

Amministratori 30 Novembre 2020

Fondazioni bancarie escluse dal bilancio consolidato dell'ente locale

di Harald Bonura e Davide Di Russo

◀ Stampa

In breve

Per legge l'amministrazione non può indirizzare l'attività di questi organismi

Regioni ed enti locali devono redigere il bilancio consolidato con i propri enti ed organismi strumentali, aziende, società controllate e partecipate, secondo le modalità e i criteri individuati nel principio applicato del bilancio consolidato dell'allegato 4/4.

Il principio contabile 4/4 distingue, nell'ambito del cosiddetto «gruppo amministrazione pubblica», tra enti privi e dotati di personalità giuridica. In quest'ultimo gruppo rientrano, secondo quanto riportato al paragrafo 2, gli «enti strumentali dell'amministrazione pubblica» da intendersi come «soggetti, pubblici o privati, dotati di personalità giuridica e autonomia contabile». A titolo esemplificativo e non esaustivo, rientrano in questa categoria le aziende speciali, gli enti autonomi, i consorzi e «le fondazioni». A loro volta, gli «enti strumentali» possono essere controllati o meramente partecipati.

Grazie al rinvio che l'articolo 1, comma 2, lettera a), del Dlgs 118/2011 fa all'articolo 11-ter:

● per «ente strumentale controllato» s'intende l'azienda o l'ente nei cui confronti la regione o l'ente locale si trova in una delle seguenti condizioni (comma 1):

- il possesso, diretto o indiretto, della maggioranza dei voti esercitabili nell'ente o nell'azienda;
- il potere, assegnato da legge, statuto o convenzione, di nominare o rimuovere la maggioranza dei componenti degli organi decisionali, competenti a definire le scelte strategiche e le politiche di settore, nonché a decidere in ordine all'indirizzo, alla pianificazione ed alla programmazione dell'attività di un ente o di un'azienda;
- il possesso della maggioranza, diretta o indiretta, dei diritti di voto nelle sedute degli organi decisionali, competenti a definire le scelte strategiche e le politiche di settore, nonché a decidere in ordine all'indirizzo, alla pianificazione e alla programmazione dell'attività dell'ente o dell'azienda;
- l'obbligo di ripianare i disavanzi, nei casi consentiti dalla legge, per percentuali superiori alla propria quota di partecipazione;
- un'influenza dominante in virtù di contratti o clausole statutarie, nei casi in cui la legge consente tali contratti o clausole. I contratti di servizio pubblico e di concessione, stipulati con enti o aziende che svolgono prevalentemente l'attività oggetto di tali contratti, comportano l'esercizio di influenza dominante;

● per «ente strumentale partecipato» s'intende, invece, l'azienda o l'ente, pubblico o privato, nel quale la regione o l'ente locale ha una partecipazione, in assenza delle condizioni stabilite al comma 1 (comma 2).

Le definizioni dell'articolo 11-ter sono riprese dal principio 4/4. È pertanto evidente che gli enti strumentali dotati di personalità giuridica vanno compresi nel gruppo amministrazione pubblica solo se:

- l'amministrazione pubblica detiene in essi una partecipazione;
- in assenza di partecipazione, l'amministrazione pubblica esercita sull'ente un controllo in ragione dei parametri indicati all'articolo 11-ter.

Le fondazioni, dunque, rientrano nel «gruppo amministrazione pubblica» solo se l'amministrazione esercita su di esse un controllo in virtù dell'integrazione dei requisiti stabiliti dall'articolo 11-ter, comma 1. Questi presupposti non ricorrono per le fondazioni bancarie disciplinate dal Dlgs 153/1999 in quanto, in base all'articolo 4:

- la competenza in ordine alla determinazione dei programmi, priorità e obiettivi della fondazione spetta all'organo di indirizzo, che provvede anche alla nomina degli organi di amministrazione e controllo (comma 1, lettera b);
- nell'ambito dell'organo di indirizzo è prevista una qualificata rappresentanza «degli enti, pubblici e privati, espressivi delle

realità locali» diretta a consentire una equilibrata e comunque non maggioritaria rappresentanza di ciascuno dei singoli soggetti che partecipano alla formazione dell'organo (comma 1, lettera c);

■ i componenti dell'organo di indirizzo non rappresentano i soggetti esterni che li hanno nominati, né ad essi rispondono. Nelle fondazioni bancarie, dunque, non solo nessuna norma prevede che i componenti dell'organo decisionale, come definito dall'articolo 11-ter, comma 1, lettera b), del Dlgs 118/2011, siano espressione di enti pubblici, ma è, addirittura, escluso che una singola amministrazione pubblica possa nominare la maggioranza dei componenti di questo organo. Inoltre, tali componenti non rispondono all'amministrazione che li ha nominati, non rappresentandone nemmeno gli interessi.

Lo conferma la sentenza della Corte costituzionale n. 301/2003 la quale evidenzia che, sebbene la legge preveda che gli enti territoriali delle fondazioni esprimono negli enti direttivi delle fondazioni una propria «rappresentanza», si tratta di termine impiegato in modo «all'evidenza a-tecnico» in quanto «si radica in capo a tali enti [...] un potere di designazione dei componenti dell'organo di indirizzo [...] che non comporta alcun vincolo di mandato a carico dei soggetti nominati, i quali agiscono, e devono agire, in assoluta e totale indipendenza dall'ente che li ha nominati»; e, di conseguenza, «vien superato il rischio [...] di trasformare le fondazioni in enti collaterali e serventi, o strumentali, di quelli territoriali».

Allo stesso modo, certamente non sono integrati i requisiti stabilite dalle lettere a) e c).

Neppure ricorre il requisito stabilito dalla lettera e): non vi è obbligo delle amministrazioni "nominanti" di ripianare eventuali perdite della fondazione. Anzi, il ripianamento perdite è concetto ontologicamente estraneo alla fondazione, la quale deve – in quanto tale – provvedere alla copertura delle perdite mediante il proprio patrimonio (ex multis, Conte conti Veneto, delibera n. 532/2017).

È utile aggiungere che, comunque, al fine di evitare distorsioni, i requisiti fissati dall'articolo 11-ter del Dlgs 118/2011 devono essere interpretati non alla lettera ma alla luce del principio generale sancito all'articolo 3, secondo cui:

● gli enti strumentali che adottano la contabilità economico-patrimoniale conformano la propria gestione ai principi contabili generali, tra cui l'allegato 4/4 (comma 3);

● i principi applicati «garantiscono il consolidamento e la trasparenza dei conti pubblici» (comma 2).

È, quindi, ragionevole concludere che l'ente nel quale l'amministrazione non ha una partecipazione possa considerarsi strumentale (e quindi rientrare nel consolidato) qualora i requisiti previsti dall'articolo 11-ter, comma 1, siano in grado di determinare un effettivo controllo e quindi siano tali da attribuire all'amministrazione il potere di orientare l'impiego delle risorse dell'ente; risorse che debbono avere natura pubblica (diversamente non essendo, a monte, riscontrabile l'esigenza di «trasparenza di conti pubblici»).

In quest'ottica, assumono rilievo, al di là del carattere assorbente evidenziato circa l'esclusione delle fondazioni bancarie dall'area di consolidamento degli enti che nominano (in parte, comunque non maggioritaria) l'organo di indirizzo, le circostanze che il patrimonio della fondazione non risulti istituzionalmente costituito da risorse pubbliche e le amministrazioni pubbliche investite della nomina dei componenti dell'organo di indirizzo neppure abbiano la vigilanza sulla fondazione, la quale spetta al Mef (articolo 10 del Dlgs 153/1999).