



## **DOSSIER**

# **NORMATIVA E GIURISPRUDENZA SU SERVIZI PUBBLICI LOCALI E SOCIETA' PARTECIPATE DAGLI ENTI LOCALI ALLA LUCE DEGLI ULTIMI INTERVENTI LEGISLATIVI IN MATERIA**

**21 ottobre 2013**

## INDICE

### **I PARTE**

Art. 4 del DL 69/2013, conv. Legge 98/2013 - <i>Norme in materia di concorrenza nel mercato del gas naturale e nei carburanti</i>	4
Art. 49 del DL 69/2013, conv. Legge 98/2013 - <i>Proroga e differimento di termini in materia di spending review e ulteriori disposizioni urgenti per l'equilibrio del settore sanitario</i>	6
Nota di lettura ANCI degli Artt. 4 e 49 del DL 69/2013, conv. Legge 98/2013	7
Lettera del Presidente ANCI al Ministro dello Sviluppo Economico in tema di gare d'ambito per la distribuzione del gas naturale	9
Art. 14, c. 32 del DL 31/05/2010 n. 78, conv. Legge 30 luglio 2010, n. 122 s.m.i	10
Lettera del Presidente ANCI al Ministro per gli Affari Regionali e le Autonomie sulle problematiche inerenti la disciplina di cui all'articolo 14 c. 32 del dl 78/2010 s.m.i	11
Art. 4, c.12 del DL101/2013 - <i>Disposizioni urgenti in tema di immissione in servizio di idonei e vincitori di concorsi, nonché di limitazioni a proroghe di contratti e all'uso del lavoro flessibile nel pubblico impiego</i>	12
Art. 114 del D. lgs. 267/2000 - <i>Aziende speciali ed istituzioni</i> <i>Modifiche apportate dall'articolo 4 comma 12 del dl 31 agosto 2013, n. 101</i>	13
Art. 4 del DL 95/2012, conv. Legge 135/2012 - <i>Riduzione di spese, messa in liquidazione e privatizzazione di società pubbliche</i> <i>Modifiche apportate dal DL 179/2012 s.m.i. e dal DL 69/2013 s.m.i.</i>	14
DPCM 6 aprile 2013 <i>Individuazione delle società che gestiscono banche dati strategiche per il conseguimento di obiettivi economico-finanziari. (G.U.n.127 del 1/6/2013)</i>	19
Art. 9 del DL 95/2012 - <i>Razionalizzazione amministrativa, divieto di istituzione e soppressione di enti, agenzie e organismi</i> <i>Modifiche derivanti dalla sentenza della Corte Costituzionale 24 luglio 2013, n. 236</i>	21
Art. 34 del DL 179/2012, conv. Legge 221/2012 - <i>Misure urgenti per le attività produttive, le infrastrutture e i trasporti locali, la valorizzazione dei beni culturali ed i comuni</i>	22
Art. 3-bis del DL 138/2011 - <i>Ambiti territoriali e criteri di organizzazione dello svolgimento dei servizi pubblici locali</i> <i>Modifiche apportate dal dl 179/2012 s.m.i.</i>	24
Art. 154 del D.lgs. 152/2006 s.m.i. - <i>Tariffa del servizio idrico integrato</i> <i>Modifiche apportate dal dl 179/2012 s.m.i.</i>	26
Art. 18 del DL 112/2008, conv. Legge 133/2008 s.m.i. - <i>Reclutamento del personale delle società pubbliche</i>	27
Art. 11 del DL 1/2012 s.m.i., conv. Legge 27/2012 - <i>Potenziamento del servizio di distribuzione farmaceutica, accesso alla titolarità delle farmacie, modifica alla disciplina della somministrazione dei farmaci e altre disposizioni in materia sanitaria</i>	28

## **II PARTE**

Sentenza della Corte Costituzionale, 23/7/2013 n. 229 <i>Illegittimità costituzionale commi 1, 2, 3, per. II, 3-sexies ed 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95/2012 nella parte in cui si applicano alle Regioni ad autonomia ordinaria.</i>	32
Sentenza della Corte Costituzionale, 24/7/2013 n. 236 <i>Illegittimità costituzionale dell'art. 9, c. 4 del d.l. n. 95/2012.</i>	48
Sentenza del Consiglio di Stato, Sez. III, 8/2/2013 n. 729 <i>La procedura per l'individuazione dell'affidatario non riguarda l'affidamento del servizio, la cui "concessione/autorizzazione rimane in capo al Comune".</i>	62
Sentenza del Consiglio di Stato, Sez. III, 9/7/2013 n. 3647 <i>E' legittima la gestione di farmacie comunali tramite società per azioni a proprietà pubblica maggioritaria o minoritaria da parte del Comune.</i>	65
Sentenza del TAR Lombardia, Sez. Brescia sez. II, 23/9/2013 n. 780 <i>Sulla legittimità degli affidamenti in house e sul requisito del controllo analogo da parte di soci ultraminoritari.</i>	70
Parere Corte dei conti, sez. regionale di controllo per la Regione Liguria, 17/6/2013 n. 53 <i>Applicabilità dell'art. 4, c. 8 del d.l. 95/2012, anziché del c. 1 del medesimo articolo alle società strumentali in house.</i>	75
Parere Corte dei conti, sez. regionale di controllo per la Regione Puglia, 19/9/2013 n. 142 <i>Sull'applicazione dell'art.4 e dell'art.9, c.6, d.l. 95/2012, conv. con l. 135/2012.</i>	78
Parere Corte dei conti, sez. regionale di controllo per la Regione Puglia, 19/9/2013 n. 141 <i>Sull'obbligo di dismissione delle società strumentali ex art. 4.l. 95/2012, conv. con l. 135/2012</i>	82
Parere Corte dei conti sez. regionale di controllo per l'Abruzzo 5/9/2013 n. 366 <i>Alle società strumentali in house deve applicarsi il comma 8 dell'articolo 4 del d.l. 95/2012, sull'affidamento diretto di servizi a società in house providing e non il comma 1.</i>	86
Parere Corte dei conti, sez. regionale di controllo per la Regione Marche, 7/8/2013 n. 57 <i>L'esercizio dell'attività di gestione di una farmacia da parte del Comune non ricade nell'obbligo di dismissione delle partecipazioni societarie ex art. 14, c. 32, d.l. 78/2010.</i>	92
Corte dei conti, sez. regionale di controllo per la Regione Lombardia, 7/10/2013 n. 411 <i>Sulle società strumentali e sulla possibilità di affidamento diretto tra c.d. decreto Bersani e c.d. spending review</i>	95

## I PARTE - NORMATIVA

### **TESTO AGGIORNATO DEL DECRETO-LEGGE 21 giugno 2013, n. 69**

**Testo del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, coordinato con la legge di conversione 9 agosto 2013, n. 98, recante: «Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia». (13A07086)**

*(GU n.194 del 20-8-2013 - Suppl. Ordinario n. 63)*

#### Stralcio Articolo 4

Le modifiche apportate dalla legge di conversione sono stampate con caratteri corsivi e grassetto.

#### Art. 4

##### Norme in materia di concorrenza nel mercato del gas naturale e nei carburanti

1. All'articolo 22, comma 2, del decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, come modificato dall'articolo 7, comma 1, del decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93, le parole «Per gli stessi clienti vulnerabili» sono sostituite dalle seguenti «Per i soli clienti domestici».

2. ***((I termini previsti dall'articolo 3 del regolamento di cui al decreto del Ministro dello sviluppo economico 12 novembre 2011, n. 226, come modificati ai sensi del comma 3 del presente articolo, relativi all'avvio delle procedure di gara per l'affidamento del servizio di distribuzione del gas naturale))*** sono da intendersi di natura perentoria. In particolare, scaduti tali termini, la Regione con competenza sull'ambito, avvia la procedura di gara attraverso la nomina di un commissario ad acta, ai sensi dell'articolo 14, comma 7, del decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164.

3. Le date limite di cui all'Allegato 1 del ***((regolamento di cui al decreto del Ministro dello sviluppo economico 12 novembre 2011, n. 226))***, relative agli ambiti ricadenti nel primo e secondo raggruppamento dello stesso Allegato 1, che sono scadute o che verrebbero a scadere entro il mese di ottobre 2013, sono prorogate di quattro mesi, con uno spostamento dei rispettivi termini di cui all'articolo 3 del ***((medesimo regolamento))*** relativi alla mancata nomina della stazione appaltante comunque a data non anteriore al ***((1° gennaio 2014))***. Per tutti gli ambiti dello stesso Allegato in cui non e' presente il capoluogo di provincia, la designazione della stazione appaltante di cui all'articolo 2, comma 1, del decreto del Ministro dello sviluppo economico 12 novembre 2011, n. 226, avviene a maggioranza qualificata dei due terzi dei comuni appartenenti all'ambito che rappresentino almeno i due terzi dei punti di riconsegna dell'ambito, come risultanti dai dati di riferimento per la formazione degli ambiti pubblicati sul sito internet del Ministero dello sviluppo economico.

***((3-bis. Le date stabilite dall'Allegato 1 annesso al regolamento di cui al decreto del Ministro dello sviluppo economico 12 novembre 2011, n. 226, sono prorogate di ventiquattro mesi, comprensivi delle proroghe disposte dal comma 3 del presente articolo, per gli ambiti in cui almeno il 15 per cento dei punti di riconsegna e' situato nei***

**comuni colpiti dagli eventi sismici del 20 e 29 maggio 2012 e inseriti nell'elenco di cui all'Allegato 1 annesso al decreto del Ministro dell'economia e delle finanze 1° giugno 2012, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 130 del 6 giugno 2012, e successive modificazioni.))**

4. Decorsi quattro mesi dalla scadenza dei termini di cui al comma 2 senza che la Regione competente abbia proceduto alla nomina del commissario ad acta, il Ministero dello sviluppo economico, sentita la Regione, interviene per dare avvio alla gara, nominando un commissario ad acta.

5. Nei casi in cui gli Enti locali concedenti non abbiano rispettato i termini di cui all'articolo 3 del decreto del Ministro dello sviluppo economico 12 novembre 2011, n. 226, come modificati **((ai sensi del comma 3 del presente articolo))**, il venti per cento **((delle somme))** di cui all'articolo 8, comma 4, del decreto del Ministro dello sviluppo economico 12 novembre 2011, n. 226, ad essi spettanti a seguito della gara, **((e' versato))** dal concessionario subentrante, con modalita' stabilite dall'Autorita' per l'energia elettrica e il gas, in uno specifico capitolo della Cassa conguaglio per il settore elettrico per essere **((destinato))** alla riduzione delle tariffe di distribuzione dell'ambito corrispondente.

6. Al fine di facilitare lo svolgimento delle gare **((di cui al comma 2))** e di ridurre i costi **((per gli enti locali e per le imprese))**, il Ministero dello sviluppo economico puo' emanare linee guida su criteri e modalita' operative per la valutazione del valore di rimborso degli impianti di distribuzione del gas naturale, in conformita' con l'articolo 5 del decreto del Ministro dello sviluppo economico 12 novembre 2011, n. 226.

7. Al fine di promuovere la razionalizzazione della rete di distribuzione dei carburanti liquidi e per diffondere l'uso **((del metano e del GPL))** per autotrazione nelle aree con scarsa presenza di impianti di distribuzione di tale carburante, il fondo per la razionalizzazione della rete di distribuzione dei carburanti di cui all'articolo 6 del decreto legislativo 11 febbraio 1998, n. 32, e' destinato anche alla erogazione di contributi per la chiusura e contestuale trasformazione da **((impianti di distribuzione di carburanti))** liquidi in impianti di distribuzione esclusiva di metano **((o di GPL))** per autotrazione, secondo le modalita' definite con i decreti del Ministro dello sviluppo economico 19 aprile 2013, **((pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 136 del 12 giugno 2013))**, e 7 agosto 2003, **((pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 223 del 25 settembre 2003))**.

**((7-bis. All'articolo 34 della legge 12 novembre 2011, n. 183, il comma 1 e' sostituito dal seguente:))**

**((«1. Per tenere conto dell'incidenza delle accise sul reddito di impresa degli esercenti impianti di distribuzione di carburante, il reddito stesso e' ridotto, a titolo di deduzione forfetaria, di un importo pari alle seguenti percentuali dei volumi d'affari di cui all'articolo 20, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633:))**

**(( a) 1,1 per cento del volume d'affari fino a 1.032.000 euro;))**

**((b) 0,6 per cento del volume d'affari oltre 1.032.000 euro e fino a 2.064.000 euro;))**

**((c) 0,4 per cento del volume d'affari oltre 2.064.000 euro».)**

**TESTO AGGIORNATO DEL DECRETO-LEGGE 21 giugno 2013, n. 69**

**Testo del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, coordinato con la legge di conversione 9 agosto 2013, n. 98, recante: «Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia». (13A07086)**

*(GU n.194 del 20-8-2013 - Suppl. Ordinario n. 63)*

*Stralcio Articolo 49*

Le modifiche apportate dalla legge di conversione sono stampate con caratteri corsivi.

Art. 49

*((Proroga e differimento di termini in materia di spending review e ulteriori disposizioni urgenti per l'equilibrio del settore sanitario ))*

*((01. All'articolo 3, comma 3, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, le parole: «entro il 31 dicembre 2012» sono sostituite dalle seguenti: «entro il 31 dicembre 2013».)*

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»;

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

*((1-bis. Il comma 2 dell'articolo 5 del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, si interpreta nel senso che le previsioni e i termini ivi previsti non si applicano alle società quotate e alle loro controllate.))*

2. Il termine di cui all'articolo 9, comma 4, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135 e' differito al 31 dicembre 2013. Sono fatti salvi gli atti compiuti dagli enti, agenzie ed organismi che hanno proseguito la loro attivita' oltre il predetto termine.

*((2-bis. Omissis))*



## NOTA DI LETTURA DEGLI ARTICOLI 4 E 49 DEL DECRETO-LEGGE 21 GIUGNO 2013, N. 69 RECANTE “DISPOSIZIONI URGENTI PER IL RILANCIO DELL'ECONOMIA” CONVERTITO CON MODIFICAZIONI DALLA LEGGE N. 98 DEL 9/08/2013

### Norme sulla Distribuzione del gas naturale e su società partecipate ed organismi di cui alla Spending review

Il recente decreto legge n. 69/2013 inerente “Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia” pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 144 del 21 giugno 2013 contiene alcune disposizioni in materia di affidamento del servizio di distribuzione del gas naturale (articolo 4) nonché di proroga dei termini su società partecipate e dismissioni di enti e organismi di cui agli artt. 4 e 9 del dl 95/2012 s.m.i. (articolo 49).

Tali disposizioni sono state, in parte, modificate nell'avvenuta conversione in **legge 9 agosto 2013 n.98**, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n. 194 del 20 agosto 2013.

**L'articolo 4 del dl 69/2013** ai commi 2, 3, 4, 5 e 6 interviene sulle gare d'ambito per l'affidamento della servizio di distribuzione del gas naturale.

Il *comma 2* prevede che i termini di attivazione delle **procedure di indizione delle gare uniche d'ambito**, previsti dal **regolamento** di cui all'articolo 3 del dm 226/2011, sono da considerarsi perentori, pertanto scaduti gli stessi, la Regione con competenza sull'ambito, nomina un commissario *ad acta* che avvia la procedura di gara. Tale norma era già prevista dal dl 164/2000 e dallo stesso dm 226/2011, adesso viene però riproposta in termini drastici disponendo la perentorietà delle scadenze.

Il *comma 3* proroga di quattro mesi, per il primo e secondo raggruppamento di Ambiti, le date limite previste all'articolo 3 del **regolamento** di cui al dm 226/2011, che sono scadute o che verrebbero a scadere entro il mese di ottobre 2013. La nomina della stazione appaltante avviene comunque non anteriormente al 1° gennaio 2014. Il comma dispone poi che negli ambiti di cui all'allegato 1 del **regolamento** di cui dm 226/2011, dove non è presente il capoluogo di provincia, la designazione della stazione appaltante avviene a maggioranza qualificata dei 2/3 dei comuni dell'ATEM che rappresentano almeno i 2/3 dei punti di riconsegna dello stesso (in base ai dati pubblicati sul sito internet del Ministero dello sviluppo economico).

**Il comma 3 bis, inserito nella conversione in legge, proroga di 24 mesi le date stabilite nel richiamato articolo 3 del regolamento di cui al dm 226/2011, incluse le proroghe del comma precedente, per gli ambiti dove almeno il 15% dei punti di riconsegna si trova nei comuni colpiti dal sisma del 20 e 29 maggio uu.ss. inseriti nell'elenco allegato al decreto del Ministero dell'Economia e Finanze del 1 giugno 2012.**

Il *comma 4* prevede che, trascorsi 4 mesi dalla scadenza dei termini per la pubblicazione dei bandi per la gara unica d'ambito, come innovati dal comma 2, senza che la Regione abbia nominato il commissario ad acta, il Ministero dello sviluppo economico, sentita la stessa Regione, nomina un commissario per avviare la gara.

Il *comma 5* dispone poi una sanzione per gli Enti locali che non abbiano rispettato le richiamate scadenze, prevedendo, per tali amministrazioni, che il 20% del corrispettivo comunale di cui all'articolo 8 c. 4 del dm 226/2011 (il già esiguo 5% massimo della remunerazione del capitale di località) derivante dalla gara, sia versato dal concessionario subentrante direttamente alla Cassa conguaglio, con modalità stabilite dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, e destinato alla riduzione delle tariffe di distribuzione dell'ambito corrispondente.

Il *comma 6* dispone infine che il Ministero dello sviluppo economico possa emanare linee guida (già elaborate dallo stesso MiSE) su criteri e modalità operative per la valutazione del rimborso al gestore uscente, declinando quanto previsto all'articolo 5 del richiamato dm 226/2011.

**L'articolo 49 del dl n. 69/2013** interviene invece disponendo la proroga, **al 31 dicembre 2013**, del termine per la dismissione, mediante privatizzazione, delle società di cui al comma 1, lettera b) dell'articolo 4 dl 95/2012 s.m.i. nonché il differimento, sempre a fine anno, della scadenza prevista all'articolo 9, comma 4, dello stesso dl 95/2012 s.m.i. (di recente dichiarato incostituzionale dalla sentenza della Corte costituzionale n. 236/2013).

Nel corso della conversione in legge, non Sono state apportate modifiche al testo del decreto.

Il *comma 1*, alla *lettera a)*, del succitato articolo 49 allinea al 31.12.2013, i precedenti termini per la liquidazione ovvero la cessione dell'intero pacchetto di quote pubbliche ai privati, con gara; quest'ultima era infatti prevista entro fine giugno 2013. La disposizione, conseguentemente, fa decorrere i 5 anni previsti per l'affidamento post-cessione della partecipazione pubblica, dal 1° luglio 2014 anziché dal 1° gennaio 2014.

La *lettera b)* del comma 1 prevede poi che, a partire dal 1° luglio 2014 (prima era 1° gennaio 2014), le società non cedute o sciolte entro i nuovi succitati termini, non possono più ricevere affidamenti diretti di servizi né rinnovare quelli di cui sono titolari.

Il *comma 2* invece **differisce al 31.12.2013** (prima era aprile 2013), il precedente esiguo termine previsto dall'articolo 9 comma 4 della Spending review, che prevedeva, la soppressione di *enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica* nonché la nullità degli atti successivi - al netto di alcuni specifici soggetti - per i quali Regioni, Province e Comuni non accorpino ovvero assicurino una riduzione di almeno il 20% dei relativi oneri finanziari.

**Tale succitato comma 4 dell'articolo 9 del dl 95/2012 però è stato dichiarato incostituzionale dalla recente sentenza della corte costituzionale n. 236 del 24.7.2013, pertanto la disposizione e la sua modifica non trovano più applicazione nel nostro ordinamento.**



Prot. 207/VSG/AG/AD-2013

Roma, 11 luglio 2013

Egregio Ministro,

la presente in merito alle criticità inerenti l'affidamento delle concessioni del servizio di distribuzione del gas naturale, previste mediante le nuove gare d'ambito - disciplinate dal Regolamento n. 226/2011 e suoi allegati - adesso oggetto di ulteriori precetti e di sanzioni per gli enti locali, contenute nell'articolo 4 del dl 69/2013, che ha avviato l'iter di conversione in legge.

La nuova regolazione profila molteplici e complessi adempimenti da parte delle amministrazioni comunali ed incide fortemente sull'assetto economico e sociale dei singoli territori.

Tale materia richiede quindi una riflessione profonda, sia sulle risorse e gli strumenti da mettere a disposizione dei Comuni, che sul riconoscimento di maggiori corrispettivi alle stesse amministrazioni, pertanto va stralciata dal dl 69/2013 e riportata nell'alveo della condivisione istituzionale.

In merito a ciò, Le chiedo quindi un incontro urgente, al fine di verificare un possibile percorso istituzionale e le opportune iniziative del caso.

Cordialmente,

f.to Piero Fassino

---

Flavio Zanonato  
Ministro dello Sviluppo Economico  
Via Molise, 2  
Roma

## DECRETO LEGGE 31/05/2010 n. 78, conv. legge di 30 luglio 2010, n. 122

### Art. 14 Patto di stabilità interno ed altre disposizioni sugli enti territoriali

(omissis)

32. Fermo quanto previsto dall'art. 3, commi 27, 28 e 29, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, i comuni con popolazione inferiore a 30.000 abitanti non possono costituire società.

Entro il **30 settembre 2013** i comuni mettono in liquidazione le società già costituite alla data di entrata in vigore del presente decreto, ovvero ne cedono le partecipazioni. Le disposizioni di cui al secondo periodo non si applicano ai comuni con popolazione fino a 30.000 abitanti nel caso in cui le società già costituite: <sup>[150]</sup>

a) abbiano, al 31 dicembre 2012, il bilancio in utile negli ultimi tre esercizi; <sup>[151]</sup>

b) non abbiano subito, nei precedenti esercizi, riduzioni di capitale conseguenti a perdite di bilancio;

c) non abbiano subito, nei precedenti esercizi, perdite di bilancio in conseguenza delle quali il comune sia stato gravato dell'obbligo di procedere al ripiano delle perdite medesime.

La disposizione di cui al presente comma non si applica alle società, con partecipazione paritaria ovvero con partecipazione proporzionale al numero degli abitanti, costituite da più comuni la cui popolazione complessiva superi i 30.000 abitanti; i comuni con popolazione compresa tra 30.000 e 50.000 abitanti possono detenere la partecipazione di una sola società; entro il **31 dicembre 2013** i predetti comuni mettono in liquidazione le altre società già costituite. <sup>[141]</sup> <sup>[153]</sup>

(omissis)

#### Note:

[150] Alinea così modificato dall'art. 16, comma 27, D.L. 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla L. 14 settembre 2011, n. 148.

[151] Lettera così modificata dall'art. 16, comma 27, D.L. 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla L. 14 settembre 2011, n. 148.

[141] Comma così modificato dalla legge di conversione 30 luglio 2010, n. 122, dall'art. 1, comma 117, L. 13 dicembre 2010, n. 220, a decorrere dal 1° gennaio 2011, dal medesimo art. 1, comma 117, L. 220/2010, come sostituito dall'art. 2, comma 43, D.L. 29 dicembre 2010, n. 225, convertito, con modificazioni, dalla L. 26 febbraio 2011, n. 10 e, successivamente, dall'art. 20, comma 13, D.L. 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla L. 15 luglio 2011, n. 111.

[153] Per la proroga dei termini temporali e delle disposizioni, di cui al presente comma, vedi l'art. 29, comma 11-bis, D.L. 29 dicembre 2011, n. 216, convertito, con modificazioni, dalla L. 24 febbraio 2012, n. 14.



Prot. 230/VSG/AG/AD-2013

Roma, 5 settembre 2013

Egregio Ministro,

la presente in merito alle rilevanti criticità scaturenti dall'obbligo di dismissione, mediante liquidazione o cessione delle partecipazioni, da avviare entro il 30/9/2013 - al netto delle esigue deroghe ivi previste - delle società partecipate dai Comuni aventi popolazione inferiore a 30.000 abitanti, previsto dall'articolo 14 comma 32 del dl 78/2010 s.m.i..

Tale norma, ancorché modificata più volte negli ultimi anni, continua a presentare diverse problematiche - tanto da essere ancora oggetto di pareri interpretativi delle diverse sezioni regionali della Corte dei Conti - in quanto non tiene conto né della specificità di alcuni settori (ad es. distribuzione del gas, farmacie e gestione reti ed impianti comunali), che dovrebbero essere esclusi dall'applicazione della stessa, né delle ripercussioni negative sui bilanci comunali e sui lavoratori, derivanti dall'obbligatorietà a dismettere entro una data imposta.

In merito a quest'ultimo aspetto poi la succitata imminente scadenza, unitamente al quadro poco chiaro, rende, di fatto, controverso avvalersi delle importanti e specifiche disposizioni contenute nel dl n. 101/2013 che prevedono la possibile attivazione della mobilità fra il personale delle società partecipate dalla P.A..

Alla luce di ciò, è evidente la necessità di una revisione della norma in questione, che consenta di preservare le specificità settoriali, inclusa la gestione dei servizi pubblici locali.

Considerata tale esigenza riteniamo indispensabile una proroga - almeno fino al 31/12/2014 - della ormai prossima scadenza, da inserirsi nel decreto legge suindicato.

Nella certezza della Tua sensibilità rispetto alle problematiche sollevate, Ti chiedo pertanto di attivarTi in tal senso e Ti confermo la disponibilità dell'ANCI per un eventuale incontro.

Cordialmente,

f.to Piero Fassino

---

Graziano Delrio  
Ministro per gli Affari Regionali,  
le Autonomie e lo Sport  
Via della Stamperia, 8  
00187 Roma

**DECRETO-LEGGE 31 agosto 2013 , n. 101**

**Disposizioni urgenti per il perseguimento di obiettivi di razionalizzazione nelle pubbliche amministrazioni.**

Pubblicato sulla G.U. n. 204 del 31.8.2013

*Stralcio delle disposizioni di cui all'articolo 4 sulle aziende speciali ed Istituzioni*

Art. 4

*(Disposizioni urgenti in tema di immissione in servizio di idonei e vincitori di concorsi, nonché di limitazioni a proroghe di contratti e all'uso del lavoro flessibile nel pubblico impiego)*

*(omissis)*

12. All'articolo 114, comma 5-bis, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, ultimo periodo, dopo le parole “*ed educativi,*” sono aggiunte le seguenti: “*servizi scolastici e per l'infanzia,*”.

*(omissis)*

## DECRETO LEGISLATIVO 18/08/2000 n. 267

Stralcio articolo 114 del d. lgs. 267/2000, come modificato, in grassetto, dall'articolo 4 comma 12 del dl 31 agosto 2013, n. 101 recante "Disposizioni urgenti per il perseguimento di obiettivi di razionalizzazione nelle pubbliche amministrazioni."

### Articolo 114 Aziende speciali ed istituzioni <sup>[251]</sup>

1. L'azienda speciale è ente strumentale dell'ente locale dotato di personalità giuridica, di autonomia imprenditoriale e di proprio statuto, approvato dal consiglio comunale o provinciale.
2. L'istituzione è organismo strumentale dell'ente locale per l'esercizio di servizi sociali, dotato di autonomia gestionale.
3. Organi dell'azienda e dell'istituzione sono il consiglio di amministrazione, il presidente e il direttore, al quale compete la responsabilità gestionale. Le modalità di nomina e revoca degli amministratori sono stabilite dallo statuto dell'ente locale.
4. L'azienda e l'istituzione informano la loro attività a criteri di efficacia, efficienza ed economicità ed hanno l'obbligo del pareggio di bilancio da perseguire attraverso l'equilibrio dei costi e dei ricavi, compresi i trasferimenti.
5. Nell'ambito della legge, l'ordinamento ed il funzionamento delle aziende speciali sono disciplinati dal proprio statuto e dai regolamenti; quelli delle istituzioni sono disciplinati dallo statuto e dai regolamenti dell'ente locale da cui dipendono.
- 5-bis. A decorrere dall'anno 2013, le aziende speciali e le istituzioni sono assoggettate al patto di stabilità interno secondo le modalità definite con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con i Ministri dell'interno e per gli affari regionali, il turismo e lo sport, sentita la Conferenza Stato-Città ed autonomie locali, da emanare entro il 30 ottobre 2012. A tal fine, le aziende speciali e le istituzioni si iscrivono e depositano i propri bilanci al registro delle imprese o nel repertorio delle notizie economico-amministrative della camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura del proprio territorio entro il 31 maggio di ciascun anno. L'Unioncamere trasmette al Ministero dell'economia e delle finanze, entro il 30 giugno, l'elenco delle predette aziende speciali e istituzioni ed i relativi dati di bilancio. Alle aziende speciali ed alle istituzioni si applicano le disposizioni del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, nonché le disposizioni che stabiliscono, a carico degli enti locali: divieto o limitazioni alle assunzioni di personale; contenimento degli oneri contrattuali e delle altre voci di natura retributiva o indennitaria e per consulenza anche degli amministratori; obblighi e limiti alla partecipazione societaria degli enti locali. Gli enti locali vigilano sull'osservanza del presente comma da parte dei soggetti indicati ai periodi precedenti. Sono escluse dall'applicazione delle disposizioni del presente comma aziende speciali e istituzioni che gestiscono servizi socio-assistenziali ed educativi, **servizi scolastici e per l'infanzia**, culturali e farmacie. <sup>[249]</sup>
6. L'ente locale conferisce il capitale di dotazione; determina le finalità e gli indirizzi; approva gli atti fondamentali; esercita la vigilanza; verifica i risultati della gestione; provvede alla copertura degli eventuali costi sociali.
7. Il collegio dei revisori dei conti dell'ente locale esercita le sue funzioni anche nei confronti delle istituzioni. Lo statuto dell'azienda speciale prevede un apposito organo di revisione, nonché forme autonome di verifica della gestione.
8. Ai fini di cui al comma 6 sono fondamentali i seguenti atti da sottoporre all'approvazione del consiglio comunale: <sup>[250]</sup>
  - a) il piano-programma, comprendente un contratto di servizio che disciplini i rapporti tra ente locale ed azienda speciale;
  - b) i bilanci economici di previsione pluriennale ed annuale;
  - c) il conto consuntivo;
  - d) il bilancio di esercizio.

Note:

[249] Comma inserito dall'art. 25, comma 2, lett. a), D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla L. 24 marzo 2012, n. 27, modificato dall'articolo 4 comma 12 del dl 31 agosto 2013, n. 101.

[250] Alinea così modificato dall'art. 25, comma 2, lett. b), D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla L. 24 marzo 2012, n. 27.

[251] Il presente articolo corrisponde all'art. 23, L. 8 giugno 1990, n. 142, e al comma 5 dell'art. 4, D.L. 31 gennaio 1995, n. 26.

## TESTO COORDINATO DEL DECRETO-LEGGE 6 luglio 2012, n. 95

Testo del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, coordinato con la legge di conversione 7 agosto 2012, n. 135, recante: "Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario."

(GU n. 189 del 14-8-2012 - Suppl. Ordinario n.173)

Stralcio articolo 4 con barrato la modifica apportata dal comma 27 del dl 179/2012 convertito con modificazioni dalla legge 221 del 17/12/2012 ed in grassetto la modifica di cui all'articolo 49 del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, coordinato con la legge di conversione 9 agosto 2013, n. 98.

### Art. 4

Riduzione di spese, messa in liquidazione  
e privatizzazione di società pubbliche

1. 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:

a) allo scioglimento della società entro il 31 dicembre 2013. ((Gli atti e le operazioni posti in essere in favore delle pubbliche amministrazioni di cui al presente comma in seguito allo scioglimento della società sono esenti da imposizione fiscale, fatta salva l'applicazione dell'imposta sul valore aggiunto, e assoggettati in misura fissa alle imposte di registro, ipotecarie e catastali;))

b) all'alienazione, con procedure di evidenza pubblica, delle partecipazioni detenute alla data di entrata in vigore del presente decreto entro il **31 dicembre 2013** ed alla contestuale assegnazione del servizio per cinque anni, ((non rinnovabili)), a decorrere dal **1° luglio 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)).

2. Ove l'amministrazione non proceda secondo quanto stabilito ai sensi del comma 1, a decorrere dal **1° luglio 2014** le predette società non possono comunque ricevere affidamenti diretti di servizi, né possono fruire del rinnovo di affidamenti di cui sono titolari. I servizi già prestati dalle società, ove non vengano prodotti nell'ambito dell'amministrazione, devono essere acquisiti nel rispetto della normativa comunitaria e nazionale.

3. ((Le disposizioni di cui al comma 1 del presente articolo non si applicano alle società che svolgono servizi di interesse generale, anche aventi rilevanza economica, alle società che svolgono prevalentemente compiti di centrali di committenza ai sensi dell'articolo 33 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, nonché alle società di cui all'articolo 23-quinquies, commi 7 e 8, del presente decreto, e alle società finanziarie partecipate dalle regioni, ovvero a quelle che gestiscono banche dati strategiche per il conseguimento di obiettivi economico-finanziari, 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, da adottare su proposta del Ministro o dei Ministri aventi poteri di

indirizzo e vigilanza, 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 e 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 all'Autorita' garante della concorrenza e del mercato per l'acquisizione del parere vincolante, da rendere entro sessanta giorni dalla ricezione della relazione. Il parere dell'Autorita' e' comunicato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri. Le disposizioni del presente articolo 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'articolo 3, comma 1, lettera ,a) del decreto-legge 15 maggio 2012, n. 59, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 2012, n. 100)).

((3-bis. Le attività informatiche riservate allo Stato ai sensi del decreto legislativo 19 novembre 1997, n. 414, e successivi provvedimenti di attuazione, nonché le attività di sviluppo e gestione dei sistemi informatici delle amministrazioni pubbliche, svolte attualmente dalla Consip S.p.A. ai sensi di legge e di statuto, sono trasferite, mediante operazione di scissione, alla Sogei S.p.A., che svolgerà tali attività attraverso una specifica divisione interna garantendo per due esercizi la prosecuzione delle attività secondo il precedente modello di relazione con il Ministero. All'acquisto dell'efficacia della suddetta operazione di scissione, le disposizioni normative che affidano a Consip S.p.A. le attività oggetto di trasferimento si intendono riferite a Sogei S.p.A.))

((3-ter. Fermo restando lo svolgimento da parte di Consip S.p.A. delle attività ad essa affidate con provvedimenti normativi, le attività di realizzazione del Programma di razionalizzazione degli acquisti, di centrale di committenza e di e-procurement continuano ad essere svolte dalla Consip S.p.A. La medesima società svolge, inoltre, le attività ad essa affidate con provvedimenti amministrativi del Ministero dell'economia e delle finanze. Sogei S.p.A., sulla base di apposita convenzione disciplinante i relativi rapporti nonché i tempi e le modalità di realizzazione delle attività, si avvale di Consip S.p.A. nella sua qualità di centrale di committenza, per le acquisizioni di beni e servizi.))

((3-quater. Per la realizzazione di quanto previsto dall'articolo 20 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, Consip S.p.A. svolge altresì le attività di centrale di committenza relative alle Reti telematiche delle pubbliche amministrazioni, al Sistema pubblico di connettività ai sensi dell'articolo 83 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e alla Rete internazionale delle pubbliche amministrazioni ai sensi all'articolo 86 del decreto medesimo nonché ai contratti-quadro ai sensi dell'articolo 1, comma 192, della legge 30 dicembre 2004, n. 311. A tal fine Consip S.p.A. applica il contributo di cui all'articolo 18, comma 3, del decreto legislativo 1° dicembre 2009, n. 177.))

