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, prescrivendo, in particolare (comma 5), che il soggetto finanziatore (necessariamente autorizzato ai sensi del d.lgs. n. 385 del 1993), deve dimostrare alla stazione appaltante che dispone, se del caso avvalendosi delle capacità di altri soggetti, anche in associazione temporanea, dei mezzi necessari ad eseguire l'appalto. Quest'ultima previsione si collega a quella del comma 7 del precedente art. 180, in base alla quale *"la documentata disponibilità di un finanziamento è condizione di valutazione di ammissione ad un contratto di partenariato pubblico privato"*. Al fine di rafforzare l'impegno del contraente privato, il nuovo Codice puntualizza, infatti, che la sottoscrizione di un contratto di PPP ha luogo previa presentazione di idonea documentazione inerente al finanziamento dell'opera, e che il contratto è risolto di diritto ove il finanziamento non sia perfezionato entro dodici mesi (costituendo il *"rischio di finanziamento"* una delle incognite tipiche che l'operatore economico privato deve accollarsi in un'operazione di PPP). Importante, altresì, ai fini della corretta allocazione dei rischi (in questo caso, di costruzione), la disposizione contenuta nel comma 4 dell'art. 187, in base alla quale l'adempimento degli impegni della stazione appaltante *"resta in ogni caso condizionato al positivo controllo della realizzazione e dalla eventuale gestione funzionale dell'opera secondo le modalità previste"*.

La sintesi normativa ora riportata evidenzia la diversità strutturale e funzionale fra i contratti di leasing *"traslativo"* e di *"godimento"* (altresì denominati, specie dopo l'avvento dei principi contabili internazionali, *"finanziario"* ed *"operativo"*), nati nella prassi dei rapporti fra privati, e oggetto di qualificazione nella pronuncia della Cassazione richiamata dal paragrafo 3.25 dei Principi contabili allegati al d.lgs. n. 118 del 2011, e quello di *"locazione finanziaria di opere pubbliche"*, disciplinato dagli artt. 3, 180 e 187 del d.lgs. n. 50 del 2016 (e, in precedenza, dagli artt. 3 e 160-bis del d.lgs. n. 163 del 2006). Quest'ultimo si differenzia dai primi perché mira, mediante una pluralità di prestazioni a cui è obbligato l'operatore economico privato (di progettazione, finanziamento, costruzione, manutenzione, etc.), a rendere disponibile alla PA un'opera destinata all'erogazione delle proprie funzioni o servizi (un presidio ospedaliero, una scuola, una palestra, una residenza socio-sanitaria per anziani, etc.). L'amministrazione committente, in luogo di espletare le attività di progettazione e realizzazione dell'opera, e di remunerare (con risorse proprie o previa accensione di un mutuo), accollandosi, *in*

parte qua, i rischi del processo di progettazione, finanziamento e realizzazione, stipula con un operatore economico privato (di solito, un'associazione temporanea composta almeno da un istituto bancario finanziatore e da un'impresa di costruzioni) un contratto di locazione finanziaria di opere pubbliche (altresì denominato, in gergo, *leasing immobiliare in costruendo*), in cui la prestazione dell'amministrazione committente consiste nel mero pagamento di un canone (oltre all'eventuale prezzo per il riscatto del bene al termine del rapporto).

Il legislatore ha introdotto, e disciplinato, tale contratto (prima con l'art. 1, comma 907, della legge n. 296 del 2006, dopo con l'art. 2, comma 1, lett. pp), del d.lgs. n. 113 del 2007, che ha inserito l'art. 160-*bis* al d.lgs. n. 163 del 2006, e, infine, con gli artt. 180 e 187 del d.lgs. n. 50 del 2016) al fine di offrire un ulteriore strumento di realizzazione delle opere pubbliche, in particolare di quelle c.d. "*fredde*" (non finanziabili dalla vendita di servizi agli utenti), come ospedali o scuole. Nella medesima ottica, poco dopo, il legislatore ha disciplinato il simile contratto di disponibilità (art. 160-*ter* del d.lgs. n. 163 del 2006, introdotto dall'art. 44, comma 1, lett. d), del decreto-legge n. 1 del 2012, convertito dalla legge n. 27 del 2012), oggetto, per inciso, di approfondito esame da parte della scrivente Sezione regionale di controllo (deliberazione n. 439/2012/PAR), e riprodotto nell'art. 188 del d.lgs. n. 50 del 2016.

