



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE DEI CONTI
Sezione Regionale di Controllo per la Liguria

composta dai seguenti magistrati:

Ennio COLASANTI	Presidente
Angela PRIA	Consigliere
Alessandro BENIGNI	Primo Referendario
Francesco BELSANTI	Primo Referendario (relatore)
Donato CENTRONE	Referendario
Claudio GUERRINI	Referendario

nell' adunanza del 14 aprile 2014 ha assunto la seguente

DELIBERAZIONE

- vista la lett. prot. n.30 del 27 marzo 2014, con la quale il Presidente del Consiglio delle Autonomie locali ha trasmesso alla Sezione la richiesta di parere formulata dal Comune di Sarzana, ai sensi dell'art. 7.8 l. 5 giugno 2003, n. 131;
- vista l'ordinanza presidenziale n.30/2014, che ha deferito la questione all'esame collegiale della Sezione;
- udito il magistrato relatore dott. Francesco Belsanti;

FATTO

Con istanza n. 8226 del 19 marzo 2014, trasmessa dal Presidente del Consiglio delle Autonomie Locali della Liguria con nota n. 30 del 27 marzo 2014 ed assunta al protocollo della Segreteria della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Liguria il 27 marzo 2014 con il n. 0001552 -27.03.2014 - SC _ LIG - T85 - A, il Sindaco del Comune di Sarzana chiede alla Sezione di controllo un parere

circa la corretta modalità di affidamento del servizio di accertamento e riscossione dei tributi locali.

Il Comune intende associare la funzione dell'accertamento e riscossione dei tributi comunali con un altro comune al fine di conseguire, attraverso modalità di gestione più efficienti e più efficaci sotto il profilo dei costi, dei tempi e dei risultati, un sistema tributario locale omogeneo in termini di regole e procedure, di alto livello qualitativo. Il comune associante, che svolgerebbe le funzioni di ente capofila, per le attività di accertamento e riscossione dei tributi e delle entrate nel 2006 ha costituito una società mista a prevalente capitale pubblico alla quale ha affidato il relativo servizio con contratto *in house*, (della società fanno parte due soci privati scelti non mediante gara a doppio oggetto, ma soltanto mediante una selezione pubblica per la scelta del socio privato in quanto all'epoca l'art. 113 del TUEL non imponeva la prima delle due modalità).

Ciò considerato, il Comune chiede se sia possibile affidare il servizio di accertamento e riscossione dei tributi locali ad una società strumentale a capitale prevalentemente pubblico già esistente, stante le seguenti circostanze amministrative: **a)** preesistenza della società; **b)** acquisizione di una quota del capitale sociale, seppure del tutto minoritaria, che renderebbe la società stessa una partecipata del Comune; **c)** stipula di una convenzione ex art.30 d. lgs. n. 267/2000 con il Comune che detiene la maggioranza del capitale sociale di detta società e che ha da tempo affidato a quest'ultima tutte le attività di accertamento e riscossione delle entrate; **d)** affidamento di attività in quantità contenuta sotto la soglia del 20% del bilancio societario, si da configurarsi quale "attività residuale" dell'intera attività societaria, così come affermato dalla giurisprudenza in sede di interpretazione dell'art. 13 del d.l. n. 223/2006 (Decreto Bersani) convertito dalla legge n.248 del 04.08.2006 circa l'attività "extra moenia"; **e)** successiva stipula di contratto con la Società di che trattasi

per l'affidamento del servizio di accertamento e riscossione dei tributi del comune.

DIRITTO

1. Sull'ammissibilità della richiesta di parere

La richiesta di parere è da considerarsi ammissibile sotto il profilo soggettivo e procedurale, in quanto è stata sottoscritta dall'organo legittimato a rappresentare l'Amministrazione ed è stata trasmessa tramite il Consiglio delle Autonomie Locali della Liguria, nel rispetto, cioè, delle formalità previste dall'art. 7^o l. 5.06.2003 n. 131.

Valutazione positiva, in punto di ammissibilità, va espressa anche con riguardo al profilo oggettivo in quanto i quesiti posti all'esame del Collegio sono riconducibili alla materia della contabilità pubblica poiché attengono alla corretta applicazione della normativa relativa all'affidamento di servizi pubblici.

2. La questione di merito e la soluzione del Collegio.

Il quesito formulato dal Comune di Sarzana con la richiesta di parere in esame riguarda la possibilità di affidare il servizio di accertamento e riscossione dei tributi locali ad una società strumentale a capitale prevalentemente pubblico in cui il Comune stesso intende acquisire una partecipazione minoritaria.