((3-quinquies. Consip S.p.A. svolge, inoltre, l'istruttoria ai fini del rilascio dei pareri di congruità tecnico-economica da parte dell'Agenzia per l'Italia Digitale che a tal fine stipula con Consip apposita convenzione per la disciplina dei relativi rapporti.))

((3-sexies. Entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto le pubbliche amministrazioni di cui al comma 1 possono predisporre appositi piani di ristrutturazione e razionalizzazione delle società controllate. Detti piani sono approvati previo parere favorevole del Commissario straordinario per la razionalizzazione della spesa per acquisto di

beni e servizi di cui all'articolo 2 del decreto-legge 7 maggio 2012, n. 52, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 luglio 2012, n. 94, e prevedono l'individuazione delle attività connesse esclusivamente all'esercizio di funzioni amministrative di cui all'articolo 118 della Costituzione, che possono essere riorganizzate e accorpate attraverso società che rispondono ai requisiti della legislazione comunitaria in materia di in house providing. I termini di cui al comma 1 sono prorogati per il tempo strettamente necessario per l'attuazione del piano di ristrutturazione e razionalizzazione con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, adottato su proposta del Commissario straordinario per la razionalizzazione della spesa per acquisto di beni e servizi.))

4. I consigli di amministrazione delle società di cui al comma 1 devono essere composti da non più di tre membri, di cui due dipendenti dell'amministrazione titolare della partecipazione o di poteri di indirizzo e vigilanza, scelti d'intesa tra le amministrazioni medesime, per le società a partecipazione diretta, ovvero due scelti tra dipendenti dell'amministrazione titolare della partecipazione della società controllante o di poteri di indirizzo e vigilanza, scelti d'intesa tra le amministrazioni medesime, e dipendenti della stessa società controllante per le società a partecipazione indiretta. Il terzo membro svolge le funzioni di amministratore delegato. I dipendenti dell'amministrazione titolare della partecipazione ((o di poteri di indirizzo e vigilanza, ferme le disposizioni vigenti in materia di onnicomprensività del trattamento economico,)) ovvero i dipendenti della società controllante hanno obbligo di riversare i relativi compensi assembleari all'amministrazione((, ove riassegnabili, in base alle vigenti disposizioni, al fondo per il finanziamento del trattamento economico accessorio,)) e alla società di appartenenza. E' comunque consentita la nomina di un amministratore unico. La disposizione del presente comma si applica con decorrenza dal primo rinnovo dei consigli di amministrazione successivo alla data di entrata in vigore del presente decreto.

5. Fermo restando quanto diversamente previsto da specifiche disposizioni di legge, i consigli di amministrazione delle altre società a totale partecipazione pubblica, diretta ed indiretta, devono essere composti da tre o cinque membri, tenendo conto della rilevanza e della complessità delle attività svolte. Nel caso di consigli di amministrazione composti da tre membri, la composizione e' determinata sulla base dei criteri del precedente comma. Nel caso di consigli di amministrazione composti da cinque membri, la composizione dovrà assicurare la presenza di almeno tre dipendenti dell'amministrazione titolare della partecipazione o di poteri di indirizzo e vigilanza, scelti d'intesa tra le amministrazioni medesime, per le società a partecipazione diretta, ovvero almeno tre membri scelti tra dipendenti dell'amministrazione titolare della partecipazione della società controllante o di poteri di indirizzo e vigilanza, scelti d'intesa tra le amministrazioni medesime, e dipendenti della stessa società controllante per le società a partecipazione indiretta. In tale ultimo caso le cariche di Presidente e di Amministratore delegato sono disgiunte e al Presidente potranno essere affidate dal Consiglio di amministrazione deleghe esclusivamente nelle aree relazioni esterne e istituzionali e supervisione delle attività di controllo interno. Resta fermo l'obbligo di riversamento dei compensi assembleari di cui al comma precedente. La disposizione del presente comma si applica con decorrenza dal primo rinnovo dei consigli di amministrazione successivo alla data di entrata in vigore del presente decreto.

6. A decorrere dal 1° gennaio 2013 le pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001 possono acquisire a titolo oneroso servizi di qualsiasi tipo, anche in base a convenzioni, da enti di diritto privato di cui agli ((

articoli da 13 a 42 )) del codice civile esclusivamente in base a procedure previste dalla normativa nazionale in conformita' con la disciplina comunitaria. Gli enti di diritto privato di cui agli articoli da 13 a 42 del codice civile, che forniscono servizi a favore dell'amministrazione stessa, anche a titolo gratuito, non possono ricevere contributi a carico delle finanze pubbliche. Sono escluse le fondazioni istituite con lo scopo di promuovere lo sviluppo tecnologico e l'alta formazione tecnologica ((e gli enti e le associazioni operanti nel campo dei servizi socio-assistenziali e dei beni ed attivita' culturali, dell'istruzione e della formazione, le associazioni di promozione sociale di cui alla legge 7 dicembre 2000, n. 383, gli enti di volontariato di cui alla legge 11 agosto 1991, n. 266, le organizzazioni non governative di cui alla legge 26 febbraio 1987, n. 49, le cooperative sociali di cui alla legge 8 novembre 1991, n. 381, le associazioni sportive dilettantistiche di cui all'articolo 90 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, nonche' le associazioni rappresentative, di coordinamento o di supporto degli enti territoriali e locali.))

((6-bis. Le disposizioni del comma 6 e del comma 8 non si applicano all'associazione di cui al decreto legislativo 25 gennaio 2010, n. 6. A decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, il relativo consiglio di amministrazione e' composto, oltre che dal Presidente, dal Capo del dipartimento della funzione pubblica, da tre membri di cui uno designato dal Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione e due designati dall'assemblea tra esperti di qualificata professionalita' nel settore della formazione e dell'organizzazione delle pubbliche amministrazioni. Ai membri del consiglio di amministrazione non spetta alcun compenso quali componenti del consiglio stesso, fatto salvo il rimborso delle spese documentate. L'associazione di cui al presente comma non puo' detenere il controllo in societa' o in altri enti privati e le partecipazioni possedute alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto sono cedute entro il 31 dicembre 2012.))

7. Al fine di evitare distorsioni della concorrenza e del mercato e di assicurare la parita' degli operatori nel territorio nazionale, a decorrere dal 1° gennaio 2014 le pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001, le stazioni appaltanti, gli enti aggiudicatori e i soggetti aggiudicatori di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, nel rispetto dell'articolo 2, comma 1 del citato decreto acquisiscono sul mercato i beni e servizi strumentali alla propria attivita' mediante le procedure concorrenziali previste dal citato decreto legislativo. ((E' ammessa l'acquisizione in via diretta di beni e servizi tramite convenzioni realizzate ai sensi dell'articolo 30 della legge 7 dicembre 2000, n. 383, dell'articolo 7 della legge 11 agosto 1991, n. 266, dell'articolo 90 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, e dell'articolo 5 della legge 8 novembre 1991, n. 381. Sono altresì ammesse le convenzioni siglate con le organizzazioni non governative per le acquisizioni di beni e servizi realizzate negli ambiti di attivita' previsti dalla legge 26 febbraio 1987, n. 49, e relativi regolamenti di attuazione)).

8. A decorrere dal 1° gennaio 2014 l'affidamento diretto puo' avvenire solo a favore di societa' a capitale interamente pubblico, nel rispetto dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in house ~~e a condizione che il valore economico del servizio o dei beni oggetto dell'affidamento sia complessivamente pari o inferiore a 200.000 euro annui.~~ Sono fatti salvi gli affidamenti in essere fino alla scadenza naturale e comunque fino al ((31 dicembre 2014. Sono altresì fatte salve le acquisizioni in via diretta di beni e servizi il cui valore complessivo sia pari o inferiore a 200.000 euro in favore delle associazioni di promozione sociale di cui alla legge 7 dicembre 2000,

n. 383, degli enti di volontariato di cui alla legge 11 agosto 1991, n. 266, delle associazioni sportive dilettantistiche di cui all'articolo 90 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, delle organizzazioni non governative di cui alla legge 26 febbraio 1987, n. 49, e delle cooperative sociali di cui alla legge 8 novembre 1991, n. 381)).

((8-bis. I commi 7 e 8 non si applicano alle procedure previste dall'articolo 5 della legge 8 novembre 1991, n. 381.))

9. A decorrere dall'entrata in vigore del presente decreto e fino al 31 dicembre 2015, alle società di cui al comma 1 si applicano le disposizioni limitative delle assunzioni previste per l'amministrazione controllante. Resta fermo, sino alla data di entrata in vigore del presente decreto, quanto previsto dall'articolo 9, comma 29, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122. Salva comunque l'applicazione della disposizione più restrittiva prevista dal primo periodo del presente comma, continua ad applicarsi l'articolo 18, comma 2, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.

10. A decorrere dall'anno 2013 le società di cui al comma 1 possono avvalersi di personale a tempo determinato ovvero con contratti di collaborazione coordinata e continuativa nel limite del 50 per cento della spesa sostenuta per le rispettive finalità nell'anno 2009.

11. A decorrere dal 1° gennaio 2013 e fino al 31 dicembre 2014 il trattamento economico complessivo dei singoli dipendenti delle società di cui al comma 1, ivi compreso quello accessorio, non può superare quello ordinariamente spettante per l'anno 2011.

12. Le amministrazioni vigilanti verificano sul rispetto dei vincoli di cui ai commi precedenti; in caso di violazione dei suddetti vincoli gli amministratori esecutivi e i dirigenti responsabili della società rispondono, a titolo di danno erariale, per le retribuzioni ed i compensi erogati in virtù dei contratti stipulati.

13. Le disposizioni del presente articolo non si applicano alle società quotate ed alle loro controllate. ((Le medesime disposizioni non si applicano alle società per azioni a totale partecipazione pubblica autorizzate a prestare il servizio di gestione collettiva del risparmio. L'amministrazione interessata di cui al comma 1 continua ad avvalersi degli organismi di cui agli articoli 1, 2 e 3 del decreto del Presidente della Repubblica 14 maggio 2007, n. 114. Le disposizioni del presente articolo e le altre disposizioni, anche di carattere speciale, in materia di società a totale o parziale partecipazione pubblica si interpretano nel senso che, per quanto non diversamente stabilito e salvo deroghe espresse, si applica comunque la disciplina del codice civile in materia di società di capitali.))

14. Dalla data di entrata in vigore del presente decreto è fatto divieto, a pena di nullità, di inserire clausole arbitrali in sede di stipulazione di contratti di servizio ovvero di atti convenzionali comunque denominati, intercorrenti tra società a totale partecipazione pubblica, diretta o indiretta, e amministrazioni statali (( e regionali )); dalla predetta data perdono comunque efficacia, salvo che non si siano già costituiti i relativi collegi arbitrali, le clausole arbitrali contenute nei contratti e negli atti anzidetti, ancorché scaduti, intercorrenti tra le medesime parti.

## **DECRETO DEL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI 6 aprile 2013**

### **Individuazione delle societa' che gestiscono banche dati strategiche per il conseguimento di obiettivi economico-finanziari. (13A04781)**

(Pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale Serie Generale n.127 del 1-6-2013)

IL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Visto il decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, e, in particolare, il suo art. 4;

Considerato che le disposizioni di cui ai commi 4, 9, 10 e 11 dell'art. 4 del predetto decreto-legge trovano applicazione esclusivamente nei riguardi delle societa' previste dal comma 1 del medesimo art. 4, fatta eccezione per le societa' escluse dall'ambito applicativo del medesimo comma 1, ai sensi del successivo comma 3 dello stesso articolo, ovverosia per le societa' espressamente ivi previste nonche' per quelle individuate con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro avente poteri di indirizzo e vigilanza, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri;

Considerato che fra i presupposti per l'adozione del predetto decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri ricorre quello che le societa' gestiscano banche dati strategiche per il conseguimento di obiettivi economico-finanziari, individuate in relazione alle esigenze di tutela della riservatezza e della sicurezza dei dati;

Ritenuto che le societa' «Sogei S.p.a.» e «Consip S.p.a.», sono contemplate dall'art. 23-quinquies, commi 7 e 8, decreto-legge n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 135 del 2012, espressamente richiamato dall'art. 4, comma 3, del medesimo decreto-legge, ai fini dell'esclusione dall'applicazione del precedente comma 1;

Vista la lettera prot. n. 8637 del 12 febbraio 2013 dell'assessore regionale per l'economia della Regione siciliana ove si rappresenta che la societa' «Riscossione Sicilia s.p.a.» gestisce banche dati strategiche per il conseguimento di obiettivi economico-finanziari;

Ritenuto che sono altresì societa' che gestiscono banche dati strategiche per il conseguimento di obiettivi economico-finanziari, nei cui riguardi ricorrono esigenze di tutela della riservatezza e della sicurezza dei dati, Equitalia s.p.a., le societa' di riscossione dalla stessa controllate, nonche' la «SOSE - Soluzioni per il sistema economico S.p.a.»;

Vista la deliberazione del Consiglio dei Ministri in data 6 aprile 2013;

Vista la proposta del Ministro dell'economia e delle finanze;

Decreta:

Art. 1

1. Ferma l'esclusione delle societa' «Sogei s.p.a.» e «Consip s.p.a.» dall'ambito di applicazione delle disposizioni di cui ai commi 1 e, conseguentemente, 4, 9, 10 e 11 dell'art. 4 del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, dal medesimo ambito di applicazione sono altresì escluse, per le motivazioni in premessa,

la «Riscossione Sicilia s.p.a.», «Equitalia s.p.a.» e le società di riscossione dalla stessa controllate, nonché la SOSE - Soluzioni per il sistema economico s.p.a.

Roma, 6 aprile 2013

Il Presidente  
del Consiglio dei Ministri  
Monti

Il Ministro  
dell'economia e delle finanze  
Grilli

Registrato alla Corte dei conti il 6 maggio 2013  
Ufficio di controllo sugli atti del Ministero dell'economia e delle finanze, registro n. 3 Economia e finanze, foglio n. 350

## DECRETO LEGGE 06/07/2012 n. 95 s.m.i.

Stralcio articolo 9, come modificato a seguito della sentenza della Corte Costituzionale 24 luglio 2013, n. 236

### **Art. 9 Razionalizzazione amministrativa, divieto di istituzione e soppressione di enti, agenzie e organismi**

1. Al fine di assicurare il coordinamento e il conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, il contenimento della spesa e il migliore svolgimento delle funzioni amministrative, le regioni, le province e i comuni sopprimono o accorpano o, in ogni caso, assicurano la riduzione dei relativi oneri finanziari in misura non inferiore al 20 per cento, enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica che, alla data di entrata in vigore del presente decreto, esercitano, anche in via strumentale, funzioni fondamentali di cui all'articolo 117, comma secondo, lettera p), della Costituzione o funzioni amministrative spettanti a comuni, province, e città metropolitane ai sensi dell'articolo 118, della Costituzione. [103]

1-bis. Le disposizioni di cui al comma 1 non si applicano alle aziende speciali, agli enti ed alle istituzioni che gestiscono servizi socio-assistenziali, educativi e culturali. [104]

2. Entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto, al fine di dare attuazione al comma 1, con accordo sancito in sede di Conferenza unificata ai sensi dell'articolo 9 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, si provvede alla complessiva ricognizione degli enti, delle agenzie e degli organismi, comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica di cui al comma 1.

3. Al fine di dare attuazione al comma 2, in sede di Conferenza unificata si provvede mediante intesa ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, e sulla base del principio di leale collaborazione, all'individuazione dei criteri e della tempistica per l'attuazione del presente articolo e alla definizione delle modalità di monitoraggio.

~~4. Se, decorsi nove mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto, le regioni, le province e i comuni non hanno dato attuazione a quanto disposto dal comma 1, gli enti, le agenzie e gli organismi indicati al medesimo comma 1 sono soppressi. Sono nulli gli atti successivamente adottati dai medesimi. [106] [107] (comma dichiarato incostituzionale dalla sentenza 24 luglio 2013, n. 236)~~

5. Ai fini del coordinamento della finanza pubblica, le regioni si adeguano ai principi di cui al comma 1 relativamente agli enti, agenzie ed organismi comunque denominati e di qualsiasi natura, che svolgono, ai sensi dell'articolo 118, della Costituzione, funzioni amministrative conferite alle medesime regioni.

6. E' fatto divieto agli enti locali di istituire enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica, che esercitino una o più funzioni fondamentali e funzioni amministrative loro conferite ai sensi dell'articolo 118, della Costituzione.

7. Resta fermo quanto disposto dall'articolo 14, comma 32, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, e successive modificazioni.

7-bis. All'articolo 15, comma 5, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, dopo le parole: «per la Corte dei conti» sono inserite le seguenti: «, per il Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro» e dopo le parole: «Presidente della Corte dei conti» sono inserite le seguenti: «, del Presidente del Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro». [105]

7-ter. All'articolo 22, comma 2, della legge 30 dicembre 1986, n. 936, dopo le parole: «le funzioni previste» sono inserite le seguenti: «dalla legge e» e le parole: «o che gli sono attribuite dall'ufficio di presidenza» sono soppresse. [105]

7-quater. Dall'attuazione delle disposizioni di cui ai commi 7-bis e 7-ter non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica. [105]

Note:

[103] Comma così modificato dalla legge di conversione 7 agosto 2012, n. 135.

[104] Comma inserito dalla legge di conversione 7 agosto 2012, n. 135.

[105] Comma aggiunto dalla legge di conversione 7 agosto 2012, n. 135.

[106] Per la proroga del termine previsto dal presente comma, vedi l' art. 49, comma 2, D.L. 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla L. 9 agosto 2013, n. 98.

[107] La Corte costituzionale, con sentenza 17-24 luglio 2013, n. 236 (Gazz. Uff. 31 luglio 2013, n. 31 - Prima serie speciale), ha dichiarato, tra l'altro, l'illegittimità costituzionale del presente comma.

## **TESTO AGGIORNATO DEL DECRETO-LEGGE 18 ottobre 2012 , n. 179**

Testo del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179 (pubblicato nel supplemento ordinario n. 194/L alla Gazzetta Ufficiale 19 ottobre 2012, n. 245), coordinato con la legge di conversione 17 dicembre 2012, n. 221 (in questo stesso supplemento ordinario alla pag. 1), recante: «Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese.».  
(GU n. 294 del 18-12-2012 - Suppl. Ordinario n.208)

### Stralcio delle disposizioni dell'articolo 34 commi da 20 a 29

Avvertenza:

Le modifiche apportate dalla legge di sono riportate in video tra i segni (( ... )).

#### Art. 34

((Misure urgenti per le attivita' produttive, le infrastrutture e i trasporti locali, la valorizzazione dei beni culturali ed i comuni))

((20. Per i servizi pubblici locali di rilevanza economica, al fine di assicurare il rispetto della disciplina europea, la parita' tra gli operatori, l'economicita' della gestione e di garantire adeguata informazione alla collettivita' di riferimento, l'affidamento del servizio e' effettuato sulla base di apposita relazione, pubblicata sul sito internet dell'ente affidante, che da' conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e che definisce i contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale, indicando le compensazioni economiche se previste.))

((21. Gli affidamenti in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto non conformi ai requisiti previsti dalla normativa europea devono essere adeguati entro il termine del 31 dicembre 2013 pubblicando, entro la stessa data, la relazione prevista al comma 20. Per gli affidamenti in cui non e' prevista una data di scadenza gli enti competenti provvedono contestualmente ad inserire nel contratto di servizio o negli altri atti che regolano il rapporto un termine di scadenza dell'affidamento. Il mancato adempimento degli obblighi previsti nel presente comma determina la cessazione dell'affidamento alla data del 31 dicembre 2013.))

((22. Gli affidamenti diretti assentiti alla data del 1° ottobre 2003 a societa' a partecipazione pubblica gia' quotate in borsa a tale data, e a quelle da esse controllate ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, cessano alla scadenza prevista nel contratto di servizio o negli altri atti che regolano il rapporto; gli affidamenti che non prevedono una data di scadenza cessano, improrogabilmente e senza necessita' di apposita deliberazione dell'ente affidante, il 31 dicembre 2020.))

((23. Dopo il comma 1 dell'articolo 3-bis del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, e successive modificazioni, e' inserito il seguente:))

((«1-bis. Le funzioni di organizzazione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, compresi quelli appartenenti al settore dei rifiuti urbani, di scelta della forma di gestione, di determinazione delle tariffe all'utenza per quanto di competenza, di affidamento della gestione e relativo controllo sono esercitate unicamente dagli enti di governo degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei istituiti o designati ai sensi del comma 1 del presente articolo».))

((24. All'articolo 53, comma 1, del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134, la lettera b) e' abrogata.))

((25. I commi da 20 a 22 non si applicano al servizio di distribuzione di gas naturale, di cui al decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, al servizio di distribuzione di energia elettrica, di cui al decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79, e alla legge 23 agosto 2004, n. 239, nonché alla gestione delle farmacie comunali, di cui alla legge 2 aprile 1968, n. 475. Restano inoltre ferme le disposizioni di cui all'articolo 37 del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134.))

((26. Al fine di aumentare la concorrenza nell'ambito delle procedure di affidamento in concessione del servizio di illuminazione votiva, all'articolo unico del decreto del Ministro dell'interno 31 dicembre 1983, pubblicato nella )Gazzetta Ufficiale(( n. 16 del 17 gennaio 1984, al numero 18) sono soppresse le seguenti parole: «e illuminazioni votive». Conseguentemente i comuni, per l'affidamento del servizio di illuminazione votiva, applicano le disposizioni di cui al decreto legislativo n. 163 del 2006, e in particolare l'articolo 30 e, qualora ne ricorrano le condizioni, l'articolo 125.))

((27. All'articolo 4, comma 8, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, le parole: «e a condizione che il valore economico del servizio o dei beni oggetto dell'affidamento sia complessivamente pari o inferiore a 200.000 euro annui» sono soppresse.))

(omissis)

((29. All'articolo 154 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, il comma 4 e' sostituito dal seguente:))

((«4. Il soggetto competente, al fine della redazione del piano economico-finanziario di cui all'articolo 149, comma 1, lettera d), predispone la tariffa di base, nell'osservanza del metodo tariffario di cui all'articolo 10, comma 14, lettera d), del decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 2011, n. 106, e la trasmette per l'approvazione all'Autorita' per l'energia elettrica e il gas».)

## DECRETO LEGGE 13/08/2011 n. 138 s.m.i.

Stralcio articolo 3-bis con, in grassetto e barrato, la modifica apportata dal comma 23 del dl 179/2012 convertito con modificazioni dalla legge 221 del 17/12/2012

### **Art. 3-bis. Ambiti territoriali e criteri di organizzazione dello svolgimento dei servizi pubblici locali** [76]

1. A tutela della concorrenza e dell'ambiente, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano organizzano lo svolgimento dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica definendo il perimetro degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei tali da consentire economie di scala e di differenziazione idonee a massimizzare l'efficienza del servizio e istituendo o designando gli enti di governo degli stessi, entro il termine del 30 giugno 2012. La dimensione degli ambiti o bacini territoriali ottimali di norma deve essere non inferiore almeno a quella del territorio provinciale. Le regioni possono individuare specifici bacini territoriali di dimensione diversa da quella provinciale, motivando la scelta in base a criteri di differenziazione territoriale e socio-economica e in base a principi di proporzionalità, adeguatezza ed efficienza rispetto alle caratteristiche del servizio, anche su proposta dei comuni presentata entro il 31 maggio 2012 previa lettera di adesione dei sindaci interessati o delibera di un organismo associato e già costituito ai sensi dell'articolo 30 del testo unico di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267. Fermo restando il termine di cui al primo periodo del presente comma che opera anche in deroga a disposizioni esistenti in ordine ai tempi previsti per la riorganizzazione del servizio in ambiti, è fatta salva l'organizzazione di servizi pubblici locali di settore in ambiti o bacini territoriali ottimali già prevista in attuazione di specifiche direttive europee nonché ai sensi delle discipline di settore vigenti o, infine, delle disposizioni regionali che abbiano già avviato la costituzione di ambiti o bacini territoriali in coerenza con le previsioni indicate nel presente comma. Decorso inutilmente il termine indicato, il Consiglio dei Ministri, a tutela dell'unità giuridica ed economica, esercita i poteri sostitutivi di cui all'articolo 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131, per organizzare lo svolgimento dei servizi pubblici locali in ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei, comunque tali da consentire economie di scala e di differenziazione idonee a massimizzare l'efficienza del servizio. [77]

~~1-bis. Le procedure per il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica sono effettuate unicamente per ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei di cui al comma 1 del presente articolo dagli enti di governo istituiti o designati ai sensi del medesimo comma. [78]~~

***1-bis. Le funzioni di organizzazione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, compresi quelli appartenenti al settore dei rifiuti urbani, di scelta della forma di gestione, di determinazione delle tariffe all'utenza per quanto di competenza, di affidamento della gestione e relativo controllo sono esercitate unicamente dagli enti di governo degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei istituiti o designati ai sensi di cui al comma 1 del presente articolo.***

2. In sede di affidamento del servizio mediante procedura ad evidenza pubblica, l'adozione di strumenti di tutela dell'occupazione costituisce elemento di valutazione dell'offerta.

3. A decorrere dal 2013, l'applicazione di procedura di affidamento dei servizi a evidenza pubblica da parte di regioni, province e comuni o degli enti di governo locali dell'ambito o del bacino costituisce elemento di valutazione della virtuosità degli stessi ai sensi dell'articolo 20, comma 2, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111. A tal fine, la Presidenza del Consiglio dei Ministri, nell'ambito dei compiti di tutela e promozione della concorrenza nelle regioni e negli enti locali, comunica, entro il termine perentorio del 31 gennaio di ciascun anno, al Ministero dell'economia e delle finanze gli enti che hanno provveduto all'applicazione delle procedure previste dal presente articolo. In caso di mancata comunicazione entro il termine di cui al periodo precedente, si prescinde dal predetto elemento di valutazione della virtuosità.

4. Fatti salvi i finanziamenti ai progetti relativi ai servizi pubblici locali di rilevanza economica cofinanziati con fondi europei, i finanziamenti a qualsiasi titolo concessi a valere su risorse pubbliche statali ai sensi dell'articolo 119, quinto comma, della Costituzione sono prioritariamente attribuiti agli enti di governo degli ambiti o dei bacini territoriali ottimali ovvero ai relativi gestori del servizio selezionati tramite procedura ad evidenza pubblica o di cui comunque l'Autorità di regolazione competente abbia verificato l'efficienza gestionale e la qualità del servizio reso sulla base dei parametri stabiliti dall'Autorità stessa.

5. Le società affidatarie in house sono assoggettate al patto di stabilità interno secondo le modalità definite dal decreto ministeriale previsto dall'articolo 18, comma 2-bis, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, e successive modificazioni. L'ente locale o

l'ente di governo locale dell'ambito o del bacino vigila sull'osservanza da parte delle società di cui al periodo precedente dei vincoli derivanti dal patto di stabilità interno.

6. Le società affidatarie in house sono tenute all'acquisto di beni e servizi secondo le disposizioni di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni. Le medesime società adottano, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi di cui al comma 3 dell'articolo 35 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nonché delle disposizioni che stabiliscono a carico degli enti locali divieti o limitazioni alle assunzioni di personale, contenimento degli oneri contrattuali e delle altre voci di natura retributiva o indennitarie e per le consulenze anche degli amministratori.

Note:

[76] Articolo inserito dall'art. 25, comma 1, lett. a), D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla L. 24 marzo 2012, n. 27.

[77] Comma così modificato dall'art. 53, comma 1, lett. a), D.L. 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 134.

[78] Comma prima inserito dall'art. 34, comma 16, D.L. 18 ottobre 2012, n. 179.

## Decreto legislativo 03/04/2006 n. 152 s.m.i.

Stralcio articolo 154 con, barrato e in grassetto, la modifica apportata dal comma 29 del dl 179/2012 convertito con modificazioni dalla legge 221 del 17/12/2012

### 154. Tariffa del servizio idrico integrato.

1. La tariffa costituisce il corrispettivo del servizio idrico integrato ed è determinata tenendo conto della qualità della risorsa idrica e del servizio fornito, delle opere e degli adeguamenti necessari, dell'entità dei costi di gestione delle opere, e dei costi di gestione delle aree di salvaguardia, nonché di una quota parte dei costi di funzionamento dell'Autorità d'ambito, in modo che sia assicurata la copertura integrale dei costi di investimento e di esercizio secondo il principio del recupero dei costi e secondo il principio "chi inquina paga". Tutte le quote della tariffa del servizio idrico integrato hanno natura di corrispettivo [466] [467].

2. Il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio [468], su proposta dell'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti, tenuto conto della necessità di recuperare i costi ambientali anche secondo il principio "chi inquina paga", definisce con decreto le componenti di costo per la determinazione della tariffa relativa ai servizi idrici per i vari settori di impiego dell'acqua [469].

3. Al fine di assicurare un'omogenea disciplina sul territorio nazionale, con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, sono stabiliti i criteri generali per la determinazione, da parte delle regioni, dei canoni di concessione per l'utenza di acqua pubblica, tenendo conto dei costi ambientali e dei costi della risorsa e prevedendo altresì riduzioni del canone nell'ipotesi in cui il concessionario attui un riuso delle acque reimpiegando le acque risultanti a valle del processo produttivo o di una parte dello stesso o, ancora, restituisca le acque di scarico con le medesime caratteristiche qualitative di quelle prelevate. L'aggiornamento dei canoni ha cadenza triennale.

~~4. L'Autorità d'ambito, al fine della predisposizione del Piano finanziario di cui all'articolo 149, comma 1, lettera c), determina la tariffa di base, nell'osservanza delle disposizioni contenute nel decreto di cui al comma 2, comunicandola all'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti ed al Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio [472].~~

**4. Il soggetto competente, al fine della redazione del Piano finanziario di cui all'articolo 149, comma 1, lettera d), predispone la tariffa di base, nell'osservanza del metodo tariffario di cui all'articolo 10, comma 14, lettera d), del decreto legge 13 maggio 2011, n. 70, convertito con modificazioni in legge 12 luglio 2011 n. 106, e la trasmette per l'approvazione all'Autorità per l'energia elettrica e il gas.**

5. La tariffa è applicata dai soggetti gestori, nel rispetto della Convenzione e del relativo disciplinare.

6. Nella modulazione della tariffa sono assicurate, anche mediante compensazioni per altri tipi di consumi, agevolazioni per quelli domestici essenziali, nonché per i consumi di determinate categorie, secondo prefissati scaglioni di reddito. Per conseguire obiettivi di equa redistribuzione dei costi sono ammesse maggiorazioni di tariffa per le residenze secondarie, per gli impianti ricettivi stagionali, nonché per le aziende artigianali, commerciali e industriali.

7. L'eventuale modulazione della tariffa tra i comuni tiene conto degli investimenti pro capite per residente effettuati dai comuni medesimi che risultino utili ai fini dell'organizzazione del servizio idrico integrato [473].

Note:

[466] Il comma 1 dell'art. 1, D.P.R. 18 luglio 2011, n. 116, in esito al referendum indetto con D.P.R. 23 marzo 2011, ha disposto l'abrogazione del presente comma, limitatamente alle parole: «dell'adeguatezza della remunerazione del capitale investito», a decorrere dal 21 luglio 2011, ai sensi di quanto disposto dal comma 2 dello stesso art. 1.

[467] La Corte costituzionale, con sentenza 12-26 gennaio 2011, n. 26 (Gazz. Uff. 28 gennaio 2011, n. 5, ediz. straord. – Prima serie speciale), ha dichiarato ammissibile la richiesta di referendum popolare per l'abrogazione del presente comma, limitatamente alle parole: «dell'adeguatezza della remunerazione del capitale investito»; richiesta dichiarata legittima, con ordinanza pronunciata il 6 dicembre 2010, dall'Ufficio centrale per il referendum costituito presso la Corte di cassazione. Il referendum popolare è stato indetto con D.P.R. 23 marzo 2011.

[468] L'art. 4, comma 2, D.Lgs. 29 giugno 2010, n. 128 ha disposto, tra l'altro, che nel presente provvedimento, ovunque ricorrano, le parole «Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio», siano sostituite dalle seguenti: «Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare» e le parole: «Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio» siano sostituite dalle seguenti: «Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare».

[469] Il riferimento all'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti è stato soppresso ai sensi di quanto disposto dal comma 5 dell'art. 1, D.Lgs. 8 novembre 2006, n. 284.

[472] Il riferimento all'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti è stato soppresso ai sensi di quanto disposto dal comma 5 dell'art. 1, D.Lgs. 8 novembre 2006, n. 284.

[473] Ad integrazione di quanto disposto nella parte terza, comprendente gli articoli da 53 a 176, vedi il D.Lgs. 30 maggio 2008, n. 116 e il D.Lgs. 16 marzo 2009, n. 30.

## DECRETO LEGGE 25/06/2008 n. 112, convertito in legge 133/2012

### Stralcio articolo 18

#### **Art. 18. Reclutamento del personale delle società pubbliche**

1. A decorrere dal sessantesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto-legge, le società che gestiscono servizi pubblici locali a totale partecipazione pubblica adottano, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi di cui al comma 3 dell'articolo 35 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. [83]

2. Le altre società a partecipazione pubblica totale o di controllo adottano, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi, anche di derivazione comunitaria, di trasparenza, pubblicità e imparzialità.

2-bis. Le disposizioni che stabiliscono, a carico delle amministrazioni di cui all' articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, divieti o limitazioni alle assunzioni di personale si applicano, in relazione al regime previsto per l'amministrazione controllante, anche alle società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo che siano titolari di affidamenti diretti di servizi pubblici locali senza gara, ovvero che svolgano funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale né commerciale, ovvero che svolgano attività nei confronti della pubblica amministrazione a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi del comma 5 dell' articolo 1 della legge 30 dicembre 2004, n. 311. Le predette società adeguano inoltre le proprie politiche di personale alle disposizioni vigenti per le amministrazioni controllanti in materia di contenimento degli oneri contrattuali e delle altre voci di natura retributiva o indennitaria e per consulenze. Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con i Ministri dell'interno e per i rapporti con le regioni, sentita la Conferenza unificata di cui all' articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, da emanare entro il 30 settembre 2009, sono definite le modalità e la modulistica per l'assoggettamento al patto di stabilità interno delle società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo che siano titolari di affidamenti diretti di servizi pubblici locali senza gara, ovvero che svolgano funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale né commerciale, ovvero che svolgano attività nei confronti della pubblica amministrazione a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica. [84]

3. Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano alle società quotate su mercati regolamentati.

Note:

[83] Comma così modificato dalla legge di conversione 6 agosto 2008, n. 133.

[84] Comma inserito dall'art. 19, comma 1, D.L. 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla L. 3 agosto 2009, n. 102.

**Decreto legge 24/01/2012 n. 1, conv. dalla legge 27/2012**

*Stralcio articolo 11*

**Art. 11 Potenziamento del servizio di distribuzione farmaceutica, accesso alla titolarità delle farmacie, modifica alla disciplina della somministrazione dei farmaci e altre disposizioni in materia sanitaria** [29]  
[35]

In vigore dal 15 agosto 2012

1. Al fine di favorire l'accesso alla titolarità delle farmacie da parte di un più ampio numero di aspiranti, aventi i requisiti di legge, nonché di favorire le procedure per l'apertura di nuove sedi farmaceutiche garantendo al contempo una più capillare presenza sul territorio del servizio farmaceutico, alla legge 2 aprile 1968, n. 475, e successive modificazioni, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) all'articolo 1, il secondo e il terzo comma sono sostituiti dai seguenti:

«Il numero delle autorizzazioni è stabilito in modo che vi sia una farmacia ogni 3.300 abitanti.