Nella locazione finanziaria di opere pubbliche i vantaggi dell'amministrazione committente sono costituiti dal poter disporre di un bene senza sostenere, da subito, l'esborso finanziario pari al suo valore (la funzione economica è quella di finanziamento, ma senza l'accensione di un mutuo da parte della PA), la possibilità di ricevere l'opera "chiavi in mano", senza dover espletare plurimi procedimenti di gara (per progettazione, mutuo, realizzazione, arredo, manutenzione, fornitura di energia elettrica e gas, etc.), l'eliminazione dei rischi derivanti dalla necessità di apportare (e approvare) varianti in corso d'opera, da ritardata consegna dei lavori, da sospensione dei lavori, da incremento del prezzo dei materiali, etc., nonché, da ultimo, di semplificazione della gestione contabile (pagamento di un unico canone annuale).

Naturalmente, i vantaggi economici derivabili, in concreto, da tale contratto dipendono dall'importo del canone (che, oltre al costo di costruzione del bene, comprende gli interessi sul capitale investito dal privato, la remunerazione del suo utile d'impresa, etc.), dai costi accessori, sia iniziali che successivi (per esempio, di eventuale indicizzazione della rata), dalle penalità in caso di ritardo nella corresponsione, dalla presenza della facoltà ovvero dell'obbligo di riscattare il bene (e relativo ammontare), dalla concessione di garanzie da parte dell'amministrazione committente nella fase di realizzazione o gestione dell'opera, etc.

Il contratto di locazione finanziaria di opere pubbliche (come il contratto di disponibilità, la concessione di costruzione e gestione, la concessione di servizi, la finanza di progetto, "*e qualunque altra procedura di realizzazione in partenariato di opere o servizi*" che presenti le caratteristiche indicate dall'art. 180 del d.lgs. n. 50 del 2016) costituisce uno dei tanti, e variegati, contratti di partenariato pubblico-privato (il legislatore utilizza appositamente, in aderenza alla normativa comunitaria, una formula aperta), che pur contenendo una, necessaria, componente di finanziamento (trattasi di operazioni nate proprio per traslare dalla PA al privato il reperimento della provvista finanziaria per la costruzione di un'opera), non esauriscono in essa la propria struttura e funzione economico-sociale (essendovi associata, a seconda dei tipi contrattuali, la progettazione, la realizzazione, la manutenzione, la fornitura dei beni e servizi necessari al funzionamento, etc.). Proprio per tale motivo, questi contratti, che instaurano una collaborazione duratura fra pubblica amministrazione ed operatori economici privati (il previgente Codice includeva nel genere, per esempio, anche le società

miste), pur permettendo alla PA di usufruire di un'infrastruttura senza doverne sopportare immediatamente il costo di realizzazione, non costituiscono necessariamente, per l'ordinamento contabile europeo (SEC 2010), "indebitamento", o meglio, "debito" (in particolare, ai fini della redazione del "conto economico consolidato delle amministrazioni pubbliche"), ma solo nella misura in cui l'allocazione dei rischi tipizzati dal legislatore (di costruzione ed uno fra disponibilità e domanda, cfr. art. 180, comma 3, d.lgs. n. 50 del 2016), in base alle clausole del concreto contratto stipulato, sia prevalentemente posta a carico della PA committente (può farsi rinvio, altresì, alla sintetica definizione di "rischio operativo" contenuta nell'art. 3, comma 1, lett. zz), del d.lgs. n. 50 del 2016, per le concessioni di lavori o di servizi, l'archetipo dei contratti di PPP).

Se, invece, i rischi contrattuali sono correttamente allocati in capo all'operatore economico privato, in aderenza alle decisioni Eurostat (in particolare, a quella dell'11 febbraio 2004, citata anche nella deliberazione della Sezione delle Autonomie n. 26/2016/QMIG), richiamate dall'art. 3, comma 1, lett. eee), del d.lgs. n. 50 del 2016, l'operazione non va qualificata in termini di indebitamento (*rectius*, debito) per la PA committente, ma ritenuta, come detto in gergo, "off balance". Al contrario, nel caso in cui la locazione finanziaria di opere pubbliche, come altro contratto di PPP, mascheri l'assunzione di debito per la PA committente, in quanto i rischi sono allocati prevalentemente su quest'ultima (in virtù di garanzie, clausole di indicizzazione dei prezzi, mancata decurtazione del canone in assenza del godimento del bene, adeguamento del corrispettivo di riscatto in caso di incremento dei costi di costruzione, etc.), allora il contratto viene considerato fonte di debito per la PA (e, come tale, va contabilizzato *on balance*).