E' bene sottolineare che il servizio di gestione e riscossione delle entrate è oggetto di un processo di riforma da parte del legislatore nazionale, processo che appare ancor oggi incompiuto.

Il sistema vigente, disciplinato dal comma 24 e ss. gg. dell'articolo 3 del d.l. n. 203 del 2005, nel riformare il sistema della riscossione – con passaggio da un sistema di affidamento in concessione all'attribuzione delle competenze all'Agenzia delle entrate, operante attraverso l'agente unico Equitalia S.p.A. e sue partecipate – ha recato una dettagliata disciplina transitoria della riscossione delle entrate locali, volta a favorire il transito di funzioni e di carichi dagli ex

concessionari ad Equitalia e alle relative società partecipate.

Le *ex* società concessionarie della riscossione avrebbero dovuto trasferire, in via totale o parziale, il proprio capitale sociale ad Equitalia S.p.a. o, in alternativa, scorporare il ramo d'azienda concernente le attività svolte in regime di concessione per conto degli enti locali, cedendolo a soggetti terzi, nonché alle società iscritte nell'apposito albo dei soggetti abilitati ad effettuare le attività di accertamento e riscossione dei tributi per gli enti locali (ai sensi dell'articolo 53, comma 1, del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446).

In quest'ultimo caso i cessionari del ramo d'azienda avrebbero potuto proseguire le attività di accertamento e riscossione di entrate locali purché avessero i requisiti per l'iscrizione al citato albo dei soggetti abilitati ad accertare e riscuotere le entrate locali. Ciò in mancanza di diversa determinazione degli enti medesimi che avrebbero potuto optare per l'affidamento *in house* o per la gestione diretta.

Questo sistema è stato posto in discussione e pertanto l'articolo 7, comma 2, lettera gg-ter, del decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 2011, n. 106 ha previsto che *“ a decorrere dall'1 gennaio 2012, in deroga alle vigenti disposizioni, la società Equitalia Spa, nonché le società per azioni dalla stessa partecipate ai sensi dell'articolo 3, comma 7, del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 dicembre 2005, n. 248, e la società Riscossione Sicilia Spa, cessano di effettuare le attività di accertamento, liquidazione e riscossione, spontanea e coattiva, delle entrate, tributarie o patrimoniali, dei comuni e delle società da essi partecipate”*.

Successivamente il decreto “Salva Italia” (d.l. 201/2011 convertito in legge n.214/2011) all'art.10 prorogava al 31 dicembre 2012 sia il termine di cui al comma 2, lettera gg-ter cit. (comma 13-octies) per gli affidamenti ad

Equitalia, sia i termini di cui all'articolo 3, commi 24, 25 e 25-bis cit. (comma 13-novies) per gli altri affidamenti concessori del servizio di accertamento, liquidazione e riscossione.

Tale termine è stato nuovamente prorogato al 31 dicembre 2013 *"al fine di consentire un riordino della disciplina delle attività di gestione e riscossione delle entrate degli enti appartenenti ai livelli di governo sub statale"* dal comma 2-ter dell'articolo 10 del decreto-legge 8 aprile 2013, n. 35, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 giugno 2013, n. 64.

Infine i termini sopra evidenziati sono stati stabiliti inderogabilmente al 31 dicembre 2014 dall'art. 1, comma 610, legge n. 147 del 2013.

Per completezza occorre ricordare che in tale quadro normativo il legislatore aveva previsto all'art. 9, comma 4, del d.l. n.174/2012 il divieto di procedere a nuovi affidamenti delle attività di gestione e riscossione delle entrate con proroga, alle medesime condizioni anche patrimoniali, dei contratti in corso. Ma tale disposizione è venuta meno in sede di conversione con legge n.213/2012, con contestuale riespansione della facoltà dei comuni, prevista in regime di proroga delle convenzioni di cui agli artt. 7, comma 2, lettera gg-ter), del decreto legge n. 70/2011 e all'art. 3, commi 24, 25 e 25-bis, del decreto legge n. 203/2005, di riorganizzare l'attività di gestione delle proprie entrate, in conformità alla vigente disciplina di cui all'art. 52, comma 5, del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, che contempla espressamente l'affidamento a società a totale partecipazione pubblica.