La popolazione eccedente, rispetto al parametro di cui al secondo comma, consente l'apertura di una ulteriore farmacia, qualora sia superiore al 50 per cento del parametro stesso»;

b) dopo l'articolo 1 è inserito il seguente:

«Art. 1-bis. - 1. In aggiunta alle sedi farmaceutiche spettanti in base al criterio di cui all'articolo 1 ed entro il limite del 5 per cento delle sedi, comprese le nuove, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, sentita l'azienda sanitaria locale competente per territorio, possono istituire una farmacia:

a) nelle stazioni ferroviarie, negli aeroporti civili a traffico internazionale, nelle stazioni marittime e nelle aree di servizio autostradali ad alta intensità di traffico, dotate di servizi alberghieri o di ristorazione, purché non sia già aperta una farmacia a una distanza inferiore a 400 metri;

b) nei centri commerciali e nelle grandi strutture con superficie di vendita superiore a 10.000 metri quadrati, purché non sia già aperta una farmacia a una distanza inferiore a 1.500 metri»;

c) l'articolo 2 è sostituito dal seguente:

«Art. 2. - 1. Ogni comune deve avere un numero di farmacie in rapporto a quanto disposto dall'articolo 1. Al fine di assicurare una maggiore accessibilità al servizio farmaceutico, il comune, sentiti l'azienda sanitaria e l'Ordine provinciale dei farmacisti competente per territorio, identifica le zone nelle quali collocare le nuove farmacie, al fine di assicurare un'equa distribuzione sul territorio, tenendo altresì conto dell'esigenza di garantire l'accessibilità del servizio farmaceutico anche a quei cittadini residenti in aree scarsamente abitate.

2. Il numero di farmacie spettanti a ciascun comune è sottoposto a revisione entro il mese di dicembre di ogni anno pari, in base alle rilevazioni della popolazione residente nel comune, pubblicate dall'Istituto nazionale di statistica».

2. Ciascun comune, sulla base dei dati ISTAT sulla popolazione residente al 31 dicembre 2010 e dei parametri di cui al comma 1, individua le nuove sedi farmaceutiche disponibili nel proprio territorio e invia i dati alla regione entro e non oltre trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto.

3. Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano provvedono ad assicurare, entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, la conclusione del concorso straordinario e l'assegnazione delle sedi farmaceutiche disponibili di cui al comma 2 e di quelle vacanti. In

deroga a quanto previsto dall'articolo 9 della legge 2 aprile 1968, n. 475, sulle sedi farmaceutiche istituite in attuazione del comma 1 o comunque vacanti non può essere esercitato il diritto di prelazione da parte del comune. Entro sessanta giorni dall'invio dei dati di cui al comma 2, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano bandiscono il concorso straordinario per soli titoli per la copertura delle sedi farmaceutiche di nuova istituzione e per quelle vacanti, fatte salve quelle per la cui assegnazione, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, la procedura concorsuale sia stata già espletata o siano state già fissate le date delle prove. Al concorso straordinario possono partecipare i farmacisti, cittadini di uno Stato membro dell'Unione europea, iscritti all'albo professionale:

- a) non titolari di farmacia, in qualunque condizione professionale si trovino;
- b) titolari di farmacia rurale sussidiata;
- c) titolari di farmacia soprannumeraria;
- d) titolari di esercizio di cui all'articolo 5, comma 1, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248.

Non possono partecipare al concorso straordinario i farmacisti titolari, compresi i soci di società titolari, di farmacia diversa da quelle di cui alle lettere b) e c). Agli effetti delle disposizioni del presente articolo, per farmacie soprannumerarie si intendono le farmacie aperte in base al criterio topografico o della distanza ai sensi dell'articolo 104 del testo unico delle leggi sanitarie di cui al regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265, e successive modificazioni, sia anteriormente, sia posteriormente all'entrata in vigore della legge 8 novembre 1991, n. 362, che non risultino riassorbite nella determinazione del numero complessivo delle farmacie stabilito in base al parametro della popolazione di cui al comma 1, lettera a), del presente articolo. [30]

4. Ai fini dell'assegnazione delle nuove sedi farmaceutiche messe a concorso, ciascuna regione e le province autonome di Trento e di Bolzano istituiscono, entro trenta giorni dalla data di pubblicazione del relativo bando di concorso, una commissione esaminatrice regionale o provinciale per le province autonome di Trento e di Bolzano. Al concorso straordinario si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni vigenti sui concorsi per la copertura delle sedi farmaceutiche di nuova istituzione o vacanti, nonché le disposizioni del presente articolo.

5. Ciascun candidato può partecipare al concorso per l'assegnazione di farmacia in non più di due regioni o province autonome, e non deve aver compiuto i 65 anni di età alla data di scadenza del termine per la partecipazione al concorso prevista dal bando. Ai fini della valutazione dell'esercizio professionale nel concorso straordinario per il conferimento di nuove sedi farmaceutiche di cui al comma 3, in deroga al regolamento di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 30 marzo 1994, n. 298:

a) l'attività svolta dal farmacista titolare di farmacia rurale sussidiata, dal farmacista titolare di farmacia soprannumeraria e dal farmacista titolare di esercizio di cui all'articolo 5, comma 1, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, è equiparata, ivi comprese le maggiorazioni;

b) l'attività svolta da farmacisti collaboratori di farmacia e da farmacisti collaboratori negli esercizi di cui all'articolo 5, comma 1, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, è equiparata, ivi comprese le maggiorazioni;

b-bis) per l'attività svolta dai ricercatori universitari nei corsi di laurea in farmacia e in chimica e tecnologia farmaceutiche, sono assegnati, per anno e per ciascun commissario, 0,30 punti per i primi dieci anni, e 0,08 punti per i secondi dieci anni [31].

6. In ciascuna regione e nelle province autonome di Trento e di Bolzano, la commissione esaminatrice, sulla base della valutazione dei titoli in possesso dei candidati, determina una graduatoria unica. A parità di punteggio, prevale il candidato più giovane. A seguito dell'approvazione della graduatoria, ad ogni vincitore sarà assegnata la prima sede da lui indicata in ordine di preferenza, che non risulti assegnata a un candidato meglio collocato in graduatoria. Entro quindici giorni dall'assegnazione, i vincitori del concorso devono dichiarare se accettano o meno la sede assegnata. L'inutile decorso del termine concesso per la dichiarazione equivale a una non accettazione. Dopo la scadenza del termine previsto per l'accettazione, le sedi non

accettate sono offerte ad altrettanti candidati che seguono in graduatoria, secondo la procedura indicata nei periodi precedenti, fino all'esaurimento delle sedi messe a concorso o all'interpello di tutti i candidati in graduatoria. Successivamente, la graduatoria, valida per due anni dalla data della sua pubblicazione, deve essere utilizzata con il criterio dello scorrimento per la copertura delle sedi farmaceutiche eventualmente resesi vacanti a seguito delle scelte effettuate dai vincitori di concorso, con le modalità indicate nei precedenti periodi del presente comma. [32]

7. Ai concorsi per il conferimento di sedi farmaceutiche gli interessati in possesso dei requisiti di legge possono concorrere per la gestione associata, sommando i titoli posseduti. In tale caso, ai soli fini della preferenza a parità di punteggio, si considera la media dell'età dei candidati che concorrono per la gestione associata. Ove i candidati che concorrono per la gestione associata risultino vincitori, la titolarità della farmacia assegnata è condizionata al mantenimento della gestione associata da parte degli stessi vincitori, su base paritaria, per un periodo di dieci anni, fatta salva la premorienza o sopravvenuta incapacità. [33]

8. I turni e gli orari di farmacia stabiliti dalle autorità competenti in base alla vigente normativa non impediscono l'apertura della farmacia in orari diversi da quelli obbligatori. Le farmacie possono praticare sconti sui prezzi di tutti i tipi di farmaci e prodotti venduti pagati direttamente dai clienti, dandone adeguata informazione alla clientela.

9. Qualora il comune non provveda a comunicare alla regione o alla provincia autonoma di Trento e di Bolzano l'individuazione delle nuove sedi disponibili entro il termine di cui al comma 2 del presente articolo, la regione provvede con proprio atto a tale individuazione entro i successivi sessanta giorni. Nel caso in cui le regioni o le province autonome di Trento e di Bolzano non provvedano nel senso indicato ovvero non provvedano a bandire il concorso straordinario e a concluderlo entro i termini di cui al comma 3, il Consiglio dei Ministri esercita i poteri sostitutivi di cui all'articolo 120 della Costituzione con la nomina di un apposito commissario che provvede in sostituzione dell'amministrazione inadempiente anche espletando le procedure concorsuali ai sensi del presente articolo.

10. Fino al 2022, tutte le farmacie istituite ai sensi del comma 1, lettera b), sono offerte in prelazione ai comuni in cui le stesse hanno sede. I comuni non possono cedere la titolarità o la gestione delle farmacie per le quali hanno esercitato il diritto di prelazione ai sensi del presente comma. In caso di rinuncia alla titolarità di una di dette farmacie da parte del comune, la sede farmaceutica è dichiarata vacante.

11. Al comma 9 dell'articolo 7 della legge 8 novembre 1991, n. 362, e successive modificazioni, le parole: «due anni dall'acquisto medesimo» sono sostituite dalle seguenti: «sei mesi dalla presentazione della dichiarazione di successione».

12. Il medico, nel prescrivere un farmaco, è tenuto, sulla base della sua specifica competenza professionale, ad informare il paziente dell'eventuale presenza in commercio di medicinali aventi uguale composizione in principi attivi, nonché forma farmaceutica, via di somministrazione, modalità di rilascio e dosaggio unitario uguali. Il farmacista, qualora sulla ricetta non risulti apposta dal medico l'indicazione della non sostituibilità del farmaco prescritto, dopo aver informato il cliente e salvo diversa richiesta di quest'ultimo, è tenuto a fornire il medicinale prescritto quando nessun medicinale fra quelli indicati nel primo periodo del presente comma abbia prezzo più basso ovvero, in caso di esistenza in commercio di medicinali a minor prezzo rispetto a quello del medicinale prescritto, a fornire il medicinale avente prezzo più basso. All'articolo 11, comma 9, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, nel secondo periodo, dopo le parole: «è possibile» sono inserite le seguenti: «solo su espressa richiesta dell'assistito e». Al fine di razionalizzare il sistema distributivo del farmaco, anche a tutela della persona, nonché al fine di rendere maggiormente efficiente la spesa farmaceutica pubblica, l'AIFA, con propria delibera da adottare entro il 31 dicembre 2012 e pubblicizzare adeguatamente anche sul sito istituzionale del Ministero della salute, revisiona le attuali modalità di confezionamento dei farmaci a dispensazione territoriale per identificare confezioni ottimali, anche di tipo monodose, in funzione delle patologie da trattare. Conseguentemente, il medico nella propria prescrizione tiene conto delle diverse tipologie di confezione. [36]

13. Al comma 1 dell'articolo 32 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, le parole: «che ricadono nel territorio di comuni aventi popolazione

superiore a 12.500 abitanti e, comunque, al di fuori delle aree rurali come individuate dai piani sanitari regionali,» sono soppresse.

14. Il comma 1 dell'articolo 70 del decreto legislativo 6 aprile 2006, n. 193, è sostituito dal seguente: «1. La vendita al dettaglio dei medicinali veterinari è effettuata soltanto dal farmacista in farmacia e negli esercizi commerciali di cui all'articolo 5, comma 1, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, ancorché dietro presentazione di ricetta medica, se prevista come obbligatoria. La vendita nei predetti esercizi commerciali è esclusa per i medicinali richiamati dall'articolo 45 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, e successive modificazioni».

15. Gli esercizi commerciali di cui all'articolo 5, comma 1, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, in possesso dei requisiti vigenti, sono autorizzati, sulla base dei requisiti prescritti dal decreto del Ministro della salute previsto dall'articolo 32, comma 1, del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, ad allestire preparazioni galeniche officinali che non prevedono la presentazione di ricetta medica, anche in multipli, in base a quanto previsto nella farmacopea ufficiale italiana o nella farmacopea europea.

16. In sede di rinnovo dell'accordo collettivo nazionale con le organizzazioni sindacali di categoria maggiormente rappresentative, ai sensi dell'articolo 4, comma 9, della legge 30 dicembre 1991, n. 412, e successive modificazioni, è stabilita, in relazione al fatturato della farmacia a carico del Servizio sanitario nazionale, nonché ai nuovi servizi che la farmacia assicura ai sensi del decreto legislativo 3 ottobre 2009, n. 153, la dotazione minima di personale di cui la farmacia deve disporre ai fini del mantenimento della convenzione con il Servizio sanitario nazionale.

17. A decorrere dal 1° gennaio 2015 e fatta eccezione, comunque, per le farmacie rurali sussidiate, la direzione della farmacia privata, ai sensi dell'articolo 7 della legge 8 novembre 1991, n. 362, e dell'articolo 11 della legge 2 aprile 1968, n. 475, può essere mantenuta fino al raggiungimento del requisito di età pensionabile da parte del farmacista iscritto all'albo professionale. [34]

Note:

[29] Articolo così sostituito dalla legge di conversione 24 marzo 2012, n. 27.

[30] Comma così modificato dall'art. 23, comma 12-duodevicies, lett. a), D.L. 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 135.

[31] Lettera aggiunta dall'art. 23, comma 12-duodevicies, lett. b), D.L. 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 135.

[32] Comma così modificato dall'art. 23, comma 12-duodevicies, lett. c), D.L. 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 135.

[33] Comma così modificato dall'art. 23, comma 12-duodevicies, lett. d), D.L. 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 135.

[34] Comma così modificato dall'art. 23, comma 12-duodevicies, lett. e), D.L. 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 135.

[35] Vedi, anche, l'art. 23, comma 12-septiesdecies, D.L. 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 135.

[36] Vedi, anche, l'art. 15, comma 11-bis, D.L. 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 135.

## **II PARTE - GIURISPRUDENZA**

### **Sentenza della Corte Costituzionale, 23/7/2013 n. 229**

*Illegittimità costituzionale commi 1, 2, 3, per. II, 3-sexies ed 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95/2012 nella parte in cui si applicano alle Regioni ad autonomia ordinaria.*

SENTENZA N. 229  
ANNO 2013  
REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE COSTITUZIONALE  
ha pronunciato la seguente

#### **SENTENZA**

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 4, commi 1, 2, 3, 3-sexies, 4, 5, 6, 7, 8, 8-bis, 9, 10, 11, 12, 13 e 14 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, promossi con ricorsi delle Regioni Lazio, Veneto, Campania, delle Regioni autonome Friuli-Venezia Giulia e Sardegna, della Regione siciliana e della Regione Puglia, notificati il 12-17, il 12, il 13-17, il 15, il 12, il 13 e il 16-24 ottobre 2012, depositati in cancelleria il 16, il 17, il 18, il 19 e il 23 ottobre 2012 ed iscritti ai nn. 145, 151, 153, 159, 160, 170 e 171 del registro ricorsi 2012.

Visti gli atti di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 18 giugno 2013 il Giudice relatore Giuseppe Tesaurò;

uditi gli avvocati Massimo Luciani per la Regione autonoma della Sardegna, Francesco Saverio Marini per la Regione Lazio, Luigi Manzi e Mario Bertolissi per la Regione Veneto, Marcello Collevicchio per la Regione Campania, Giandomenico Falcon per la Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, Beatrice Fiandaca e Marina Valli per la Regione siciliana e l'avvocato dello Stato Gabriella D'Avanzo per il Presidente del Consiglio dei ministri.

#### **Ritenuto in fatto**

1.- Con ricorso notificato il 12-17 ottobre 2012 e depositato presso la cancelleria di questa Corte il 16 ottobre 2012 (reg. ric. n. 145 del 2012), la Regione Lazio ha promosso questione di legittimità costituzionale di numerose disposizioni del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, recante «Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini», convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, fra le quali, in particolare, l'art. 4 ed in specie i commi 1, 3-sexies ed 8, in riferimento agli artt. 117, primo, terzo, quarto e sesto comma, e 123, primo comma, Cost. ed al principio di leale collaborazione.

1.1.- La ricorrente premette che l'art. 4, rubricato «Riduzione di spese, messa in liquidazione e privatizzazione di società pubbliche», detta una disciplina che interviene in via diretta ed immediata su aspetti organizzativi e di funzionamento amministrativo regionale. In particolare, la ricorrente ricorda che il predetto articolo, al comma 1, impone alla Regione l'obbligo di procedere allo scioglimento o, in alternativa, alla privatizzazione delle società controllate dalla stessa direttamente o indirettamente, le quali abbiano conseguito nell'anno 2011 un fatturato da prestazione di servizi in favore della pubblica amministrazione superiore al 90 per cento dell'intero fatturato; al comma 3-sexies prevede che, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto, la Regione predisponga appositi piani di ristrutturazione e razionalizzazione delle società controllate, la cui approvazione è subordinata al previo parere favorevole del Commissario straordinario per la razionalizzazione della spesa per l'acquisto di beni e servizi, al quale sono riconosciuti pregnanti poteri decisionali in ordine alle scelte organizzative dell'ente; infine, al comma 8, limita la possibilità di procedere all'affidamento diretto dei servizi pubblici locali «solo a favore di società a capitale interamente pubblico [...] a condizione che il valore economico del servizio o dei beni oggetto dell'affidamento sia complessivamente pari o inferiore a 200.000 euro annui».

Così disponendo, il citato art. 4 inciderebbe indebitamente sull'autonomia organizzativa e di funzionamento della Regione, con conseguente lesione di competenze regionali garantite da norme di rango costituzionale. In particolare, la disciplina dettata dal comma 1, che impone lo scioglimento ovvero la privatizzazione di tutte le società direttamente o indirettamente controllate dalla Regione, sarebbe costituzionalmente illegittima per violazione della competenza statutaria in tema di determinazione dei principi fondamentali di organizzazione e funzionamento della Regione di cui all'art. 123 Cost. Inoltre, sia il comma 1 che il comma 3-sexies del medesimo art. 4, nella parte in cui subordinano al previo parere positivo del Commissario straordinario per la razionalizzazione della spesa per l'acquisto di beni e servizi l'approvazione dei piani di ristrutturazione e razionalizzazione delle società controllate predisposti dalla Regione, determinerebbero la lesione della competenza regionale residuale in materia di "enti pubblici regionali" e "organizzazione amministrativa" di cui all'art. 117, quarto comma, Cost.; mentre il comma 8 dello stesso articolo, nella parte in cui dispone che l'affidamento diretto dei servizi pubblici locali di rilevanza economica debba avvenire, previo rispetto dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in house, «a condizione che il valore economico del servizio o dei beni oggetto dell'affidamento sia complessivamente pari o inferiore a 200.000 euro annui» determinerebbe, altresì, una menomazione della competenza legislativa residuale regionale in materia di servizi pubblici, nonché la lesione della sfera di autonomia incompressibile di cui gli enti locali godono in virtù dell'art. 117, sesto comma, Cost, ponendosi peraltro in contrasto con la normativa comunitaria che consente la gestione diretta del servizio pubblico da parte dell'ente locale, allorché l'applicazione delle regole di concorrenza ostacoli, in diritto o in fatto, la «speciale missione dell'ente pubblico» (art. 106 TFUE). I predetti commi dell'art. 4 sarebbero, inoltre, lesivi della competenza legislativa regionale concorrente in materia di coordinamento della finanza pubblica, nonché del principio di leale collaborazione, che trova fondamento diretto negli artt. 5 e 120 Cost., in quanto non lascerebbero alla Regione alcun margine di manovra in ordine alle scelte volte all'individuazione degli strumenti e delle modalità per il perseguimento degli indicati obiettivi di contenimento della spesa pubblica.

2.– Con ricorso notificato il 12 ottobre 2012 e depositato presso la cancelleria di questa Corte il 17 ottobre 2012 (reg. ric. n. 151 del 2012), la Regione Veneto ha promosso questione di legittimità costituzionale di numerose disposizioni del citato d.l. n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 135 del 2012, fra le quali, in particolare, l'art. 4, in riferimento agli artt. 3, 97, 117, 118 e 119 Cost. ed al principio di leale collaborazione di cui agli artt. 5 e 120 Cost.

La Regione deduce, in particolare, che i commi 1, 3, 3-sexies, 4, 5, 6, 7, 8, 8-bis, 9, 10, 11, 12 e 14 violano: l'art. 117, quarto comma, Cost., che attribuisce alla Regione la competenza legislativa residuale in materia di organizzazione amministrativa della Regione, nonché, conseguentemente, gli artt. 118 e 119 Cost.; l'art. 117, primo comma, Cost., nella parte in cui, eliminando il potere delle Regioni di procedere ad affidamenti in house, pacificamente ammessi, al ricorrere di determinati presupposti, a livello di ordinamento comunitario, si porrebbero in contrasto con le indicazioni della giurisprudenza comunitaria, nonché con la Carta europea delle autonomie locali; gli artt. 3 e 97 Cost., posto che alle Regioni sarebbero impediti gli affidamenti in house a prescindere da qualsivoglia valutazione discrezionale da svolgersi nel rispetto dei principi di ragionevolezza e buon andamento dell'azione amministrativa; l'art. 118, secondo comma, Cost., per la parte in cui tali norme ledono le competenze amministrative degli enti locali e ciò in ragione della stretta connessione di queste con le attribuzioni regionali.

Inoltre, con specifico riferimento ai commi 4, 5, 9, 10, 11 e 12 del medesimo art. 4, la ricorrente deduce la violazione della competenza legislativa regionale concorrente in materia di coordinamento della finanza pubblica di cui all'art. 117, terzo comma, Cost.; in relazione al comma 14 prospetta la violazione della potestà legislativa regionale residuale in materia di "organizzazione amministrativa della Regione", nonché degli artt. 3 e 97 Cost. nella parte in cui, pur vietando di deferire in arbitrato le controversie tra le società a totale partecipazione pubblica, diretta o indiretta, e le relative amministrazioni (anche regionali) detentrici delle partecipazioni stesse, fa salve le clausole arbitrali contenute nei contratti tra le amministrazioni e le società pubbliche quando si siano già costituiti i relativi collegi arbitrali; in relazione ai commi 3 e 13, denuncia la violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., nonché del principio di leale collaborazione di cui agli artt. 5 e 120 Cost., in quanto, nell'individuazione delle società cui non trova applicazione l'art. 4 non è previsto alcun coinvolgimento delle Regioni neppure mediante l'intervento della Conferenza unificata Stato-Regioni.

3.– Con ricorso notificato il 13-17 ottobre 2012 e depositato presso la cancelleria di questa Corte il 18 ottobre 2012 (reg. ric. n. 153 del 2012), anche la Regione Campania ha promosso questione di legittimità costituzionale di numerose disposizioni del citato d.l. n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla

legge n. 135 del 2012, fra le quali, in particolare, l'art. 4, commi 3 ed 8, in relazione agli artt. 5, 41, 75, 114, 117, 118 e 136 Cost.

3.1.– Le predette norme sono, in primo luogo, censurate in riferimento agli artt. 5, 75, 114, 117, 118 e 136 Cost., nella parte in cui, delineando una procedura ad hoc per le società alle quali sia precluso un utile ed efficace ricorso al mercato in ragione di peculiari caratteristiche, nonché riducendo la possibilità di affidamenti diretti dei servizi pubblici locali (commi 3 ed 8), con la più grave sanzione dello scioglimento o della privatizzazione delle società controllate direttamente o indirettamente dalle Regioni e dagli enti locali (comma 1), finisce di fatto per riprodurre una disciplina già espunta dall'ordinamento, dapprima a seguito del referendum del 12-13 giugno 2011 e poi con la sentenza n. 199 del 2012, ledendo la competenza legislativa regionale residuale in materia di servizi pubblici locali, che si era riespansa all'indomani della consultazione popolare e della decisione di questa Corte. Le richiamate disposizioni lederebbero, altresì, la competenza legislativa concorrente regionale in tema di coordinamento della finanza pubblica, non recando principi di coordinamento, ma una disciplina minuziosa e dettagliata.

Con specifico riferimento al comma 3, la Regione ne denuncia il contrasto con gli artt. 41 e 114 Cost., nella parte in cui preclude in radice alle Regioni la possibilità di esercitare attività di rilevanza economica in precedenza svolte tramite società controllate.

Con riferimento al comma 8, nella parte in cui dispone che, a decorrere dal 1° gennaio 2014, l'affidamento diretto possa avvenire solo a favore di società a capitale interamente pubblico, nel rispetto dei requisiti richiesti dal diritto comunitario in materia di in house providing purché il valore economico del servizio o dei beni oggetto dell'affidamento non superi 200.000 euro annui, la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 117, primo comma, Cost. per contrasto con i limiti posti dalla configurazione comunitaria dell'in house.

4.– Con ricorso notificato il 15 ottobre 2012 e depositato presso la cancelleria di questa Corte il 19 ottobre 2012 (reg. ric. n. 159 del 2012), la Regione Friuli–Venezia Giulia ha promosso questione di legittimità costituzionale di numerose disposizioni del d.l. n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 135 del 2012, fra le quali, in particolare, l'art. 4, commi 1, 2, 3, 7 ed 8, in riferimento all'art. 4 della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 (Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia) ed all'art. 117, secondo e terzo comma, Cost.

4.1.– La Regione premette che l'impugnazione dell'art. 4 ha carattere subordinato, per l'ipotesi in cui si dovesse intendere che tale articolo è destinato ad applicarsi anche nel territorio regionale o che comunque ponga attualmente limiti o vincoli alla Regione Friuli-Venezia Giulia, nonostante la presenza della clausola di salvaguardia di cui all'art. 24-bis del medesimo d.l.

4.2.– Ove, infatti, si ritenesse che l'art. 4 sia applicabile anche nelle Regioni ad autonomia speciale, le predette norme sarebbero lesive della potestà legislativa regionale primaria in materia di “ordinamento degli uffici e degli enti dipendenti dalla Regione”, nonché dei poteri legislativi riconosciuti dall'art. 117 Cost., in quanto la decisione della Regione di operare attraverso proprie strutture o attraverso società in house costituirebbe una scelta puramente organizzativa che non può essere compressa in nome di un generico coordinamento finanziario, privo di uno specifico contenuto economico, né in nome della tutela della concorrenza, in quanto la problematica della concorrenza si porrebbe solo una volta che siano state operate le scelte organizzative dell'ente e quest'ultimo, una volta organizzatosi (nell'ambito della propria autonomia), ricorra al mercato.

5.– Con ricorso notificato il 12 ottobre 2012 e depositato presso la cancelleria di questa Corte il 19 ottobre 2012 (reg. ric. n. 160 del 2012), anche la Regione Sardegna ha promosso questione di legittimità costituzionale di numerose disposizioni del d.l. n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 135 del 2012, fra le quali, in particolare, l'art. 4, in riferimento agli artt. 3, 4, 7 ed 8 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna) ed agli artt. 3, 75, 117, 119 e 136 Cost.

5.1.– In via preliminare, la ricorrente precisa che gli articoli della Costituzione che riconoscono attribuzioni costituzionali alle Regioni ordinarie sono richiamati ai sensi dell'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), che estende alle Regioni ad autonomia speciale le disposizioni di maggior favore per le Regioni ordinarie nelle more della revisione dei loro statuti.

5.2.– Nel merito, la Regione censura, in particolare, i commi 1, 2, 5 ed 8 in relazione agli artt. 3, comma 1, lettere a), b) e g), e 4, comma 1, lettere f) e g), dello statuto speciale, per violazione delle competenze legislative regionali primarie nelle materie “ordinamento degli uffici e degli enti amministrativi della Regione e stato giuridico ed economico del personale”, “ordinamento degli enti locali”, “trasporti su linee automobilistiche e tranviarie” e di quelle concorrenti relative alle materie “assunzione di pubblici servizi” e “linee marittime ed aeree di cabotaggio fra i porti e gli scali della Regione”, nonché per violazione delle competenze legislative regionali concorrenti in materia di coordinamento della finanza pubblica. Le disposizioni recate dai predetti commi sarebbero, inoltre, lesive degli artt. 75 e 136 Cost., in connessione con gli artt. 117 e 3 e 4 dello statuto speciale, in quanto avrebbero nuovamente innalzato una barriera nei confronti dell’affidamento in house dei servizi pubblici locali, in contrasto con la consultazione referendaria del 12-13 giugno 2011, nonché con la declaratoria di illegittimità costituzionale contenuta nella sentenza di questa Corte n. 199 del 2012, sia prevedendo la liquidazione o la privatizzazione delle società in essere, sia, quanto all’affidamento dei servizi pubblici locali, fissando un limite di valore complessivo pari a 200.000 euro. Le predette disposizioni lederebbero anche l’autonomia finanziaria regionale garantita dagli artt. 7 ed 8 dello statuto e dall’art. 119 Cost.

Con riguardo, poi, ai commi 1, 2, 3, 4, 5, 9, 10, 11, 12, 13 e 14, la ricorrente denuncia la violazione delle competenze statutarie e costituzionali della Regione Sardegna, attenendo dette norme all’organizzazione ed allo svolgimento, in forma societaria, delle funzioni pubbliche demandate alla Regione, analogamente al comma 3-sexies, il quale sottopone al vaglio di un organo statale di nomina governativa procedimenti che attengono allo svolgimento delle funzioni pubbliche regionali.

6.– Con ricorso, notificato il 13 ottobre 2012 e depositato presso la cancelleria di questa Corte il 19 ottobre 2012 (reg. ric. n. 170 del 2012), la Regione siciliana ha promosso questione di legittimità costituzionale di numerose disposizioni del più volte citato d.l. n. 95 del 2012, fra le quali, in particolare, l’art. 4, comma 3-sexies, in riferimento agli artt. 14, lettere o) e p), 15 e 17 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), convertito in legge costituzionale dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, ed all’art. 118, primo e secondo comma, Cost., in relazione all’art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001.

6.1.– La Regione impugna l’art. 4, comma 3-sexies, nella parte in cui dispone che i piani di ristrutturazione e razionalizzazione delle società controllate sono approvati «previo parere favorevole del Commissario straordinario per la razionalizzazione della spesa per acquisto di beni e servizi di cui all’art. 2 del d.l. n. 52 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 94 del 2012» e che il termine di 90 giorni dall’entrata in vigore della legge di conversione può essere prorogato «con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, di concerto con il Ministro dell’economia e delle finanze, adottato su proposta del Commissario straordinario per la razionalizzazione della spesa per l’acquisto di beni e servizi». Così disponendo, esso violerebbe le competenze legislative regionali statutarie primarie di cui all’art. 14, lettera p) in tema di “ordinamento degli uffici e degli enti regionali”, all’art. 14, lettera o), in tema di “regime degli enti locali”, nonché all’art. 15 in tema di “legislazione esclusiva ed esecuzione diretta in materia di circoscrizione, ordinamento e controllo”, e le correlative funzioni esecutive ed amministrative regionali e degli enti locali, la cui disciplina è attribuita alla competenza primaria delle Regioni, nonché le competenze di cui all’art. 118 Cost.

7.– Con ricorso notificato il 16-24 ottobre 2012 e depositato presso la cancelleria di questa Corte il 23 ottobre 2012 (reg. ric. n. 171 del 2012), la Regione Puglia ha promosso questione di legittimità costituzionale dell’art. 4, commi 1 ed 8, del predetto d.l. n. 95 del 2012, in riferimento agli artt. 3, 5, 41, 42, 43, 75, 77, 114, 117, primo, secondo, terzo, quarto, quinto e sesto comma, 118, primo e secondo comma, e 119 Cost.

7.1.– La Regione Puglia impugna, in particolare: i commi 1 e 2, nella parte in cui impongono alle Regioni ed agli enti locali di dismettere le società partecipate, per violazione: dello spirito del Titolo V della Parte II della Costituzione e dell’assetto delle competenze ivi fissato, volto alla valorizzazione degli enti locali; dell’art. 117, primo comma, Cost. in relazione ai principi di autonomia ed autarchia, consacrati anche in ambito sovranazionale (art. 5 TUE); dell’art. 114, secondo comma, Cost., in relazione al principio costituzionale di tutela della proprietà pubblica di cui all’art. 42 Cost. nonché al principio autonomistico di cui agli artt. 5 e 114 Cost.; il comma 3, nella parte in cui esclude dall’ambito di operatività dei commi 1 e 2 solo le società che svolgono servizi che rientrano tra quelli di interesse generale anche aventi rilevanza economica, per violazione dei commi primo, quarto e sesto dell’art. 117 e degli artt. 118 e 119 Cost., in quanto l’assenza dell’interesse generale e della dimensione economica del servizio collocherebbero tali

società nell'alveo legislativo regionale, sia dal punto di vista organizzativo che gestionale-finanziario; il comma 8, nella parte in cui introduce limiti agli affidamenti diretti a società per azioni pubbliche, escludendo totalmente gli affidamenti a soggetti di diritto pubblico, per violazione del vincolo referendario e dei contenuti della sentenza n. 199 del 2012, oltre che dell'ordinamento comunitario in tema di affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, e conseguente lesione delle competenze costituzionali delle Regioni nelle materie dei servizi pubblici e dell'organizzazione degli enti locali; i commi 1 ed 8, per violazione degli artt. 114, 117 e 118 Cost., in quanto inciderebbero in maniera consistente sulla sfera di competenza della Regione, sia sul piano patrimoniale-proprietario, che organizzativo-funzionale e gestionale; per violazione degli artt. 41, 42 e 43 Cost., in quanto la normativa da essi recata altererebbe irrimediabilmente l'equilibrio tra proprietà pubblica e proprietà privata, tra impresa pubblica ed impresa privata; per violazione dell'art. 77 Cost., per l'assenza dei presupposti di straordinaria necessità ed urgenza.

8.- In tutti i giudizi si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, chiedendo che i ricorsi siano dichiarati inammissibili e/o rigettati.

In particolare, la difesa statale ha osservato che la disposizione censurata (l'art. 4), nella parte in cui prescrive lo scioglimento o la privatizzazione delle società a partecipazione pubblica, e quindi la riduzione del numero degli enti a partecipazione pubblica che erogano servizi strumentali alla pubblica amministrazione, rientrerebbe nel novero delle disposizioni che, in quanto finalizzate al contenimento ed alla razionalizzazione della spesa pubblica, costituiscono "principi di coordinamento in materia di finanza pubblica" ai sensi dell'art. 117, terzo comma, Cost. Essa, ponendosi in linea di continuità con i precedenti interventi legislativi in materia di società pubbliche, risponderebbe, inoltre, all'esigenza di evitare distorsioni della concorrenza e del mercato e di assicurare la par condicio degli operatori. A suo avviso, la disciplina limitativa degli enti pubblici strumentali non inciderebbe in materia di organizzazione amministrativa perché non sarebbe rivolta a regolare una forma di svolgimento dell'attività amministrativa, ma sarebbe riconducibile, da un lato, alla competenza legislativa esclusiva in materia di ordinamento civile, in quanto volta a definire i confini tra l'attività amministrativa e l'attività d'impresa, soggetta alle regole del mercato e, dall'altro, alla competenza legislativa esclusiva in materia di tutela della concorrenza, in quanto volta ad eliminare distorsioni della concorrenza stessa.

