



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott.ssa Maria Riolo	Presidente
dott. Marcello Degni	Consigliere
dott. Giampiero Maria Gallo	Consigliere
dott.ssa Rossana De Corato	Consigliere
dott. Luigi Burti	Consigliere
dott. Giuseppe Vella	Referendario
dott.ssa Rita Gasparo	Referendario
dott. Francesco Liguori	Referendario
dott.ssa Alessandra Molina	Referendario
dott.ssa Valeria Fusano	Referendario (relatore)

nell'adunanza in camera di consiglio del 10 settembre 2020 ha assunto la seguente:

DELIBERAZIONE

Sulla richiesta di parere di Regione Lombardia

VISTA la legge 5 giugno 2003, n. 131, recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3", in particolare l'art. 7, comma 8;

VISTA la nota acquisita al protocollo pareri di questa Sezione, n. 43 del 31 luglio 2020, con cui il Presidente di Regione Lombardia ha chiesto un parere;

VISTA l'ordinanza con cui il Presidente della Sezione ha convocato in data odierna la Sezione per deliberare sull'istanza sopra citata;

UDITO il relatore, dott.ssa Valeria Fusano.

PREMESSO IN FATTO

Il Presidente di Regione Lombardia ha presentato una articolata richiesta di parere relativa alla determinazione del valore di rimborso da riconoscere al concessionario per la realizzazione e gestione d'opera pubblica in caso di risoluzione della concessione e alle modalità di contabilizzazione del rimborso nell'ambito del bilancio del consorzio concedente.

In particolare, l'Ente premette di partecipare, insieme con il Comune di Milano, il Comune di Monza e il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali, ad un consorzio, costituito per la conservazione e valorizzazione del Parco e della Villa Reale di Monza.

La Regione istante riferisce che, in quest'ottica, il consorzio, all'esito di una gara esperita da ILSPA (società *in house* di Regione Lombardia) ai sensi dell'art. 144, co. 1, del d.lgs. 163/2006, ha sottoscritto una concessione con una società di progetto, avente ad oggetto lavori di recupero e valorizzazione del corpo centrale della Villa Reale, nonché la gestione e lo sfruttamento commerciale di alcuni spazi facenti parte del complesso monumentale.

Secondo quanto emerge dall'allegato 1) alla richiesta di parere, fra le parti è insorta una "*insanabile divergenza*" circa la sussistenza dei presupposti per la revisione delle condizioni di equilibrio economico finanziario della concessione, con reciproche contestazioni e intimazioni in ordine alla prosecuzione del rapporto. Allo stato, le parti stanno valutando la possibilità di risolvere consensualmente la concessione e la disciplina eventualmente applicabile.

In tale contesto di fatto, Regione Lombardia, dopo essersi soffermata sulle ragioni di asserita ammissibilità della richiesta di parere, pone i quesiti di seguito riportati:

"Quesito n.1 - Il primo quesito ha per finalità la determinazione, in caso di risoluzione consensuale del contratto di concessione, del congruo valore da riconoscere al concessionario, tenuto conto che, come già argomentato in premessa, il codice dei contratti e il contratto di concessione, prevedono, il valore che il concedente deve riconoscere al

