



REPUBBLICA ITALIANA

LA

CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

nell'adunanza del 24 aprile 2012 composta da

Dott.ssa Enrica DEL VICARIO	Presidente
Dott.ssa Diana CALACIURA	Consigliere
Dott. Aldo CARLESCHI	Consigliere
Dott. Giampiero PIZZICONI	Referendario
Dott. Tiziano TESSARO	Referendario
Dott. Francesco MAFFEI	Referendario relatore

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 la Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000, modificato 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, come modificati e integrati dalla delibera n.9/SEZAUT/2009/INPR del 3 luglio 2009 e, da ultimo dalla deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54 del 17 novembre 2010;

VISTA la richiesta di parere del Sindaco di Belluno, in data 28 dicembre 2011, acquisita al prot. CdC n. 9117 del 29 dicembre 2011;

VISTA l'ordinanza n. 18 del 2012 con la quale il Presidente di questa Sezione di controllo ha convocato la Sezione per l'odierna seduta;

UDITO il magistrato relatore, Dott. Francesco Maffei;

#### FATTO

Il Sindaco del Comune di Belluno pone alla Sezione un duplice quesito in ordine alla corretta qualificazione del servizio di assistenza e di gestione degli anziani ospiti in strutture residenziali (case di riposo) ed all'obbligo di consolidamento ex art. 20, comma 9, del D.L. 98/2011 del personale di una società partecipata dal Comune che gestisce una casa di riposo di proprietà comunale.

A questo proposito il Sindaco precisa che il Comune è

proprietario di un complesso immobiliare storicamente destinato a casa di riposo per anziani.

Dopo aver gestito direttamente in economia, con personale dipendente, il servizio di assistenza e di gestione degli anziani ospiti nella struttura, l'ente ha successivamente costituito una società partecipata dal Comune stesso (67%) e dalla locale ULSS (33%), denominata Ser.S.A. S.p.A. (Servizi sociali ed assistenziali S.p.A.), per il servizio di assistenza degli ospiti della struttura.

Il Sindaco evidenzia che si tratta di una nuova modalità di gestione di una casa di riposo a valenza sovracomunale, una sperimentazione che è stata approvata anche dalla Regione, che ha accreditato la casa di riposo in questione nella rete socio sanitaria veneta.

Il rappresentante dell'ente chiarisce, inoltre, che, nonostante l'obiettivo della sperimentazione fosse stato quello di liberalizzare il servizio di assistenza e gestione degli anziani della casa di riposo, mediante una forma di gestione non più direttamente comunale (quindi, non come società strumentale di gestione dell'immobile), la convenzione, a suo tempo instaurata tra il Comune e la Società partecipata, oltre a prevedere l'affitto a canone di mercato del complesso immobiliare, ha altresì disposto l'affidamento diretto del Comune alla Società medesima del servizio di assistenza e gestione degli anziani, in analogia ad un "servizio pubblico comunale".

Sopravvenuti alcuni dubbi in ordine a siffatta modalità di

affidamento, il Sindaco pone i seguenti quesiti:

1) se il servizio di assistenza e gestione degli anziani, ospiti in strutture residenziali (case di riposo), debba necessariamente considerarsi "servizio pubblico comunale", da affidare quindi da parte del Comune nei modi previsti dalla legge; oppure debba considerarsi "attività d'interesse pubblico", non discendente da un affidamento comunale bensì dall'accreditamento regionale nella rete socio sanitaria, come avviene, per esempio, per le IPAB;

2) conseguentemente, non essendo necessario un affidamento comunale non trattandosi di servizio pubblico locale, se il personale della società che gestisce la casa di riposo debba o meno essere computato nella percentuale di incidenza delle spesa di personale sulle spese correnti, di cui all'art. 76, comma 7, del D. L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla L. 3 agosto 2008, n. 133, il quale prevede che *"si calcolano le spese sostenute anche dalle società a partecipazione pubblica locale, totale o di controllo, che sono titolari di affidamento diretto di servizi pubblici locali senza gara"*.

A questo riguardo, il Sindaco evidenzia che il servizio di assistenza a tempo pieno a persone, anche non autosufficienti, ospiti in case di riposo, necessita, per sua natura. di prestazioni lavorative in misura notevolmente superiore a quella mediamente richiesta dai servizi comunali, tant'è che i soggetti che tipicamente svolgono tale attività, cioè le IPAB, non sono assoggettati al limite percentuale fissato dalla norma sopra citata.

## DIRITTO

La richiesta del Comune di Belluno è espressamente formulata ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131.

In via preliminare, va affermata la sussistenza dei requisiti di ammissibilità, soggettivi ed oggettivi, per la formulazione dei pareri, secondo i criteri fissati dalla Sezione delle Autonomie della Corte dei conti, con atto di indirizzo del 27 aprile 2004 e con deliberazione n. 5/AUT/2006 del 10 marzo 2006.