La difesa statale precisa, inoltre, che il comma 3 dell'art. 4 esclude dall'ambito di applicazione una serie di società tra le quali quelle che svolgono servizi di interesse generale, anche aventi rilevanza economica, categoria quest'ultima alla quale sarebbe possibile ricondurre i servizi pubblici locali. Con le richiamate disposizioni il legislatore avrebbe inteso fare riferimento solo alle c.d. società strumentali della pubblica amministrazione e cioè a quelle società che producono beni e servizi strumentali alle funzioni amministrative di cui è titolare l'ente pubblico per il perseguimento dei suoi fini istituzionali.

Secondo il Presidente del Consiglio dei ministri, inoltre, l'impugnata disposizione, lungi dall'esautorare le Regioni dal procedimento di razionalizzazione degli enti ad esse strumentali, lascerebbe ampi margini di autonomia alla potestà organizzativa regionale, in armonia con il principio di leale collaborazione di cui all'art. 117 Cost., prevedendosi anche meccanismi di partecipazione delle Regioni al processo di privatizzazione delle società da esse controllate, attraverso la possibilità loro riconosciuta di predisporre appositi piani di ristrutturazione.

Le disposizioni contenute nei commi 1, 2 e 3 del citato art. 4 sarebbero riconducibili alla materia dell'ordinamento civile in quanto, inserendosi in un contesto normativo volto a razionalizzare l'assetto organizzativo delle pubbliche amministrazioni (in linea con l'art. 3, comma 27, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2008»), mirerebbero ad assicurare una distinzione sempre più incisiva tra attività amministrativa in forma privatistica (posta in essere da società che operano per una pubblica amministrazione) ed attività di impresa di enti pubblici, incidendo sul regime giuridico, delineato in termini necessariamente uniformi sul territorio nazionale, di quelle realtà societarie direttamente o indirettamente controllate dalla pubblica amministrazione. Esse mirerebbero altresì ad evitare che l'attività d'impresa degli enti pubblici possa essere svolta beneficiando dei privilegi dei quali un soggetto può godere in quanto pubblica amministrazione: conseguentemente sarebbero riconducibili anche alla materia di competenza legislativa esclusiva statale della tutela della concorrenza.

Quanto ai successivi commi 7 ed 8 dell'art. 4, la difesa statale deduce che anch'essi sarebbero finalizzati ad evitare distorsioni della concorrenza e del mercato e costituirebbero disposizioni rientranti nella competenza legislativa esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza, mentre l'art. 4, comma 3-sexies, nella parte in cui prevede che le società controllate da tutte le pubbliche amministrazioni possono avere come oggetto sociale solo l'esercizio delle funzioni amministrative di cui all'art. 118 Cost. e dispone che esse rispondano

ai requisiti della legislazione comunitaria in materia di in house providing, inciderebbe sia sulla materia dell' "ordinamento civile", in quanto delimita l'oggetto sociale ed impone che le predette società rispondano ai requisiti della legislazione comunitaria in tema di in house providing; sia sulla materia della "tutela della concorrenza", materie entrambe nelle quali lo Stato può dettare disposizioni vincolanti anche per gli enti locali, competendo sempre allo Stato anche verificare la corretta attuazione delle proprie disposizioni vincolanti in concreto.

9.– All'udienza pubblica le parti hanno insistito per l'accoglimento delle conclusioni già formulate nelle difese scritte.

### **Considerato in diritto**

1.– Con sette distinti ricorsi, le Regioni Lazio (n. 145 del 2012), Veneto (n. 151 del 2012), Campania (n. 153 del 2012) e Puglia (n. 171 del 2012), nonché le Regioni autonome Friuli-Venezia Giulia (n. 159 del 2012), Sardegna (n. 160 del 2012) e la Regione siciliana (n. 170 del 2012) hanno promosso questioni di legittimità costituzionale, in via principale, di numerose norme del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, recante «Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini», convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, e, tra queste, dell'art. 4 ed in specie di alcuni commi del medesimo articolo.

2.– Le ricorrenti impugnano il citato art. 4 nella parte in cui: dispone lo scioglimento, entro il 31 dicembre 2013, delle società controllate direttamente o indirettamente dalle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), e quindi anche dalle Regioni e dagli enti locali, che, nel corso dell'anno 2011, abbiano conseguito un fatturato da prestazione di servizi a favore delle pubbliche amministrazioni stesse superiore al 90 per cento dell'intero fatturato (comma 1); prescrive, in alternativa, l'alienazione, mediante procedure di evidenza pubblica, delle relative partecipazioni entro il 30 giugno 2013 (comma 1), prevedendo, in caso di mancato adeguamento, il divieto di nuovi affidamenti diretti di servizi e del rinnovo degli affidamenti di cui le predette società siano titolari (comma 2); prevede che le predette disposizioni non si applichino, oltre che ad una serie di società specificamente individuate (commi 3 e 13), solo «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 e utile ricorso al mercato», sottoponendo, peraltro, gli esiti della predetta verifica all'Autorità garante della concorrenza e del mercato per l'acquisizione del parere vincolante, parere poi da comunicarsi alla Presidenza del Consiglio dei ministri (comma 3); sottopone al «previo parere favorevole» di un organo statale, e cioè del Commissario straordinario per la razionalizzazione della spesa per l'acquisto di beni e servizi, l'approvazione degli eventuali piani «di ristrutturazione e razionalizzazione delle società controllate» che le Regioni abbiano predisposto entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto (comma 3-sexies); impone alle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001, a decorrere dal 1° gennaio 2014, di acquisire sul mercato i beni e i servizi strumentali alla propria attività mediante le procedure concorrenziali previste dal decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, recante «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE» (comma 7); condiziona, a decorrere dalla medesima data, la possibilità di affidamenti diretti a favore di società a capitale interamente pubblico alla circostanza che «il valore economico del servizio o dei beni oggetto dell'affidamento sia complessivamente pari o inferiore a 200.000 euro annui», nel rispetto dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in house (comma 8).

Il medesimo art. 4 è inoltre censurato nella parte in cui detta disposizioni puntuali in ordine alla composizione ed al funzionamento dei consigli di amministrazione delle società controllate direttamente o indirettamente dalle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, d.lgs. n. 165 del 2001 e quindi anche dalle Regioni e dagli enti locali (commi 4 e 5); impone limitazioni in ordine all'assunzione di personale ed al relativo trattamento economico (commi 9, 10, 11 e 12); vieta, a pena di nullità, di inserire clausole arbitrali in sede di stipulazione di contratti di servizio ovvero di atti convenzionali comunque denominati, intercorrenti tra società a totale partecipazione pubblica, diretta o indiretta, e amministrazioni statali e regionali (comma 14).

Le ricorrenti sostengono che una simile dettagliata disciplina, considerata nel suo complesso o anche solo con riguardo a specifici commi, impedendo o comunque condizionando la scelta delle Regioni in ordine alla forma giuridica da adottare per organizzare ed erogare i propri servizi, soprattutto con la previsione di una drastica riduzione delle ipotesi di ricorso all'affidamento in house, determinerebbe la violazione: della competenza legislativa regionale residuale in materia di "organizzazione amministrativa regionale e degli

enti pubblici regionali”, nonché in materia di “servizi pubblici locali”; della potestà legislativa regionale primaria spettante, in materia di “ordinamento degli uffici e degli enti dipendenti dalla Regione”, alle Regioni autonome Friuli-Venezia Giulia, Sardegna ed alla Regione siciliana (nonché in materia di “stato giuridico ed economico del personale”, “ordinamento degli enti locali”, “trasporti su linee automobilistiche e tranviarie” per la Regione Sardegna; in materia di “regime degli enti locali”, “legislazione esclusiva ed esecuzione diretta in materia di circoscrizione, ordinamento e controllo” per la Regione siciliana); della competenza statutaria in tema di determinazione dei principi fondamentali di organizzazione e funzionamento della Regione (Regione Lazio); dell’autonomia regolamentare e delle competenze amministrative degli enti locali, nonché dell’autonomia amministrativa e finanziaria regionale. Le norme impugnate, inoltre, recherebbero vulnus anche alla competenza legislativa regionale concorrente in tema di coordinamento della finanza pubblica, non recando meri principi di coordinamento della finanza pubblica, ma disposizioni dettagliate ed autoapplicative (Regioni Lazio, Veneto, Campania, Friuli-Venezia Giulia e Sardegna). Infine, impedendo alle Regioni di procedere ad affidamenti in house, a prescindere da qualsivoglia valutazione discrezionale della stessa, si porrebbero anche in contrasto con la normativa dell’Unione europea che consente la gestione diretta del servizio pubblico da parte dell’ente locale (Regioni Lazio, Veneto, Campania), nonché con i principi di ragionevolezza e buon andamento dell’azione amministrativa (Regione Veneto).

Le Regioni Campania, Sardegna e Puglia censurano il citato art. 4 anche nella parte in cui, delineando una procedura ad hoc per le società che esercitano servizi pubblici locali in ordine alle quali sia precluso un utile ed efficace ricorso al mercato in ragione di peculiari caratteristiche, nonché riducendo la possibilità di affidamenti diretti dei medesimi servizi pubblici locali (commi 3 ed 8), con la più grave sanzione dello scioglimento o della privatizzazione delle società controllate direttamente o indirettamente dagli enti locali (comma 1), ed il divieto di nuovi affidamenti diretti di servizi e del rinnovo degli affidamenti in essere (comma 2), riprodurrebbe, di fatto, una disciplina già espunta dall’ordinamento, dapprima a seguito del referendum del 12-13 giugno 2011 e poi per effetto della sentenza di questa Corte n. 199 del 2012, in violazione degli artt. 75 e 136 Cost. e con conseguente lesione delle competenze costituzionali e statutarie delle Regioni nella materia dei servizi pubblici.

La Regione Veneto impugna i commi 3 e 13 del citato art. 4 in riferimento all’art. 117, terzo comma, Cost. ed al principio di leale collaborazione (artt. 5 e 120 Cost.), in quanto, nell’individuazione delle società cui non trova applicazione detta norma non sarebbe stato previsto alcun coinvolgimento delle Regioni neppure mediante l’intervento della Conferenza unificata Stato-Regioni. Siffatta Regione censura anche il comma 14 per violazione della potestà legislativa regionale (residuale) in materia di “organizzazione amministrativa della Regione” e degli artt. 3 e 97 Cost., nella parte in cui, pur vietando di inserire clausole arbitrali in sede di stipulazione di contratti di servizio tra società a totale partecipazione pubblica, diretta o indiretta, e amministrazioni statali e regionali, fa salve le clausole arbitrali contenute nei contratti tra le amministrazioni e le società pubbliche quando si siano già costituiti i relativi collegi arbitrali. La stessa Regione impugna, inoltre, i commi 1, 3, 3-sexies, 7 ed 8, ritenendo che essi violino l’art. 117, primo comma, Cost., ponendosi in contrasto con le indicazioni della giurisprudenza comunitaria e con la Carta europea delle autonomie locali.

Secondo la Regione Puglia, i commi 1 ed 8 della norma in esame violerebbero gli artt. 41, 42 e 43 Cost., in quanto altererebbero irrimediabilmente l’equilibrio tra proprietà pubblica e proprietà privata, tra impresa pubblica ed impresa privata, nonché l’art. 77 Cost., per l’assenza delle ragioni di straordinaria necessità ed urgenza, che avrebbero potuto giustificare l’adozione del decreto-legge.

3.– In considerazione della sostanziale identità delle norme impugnate, sopra indicate, e dell’analogia delle censure proposte con i suddetti ricorsi, i relativi giudizi possono essere riuniti per essere decisi con un’unica pronuncia: la valutazione delle restanti questioni sollevate, coi medesimi ricorsi, dalle sopraindicate Regioni è riservata ad altre decisioni.

4.– In via preliminare, occorre tener conto di alcune modifiche legislative sopraggiunte alla proposizione dei ricorsi.

4.1.– L’art. 34, comma 27, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179 (Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese), convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, ha modificato l’impugnato comma 8 dell’art. 4 sopprimendo le parole: «e a condizione che il valore economico del servizio o dei beni oggetto dell’affidamento sia complessivamente pari o inferiore a 200.000 euro annui».

Occorre, dunque, valutare se tale modifica possa determinare la cessazione della materia del contendere con riguardo alle censure concernenti il richiamato comma 8 dell'art. 4, la cui efficacia era comunque rinviata al 1° gennaio 2014 e che, quindi, non ha avuto applicazione nella sua originaria formulazione.

Siffatta modifica, che ha eliminato la soglia massima dei 200.000 euro di valore economico del servizio ai fini della possibilità di ricorrere all'affidamento in house dei servizi, pur facendo venir meno uno degli elementi limitativi del ricorso all'affidamento in house, non risulta totalmente soddisfacente delle istanze delle Regioni ricorrenti, poiché resta inserita in un contesto normativo, complessivamente censurato, che risulta sostanzialmente immutato. In base a quest'ultimo, detti affidamenti diretti possono essere effettuati in favore delle società pubbliche che abbiano i requisiti di cui al comma 1 (siano controllate dalle pubbliche amministrazioni in favore delle quali abbiano prestato servizi, conseguendo, in riferimento ad essi, nell'anno 2011, un fatturato superiore al 90 per cento dell'intero fatturato), o in quanto rientrino fra quelle espressamente escluse dall'ambito di applicazione dell'art. 4 (commi 3 e 13), oppure in quanto ricorra per esse la condizione di cui al comma 3 e cioè che «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 e utile ricorso al mercato» (comma 3, secondo periodo), secondo il parere vincolante dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato. Ove tali condizioni non siano soddisfatte e le predette società non siano state sciolte o privatizzate, come previsto dal comma 1, esse non possono, infatti, essere più destinatarie di affidamenti diretti (comma 2).

Pertanto, posto che la sopravvenienza legislativa non modifica in modo significativo il complessivo quadro normativo, e certamente non lo fa in modo soddisfacente delle istanze delle Regioni ricorrenti, non è possibile dichiarare cessata la materia del contendere. In considerazione della sostanziale identità del contenuto precettivo della norma modificata, la questione, come proposta, si intende trasferita sul testo attualmente vigente del comma 8 dell'art. 4.

4.2.– L'art. 1, comma 148, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge di stabilità 2013) ha modificato l'impugnato comma 10 del medesimo art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, aggiungendo, al testo già vigente, il seguente periodo: «Le medesime società applicano le disposizioni di cui all'articolo 7, commi 6 e 6-bis, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, in materia di presupposti, limiti e obblighi di trasparenza nel conferimento degli incarichi»

Anche in tal caso la sopravvenienza legislativa, intervenuta quando la norma originaria non era stata ancora applicata, non costituisce una modifica soddisfacente delle pretese delle ricorrenti, dal momento che introduce, in capo alle società pubbliche oggetto dell'art. 4, ulteriori vincoli in materia di rapporti di lavoro (contratti di collaborazione e conferimento di incarichi), estendendo alle medesime società i limiti imposti, in materia, dal d.lgs. n. 165 del 2001 alle pubbliche amministrazioni "controllanti". Tenuto conto, quindi, che non è mutato il contenuto precettivo della norma modificata, la questione, come proposta, si intende trasferita sul testo attualmente vigente del comma 10 dell'art. 4.

5. – Ancora in linea preliminare, va dichiarata l'inammissibilità delle questioni promosse dalla Regione Veneto (ric. n. 151 del 2012), nei confronti del comma 8-bis dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012.

Tale disposizione, sebbene sia evocata fra quelle impugnate dalla predetta Regione con il citato ricorso congiuntamente ai commi 1, 3, 3-sexies, 9, 10, 11, 12 e 14 del citato articolo, non è fatta oggetto di nessuna delle censure ivi prospettate.

6.– Va, altresì, dichiarata l'inammissibilità delle questioni promosse dalla Regione Puglia (ric. n. 171 del 2012) nei confronti dei commi 1 ed 8 del citato art. 4, in riferimento sia agli artt. 41, 42 e 43 Cost. che all'art. 77 Cost., nonché delle questioni proposte dalla Regione Veneto (ric. n. 151 del 2012) nei confronti del comma 14 del medesimo art. 4, in riferimento agli artt. 117, quarto comma, e 3 e 97 Cost., nonché nei confronti dei commi 1, 3, 3-sexies, 7 ed 8, della predetta norma, in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., per contrasto con la giurisprudenza comunitaria e con la Carta europea delle autonomie locali.

6.1.– Questa Corte ha più volte affermato che le Regioni possono evocare parametri di legittimità diversi da quelli che sovrintendono al riparto di attribuzioni solo allorché la violazione denunciata sia «potenzialmente idonea a determinare una vulnerazione delle attribuzioni costituzionali delle Regioni» (sentenza n. 199 del 2012) e queste abbiano sufficientemente motivato in ordine ai profili di una possibile ridondanza della predetta violazione sul riparto di competenze, assolvendo all'onere di operare la necessaria indicazione della specifica competenza regionale che ne risulterebbe offesa e delle ragioni di tale lesione (sentenza n. 33 del 2011).

Nella specie, dette condizioni di ammissibilità delle censure non sono soddisfatte.

La Regione Puglia si è, infatti, limitata a denunciare, peraltro genericamente, in un caso, la violazione degli artt. 41, 42 e 43 Cost. sostenendo che la normativa da essi recata altererebbe irrimediabilmente l'equilibrio tra proprietà pubblica e proprietà privata, tra impresa pubblica ed impresa privata; nell'altro, la violazione dell'art. 77 Cost. per assenza dei presupposti di necessità ed urgenza; e ciò senza motivare circa la possibile ridondanza delle violazioni sul riparto delle competenze.

Analogamente, la Regione Veneto ha impugnato il comma 14 della norma in esame per violazione della potestà legislativa regionale (residuale) in materia di "organizzazione amministrativa della Regione" e degli artt. 3 e 97 Cost. nella parte in cui, pur vietando di inserire clausole arbitrali in sede di stipulazione di contratti di servizio tra società a totale partecipazione pubblica, diretta o indiretta, e amministrazioni statali e regionali, fa salve le clausole arbitrali contenute nei contratti tra le amministrazioni e le società pubbliche quando si siano già costituiti i relativi collegi arbitrali, senza fornire alcuna argomentazione circa le ragioni per le quali la predetta disposizione determinerebbe una lesione della competenza regionale in materia di organizzazione amministrativa regionale. Anche le censure di violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., prospettate dalla medesima Regione Veneto in relazione ai commi 1, 3, 3-sexies, 7 ed 8, sono formulate senza alcuna motivazione sulla possibile ridondanza sulla sfera di competenza regionale del preteso contrasto con le indicazioni della giurisprudenza comunitaria e con la Carta europea delle autonomie locali, peraltro genericamente evocata.

7.– Sono, invece, ammissibili le questioni proposte dalle Regioni Campania, Sardegna e Puglia in riferimento agli artt. 75 e 136 Cost.

Le Regioni ricorrenti assumono, infatti, che la normativa qui impugnata (in specie i commi 1, 2, 3 ed 8) ha nuovamente innalzato una barriera nei confronti dell'affidamento in house dei servizi pubblici locali, reintroducendo una disciplina analoga, ed anzi ancor più restrittiva, sia di quella già oggetto di abrogazione referendaria, con la quale si riduceva la possibilità di affidamenti diretti dei servizi pubblici locali, sia di quella dichiarata costituzionalmente illegittima per violazione della volontà popolare espressa attraverso la consultazione referendaria. Posto che, sia a seguito dell'abrogazione referendaria, che a seguito della declaratoria di illegittimità costituzionale, le competenze regionali e degli enti locali nel settore dei servizi pubblici locali si erano rimesse, le ricorrenti impugnano dette norme, in quanto lesive della sfera di competenza regionale (e degli enti locali) in materia di servizi pubblici locali come "riespansa". Le ricorrenti hanno, quindi, fornito una sufficiente motivazione in ordine ai profili della possibile ridondanza sul riparto di competenze della denunciata violazione, evidenziando la potenziale lesione della potestà legislativa regionale residuale in materia di servizi pubblici locali (e della relativa competenza regolamentare degli enti locali) che deriverebbe dalla violazione degli artt. 75 e 136 Cost.

8.– La Regione Friuli-Venezia Giulia prospetta le censure nei confronti delle disposizioni dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012 solo in via subordinata, «per l'ipotesi in cui si dovesse intendere che esse sono destinate ad applicarsi anche nel territorio regionale» e che quindi non operi la c.d. clausola di salvaguardia di cui all'art. 24-bis del medesimo d.l. n. 95 del 2012.

Ad avviso della ricorrente, tale norma, nella parte in cui stabilisce che «[...] le disposizioni del presente decreto si applicano alle predette regioni e province autonome secondo le procedure previste dai rispettivi statuti speciali e dalle relative norme di attuazione, anche con riferimento agli enti locali delle autonomie speciali che esercitano le funzioni in materia di finanza locale, agli enti ed organismi strumentali dei predetti enti territoriali e agli altri enti o organismi ad ordinamento regionale o provinciale», renderebbe inapplicabili ad essa ed a tutte le Regioni ad autonomia speciale ed alle Province autonome le disposizioni del decreto-legge, tranne quelle che, a loro volta (come nel caso dell'art. 17), contengano specifiche indicazioni sulla loro applicabilità alle autonomie speciali. Pertanto, poiché l'impugnato art. 4 non contiene alcuna specifica menzione, le disposizioni da esso recate non sarebbero applicabili alle autonomie speciali.

8.1.– La tesi della Regione Friuli-Venezia Giulia è corretta, in quanto dall'esame dei lavori preparatori si desume che la clausola di cui all'art. 24-bis è stata introdotta, in sede di conversione in legge, alla fine del testo del d.l. n. 95 del 2012, proprio per garantire che «il contributo delle Regioni a statuto speciale all'azione di risanamento come fissata in questo provvedimento dallo stesso Governo [...] venga realizzato rispettando i rapporti e i vincoli che gli statuti speciali stabiliscono tra livello nazionale e Regioni a statuto speciale».

La predetta clausola è analoga ad altre sulle quali questa Corte si è già pronunciata, affermando che esse sono volte ad escludere la diretta applicazione agli enti ad autonomia speciale delle disposizioni dettate dal legislatore statale che non siano compatibili con quanto stabilito negli statuti speciali e nelle norme di attuazione degli stessi, al di fuori delle particolari procedure previste dai rispettivi statuti (sentenza n. 193 del

2012). Tale tipo di clausole, lungi dall'essere mere clausole di stile, hanno la «precisa funzione di rendere applicabile il decreto agli enti ad autonomia differenziata solo a condizione che siano “rispettati” gli statuti speciali» (sentenza n. 241 del 2012): esse, in tal modo, prefigurano «un percorso procedurale, dominato dal principio consensualistico, per la modificazione delle norme di attuazione degli statuti speciali, con riguardo all'eventualità in cui lo Stato voglia introdurre negli enti ad autonomia differenziata, quanto alle materie trattate nel decreto-legge, una disciplina non conforme alle norme di attuazione statutaria» (sentenza n. 241 del 2012; in senso analogo cfr. anche, fra le altre, sentenze n. 178 del 2012 e n. 64 del 2012).

Da ciò si desume che, anche qualora si accertasse che le norme dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012 impuginate rechino disposizioni incompatibili con gli statuti speciali, esse non sarebbero di per sé applicabili alle Regioni ad autonomia speciale, ma richiederebbero il recepimento tramite le apposite procedure (consensuali) prescritte dalla normativa statutaria e di attuazione statutaria.

9.– Procedendo all'esame del merito delle questioni proposte, occorre, in primo luogo, esaminare le censure delle Regioni Campania, Sardegna e Puglia concernenti il citato art. 4, nella parte in cui delinea una procedura ad hoc per le società che esercitano servizi pubblici locali in ordine alle quali sia precluso un utile ed efficace ricorso al mercato in ragione di peculiari caratteristiche, nonché riduce la possibilità di affidamenti diretti dei medesimi servizi pubblici locali (commi 3 ed 8), con la più grave sanzione dello scioglimento o della privatizzazione delle società controllate direttamente o indirettamente dagli enti locali (comma 1) ed il divieto di nuovi affidamenti diretti di servizi e del rinnovo degli affidamenti in essere (comma 2), nonché con la previsione dell'obbligo, posto a carico delle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, d.lgs. n. 165 del 2001, di acquisire sul mercato i beni e i servizi con le procedure ad evidenza pubblica (comma 7). Così disponendo, l'art. 4 riprodurrebbe una disciplina già espunta dall'ordinamento, dapprima, a seguito del referendum del 12-13 giugno 2011 e, poi, per effetto della sentenza n. 199 del 2012, in violazione degli artt. 75 e 136 Cost., con conseguente lesione delle competenze costituzionali e statutarie delle Regioni nella materia dei servizi pubblici, nonché delle competenze regolamentari ed amministrative degli enti locali nella medesima materia.

9.1.– Le questioni non sono fondate.

Occorre premettere che con il d.l. n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 135 del 2012, il legislatore statale ha introdotto disposizioni urgenti finalizzate a «razionalizzare la spesa pubblica attraverso la riduzione delle spese per beni e servizi, garantendo al contempo l'invarianza dei servizi ai cittadini». In questo ambito si colloca l'art. 4, rubricato «Riduzione di spese, messa in liquidazione e privatizzazione di società pubbliche», il quale contiene una serie di disposizioni volte primariamente a realizzare lo scioglimento o, in alternativa, la privatizzazione delle società, controllate direttamente o indirettamente dalle pubbliche amministrazioni, titolari di affidamenti diretti di servizi in favore delle pubbliche amministrazioni, ed in specie di quelle, fra di esse, che abbiano conseguito nell'anno 2011 un fatturato da prestazione di servizi a favore delle pubbliche amministrazioni stesse superiore al 90 per cento dell'intero fatturato, mirando a ridurre il numero. A tale scopo, si prevede che le predette società (di cui al comma 1) possono continuare ad operare, senza essere sciolte o privatizzate, solo «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 e utile ricorso al mercato» e a condizione che tale verifica venga sottoposta all'Autorità garante della concorrenza e del mercato per l'acquisizione del parere vincolante, da rendere entro sessanta giorni dalla ricezione della relazione, parere poi da comunicarsi alla Presidenza del Consiglio dei ministri (comma 3). Si delimita, poi, ulteriormente, a partire dal 1° gennaio 2014, il ricorso agli affidamenti diretti solo a favore di società a capitale interamente pubblico (comma 8), imponendosi, viceversa, alle pubbliche amministrazioni, come regola, l'obbligo di acquisire i servizi strumentali alle proprie attività sul mercato secondo le procedure concorrenziali (comma 7).

L'ambito di applicazione di tali disposizioni è definito in negativo dai commi 3 e 13, i quali espressamente individuano una serie di società controllate dalle pubbliche amministrazioni sottratte al regime dettato dall'art. 4, fra le quali vi sono, in primo luogo, le società che svolgono servizi di interesse generale, anche aventi rilevanza economica. Posto che la definizione dei servizi di interesse generale trova nella normativa dell'Unione europea i suoi fondamenti, e che, alla luce di essa, tali servizi corrispondono ad attività (anche commerciali) orientate al bene della collettività e pertanto vincolate a specifici obblighi di servizio pubblico da parte delle autorità, tra le quali si annoverano, ad esempio, i trasporti, i servizi postali, le telecomunicazioni, è agevole desumere che i servizi pubblici locali rientrano fra i servizi di interesse generale.

Le censure muovono, perciò, da un presupposto interpretativo erroneo, che è quello dell'applicabilità delle norme qui in esame in riferimento ai servizi pubblici locali. Tale presupposto non solo è contraddetto espressamente dal citato comma 3, ma viene anche smentito da una lettura sistematica delle disposizioni dell'art. 4, le quali più volte fanno riferimento a società controllate che svolgono servizi in favore delle pubbliche amministrazioni (già nel comma 1), che sono "strumentali" all'attività delle medesime (ad esempio, al comma 7).

Considerato che le disposizioni censurate hanno un ambito di applicazione diverso da quello delle disposizioni oggetto del referendum abrogativo del 12-13 giugno 2011 e della declaratoria di illegittimità costituzionale di cui alla sentenza n. 199 del 2012 e, dunque, non sono riproduttive né delle disposizioni abrogate con il referendum, né delle disposizioni dichiarate costituzionalmente illegittime con la citata sentenza n. 199 del 2012, non sussiste alcuna lesione né del giudicato costituzionale, né della volontà popolare espressa tramite il referendum.

10.- L'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012 è, inoltre, censurato nella parte in cui, impedendo o comunque condizionando la scelta delle Regioni in ordine alla forma giuridica da adottare per organizzare ed erogare i propri servizi, in specie con l'imposizione dello scioglimento o della privatizzazione delle società in house, nonché, comunque, con la previsione di una drastica riduzione delle ipotesi di ricorso all'affidamento in house, determinerebbe la violazione della competenza legislativa regionale residuale in materia di organizzazione amministrativa regionale e degli enti pubblici regionali, nonché delle competenze legislative primarie in materia di "ordinamento degli uffici e degli enti dipendenti dalla Regione" per la Regione Friuli-Venezia Giulia, la Regione Sardegna e la Regione siciliana; in materia di "stato giuridico ed economico del personale", "ordinamento degli enti locali", "trasporti su linee automobilistiche e tranviarie" per la Regione Sardegna; in materia di "regime degli enti locali", "legislazione esclusiva ed esecuzione diretta in materia di circoscrizione, ordinamento e controllo" per la Regione siciliana. Si osserva, peraltro, da parte di alcune ricorrenti, che una simile compressione della predetta competenza legislativa regionale non potrebbe giustificarsi in quanto volta a garantire il rispetto di principi di coordinamento della finanza pubblica, posto che le norme impugnate recherebbero disposizioni dettagliate ed autoapplicative, non riconducibili ai predetti principi (Regioni Lazio, Veneto, Campania, Friuli-Venezia Giulia e Sardegna).

L'esame della questione impone di verificare quale sia la materia alla quale va ricondotta la normativa censurata. A tal fine, questa Corte ha più volte affermato che «per la identificazione della materia in cui si colloca la disposizione impugnata, questa va individuata avendo riguardo all'oggetto o alla disciplina da essa stabilita, sulla base della sua ratio, senza tenere conto degli aspetti marginali e riflessi» (sentenza n. 235 del 2010; in tal senso anche le sentenze n. 368 del 2008 e n. 165 del 2007).

10.1.- Quanto all'oggetto, già dalla rubrica dell'art. 4 si desume che esso è costituito dalla «messa in liquidazione e privatizzazione di società pubbliche», volta a ridurre il numero in vista della riduzione delle spese. Il comma 1 del predetto articolo chiarisce che oggetto della disciplina da esso dettata sono le società pubbliche o, più precisamente, quelle società controllate direttamente o indirettamente dalle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001, che siano titolari di affidamenti diretti di servizi svolti a favore delle medesime pubbliche amministrazioni e cioè di quelle società che producono beni o servizi strumentali alle pubbliche amministrazioni. Con riguardo a tali società pubbliche strumentali, il comma 1 dispone che esse siano sciolte entro il 31 dicembre 2013 o che siano privatizzate entro il 30 giugno dello stesso anno, qualora abbiano conseguito nell'anno 2011 più del 90 per cento del fatturato da prestazioni di servizi alla pubblica amministrazione; e stabilisce anche che, nel caso di mancato adeguamento a tali indicazioni, le predette società non possano più ottenere nuovi affidamenti diretti, né il rinnovo degli affidamenti preesistenti (comma 2, al quale si collega il comma 8). Per ovviare ai predetti esiti, alle amministrazioni pubbliche controllanti è solo consentito: a) di predisporre un'analisi di mercato sulla base della quale risulti che, 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, analisi tuttavia soggetta al parere vincolante dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato (comma 3, ultimo periodo); b) ovvero (entro 90 giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione) di predisporre piani di razionalizzazione e ristrutturazione delle predette società, i quali, tuttavia, sono assoggettati al previo parere favorevole del Commissario straordinario per la razionalizzazione della spesa per l'acquisto di beni e servizi di cui all'articolo 2 del decreto-legge 7 maggio 2012, n. 52 (Disposizioni urgenti per la razionalizzazione della spesa pubblica), convertito, con modificazioni, dalla legge 6 luglio 2012, n. 94.

A tali disposizioni, chiaramente finalizzate alla riduzione dell'uso delle società pubbliche strumentali, si aggiunge, da un lato, la previsione secondo cui, dal 1° gennaio 2014, le amministrazioni pubbliche acquisiscono i servizi strumentali alla propria attività sul mercato nel rispetto delle regole concorrenziali

stabilite dal d.lgs. n. 163 del 2006 (comma 7); dall'altro, una serie di norme che disciplinano l'organizzazione ed il funzionamento delle predette società, che siano rimaste operative in base all'applicazione della predetta normativa, sia imponendo limiti al numero dei componenti dei consigli di amministrazione (commi 4 e 5), nonché alle spese per il personale delle medesime società e per il relativo trattamento economico (commi 9, 10 ed 11), sia, infine ponendo in capo agli amministratori e dirigenti delle medesime società la responsabilità contabile in caso di violazione dei vincoli di spesa (comma 12).

Tale essendo il contenuto delle norme in esame, emerge chiaramente che le stesse dettano una disciplina puntuale delle società pubbliche strumentali, che si aggiunge ai numerosi interventi del legislatore statale sulle medesime società, i quali, negli anni più recenti, ne hanno accentuato i profili di specialità rispetto al regime generale delle società di diritto comune.

Fra tali interventi si colloca la disciplina restrittiva stabilita, dapprima, con il decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223 (Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale), convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248; e, poi, con la legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2008). In particolare, con l'art. 13 del d.l. n. 223 del 2006, si è disposto che le società interamente pubbliche o miste, costituite o partecipate da amministrazioni pubbliche regionali e locali per lo svolgimento di attività strumentali ovvero per lo svolgimento esternalizzato delle funzioni amministrative dell'ente (fatta eccezione per i servizi pubblici locali e i servizi e centrali di committenza), a decorrere dal 4 gennaio 2010, devono operare esclusivamente a favore degli enti costituenti o partecipanti o affidanti, non possono svolgere prestazioni a favore di altri soggetti pubblici o privati e non possono partecipare ad altre società o enti aventi sede nel territorio nazionale. Con l'art. 3, comma 27, della legge n. 244 del 2007, si è, inoltre, stabilito il divieto per le amministrazioni pubbliche di cui al citato articolo 1, comma 2 del d.lgs. n. 165 del 2001 di costituire società aventi ad oggetto la produzione di beni e servizi non strettamente necessari al perseguimento delle proprie finalità istituzionali, ovvero il divieto di assumere o mantenere – direttamente – partecipazioni, anche di minoranza, in tali società.

Sulla richiamata disciplina restrittiva delle società pubbliche strumentali questa Corte ha già avuto occasione di pronunciarsi, rilevando come sia il divieto per le predette società strumentali di svolgere prestazioni a favore di altri soggetti pubblici o privati, in affidamento diretto o con gara, e di partecipare ad altre società o enti (art. 13 del d.l. n. 223 del 2006), sia il divieto per le pubbliche amministrazioni di costituire società aventi per oggetto la produzione di beni e servizi, non strettamente necessari al perseguimento delle proprie finalità istituzionali, e di assumere e mantenere le partecipazioni in tali società (art. 3, comma 27, della legge n. 244 del 2007), «mirano, da un canto, a rafforzare la distinzione tra attività amministrativa in forma privatistica (posta in essere da società che operano per una pubblica amministrazione) ed attività di impresa di enti pubblici, dall'altro, ad evitare che quest'ultima possa essere svolta beneficiando dei privilegi dei quali un soggetto può godere in quanto pubblica amministrazione» (sentenza n. 148 del 2009).

