

REPUBBLICA ITALIANA

CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 17 giugno 2009 composta da:

Bruno PROTA	Presidente
Diana CALACIURA	Consigliere
Aldo CARLESCHI	Consigliere relatore
Luca FAZIO	Referendario
Francesco ALBO	Referendario
Daniela MORGANTE	Referendario

VISTO l'art. 100, secondo comma, della Costituzione;

VISTO il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

VISTA la legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti;

VISTO il Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti con il quale è stata istituita in ogni Regione ad autonomia ordinaria una Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004, e da ultimo con deliberazione del Consiglio di Presidenza n. 229 del 19 giugno 2008;

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

VISTI gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004;

VISTA la richiesta di parere inoltrata dal Sindaco del Comune di Montebelluna (Treviso) prot. n. 13499 del 20.04.2009 pervenuta il 23 aprile 2009 ed acquisita al prot. n. 2888/9;

VISTA l'ordinanza del Presidente di questa Sezione di controllo n.41 /Par. del 2009 di convocazione della Sezione per l'odierna seduta;

UDITA la relazione del magistrato relatore, Cons. Aldo Carleschi

FATTO

Il Comune di Montebelluna (TV), premesso che:

- è socio unico della società Montebelluna Servizi s.r.l. (Mon.Ser. s.r.l.) costituita sul modello "in house" in forza di deliberazione del Consiglio comunale, il cui oggetto sociale comprende svariati servizi pubblici – attività di competenza del Comune (gestione dei rifiuti; pulizia edifici pubblici, complessi scolastici e sportivi; gestione arredo urbano, aree verdi attrezzate, campi sportivi e impianti cimiteriali; gestione ristorazione collettiva; gestione di farmacie; gestione parcheggi pubblici; gestione illuminazione pubblica; progettazione, costruzione e gestione di opere ed impianti per

l'espletamento dei servizi elencati);

- nel territorio del Comune ha sede la Tenenza della Guardia di Finanza che occupa un immobile la cui proprietà, privata, ha prima espresso formalmente l'intenzione di non rinnovare il contratto e di aver avviato trattative per la sua alienazione e, successivamente, ne ha prospettato l'ipotesi di acquisto da parte del Corpo o il rinnovo del contratto di locazione con un aumento significativo del canone;
- la Guardia di Finanza, impossibilitata ad aderire alle proposte ricevute, ha chiesto al Comune di intervenire per risolvere il problema segnalando l'ipotesi di trasferimento ad altra sede;
- il Comune, ritenendo di estrema importanza il mantenimento del presidio, avrebbe individuato una soluzione che prevede il totale coinvolgimento della società interamente partecipata la quale acquisterebbe l'immobile con finanziamento da parte di istituto di credito e lo darebbe in locazione alla Guardia di Finanza ad un canone idoneo a pagare il finanziamento contratto (ipotesi accolta favorevolmente dal Comando Generale del Corpo, subordinata al parere di congruità dell'Agenzia del Demanio);
- è peraltro necessaria, preliminarmente, la modifica dello statuto societario con l'inserimento nell'oggetto sociale della nuova attività secondo la seguente possibile formulazione *"attività di natura immobiliare e più specificatamente l'acquisto e la vendita di fabbricati, la ricostruzione e il*

riattamento degli stessi purchè tali immobili siano strumentali al Comune o vengano destinati a funzioni pubbliche o servizi di interesse generale, nonché la gestione di servizi comuni relativi a detti immobili, compresa la locazione e/o conduzione, purchè vengano garantite le medesime finalità e destinazioni pubbliche o di interesse generale”,

chiede, in primis, se l'operazione, come sopra delineata, finalizzata ad assicurare lo svolgimento di un servizio di interesse generale, quale quello svolto dalla Guardia di Finanza:

- possa considerarsi conforme al dettato dell'ultima parte dell'art.3, comma 27, della legge 244/2007 e successive mm.ii. dal momento che la prestazione (locazione) posta in essere dalla Società in house verrebbe svolta a favore di un'amministrazione pubblica che ha compiti e funzioni direttamente rilevanti e di impatto sul territorio del Comune, di indubbio interesse generale;
- sia compatibile con l'obbligo posto dall'art.13 del DL 223/2006 e successive mm.ii. non configurandosi la locazione ad una amministrazione pubblica, terza rispetto al socio, come attività o prestazione a favore di altri soggetti;

in via subordinata, se l'affidamento alla società in house dell'intera gestione del patrimonio immobiliare del Comune unitamente alla possibilità marginale di acquistare nuovi immobili per essere locati a terzi possa ritenersi conforme al dettato normativo di riferimento.

DIRITTO

La richiesta formulata dal Comune di Montebelluna (TV) è stata formulata ai sensi dell'art.7, comma 8, della legge 131/2003.

In via preliminare ne va accertata l'ammissibilità.

