



Repubblica italiana del. n. 366/2013/PAR

La Corte dei conti

in

Sezione regionale di controllo

per l'Abruzzo

nella Camera di consiglio del 5 settembre 2013

composta dai Magistrati:

Maria Giovanna GIORDANO	Presidente
Lucilla VALENTE	Consigliere
Nicola DI GIANNANTONIO	Consigliere
Andrea BALDANZA	Consigliere
Oriana CALABRESI	Consigliere (relatore)

visto l'art. 100, comma 2 della Costituzione;

visto il T.U. delle leggi sull'ordinamento della Corte dei conti, approvato con R.D. 12 luglio 1934, n. 1214 e le successive modificazioni ed integrazioni;

vista la legge 14 gennaio 1994 n. 20, il decreto-legge 23 ottobre 1996, n. 543, convertito dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639 e l'art. 27 della legge 24 novembre 2000, n. 340;

visto il Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti e successive modifiche ed integrazioni;

vista la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

vista la legge 5 giugno 2003, n. 131, relativa alle *"Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3"*;

vista la delibera della Corte dei conti, Sezione delle Autonomie, del 4 giugno 2009, n. 9 recante *"Modifiche ed integrazioni degli indirizzi*

e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva da parte delle Sezioni regionali di controllo";

vista la deliberazione della Corte dei conti, Sezione Riunite, del 26 marzo 2010, n. 8 recante *"Pronuncia di orientamento generale sull'attività consultiva";*

vista la delibera della Corte dei conti, Sezione Riunite, del 21 ottobre e 8 novembre 2010, n. 54;

vista la deliberazione del 4 marzo 2013, n. 8/2013/INPR, con la quale la Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo ha approvato il *"Programma di controllo per l'anno 2013";*

vista l'ordinanza del 4 marzo 2013, n. 6/2013 e successive modificazioni ed integrazioni di ripartizione tra i Magistrati dei compiti e delle iniziative riferibili alle varie aree di attività rientranti nella competenza della Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo per l'anno 2013;

vista la richiesta di parere del Presidente della Provincia di Chieti, tramite il C.A.L., del 13 maggio 2013 acquisita al protocollo n. 1200 del 21 maggio 2013.

vista l'ordinanza n. 33/2013 del 29 agosto 2013, con la quale il Presidente della Sezione ha deferito la questione all'esame collegiale;

udito il relatore, Cons. Oriana CALABRESI;

FATTO

Con la richiamata nota il Presidente della Provincia di Chieti, ha richiesto un parere a questa Sezione regionale di controllo, per il tramite del Consiglio delle Autonomie Locali che riveste, a parere dell'ente, una valenza generale, poiché investe l'ambito di applicazione della normativa intervenuta a tutte le società interamente partecipate dagli enti locali e che operano in regime c.d. *"in house"*

In particolare, oggetto del quesito sono le "implicazioni del disposto dell'art. 4, comma 1 del D.L. 95/2012 (c.d. spending review), convertito con legge 130/2012, con riferimento alla OPS Spa, società a totale capitale pubblico, partecipata per l'89,7% dalla Provincia di Chieti e per il 10,3% dal Comune di Chieti.

L'art. 4, comma 1 del D.L. 95/2012, infatti, dispone "*Nei confronti delle società controllate direttamente o indirettamente dalle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001, che abbiano conseguito nell'anno 2011 un fatturato da prestazione di servizi a favore di pubbliche amministrazioni superiore al 90 per cento, si procede, alternativamente:*

- a) allo scioglimento della società entro il 31 dicembre 2013;*
- b) all'alienazione, con procedure di evidenza pubblica, delle partecipazioni detenute alla data di entrata in vigore del presente decreto entro il 30 giugno 2013 ed alla contestuale assegnazione del servizio per cinque anni a decorrere dal 1° gennaio 2014.*

Il bando di gara considera, tra gli elementi rilevanti di valutazione dell'offerta, l'adozione di strumenti di tutela dei livelli di occupazione: L'alienazione deve riguardare l'intera partecipazione della pubblica amministrazione controllante.

Il comma 3 dello stesso articolo 4 prevede che "*Le disposizioni del presente articolo, salvo il comma 5, non si applicano alle società che erogano servizi in favore dei cittadini, alle società che svolgono compiti di centrale di committenza ai sensi dell'articolo 33, decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, nonché alle società di cui all'articolo 4, commi da 7 a 10, del decreto legge n. 87 del 2012, ed alle società di cui al comma 1 individuate, in relazione alle esigenze di tutela della riservatezza e della sicurezza dei dati, nonché all'esigenza di assicurare l'efficacia dei*

controlli sulla erogazione degli aiuti comunitari del settore agricolo, con decreto del presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri.