La valutazione come indebitamento o meno è funzionale, in particolar modo, alla corretta redazione del conto economico consolidato delle pubbliche amministrazioni, effettuata annualmente dall'ISTAT e dal MEF, riclassificando i bilanci degli enti considerati pubblici ai sensi dell'art. 1, comma 2, della legge n. 196 del 2009, sulla base dei criteri imposti dal Regolamento UE n. 549/2013, c.d. SEC 2010 (e, in precedenza dal Regolamento UE n. 2223/2006, c.d. SEC 95). A tal fine, il citato art. 44, comma 1-bis, del decreto-legge n. 248 del 2007, richiamato dall'art. 3 del d.lgs. n. 50 del 2016, per consentire la stima dell'impatto sull'indebitamento netto e sul debito pubblico delle operazioni di partenariato pubblico-privato avviate da tutte le pubbliche amministrazioni, e ricadenti nelle tipologie indicate nella decisione Eurostat 11 febbraio 2004, prescrive a tutte le stazioni appaltanti (anche gli enti locali) di comunicare all'UTFP della Presidenza del Consiglio le informazioni relative a tali contratti (secondo le modalità ed i termini indicati nella Circolare PDCM 27 marzo 2009).

IV. Le disposizioni normative sopra indicate evidenziano come i contratti di partenariato pubblico-privato siano tutti sottoposti al medesimo trattamento contabile, anche in funzione dell'esigenza di riclassificare tali operazioni, aventi strutturazione giuridica differente nei vari Stati membri, ai fini della dimostrazione del rispetto dei parametri di "disavanzo pubblico" (o indebitamento netto) e "debito pubblico", indicatori costruiti secondo i criteri contabili contenuti nel medesimo SEC 2010. Si rinvia, in proposito, oltre che all'art. 126 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, all'allegato Protocollo sulla procedura per i disavanzi eccessivi ed ai Regolamenti UE n. 479/2009 e n. 220/2014, in base ai quali il "disavanzo" ed il "debito" di tutte le unità istituzionali comprese nel settore delle "amministrazioni pubbliche" (S13), va valutato in base ai principi contabili del Regolamento UE n. 549/2013 (SEC 2010).

Quest'ultimo (come il precedente SEC 95) disciplina il "sistema europeo dei conti nazionali e regionali nella Comunità", sia dei soggetti pubblici che di quelli privati, costituendo una metodologia tesa a

permettere la misurazione delle economie europee con un metro comune (aderente al Sistema dei conti nazionali, SNC, adottato dalle Nazioni unite). Il predetto Regolamento (allo stesso modo della direttiva 2011/85/UE, esplicitante i requisiti dei quadri di bilancio degli Stati membri, o del citato Regolamento n. 479/2009, che disciplina l'applicazione del Protocollo sui disavanzi eccessivi) non obbliga alcuno Stato membro ad elaborare i propri conti e bilanci interni in base al SEC 2010 (cfr. art. 1, comma 3, Reg. n. 549/2013), sia che si tratti di soggetti privati (per i quali valgono le regole del codice civile, e quelle da quest'ultimo richiamate) che di pubbliche amministrazioni (per le quali valgono le rispettive norme di contabilità). Tuttavia, il sistema europeo esige che sia effettuata adeguata riclassificazione delle transazioni economiche e patrimoniali fra unità statistiche (fra le quali, sono comprese le amministrazioni considerate pubbliche) al fine di rendere omogenea la misurazione delle economie europee, e, in particolare, i citati saldi di bilancio delle amministrazioni considerate pubbliche.