concessionario esclusivamente nei casi di inadempimento dell'uno o dell'altro (a cui è equiparato il mancato accordo sul riequilibrio economico finanziario). Poiché, tuttavia, anche in caso di inadempimento del concedente e del concessionario la definizione del valore rimborsabile a quest'ultimo non è del tutto chiara, né sono rinvenibili pareri di altre sezioni di Controllo della Corte dei Conti – e in caso di risoluzione consensuale tali parametri risultano rilevanti nella determinazione del valore congruo di rimborso si chiede se: A. il valore delle opere realizzate più gli oneri accessori, al netto degli ammortamenti” di cui all’art. 158, comma 1, lett. a) del D.lgs. 163/2006 (espressamente richiamato dall’art. 11 del contratto di concessione in caso di mancato accordo sul riequilibrio economico finanziario e riprodotto identicamente all’art. 176, comma 4, lett. a del D.lgs. 50/2016) debba intendersi comprendere il solo costo ammortizzato delle opere e delle voci di spesa componenti il quadro economico (spese tecniche e oneri per la sicurezza), oppure se in ogni caso vadano ricompresi tutti i costi capitalizzati dal concessionario, tra cui, in particolare, gli oneri finanziari, le spese assicurative, i costi legali e amministrativi, i costi di promozione, in quanto compresi nel piano economico finanziario presentato in gara dall’aggiudicatario; B. in caso di risoluzione per inadempimento del concessionario, se il pagamento delle opere realizzate da riconoscere al concessionario – in mancanza di criteri normativi meglio definiti - comporti il rimborso al concessionario del solo valore attuale delle opere realizzate, oppure anche delle spese tecniche e degli oneri per la sicurezza sostenuti per realizzare dette opere. **Quesito n.2** Il secondo quesito si rende necessario al fine di comprendere, se per il pagamento delle somme da riconoscere al concessionario in ragione dello scioglimento consensuale del vincolo, gli enti ed il Consorzio della Villa Reale possano utilizzare parte delle somme impegnate e/o destinate per gli interventi previsti nell’accordo di programma e nell’atto integrativo dell’Accordo di Programma per la valorizzazione del complesso monumentale Villa Reale e Parco di Monza approvato lo scorso ottobre 2019. Tenuto conto che l’Accordo in parola consta di due fasi, ed escluso l’utilizzo delle risorse impegnate per la realizzazione degli interventi prioritari indicati nella fase I° nell’accordo, se nulla osti all’impiego di parte delle risorse previste per la realizzazione degli interventi di cui alla fase 2 per gestire i rapporti relativi alla concessione, tenuto conto che il restante finanziamento previsto per detta fase è stato per il momento destinato ma non ancora impegnato a favore del Consorzio Villa Reale e l’atto integrativo, sottoscritto lo scorso ottobre 2019, assegna al Collegio di

Vigilanza la possibilità di autorizzare la rimodulazione degli interventi e l'aggiornamento del programma degli interventi oltre alla programmazione delle risorse destinate alla fase 2. Ad avviso di chi scrive l'ipotesi di prevedere parte delle somme dell'accordo per la risoluzione della questione connessa alla gestione della Villa non può ritenersi completamente estranea agli obiettivi e alle finalità dell'accordo dal momento che il protrarsi della divergenza interpretativa potrebbe persino incidere sul perseguimento dell'obiettivo di completare il progetto di valorizzazione del compendio immobiliare Villa Reale di Monza".

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Preliminarmente, va verificato se la richiesta di parere di cui trattasi presenta i necessari requisiti di ammissibilità, sia sotto il profilo soggettivo, con riferimento alla legittimazione dell'organo richiedente, sia sotto il profilo oggettivo, concernente l'attinenza del quesito posto alla materia della contabilità pubblica.

1.1. In merito al primo profilo (ammissibilità soggettiva), occorre richiamare l'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003, nella parte in cui prevede la possibilità, per le Regioni, di chiedere alle Sezioni regionali di controllo pareri in materia di contabilità pubblica.

Sotto il profilo soggettivo, la richiesta di parere qui in esame risulta ammissibile in quanto formulata dal Presidente di Regione Lombardia, nella sua qualità di legale rappresentante *pro tempore* dell'ente, ai sensi dell'art. 121 Cost.

A tale conclusione non osta la circostanza che la richiesta di parere formulata da Regione Lombardia si riferisca a vicenda che interessa un consorzio a cui l'Ente istante partecipa, tenuto conto delle prerogative esercitate dalla Regione nella sua qualità di promotore (oltre che di consorziato).