Esse sono, quindi, dirette ad evitare che soggetti dotati di privilegi svolgano attività economica al di fuori dei casi nei quali ciò è imprescindibile per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, anche al fine di eliminare eventuali distorsioni della concorrenza (sentenza n. 326 del 2008).

In altri termini, in tali previsioni restrittive si è ravvisata la finalità di assicurare che le società pubbliche che svolgono servizi strumentali per le pubbliche amministrazioni non approfittino del vantaggio che ad esse deriva dal particolare rapporto con le predette pubbliche amministrazioni operando sul mercato, al fine di evitare distorsioni della concorrenza, ma concentrino il proprio operato esclusivamente nell'«attività amministrativa svolta in forma privatistica» per le medesime amministrazioni pubbliche. E ciò in linea con la normativa dell'Unione europea, il cui primario obiettivo è quello di evitare che l'impresa pubblica goda di regimi privilegiati e di assicurare – ai fini dell'ammissibilità degli affidamenti diretti di servizi a società pubbliche – che l'ente affidante eserciti sull'affidatario un controllo analogo a quello che esso esercita sui propri servizi e che l'affidatario realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente controllante (per tutte, sentenza Corte di giustizia, sez. V, 18 novembre 1999, n. C-107/98, Teckal c. Comune di Viano).

La disciplina dettata dai commi 1 e 2 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, tuttavia, 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 geomorfologiche 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.

Tale collocazione per materia delle norme impugnate qui in esame non risulta, tuttavia, totalmente assorbente.

Occorre, infatti, tener conto del fatto che l'impugnato art. 4 si inserisce fra le disposizioni recate dal d.l. n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 135 del 2012, con le quali il legislatore statale ha inteso «razionalizzare la spesa pubblica attraverso la riduzione delle spese per beni e servizi, garantendo al contempo l'invarianza dei servizi ai cittadini». È, quindi, indiscutibile che la disciplina impugnata obbedisce anche alla finalità del contenimento della spesa pubblica. Poiché la giurisprudenza costituzionale ha espressamente riconosciuto che disposizioni statali di principio in tema di coordinamento della finanza pubblica, ove costituzionalmente legittime, possono «incidere su una materia di competenza della Regione e delle Province autonome (sentenze n. 188 del 2007, n. 2 del 2004 e n. 274 del 2003), come l'organizzazione ed il funzionamento dell'amministrazione regionale e provinciale» (sentenza n. 159 del 2008), si tratta di verificare se le singole disposizioni impugnate dalle Regioni siano riconducibili a principi di coordinamento della finanza pubblica.

Questa Corte ha ripetutamente ribadito al riguardo che è consentito imporre limiti alla spesa di enti pubblici regionali alla duplice condizione: a) di porre obiettivi di riequilibrio della medesima, intesi nel senso di un transitorio contenimento complessivo, anche se non generale, della spesa corrente; b) di non prevedere in modo esaustivo strumenti o modalità per il perseguimento dei suddetti obiettivi (sentenza n. 289 del 2008). Può essere, in altri termini, imposto alle Regioni un «limite globale, complessivo, al punto che ciascuna Regione deve ritenersi libera di darvi attuazione, nelle varie leggi di spesa, relativamente ai diversi comparti, in modo graduato e differenziato, purché il risultato complessivo sia pari a quello indicato nella legge statale» (sentenza n. 36 del 2013; sentenza n. 211 del 2012).

Nella specie, le disposizioni di cui ai commi 1, 2, 3, secondo periodo, 3-sexies ed 8, delineano, invece, una disciplina puntuale e dettagliata che vincola totalmente anche le amministrazioni regionali, senza lasciare alcun margine di adeguamento, anche a Regioni e Province autonome, con conseguente lesione

dell'autonomia organizzativa della Regione, nonché della competenza regionale concorrente in materia di coordinamento della finanza pubblica.

10.1.1.– Pertanto, va dichiarata l'illegittimità costituzionale 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 riferiscono anche alle Regioni ad autonomia ordinaria. Restano assorbite le censure riferite all'art. 123 Cost. ed agli artt. 118 e 119 Cost. (per violazione dell'autonomia amministrativa e finanziaria regionale).

10.1.2.– Quanto alle Regioni ad autonomia speciale deve, invece, dichiararsi la non fondatezza delle questioni proposte, posto che le disposizioni censurate, come si è già detto, non si applicano alle medesime, in virtù dell'operatività della clausola di salvaguardia di cui all'art. 24-bis (punto 8.1).

10.2.– Non fondate devono dichiararsi le censure di violazione delle attribuzioni costituzionali e statutarie degli enti locali prospettate (in particolare nei ricorsi n. 145, n. 151, n. 160, n. 170 e n. 171 del 2012) 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 n. 311 del 2012).

Le norme impugnate 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.

Devono, pertanto, dichiararsi non fondate le censure proposte dalle Regioni ad autonomia speciale (Regione Sardegna con il ricorso n. 160 e Regione siciliana, con il ricorso n. 170) in relazione alla pretesa violazione della competenza regionale in tema di ordinamento degli enti locali in riferimento ai commi 1, 2, 3, secondo periodo, 3-sexies ed 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012.

10.3.– Le questioni di legittimità costituzionale aventi ad oggetto i commi 4 e 5 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012 non sono fondate.

Tali commi sono impugnati nella parte in cui determinano il numero massimo dei componenti dei consigli di amministrazione delle società pubbliche di cui al comma 1 (comma 4) e delle società a totale partecipazione pubblica (comma 5), individuando anche le modalità di composizione dei predetti consigli e le funzioni dei componenti. Essi vanno ricondotti ad una materia diversa da quelle sopra individuate in relazione agli altri commi.

Una volta, infatti, che la Regione abbia esercitato la sua autonomia organizzativa, operando la scelta fra i vari moduli organizzativi possibili per lo svolgimento dei servizi strumentali alle proprie finalità istituzionali in favore dell'affidamento diretto a società pubbliche, essa ha anche accettato di rispettare lo speciale statuto che contraddistingue tali società, il quale, pur connotato da rilevanti profili di matrice pubblicistica, è comunque riconducibile, in termini generali, al modello societario privatistico che ha radice nel codice civile. La disciplina puntuale delle modalità di composizione dei consigli di amministrazione di tali società, nonché l'individuazione del numero e delle funzioni dei componenti deve, pertanto, essere ricondotta alla materia dell' "ordinamento civile", di competenza esclusiva del legislatore statale. Quest'ultima «comprende gli aspetti che ineriscono a rapporti di natura privatistica, per i quali sussista un'esigenza di uniformità a livello nazionale; [...] non è esclusa dalla presenza di aspetti di specialità rispetto alle previsioni codicistiche; [...] comprende la disciplina delle persone giuridiche di diritto privato», nonché «istituti caratterizzati da elementi di matrice pubblicistica, ma che conservano natura privatistica (sentenze n. 159 e n. 51 del 2008, n. 438 e n. 401 del 2007 e n. 29 del 2006)» (sentenza n. 326 del 2008). Di qui la non fondatezza delle censure.

10.4.– Le questioni promosse nei confronti dei commi 9, 10, 11 e 12 dell'art. 4 non sono fondate. Considerazioni analoghe a quelle sopra svolte, vanno effettuate, infatti, con riguardo a tali commi, i quali stabiliscono, rispettivamente, che: alle società di cui al comma 1 si applicano le disposizioni limitative delle assunzioni previste per l'amministrazione controllante fino al 31 dicembre 2015 (comma 9); a decorrere dall'anno 2013, le società di cui al comma 1 possono avvalersi di personale a tempo determinato ovvero con contratti di collaborazione coordinata e continuativa nel limite del 50 per cento della spesa sostenuta per le rispettive finalità nell'anno 2009 (comma 10); a decorrere dal 1° gennaio 2013 e fino al 31 dicembre 2014, il trattamento economico complessivo dei singoli dipendenti delle società di cui al comma 1, ivi compreso quello accessorio, non può superare quello ordinariamente spettante per l'anno 2011 (comma 11); in caso di violazione dei vincoli di spesa, gli amministratori esecutivi ed i dirigenti responsabili della società rispondono a titolo di danno erariale per le retribuzioni ed i compensi erogati in virtù dei contratti stipulati (comma 12).

Tali norme disciplinano aspetti rilevanti del regime speciale che contraddistingue le predette società pubbliche, inerenti al rapporto di lavoro dei dipendenti ed al loro trattamento economico, nonché alle forme di responsabilità degli amministratori e dirigenti. Esse – che peraltro perseguono evidentemente l'obiettivo del contenimento della spesa in ordine ad un rilevante aggregato della stessa, qual è quello relativo al comparto del personale, recando, pertanto, principi di coordinamento della finanza pubblica (sentenza n. 130 del 2012; sentenza n. 169 del 2007) – devono, dal punto di vista dell'oggetto, ricondursi, sulla base degli argomenti svolti con riferimento ai commi 4 e 5, alla materia dell' "ordinamento civile", di competenza esclusiva del legislatore statale. Da ciò consegue la non fondatezza delle censure.

10.5.– Le censure di violazione dell'autonomia organizzativa regionale proposte nei confronti del comma 7 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012 non sono fondate.

Tale norma, disponendo che, dal 1° gennaio 2014, le pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001, nel rispetto dell'art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 163 del 2006 (Codice dei contratti pubblici) «acquisiscono sul mercato i beni e servizi strumentali alla propria attività mediante le procedure concorrenziali previste dal citato decreto legislativo», obbedisce alla finalità, dichiarata dallo stesso legislatore, «di evitare distorsioni della concorrenza e del mercato e di assicurare la parità degli operatori sul territorio nazionale» e va quindi ricondotta alla materia della "tutela della concorrenza" di competenza esclusiva del legislatore statale.

Essa infatti, in primo luogo, stabilisce che le amministrazioni, anche regionali, decidono l'affidamento di servizi strumentali alla propria attività in modo che esso garantisca la qualità delle prestazioni e si svolga «nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza», nonché dei «principi di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità», e di pubblicità con le modalità indicate nel presente codice (art. 2, comma 1, del d.lgs. n. 163 del 2006). Una volta che, nel rispetto dei predetti principi, l'amministrazione decida di acquisire detti servizi strumentali da soggetti operanti sul mercato, ivi comprese società pubbliche che svolgono attività d'impresa, la norma in esame impone loro di seguire le regole concorrenziali dell'affidamento mediante gara, secondo quanto stabilito dal predetto Codice dei contratti pubblici ed in armonia con la normativa dell'Unione europea.

Pertanto, anche le altre censure promosse nei confronti del comma 7, in riferimento agli artt. 118 e 119 Cost., non sono fondate.

11.– Non sono fondate, infine, le censure promosse, in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost. ed al principio di leale collaborazione di cui agli artt. 5 e 120 Cost., nei confronti dei commi 3 e 13 dell'art. 4, in quanto, nell'individuazione delle società cui non trova applicazione l'art. 4, non sarebbe stato previsto alcun coinvolgimento delle Regioni neppure mediante l'intervento della Conferenza unificata Stato-Regioni.

Ed, infatti, da un lato, il parametro di cui all'art. 117, terzo comma, Cost. si rivela inconfidente in relazione alle censure proposte, dall'altro, riguardo alla pretesa lesione del principio di leale collaborazione di cui agli artt. 5 e 120 Cost., più volte questa Corte ha affermato che tale principio non può essere invocato con riguardo alla funzione legislativa, non essendo l'esercizio della predetta funzione soggetto alle procedure di leale collaborazione (sentenze n. 63 del 2013, n. 100 del 2010, n. 225 del 2009).

#### **per questi motivi**

#### **LA CORTE COSTITUZIONALE**

riuniti i giudizi,

riservata a separate pronunce la decisione delle altre questioni di legittimità costituzionale promosse con i ricorsi indicati in epigrafe:

- 1) dichiara 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;
- 2) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale promosse dalla Regione Friuli-Venezia Giulia, con il ricorso n. 159 del 2012, dalla Regione Sardegna, con il ricorso n. 160 del 2012, e dalla Regione siciliana, con il ricorso n. 171 del 2012, nei confronti dei commi 1, 2, 3, 3-sexies, 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, in riferimento all'art. 4 della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 (Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia), agli artt. 3, comma 1, lettere a), b) e g), e 4, comma 1, lettere f) e g), 7 ed 8 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna), agli artt. 14, lettere o) e p), 15 e 17 del regio decreto legislativo 15 maggio 1946, n. 455 (Approvazione dello statuto della Regione siciliana), convertito in legge costituzionale dalla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, ed agli artt. 75, 117, secondo e terzo comma, 118, primo e secondo comma, e 136 Cost., in relazione all'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione);
- 3) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale, promosse dalle Regioni Campania, Sardegna e Puglia, con i ricorsi n. 153, n. 160 e n. 171 del 2012, in riferimento agli artt. 5, 75, 114, 117, 118 e 136 Cost., nonché agli artt. 3 e 4 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna), nei confronti dei commi 1, 2, 3, 7 ed 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012;
- 4) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale del comma 7 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, quarto comma, ed agli artt. 118 e 119 Cost., nonché dalla Regione Friuli-Venezia Giulia, con ricorso n. 159 del 2012, in relazione all'art. 4 della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 (Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia) ed all'art. 117 Cost.;
- 5) dichiara 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;
- 6) dichiara 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);
- 7) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale promossa dalla Regione Veneto, con il ricorso n. 151 del 2012, dei commi 3 e 13 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost., nonché al principio di leale collaborazione di cui agli artt. 5 e 120 Cost.;
- 8) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale promosse dalla Regione Veneto, con il ricorso n. 151 del 2012, nei confronti del comma 8-bis dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, in riferimento agli artt. 3, 97, 117, primo e quarto comma, 118 e 119 Cost.;
- 9) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale promosse dalla Regione Puglia, con il ricorso n. 171 del 2012, nei confronti dei commi 1 ed 8 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, in riferimento agli artt. 41, 42, 43 e 77 Cost.;
- 10) dichiara 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.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 16 luglio 2013.

F.to:

Franco GALLO, Presidente

Giuseppe TESAURO, Redattore

Gabriella MELATTI, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 23 luglio 2013.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella MELATTI

**Sentenza della Corte Costituzionale, 24/7/2013 n. 236**  
*Illegittimità costituzionale dell'art. 9, c. 4 del d.l. n. 95/2012.*

SENTENZA N. 236  
REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'articolo 9, commi 1, 1-bis, 2, 3, 4, 5 e 6, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, promossi dalle Regioni Lazio e Veneto e dalle Regioni autonome Friuli-Venezia Giulia e Sardegna con ricorsi notificati rispettivamente il 12-17, il 12, il 15 e il 12 ottobre 2012, depositati in cancelleria il 16, il 17 e il 19 ottobre 2012 ed iscritti ai nn. 145, 151, 159 e 160 del registro ricorsi 2012.

Visti gli atti di costituzione del Presidente del Consiglio dei ministri;  
udito nell'udienza pubblica del 18 giugno 2013 il Giudice relatore Paolo Maria Napolitano;  
uditi gli avvocati Massimo Luciani per la Regione autonoma Sardegna, Francesco Saverio Marini per la Regione Lazio, Luigi Manzi e Mario Bertolissi per la Regione Veneto, Giandomenico Falcon per la Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia e l'avvocato dello Stato Gabriella D'Avanzo per il Presidente del Consiglio dei ministri.

**Ritenuto in fatto**

1.- Con ricorso notificato il 12 ottobre 2012 e depositato il successivo 16 ottobre la Regione Lazio ha impugnato, tra gli altri, l'articolo 9, commi 1, 2, 3 e 4, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, per violazione degli artt. 117, commi quarto e sesto, e 123 della Costituzione.

Il ricorrente premette che la norma impugnata, nel dichiarato intento di realizzare il contenimento della spesa e il corrispondente conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, ha stabilito che «Regioni, Province e Comuni sopprimono o accorpano o, in ogni caso, assicurano, la riduzione dei relativi oneri finanziari in misura non inferiore al 20%, enti, agenzie e organismi comunque denominati. [...] che esercitano, alla data di entrata in vigore del decreto, anche in via strumentale, funzioni fondamentali di cui all'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost., o funzioni amministrative spettanti a Comuni, Province e Città metropolitane ai sensi dell'art. 118 della Costituzione».

Il legislatore ha previsto un'apposita procedura articolata in tre passaggi: a) ricognizione, entro tre mesi dall'entrata in vigore del decreto, di tutti gli «enti, agenzie e organismi» che esercitano funzioni fondamentali o, in ogni caso, di tipo amministrativo degli enti locali (comma 2); b) definizione, mediante intesa da adottarsi in sede di Conferenza Unificata, dei «criteri e della tempistica» per l'attuazione della norma (comma 3); c) soppressione ope legis di tutti gli enti, agenzie e organismi, con conseguente nullità di tutti gli atti successivamente adottati, qualora le Regioni, le Province e i Comuni, decorsi nove mesi dalla data di entrata in vigore del decreto, non abbiano concretamente dato attuazione al precetto normativo (comma 4).

Poste tali premesse, secondo la Regione ricorrente, non dovrebbero nutrirsi dubbi sul fatto che la disciplina impugnata contrasti con gli artt. 123 e 117, comma quarto, Cost., incidendo indebitamente sulla sfera di autonomia organizzativa e di funzionamento dell'amministrazione regionale.

A tale proposito la ricorrente ribadisce che i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento regionale attengono, ai sensi dell'art. 123 Cost., all'autonomia statutaria, nell'esercizio della quale la Regione Lazio ha individuato e disciplinato puntualmente una serie di strutture organizzative, quali le «Agenzie regionali» (art. 54 dello statuto), gli «enti pubblici dipendenti dalla Regione» (art. 55 dello statuto), le «società ed altri enti privati a partecipazione regionale» (art. 56 dello statuto), rimettendo alla legge regionale la disciplina relativa all'istituzione e al funzionamento di tali organismi.

La materia «organizzazione amministrativa» della Regione, inoltre, ricade, in forza dell'art. 117, comma quarto, Cost., nella propria potestà legislativa residuale e non sono ammesse interferenze ad opera del legislatore statale.

Sulla base di ciò, la Regione conclude nel senso che il censurato art. 9, commi 1, 2, 3 e 4 - per effetto del quale è prevista la «soppressione» o l'«accorpamento» di enti, agenzie e organismi comunque denominati - deve essere dichiarato costituzionalmente illegittimo per violazione dei citati articoli 123 e 117, comma quarto, Cost., trattandosi di previsione che incide in via immediata sui predetti ambiti materiali di competenza regionale.

L'illegittimità costituzionale dello stesso articolo rileverebbe, altresì, sotto un ulteriore e concorrente profilo. Il comma 1, infatti, impone anche agli enti locali l'obbligo di soppressione o accorpamento di agenzie ed enti che esercitino funzioni fondamentali e funzioni loro conferite, in aperto contrasto con l'art. 117, comma sesto, Cost., che riconosce, come noto, ai predetti enti la potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite, le quali possono essere svolte attraverso enti, agenzie ed organismi vari.

A seguito della riforma del titolo V della Costituzione, che ha delineato un nuovo quadro delle funzioni e dei poteri dei Comuni e delle Province (e delle Città metropolitane), è possibile individuare un fondamento di rango costituzionale alla disciplina delle funzioni e dell'organizzazione degli enti locali. Inoltre, la lesione delle menzionate sfere di autonomia costituzionale garantite in capo alle Regioni e agli enti locali non sarebbe esclusa dall'individuazione, da parte del legislatore statale, dell'accordo in Conferenza unificata e dal richiamo al principio di leale collaborazione per l'attuazione della norma.

Tali meccanismi di raccordo si mostrano inidonei ad evitare le lesioni di competenza prospettate, ove si consideri che, per espressa previsione normativa (comma 4), si procederà comunque alla soppressione ope legis di enti, agenzie ed organismi vari, con conseguente nullità degli atti da essi adottati, qualora la Regione e gli enti locali laziali non abbiano dato, entro nove mesi dall'entrata in vigore del decreto - e, dunque, in un arco temporale ristretto - intera attuazione al dettato normativo statale.

La ricorrente censura anche l'eccessiva astrattezza e genericità del meccanismo volto ad individuare i «criteri e la tempistica» per l'attuazione della norma, ove si consideri che tali criteri saranno facilmente applicabili nelle sole ipotesi di enti ed organismi che risultino, in maniera inequivocabile, inutili ed antieconomici. Nei restanti casi, tuttavia, sarebbe particolarmente difficoltosa la ricerca di presupposti univoci e precisi sulla cui base procedere, in vista dell'unica finalità di ridurre del 20 per cento gli oneri finanziari, alla soppressione o all'accorpamento degli organismi contemplati dalla norma.

La Regione evidenzia che la richiamata disciplina statale, la quale fa leva su finalità formalmente connesse al «coordinamento e al conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica», non possa ritenersi legittimamente adottata dallo Stato nell'esercizio della propria competenza legislativa concorrente in tema di «coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario», prevista dall'art. 117, comma terzo, Cost. e dall'art. 119, comma secondo, Cost.

La ricorrente, a tal proposito, richiama la giurisprudenza costituzionale che ha negato ogni valore all'autoqualificazione ai fini dell'individuazione della materia cui ascrivere la normativa impugnata (sentenza n. 247 del 2010), dovendosi far riferimento all'oggetto della disciplina medesima.

Secondo la Regione, il legislatore statale non sarebbe intervenuto, se non in termini meramente marginali e riflessi, nella materia «coordinamento della finanza pubblica», rispetto alla quale, peraltro, lo Stato deve in ogni caso limitarsi a dettare esclusivamente norme di principio e non di dettaglio come nella presente circostanza. In realtà, l'oggetto della disciplina impugnata sarebbe rappresentato da un vasto e profondo intervento modificativo dell'assetto organizzativo regionale, rispetto al quale, tuttavia, lo Stato non potrebbe vantare alcuna competenza.

Sulla base di queste considerazioni la Regione chiede che la norma impugnata sia dichiarata costituzionalmente illegittima per violazione degli artt. 117, commi quarto e sesto, e 123 Cost.

1.1.- In data 26 novembre 2012 si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri rappresentato e difeso dall'Avvocatura dello Stato, concludendo nel senso dell'infondatezza delle questioni sollevate dalla Regione Lazio.

La difesa statale evidenzia che gli obblighi di soppressione o accorpamento o riduzione degli oneri finanziari sono motivati dalle esigenze di coordinamento e di conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, nonché di contenimento della spesa e di migliore svolgimento delle funzioni amministrative. Il processo di riforma degli enti pubblici strumentali è, d'altronde, già da diversi anni al centro di numerosi interventi normativi diretti a procedere ad una loro drastica riduzione, per razionalizzare il funzionamento della pubblica amministrazione e contenere le spese della stessa.

L'Avvocatura dello Stato richiama la giurisprudenza costituzionale secondo cui le disposizioni statali che intervengono in tema di coordinamento della finanza pubblica possono incidere anche sulla materia dell'organizzazione e del funzionamento della Regione (sentenza n. 159 del 2008), riconducibile al comma quarto dell'art. 117 Cost. (sentenze n. 188 del 2007, n. 2 del 2004 e n. 274 del 2003). Le norme statali che

fissano limiti alla spesa delle Regioni e degli enti locali possono qualificarsi principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica alla seguente duplice condizione: in primo luogo, che si limitino a porre obiettivi di riequilibrio della medesima, intesi nel senso di un transitorio contenimento complessivo, anche se non generale, della spesa corrente; in secondo luogo, che non prevedano in modo esaustivo strumenti o modalità per il perseguimento dei suddetti obiettivi (sentenze n. 142 del 2012, n. 139 del 2009, n. 289 e n. 120 del 2008).

Entrambi i requisiti sarebbero nel caso di specie rispettati. La disposizione in esame, infatti, in attuazione dell'obiettivo generale di contenere una voce importante della spesa pubblica corrente, prevede un'articolata procedura (commi 2 e 3) in cui s'innestano diversi momenti di raccordo tra lo Stato e le Regioni e distinti adempimenti per pervenire, entro il termine individuato dalla norma, alla soppressione degli enti, il tutto nel rispetto del principio di leale collaborazione. In particolare, il comma 2 vincola ad un accordo, da perseguire in sede di Conferenza unificata (ai sensi dell'art. 9 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, recante «Definizione ed ampliamento delle attribuzioni della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano ed unificazione, per le materie ed i compiti di interesse comune delle regioni, delle province e dei comuni, con la Conferenza Stato-città ed autonomie locali»), la ricognizione degli enti da sopprimere o da accorpate. Il comma 3 rimanda ad un'intesa – da concludere nella stessa sede, ai sensi dell'art. 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131 (Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3), e sulla base del principio di leale collaborazione – per ciò che concerne la definizione delle modalità e della tempistica per l'attuazione degli obblighi di cui alla norma in commento. La previsione finale, secondo cui, in caso di mancato intervento da parte degli enti territoriali interessati entro il termine di 9 mesi, si determina l'automatica soppressione degli enti e vengono colpiti da nullità tutti gli atti da questi successivamente adottati, ponendosi al termine di una procedura caratterizzata da numerosi momenti di concertazione che lasciano alle regioni ampie possibilità di autonome scelte in merito alla razionalizzazione degli enti strumentali, rappresenta, invero, strumento di concreta attuazione della disposizione in esame, al fine di realizzare gli obiettivi indicati dal legislatore statale.

2.- Con ricorso notificato il 12 ottobre 2012 e depositato il successivo 17 ottobre la Regione Veneto ha impugnato, tra gli altri, l'art. 9 del d.l. n. 95 del 2012 per violazione degli artt. 117, 118 e 119 Cost.

Dopo aver riportato il contenuto della norma impugnata, la ricorrente evidenzia che la stessa non contiene principi fondamentali di «coordinamento della finanza pubblica» dettati dallo Stato nell'esercizio della sua potestà legislativa concorrente e, dunque, si pone in contrasto con l'art. 117, comma terzo, Cost.

La Regione Veneto richiama la giurisprudenza della Corte costituzionale con la quale si è affermato che quando una disposizione di legge statale imponga - come nel caso di specie - vincoli ad una singola voce di spesa delle Regioni (o degli Enti locali), essa deve considerarsi costituzionalmente illegittima, perché «pone un precetto specifico e puntuale, comprimendo l'autonomia finanziaria regionale ed eccedendo dall'ambito dei poteri statali in materia di coordinamento della finanza pubblica» risolvendosi ciò «in un'indebita invasione dell'area riservata dall'art. 119 Cost. alle autonomie regionali» (sentenze n. 182 del 2011 e n. 157 del 2007).

In particolare, secondo la ricorrente, i commi 1, 1-bis e 4 dell'art. 9 porrebbero chiaramente precetti specifici e puntuali che comprimono l'autonomia finanziaria regionale: alle Regioni sarebbe impedito il contenimento della spesa pubblica per il tramite della riduzione di voci di spesa diverse da quelle rappresentate dagli enti che svolgono funzioni amministrative regionali (comma 1); alle Regioni sarebbe impedito il contenimento della spesa pubblica per il tramite della soppressione o dell'accorpamento o comunque della riduzione degli oneri finanziari di aziende speciali o di enti (o istituzioni) che gestiscano servizi socio-assistenziali, educativi e culturali (comma 1bis).

La violazione degli artt. 118 e 119 Cost. sarebbe evidente e consequenziale rispetto alla già denunciata violazione dell'art. 117, comma terzo, Cost.

Lo stesso comma 5, imponendo alle Regioni di adeguarsi ai principi di cui al comma 1, relativamente agli enti, alle agenzie ed agli organismi comunque denominati e di qualsiasi natura che svolgano ai sensi dell'art. 118 Cost. funzioni amministrative conferite alle medesime Regioni, imporrebbe, in realtà, alle Regioni di ridurre una singola, specifica e ben individuata voce di spesa, in palese contrasto con gli artt. 117 e 119 della Costituzione, come riconosciuto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 157 del 2007.

La Regione Veneto censura anche il comma 6 dell'art. 9 nella parte in cui vieta agli Enti locali di istituire enti, agenzie o organismi che esercitino una o più funzioni fondamentali e funzioni amministrative loro conferite ai sensi dell'art. 118 Cost.

Tale norma esulerebbe dalle materie che l'art. 117, comma secondo, lettera p), Cost. riserva alla potestà legislativa esclusiva dello Stato. Inoltre risulterebbe violato anche l'art. 118 Cost. perché una siffatta

disciplina interferisce con l'autonomia amministrativa degli Enti locali e con il potere delle Regioni di conferire funzioni amministrative agli Enti locali.

Infine, la Regione ritiene violato anche l'art. 119 Cost., perché la norma impugnata interferisce pesantemente con l'autonomia finanziaria regionale e locale.

A tal proposito la ricorrente evidenzia che le Regioni sono legittimate a denunciare l'illegittimità costituzionale di una legge statale anche per violazione delle competenze proprie degli Enti locali purché la «stretta connessione, in particolare [...] in tema di finanza regionale e locale, tra le attribuzioni regionali e quelle delle autonomie locali consenta di ritenere che la lesione delle competenze locali sia potenzialmente idonea a determinare una vulnerazione delle competenze regionali» (sentenze n.169 e n. 95 del 2007, n. 417 del 2005 e n. 196 del 2004).

La ricorrente lamenta anche la violazione degli artt. 3 e 97 Cost., in quanto il legislatore statale avrebbe imposto dall'alto divieti e vincoli, piuttosto che sollecitare correzioni idonee a coniugare la ricchezza dei diversi modelli organizzativi con la necessità di contenimento della spesa pubblica in contrasto con il principio di ragionevolezza.

2.1.- In data 21 novembre 2012 si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri rappresentato e difeso dall'Avvocatura dello Stato, concludendo nel senso dell'infondatezza delle questioni sollevate dalla Regione Veneto.

Nell'atto di costituzione vengono sviluppate difese analoghe a quelle svolte nell'atto di costituzione contro il ricorso della Regione Lazio che sono state sopra riportate.

3.- Con ricorso notificato il 15 ottobre 2012 e depositato il successivo 19 ottobre la Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia ha impugnato, tra gli altri, l'art. 9, commi 1, 2, 3 e 4, del d.l. n. 95 del 2012, per violazione degli artt. 4 e 54 della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 (Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia), nonché degli artt. 3, 97 e 117, comma quarto, Cost.

Preliminarmente, la Regione evidenzia che l'impugnazione dell'art. 9 avviene in subordine, per l'ipotesi che esso risulti applicabile alla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia. Infatti, secondo la ricorrente, la norma impugnata non sarebbe destinata a vincolarla, per il disposto della clausola di salvaguardia di cui all'art. 24-bis del d.l. n. 95 del 2012, secondo la quale «fermo restando il contributo delle regioni a statuto speciale e delle province autonome di Trento e di Bolzano all'azione di risanamento così come determinata dagli articoli 15 e 16, comma 3, le disposizioni del presente decreto si applicano alle predette regioni e province autonome secondo le procedure previste dai rispettivi statuti speciali e dalle relative norme di attuazione, anche con riferimento agli enti locali delle autonomie speciali che esercitano le funzioni in materia di finanza locale, agli enti ed organismi strumentali dei predetti enti territoriali e agli altri enti o organismi ad ordinamento regionale o provinciale».

Pertanto non sarebbero vincolanti per la Regione tutte le disposizioni che non contengono una specifica affermazione circa la loro applicabilità alle autonomie speciali.

Inoltre, secondo la ricorrente, l'art. 9 non porrebbe alcun vincolo ai modi con i quali in futuro le «procedure previste dai rispettivi statuti speciali e dalle relative norme di attuazione» ne disciplinerebbero eventualmente l'applicazione (sentenze n. 198, n. 193 e n. 178 del 2012).

La Regione ritiene che la non applicabilità dell'art.9 alle autonomie speciali, in forza della clausola di salvaguardia, non possa essere contraddetta da quanto statuito con la sentenza n. 289 del 2008 perché in quel caso la clausola di salvaguardia era formulata in modo del tutto generico tale da non consentire la disapplicazione delle norme di quel decreto. Infatti non risultava neppure precisato «quali norme (dovessero) considerarsi non applicabili alla ricorrente per incompatibilità con lo statuto speciale e con le relative norme di attuazione e quali, invece, (dovessero) ritenersi applicabili».

Mentre nel caso in esame la clausola di salvaguardia di cui all'art. 24-bis individuerrebbe con precisione le disposizioni che rimangono applicabili, con ciò individuando precisamente anche quelle non applicabili, costituite dall'insieme delle altre.

Inoltre, l'art. 24-bis non condizionerebbe l'applicabilità delle disposizioni in questione ad un indeterminato giudizio di compatibilità, ma la escluderebbe direttamente, rinviandola per il futuro alle «procedure previste dai rispettivi statuti speciali e dalle relative norme di attuazione», cioè ad ulteriori e futuri atti normativi, il cui contenuto è vincolato solo dallo statuto e dalla stessa Costituzione.

La ricorrente, tuttavia, nel caso la Corte ritenga applicabile l'art. 9 in esame anche alla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, censura la norma per violazione degli artt. 117 e 118 Cost.

La disposizione impugnata avrebbe, secondo la ricorrente, contenuto prettamente organizzativo e violerebbe la competenza primaria regionale di cui all'art. 4, numero 1, dello statuto speciale di autonomia, in materia di

ordinamento degli Uffici e degli Enti dipendenti dalla Regione (oltre che la competenza residuale in materia riconosciuta a tutte le Regioni).

La parte della norma che si riferisce agli enti locali, violerebbe sia la competenza legislativa primaria della Regione in materia di ordinamento degli enti locali prevista dall'art. 4, numero 1-bis, dello statuto speciale di autonomia, sia la competenza regionale in materia di finanza locale prevista dall'art. 54 del medesimo statuto (secondo il quale «allo scopo di adeguare le finanze delle Province e dei Comuni al raggiungimento delle finalità ed all'esercizio delle funzioni stabilite dalle leggi, il Consiglio regionale può assegnare ad essi annualmente una quota delle entrate della Regione») e dalle norme di attuazione di cui all'art. 9 del decreto legislativo 2 gennaio 1997, n. 9 (Norme di attuazione dello Statuto speciale per la regione Friuli-Venezia Giulia in materia di ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni), che ha precisato che «spetta alla regione disciplinare la finanza locale, l'ordinamento finanziario e contabile, l'amministrazione del patrimonio e i contratti degli enti locali» (comma 1), e che «la regione finanzia gli enti locali con oneri a carico del proprio bilancio, salvo il disposto di cui al comma 3» (comma 2).

La Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia sottolinea, inoltre, che la legge 13 dicembre 2010, n. 220, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2011)», in attuazione di un accordo stipulato tra Regione e Stato, ha stabilito le modalità con cui la medesima Regione concorre agli obiettivi di finanza pubblica e, soprattutto, ha stabilito chiaramente che lo Stato non può dettare norme di coordinamento finanziario in relazione agli enti locali del Friuli Venezia Giulia i cui costi, del resto, sono a carico della Regione.

La ricorrente evidenzia che la citata legge n. 220 del 2010 si è basata su un accordo e non può essere unilateralmente derogata dal legislatore statale, pena la violazione del principio pattizio che domina i rapporti finanziari tra Stato e Regioni speciali.

Risulterebbe, infine, violata anche la stessa autonomia organizzativa degli enti locali, garantita dall'art. 114, comma secondo, Cost., nonché dall'art. 117, comma sesto (secondo periodo), Cost., in tema, rispettivamente, di autonomia statutaria e regolamentare.