Alla luce dei sopra richiamati criteri, la richiesta di parere in esame deve ritenersi soggettivamente ammissibile, con riguardo sia all'ente interessato a ricever il parere, cioè il Comune, sia all'organo che formalmente lo ha richiesto, il Sindaco, organo politico di vertice e rappresentante legale dell'Ente.

In ordine poi alla sussistenza del requisito oggettivo di ammissibilità si richiamano parimenti gli indirizzi ed i criteri generali fissati dalla Sezione delle Autonomie nelle suindicate deliberazioni, nonché dalle Sezioni Riunite della Corte dei Conti in sede di controllo nella deliberazione, citata in premessa, n. 54/2011 riguardante gli indirizzi ed i criteri per l'individuazione della nozione di "contabilità pubblica", di cui all'art.7, comma 8, legge n.131/2003.

Va, pertanto, riscontrata l'attinenza del quesito richiesto con la materia della contabilità pubblica ed il carattere generale e astratto della questione sottostante la richiesta, di guisa che il parere non vada ad incidere su specifiche fattispecie concrete in ordine alle quali potrebbero anche pronunciarsi, nell'ambito della loro competenza, altri organi magistratuali.

Per quanto concerne l'attinenza alla materia della contabilità pubblica, la Sezione ritiene che la tematica proposta dal Comune richiedente, relativa all'eventuale computo del personale dipendente di una società partecipata dall'ente comunale, cui è stata affidata la gestione di una casa di riposo, nella percentuale di incidenza delle spese di personale sulle spese correnti dell'ente, sia riferibile alla materia della contabilità pubblica.

E', infatti, orientamento consolidato della Corte ritenere la materia, concernente i vincoli di assunzione di personale da parte degli enti locali, compresa nell'accezione dinamica di "contabilità pubblica", orientata alla gestione del bilancio ed ai suoi equilibri (cfr Sezioni Riunite in sede di controllo, delibera n. 27/CONTR/11); così come è esplicita la scelta del legislatore di estendere il calcolo del tetto relativo alla spese per il personale degli enti locali anche alle società partecipate (art. 20, comma 9, del D.L. 6 luglio 2011, n. 98, convertito dalla L. 15 luglio 2011, n. 111).

In ordine poi al requisito delle generalità ed astrattezza

della questione prospettata, il Collegio precisa che il limite della funzione consultiva intestata alle Sezioni regionali di controllo della Corte fa escludere qualsiasi possibilità di intervento delle Sezioni stesse nella concreta attività gestionale ed amministrativa degli enti richiedenti.

Invero, nel caso all'esame, la risposta ad entrambi i quesiti prospettati comporterebbe una serie di valutazioni che devono far capo esclusivamente alla competenza degli organi comunali preposti: competenza, nei confronti della quale, la funzione consultiva della Corte dei conti non può in alcun modo interferire, fornendo autorizzazioni preventive o conferme successive di scelte già valutate ed effettuate dall'ente richiedente.

Chiariti in questo senso i limiti della funzione consultiva demandata alla Corte dei conti, ed in un'ottica meramente collaborativa, si forniscono le seguenti osservazioni.

In ordine al primo quesito, ai fini della corretta qualificazione del servizio di assistenza e di gestione degli anziani ospiti in una struttura residenziale in termini di "*servizio pubblico comunale*" (come già considerato dall'ente richiedente nella convenzione con la società Ser.S.A. S.p.a.) o in termini di "*attività di pubblico interesse*", la Sezione fa presente innanzitutto che occorre prendere in considerazione l'art. 112 T.U.E.L. secondo il quale "*gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, provvedono alla gestione dei servizi pubblici che abbiano per oggetto produzione di beni ed attività rivolte a realizzare fini*

*sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità locali".*

Una consolidata giurisprudenza amministrativa spiega la genericità della suddetta norma con la circostanza che gli enti locali, ed il comune in particolare, sono enti a fini generali dotati di autonomia organizzativa, amministrativa e finanziaria (art. 3 T.U.E.L.), nel senso che essi hanno la facoltà di determinare da sé i propri scopi e, in particolare, di decidere quali attività di produzione di beni ed attività, purché genericamente rivolte a realizzare fini sociali ed a promuovere lo sviluppo economico e civile della comunità locale di riferimento (art. 112 T.U.E.L.), possano assumere come doverose (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 7396/2006).

Quel che rileva, pertanto, è la scelta politico-amministrativa dell'ente locale di assumere il servizio, al fine di soddisfare in modo continuativo obiettive esigenze della collettività.