Le medesime disposizioni non si applicano qualora, per le peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto, anche territoriale, di riferimento non sia possibile, per l'amministrazione pubblica controllante, un efficace ed utile ricorso al mercato. In tal caso, l'Amministrazione, in tempo utile per rispettare i termini di cui al comma 1, predispone un'analisi del mercato e trasmette una relazione contenente gli esiti della predetta verifica dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato per l'acquisizione del parere vincolante, da rendere entro sessanta giorni dalla ricezione della relazione. Il parere dell'Autorità è comunicato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri. Le disposizioni dell'art. 1 D.L. 95/2012 non si applicano, altresì, alle società costituite al fine della realizzazione dell'evento di cui al decreto del presidente del Consiglio dei Ministri 30 agosto 2007, richiamato dall'art. 3, comma 1, lettera a) del decreto legge 15 maggio 2012 n. 59, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 2012 n. 100.

"Alla luce di tale contesto normativo, sostiene l'ente locale, è emerso il dubbio circa gli adempimenti a carico della Provincia di Chieti con riferimento alla sottoposizione, o meno della propria partecipata OPS SpA a procedure di privatizzazione o liquidazione".

Pertanto, l'ente locale chiede a questa Sezione regionale di pronunciarsi sul seguente quesito:

“se la società O.P.S. S.p.A. e, in generale, le società interamente partecipate da enti locali e operanti in regime in house – e pertanto nel pieno rispetto dei parametri allo scopo fissati dal Consiglio di Stato, in Adunanza plenaria, con sentenza n. 1 del 3 marzo 2008 – siano da ritenersi soggette alla applicazione della disciplina recata dai commi 1 e 2 dell’art. 4 del D.L. 95/2012 ovvero se sia ad essa applicabile unicamente la norma contenuta nell’art. 8 del citato art. 4, che consente l’affidamento diretto di servizi (e senza limiti di importo, a seguito della modifica introdotta dall’art. 34 del D.L. 179/2012, convertito nella legge 221/2012) a favore di società a capitale interamente pubblico, nel rispetto dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in house”.

DIRITTO

La funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti è disciplinata dall’art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003, il cui testo sancisce che “le Regioni e, tramite il Consiglio delle Autonomie locali, se istituito, anche i Comuni, Province e Città metropolitane hanno la facoltà di richiedere alla Corte dei conti pareri in materia di contabilità pubblica”.

Le linee-guida emanate dalla Sezione delle Autonomie e la prassi applicativa delle competenti Sezioni della Corte dei conti che hanno dato attuazione a tale disciplina legislativa sono concordi nel ritenere che per la corretta invocazione del potere consultivo la domanda deve integrare una duplice condizione di ammissibilità, preliminare alla trattazione della domanda stessa.

1. La prima di tali condizioni riguarda la legittimazione attiva del soggetto istante: Amministrazioni Pubbliche munite della potestà di

invocare la funzione consultiva e per esse i relativi organi abilitati a sottoscrivere la richiesta di parere alla competente Sezione regionale (Presidente della Giunta regionale, Presidente della Provincia, Sindaco, o, nel caso di atti di normazione, i rispettivi Consigli regionali, provinciali, comunali);

2. la seconda e concomitante condizione di ammissibilità deve riguardare l'oggetto della questione da sottoporre a parere: questioni generali in materia di contabilità pubblica (atti generali, atti o schemi di atti di normazione primaria o secondaria ovvero inerenti all'interpretazione di norme vigenti, o soluzioni tecniche rivolte ad assicurare la necessaria armonizzazione nella compilazione dei bilanci e dei rendiconti, ovvero riguardanti la preventiva valutazione di formulari e scritture contabili che gli enti intendano adottare). Entrambe, quindi, costituiscono presupposti indefettibili per l'ammissibilità alla trattazione collegiale della questione e per l'emissione del relativo parere da parte della Sezione.

3. Al riguardo deve aggiungersi che una sequela di uniformi pronunce, anche su impulso della Sezione delle Autonomie, consolida ormai l'indirizzo secondo cui la funzione consultiva va circoscritta entro i limiti di una stretta interpretazione della lettera della legge.