Le ridette precisazioni forniscono un ulteriore utile canone interpretativo ai fini della problematica posta dal Comune istante. Il capitolo 1.90 dell'Allegato A al Regolamento n. 549/2013 puntualizza, in particolare, che il SEC opera una distinzione tra "*proprietà giuridica*" e "*proprietà economica*", e che il trasferimento di beni da una unità all'altra è registrato solo nel caso in cui sia trasferita la seconda. Il proprietario giuridico può, infatti, pattuire con un'altra unità che quest'ultima accetti i rischi ed i benefici derivanti dall'uso di un prodotto nella sua attività in cambio del pagamento di un corrispettivo. Tale accordo viene definito "*leasing finanziario*", ed i relativi flussi monetari rispecchiano la messa del bene a disposizione del locatario/mutuatario da parte del locatore/mutuante. Si può notare come si tratti di una definizione, di carattere generale, che, in quanto funzionale ad altri fini, non coincide, pur avendo punti in comune, né con quella data dalla Cassazione né con quella contenuta nello IAS 17, richiamato dal paragrafo 3.25 del Principio contabile allegato 4/2 al d.lgs. n. 118 del 2011.

Il sistema europeo dei conti, inoltre, al capitolo 5, inserisce il *leasing finanziario* fra le "*operazioni finanziarie*", definendolo (5.134) come un contratto mediante il quale "*il locatore, in qualità di proprietario giuridico di un'attività, trasferisce al locatario i rischi e i benefici derivanti dalla proprietà dell'attività. In un contratto di leasing finanziario si considera che il locatore conceda al locatario un prestito con il quale quest'ultimo acquisisce l'attività. Una volta eseguita l'operazione, il bene figura nel bilancio del locatario e non del locatore; il relativo prestito figura come un'attività del locatore e una passività del locatario*". Il capitolo 5.135 precisa, inoltre, che i contratti di *leasing finanziario* si differenziano dagli altri contratti di leasing ("*operativo*" e "*di risorse*") "*per il fatto che i rischi e i benefici della proprietà sono trasferiti dal proprietario giuridico del bene all'utilizzatore di tale bene*".

Il precedente capitolo 3, relativo alle "*operazioni sui prodotti*", precisa, infatti, al paragrafo 81, che la produzione di servizi di *leasing operativo*, quali il noleggio di macchine o attrezzature, è misurata sulla base del valore del canone di locazione corrisposto, e che quest'ultimo è differente dal *leasing finanziario* (che si configura come un finanziamento finalizzato all'acquisto di beni). Di conseguenza, il pagamento dei canoni in un contratto di *leasing operativo* va contabilizzato, in virtù del capitolo 3.89, nei "*consumi intermedi*" (l'operazione non costituisce debito).

Viceversa, al capitolo 3.111, il SEC precisa che la spesa per i beni acquistati nell'ambito di operazioni di vendita rateale o simili (fra le quali cita il *leasing finanziario*) va registrata nel momento in cui i beni sono consegnati, costituendo per il proprietario economico un investimento (capitolo 3.125), a differenza della disponibilità di un bene conseguita mediante un contratto di *leasing operativo*

(capitolo 3.130). Simmetricamente, essendo il *leasing finanziario* un metodo di finanziamento dell'acquisto di un bene, il capitolo 4.48 ribadisce che, per il SEC, il locatore concede al locatario un prestito (di importo pari al valore del prezzo di acquisto) e che quest'ultimo viene rimborsato nel corso del contratto (il canone corrisposto è, pertanto, costituito da due elementi, una quota di rimborso del capitale e una quota di interessi, i primi registrati nei conti finanziari, i secondi come costo e reddito da interessi).

Il SEC 2010 contiene una regolamentazione delle varie forme di leasing anche nel capitolo 15, dedicato a "*contratti, contratti di leasing e licenze*", in cui viene operata, tuttavia, una distinzione (15.3), ai fini della registrazione, di diversi gruppi di contratti complessi e dei corrispondenti flussi, in sette sezioni, fra le quali, alla lett. a), include i contratti di leasing operativo, leasing di risorse e leasing finanziario e, alla lett. d), invece, i contratti di partenariato pubblico-privato.

Il predetto capitolo, dopo aver ribadito le differenze fra leasing operativo e/o di risorse (utilizzo di terreni, spettri radio, etc.), in cui permane la coincidenza fra proprietario giuridico ed economico, e leasing finanziario, in cui vi è dissociazione fra proprietario giuridico ed economico, puntualizza nuovamente, ai fini delle relative modalità di contabilizzazione (cfr. tavole 15.1 e 15.2), come "*il proprietario economico di entità quali beni, servizi, risorse naturali, attività o passività finanziarie, è l'unità istituzionale cui spettano i benefici associati al loro utilizzo nel quadro di un'attività economica, a seguito dell'accettazione dei rischi correlati*" (per maggiori dettagli si rinvia ai capitoli 15.8, 15.13, 15.14, 15.19, 15.20 e 15.23).