Infatti, secondo quanto precisato dalla Sezione delle Autonomie di questa Corte n. 4/SEZAUT/2014/QMIG del 10-20 febbraio 2014, *"la legittimazione soggettiva alla richiesta di parere alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti non viene meno nei casi in cui il criterio orientativo che si chiede di esprimere sia destinato ad avere effetti nella sfera operativo-amministrativa di un soggetto diverso dal richiedente, purché sia giustificata dall'esercizio di attribuzioni intestate all'ente formalmente legittimato"*. La pronuncia

precisa che *“resta fuori da quest’ambito la mera funzione di nuncius che il soggetto legittimato potrebbe assumere, ove si limitasse solo a proporre una questione interpretativa la cui soluzione non potrebbe avere alcun effetto nell’ambito delle proprie attribuzioni.”*

1.2. In merito al secondo profilo (ammissibilità oggettiva), si osserva che la Corte dei conti, con diverse deliberazioni, sia della Sezione delle Autonomie (n. 5/AUT/2006; n. 3/SEZAUT/2014/QMIG), sia delle Sezioni riunite in sede di controllo (deliberazione n. 54/CONTR/2010, emanata ai sensi dell’art. 17, comma 31, del D.L. 1 luglio 2019, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102), ha indicato il perimetro della funzione consultiva sulla materia della *“contabilità pubblica”*, precisando che la stessa coincide con il sistema di norme e principi che regolano l’attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli enti pubblici e che, pertanto, la funzione consultiva della Corte non può essere intesa come consulenza generale.

Ancora, con la deliberazione n. 54/CONTR/2010 sopra richiamata, le Sezioni riunite in sede di controllo, nell’esprimere principi vincolanti per le Sezioni regionali di controllo relativamente al concetto di *“contabilità pubblica”*, hanno fatto riferimento ad una visione dinamica di tale accezione, che sposta *“l’angolo visuale dal tradizionale contesto della gestione del bilancio a quello inerente ai relativi equilibri”*.

Si precisa, inoltre, che le Sezioni regionali di controllo non possono pronunciarsi su quesiti che implicino valutazioni sui comportamenti amministrativi o attinenti a casi concreti o ad atti gestionali, già adottati o da adottare da parte dell’Ente. In tale prospettiva, si richiama il costante orientamento della Corte dei conti alla stregua del quale la funzione consultiva non può risolversi in una surrettizia modalità di co-amministrazione, rimettendo all’Ente ogni valutazione in ordine a scelte eminentemente discrezionali (vd. *ex multis*, deliberazione della Sezione regionale di controllo per le Marche n. 21/2012/PAR, nonché deliberazione della Sezione regionale di controllo per la Campania n. 3/2016/PAR).

Sulla scorta delle conclusioni raggiunte in sede consultiva, difatti, l’Ente non può mirare ad ottenere l’avallo preventivo, o successivo, della magistratura contabile in riferimento alla definizione di specifici atti gestionali, tenuto anche conto della

posizione di terzietà e di indipendenza che caratterizza la Corte dei conti, quale organo magistratuale.

La funzione consultiva, peraltro, non può interferire con le altre funzioni attribuite alla Corte dei conti (di controllo e giurisdizionali) o ad altra magistratura. A tale proposito, si richiama la deliberazione della Sezione delle Autonomie della Corte dei conti, n. 24/SEZAUT/2019/QMIG, secondo cui *“appare opportuno ribadire che la funzione consultiva di questa Corte non può espletarsi in riferimento a quesiti che riguardino comportamenti amministrativi suscettibili di valutazione della Procura della stessa Corte dei conti o di altri organi giudiziari, al fine di evitare che i pareri prefigurino soluzioni non conciliabili con successive pronunce dei competenti organi della giurisdizione (ordinaria, amministrativa, contabile o tributaria). La funzione consultiva della Corte dei conti, infatti, non può in alcun modo interferire e, meno che mai, sovrapporsi a quella degli organi giudiziari”*.

Ciò posto, sotto il profilo oggettivo, i quesiti posti dalla Regione istante *sub* n. 1, relativi alla determinazione del valore di rimborso da riconoscere al concessionario in caso di risoluzione della concessione, risultano inammissibili, in quanto estranei alla materia della contabilità pubblica.