4. Occorre altresì precisare che la funzione consultiva, espletata mediante l'adozione di pareri, assume la configurazione di mera consulenza, restando pertanto esclusa qualsiasi ipotesi di confusione con forme di coamministrazione ovvero di cogestione, di esclusiva pertinenza, per l'appunto, di organi di amministrazione attiva, a cui non è in alcun modo riconducibile, sul piano ordinamentale, la funzione della Corte dei conti.

5. La richiesta di parere, formulata ai sensi dell'articolo 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3", sottoscritta dal Presidente della Provincia di Chieti e trasmessa attraverso il CAL, concerne materia di contabilità pubblica.

La richiesta è, pertanto, ammissibile sotto il profilo della legittimazione soggettiva e oggettiva.

La Sezione deve rispondere ad un quesito in ordine alla corretta interpretazione dei commi 1 e 8 dell'art. 4 del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito nella legge 7 agosto 2012, n. 135, chiedendo in particolare se alle società strumentali in house debba applicarsi unicamente il comma 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, che consente l'affidamento diretto di servizi a favore di società a capitale interamente pubblico nel rispetto dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in *house*, ovvero il comma 1 del medesimo articolo, che impone all'ente locale alternativamente la vendita a gara (entro il 30 giugno 2013) o la messa in liquidazione (entro il 31 dicembre 2013) delle società controllate direttamente o indirettamente dalle pubbliche amministrazioni che abbiano conseguito nell'anno 2011 un fatturato da prestazione di servizi a favore di pubbliche amministrazioni superiore al 90 per cento.

La Provincia, nel formulare la richiesta di parere, precisa che il quesito muove da una fattispecie nella quale la società affidataria del servizio è una società strumentale dell'ente locale (Attività erogate attraverso il Servizio S.I.P.I. *Sistema Informativo Provinciale Integrato* e Servizio V.I.T *Verifiche Impianti Termici*) e presenta le caratteristiche della società in house in quanto società a capitale interamente pubblico e soggetta al controllo analogo, nel pieno rispetto dei parametri allo scopo

fissati dal Consiglio di stato, in Adunanza plenaria, con decisione n.1 del 3 marzo 2008.

Secondo la prospettazione della Provincia, le società in house ricadrebbero nella disciplina di cui al comma 8, giacché l'apparente contrasto tra il comma 1 ed il comma 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012 troverebbe soluzione nel criterio ermeneutico del rapporto di genere a specie che collega le due norme, intendendosi il comma 8 come disciplina speciale e alternativa rispetto al comma 1.

La richiesta di parere all'odierno esame tende sostanzialmente ad ottenere una valutazione, in relazione alle società strumentali in *house*, sulla corretta interpretazione dei commi 1 e 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, che impone, da una parte, all'ente locale alternativamente la vendita a gara (entro il 30 giugno 2013) o la messa in liquidazione (entro il 31 dicembre 2013) delle società controllate direttamente o indirettamente dalle pubbliche amministrazioni che abbiano conseguito nell'anno 2011 un fatturato da prestazione di servizi a favore di pubbliche amministrazioni superiore al 90 per cento (comma 1) e consente, dall'altra, l'affidamento diretto di servizi a favore di società a capitale interamente pubblico nel rispetto dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in *house* (comma 8).

Nel merito, occorre richiamare i commi 1 e 8 dell'art. 4 del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito nella legge 7 agosto 2012, n. 135.

Il comma 1 prevede che "nei confronti delle società controllate direttamente o indirettamente dalle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001, che abbiano conseguito nell'anno 2011 un fatturato da prestazione di servizi a favore di pubbliche amministrazioni superiore al 90 per cento

dell'intero fatturato, si procede, alternativamente ... allo scioglimento della società entro il 31 dicembre 2013 ... ovvero all'alienazione, con procedure di evidenza pubblica, delle partecipazioni detenute alla data di entrata in vigore del presente decreto entro il 30 giugno 2013 ed alla contestuale assegnazione del servizio per cinque anni, non rinnovabili, a decorrere dal 1° gennaio 2014".

Il comma 8 del medesimo articolo prevede che "a decorrere dal 1° gennaio 2014 l'affidamento diretto può avvenire solo a favore di società a capitale interamente pubblico, nel rispetto dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in *house*".