Il capitolo 15.41 del SEC 2010, invece, disciplina i *contratti di partenariato pubblico-privato*, definendoli negozi a lungo termine stipulati tra due unità, sulla base dei quali una prima acquisisce o costruisce una o più attività, le gestisce per un determinato periodo e le cede a una seconda. Il paragrafo precisa che le amministrazioni pubbliche possono stipulare contratti di PPP per molteplici motivi, come ad esempio l'obiettivo di una produzione più efficiente, l'accesso ad un ventaglio più ampio di fonti di finanziamento o la riduzione dell'indebitamento. Anche in questo caso, in aderenza all'impostazione generale del SEC (si rinvia all'esposto capitolo 1.90), viene richiamata la dissociazione fra "proprietario giuridico" e "proprietario economico", che anche un contratto di PPP può generare, rinviando, tuttavia, al capitolo 20, dedicato ai "*conti delle amministrazioni pubbliche*", per maggiori informazioni sul trattamento contabile da riservare alle predette operazioni.

Quest'ultimo capitolo, al paragrafo 276, definisce nuovamente, in primo luogo, la "*portata dei PPP*", quali contratti complessi a lungo termine stipulati tra due unità, di cui una è una società (o un gruppo di società), denominata operatore o partner, e l'altra è un'amministrazione pubblica, denominata concedente. I contratti di PPP, prosegue, comportano una notevole spesa in conto capitale per realizzare o rinnovare gli investimenti fissi, costi posti in capo alla società partner, che provvede anche a farli funzionare o a gestirli per fornire servizi alle amministrazioni (o al pubblico, per conto di queste ultime). Per il capitolo 20.277, alla scadenza del contratto il concedente acquisisce di norma la proprietà giuridica del capitale fisso (scuole, ospedali, carceri, o, in generale, infrastrutture per trasporti e comunicazioni).

Particolarmente interessante, ai fini del presente parere, il capitolo 20.279, che inquadra i contratti di PPP, nella misura in cui prevedono che il concedente paghi all'operatore un "canone di disponibilità" o "di domanda", nella categoria dei contratti di fornitura (e non di finanziamento). Tuttavia, "*diversamente da altri contratti di servizi a lungo termine, si realizza un bene specifico. Quindi, un*

contratto di PPP implica che le amministrazioni pubbliche acquistino un servizio prodotto da un partner attraverso la creazione di un bene”.

Nel paragrafo relativo alla *“proprietà economica e allocazione dei beni”* (20.283), il SEC 2010 precisa, altresì, che (come per le operazioni di leasing, sia finanziario che operativo), *“il proprietario economico del bene in un PPP si determina valutando quale unità sopporta la maggior parte dei rischi e quale unità dovrebbe ricevere la maggior parte dei benefici derivanti dai beni”*. Il Regolamento richiama, pertanto, per la contabilizzazione dei contratti di PPP, il medesimo criterio del rischio indicato dal codice dei contratti pubblici (sia dal previgente d.lgs. n. 163 del 2006 che dall’attuale d.lgs. n. 50 del 2016), salvo specificarne maggiormente le componenti come segue: a) costruzione (superamento dei costi, possibilità di costi aggiuntivi derivanti da ritardi, rischi ambientali o di altro tipo che impongano altri pagamenti, etc.); b) disponibilità (costi aggiuntivi di manutenzione, pagamento di penali se volume o qualità dei servizi non rispettano standard specificati nel contratto, etc.); c) domanda (superiore o inferiore al previsto), d) valore residuo e obsolescenza (valore del bene, alla fine del contratto, inferiore a quello atteso, obbligo o facoltà di riscattare il bene, etc.); e) esistenza di finanziamenti o di garanzie da parte del concedente o di clausole di risoluzione (in particolare, se attivabili su iniziativa dell’operatore).