Le disposizioni sopra riportate sarebbero, poi, costituzionalmente illegittime per ulteriori specifiche ragioni. In primo luogo, sarebbe illegittimo il vincolo posto dal comma 1 a Regioni, Province e Comuni teso a sopprimere o accorpate gli «enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica», o a ridurre almeno nella misura del 20% gli oneri finanziari relativi ad essi.

Quanto alla soppressione, si tratterebbe di un irragionevole vincolo alla autonomia organizzativa della Regione e degli enti autonomi, smentito del resto dallo stesso legislatore, che lo pone in alternativa alla predetta riduzione degli oneri finanziari.

Ma anche tale vincolo sarebbe illegittimo, in quanto relativo ad una specifica voce di spesa, che per giunta non rappresenta né un aggregato complessivo né un aggregato significativo, essendo evidente che sia le funzioni che le strutture che attualmente esercitano le funzioni dovrebbero essere ricollocate, senza neppure la garanzia di una effettiva riduzione di spesa.

Ma anche ove, in denegata ipotesi, tale principio fosse in sé e per sé legittimo come principio di coordinamento della finanza pubblica, sarebbero comunque illegittime le norme dettagliate che lo accompagnano (sentenze 297 del 2009 e n. 159 del 2008). Così sarebbe per la norma che direttamente esclude l'applicazione della disposizione alle aziende speciali, agli enti ed alle istituzioni che gestiscono servizi socio-assistenziali, educativi e culturali, anziché lasciare tale individuazione alle singole regioni interessate, che, tra l'altro, sono competenti anche per le materie in questione.

Così sarebbe per il comma 4, in base al quale, trascorsi nove mesi senza che le regioni, le province e i comuni abbiano dato attuazione a quanto disposto dal comma 1, «gli enti, le agenzie e gli organismi indicati al medesimo comma 1 sono soppressi», e «sono nulli gli atti successivamente adottati dai medesimi».

Si tratterebbe di un intervento non consentito rispetto all'autonomia organizzativa della ricorrente Regione (anche in relazione alla propria potestà primaria in materia di enti locali e dei propri compiti in materia di finanza locale) e degli stessi enti locali.

La Regione ricorrente richiama la sentenza n. 237 del 2009 che ha dichiarato illegittima una analoga disciplina di dettaglio ed auto applicativa. Si tratterebbe inoltre di una norma del tutto irragionevole, in quanto la «soppressione», con norma generale, di strutture non precisamente individuate, e la dichiarazione di nullità di atti anche essi non precisamente individuati, determina una situazione di incertezza giuridica con riferimento sia al personale che alle funzioni, mentre la transizione delle competenze a organi e strutture non individuati ne comprometterebbe l'esercizio.

Alla ricorrente sembra, dunque, evidente la violazione del principio di ragionevolezza e di buon andamento di cui all'art. 97 Cost.

La Regione sarebbe legittimata ad invocare i principi di ragionevolezza e buon andamento, perché le norme che li violano inciderebbero su materie regionali (sentenze n. 80 e n. 22 del 2012), anzi condizionerebbero la stessa organizzazione della Regione e degli enti locali della Regione.

La ricorrente impugna per gli stessi motivi anche il comma 5 dell'art. 9 evidenziando l'oscurità della norma che, peraltro, si porrebbe in contraddizione con il comma 4, rendendo il complesso normativo ulteriormente incerto, con nuova violazione dei parametri già esposti a proposito del comma 4.

Da ultimo, la Regione impugna il comma 6 dell'art. 9 nella parte in cui fa «divieto agli enti locali di istituire enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica, che esercitino una o più funzioni fondamentali e funzioni amministrative loro conferite ai sensi dell'articolo 118 della Costituzione». Poiché gli enti locali non hanno altre funzioni che quelle fondamentali e le altre ad essi conferite, la norma si traduce in un divieto assoluto per essi di istituire «enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica». Inoltre la norma è destinata ad applicarsi a tutti gli enti locali, eccettuato forse il Comune di Roma per il suo speciale status di capitale. Nella Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, il divieto si applicherebbe al comune più piccolo così come per i Comuni di Udine e Trieste. Nessuno di essi sarebbe giuridicamente in grado di istituire il minimo organismo, comunque denominato e di «qualsiasi natura giuridica».

Una simile disposizione - nella sua estensione indiscriminata - violerebbe evidentemente il principio di ragionevolezza e di proporzionalità, non essendovi rapporto alcuno con i presunti vantaggi per la finanza pubblica, la cui portata del resto non è neppure enunciata.

Vi sarebbe, infine, l'evidente violazione della potestà legislativa regionale in materia di ordinamento degli enti locali e di finanza locale, nonché dell'autonomia stessa degli enti locali interessati, come protetta dagli artt. 114 e 117 Cost., sopra indicati.

3.1.- In data 22 novembre 2012 si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura dello Stato, concludendo nel senso dell'infondatezza delle questioni sollevate dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia.

La difesa statale rileva che le norme censurate sono volte ad assicurare il coordinamento ed il conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, il contenimento della spesa ed il migliore svolgimento delle funzioni amministrative e dispongono che Regioni, Province e Comuni assicurino la riduzione degli oneri finanziari relativi ad enti, agenzie ed organismi che esercitino funzioni spettanti agli enti territoriali. Le stesse, pertanto, rientrerebbero nella copertura statutale del coordinamento della finanza pubblica.

Inoltre, il legislatore statale avrebbe anche previsto un ampio coinvolgimento degli enti territoriali interessati. Si prevede, infatti, che la ricognizione di qualsivoglia ente avvenga in sede di accordo sancito nell'ambito della Conferenza unificata e che, quindi, nella stessa sede, si provveda, mediante intesa, alla individuazione dei criteri e della tempistica per l'attuazione di quanto previsto dall'articolo e alla definizione delle modalità di monitoraggio.

Il legislatore, pertanto, avrebbe prefigurato un percorso procedurale dominato dal principio consensualistico cui conseguirebbe l'infondatezza di tutte le doglianze formulate dalla ricorrente.

Per quanto riguarda le censure mosse ai profili sanzionatori in caso di mancata attuazione del disposto di cui al comma 1, l'Avvocatura dello Stato rileva che, anche in questo caso, gli strumenti previsti dal legislatore costituiscono principi di coordinamento della finanza pubblica e rientrano nella competenza legislativa concorrente dello Stato, ai sensi dell'art. 117, comma terzo, Cost.

Infine, quanto al comma 6, che contiene il divieto agli enti locali di istituire enti, agenzie ed organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica, i rilievi della regione non dovrebbero essere accolti, atteso che anche per essi varrebbe la riconducibilità ai principi di coordinamento della finanza pubblica.

4.- Con ricorso notificato il 12 ottobre 2012 e depositato il successivo 19 ottobre, la Regione autonoma Sardegna ha impugnato, tra gli altri, l'art. 9, commi 1, 2, 3, e 4, del d.l. n. 95 del 2012, per violazione degli artt. 3, comma 1, lettere a), b) e q), e 7 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna), nonché degli artt. 3, 117, comma terzo, e 119 Cost.

La Regione evidenzia che la norma impugnata regola nel dettaglio l'organizzazione amministrativa degli enti territoriali, imponendo alle Regioni e agli enti locali non solo una quota di risparmio di gestione delle funzioni amministrative così esercitate, ma obbligando all'accorpamento o alla soppressione di enti e organizzazioni, senza considerare che la Regione, nell'esercizio della propria competenza legislativa esclusiva nelle materie «ordinamento degli uffici e degli enti amministrativi della Regione», «ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni» e «biblioteche e musei di enti locali» (art. 3, comma 1, lettere a, b e q, dello statuto speciale di autonomia), potrebbe conseguire il medesimo risultato di contenimento della spesa pubblica utilizzando le forme di gestione delle funzioni pubbliche ritenute più idonee allo scopo.

Per tale motivo la disposizione menzionata violerebbe le norme statutarie indicate, e, nello stesso tempo, anche l'art. 117, comma terzo, Cost., nella misura in cui detta norme per il coordinamento della finanza pubblica che travalicano i «principi fondamentali» della materia.

L'imposizione, ai fini del contenimento degli oneri della finanza pubblica, di obblighi che si ripercuotono direttamente sull'organizzazione degli enti locali fa sì che sia lesa anche l'autonomia finanziaria della Regione, di cui all'art. 7 dello statuto speciale e all'art. 119 Cost., che tale autonomia tutelano.

A questo proposito la ricorrente richiama la sentenza della Corte costituzionale n. 82 del 2007 nella quale si afferma che non è contestabile «il potere del legislatore statale di imporre agli enti autonomi, per ragioni di coordinamento finanziario connesse ad obiettivi nazionali, condizionati anche dagli obblighi comunitari, vincoli alle politiche di bilancio, anche se questi si traducono, inevitabilmente, in limitazioni indirette all'autonomia di spesa degli enti», e che, «in via transitoria e in vista degli specifici obiettivi di riequilibrio della finanza pubblica perseguiti dal legislatore statale», possono anche imporsi limiti complessivi alla crescita della spesa corrente degli enti autonomi (sentenza n. 36 del 2004). Tali vincoli devono ritenersi applicabili anche alle autonomie speciali, in considerazione dell'obbligo generale di partecipazione di tutte le Regioni, ivi comprese quelle a statuto speciale, all'azione di risanamento della finanza pubblica (sentenza n. 416 del 1995 e successivamente, anche se non con specifico riferimento alle Regioni a statuto speciale, sentenze n. 417 del 2005, n. 353, n. 345 e n. 36 del 2004). Un tale obbligo, però, deve essere temperato e coordinato con la speciale autonomia in materia finanziaria di cui godono le predette Regioni, in forza dei loro statuti. In tale prospettiva, la previsione normativa del metodo dell'accordo tra le Regioni a statuto speciale e il Ministero dell'economia e delle finanze, per la determinazione delle spese correnti e in conto capitale, nonché dei relativi pagamenti, deve considerarsi espressione della descritta autonomia finanziaria e del temperamento di tale principio con quello del rispetto dei limiti alla spesa imposti dal cosiddetto «patto di stabilità» (sentenza n. 353 del 2004).

Pertanto, il legislatore statale, onde conseguire il maggior risparmio nello svolgimento delle funzioni pubbliche degli enti locali, doveva limitarsi ad indicare il risparmio atteso, rispettando l'autonomia organizzativa delle Regioni.

Né si potrebbe dire, ovviamente, che con l'articolo censurato il legislatore statale abbia inteso esercitare la propria potestà esclusiva in materia di «funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane», di cui all'art. 117, comma secondo, lettera p), Cost., per la semplice ragione che tale competenza generale non può certo prevalere (secondo i comuni principi di risoluzione delle antinomie) su quella speciale dettata, in materia, dall'art. 3, comma 1, lettere a) e b), dello statuto speciale, che affida alla competenza esclusiva della Regione autonoma Sardegna le materie «ordinamento degli uffici e degli enti amministrativi della Regione e stato giuridico ed economico del personale» e «ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni».

Senza considerare, inoltre, che l'art. 117, comma secondo, lettera p), Cost., «concerne l'istituzione e la regolazione delle funzioni amministrative, il procedimento da seguire, gli interessi pubblici da perseguire, mentre la disposizione censurata agisce sul versante dell'organizzazione degli enti al fine di conseguire un ipotetico vantaggio di finanza pubblica».

Per quest'ultimo profilo, poi, sarebbe violato anche il principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., in relazione all'art. 3, comma 1, lettere a), b) e q), dello statuto speciale di autonomia, in quanto il divieto per gli enti locali di istituire enti strumentali impedisce che Province e Comuni, anche in ossequio alla normativa regionale, possano esercitare le proprie funzioni in regime di intercomunalità, istituendo un apposito ente associativo, anche qualora tale modello organizzativo comporti significative economie di scala.

4.1.- In data 21 novembre 2011 si è costituito il Presidente del Consiglio dei ministri rappresentato e difeso dall'Avvocatura dello Stato concludendo nel senso dell'infondatezza delle questioni sollevate dalla Regione autonoma Sardegna.

La difesa statale rileva che attraverso le misure introdotte dall'articolo impugnato il legislatore ha inteso assicurare, come si legge al comma primo dell'art. 9, «il coordinamento e il conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, il contenimento della spesa e il migliore svolgimento delle funzioni amministrative». La norma segue le previsioni restrittive del patto di stabilità interno di cui all'art. 14 del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2012, n. 122, il cui comma 32, recante il divieto di costituire società per i comuni con una densità abitativa inferiore a determinati parametri è espressamente richiamato al comma 7 dell'art. 9 in esame.

Sarebbe pertanto riduttiva e, comunque, infondata, l'impostazione interpretativa che della norma in esame ha dato la ricorrente, omettendo di misurarne la legittimità nel più ampio contesto degli interventi legislativi miranti alla realizzazione del medesimo obiettivo del rispetto dei vincoli posti dal patto di stabilità.

È noto come il legislatore statale possa, con una disciplina di principio, imporre agli enti territoriali, anche ad autonomia speciale, determinati obblighi volti al contenimento della spesa pubblica a fini di coordinamento finanziario. Sotto tale profilo, la giurisprudenza della Corte ha elaborato una nozione ampia in materia di «principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica», precisando che la piena attuazione del suddetto principio di coordinamento fa sì che la competenza statale non si esaurisca con l'esercizio del potere legislativo, ma implichi anche «l'esercizio di poteri di ordine amministrativo, di regolazione tecnica, di rilevazione di dati e di controllo» (sentenze n. 112 e n. 29 del 2011, n. 57 del 2010). Peraltro, al comma 3 della disposizione in esame, il legislatore introduce anche, quale presupposto applicativo delle nuove regole, una previsione di reciproca collaborazione tra lo Stato e le Regioni, al fine di raggiungere, attraverso gli strumenti di leale cooperazione, una soluzione condivisa sull'individuazione dei criteri e della tempistica per l'attuazione del sistema che contemperi le peculiarità degli enti coinvolti.

5.- In prossimità dell'udienza le Regioni Lazio, Veneto, Friuli-Venezia Giulia e Sardegna, hanno presentato memorie con le quali hanno ribadito le ragioni a sostegno dell'illegittimità costituzionale delle norme impugnate, insistendo per l'accoglimento dei rispettivi ricorsi.

6.- L'Avvocatura dello Stato, sempre in prossimità dell'udienza, ha presentato memorie con le quali ha ribadito le proprie argomentazioni a sostegno dell'infondatezza dei ricorsi.

### **Considerato in diritto**

1.- Le Regioni Lazio, Veneto, Friuli-Venezia Giulia e Sardegna, con distinti ricorsi, rispettivamente contrassegnati con i numeri 145, 151, 159 e 160 del registro ricorsi dell'anno 2012, hanno sollevato, in via principale, questione di legittimità costituzionale tra gli altri dell'art. 9, commi 1, 1-bis, 2, 3, 4, 5 e 6 del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, in riferimento agli articoli 3, 97, 117, commi secondo, terzo, quarto e sesto, 118, 119 e 123 della Costituzione.

Per tutte le ricorrenti il punto centrale del dubbio di costituzionalità è costituito, in sintesi, dalla asserita lesione della loro potestà legislativa in materia di «organizzazione regionale» di cui all'art. 117, comma quarto, Cost., dalla violazione dell'autonomia finanziaria degli enti locali di cui all'art. 119 Cost. e dalla assenza di titoli di legittimazione dello Stato ad adottare la disciplina in esame.

La Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia lamenta anche la lesione da parte della norma impugnata degli artt. 4 e 54 della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 (Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia), che riserva alla competenza legislativa primaria della Regione la materia ordinamento degli uffici e degli Enti dipendenti dalla Regione mentre la Regione autonoma Sardegna lamenta anche la violazione degli artt. 3, comma 1, lettere a), b) e q), e 7 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna), ove si attribuisce alla Regione medesima la competenza legislativa esclusiva nelle materie «ordinamento degli uffici e degli enti amministrativi della Regione», «ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni» e «biblioteche e musei di enti locali».

Stante la connessione esistente tra i predetti ricorsi, i relativi giudizi devono essere riuniti per essere decisi con un'unica pronuncia, la quale avrà ad oggetto esclusivamente le questioni di legittimità costituzionale delle disposizioni legislative sopra indicate, essendo riservata ad altre decisioni la valutazione delle restanti questioni sollevate coi medesimi ricorsi dalle sopraindicate Regioni.

2.- La Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia solleva le questioni di costituzionalità solo in via cautelativa qualora si ritenga l'art. 9 direttamente applicabile anche a Regioni e Province autonome.

In realtà, secondo la ricorrente, le disposizioni del decreto-legge non sarebbero vincolanti per gli enti che godono di autonomia speciale, dovendosi applicare la clausola di salvaguardia di cui all'art. 24-bis del d.l. n. 95 del 2012, secondo la quale «fermo restando il contributo delle Regioni a statuto speciale e delle province autonome di Trento e di Bolzano all'azione di risanamento così come determinata dagli articoli 15 e 16, comma 3, le disposizioni del presente decreto si applicano alle predette regioni e province autonome secondo le procedure previste dai rispettivi statuti speciali e dalle relative norme di attuazione, anche con riferimento agli enti locali delle autonomie speciali che esercitano le funzioni in materia di finanza locale, agli enti ed organismi strumentali dei predetti enti territoriali e agli altri enti o organismi ad ordinamento regionale o provinciale».

2.1.- Le questioni sollevate dalle Regioni autonome Friuli-Venezia Giulia e Sardegna non sono fondate.

La clausola di salvaguardia prevista dall'art. 24-bis del d.l. n. 95 del 2012 rimette l'applicazione delle norme introdotte dal decreto alle procedure previste dagli statuti speciali e dalle relative norme di attuazione.

Tale clausola è stata introdotta, in sede di conversione, alla fine del testo del d.l. n. 95 del 2012, proprio per garantire che il contributo delle Regioni a statuto speciale all'azione di risanamento venga realizzato rispettando i rapporti e i vincoli che gli statuti speciali stabiliscono tra livello nazionale e Regioni a statuto speciale. Essa dunque non costituisce una mera formula di stile, priva di significato normativo, ma ha la «precisa funzione di rendere applicabile il decreto agli enti ad autonomia differenziata solo a condizione che siano «rispettati» gli statuti speciali» (sentenza n. 241 del 2012) ed i particolari percorsi procedurali ivi previsti per la modificazione delle norme di attuazione degli statuti medesimi.

La previsione di una procedura «garantita» al fine di applicare agli enti ad autonomia speciale la normativa introdotta esclude, perciò, l'automatica efficacia della disciplina prevista dal decreto-legge per le Regioni a statuto ordinario (sentenza n. 178 del 2012). Le norme dell'art. 9 del d.l. n. 95 del 2012, dunque, non sono immediatamente applicabili alle Regioni ad autonomia speciale, ma richiedono il recepimento tramite le apposite procedure prescritte dalla normativa statutaria e di attuazione statutaria.

La partecipazione delle Regioni e delle Province autonome alla procedura impedisce che possano introdursi norme lesive degli statuti e determina l'infondatezza delle questioni sollevate dalle Regioni autonome Friuli-Venezia Giulia e Sardegna (sentenze n. 178 del 2012 e n. 145 del 2008).

3.- La prima delle questioni sollevate, comune ai restanti ricorsi delle Regioni Lazio e Veneto, riguarda il comma 1 dell'art. 9 del d.l. n. 95 del 2012 il quale, nel dichiarato intento di realizzare il contenimento della spesa e il corrispondente conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, stabilisce che «Regioni, Province e Comuni sopprimono o accorpano o, in ogni caso, assicurano la riduzione dei relativi oneri finanziari in misura non inferiore al 20%, enti, agenzie e organismi comunque denominati che esercitano, alla data di entrata in vigore del decreto, anche in via strumentale, funzioni fondamentali di cui all'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost., o funzioni amministrative spettanti a Comuni, province e Città metropolitane ai sensi dell'art. 118 della Costituzione».

Vi è da premettere che, per la migliore comprensione della disposizione, sarebbe stato preferibile non spezzare il collegamento tra i primi due verbi («sopprimono o accorpano») e le parole che fungono da complemento oggetto («enti, agenzie e organismi comunque denominati»), spostando al termine della frase il terzo verbo e l'espressione cui viene a dare significato («o, in ogni caso, assicurano la riduzione dei relativi oneri finanziari in misura non inferiore al 20%»).

Secondo le Regioni ricorrenti, la norma sopra citata violerebbe l'art. 117, comma quarto, Cost. in quanto ascrivibile alla materia «organizzazione amministrativa» delle Regioni.

La Regione Lazio evoca anche la violazione dell'art. 123 Cost. perché i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento delle Regioni sono riservati all'autonomia statutaria.

La Regione Veneto lamenta inoltre l'illegittima compressione dell'autonomia finanziaria regionale in violazione degli artt. 117, comma terzo, e 118 Cost.

3.1.- La questione non è fondata.

In primo luogo, è necessario individuare l'ambito di applicazione dell'art. 9, comma 1, del d.l. n. 95 del 2012 in quanto le Regioni ricorrenti incorrono nell'erroneo presupposto interpretativo di ritenere che tale disposizione disciplini anche l'accorpamento, la soppressione o la riduzione, nella misura del 20 per cento dei costi, degli enti, agenzie e organismi comunque denominati istituiti dalla Regione per lo svolgimento delle funzioni amministrative di propria competenza.

Infatti, come si è detto, la principale delle censure svolte nei ricorsi in esame riguarda la violazione della competenza legislativa residuale delle Regioni in ordine alla materia «organizzazione amministrativa della Regione e degli enti pubblici regionali» rientrante nella competenza residuale delle Regioni ai sensi dell'art. 117, comma quarto, Cost.

L'art. 9, comma 1, invece, prevede esclusivamente la soppressione, l'accorpamento e la riduzione dei costi di enti, agenzie o organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica che svolgano funzioni fondamentali di cui all'articolo 117, comma secondo, lettera p), Cost. o funzioni amministrative spettanti a Comuni, Province e Città metropolitane ai sensi dell'art. 118 Cost.

La disposizione in esame individua, dunque, un criterio funzionale per circoscriverne l'ambito di applicazione rivolgendosi solo ai soggetti - enti, agenzie e organismi comunque denominati - che operano nell'ambito di Comuni, Province e Città metropolitane.

Del resto, che gli enti strumentali delle Regioni siano esclusi dall'ambito di applicazione della norma non è soltanto affermato nella Relazione al Senato del disegno di legge di conversione del decreto-legge n. 95 del 2012, nella quale si precisa che «Si introduce l'obbligo, con l'articolo 9, per gli enti territoriali di sopprimere

o accorpate enti, agenzie ed organismi al fine di raggiungere una riduzione degli oneri finanziari non inferiore al 20 per cento» e ribadito dal Relatore che ha illustrato il provvedimento alla Commissione Bilancio della Camera nella seduta del 1° agosto 2012, ma risulta dalla stessa lettera della disposizione legislativa. Infatti la platea dei soggetti destinatari dell'intervento è costituita esclusivamente da quelli che esercitano, anche in via strumentale, funzioni fondamentali (ai sensi dell'art. 117, comma secondo, lettera p, Cost.) o funzioni amministrative spettanti ai suddetti enti locali ai sensi dell'art. 118 Cost. Il riferimento, nell'incipit della disposizione, alle "Regioni" deve, quindi, intendersi come una fuorviante indicazione del soggetto, dotato di potere legislativo, che, ai sensi del comma secondo dell'art. 118 Cost., può, unitamente allo Stato, conferire agli enti locali funzioni amministrative.

La disposizione che potrebbe interferire con l'organizzazione amministrativa regionale è il comma 5 dell'art. 9, che prevede l'obbligo per le Regioni di procedere, ai fini del coordinamento della finanza pubblica, all'adeguamento ai principi di cui al comma 1 relativamente agli enti, agenzie ed organismi comunque denominati e di qualsiasi natura, che svolgano, ai sensi dell'art. 118 Cost., funzioni conferite alle medesime Regioni.

Pertanto le censure delle ricorrenti aventi ad oggetto la violazione da parte dell'art. 9, comma 1, del d.l. n. 95 del 2012 della competenza legislativa residuale delle Regioni nella materia «organizzazione regionale» di cui all'art. 117, comma quarto, Cost. non sono fondate.

Per lo stesso motivo, non sono fondate anche le censure proposte rispettivamente dalla Regione Lazio in relazione alla violazione dell'art. 123 Cost., che rimette alla potestà statutaria la determinazione dei principi fondamentali dell'organizzazione regionale (nei limiti dei principi fondamentali) e quella della Regione Veneto, in relazione agli artt. 117, comma terzo, 118 e 119 Cost. per l'illegittima compressione dell'autonomia finanziaria regionale.

3.2.- La Regione Lazio impugna l'art. 9, comma 1, anche sotto il profilo dell'illegittima imposizione agli enti locali, da parte del legislatore statale, dell'obbligo di soppressione o accorpamento di agenzie ed enti che esercitano funzioni fondamentali e funzioni loro conferite, in aperto contrasto con l'art. 117, comma sesto, Cost., che riconosce ai predetti enti la potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite, le quali possono essere svolte anche attraverso enti, agenzie ed organismi vari.

La Regione Veneto, invece, lamenta la violazione, da parte della norma citata, dell'autonomia finanziaria degli enti locali di cui all'art. 119 Cost..

Va premesso che tali censure sono ammissibili in quanto, secondo la giurisprudenza di questa Corte, le Regioni sono legittimate a denunciare l'illegittimità costituzionale di una legge statale anche per violazione delle competenze proprie degli Enti locali perché la «stretta connessione in particolare [...] in tema di finanza regionale tra le attribuzioni regionali e quelle delle autonomie locali consent(e) di ritenere che la lesione delle competenze locali sia potenzialmente idonea a determinare una vulnerazione delle competenze regionali» (sentenze n. 298 del 2009, n. 169 del 2007, n. 95 del 2007, n. 417 del 2005 e n. 196 del 2004).

3.3.- Le questioni non sono fondate.

Il legislatore motiva la previsione di obblighi di soppressione o accorpamento o riduzione degli oneri finanziari con le «esigenze di coordinamento, conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, (di) contenimento della spesa e [...] migliore svolgimento delle funzioni amministrative».

Nella giurisprudenza di questa Corte è ormai consolidato l'orientamento secondo cui il legislatore statale può, con una disciplina di principio, legittimamente imporre alle Regioni e agli enti locali, per ragioni di coordinamento finanziario connesse ad obiettivi nazionali, condizionati anche dagli obblighi comunitari, vincoli alle politiche di bilancio, anche se questi si traducono, inevitabilmente, in limitazioni indirette all'autonomia di spesa degli enti territoriali (ex plurimis, sentenze n. 182 del 2011, n. 207 e n. 128 del 2010). Questi vincoli possono considerarsi rispettosi dell'autonomia delle Regioni e degli enti locali quando stabiliscono un «limite complessivo, che lascia agli enti stessi ampia libertà di allocazione delle risorse fra i diversi ambiti e obiettivi di spesa» (sentenza n. 182 del 2011, nonché sentenze n. 297 del 2009, n. 289 del 2008 e n. 169 del 2007).

In altri termini, le norme statali devono limitarsi a porre obiettivi di contenimento senza prevedere in modo esaustivo strumenti e modalità per il perseguimento dei suddetti obiettivi in modo che rimanga uno spazio aperto all'esercizio dell'autonomia regionale (sentenza n. 182 del 2011). Inoltre, la disciplina dettata dal legislatore non deve ledere il canone generale della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento normativo rispetto all'obiettivo prefissato.

Sulla base delle considerazioni che precedono e in applicazione dei canoni interpretativi sopra indicati deve ritenersi che le disposizioni contenute nell'art. 9, comma 1, del d.l. n. 95 del 2012 costituiscono

effettivamente espressione di principi fondamentali nella materia del coordinamento della finanza pubblica proprio per la chiara finalità di riduzione della spesa e per la proporzionalità dell'intervento rispetto al fine che il legislatore statale intende perseguire. La norma impugnata, infatti, dopo aver indicativamente previsto la possibilità di una soppressione o di un accorpamento degli «enti, agenzie e organismi comunque denominati», limita il contenuto inderogabile della disposizione al risultato di una riduzione del 20 per cento dei costi del funzionamento degli enti strumentali degli enti locali. In sostanza, l'accorpamento o la soppressione di taluni di questi enti può essere lo strumento, ma non il solo, per ottenere l'obiettivo di una riduzione del 20 per cento dei costi.

Per il raggiungimento di questo obiettivo, i commi 2 e 3 prevedono un duplice procedimento volto alla ricognizione di tali enti e all'individuazione dei criteri e della tempistica per l'attuazione del principio posto dal comma 1 con il coinvolgimento delle autonomie locali. Il comma 2 dell'art. 9, infatti, prevede che «con accordo sancito in sede di Conferenza unificata ai sensi dell'articolo 9 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, si provvede alla complessiva ricognizione degli enti, delle agenzie e degli organismi, comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica di cui al comma 1» mentre il comma 3 rimanda l'individuazione dei criteri e della tempistica per l'attuazione della norma e per la definizione delle modalità di monitoraggio ad un'intesa «ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, e sulla base del principio di leale collaborazione».

Il legislatore statale ha, dunque, previsto un ampio coinvolgimento anche delle autonomie locali nell'individuare le modalità della riduzione dei costi degli enti strumentali mediante lo strumento dell'intesa in sede di Conferenza unificata ai sensi dell'art. 9 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281 (Definizione ed ampliamento delle attribuzioni della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano ed unificazione, per le materie ed i compiti di interesse comune delle regioni, delle province e dei comuni, con la Conferenza Stato-città ed autonomie locali).

Deve, pertanto, ritenersi che quanto disposto dal comma in questione non comporti, di per sé, una indebita invasione dell'area riservata dall'art. 119 Cost. all'autonomia degli enti locali, cui la legge statale può legittimamente prescrivere criteri ed obiettivi di riduzione dei costi. Va anche sottolineato che l'obiettivo di riduzione degli oneri finanziari relativi agli enti strumentali in misura non inferiore al 20 per cento è rispettoso del canone generale della ragionevolezza e proporzionalità dell'intervento normativo rispetto alla sfera di autonomia degli enti locali.

4.- Il comma 1-bis dell'art. 9 del d.l. n. 95 del 2012 è impugnato dalla sola Regione Veneto nella parte in cui esclude dall'ambito di applicazione del comma 1 le aziende speciali, gli enti e le istituzioni che gestiscono servizi socio-assistenziali, educativi e culturali.

Secondo la ricorrente, tale disposizione impedirebbe alle Regioni il contenimento della spesa pubblica per il tramite della soppressione o dell'accorpamento o comunque della riduzione degli oneri finanziari di aziende speciali o di enti (o istituzioni) che gestiscano servizi socio-assistenziali, educativi e culturali.

4.1.- La questione non è fondata.

Infatti, come si è detto, gli enti strumentali delle Regioni sono esclusi dall'ambito di applicazione del comma 1, che invece si rivolge solo a enti, agenzie e organismi comunque denominati che svolgono funzioni amministrative – fondamentali o conferite - di Comuni, Province e Città metropolitane.

5.- La Regione Lazio impugna i commi 2 e 3 dell'art. 9 del d.l. n. 95 del 2012 nella parte in cui prevedono una procedura concertata per la ricognizione di tutti gli «enti, agenzie e organismi» e per la definizione, mediante intesa, da adottarsi in sede di Conferenza unificata, dei «criteri e della tempistica» per l'attuazione della norma.

La ricorrente evidenzia l'eccessiva astrattezza e genericità del meccanismo volto all'individuazione dei criteri e della tempistica per l'attuazione della norma in assenza di titoli di legittimazione statale, non essendo le norme citate ascrivibili alla competenza legislativa concorrente in materia di «coordinamento della finanza pubblica» di cui all'art. 117, comma terzo, Cost. e, in ogni caso, non potendosi qualificare le stesse quali norme di principio nella suddetta materia.

5.1.- La questione non è fondata.

Il processo di razionalizzazione degli enti pubblici strumentali, attraverso la loro trasformazione, soppressione o accorpamento, con l'obiettivo del contenimento dei costi, presenta problematiche particolarmente complesse in relazione alle esigenze di riorganizzazione dell'esercizio delle funzioni precedentemente svolte dagli enti in oggetto e al trasferimento del personale dipendente.

Va ribadito ancora una volta che le disposizioni di cui ai commi 1, 2, 3 e 4 dell'art. 9 si rivolgono esclusivamente ad enti, agenzie e organismi comunque denominati che svolgono funzioni di Comuni, Province e Città metropolitane e, che pertanto, le stesse non ledono alcuna prerogativa organizzativa o finanziaria regionale.

Il legislatore statale, con le citate disposizioni, sempre in funzione dell'obiettivo di riduzione della spesa corrente per il funzionamento degli enti strumentali degli enti locali, si limita a individuare un procedimento che vede il più ampio coinvolgimento delle autonomie locali, oltre che delle stesse Regioni, mediante il meccanismo dell'intesa in sede di conferenza unificata, per stabilire concretamente le modalità con le quali deve essere raggiunto l'obiettivo prefissato di riduzione di spesa.

Ne consegue che le disposizioni impugnate, considerate nel loro insieme e in relazione al risultato finale che esse si prefiggono di raggiungere, non si pongono in contrasto con gli artt. 117, comma terzo, e 119 Cost., in quanto non prevedono «in modo esaustivo e puntuale strumenti o modalità per il perseguimento» di obiettivi di riequilibrio finanziario, non introducono limiti puntuali a singole voci di spesa degli enti locali e, pertanto, non comportano alcuna indebita invasione dell'autonomia finanziaria degli enti locali (sentenze n. 182 del 2011, n. 207 e n. 128 del 2010).

**6.-** Le Regioni ricorrenti impugnano anche il comma 4 dell'art. 9 del d.l. n. 95 del 2012.

Tale disposizione prevede che «decorsi nove mesi dalla data di entrata in vigore del decreto, se le Regioni, le Province e i Comuni non hanno dato attuazione a quanto disposto dal comma 1, gli enti, le agenzie e gli organismi indicati al medesimo comma 1 sono soppressi. Sono nulli gli atti successivamente adottati dai medesimi».

La Regione Lazio ritiene che detto comma violi l'art. 117, comma quarto, Cost. in quanto norma ascrivibile alla materia "organizzazione amministrativa" della Regione e l'art. 123 Cost. perché i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento delle Regioni sono riservati all'autonomia statutaria.

La Regione Veneto afferma che la citata disposizione, introducendo precetti specifici e puntuali che chiaramente comprimono l'autonomia finanziaria regionale e degli enti locali, si porrebbe in contrasto con gli artt. 117, comma terzo, e 118 Cost. Ritiene anche violati gli artt. 3 e 97 Cost., in quanto sarebbe lesa il principio di "ragionevolezza della legislazione".

In particolare, la Regione lamenta, da un lato che la norma impugnata non consente il contenimento della spesa pubblica per il tramite della riduzione di voci di spesa diverse da quelle rappresentate dagli enti che svolgono determinate funzioni amministrative e dall'altro, che è impedito il contenimento della spesa pubblica per il tramite della soppressione o dell'accorpamento o comunque della riduzione degli oneri finanziari di aziende speciali o di enti (o istituzioni) che gestiscono servizi socio-assistenziali, educativi e culturali.

Va, preliminarmente, affermata l'ammissibilità di tutte le censure, anche se non riferite a parametri relativi al riparto delle competenze legislative.

Secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, infatti, le Regioni sono legittimate a denunciare la legge statale anche per la lesione di parametri diversi da quelli relativi al riparto delle competenze legislative ove la loro violazione comporti una compromissione delle attribuzioni regionali costituzionalmente garantite o ridondi sul riparto di competenze legislative (ex plurimis, sentenze n. 128 e n. 33 del 2011, n. 156 e n. 52 del 2010).

Nel caso in esame l'automatica soppressione di tutti gli enti strumentali degli enti locali impedisce che questi possano svolgere anche le funzioni eventualmente conferite ai medesimi dal legislatore regionale nell'esercizio delle proprie competenze legislative.

Risulta evidente, pertanto, che la questione, se pure sollevata in relazione agli artt. 3 e 97 Cost., coinvolga anche le attribuzioni costituzionali delle Regioni.

**6.1.-** La questione è fondata.

Il legislatore statale, decorso il termine di nove mesi dall'approvazione del decreto-legge, sopprime in modo indistinto tutti gli enti strumentali che svolgono funzioni fondamentali o conferite di Province e Comuni senza che questi siano sufficientemente individuati.

L'incertezza circa i soggetti destinatari della norma è tale che, come si è visto, lo stesso legislatore statale ha ritenuto necessario un procedimento concertato per la complessiva ricognizione degli enti, delle agenzie e degli organismi, comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica da sopprimere o accorpate e per l'individuazione dei criteri e della tempistica per l'attuazione della norma.

Risulta palese, pertanto, la contraddittorietà della disposizione in esame, che stabilisce la soppressione ex lege di tutti gli enti comunque denominati allo scadere del termine di nove mesi dall'approvazione del decreto-legge non tenendo conto della previsione di cui ai commi 2 e 3, istitutiva di un procedimento volto

alla ricognizione dei suddetti enti e all'individuazione dei criteri e della tempistica per l'attuazione della norma con il coinvolgimento delle autonomie locali.

Inoltre, l'automatica soppressione di enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica che esercitano, anche in via strumentale, funzioni nell'ambito delle competenze spettanti a Comuni, Province, e Città metropolitane ai sensi dell'art. 118 Cost., prima che tali enti locali abbiano proceduto alla necessaria riorganizzazione, pone a rischio lo svolgimento delle suddette funzioni, rischio ulteriormente aggravato dalla previsione della nullità di tutti gli atti adottati successivamente allo scadere del termine.

In conclusione, la difficoltà di individuare quali siano gli enti strumentali effettivamente soppressi e la necessità per gli enti locali di riorganizzare i servizi e le funzioni da questi svolte rendono l'art. 9, comma 4, del d.l. n. 95 del 2012 manifestamente irragionevole

Restano assorbite le restanti censure della norma in esame sollevate dalle Regioni Lazio e Veneto in relazione ad altri parametri.

7.- La Regione Veneto impugna anche il comma 5 dell'art. 9 del d.l. n. 95 del 2012 nella parte in cui prevede che: «Ai fini del coordinamento della finanza pubblica, le regioni si adeguano ai principi di cui al comma 1 relativamente agli enti, agenzie ed organismi comunque denominati e di qualsiasi natura, che svolgono, ai sensi dell'articolo 118, della Costituzione, funzioni amministrative conferite alle medesime regioni».

Secondo la ricorrente, in tal modo il legislatore statale imporrebbe alle Regioni di ridurre una singola, specifica e ben individuata voce di spesa, in contrasto con gli artt. 117, comma terzo, e 119 Cost.

7.1.- La questione non è fondata.

Una volta riconosciuta al comma 1 dell'art. 9 del d.l. n. 95 del 2012 la natura di normativa di principio nella materia concorrente del coordinamento della finanza pubblica di cui all'art. 117, comma terzo, Cost. deve, a maggior ragione, riconoscersi la medesima natura anche al successivo comma 5.

Con tale disposizione, infatti, il legislatore statale ha fissato degli obiettivi di riduzione dei costi degli enti strumentali lasciando alle Regioni, nell'esercizio delle loro competenze, il più ampio spazio di autonomia per adeguarsi ai principi stabiliti dal comma 1. Infatti, mentre con riferimento alla riduzione dei costi degli enti strumentali degli enti locali, come si è visto, è stata prevista una procedura concertata particolarmente celere per dare attuazione alla norma, invece, per quanto riguarda le Regioni non è stato previsto alcun termine e non è stata imposta alcuna specifica modalità per l'adeguamento dell'ordinamento regionale ai suddetti principi.

La disposizione impugnata, dunque, costituisce principio fondamentale di coordinamento della finanza pubblica (art. 117, comma terzo, Cost.) ed è pertanto ascrivibile a tale titolo alla competenza legislativa concorrente dello Stato. Ne consegue che l'eventuale impatto di essa sull'autonomia finanziaria (119 Cost.) ed organizzativa (117, comma quarto, e 118 Cost.) delle Regioni si traduce in una «circostanza di fatto come tale non incidente sul piano della legittimità costituzionale» (sentenza n. 40 del 2010, n. 169 del 2007 e n. 36 del 2004).

8.- La Regione Veneto, infine, impugna il comma 6 dell'art. 9 del d.l. n. 95 del 2012, ritenendo che tale disposizione, nella parte in cui vieta agli Enti locali di istituire enti, agenzie o organismi che esercitino una o più funzioni fondamentali e funzioni amministrative loro conferite ai sensi dell'art. 118 Cost., violi gli artt. 117, comma 2, lettera p), 118 e 119 Cost., perché, non disciplinando gli organi di governo e le funzioni fondamentali degli Enti locali, invade una materia riservata alla potestà legislativa regionale e interferisce con l'autonomia amministrativa e finanziaria degli Enti locali oltre che con il potere di conferire funzioni amministrative agli Enti locali.

8.1.- La questione relativa al comma 6 dell'art. 9 del d.l. n. 95 del 2012 non è fondata nei sensi di seguito precisati.

La norma impugnata stabilisce il divieto per gli enti locali di istituire enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica, che esercitino una o più funzioni fondamentali e funzioni amministrative loro conferite ai sensi dell'articolo 118 Cost. Tale disposizione deve essere necessariamente coordinata con quanto stabilito nei commi precedenti e, in particolare, nel comma 1.

Infatti l'obiettivo del legislatore è esclusivamente la riduzione dei costi relativi agli enti strumentali degli enti locali nella misura almeno del 20 per cento, anche mediante la soppressione o l'accorpamento dei medesimi. Pertanto la disposizione in esame deve essere interpretata nel senso che il divieto di istituire nuovi enti strumentali opera solo nei limiti della necessaria riduzione del 20 per cento dei costi relativi al loro funzionamento. Vale a dire che, se, complessivamente, le spese per «enti, agenzie e organismi comunque

denominati» di cui ai commi 1 e 6 del citato art. 9, resta al di sotto dell'80 per cento dei precedenti oneri finanziari, non opera il divieto di cui al comma 6.

Una siffatta interpretazione, costituzionalmente orientata, si rende necessaria anche per consentire agli enti locali di dare attuazione al comma 1 mediante l'accorpamento degli enti strumentali che svolgono funzioni fondamentali o conferite. In tal modo, infatti, gli enti locali potranno procedere all'accorpamento degli enti strumentali esistenti anche mediante l'istituzione di un nuovo soggetto, purché sia rispettato l'obiettivo di riduzione complessiva dei costi.

#### **per questi motivi**

#### **LA CORTE COSTITUZIONALE**

riservata a separate pronunce ogni decisione sulle ulteriori questioni di legittimità costituzionale aventi ad oggetto altre disposizioni del decreto-legge oggetto di impugnazione;  
riuniti i giudizi;

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 9, comma 4, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135;

2) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 9, commi 1, 2, 3, 5 e 6, del decreto-legge n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 135 del 2012, sollevata, in riferimento agli articoli 4 e 54 della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 (Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia), dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia con il ricorso indicato in epigrafe;

3) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 9, commi 1, 2 e 3, del decreto-legge n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 135 del 2012, sollevata, in riferimento agli articoli 3 e 7 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna), dalla Regione autonoma Sardegna con il ricorso indicato in epigrafe;

4) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 9, commi 1, 1-bis, 2, 3 e 5, del decreto-legge n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 135 del 2012, sollevate, in riferimento agli articoli 3, 97, 117, commi secondo, lettera p), terzo, quarto e sesto, 118, 119 e 123 della Costituzione, dalle Regioni Lazio e Veneto con i ricorsi indicati in epigrafe;

5) dichiara non fondate – nei sensi di cui in motivazione - le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 9, comma 6, del decreto-legge n. 95 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 135 del 2012, sollevate, in riferimento agli artt. 3, 97, 117, commi secondo e quarto, 118 e 119 della Costituzione, dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 17 luglio 2013.

F.to:

Franco GALLO, Presidente  
Paolo Maria NAPOLITANO, Redattore  
Gabriella MELATTI, Cancelliere

Depositata in Cancelleria  
il 24 luglio 2013.

Il Direttore della Cancelleria  
F.to: Gabriella MELATTI

## **Sentenza del Consiglio di Stato, Sez. III, 8/2/2013 n. 729**

*La procedura per l'individuazione dell'affidatario della farmacia non riguarda l'affidamento del servizio, la cui "concessione/autorizzazione rimane in capo al Comune".*

N. 00729/2013REG.PROV.COLL.

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza)  
ha pronunciato la presente

### **SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 6537 del 2012, proposto da:  
Comune di Giugliano in Campania, rappresentato e difeso dagli avv. Felice Laudadio, Giovanni Pianese, con domicilio eletto presso Felice Laudadio in Roma, via Alessandro III N.6;

#### **contro**

Federfarma Napoli Associazione Sindacale dei Titolari di Farmacia della Provincia di Napoli, rappresentato e difeso dagli avv. Antonello Caretti, Dario Alessandro Ricciardi, con domicilio eletto presso Marcello Cardi in Roma, viale Bruno Buozzi N.53;

#### **nei confronti di**

Federfar.Na Srl, in persona del legale rappresentante pro-tempore, e Dott. Francesco Russo, rappresentati e difesi dagli avv. Dario Alessandro Ricciardi, Antonello Caretti, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Marcello Cardi in Roma, viale Bruno Buozzi N.53;  
Regione Campania, in persona del Presidente pro-tempore;  
Dott.ssa Ermelinda Moccia;

#### **per la riforma**

della sentenza del T.A.R. CAMPANIA - NAPOLI: SEZIONE V n. 02063/2012, resa tra le parti, concernente bando di gara per l'individuazione dell'affidatario delle sedi farmaceutiche comunali nn.23,24 e 25 della pianta organica

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Federfarma Napoli Associazione Sindacale dei Titolari di Farmacia della Provincia di Napoli e di Federfar.Na Srl e di Francesco Russo;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 30 novembre 2012 il Cons. Paola Alba Aurora Puliatti e uditi per le parti gli avvocati Laudadio, Caretti e Ricciardi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### **FATTO**

Con ricorso al TAR Campania la "Federfarma Napoli", Associazione sindacale dei titolari di farmacia di Napoli e Provincia ed il Dott. Russo Francesco, titolare di farmacia, impugnavano il bando della gara indetta, ai sensi dell'art. 23 bis del D.L. 25.6.2008, n.112, convertito nella l. 133/2008, dal Comune di Giugliano per l'individuazione dell'affidatario delle tre sedi farmaceutiche della pianta organica del Comune.

Con la sentenza appellata il TAR ha dichiarato improcedibile il ricorso per sopravvenuta carenza di interesse, essendo stata abrogata con D.P.R. n. 113 del 18 luglio 2011 la norma di cui al citato art. 23 bis del D.L. 112/2008, e quindi essendo venuta meno la lex generalis della procedura concorsuale.

Propone appello il Comune di Giugliano denunciando l'error in iudicando in relazione al D.P.R. 113 del 18.7.2011 e all'art. 75 Cost.; l'omesso esame di punti decisivi della controversia e la violazione dell'art. 112 c.p.c., l'irricevibilità del ricorso in primo grado proposto oltre i termini decadenziali e l'inammissibilità per mancata impugnazione di un atto presupposto, nonché per carenza di legittimazione processuale e di interesse.

Infine, denuncia l'errore in iudicando in relazione al D.L. 135 del 2009, sostenendo che l'art. 23 bis del D.L. 112/2008 escluderebbe il settore delle farmacie dalla normativa dei servizi pubblici locali a rilevanza economica.

Resistono in giudizio la FEDERFARMA NAPOLI, la FEDERFAR.NA s.r.l.e il Dott. Francesco Russo.

All'udienza del 30 novembre 2012 la causa è stata trattenuta in decisione.

## **DIRITTO**

1.L'appello è infondato.

2.Pregiudizialmente, va rigettata l'eccezione di irricevibilità del ricorso di primo grado, perché non sarebbe stato rispettato il termine dimezzato per l'impugnazione del bando, ex art. 119, comma 2,e 120, comma 3, c.p.a..

La gestione delle farmacie comunali da parte degli enti locali è collocata come modalità gestoria "in nome e per conto" del S.s.n., come tale non riconducibile né all'ambito dei servizi di interesse generale nella definizione comunitaria, né alla disciplina sui servizi pubblici locali secondo l'ordinamento italiano; piuttosto deve ritenersi che l'attività di gestione delle farmacie comunali costituisca esercizio diretto di un servizio pubblico, trattandosi di un'attività rivolta a fini sociali ai sensi dell'art. 112 d.lg. n. 267/2000. La procedura per l'individuazione dell'affidatario non riguarda perciò l'affidamento del servizio, la cui "concessione/autorizzazione rimane in capo al Comune", come precisa lo stesso disciplinare di gara.

Di conseguenza, trova applicazione il termine ordinario di impugnazione.

3.A prescindere dalle altre questioni preliminari, riproposte in appello (ad es. la contestazione del fatto che la procedura di gara fosse stata abbandonata dal Comune; l'omesso esame delle eccezioni pregiudiziali sollevate in primo grado con riguardo all'omessa impugnazione di atto presupposto, la legittimazione ad causam di FEDERFARMA, l'ammissibilità del ricorso collettivo) è assorbente il profilo trattato, in limine litis, dal primo giudice, ovvero quello concernente l'interesse al ricorso, venuto meno per effetto dell'abrogazione della lex generalis di gara, in forza della quale era stato adottato il bando, (la norma di cui all'art. 23 bis del D.P.R. 112/2008) e, conseguentemente, per effetto della nullità del bando, ex art. 21 septies della l. 241/1990, per "difetto assoluto di attribuzione".

4. Con il terzo motivo di appello, afferma la ricorrente che nell'affidare un servizio pubblico l'unica interpretazione conforme all'ordinamento comunitario è quella di ritenere inderogabile il rispetto del principio di concorrenza e l'assoggettamento alle regole di evidenza pubblica.

Il testo dell'art. 23 bis emendato, dopo la pronuncia della Corte costituzionale n. 325/2010, escluderebbe il settore delle farmacie unicamente dalla abrogazione implicita correlata alla prevalenza sulle "discipline di settore incompatibili" e non dalla regolamentazione ex art. 23 bis, derivandone come effetto naturale la coesistenza della disciplina di settore ( art. 9 L. n. 475/1968) con quella di rilevanza generale e la facoltà di scelta del Comune tra l'una e l'altra.

La questione, invero, come prospettata dal ricorrente, è irrilevante sulla decisione, essendo inequivocabile che il Comune avesse esercitato la scelta nel senso di applicare le procedure di selezione dell'affidatario di farmacia di cui all'art. 23 bis e che l'abrogazione di tale norma con effetto dal 21 luglio 2011 abbia determinato la nullità del bando, come correttamente ritenuto dal TAR, con conseguente venir meno dell'oggetto dell'impugnazione.

5.In conclusione, l'appello va rigettato.

6. Le spese del grado di giudizio si compensano tra le parti, considerata la novità della questione.

**P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese del grado compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 30 novembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente

Salvatore Cacace, Consigliere

Dante D'Alessio, Consigliere

Alessandro Palanza, Consigliere

Paola Alba Aurora Puliatti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 08/02/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

**Sentenza del Consiglio di Stato, Sez. III, 9/7/2013 n. 3647**

*E' legittima la gestione di farmacie comunali tramite società per azioni a proprietà pubblica maggioritaria o minoritaria da parte del Comune.*

Le farmacie comunali possono essere gestite anche da società per azioni a proprietà pubblica maggioritaria o minoritaria da parte del Comune, senza alcun obbligo di predeterminazione legale dei soci tra i farmacisti dipendenti del Comune.

N. 03647/2013REG.PROV.COLL.

N. 06783/2004 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza)  
ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 6783 del 2004, proposto da:  
Fedeli Maria, rappresentata e difesa dall'avv. Emanuele Mori, con domicilio eletto presso Maria Chiara Morabito in Roma, via Benaco, n. 5;

**contro**

Comune di Montegranaro, rappresentato e difeso dall'avv. Carlo Sgrignuoli, con domicilio eletto presso Giovanni Bonaccio in Roma, Piazzale Clodio, n. 56, IV Piano, Int.8; Farmacia Comunale Citta' di Montegranaro S.p.A., "W.P.I. - Woman Pharma Investment" S.r.l., rappresentati e difesi dall'avv. Alberto Lucchetti, con domicilio eletto presso Angelo Clarizia in Roma, via Principessa Clotilde, n. 2; Responsabile Settore Affari Istituzionali e Generali;

**nei confronti di**

Balacco Stefano, Marchionni Mauro;

**per la riforma**

della sentenza del T.A.R. MARCHE - ANCONA n. 00103/2004, resa tra le parti, concernente approv. criteri generali per cessione azioni ai soci privati farmacia comunale;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Farmacia Comunale Citta' di Montegranaro S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 febbraio 2013 il Cons. Alessandro Palanza e uditi per le parti gli avvocati Mori, Bonaccio su delega degli avvocati Sgrignuoli e Lucchetti Alessandro su delega dell'avvocato Lucchetti Alberto;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO e DIRITTO**

1. - .La dottoressa Maria FEDELI ha impugnato la sentenza del Tribunale amministrativo regionale delle Marche n. 103/2004 che ha respinto i suoi ricorsi riuniti:

a) ricorso n. 1054 del 2002 per l'annullamento:

- della deliberazione 30.9.2002 n.56 del Consiglio Comunale di Montegranaro, relativa all'approvazione dei criteri generali per la cessione delle azioni ai soci privati della farmacia comunale;

- di ogni altro atto presupposto, conseguente e connesso, comprese le deliberazioni della Giunta comunale 25.9.2002 n. 194 e del 3.10.2002 n.201, nonché del provvedimento n, 65 del 3.10.2002 del Responsabile del Settore affari istituzionali e generali e del relativo bando;

b) ricorso n.159 del 2003 per l'annullamento:

- della deliberazione 22.11.2002 n. 256 (recte n. 265) della Giunta Comunale di Montegranaro relativa all'aggiudicazione della gara per la vendita del 76% del capitale sociale della F.C.C.M. S.p.A.;

- di ogni altro atto presupposto, conseguente e connesso, compreso il verbale n. 1 della Commissione degli advisors ed i conseguenti contratti.

2. - La sentenza del TAR respinge, in parte perché infondati ed in parte perché inammissibili, tutti i motivi dei due ricorsi presentati in primo grado. Sono considerati ammissibili ma infondati i motivi di gravame limitatamente all'impugnazione della deliberazione della Giunta comunale 25.9.2002 n. 194, di nomina della Commissione di advisors, della deliberazione consiliare 30.9.2002 n. 56, di determinazione delle modalità di vendita delle azioni, della deliberazione 3.10.2002 n. 201, di determinazione del loro prezzo di vendita, e del bando di gara, in quanto il D. Lgs. n. 267/2000, ed in particolare gli artt.113 e segg., prevedono un nuovo e generale sistema di gestione dei servizi pubblici locali con cui è stato, di fatto, recepito ed istituzionalizzato il regime di deroga alla riserva a favore dei farmacisti dipendenti che era stato previsto dall'art.12, comma 1, della legge n. 489/1992. Pertanto l'abrogazione di questa ultima norma, disposta dallo stesso decreto legislativo n. 267/2000, non comporta certo il venir meno della possibilità di deroga alla disciplina dell'art. 9 della legge n. 475 del 1968, che prevede che il Comune possa gestire una farmacia tramite una società di capitali soltanto se questa sia costituita tra il Comune e i farmacisti che, al momento della costituzione, prestavano servizio nella farmacia comunale. Dalla nuova e generale disciplina contenuta nel decreto legislativo n. 267/2000 non sono state espressamente escluse le aziende farmaceutiche comunali: di conseguenza, le farmacie comunali possono essere gestite anche da società per azioni a proprietà pubblica maggioritaria o minoritaria da parte del Comune e senza più alcun obbligo di predeterminazione legale dei soci tra i farmacisti dipendenti del Comune. Anche dopo l'abrogazione del comma 5 dell'art. 115 del D.Lgs. n. 267/2000, che consentiva il ricorso alle procedure previste dall'art. 116 del medesimo decreto tra cui il D.P.R. 16 settembre 1996 n. 533, resta fermo che è consentita l'alienabilità delle azioni della società costituita a seguito della trasformazione dell'azienda speciale, una volta intervenuta la stima prevista dall'art. 2343 c.c., a cui fa riferimento il comma 3 del menzionato art. 115 del D.Lgs. n. 267/2000, la quale non può che svolgersi sulla base del già citato D.P.R. n.533/1996, in mancanza di altro regolamento. E' giudicata altresì infondata la dedotta incostituzionalità dell'art. 12 della legge n. 362/1991 e dell'art. 115 del D.Lgs. n. 267/2000 in quanto non contemplano l'obbligo di inserire tra i soci esclusivamente i dipendenti dell'azienda stessa. Sono invece considerati inammissibili i motivi del ricorso in primo grado relativi al bando di gara e al suo svolgimento in quanto non censurano la possibilità stessa di esperire la procedura di gara per la vendita delle azioni, ma le modalità di svolgimento, non avendo la ricorrente chiesto di partecipare alla gara e non essendo pertanto ravvisabile una legittimazione attiva derivante da interesse legittimo, ma una situazione di interesse c.d. di fatto, in quanto la sua posizione non si differenzia da quella che ogni soggetto vanta al corretto esercizio dell'attività amministrativa. Gli stessi motivi sono comunque considerati infondati nel merito ed in parte inammissibili per altri profili. In particolare di affidare la gestione delle farmacie pubbliche ad apposite società di capitali " ai sensi della legge n. 142/1990", mantenendo ferma la riserva e la tutela a favore dei farmacisti dipendenti prevista dal medesimo articolo 9. E' erronea e fuorviante, quindi, la tesi sostenuta dal TAR secondo la quale sarebbe consentito l'affidamento delle farmacie comunali a società miste ai sensi degli artt. 115 e 116 TUEL. Il servizio farmaceutico non rientra nell'ambito delle competenze del Comune, facendo capo invece alle Aziende USL ai sensi dell'art. 28 della legge n. 833/1978. Il Comune non può quindi pretendere di privatizzare la gestione del servizio farmaceutico con i soli strumenti del TUEL senza il ricorso alle procedure specifiche previste dalla legge n. 475/1968. Nell'ambito dell'applicazione delle procedure di cui all'art. 115, la sentenza è errata anche in ordine al mancato riconoscimento degli effetti dell'abrogazione del comma 5 dell'art. 115 TUEL, che consentiva il ricorso alle procedure di cui all'art. 116 del TUEL e, in particolare, di quelle di cui al D.P.R. n. 533/1996, utilizzate nel caso di specie. Non si comprende come il TAR, a proposito dell'art. 9 della legge n. 475/1968, abbia reputato, pur in mancanza di uno specifico provvedimento abrogativo, che tale norma sia stata abolita o comunque resa inapplicabile dal

mutamento del quadro normativo dei servizi pubblici locali, mentre, a proposito dell'art. 12 della legge n. 498/1992, non abbia considerato l'abrogazione operata dal D.Lgs. n. 276/2000 e, a proposito del comma 5 dell'art. 115 del TUEL, abbia reputato "irrilevante" la sua esplicita abrogazione. L'abrogazione del comma 5 dell'art.115 non impedisce l'alienazione delle azioni delle società di cui al comma 1, che è possibile attraverso le altre opzioni previste dallo stesso art. 115 (offerta pubblica di vendita o trattative dirette). Quanto al rigetto della censura relativa alla legittimità costituzionale dell'art.12 della legge 362/1991 e dell'art. 115 TUEL (ove la tutela in essa prevista a favore dei dipendenti della farmacia comunale non si estenda all'ipotesi del trasferimento della gestione mediante trasformazione dell'azienda speciale in società di capitali), l'argomentazione del TAR non coglie la sostanza della questione sollevata in quanto, per un aspetto, il TAR persevera nel non considerare gli effetti dell'abrogazione dall'art. 12 della legge n. 498/1992, per un altro aspetto, non risponde sul punto dove si è rimarcata l'incostituzionalità dell'assenza di alcun regime di tutela del personale dipendente nell'ipotesi di concessione della farmacia comunale per un periodo talmente lungo da corrispondere ad una vendita della farmacia. L'appellante contesta, infine, le argomentazioni con le quali la sentenza del TAR ha ritenuto inammissibili tutti gli altri motivi del ricorso concernenti le modalità di espletamento della gara, non avendo l'appellante partecipato alla gara medesima. Il TAR ha applicato pedissequamente un principio, sia pur consolidato, ma senza prestare attenzione alle peculiarità del caso di specie. Non è stato, infatti, considerato che la posizione giuridica soggettiva della ricorrente in primo grado, attuale appellante, è qualificata dall'art. 9 della legge n. 475/1968 che prevedeva l'affidamento in gestione delle farmacie comunali a società di gestione costituite dal Comune e dai farmacisti dipendenti; norma derogabile dall'art.12 della legge n. 448/1992, ma mai abrogata. E' evidente, pertanto, che se la gara in questione fosse annullata risorgerebbe la possibilità di applicare le procedure di cui all'art. 9 della legge n. 475/1968. E' pertanto dimostrato l'interesse legittimo della ricorrente alla esclusione dalla gara dell'unico partecipante per le stesse motivazioni che potrebbe sollevare un eventuale partecipante secondo classificato. Infine, l'appellante contesta anche il giudizio di infondatezza che il TAR ha comunque espresso sulle censure rivolte allo svolgimento della gara.

4. - La controinteressata W.P.I. s.r.l. si costituisce con propria memoria in data 23 gennaio 2013 sottolineando la sopravvenuta carenza di interesse al ricorso - alla luce della sentenza passata in giudicato della Sezione lavoro della Corte di Appello di Ancona che ha sancito l'incontrovertibile cessazione del rapporto di lavoro dell'appellante alle dipendenze della farmacia - e l'infondatezza dell'appello anche alla luce della più recente giurisprudenza del Consiglio di Stato, che ha sancito il superamento di tutta la previgente disciplina in tema di gestione dei servizi pubblici locali sulla base degli articoli 113 e segg. del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.

5. - La causa è passata in decisione all'udienza pubblica dell'8 febbraio 2013.

6. - L'appello è infondato.

6.1. - La controversia deve essere decisa sulla base della normativa vigente pro tempore e legittimamente posta alla base degli atti adottati dal Comune, secondo l'interpretazione a suo tempo adottata dall'indirizzo consolidatosi nella giurisprudenza del Consiglio di Stato, che può essere confermato anche nel vigente quadro normativo. Tale indirizzo è espresso in particolare dalla sentenza del Consiglio di Stato, sezione V, 15 febbraio 2007, n. 637, dalla quale il Collegio non ritiene vi siano ragioni di discostarsi sostanzialmente, pur in presenza di alcuni aggiornamenti del quadro normativo considerato da detta sentenza, consistenti nel richiamo "in vita" da parte di norme successive dell'articolo 9 della legge n. 475 del 1968, a loro volta in seguito abrogate dal referendum o annullate dalla successiva sentenza della Corte costituzionale, che tuttavia potrebbero essere richiamate a favore di una persistente vigenza del predetto articolo 9.

6.2. - A questi limitati fini devono essere considerate le normative successive allo svolgimento della vicenda in esame. In particolare:

- il comma 1 dell'art. 23 bis del decreto legge 112/2008, che aveva integrato e in parte modificato la normativa prevista dall'art.113 dal Testo unico degli enti locali, come successivamente modificato dal decreto legge n. 135/2009, nel testo emerso dalla conversione operata dalla legge 20 novembre 2009, n. 166, aveva escluso le farmacie comunali dalla applicazione della disciplina da esso prevista prevedendo la riconduzione della gestione delle farmacie municipalizzate alla disciplina di cui alla legge 2 aprile 1968 n.475 e cioè all'art. 9, che è la norma di questa legge che disciplina specificamente la gestione delle farmacie comunali;

- dopo l'abrogazione in via referendaria dell'art. 23 bis sopra citato, veniva introdotto sulla stessa materia l'art. 4 del decreto legge n. 138/2011, che al comma 34 prevedeva la esclusione dalla nuova disciplina oltre che del servizio idrico integrato, anche "delle farmacie comunali, di cui alla legge 2 aprile 1968, n. 475."

- la sentenza n. 199/2012 della Corte costituzionale ha successivamente dichiarato l'illegittimità delle disposizioni del citato art. 4, in quanto dirette a ripristinare norme abrogate dalla volontà popolare col suddetto referendum, quindi in contrasto con il divieto desumibile dall'art. 75 Cost. .

- alla luce della predetta sentenza della Corte Costituzionale restano in vigore per tutti i servizi pubblici locali i principi comunitari come interpretati dalla Corte di Giustizia europea (tutela della concorrenza, libertà di circolazione dei fattori produttivi, divieto di barriere di entrata nel mercato, trasparenza e non discriminazione) che appartengono a pieno titolo al diritto positivo interno, in ragione della natura di norme inderogabili di ordine pubblico economico.

- restano in vigore altresì gli articoli 115 e 116 del TUEL, non toccati dalle normative successive oggetto prima del referendum e poi della sentenza della Corte costituzionale n.199, già citata, mentre, a norma della sentenza della stessa Corte n. 24/2011 che ha ammesso il referendum, il suo successo non determina la reviviscenza delle norme dell'art. 113, abrogate in attuazione del 23 bis a sua volta abrogato dal referendum.

6.3. – Dalla ricostruzione di cui al punto 6.2., risulta evidente che la successiva esclusione delle farmacie comunali dalla diversa disciplina di cui all'articolo 23 bis del D.L. 112/2008 e l'art. 4 del decreto legge n. 138/2011, - norme successivamente abrogate o annullate rispettivamente dal referendum e dalla sentenza della Corte costituzionale - non potrebbe essere invocata a sostegno della tesi di parte appellante circa la esistenza di una analoga esclusione implicita dalla applicazione dell'articolo 115 del TUEL in materia di servizi pubblici locali, in quanto la farmacia rientrerebbe nei servizi essenziali di tipo sanitario e non nei servizi pubblici locali aventi rilevanza economica. Al contrario la vicenda normativa successiva prova semmai il contrario: e cioè sia che la esclusione se c'è deve essere esplicita, sia il fatto che la gestione delle farmacie comunali deve essere considerata un servizio comunale avente rilevanza economica, altrimenti non ci sarebbe stato bisogno di una esplicita esclusione.

6.4. – Ammesso che il richiamo da parte di norme successive e poi a loro volta abrogate o annullate valga a provare che l'articolo 9 della legge 2 aprile 1968 n. 475, come successivamente modificato, debba considerarsi ancora in vigore, essa dimostra anche tale norma, se vigente e tuttora applicabile, deve contemperarsi con la normativa di cui all'art.115 del TUEL dal momento che tale articolo è certamente vigente e contrariamente alle discipline specifiche successivamente emanate non prevede la esclusione delle farmacie comunali e anzi con l' abrogazione dell'art. 12 della legge n. 498/1992 con tutta evidenza le include (v. punto 6.7).

6.5. – Inoltre va anche detto, per quanto attiene al presente giudizio, che se l'art. 9 più volte citato, ove considerato tuttora vigente e anche applicabile secondo la normativa comunitaria, non fosse interpretato come norma che deve contemperarsi e integrarsi con le disposizioni dell'articolo 115 TUEL, (come una delle possibilità incluse nelle procedure di cui al comma 4) i due ricorsi in primo grado sarebbero interamente inammissibili in quanto la ricorrente non ha impugnato il primo provvedimento concernente la trasformazione della azienda speciale in società di capitali, trasformazione che era esplicitamente operata a norma dell'art. 115 del TUEL.

6.6. - In aggiunta, può affermarsi che, essendo le norme dell'art.115 parte di un complesso di norme attuative di principi dell'Unione europea in materia di servizi pubblici locali aventi rilevanza economica, una interpretazione "esclusiva" della norma dell'art. 9 più volte citato - nel senso di riservare la partecipazione alla società di capitali solo ai farmacisti dipendenti - dovrebbe essere disapplicata per contrasto con il diritto europeo o in ogni caso sottoposta al giudizio della Corte di giustizia.

6.7. – Insomma, sulla base di quanto affermato nei punti precedenti, l'abrogazione dell'articolo 12, comma 1, della legge 23 dicembre 1992 n. 498 - che prevedeva la possibilità di costituire società per azioni per l'esercizio di servizi pubblici anche in deroga alla disposizione dell'articolo 9, primo comma, lettera "d", della legge n. 475 del 1968 – da parte dell'articolo 274, del TUEL, contenente abrogazione di disposizioni incompatibili, deve essere necessariamente interpretata nel senso che il regime di deroga di cui all'abrogato

art. 12 viene integralmente sostituito dalla più ampia disciplina prevista dallo stesso TUEL agli art. 113 e seguenti. Pertanto l'abrogazione dell'art. 12 sopracitata ha un senso in conseguenza dell'entrata in vigore dei richiamati articoli del TUEL solo perché tali articoli assorbono in una nuova organica disciplina generale - prevalente su tutte le discipline speciali - anche la deroga puntualmente prevista dall'art.12 con riferimento alla disciplina delle farmacie comunali.

6.8. - Con le precisazioni e integrazioni di cui ai punti precedenti può essere considerato come principio di diritto applicabile al caso di specie quanto stabilito dalla sentenza del Consiglio di Stato 15 febbraio 2007, n. 637, richiamata al punto 6.1. La sentenza n. 637/2007 afferma infatti che "il testo unico 18 agosto 2000, n. 267, ha regolato l'intera materia delle forme giuridiche di prestazione dei servizi pubblici locali, determinando l'abrogazione delle leggi anteriori che regolavano le forme di prestazione di singoli servizi, come appunto l'articolo 9, primo comma, della legge n. 475 del 1968, nel testo stabilito dall'art. 10 della legge 1 novembre 1991 n. 362 (articolo 15 delle disposizioni sulla legge in generale, premesse al codice civile)".

6.9. - Il principio di diritto di cui alla citata sentenza n. 637 resta sostanzialmente valido nel senso che normativa di cui all'art. 9 della legge n. 475/1968, nei limiti in cui è rimasta in vigore, può comunque applicarsi solo nei limiti in cui è compatibile con la disciplina generale prevista in materia dal TUEL e nelle forme previste da esso, contemperandosi con le altre procedure previste dal TUEL stesso e in particolare con l'art. 115, per quanto riguarda il caso di specie, e comunque nel rispetto dei principi della disciplina comunitaria. Ne deriva il rigetto o la inammissibilità di tutti i motivi di appello che in un modo o nell'altro presuppongono nelle farmacie comunali la prevalenza o l'alternatività dell'art. 9 della legge 473 sull'art. 115 TUEL.