Successivamente è intervenuta una modifica all'art. 4 comma 1 lett. b) del D.L. n. 95 del 6/07/2012 convertito con modificazioni nella Legge n. 135 del 7/08/2013 nel senso che il termine del 30/06/2013 assegnato per la cessione delle partecipazioni in dette società è stato prorogato al 31/12/2013

La modifica è contenuta decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69 (intitolato "Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia" - **c.d. decreto del fare** – in GU n.144 del 21-6-2013 - Suppl. Ordinario n. 50) e precisamente all'art. 49 (rubricato "Proroga e differimento termini in materia di spending review") che testualmente recita : << 1. *All'articolo 4, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n.135, sono apportate le seguenti modificazioni:*

a) al comma 1, lettera b), le parole "30 giugno 2013" sono sostituite dalle seguenti : "31 dicembre 2013" e le parole "a decorrere dal 1° gennaio 2014" sono sostituite dalle seguenti: "a decorrere dal 1° luglio 2014"¹[2];

La disposizione modificativa sembra rispondere ad esigenze di coordinamento fra il termine del comma 1 lett. a) e quello contenuto nella lett. b) del medesimo articolo 4, già citato, cosicché i due termini ora coincidono con la data del 31.12.2013.

L'art. 49 del decreto del fare, ha disposto. altresì:

<< 1. All'articolo 4, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n.135, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) (omissis)

b) al comma 2, le parole: "a decorrere dal 1° gennaio 2014" sono sostituite dalle seguenti: "a decorrere dal 1° luglio 2014".>>

Della portata applicativa dei commi 1 e 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, ed in particolare dell'ipotizzato contrasto tra le disposizioni citate, sono state investite, con analoghe richieste di parere, la Sezione regionale di controllo per la Puglia e la Sezione Regionale di controllo per la Regione Liguria. La prima, con la deliberazione n. 94 del 2013, ha ritenuto di sospendere il proprio giudizio nelle more della decisione della Corte costituzionale sui ricorsi presentati, in via principale, dalle Regioni Lazio, Veneto, Campania, Friuli Venezia Giulia, Sardegna e Puglia, che hanno denunciato l'illegittimità costituzionale dell'intero articolo 4 del d.l. n. 95 del 2012 in relazione agli artt. 119, 123 e 117 della Costituzione sul presupposto che la normativa statale sarebbe lesiva dell'autonomia organizzativa e finanziaria riconosciuta dalla Carta costituzionale alle Regioni e agli enti locali nonché della competenza legislativa residuale delle Regioni; la Sezione regionale per la Liguria, al contrario, con delibera n. 53 del 2013 si è pronunciata nel merito.

La Corte costituzionale si è recentemente pronunciata sui ricorsi presentati con la sentenza n. 229 del 24 luglio 2013 dichiarando:

- :l'illegittimità costituzionale dei commi 1, 2, 3, secondo periodo, 3-sexies ed 8 dell'art. 4 del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini), convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, nella parte in cui si applicano alle Regioni ad autonomia ordinaria;
- non fondate le questioni di legittimità costituzionale, promosse dalle Regioni Lazio, Veneto e Puglia, con i ricorsi n. 145, n.151 e n. 171 del 2012, in riferimento alle attribuzioni costituzionali degli enti locali, di cui agli artt. 5, 114, 117, sesto comma, e 118 Cost., nei confronti dei commi 1, 2, 3, secondo periodo, 3-sexies ed 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, nella parte in cui si applicano agli enti locali;
- non fondate le questioni di legittimità costituzionale dei commi 4, 5, 7, 9, 10, 11, 12 e 14 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, promosse dalla Regione Veneto, con ricorso n. 151 del 2012, in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost., nonché dalla Regione Sardegna, con ricorso n. 160, in riferimento agli artt. 3 e 4 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna);
- inammissibili le questioni di legittimità costituzionale promosse dalla Regione Veneto, con il ricorso n. 151 del 2012, nei confronti del comma 14 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, in riferimento agli artt. 117, quarto comma, 3 e 97 Cost., nonché dei commi 1,

3, 3-sexies, 7 ed 8 del medesimo art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost.