In proposito, in aderenza alla citata decisione Eurostat 11 febbraio 2004, il capitolo 20.284 del Regolamento UE n. 549/2013 stabilisce che la proprietà economica spetta all’operatore privato se il rischio di costruzione ed uno fra domanda o disponibilità sono stati effettivamente trasferiti. Tali regole valgono sia quando l’amministrazione pubblica committente corrisponda un canone all’operatore economico privato (come, per esempio, nel contratto di locazione finanziaria di opere pubbliche o nel contratto di disponibilità) che quando la PA non effettui pagamenti durante l’esecuzione del contratto, come può accadere in una concessione di costruzione e gestione, anche in finanza di progetto, se le clausole del contratto addossano alla PA una serie di rischi emergenti *ex post* (cfr. capitolo 20.311 e 20.289).

Pertanto, secondo il SEC, solo se i rischi di un contratto di PPP sono prevalentemente allocati in capo alla PA, il bene va iscritto nei suoi conti patrimoniali (in quanto ne è considerata *“proprietaria economica”*), ed i pagamenti inerenti al contratto (per esempio, il canone di locazione nel leasing immobiliare) costituiscono servizio del debito (rimborso di un prestito e spesa per interessi). Viceversa, ove i rischi siano prevalentemente allocati in capo al privato, il bene va iscritto nei conti patrimoniali di quest’ultimo (*“proprietario economico”*), mentre i pagamenti effettuati dalla PA derivanti dal contratto di partenariato vanno registrati fra i consumi intermedi (per la contabilità interna, spesa corrente) o come impieghi finalizzati all’acquisizione di investimenti fissi lordi (per la contabilità interna, spesa per investimenti) ovvero in entrambi i conti (ove sia distinguibile la componente del canone che remunera il godimento e quella che remunera l’investimento).

V. La scrivente Sezione regionale di controllo, ben consapevole, come già esposto, del principio di diritto affermato dalla Sezione delle Autonomie nella deliberazione n. 26/2016/QMIG, ritiene opportuna, alla luce della rilevanza della questione, testimoniata dalle recenti ricorrenti richieste di parere (cfr. deliberazioni n. 422/2016/PAR, n. 375/2016/PAR, oltre ad altra sospesa), un’ulteriore riflessione sull’estensione oggettiva delle operazioni di *leasing finanziario* a cui fa riferimento art. 3, comma 17, della legge n. 350 della 2003, come modificato dal d.lgs. n. 126 del 2014. Quest’ultima norma, che individua le operazioni qualificabili come *“indebitamento”* ed *“investimento”*, ai sensi dell’art. 119, comma 6, della Costituzione, è stata novellata, come precisato nella stessa relazione

governativa illustrativa, per adeguare l'ordinamento interno alle disposizioni del Regolamento UE n. 549/2013 sul SEC 2010. Pertanto, la nozione di *leasing finanziario* (considerato sempre debito dal 1° gennaio 2015) deve (dovrebbe) far riferimento all'omonimo contratto, individuato, mediante una definizione di tipo statistico-economico (non necessariamente convergente con quella civilistica, frutto della prassi commerciale, e poi sistematizzata dalla giurisprudenza), dal medesimo SEC 2010. In particolare, come esaminato, quest'ultimo qualifica come "*leasing finanziario*" un qualunque contratto (anche fra privati) in virtù del quale si realizza una scissione fra "*proprietario giuridico*" e "*proprietario economico*" del bene. Alla luce dell'approccio sostanziale proprio del sistema europeo dei conti, che non interviene, né può farlo, sul regime proprietario esistente presso gli Stati membri né sulla qualificazione civilistica dei contratti da parte di questi ultimi (cfr. artt. 4 e 5 del Trattato UE), ma impone di riclassificare le operazioni negoziali in funzione della loro finalità economica, il *leasing finanziario* viene assimilato ad una vendita a rate se il canone costituisce non solo il corrispettivo per il mero godimento del bene (operazione qualificata dal SEC 2010 come "*leasing operativo*"), ma un pagamento frazionato finalizzato all'acquisto (che, in quanto finanziato dal locatore, costituisce debito per il locatario).