In merito, l'art. 52, comma 5 del d. lgs. 446/1997 recita: *"I regolamenti, per quanto attiene all'accertamento e alla riscossione dei tributi e delle altre entrate, sono informati ai seguenti criteri:*

a) *l'accertamento dei tributi può essere effettuato dall'ente locale anche nelle forme associate previste negli articoli 24, 25, 26 e 28 della legge 8 giugno 1990, n. 142;*

b) *qualora sia deliberato di affidare a terzi, anche disgiuntamente, l'accertamento e la riscossione dei tributi e di tutte le entrate, le relative attività sono affidate, nel rispetto della normativa dell'Unione europea e delle procedure vigenti in materia di affidamento della gestione dei servizi pubblici locali, a:*

1) *i soggetti iscritti nell'albo di cui all' articolo 53, comma 1;*

2) *gli operatori degli Stati membri stabiliti in un Paese dell'Unione europea che esercitano le menzionate attività, i quali devono presentare una certificazione rilasciata dalla competente autorità del loro Stato di stabilimento dalla quale deve risultare la sussistenza di requisiti equivalenti a quelli previsti dalla normativa italiana di settore;*

3) *la società a capitale interamente pubblico, di cui all' articolo 113, comma 5, lettera c), del testo unico di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, e successive modificazioni, mediante convenzione, a condizione: che l'ente titolare del capitale sociale eserciti sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi; che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente che la controlla; che svolga la propria attività solo nell'ambito territoriale di pertinenza dell'ente che la controlla;*

4) *le società di cui all' articolo 113, comma 5, lettera b), del citato testo unico di cui al decreto legislativo n. 267 del 2000, iscritte nell'albo di cui all' articolo 53, comma 1, del presente decreto, i cui soci privati siano scelti, nel rispetto della disciplina e dei principi comunitari, tra i soggetti di cui ai numeri 1) e 2) della presente lettera, a condizione che l'affidamento dei servizi di accertamento e di riscossione dei tributi e delle entrate avvenga sulla base di procedure ad evidenza pubblica; (146)*

c) l'affidamento di cui alla precedente lettera b) non deve comportare oneri aggiuntivi per il contribuente;

d) il visto di esecutività sui ruoli per la riscossione dei tributi e delle altre entrate è apposto, in ogni caso, dal funzionario designato quale responsabile della relativa gestione."

Nell'attuale contesto giuridico, affinché si possa affidare e/o mantenere il servizio in capo ad una società "*in house*" occorre che il soggetto affidatario rispetti alcune condizioni, individuate primariamente dalla Corte di Giustizia Europea nella nota "sentenza Teckal" (Corte di Giustizia, sentenza 18 novembre 1999, causa C-107/98, Teckal) e successivamente richiamate dalla giurisprudenza nazionale (Corte Cost., 28 marzo 2013, n. 50; Corte Cass., sez. unite civili, 25 novembre 2013, n. 26893; Cons. Stato, sez. V, 3 febbraio 2009, n. 591; Cons. Stato, Ad. Plenaria, 3 marzo 2008).

Le condizioni individuate dalla giurisprudenza sono le seguenti: a) presenza di capitale interamente pubblico; b) svolgimento dell'attività prevalentemente con i soci pubblici affidanti; c) esercizio da parte dei soci, nei confronti del soggetto stesso, di un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi. Tali condizioni sono state ribadite e tradotte in norma con alcune novità dall'art.12 della Direttiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sugli appalti pubblici (che abroga la direttiva 2004/18/CE), che ha stabilito che non rientra nell'ambito di applicazione del nuovo corpus di regole per gli appalti un affidamento di servizio tra un'amministrazione aggiudicatrice e una persona giuridica di diritto pubblico o di diritto privato nei seguenti casi: **a)** quando la prima eserciti sulla seconda un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi; **b)** in caso di attività prevalente che si concretizza allorquando oltre l'80% delle attività della persona giuridica controllata sono effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante o da

altre persone giuridiche controllate dall'amministrazione aggiudicatrice di cui trattasi.

Importante novità rispetto agli orientamenti giurisprudenziali consolidati è data dalla previsione di un terzo elemento necessario per la definizione del rapporto interorganico, quale l'assenza nella persona giuridica controllata di partecipazioni dirette di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati che non comportano controllo o potere di veto, prescritte dalle disposizioni legislative nazionali, in conformità dei Trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata.

Pertanto sarà cura dell'Ente valutare se nel caso di specie ricorrano tali condizioni ed in caso positivo il Comune potrà ricorrere all'affidamento del servizio di accertamento e riscossione dei tributi locali alla società strumentale.

P.Q.M.

nelle esposte considerazioni è il parere della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Liguria sulla richiesta avanzata dal Comune di Sarzana.

Copia della presente deliberazione sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco del Comune di Sarzana.

Così deciso in Genova, nella camera di consiglio del 14 aprile 2014.

Il Magistrato estensore
Francesco Belsanti

Il Presidente
Ennio Colasanti



Depositata il 15 aprile 2014

Per Il Direttore della Segreteria
(Dott. Claudio Di Marino)