In particolare la Suprema Corte ha ritenuto, per quanto concerne l'applicazione della normativa *de qua* alle Regioni che *“La disciplina dettata dai commi 1 e 2 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, lungi dal perseguire l'obiettivo di garantire che le società pubbliche che svolgono servizi strumentali per le pubbliche amministrazioni concentrino il proprio operato esclusivamente nell'attività amministrativa svolta in forma privatistica” per le predette amministrazioni pubbliche e non operino sul mercato «beneficiando dei privilegi dei quali un soggetto può godere in quanto pubblica amministrazione» (sentenza n. 326 del 2008), colpisce proprio le società pubbliche che hanno realizzato tale obiettivo. Essa, infatti, impone a tutte le amministrazioni, quindi anche a quelle regionali, di sciogliere o privatizzare proprio le società pubbliche strumentali che, nell'anno 2011, abbiano conseguito più del 90 per cento del proprio fatturato da prestazioni di servizi alla pubblica amministrazione controllante (comma 1), sanzionandole, in caso di mancato adeguamento agli obblighi di scioglimento o privatizzazione, con il divieto del rinnovo di affidamenti in essere e di nuovi affidamenti diretti in favore delle predette società (comma 2, cui si congiunge il comma 8). In tal modo, è sottratta alle medesime amministrazioni, di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001, la scelta in ordine alle modalità organizzative di svolgimento delle attività di produzione di beni o servizi strumentali alle proprie finalità istituzionali, in quanto si esclude la possibilità che, pur ricorrendo le condizioni prescritte dall'ordinamento dell'Unione europea, le medesime amministrazioni continuino ad avvalersi di società in house. Di queste ultime, infatti, si impone lo*

scioglimento o la privatizzazione, consentendosi che le stesse sopravvivano e continuino ad essere titolari di affidamenti diretti (comma 8) solo nelle rare ipotesi nelle quali «per le peculiari caratteristiche economiche e sociali, ambientali e geo-morfologiche del contesto, anche territoriale, di riferimento non è possibile un efficace ed utile ricorso al mercato», soggette comunque alla valutazione dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato (comma 3, secondo periodo), o negli ancor più ridotti casi nei quali siano stati predisposti dei piani di razionalizzazione e di ristrutturazione delle medesime società, i quali devono peraltro aver avuto il parere favorevole (vincolante) del Commissario straordinario per la razionalizzazione della spesa per l'acquisto di beni e servizi di cui all'articolo 2 del d.l. n. 52 del 2012 (comma 3-sexies). In sostanza, le richiamate disposizioni (in specie i commi 1 e 2, ai quali sono strettamente collegati il comma 3, secondo periodo, il comma 3-sexies, ed il comma 8) precludono anche alle Regioni, titolari di competenza legislativa residuale e primaria in materia di organizzazione, costituzionalmente e statutariamente riconosciuta e garantita, la scelta di una delle possibili modalità di svolgimento dei servizi strumentali alle proprie finalità istituzionali. Siffatta scelta costituisce un modo di esercizio dell'autonomia organizzativa delle Regioni, e cioè quello di continuare ad avvalersi di quelle società che, svolgendo esclusivamente "attività amministrativa in forma privatistica" nei confronti delle pubbliche amministrazioni, sono in armonia sia con i vincoli "costitutivi" imposti dall'art. 3, comma 27, della legge n. 244 del 2007, sia con i limiti di attività delineati dall'art. 13 del d.l. n. 223 del 2006 e sono, peraltro, contraddistinte da un legame con le medesime, basato sulla sussistenza delle condizioni prescritte dalla giurisprudenza comunitaria

del "controllo analogo" e dell'"attività prevalente", tale da configurarle quali «longa manus delle amministrazioni pubbliche, operanti per queste ultime e non per il pubblico», come da tempo riconosciuto dalla giurisprudenza amministrativa (per tutte, Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 4 agosto 2011, n. 17).

Le predette norme (commi 1, 2, 3, secondo periodo, 3-sexies, 8) incidono, pertanto, sulla materia dell'organizzazione e funzionamento della Regione, affidata dall'art. 117, quarto comma, Cost., alla competenza legislativa regionale residuale delle Regioni ad autonomia ordinaria ed alla competenza legislativa regionale primaria delle Regioni ad autonomia speciale dai rispettivi statuti, tenuto conto che esse inibiscono in radice una delle possibili declinazioni dell'autonomia organizzativa regionale".

Per quanto concerne, invece l'applicazione della predetta normativa agli enti locali la Corte costituzionale ha ritenuto non fondate le censure di violazione delle attribuzioni costituzionali e statutarie degli enti locali prospettate nei confronti dei suddetti commi dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012 dalle Regioni ricorrenti, in quanto ritenute strettamente connesse alle proprie competenze regionali (per tutte, sentenza corte costituzionale n. 311 del 2012).