Con deliberazione del 27 aprile 2004 la Sezione delle Autonomie della Corte dei conti ha adottato gli indirizzi ed i criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva affermando che, ai fini dell'ammissibilità della richiesta, accanto alle condizioni soggettive devono sussistere delle condizioni oggettive e, in particolare, l'attinenza con la materia della contabilità pubblica (in base al citato art. 7, comma 8, della legge 131/2003) ed il carattere generale e astratto della questione sottostante il quesito.

Dal punto di vista soggettivo la richiesta è ammissibile in quanto proviene dall'organo politico di vertice e rappresentante legale dell'Ente ai sensi dell'art. 50 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

In merito alla sussistenza del presupposto oggettivo e cioè l'attinenza alla contabilità pubblica, va rilevato che qualsiasi attività amministrativa può avere riflessi finanziari e, quindi, se non si adottasse una nozione tecnica del concetto di contabilità pubblica, si incorrerebbe in una dilatazione dell'ambito oggettivo della funzione consultiva rendendo la Sezione regionale di controllo della Corte dei conti organo di consulenza generale dell'amministrazione pubblica.

Sul punto vengono in ausilio gli indirizzi e criteri generali della

Sezione delle Autonomie sopra ricordati e la delibera 5/AUT/2006 del 10 marzo 2006, che restringono l'ambito oggettivo alla normativa e ai relativi atti applicativi che disciplinano, in generale, l'attività che precede o che segue i distinti interventi di settore, compresi, in particolare, la disciplina dei bilanci e i relativi equilibri, l'acquisizione delle entrate, l'organizzazione finanziaria-contabile, la disciplina del patrimonio, la gestione della spesa, l'indebitamento, la rendicontazione e i relativi controlli.

Nel caso di specie l'argomento riguarda la conformità/compatibilità della modifica, o meglio dell'ampliamento delle attività di una società a totale partecipazione dell'Ente locale con diretta incidenza sul suo patrimonio, rispetto alle disposizioni restrittive introdotte da norme succedutesi nel tempo quali quelle indicate dal Comune istante (art.3, comma 27 della legge 244/2007 e art.13 del DL 223/2006) per cui non vi sarebbero motivi per non considerarlo nell'alveo della contabilità pubblica. Peraltro, l'istanza, riguardando un problema concreto, difetta del carattere di astrattezza che la deve contraddistinguere oltre che dell'aspetto della generalità per cui, rilevando la mancanza di tali presupposti, viene a mancare il requisito oggettivo. Tuttavia, in un'ottica collaborativa, si ritiene di fornire alcune indicazioni di carattere generale cui potrà eventualmente adeguarsi l'Ente richiedente.

Il primo quesito formulato concerne la conformità dell'operazione (modifica dello statuto societario) con l'art.3, comma 27 della

legge finanziaria per il 2008 (n. 244/2007).

Al riguardo si rammenta che la norma, dopo aver sancito il divieto per le amministrazioni pubbliche (ivi compresi i Comuni ai sensi dell'art.1, comma 2 del D.Lgs. 30.03.2001, n.165) di "costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali..." dispone, nell'ultima parte, che "E' sempre ammessa la costituzione di società che producono servizi di interesse generale e l'assunzione di partecipazioni in tali società da parte delle amministrazioni di cui all'art.1 del D.Lgs. 165/2001 prima menzionato, nell'ambito dei rispettivi livelli di competenza".

La norma, quindi, individua sostanzialmente due tipologie di società partecipate espressamente consentite: quelle che svolgono attività strettamente necessarie alle finalità istituzionali degli enti e quelle che producono servizi di interesse generale.

L'assunzione di nuove partecipazioni o il mantenimento di quelle attuali, ai sensi del successivo comma 28, devono comunque essere autorizzate dall'organo consiliare il quale è chiamato a motivare, caso per caso, in ordine alla sussistenza dei presupposti di cui alla norma in esame e cioè la presenza di un rapporto di "stretta necessità" per il perseguimento delle attività istituzionali dell'ente ovvero il carattere di generalità dell'interesse perseguito con lo strumento societario.

A tale criterio, evidentemente, deve essere informata anche l'eventuale modifica dello statuto societario.

La problematica ha in parte già formato oggetto di esame da parte di questa Sezione regionale di controllo con delibera 005/2009/Par. del 14 gennaio 2009.

La disposizione normativa recata dall'art.3, comma 27 della legge 244/2007, nel suo complesso, è tesa a ridurre l'operatività di soggetti che per la presenza diretta o mediata della mano pubblica finiscono con l'eludere il rischio di impresa e ad arginare il ricorso a forme privatistiche da parte della pubblica amministrazione a causa del quale queste risultino presenti in settori estranei alla loro missione istituzionale e, in definitiva, a limitare i costi degli organismi societari che gravano sulla finanza pubblica.