Partendo, quindi, dal dato di diritto positivo fornito dall'art. 112 T.U.E.L., deve ritenersi che la qualificazione di servizio pubblico locale spetti a quelle attività caratterizzate, sul piano oggettivo, dal perseguimento di scopi sociali e di sviluppo della società civile, selezionati in base a scelte di carattere eminentemente politico, quanto alla destinazione delle risorse economiche disponibili ed all'ambito di intervento, e, su quello soggettivo, dalla riconduzione diretta o indiretta (per effetto di rapporti concessori o di partecipazione all'assetto organizzativo

dell'ente) ad una figura soggettiva di rilievo pubblico.

A questo riguardo, il Collegio richiama quanto già prospettato nelle precedenti pronunce dove, ai fini della qualificazione di una determinata attività come servizio pubblico locale, ci si riferiva proprio all'ipotesi in cui l'azione della pubblica amministrazione si traduce nella pura erogazione di un servizio alla collettività, in attuazione di precetti costituzionali afferenti a diritti soggettivi assoluti, quali il diritto alla salute o all'assistenza domiciliare per gli anziani o per i diversamente abili (vedi ex multis deliberazione n. 277/2011/PAR).

In ordine al secondo quesito, questa Sezione ritiene di dover richiamare i principi normativi ed ermeneutici che vengono in considerazione nella fattispecie prospettata, ai quali gli organi dell'Ente, al fine di assumere specifiche decisioni in relazione a particolari situazioni, possono riferirsi, rientrando, come più volte ribadito, la scelta delle modalità concrete, con le quali applicare la normativa in materia, nell'ambito dell'esercizio della discrezionalità amministrativa dell'ente comunale.

La Sezione evidenzia, innanzitutto, il quadro normativo di riferimento, più volte modificato.

Si tratta dell'art. 76, comma 7, del sopra citato D. L. 112/2008, come sostituito dall'art. 14, comma 9, del D.L. 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122; successivamente modificato dall'art. 1, comma 118, della legge 13 dicembre 2010, n. 220; dall'art. 20, comma 9, del D.L. 6 luglio

2011, n. 98, convertito dalla L. 15 luglio 2011, n. 111, e dalla'rt. 4, comma 103, lett. a), legge 12 novembre 2011, n. 183.

In particolare, nell'attuale testo, l'art. 76, comma 7, primo periodo, del D.L. 112/2008, impone *"il divieto agli enti nei quali l'incidenza delle spese di personale è pari o superiore al 50% delle spese correnti, di procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo e con qualsivoglia tipologia contrattuale; i restanti enti possono procedere ad assunzioni di personale a tempo indeterminato nel limite del 20 per cento della spesa corrispondente alle cessazioni dell'anno precedente"*; mentre l'art. 76, comma 7, secondo periodo, del D.L. 112/2008, aggiunto dalla'rt. 20, comma 9, del D.L. 98/2010, nel testo attuale, prevede che *"ai fini del computo della percentuale di cui al periodo precedente si calcolano le spese sostenute anche dalle società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo che sono titolari di affidamento diretto di servizi pubblici locali senza gara, ovvero che svolgono funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale, nè commerciale, ovvero che svolgono attività nei confronti della pubblica amministrazione a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica. La disposizione di cui al precedente periodo non si applica alle società quotate su mercati regolamentari. Per gli enti nei quali l'incidenza delle spese di personale è pari o inferiore al 35 per cento delle spese correnti sono ammesse, in deroga al limite del 20 per cento e comunque nel rispetto degli*

*obiettivi del patto di stabilità interno e dei limiti di contenimento complessivi delle spese di personale, le assunzioni per turn-over che consentano l'esercizio delle funzioni fondamentali previste dall'articolo 21, comma 3, lettera b), della legge 5 maggio 2009, n. 42".*

Il regime introdotto dal primo periodo del citato comma 7 ha, subito dopo la sua entrata in vigore, costituito un pesante vincolo per gli enti locali, molti dei quali ne avevano dato una lettura riduttiva, prevedendo molte esclusioni e limitazioni di valore.

Su tale questione si sono successivamente pronunciate le Sezioni Riunite della Corte dei conti che, con la deliberazione n. 27 del 12 maggio 2011, hanno dato una lettura estensiva del concetto di spesa del personale, comprensivo di alcune voci che molti enti avevano ritenuto escluse; la predetta interpretazione non aveva, peraltro, impedito che il predetto art.7 determinasse manifeste iniquità di trattamento tra gli enti locali, nei casi in cui il livello di spesa del personale veniva a dipendere dal grado di esternalizzazione o da altre scelte di governo.

E', quindi, intervenuto il legislatore che, con l'art. 20, comma 9, del citato D.L. 98/2011, ha introdotto il secondo periodo del comma 7, proprio per evitare che una parte degli oneri sostenuti da soggetti esterni all'ente sottoposto al patto di stabilità potessero sfuggire al controllo generale della spesa, (vedi i c.d "trasferimenti tattici" di personale dagli enti locali allo

loro società partecipate, disposti al solo fine di rientrare nel tetto) non permettendo così di rilevare alcuni flussi di spesa comunque destinati a soddisfare esigenze generali delle collettività amministrare.