Le norme impugnate, sostiene la Suprema Corte hanno, infatti, *"evidente attinenza con i profili organizzativi degli enti locali, posto che esse coinvolgono le modalità con cui tali enti perseguono, quand'anche nelle forme del diritto privato, le proprie finalità istituzionali.*

Con riferimento alle Regioni a statuto ordinario, tuttavia, questa Corte ha già affermato che «spetta al legislatore statale disciplinare i profili

organizzativi concernenti l'ordinamento degli enti locali (art. 117, secondo comma, lettera p), Cost.)»: pertanto, posto che le società controllate sulle quali incide la normativa impugnata svolgono attività strumentali alle finalità istituzionali delle amministrazioni degli enti locali, strettamente connesse con le previsioni contenute nel testo unico degli enti locali, legittimamente su di esse è intervenuto il legislatore statale (sentenza n. 159 del 2008).

Diverso ragionamento deve farsi con riguardo alle Regioni ad autonomia speciale, titolari di competenza legislativa primaria in materia di "ordinamento degli enti locali". Tenuto conto dell'inerenza della disciplina censurata alla materia dell'organizzazione delle amministrazioni controllanti le società pubbliche oggetto dell'impugnato art. 4, e del rilievo che i vincoli da essa imposti a fini di contenimento della spesa pubblica sono legittimi solo ove corrispondano a principi di coordinamento della finanza pubblica, deve ravvisarsi, nella specie, un contrasto con la normativa statutaria e di attuazione statutaria. Tuttavia, stante la clausola di salvaguardia di cui all'art. 24-bis, deve ritenersi che le disposizioni censurate siano inoperanti nell'ambito delle predette Regioni".

La pronuncia della Corte costituzionale non è sufficiente, però, a dirimere la questione posta a questa Sezione regionale di controllo che non può non condividere quanto affermato dalla Sezione regionale per la Liguria che, con la deliberazione n. 53/2013 ha ritenuto che le società in house ricadono nella disciplina di cui al comma 8, intendendosi il comma 8 come disciplina speciale e alternativa rispetto al comma 1.

Ciò risponde sia alla natura della società in house, che nella sostanza costituisce un'articolazione dell'ente pubblico, sia alla *ratio* del citato comma 1, che ha come fine la tutela della concorrenza, eliminando quelle società controllate che pur svolgendo, di fatto, le proprie attività in via esclusiva per il socio pubblico non rispondono a tutti i requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in *house*.

La ricostruzione prospettata troverebbe conferma anche nella più recente giurisprudenza amministrativa in cui si afferma che la disposizione in commento "restringe l'obbligo di dismissione entro limiti precisi, lasciando per il resto alle società che svolgono anche servizi strumentali la possibilità di proseguire" (TAR Lombardia, Brescia, Sez. II sent. 21.02.2013, n.196).

Una diversa interpretazione delle norme condurrebbe, d'altronde, ad una soluzione illogica sul piano ordinamentale, rendendo non solo inutile la disposizione di cui al comma 8 ma rendendo di fatto anche operativa la soppressione nell'ordinamento nazionale di un istituto quale la società in house che è di derivazione comunitaria.

Ritiene, pertanto, il Collegio, così come sostenuto dalla Sezione Regionale Liguria, con deliberazione 53/2013, che alle società strumentali in house debba applicarsi il comma 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, che consente l'affidamento diretto di servizi a favore di società a capitale interamente pubblico nel rispetto dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in *house*, anziché il comma 1 del medesimo articolo, che impone all'ente locale alternativamente la vendita a gara o la messa in liquidazione delle società controllate direttamente o indirettamente dalle pubbliche amministrazioni che abbiano conseguito nell'anno 2011 un fatturato da

prestazione di servizi a favore di pubbliche amministrazioni superiore al 90 per cento, trattandosi per il comma 8 di disciplina speciale rispetto alla disciplina generale del comma 1.

PQM

La Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo rende il parere nei termini sopra indicati.

DISPONE

che copia della presente deliberazione, a cura della Segreteria, sia trasmessa al Presidente del Consiglio Provinciale e al Presidente della Provincia stesso.

Così deliberato a L'Aquila, nella Camera di consiglio del 5 settembre 2013.

L'Estensore

f.to Oriana CALABRESI

Il Presidente

f.to Maria Giovanna GIORDANO

Depositata in Segreteria il 5 settembre 2013

Il Funzionario incaricato per il Servizio di supporto

f.to Lorella GIAMMARIA