Il Principio contabile applicato concernente la contabilità finanziaria, Allegato n. 4/2 al d.lgs. n. 118 del 2011, al paragrafo 3.25, estende, tuttavia, senza fornire motivazione, la predetta qualificazione in termini di debito anche ad altre operazioni contrattuali, in particolare ad alcune di partenariato pubblico-privato, che, nel medesimo SEC 2010, sono oggetto di normazione differente rispetto al "*leasing finanziario*". Questi altri contratti, che, nella denominazione corrente, sono accomunati dal medesimo sostantivo (*leasing immobiliare*, *leasing in costruendo*, *sale and lease-back*, etc.), a differenza di quanto affermato nel Principio contabile applicato, non sono "*contratti di finanziamento*" (o meglio, non sono solo contratti di finanziamento) né producono, come già esposto, una necessaria dissociazione fra "*proprietario giuridico*" e "*proprietario economico*" (ma solo se, e nella misura in cui, i rischi tipizzati dal SEC 2010, e recepiti dal codice dei contratti pubblici, siano prevalentemente allocati in capo alla PA concedente piuttosto che all'operatore economico privato concessionario).

In particolare, la locazione finanziaria di opere pubbliche, disciplinata dagli artt. 3, 180 e 187 del d.lgs. n. 50 del 2016, costituisce, come visto, uno dei contratti di partenariato pubblico-privato (secondo la definizione datane, oltre che dal SEC 2010, dal d.lgs. n. 50 del 2016, e, in precedenza, dal d.lgs. n. 163 del 2016), tipizzati dal legislatore nazionale.

Mediante tali negozi si realizza una collaborazione di tipo articolato fra PA e operatore privato (di solito, un'ATI), in quanto quest'ultimo si impegna a finanziare, progettare, costruire, mantenere e gestire l'opera, a fronte del diritto di sfruttamento (per le opere c.d. calde) o della percezione di un canone predeterminato (per le opere c.d. fredde). In questo caso, il SEC 2010 ed il d.lgs. n. 50 del 2016 (che richiama le decisioni Eurostat) impongono, come visto, di contabilizzare tali operazioni secondo il criterio della prevalente allocazione dei rischi (di costruzione, oltre ad uno fra gestione e domanda). Tale criterio è prescritto per tutti i contratti di PPP, la cui definizione è volutamente aperta in ragione della struttura e dell'obiettivo che questi ultimi perseguono (l'eventuale tipizzazione, e disciplina, "*civilistica*" è, invece, mutevole da Stato a Stato). Fra questi, il legislatore nazionale comprende espressamente il contratto di locazione finanziaria di opere pubbliche (altresì denominato, *leasing immobiliare pubblico* o *leasing immobiliare in costruendo*), operazione che, per il SEC 2010 (capitolo 15), integra un contratto di partenariato pubblico-privato, a differenza, come esaminato, del *leasing finanziario* (capitolo 5), che, per esempio, anche per il codice dei contratti pubblici, costituisce un

appalto di servizi. Altre operazioni tipizzate di PPP sono la concessione di costruzione e gestione, la concessione di servizi, la finanza di progetto ed il contratto di disponibilità (art. 180, comma 8, d.lgs. n. 50 del 2016).

Tuttavia, in base all'art. 3, comma 17, della legge n. 350 del 2013, come "interpretato" dal punto 3.25 del Principio contabile applicato concernente la contabilità finanziaria, solo la locazione finanziaria di opere pubbliche, a differenza degli altri contratti di PPP (anche del similare contratto di disponibilità) viene considerato, sempre e comunque, indebitamento per la PA concedente. Tale interpretazione, non corroborata dal testo del Regolamento UE n. 549/2013, per adeguarsi al quale le ridette norme nazionali sono invece state emanate, conduce a risultati distorti per l'attività di realizzazione di opere pubbliche da parte di regioni ed enti locali, che devono, sempre e comunque, qualificare come debito i flussi finanziari derivanti da un contratto di *leasing immobiliare in costruendo*, in difformità a quanto disposto dal SEC 2010 e dall'art. 3, comma 1, lett. eee), del d.lgs. n. 50 del 2016, che a quest'ultimo fa rinvio.

Inoltre, comporta una non congrua redazione del conto economico consolidato delle pubbliche amministrazioni, che MEF ed ISTAT compilano annualmente al fine, fra gli altri, di dimostrare il rispetto dei limiti massimi di "indebitamento netto" e "debito pubblico". Se il contratto di locazione finanziaria di opere pubbliche viene considerato, a prescindere dalla valutazione dell'allocazione dei rischi, a differenza degli altri contratti di PPP, come debito, variano, limitatamente alla contabilizzazione del predetto negozio, entrambi i parametri in discorso. Il conto economico consolidato delle AP registrerà, infatti, un incremento delle passività finanziarie (del "debito pubblico") ed una quota inferiore di costi per consumi intermedi, con corrispondente variazione del saldo di "indebitamento netto", posto che il canone di locazione, al netto della quota contabilizzata come interessi, deve essere imputato fra le partite finanziarie.