Con la novella, pertanto, il legislatore ha ricompreso nel calcolo della spesa del personale dell'ente locale anche le società partecipate, fissandone però anche alcuni requisiti.

Infatti, la norma dispone che, ai fini del computo della percentuale prevista dal comma 7, primo periodo, si calcolano le spese sostenute anche dalle:

a) *"società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo che sono titolari di affidamento diretto di servizi pubblici locali senza gara";*

b) ovvero dalle società che *"svolgono funzioni volte a soddisfare esigenze d'interesse generale aventi carattere non industriale, né commerciale";*

c) ovvero *"che svolgono attività nei confronti della pubblica amministrazione a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica";*

d) rimangono escluse dall'applicazione della disposizione in argomento le società quotate su mercati regolamentari.

A seguito dell'indicazione dei predetti requisiti contenute nel secondo periodo del comma 7, sono sorte questioni interpretative in merito all'ambito di applicazione ed alle modalità concrete della ripartizione effettiva delle spese per il

personale tra l'ente locale e la società.

Infatti, ai fini del computo, si rende necessario fare riferimento a valori originati da sistemi contabili differenti: la contabilità finanziaria per gli enti locali e la contabilità generale (a competenza economica) per le società.

Ciò pone il problema della rielaborazione e della comparabilità dei valori che si ricavano dal bilancio societario e delle relative voci da comprendere o da escludere.

In attesa di disposizioni che definiscano metodologie e tecniche del consolidamento, è intervenuta, sulla questione, la Sezione delle Autonomie, con la deliberazione n. 14 del 28 dicembre 2011, che, ai fini della determinazione della spesa del comparto del personale dell'ente locale e delle società partecipate o controllate, ai sensi dell'art. 76, comma 7, del D.L. 112/2008, ha affermato i seguenti principi:

a) le società partecipate in modo totalitario da un ente o più enti pubblici congiuntamente si considerano come le società *in house*, che vivono "prevalentemente" di risorse provenienti dall'ente locale (o da più enti locali) e sono caratterizzata da un valore della produzione costituito per non meno dell'80% da corrispettivi dell'ente/o enti proprietari;

b) le società controllate sono quelle che presentano le caratteristiche di cui all'art. 2359, comma 1, nn. 1 e 2, c.c., purché affidatarie di servizi pubblici locali;

c) i dati da prendere in considerazione sono quelli che

derivano dai documenti contabili delle società (bilancio di esercizio) e dai questionari allegati alle relazioni dei revisori degli enti locali, ai sensi dell'art. 1, comma 166, della legge 266/2005, senza alcuna detrazione o rettifica, in assenza di specifiche norme che definiscono modalità e termini per il consolidamento dei conti;

d) ai fini del calcolo del rapporto di incidenza richiesto dal legislatore, si agisce soltanto sul numeratore, ma le spese di personale della società partecipata da sommare a quelle dell'ente sono da proporzionare in base ai corrispettivi a carico dell'ente medesimo (o ai ricambi derivanti da tariffa, se presenti in luogo del corrispettivo stesso). Con la precisazione che il calcolo va effettuato per ciascun organismo partecipato, che si tratti di società posseduta da uno o più enti, ovvero di società miste pubblico e privato, controllate dell'ente, a norma dell'art. 2359, comma 1, nn. 1 e 2, c.c.

In conclusione la Sezione:

richiama e fa riferimento alle sopraesposte disposizioni normative ed ai canoni interpretativi dati alle stesse dalle Sezioni delle Autonomie della Corte dei conti con la delibera sopracitata, in base ai quali le singole amministrazioni possono procedere all'obbligo del consolidamento, di cui all'art. 20, comma 9, del D.L. 98/2011;

evidenzia, tra l'altro, che l'affidamento diretto di servizi pubblici locali non è l'unico discrimine cui fa riferimento il secondo

periodo del comma 7, dell'art. 76, del D.L. 112/2008, che ricomprende nell'ambito del consolidamento anche le società che *"svolgono funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale, né commerciale"*.

PQM

La Sezione regionale di controllo per il Veneto rende il parere nei termini sopra indicati.

Copia del parere sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco del Comune di Belluno.

Così deliberato in Venezia, nella Camera di Consiglio del 24 aprile 2012.

Il Relatore

Il Presidente

f.to Dott. Francesco Maffei

f.to Dott.ssa Enrica Del Vicario

Depositato in Segreteria il 08/05/2012

IL DIRETTORE DI SEGRETARIA

f.to Dott.ssa Raffaella Brandolese