In tale quadro, mentre la prima parte della disposizione comporta il raffronto tra l'attività che costituisce l'oggetto sociale della società e le attività dell'ente, la seconda, cui fa riferimento il Comune di Montebelluna, consente, invece, l'adesione a società che produca servizi di interesse generale, con il vincolo dei livelli di competenza.

Come già rilevato con la richiamata delibera 005/2009, l'espressione "servizi di interesse generale", a livello comunitario, è ritenuta derivata nella prassi da quella "servizi di interesse economico generale".

Si tratta, peraltro, di una nozione più ampia di quest'ultima e comprende non solo attività commerciali ma anche servizi non economici e funzioni, che le autorità pubbliche considerano di

interesse generale ed assoggettano a specifici obblighi di servizio pubblico. Secondo tale ottica:

- le attività di interesse economico generale sono quelle che, in virtù di un criterio di interesse generale, vengono offerte dalle grandi industrie di rete quali energia, servizi postali, trasporti, telecomunicazioni (art.86 Trattato CE);
- tra le attività di interesse generale non economico si potrebbero annoverare servizi sociali (es. sistemi scolastici, protezione sociale, ecc.) e funzioni (giustizia, sicurezza, ecc.), assoggettate a specifici obblighi di servizio pubblico.

Peraltro, tali servizi debbono rilevare nell'ambito dei livelli istituzionali di competenza dei soggetti partecipanti e partecipati ed avere un impatto immediato sulla collettività locale. Non possono quindi prescindere, a parere di questa Sezione, dalla correlazione con il rapporto di "stretta necessità" per il perseguimento delle attività istituzionali dell'ente, conclamato dalla prima parte dell'art.3, comma 27 della legge 244/2007 che comporta -come detto- un raffronto tra l'attività che costituisce l'oggetto sociale della società e le attività/funzioni di competenza dell'ente.

Il secondo quesito riguarda la compatibilità della modifica statutaria con l'art.13 del DL 223/2006 (c.d. "decreto Bersani", convertito in legge n.248/2006). Si ricorda che la disposizione normativa prende in esame le società a capitale interamente pubblico o misto, costituite dagli enti locali per la produzione di

beni e servizi strumentali all'attività di tali enti nonché, nei casi consentiti, per lo svolgimento esternalizzato di funzioni amministrative di loro competenza. La norma, inoltre, introduce precisi limiti nei confronti dei predetti soggetti, prescrivendo che essi operino esclusivamente con gli enti pubblici costituenti ed affidanti, non svolgano prestazioni a favore di altri soggetti pubblici o privati, non partecipino ad altre società od enti e abbiano un oggetto sociale esclusivo.

Con tale norma, il legislatore ha inteso evitare alterazioni o distorsioni della concorrenza ed assicurare condizioni di parità tra gli operatori, impedendo che società solo formalmente privatizzate ma soggette ad influenza dominante dei pubblici poteri possano operare liberamente sul mercato traendo vantaggio dal regime speciale di cui godono.

Si tratta di una disposizione che ha introdotto limitazioni di ordine essenzialmente territoriale, diretta ad una platea più ristretta di destinatari (amministrazioni pubbliche regionali e locali) rispetto a quella successivamente indicata dall'art.3, comma 27 della legge 244/2008 precedentemente esaminata (tutte le pubbliche amministrazioni), che richiede da un punto di vista oggettivo una pura e semplice strumentalità per il perseguimento delle attività istituzionali dell'ente; concetto, quest'ultimo, ulteriormente dilatato dalla norma sopravvenuta che ha adottato quello di "stretta necessità".

Nell'ambito della norma assume particolare rilievo il divieto di

svolgere prestazioni a favore di altri soggetti pubblici e privati, che assume carattere indefettibile.

Conclusivamente si rileva che entrambe le disposizioni testè esaminate in relazione ai quesiti formulati, convergono nell'intendimento di restringere il ricorso allo strumento societario da parte delle Amministrazioni pubbliche entro i limiti ed alle condizioni chiaramente indicate, anche per evitare l'eventuale elusione delle norme dettate in materia di finanza pubblica e di attività contrattuale delle Amministrazioni stesse.

E in tale ottica deve inquadrarsi anche il quesito formulato in via subordinata dal Comune di Montebelluna che, per contenuti, ricade comunque nelle problematiche già esposte.

PQM

la Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per il Veneto esprime il proprio avviso nei termini suindicati.

Così deliberato nella Camera di consiglio del 17 giugno 2009.

IL RELATORE ESTENSORE

IL PRESIDENTE

f.to Cons. Aldo Carleschi

f.to Dott. Bruno Prota

Depositato in Segreteria il 19/06/2009

IL DIRETTORE DELLA SEGRETERIA

F.to Dott.ssa Raffaella Brandolese