Dal tenore letterale della richiesta di parere in esame emerge chiaramente che i dubbi prospettati dall'Ente vertono esclusivamente sull'individuazione delle voci di costo che concorrono alla determinazione del valore delle opere realizzate dal concessionario, valore che dovrebbe riconoscersi nelle due diverse ipotesi di risoluzione della concessione per inadempimento, rispettivamente, del concedente ovvero del concessionario.

Nel primo caso (risoluzione per inadempimento del concedente, a cui è equiparata la mancata revisione - in presenza dei presupposti - delle condizioni di equilibrio economico del rapporto), la disciplina di riferimento, di cui si chiede l'interpretazione, è individuata nell'art. 158, co. 1, del d.lgs. 163/2006 (applicabile *ratione temporis* al rapporto contrattuale da cui origina il quesito).

Nel secondo caso (risoluzione per inadempimento del concessionario), la Regione non indica la disposizione da interpretare, nel presupposto che una disciplina puntuale della fattispecie neppure sarebbe rintracciabile.

Secondo quanto riferito dall'Ente, l'individuazione dei parametri per il calcolo del rimborso nelle due fattispecie ad opera della Sezione costituirebbe un'indicazione rilevante per regolare la diversa ipotesi - anch'essa priva di una disciplina normativa espressa - della risoluzione consensuale del rapporto concessorio, della quale Regione Lombardia vorrebbe valutare la percorribilità.

Sul tema, va premesso che, in effetti, la disciplina della risoluzione della concessione di costruzione e gestione non è esaustiva, nel senso di non regolare l'intera casistica dello scioglimento del rapporto; tuttavia, come già evidenziato da questa Sezione, la risoluzione per mutuo consenso è senz'altro configurabile in applicazione della regola generale di diritto comune di cui all'art. 1372 c.c., fermo rimanendo che *"resta nella discrezionalità dell'amministrazione concedente strutturare adeguatamente la ripartizione degli oneri discendenti dalla risoluzione della convenzione per mutuo consenso"* (in tal senso, Lombardia/222/2014/PAR).

Ciò posto, va immediatamente soggiunto che, nel caso in esame, a differenza di quanto risulta dal precedente appena citato di questa Sezione, la richiesta della Regione riguarda esclusivamente i rapporti contrattuali fra le parti discendenti dalla risoluzione del rapporto, senza presentare alcuna interferenza con norme di contabilità pubblica. Il quesito neppure riguarda gli equilibri di bilancio, posto che il mero criterio dell'eventuale riflesso finanziario di un atto sul bilancio risulta di per sé insufficiente a ricondurre la questione nell'ambito della contabilità pubblica (da ultimo, deliberazione n. 3/SEZAUT/2014/QMIG).

In un simile contesto - in disparte ogni considerazione circa la diretta rilevanza dei criteri di determinazione del valore di rimborso nei casi di risoluzione della concessione per inadempimento del concedente e del concessionario per regolare la diversa ipotesi della risoluzione consensuale - non sfugge che la relativa indicazione nella presente sede consultiva implicherebbe un inammissibile accertamento

dell'eventuale titolarità di posizioni soggettive in capo ai soggetti coinvolti nel rapporto concessorio, la cui cognizione appartiene ad altro plesso magistratuale (sul punto, anche Lombardia/222/2014/PAR, nonché Lombardia/58/2020/PAR e i precedenti ivi richiamati, secondo cui non rientrano nella materia della contabilità pubblica le problematiche relative all'interpretazione di disposizioni del codice dei contratti pubblici); con la conseguenza che il parere qui richiesto potrebbe prefigurare soluzioni non conciliabili con successive pronunce giurisdizionali (sul punto, si veda la già citata deliberazione della Sezione delle Autonomie, n. 24/SEZAUT/2019/QMIG).