Inoltre, la qualificazione dei contratti di locazione finanziaria di opere pubbliche come indebitamento, a prescindere dalla valutazione della prevalente allocazione dei rischi (come avviene, invece, per le altre operazioni di PPP), precluderebbe la stipula a regioni ed enti locali che, nell'anno precedente, non abbiano rispettato il saldo di finanza pubblica (art. 1, comma 475, legge n. 232 del 2016). Inoltre, la quota di interessi presente nel canone andrebbe sempre conteggiata ai fini del rispetto del limite posto dall'art. 204 del TUEL, a differenza dei pagamenti, aventi medesima natura, effettuati in esecuzione, per esempio, di altra operazione di PPP, come il contratto di disponibilità (qualificabile come operazione finanziaria, costituente debito, solo in caso di prevalente allocazione dei rischi alla PA). Infine, e sotto una prospettiva diversa, se il contratto di locazione finanziaria di opere pubbliche costituisce, sempre e comunque, indebitamento, la presenza di componenti del canone finalizzate a remunerare non la costruzione dell'opera (e relativi costi, anche finanziari, accessori), ma il godimento del bene secondo gli standard concordati o la fornitura da parte dell'operatore economico di servizi accessori (manutenzioni, utenze, pulizia, etc.) comporterebbe, per gli enti territoriali, la nullità del contratto e l'integrazione della fattispecie di responsabilità sanzionatoria prevista dall'art. 30, comma 15, della legge n. 289 del 2002 (posto che si sarebbe assunto, mediante il contratto di *leasing immobiliare*, un debito, a fronte del quale può essere sostenuta solo spesa per investimenti). Anche in questo caso con conclusioni difformi da quelle a cui si giunge per gli altri contratti di partenariato pubblico-privato.

P.Q.M.

la Sezione regionale di controllo, in considerazione dell'apparente contrasto normativo rilevato fra il paragrafo 3.25 del Principio contabile applicato concernente la contabilità finanziaria, Allegato 4/2 al d.lgs. n. 118 del 2011, e quanto disposto dal d.lgs. n. 50 del 2016 (artt. 3, comma 1, lett. eee), 180 e 187) e dal Regolamento UE n. 549/2013 (SEC 2010), ritiene opportuno, per gli esposti riflessi di carattere generale che la questione interpretativa presenta, non limitata all'esercizio delle competenze di controllo sui bilanci degli enti territoriali, ma incidente, altresì, in particolare, sulla redazione del conto economico consolidato delle amministrazioni pubbliche, sottoporre al Presidente della Corte dei conti, ai sensi ai sensi dell'art. 17, comma 31, del decreto-legge n. 78 del 2009, convertito dalla legge n. 102 del 2009, e dell'art. 6, comma 4, del decreto-legge n. 174 del 2012, convertito dalla legge n. 213 del 2012, sotto l'illustrata differente prospettazione interpretativa, la seguente questione di massima: *“se la qualificazione come indebitamento del contratto di leasing finanziario, disposta dall'art. 3, comma 17, della legge n. 350 del 2003, includa, come previsto dal paragrafo 3.25 del Principio contabile applicato concernente la contabilità finanziaria, Allegato 4/2 al d.lgs. n. 118 del 2011, anche il contratto, di partenariato pubblico-privato, di locazione finanziaria di opere pubbliche, disciplinato dagli artt. 3, comma 1, lett. eee), 180 e 187 del d.lgs. n. 50 del 2016, a prescindere dalla verifica, in concreto, della prevalente allocazione dei rischi alla pubblica amministrazione locataria, come prescritto, invece, dal Regolamento UE n. 549/2013 (SEC 2010) e dalle decisioni Eurostat, richiamate anche dal codice dei contratti pubblici”*.

Il magistrato relatore
(dott. Donato Centrone)

Il Presidente
(dott. Simonetta Rosa)

Depositata in segreteria
1 marzo 2017
Il Direttore della segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)