Un simile rischio è tutt'altro che remoto, tenuto conto che i quesiti posti dalla Regione istante traggono origine dalla controversia, già insorta fra concedente e concessionario, in ordine alla esistenza dei presupposti per la revisione delle condizioni economiche del rapporto. La circostanza risulta pianamente dalla rappresentazione dei fatti contenuta nell'allegato 1 alla richiesta di parere, ove si fa riferimento ad *"un'insanabile divergenza"* fra le parti, oltre che a reciproche contestazioni di inadempimento e allo scambio di intimidazioni.

*

Il quesito *sub* n. 2, relativo alle modalità di contabilizzazione dell'importo riconosciuto al concessionario a titolo di rimborso nell'ipotesi di risoluzione consensuale del rapporto, afferisce alla materia della contabilità pubblica e può essere esaminato nel merito, seppure nei soli limiti della necessaria riconduzione della richiesta a un piano di generalità e astrattezza e ferma restando l'esclusiva competenza e responsabilità dell'Ente in ordine alla concreta applicazione delle disposizioni in materia di contabilità pubblica.

Al riguardo, occorre muovere dal Principio contabile applicato di cui all'allegato 4/2, n. 5.2, il quale, nel disciplinare l'accantonamento al fondo rischi per contenzioso nell'ambito della contabilità finanziaria armonizzata, dispone che *"nel caso in cui il contenzioso nasce con riferimento ad una obbligazione già sorta, per la quale è stato già assunto*

l'impegno, si conserva l'impegno e non si effettua l'accantonamento per la parte già impegnata. L'accantonamento riguarda solo il rischio di maggiori spese legate al contenzioso".

L'applicazione del suddetto principio contabile, riferibile anche alla transazione stipulata dall'ente (che adotti la contabilità finanziaria), presuppone una valutazione, in concreto, su almeno due profili: il primo attiene all'esistenza di un'obbligazione giuridicamente perfezionata; il secondo riguarda la natura dell'accordo, di modo che l'imputazione del credito transattivo all'obbligazione già sorta è possibile, in tutto o in parte, solo laddove la transazione non presenti effetti novativi (trattandosi di circostanza che incide sul momento dell'accertamento: delibera n. 94/2016/SRCPIE/PAR).

Ciò posto, è peraltro evidente che, in concreto, una simile duplice valutazione non possa che essere rimessa all'Ente istante, restando così preclusa a questa Sezione una pronuncia sull'avviso espresso dalla Regione in ordine alla possibilità di imputare al costo dell'opera (e più precisamente alle risorse previste, ma non ancora destinate, per gli interventi di cui alla fase II dell'accordo di programma) la somma che sarà riconosciuta al concessionario in via transattiva; avviso che la Regione esprime nell'ambito di una valutazione ampiamente discrezionale, se non di opportunità, secondo cui *"non può ritenersi completamente estranea agli obiettivi e alle finalità dell'accordo dal momento che il protrarsi della divergenza interpretativa potrebbe persino incidere sul perseguimento dell'obiettivo di completare il progetto di valorizzazione del compendio immobiliare Villa Reale di Monza"*.

P.Q.M.

La Corte dei conti – Sezione regionale di controllo per la Lombardia – dichiara inammissibile sotto il profilo oggettivo il primo quesito posto con la richiesta di parere di Regione Lombardia e si pronuncia come segue nel merito sul secondo quesito: *"ai fini della contabilizzazione del credito transattivo dell'ente che adotti la contabilità finanziaria, trova applicazione il Principio contabile applicato di cui all'allegato 4/2, n. 5.2, fermo restando che compete esclusivamente all'Ente la valutazione in ordine all'esistenza di un'obbligazione giuridicamente perfezionata e alla natura, novativa o non novativa, dell'accordo"*.

Così deliberato nella camera di consiglio del 10 settembre 2020.

Il Relatore
(dott.ssa Valeria Fusano)

Il Presidente
(dott.ssa Maria Riolo)

Depositata in Segreteria il
10 settembre 2020

Il funzionario preposto
(Susanna De Bernardis)