6.10. - Va respinto perché infondato nel merito il motivo relativo agli effetti dell'abrogazione del comma 5 dell'art. 115 TUEL che, secondo l'appellante, impedirebbe il ricorso alle procedure di evidenza pubblica per l'alienazione delle azioni della società in cui è stata trasformata l'azienda speciale. L'abrogato comma 5 disponeva che la partecipazione nelle società in cui vengono trasformate le aziende speciali potessero essere alienate "anche ai fini e con le modalità di cui all'articolo 116". Quest'ultimo articolo, al comma 2, stabiliva - e stabilisce tuttora - che "La costituzione di società miste con la partecipazione non maggioritaria degli enti locali è disciplinata da apposito regolamento adottato ai sensi dell'articolo 4, comma 1, del decreto-legge 31 gennaio 1995, n. 26, convertito con modificazioni, dalla legge 29 marzo 1995, n. 95 e successive modifiche e integrazioni". Fino a nuovo eventuale regolamento, con questa formulazione dovevano intendersi richiamate le norme regolamentari contenute nel D.P.R. n. 533/1996, adottato, appunto, in esecuzione dell'articolo 4 del decreto-legge n. 26/1995. Ciò premesso, deve osservarsi che l'abrogazione del richiamato comma 5 dell'articolo 115 del decreto legislativo n. 267/2000 da parte dell'articolo 35 della legge 28 dicembre 2001, n. 448, trova piena giustificazione nel fatto che lo stesso articolo 38, novellando l'articolo 116 del citato decreto legislativo, ne ha limitato la disciplina all'ambito dei servizi "di cui all'articolo 113 bis", cioè dei servizi privi di "rilevanza industriale" (espressione poi sostituita dall'espressione "rilevanza economica" secondo quanto stabilito dall'articolo 14 del decreto-legge n. 269/2003, convertito con modificazioni dalla legge 326/2003). Con l'abrogazione del predetto comma 5 dell'articolo 115 il legislatore ha inteso espungere dal contesto di un articolo disciplinante la trasformazione in società per azioni di aziende speciali, svolgenti prevalentemente attività industriali o servizi pubblici di rilevanza economica, un rinvio, ormai divenuto improprio, ad un articolo (il 116) disciplinante soltanto i servizi aventi una diversa rilevanza. Nessun argomento può invece trarsi da questo processo di aggiornamento normativo a favore della tesi dell'inapplicabilità del D.P.R. n. 533/1996 alle società che scaturiscono dalla trasformazione delle aziende speciali. L'abrogazione del comma 5 dell'art. 115 del D.Lgs. n. 267/2000 non incide, dunque, sulla puntuale possibilità di ricorrere al regolamento di cui al D.P.R. 16 settembre 1996 n. 533, che è il regolamento che disciplina l'alienazione attraverso di evidenza pubblica.

6.11. - Né può sostenersi la non trasferibilità delle azioni della società in cui viene trasformata l'azienda speciale mediante gara con evidenza pubblica poiché l'alienabilità delle azioni è prevista dal comma 1 e dal comma 3 dell'art.115 e non può certo convincere la tesi sostenuta nell'appello che attribuisce all'abrogazione del comma 5 il significato di limitare l'alienabilità entro le limitate possibilità concesse in via aggiuntiva e residuale dal comma 4 dell'art. 115, come risulta evidente dalla formulazione della norma ("le società di cui al comma 1 possono essere costituite anche fini dell'applicazione delle norme di cui al decreto legge 21 maggio 1994, n.332,..").

6.12. – Non è considerata ammissibile in questa sede la dedotta incostituzionalità dell'art. 12 della legge n. 362/1991 e dell'art. 115 del D.Lgs. n. 267/2000, dal momento che in questa controversia non è in discussione la tutela dei diritti del dipendente della farmacia, oggetto di altro giudizio, già concluso con sentenza passata in giudicato, ma gli atti con i quali il comune ha proceduto ad individuare i soci della società costituita ai fini della gestione della farmacia. La questione di costituzionalità sollevata non è pertanto rilevante in questo giudizio.

6.13. – I motivi di impugnazione che fanno riferimento alle questioni concernenti le modalità di svolgimento della gara sono inammissibili in quanto l'appellante non ha partecipato alla gara. Non è persuasiva l'argomentazione sostenuta nell'appello per la quale la legittimazione riconosciuta dal TAR ad agire per tutelare le posizioni soggettive derivanti dei dipendenti della farmacia sulla base dell'art. 9 della legge n. 475/1968 varrebbero anche nel caso in cui il fallimento della gara riaprisse la possibilità di applicare in via alternativa le procedure di cui al medesimo art. 9. Tale interesse è infatti di mero fatto e non ha tutela processuale in sede di svolgimento della gara, mentre può essere preso in considerazione nelle fasi precedenti, come è stato fatto nel presente giudizio conducendo a valutazioni di infondatezza o inammissibilità sia in primo grado che in appello.

7. - In conclusione l'appello è in parte respinto e in parte dichiarato inammissibile mentre la sentenza del TAR viene confermata con una più ampia motivazione.

8. – Nell'andamento della vicenda processuale si ravvisano giusti motivi per compensare le spese.

#### **P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, Respinge l'appello.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 8 febbraio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente

Roberto Capuzzi, Consigliere

Hadrian Simonetti, Consigliere

Dante D'Alessio, Consigliere

Alessandro Palanza, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/07/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

**Sentenza del TAR Lombardia, Sez. Brescia sez. II, 23/9/2013 n. 780**

*Sulla legittimità degli affidamenti in house e sul requisito del controllo analogo da parte di soci ultraminoritari.*

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia  
sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda)  
ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 124 del 2013, proposto da:

APRICA SPA, rappresentata e difesa dall'avv. Alberto Salvadori, con domicilio eletto presso il medesimo legale in Brescia, via XX Settembre 8;

contro

COMUNE DI CALCINATO, rappresentato e difeso dall'avv. Fiorenzo Bertuzzi, con domicilio eletto presso il medesimo legale in Brescia, via Diaz 9;

nei confronti di

GARDA UNO SPA, rappresentata e difesa dall'avv. Domenico Bezzi, con domicilio eletto presso il medesimo legale in Brescia, via Diaz 13/C;

per l'annullamento

- della deliberazione consiliare n. 61 del 13 dicembre 2012, con la quale è stato affidato in house a Garda Uno spa il servizio di igiene urbana, raccolta e trasporto rifiuti, per un periodo di quindici anni;
- della deliberazione consiliare n. 60 del 13 dicembre 2012, con la quale è stato autorizzato l'acquisto dello 0,1% del capitale di Garda Uno spa per un importo pari a € 10.000;
- con domanda di risarcimento in forma specifica o per equivalente;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Calcinato e di Garda Uno spa;

Viste le memorie difensive;

Visti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 maggio 2013 il dott. Mauro Pedron;

Uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Considerato quanto segue:

**FATTO e DIRITTO**

1. Il Comune di Calcinato, dopo aver praticato negli ultimi anni l'esternalizzazione della gestione del servizio di igiene urbana, ha deciso (v. deliberazione consiliare n. 61 del 13 dicembre 2012) di affidare il suddetto servizio mediante affidamento in house.

2. Il gestore prescelto è la società Garda Uno spa, di cui il Comune è divenuto socio mediante l'acquisto dello 0,1% del capitale per un importo pari a € 10000 (v. deliberazione consiliare n. 60 del 13 dicembre 2012). La durata dell'affidamento è pari a quindici anni.

3. La scelta di aggregare il territorio comunale all'ambito già servito da Garda Uno spa è presentata come una forma di attuazione anticipata del principio codificato nell'art. 3-bis commi 1 e 1-bis del DL 13 agosto 2011 n. 138, in base al quale lo svolgimento dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica è organizzato in modo unitario all'interno di ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei, tali da consentire economie di scala. Poiché la Regione non ha ancora individuato i bacini territoriali ottimali relativi al servizio di igiene urbana, e non è stato esercitato il potere sostitutivo statale, il Comune si è avvalso della sua autonomia organizzativa provvedendo all'affidamento del servizio.

4. Le ragioni che rendono possibile l'affidamento in house sono state esplicitate dal Comune tramite apposita relazione ai sensi dell'art. 34 comma 20 del DL 18 ottobre 2012 n. 179, allegata alla deliberazione consiliare n. 61/2012. Nella predetta deliberazione si sottolinea inoltre che Garda Uno spa opera in regime di equilibrio economico-finanziario e non applica alcun margine di utile finalizzato a produrre dividendi.

5. Contro le deliberazioni consiliari n. 60 e 61 del 13 dicembre 2012 la ricorrente Aprica spa ha presentato impugnazione con atto notificato il 30 gennaio 2013 e depositato il 5 febbraio 2013.

6. Il ricorso ha la finalità di contrastare l'estensione dell'area degli affidamenti in house e di ristabilire la regola secondo cui la via prioritaria di individuazione dei gestori dei servizi rimane la procedura a evidenza pubblica. Nel caso in esame lo strumento dell'in house sarebbe stato applicato in modo scorretto, in quanto: (i) tra i principi generali dell'ordinamento, rintracciabili in via interpretativa al di là delle contingenti forme legislative, ve ne sarebbe uno che subordina l'affidamento in house all'impossibilità di applicare

efficacemente in concreto le regole del mercato e della concorrenza (il punto emersione di tale principio, in un determinato momento storico, poteva essere individuato nel previgente art. 23-bis comma 3 del DL 25 giugno 2008 n. 112); (ii) mancherebbe inoltre il requisito del controllo analogo, come definito dalla giurisprudenza comunitaria, essendovi unicamente una minima partecipazione al capitale sociale; (iii) sarebbe violato l'art. 202 comma 6 del Dlgs. 3 aprile 2006 n. 152, che prevede il passaggio diretto e immediato al nuovo gestore del servizio integrato dei rifiuti del personale impiegato presso il gestore uscente otto mesi prima dell'affidamento del servizio. Oltre all'annullamento degli atti impugnati è stato chiesto il risarcimento in forma specifica o per equivalente.

7. Il Comune e la controinteressata Garda Uno spa si sono costituiti in giudizio chiedendo la reiezione del ricorso.

8. Sulle questioni rilevanti ai fini della decisione si possono svolgere le seguenti considerazioni.

#### *Sull'affidamento diretto*

9. Con l'espunzione dall'ordinamento nazionale dell'art. 23-bis del DL 112/2008 per effetto del referendum abrogativo del 12-13 giugno 2011, e poi con la cancellazione dell'art. 4 del DL 138/2011 per intervento della Corte Costituzionale (v. sentenza 20 luglio 2012 n. 199), è venuta meno la possibilità di imporre agli enti locali un percorso ordinato (e scandito da tempi certi) verso la liberalizzazione dei servizi pubblici. Il vuoto normativo provocato dal referendum e dalla sentenza n. 199/2012 non è stato colmato dalla reviviscenza di norme anteriori ma dall'estensione dei principi comunitari (v. TAR Brescia Sez. II 21 febbraio 2013 n. 196).

10. Nell'esame della materia si devono tenere distinte due prospettive, che corrispondono a quesiti diversi: (a) quali limiti possano ancora essere individuati alla scelta dell'opzione in house; (b) quali penalizzazioni possa ancora subire un soggetto in house che partecipi a procedure a evidenza pubblica o comunque svolga attività per conto di terzi.

11. Per quanto riguarda il primo quesito, la giurisprudenza comunitaria sembra ammettere la deroga al principio della procedura a evidenza pubblica ogni volta che un soggetto economico corrisponda al modello comunitario dell'in house. In sintesi, il modello viene rispettato se sussiste il requisito del controllo analogo ("quando l'entità di cui trattasi è assoggettata a un controllo che consente all'amministrazione aggiudicatrice di influenzare le decisioni dell'entità medesima" – v. C.Giust. Sez. III 29 novembre 2012 C-182/11 e C-183/11, Econord, punto 27), e se la parte più importante dell'attività viene svolta con gli enti che detengono il controllo (v. C.Giust. Sez. II 17 luglio 2008 C-371/05, Commissione/Italia, punti 31-32).

12. Per quanto riguarda il secondo quesito, in base alla giurisprudenza comunitaria i soggetti che beneficiano di sovvenzioni pubbliche, e quindi anche i soggetti in house, possono certamente partecipare alle gare, come del resto possono partecipare in qualità di imprenditori gli stessi enti pubblici (v. C.Giust. Sez. IV 23 dicembre 2009 C-305/08, Conisma, punto 40; C.Giust. Sez. VI 7 dicembre 2000 C-94/99, Arge, punti 28-32).

13. Una parziale traduzione nel diritto interno dei principi comunitari è stata effettuata dall'art. 34 commi 20 e 21 del DL 179/2012. La prima norma (comma 20) stabilisce che la scelta della modalità di affidamento dei servizi pubblici (qualsiasi modalità: gara, in house, società mista, partenariato) deve essere motivata per dimostrarne la conformità al diritto comunitario. La seconda norma (comma 21) prevede una verifica sugli affidamenti in essere e l'adeguamento degli stessi ai principi comunitari entro il termine del 31 dicembre 2013, a pena di decadenza.

14. Dal confronto tra i principi comunitari e la (ancora frammentaria) normativa interna, si possono desumere le seguenti indicazioni: (a) l'affidamento in house nel rispetto dello schema comunitario è sempre legittimo; (b) anche la partecipazione alle gare da parte di soggetti in house è legittima, come pure lo svolgimento di attività a favore di terzi, ma espone al rischio di fuoriuscire dallo schema comunitario (se la parte più importante dell'attività non è più svolta con gli enti che detengono il controllo).

15. I soggetti che, come la ricorrente, si sentono danneggiati dalla restrizione degli spazi di mercato conseguente alla proliferazione degli affidamenti in house non possono quindi trovare tutela immediata contro i suddetti affidamenti, ma possono eventualmente ottenere che sia dichiarata la contrarietà al diritto comunitario (v. art. 106 par. 1 TFUE), e quindi la sopravvenuta inefficacia, degli affidamenti diretti attribuiti a operatori economici che nel tempo abbiano perso la caratteristica di soggetti in house secondo lo schema comunitario.

16. In definitiva, un argine contro gli affidamenti in house è rinvenibile unicamente nell'equilibrio che gli operatori economici devono mantenere nella loro attività per rispettare i principi diritto comunitario.

17. Nell'ordinamento nazionale sono poi state introdotte altre linee di resistenza all'utilizzazione degli affidamenti in house, attraverso norme di finanza pubblica. In particolare: (a) l'art. 3-bis comma 3 del DL 138/2011 prevede che l'affidamento dei servizi pubblici tramite procedure a evidenza pubblica costituisca elemento di valutazione della virtuosità degli enti locali ai fini del nuovo patto di stabilità interno; (b) il successivo comma 4 dispone che i finanziamenti a qualsiasi titolo concessi a valere su risorse pubbliche

statali siano prioritariamente attribuiti ai gestori dei servizi pubblici selezionati tramite procedura a evidenza pubblica; (c) il comma 5 infine stabilisce che i gestori in house sono assoggettati al patto di stabilità interno.

18. Questa disciplina ha superato l'esame di legittimità costituzionale (v. C.Cost. 20 marzo 2013 n. 46) principalmente perché favorisce la liberalizzazione attraverso una tecnica premiale che non lede l'autonomia regionale. Non è quindi possibile estrarre da queste norme dei criteri immediatamente utilizzabili nella valutazione di legittimità degli atti amministrativi, se non la regola generale che non possono essere adottate soluzioni palesemente sbilanciate a favore della gestione in house e a detrimento delle procedure a evidenza pubblica. Tuttavia, l'applicazione di questa regola è estremamente complessa, in quanto occorrerebbe dimostrare in concreto che un ente pubblico preferisce la soluzione in house accettando non solo le penalizzazioni sul piano della finanza pubblica ma la prospettiva verosimile di una gestione economicamente svantaggiosa.

#### *Sul controllo analogo*

19. Come si è visto sopra, il requisito del controllo analogo, presupposto irrinunciabile della gestione in house secondo la consolidata giurisprudenza comunitaria, è stato ottenuto mediante l'acquisto dello 0,1% del capitale di Garda Uno spa per un importo pari a € 10.000.

20. Tale partecipazione minoritaria deve essere collocata nel contesto dell'ordinamento statutario di Garda Uno spa:

(a) si tratta di una società che ha avuto origine dalla trasformazione del Consorzio intercomunale istituito nel 1974 con lo scopo di preservare e risanare le acque del lago di Garda, proteggere l'ambiente e gestire beni di interesse collettivo. L'attività attuale si pone in continuazione con quella del Consorzio (art. 3.1 dello statuto);

(b) l'intero capitale sociale è ripartito tra enti pubblici locali, ed è vietata la partecipazione di soggetti privati (art. 6.4 e 8.2 dello statuto). L'eventuale cessione di azioni a privati è inefficace verso la società e non dà diritto di voto in assemblea (art. 8.18 dello statuto);

(c) l'espletamento di servizi a favore di soggetti diversi dai soci può avvenire nel limite del 20% del volume d'affari medio dell'ultimo triennio (art. 4.3 dello statuto). È comunque vietata la partecipazione a procedure di gara per l'affidamento di servizi da parte di enti non soci (art. 4.3 dello statuto);

(d) ogni azione dà diritto a un voto (art. 7.1 dello statuto). In aggiunta alle facoltà derivanti dalla partecipazione azionaria sono previsti (art. 5 dello statuto) poteri di controllo dei singoli soci in relazione al rispettivo territorio: diritto di accesso, redazione di convenzioni e disciplinari nell'ambito di iniziative o strategie anche sovracomunali, vigilanza sul corretto adempimento degli obblighi stabiliti dal contratto di servizio.

21. Il quadro appena descritto si riferisce allo statuto approvato il 26 aprile 2007 e appare coerente con lo schema comunitario dell'in house, in particolare se si tiene presente che tale impostazione è anteriore ad alcune importanti precisazioni della giurisprudenza comunitaria sulla necessità che il socio ultraminoritario eserciti il proprio controllo non solo in forma congiunta con gli altri enti pubblici ma anche in modo effettivo (v. C.Giust. Sez. III 29 novembre 2012 C 182/11 e C 183/11, Econord, punti 31-33; C.Giust. Sez. III 10 settembre 2009 C-573/07, Sea, punti 81-86; C.Giust. Sez. III 13 novembre 2008 C-324/07, Coditel Brabant, punto 46).

22. Successivamente all'adozione delle deliberazioni qui impugnate ma prima dell'odierna udienza pubblica di decisione della causa, il consiglio di amministrazione di Garda Uno spa ha approvato il 16 aprile 2013 alcune modifiche statutarie e il contestuale patto parasociale che rafforzano in modo significativo il ruolo dei soci minoritari e ultraminoritari. In particolare:

(a) viene introdotto un comitato di coordinamento, inteso come diretta espressione della popolazione degli enti locali, che partecipa alle riunioni dell'organo amministrativo ed esprime pareri da cui l'organo amministrativo può discostarsi solo con congrua motivazione (art. 24-bis dello statuto). Hanno diritto di nominare un componente (su sette) del comitato di coordinamento i comuni e i raggruppamenti di comuni che rappresentino almeno il 15% della popolazione residente (art. 24-ter dello statuto);

(b) i firmatari del patto parasociale si impegnano a votare in assemblea, su questioni che riguardano i servizi prestati in uno specifico comune, in conformità alla volontà espressa dal comune direttamente interessato.

23. Tali innovazioni da un lato attribuiscono rilievo direttamente alla popolazione e dall'altro (attraverso il patto parasociale) assicurano a ciascun comune il ruolo di dominus nelle decisioni circa il frammento di gestione relativo al proprio territorio. Si può quindi considerare pienamente dimostrata l'attuale esistenza di un controllo analogo esteso anche ai comuni con partecipazioni sociali minime.

#### *Sul passaggio di personale*

24. L'art. 202 comma 6 del Dlgs. 152/2006 stabilisce che vi sia un passaggio diretto e immediato al nuovo gestore del servizio integrato dei rifiuti del personale impiegato a una certa data presso il gestore uscente. La norma si applica espressamente anche nel caso in cui il gestore uscente sia un'impresa privata.

25. Una simile previsione, pur avendo di mira un obiettivo di sicura utilità sociale come la tutela dell'occupazione, si espone a dubbi di costituzionalità, in quanto fa gravare sul nuovo gestore un costo aggiuntivo che può poi tradursi in incrementi tariffari per gli utenti o in minore qualità del servizio, oppure può costituire ex ante un disincentivo alla partecipazione a eventuali gare (una questione in termini analoghi è stata in effetti sollevata, ma è stata dichiarata inammissibile dalla Corte Costituzionale con sentenza 24 luglio 2009 n. 249).

26. Un'impostazione più attenta alla mediazione tra i diversi interessi meritevoli di tutela è quella seguita nella disciplina sopravvenuta, e in particolare nell'art. 3-bis comma 2 del DL 138/2011. In base a tale norma, infatti, nelle procedure a evidenza pubblica l'adozione di strumenti di tutela dell'occupazione costituisce elemento di valutazione dell'offerta e non condizione per il subentro nel servizio.

27. In ogni caso, i problemi del transito del personale dal vecchio al nuovo gestore sono complessi e devono essere esaminati in concreto al momento del cambio di gestione. Normalmente dovrà intervenire la mediazione di appositi accordi sindacali, essendo necessario ordinare e graduare posizioni e aspettative non sempre omogenee (i lavoratori, in ipotesi, potrebbero essere impegnati in più gestioni per conto di comuni diversi, oppure potrebbero essere interessati a rimanere alle dipendenze del vecchio gestore con un parziale cambio di mansioni).

28. Non può quindi costituire un sintomo di illegittimità il fatto che la scelta relativa alla forma di gestione del servizio e all'individuazione del soggetto affidatario non entri in questioni organizzative di estremo dettaglio.

Conclusioni

29. Sulla base delle osservazioni che precedono il ricorso deve essere respinto, sia nella parte impugnatoria sia in relazione alla domanda risarcitoria. La complessità di alcune questioni consente l'integrale compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando, respinge il ricorso. Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 9 maggio 2013 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Calderoni, Presidente

Mauro Pedron, Consigliere, Estensore

Stefano Tenca, Consigliere

## **Corte dei conti, sez. regionale di controllo per la Regione Liguria, 17/6/2013 n. 53**

*Applicabilità dell'art. 4, c. 8 del d.l. 95/2012, anziché del c. 1 del medesimo articolo alle società strumentali in house.*

### **Deliberazione n. 53/2013**

#### REPUBBLICA ITALIANA LA CORTE DEI CONTI

Sezione Regionale di Controllo per la Liguria

composta dai seguenti magistrati:

Ennio COLASANTI Presidente

Luisa D'EVOLI Consigliere (relatore)

Claudio GUERRINI Referendario

nell'adunanza del 17 giugno 2013 ha assunto la seguente deliberazione.

Vista la lettera con la quale il Commissario Straordinario della Provincia di Genova ha rivolto alla Sezione richiesta di parere ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista l'ordinanza presidenziale n. 46 del 17 giugno 2013 che ha deferito la questione all'esame collegiale della Sezione;

Udito, nell'adunanza del 17 giugno 2013, il magistrato relatore Cons. Luisa D'Evoli;

#### **PREMESSO:**

Con istanza in data 29 aprile 2013, prot. 60/Gab trasmessa dal Presidente del Consiglio delle Autonomie Locali della Liguria con nota n. 33 del 29 aprile 2013 - assunta al protocollo della Segreteria della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Liguria il 30 aprile 2013 con il n. 00001988- 30/04/2013-SCLIG-T85-A - il Commissario Straordinario della Provincia di Genova ha formulato una richiesta di parere 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 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 (con compiti connessi alla formazione professionale) e presenta le caratteristiche della società in house in quanto società a capitale interamente pubblico e soggetta al controllo analogo.

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.

A sostegno della tesi prospettata, la Provincia richiama sia la natura della società in *house*, che nella sostanza costituisce un'articolazione dell'ente pubblico, sia la *ratio* del citato comma 1 dell'art. 4 del d.l. n. 95 del 2012, che, nel prevedere lo scioglimento delle società strumentali controllate con un fatturato a favore del pubblico superiore al 90%, 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*.

#### **CONSIDERATO IN DIRITTO:**

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).

2. In via preliminare, osserva il Collegio che 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, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131.

La stessa può ritenersi parimenti ammissibile sotto il profilo oggettivo della attinenza del quesito alla "materia della contabilità pubblica", giacché il quesito è formulato in relazione all'applicazione di norme che pongono precisi obiettivi di finanza pubblica.

3.1. 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*".

3.2. 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, è stata investita con analoga richiesta di parere la Sezione regionale di controllo per la Puglia, la quale, 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.

3.3. Prescindendo dalle questioni di legittimità costituzionale sollevate dinanzi alla Corte costituzionale, le quali esulano dall'ambito di cognizione della Corte dei conti e non interferiscono con lo specifico quesito posto dalla Provincia, ritiene il Collegio che il quesito prospettato possa trovare soluzione alla luce del criterio ermeneutico secondo cui la norma speciale deroga alla norma generale.

Come prospettato dalla Provincia, le società in *house* ricadrebbero 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 dalla Provincia 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.

3.4. Ritiene, pertanto, il Collegio 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 (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, trattandosi per il comma 8 di disciplina speciale rispetto alla disciplina generale del comma 1.

**P.Q.M.**

nelle esposte considerazioni è il parere della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Liguria sulla richiesta avanzata dalla Provincia di Genova. Copia della presente deliberazione sarà trasmessa, a cura del Funzionario Preposto all'attività di supporto della Sezione, al Commissario straordinario della Provincia. Così deliberato in Genova nell'adunanza del 17 giugno 2013.

Il Magistrato Estensore

Il Presidente

(Luisa D'Evoli)

(Ennio Colasanti)

Depositata il 17 giugno 2013

Il Funzionario Preposto

(Dott. Michele Bartolotta)

## **Corte dei conti, sez. regionale di controllo per la Regione Puglia, 19/9/2013 n. 142**

*Sull'applicazione dell'art.4 e dell'art.9, c.6, d.l. 95/2012, conv. con l. 135/2012.*

Le norme dettate dal comma 1 e dal comma 8 dell'art. 4 d.l.95/2012, conv. con l. 135/2012, non appaiano tra loro inconciliabili rilevato che, come osservato dalla Consulta (sent.n. 229/2013).

La disposizione dell'art. 9, c. 6, d.l. 95/2012 deve essere interpretata nel senso che il divieto di istituire nuovi enti strumentali opera solo nei limiti della necessaria riduzione del 20 per cento dei costi relativi al loro funzionamento (C. cost. sent. n.236/2013).

Deliberazione n.142/PAR/2013

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**la**  
**Corte dei conti**  
**in**  
**Sezione regionale di controllo per la Puglia**

Nella camera di consiglio del 18 settembre 2013 composta da:

Presidente di Sezione Raffaele Del Grosso Presidente

Primo Referendario Luca Fazio

Primo Referendario Stefania Petrucci Relatore

Primo Referendario Chiara Vetro

Referendario Marco Di Marco

Referendario Rossana De Corato

ha assunto la seguente deliberazione

sulla richiesta di parere formulata dal Sindaco del Comune di Brindisi pervenuta in data 3/07/2013 prot. n. 2135;

Vista l'ordinanza n. 56/13 del 4/09/2012 con la quale è stata convocata la Sezione Regionale di Controllo per il giorno 18/09/2013;

udito il relatore Primo Referendario Dott. Stefania Petrucci;

Ritenuto in

**FATTO**

Il Sindaco del Comune di Brindisi, con la nota riportata in epigrafe, illustra che l'Ente, ai sensi del comma 1 dell'art. 4 del D. L. 6/07/2012 n. 95 convertito con modificazioni nella L. 7/08/2012 n. 135, ha avviato il procedimento per l'eventuale alienazione delle partecipazioni detenute nelle società di capitali Multiservizi srl e Energieko srl, a totale partecipazione comunale, al fine di evitarne lo scioglimento entro il 31/12/2013.

In particolare, sono sottoposti alla Sezione due quesiti inerenti l'applicazione della normativa dettata dall'art. 4 e dall'art. 9 del predetto D. L. 6/07/2012 n. 95 convertito con modificazioni nella L. 7/08/2012 n. 135.

Con il primo quesito, il Sindaco chiede di conoscere, se in presenza dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la cosiddetta "gestione in house", possa trovare applicazione il comma 8 dell'art. 4 del D. L. n. 95/2012 per il quale è sempre consentito senza limiti di valore o tipologia di attività, l'affidamento diretto in costanza di controllo analogo; tale interrogativo, ad avviso del Sindaco, sorge poiché il comma 1 del medesimo articolo 4 presenterebbe degli inconciliabili percorsi per le società controllate direttamente o indirettamente verso lo scioglimento o la privatizzazione.

Con il secondo quesito, rilevato che l'Ente potrebbe addivenire alla trasformazione delle proprie società partecipate in aziende speciali, si chiede se il comma 6 dell'art. 9 del citato D. L. n. 95/2012 comporti un effetto impeditivo in forza del divieto di costituzione di nuovi soggetti giuridici ad opera degli enti locali o se nel novero degli "enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica" per i quali è vietata la costituzione rientri anche l'azienda speciale ente strumentale del Comune a mente dell'art. 114 del Tuel o se alla eventuale contrarietà per la creazione ex novo di una azienda speciale debba equipararsi o meno la trasformazione di una società preesistente.

Considerato in

**DIRITTO**

Preliminarmente, occorre valutare i profili di ricevibilità e di ammissibilità della richiesta di parere alla luce dell'art. 7, comma 8,° della L. 05/06/2003 n. 131 che conferisce a Regioni, Comuni, Province e Città Metropolitane la possibilità di richiedere alle Sezioni Regionali di Controllo della Corte dei Conti pareri in materia di contabilità pubblica.

In relazione ai profili di ricevibilità, la Sezione osserva che la richiesta di parere è sottoscritta dal Sindaco che è organo rappresentativo dell'Ente e pertanto legittimato a promuovere l'attività consultiva della Corte dei Conti.

Non può ritenersi di ostacolo alla ricevibilità della richiesta la mancanza nella Regione Puglia del Consiglio delle Autonomie Locali che, ai sensi dell'art. 123 della Costituzione, nel testo introdotto dalla L. Cost. 18/10/2001 n. 3, deve essere disciplinato dallo Statuto di ogni Regione, quale organo di consultazione tra la Regione stessa e gli Enti locali.

Il Consiglio delle Autonomie Locali, se istituito, è quindi destinato a svolgere, secondo il dettato dell'art. 7, comma 8°, della L. n. 131/2003, una funzione di filtro per le richieste di parere da sottoporre alle Sezioni Regionali di Controllo.

Invero, l'art. 45 dello Statuto della Regione Puglia, approvato con L. R. 12/05/2004 n. 7, ha previsto l'istituzione del Consiglio delle Autonomie Locali e con la successiva L. R. del 26/10/2006 n. 29 sono state disciplinate le modalità di composizione, elezione e competenze.

Tuttavia, rilevato che allo stato attuale il Consiglio delle Autonomie Locali non è tuttora operante, la Sezione ritiene ricevibile la richiesta di parere.

Accertata la ricevibilità della richiesta, occorre ora analizzarne i profili di ammissibilità

La Corte dei Conti, secondo il disposto dell'art. 7, comma 8°, della L. n. 131/2003, può rendere pareri in materia di "contabilità pubblica".

Il Collegio evidenzia che, le Sezioni Riunite in sede di Controllo, con la deliberazione n. 54 depositata in data 17/11/2010 resa in sede di coordinamento della finanza pubblica ai sensi dell'art. 17, comma 31, del D. L. 1/07/2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla L. 3/08/2009, n. 102, condividendo l'orientamento già espresso dalla Sezione delle Autonomie con la deliberazione n. 5 del 17/02/2006, hanno affermato che la nozione di "contabilità pubblica" strumentale alla funzione consultiva deve assumere un ambito limitato alle normative ed ai relativi atti applicativi che disciplinano l'attività finanziaria che precede o che segue i distinti interventi di settore, ricomprendendo in particolare la disciplina inerente la gestione dei bilanci ed i relativi equilibri, l'acquisizione delle entrate, l'organizzazione finanziaria-contabile, la gestione delle spese, la disciplina del patrimonio, l'indebitamento, la rendicontazione ed i relativi controlli.

Le Sezioni Riunite hanno, inoltre, sottolineato che il concetto di contabilità pubblica consiste nel sistema di principi e di norme che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli Enti pubblici.

Per consolidato orientamento delle Sezioni Regionali di Controllo, fatto proprio anche da questa Sezione, la funzione consultiva assegnata alla Corte dei conti deve trattare ambiti ed oggetti di portata generale e non fatti gestionali specifici; non può riguardare provvedimenti già formalmente adottati non potendo tramutarsi in una verifica postuma di legittimità e non può interferire con le funzioni assegnate ad altre Magistrature o alla stessa Corte.

Ad avviso del Collegio, il quesito sottoposto dal Sindaco del Comune di Brindisi, da ricondursi a caratteri di generalità ed astrattezza, può ritenersi rientrare nell'alveo della contabilità pubblica poiché incentrato sull'esame e l'interpretazione della normativa dettata dagli articoli 4 e 9 del D. L. 6/07/2012 n. 95 convertito con modificazioni nella L. 7/08/2012 n. 135 recante disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini.

Tuttavia, in via preliminare la Sezione precisa che qualsiasi decisione relativa alle partecipazioni societarie assunta dall'Ente attiene al merito dell'azione amministrativa e rientra nella esclusiva discrezionalità e responsabilità dell'Ente locale che, tuttavia, potrà orientare la sua decisione in base alle conclusioni contenute nel presente parere.

L'art. 4 del citato D. L. n. 95/2012 cosiddetto decreto "spending review" detta disposizioni in materia di riduzione di spese, messa in liquidazione e privatizzazione di società pubbliche e prevede, al comma 1, che per le 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 dell'intero fatturato, debba procedersi alternativamente: allo scioglimento della società entro il 31 dicembre 2013 o all'alienazione, con procedure di evidenza pubblica, delle partecipazioni detenute alla data di entrata in vigore del decreto entro il 31 dicembre 2013 ed alla contestuale assegnazione del servizio per cinque anni, (non rinnovabili), a decorrere dal 1° luglio 2014.

Ove l'amministrazione non osservi tali disposizioni, a decorrere dal 1° luglio 2014 le predette società non possono comunque ricevere affidamenti diretti di servizi, né possono fruire del rinnovo di affidamenti di cui sono titolari.

Il comma 3 del citato art. 4 individua una serie di società sottratte al regime dettato dall'art. 4 ed aggiunge che tale normativa non trova applicazione anche 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 e utile ricorso al mercato, sottoponendo, peraltro, gli

esiti della predetta verifica all’Autorità garante della concorrenza e del mercato per l’acquisizione del parere vincolante, parere poi da comunicarsi alla Presidenza del Consiglio dei ministri.

Il comma 3 sexies, introdotto in sede di conversione del D. L. n. 95/2012, consente alle pubbliche amministrazioni di predisporre appositi piani di razionalizzazione e di ristrutturazione delle società controllate che devono ottenere il parere favorevole vincolante del commissario straordinario per la razionalizzazione della spesa per l’acquisto di beni e servizi di cui all’art. 2 del D. L. n. 52/2012 e devono prevedere l’individuazione delle attività connesse esclusivamente all’esercizio di funzioni amministrative di cui all’art. 118 Cost., da riorganizzare o accorpate attraverso società che rispondano ai requisiti della legislazione comunitaria in materia di in house providing.

Infine, il comma 13 dell’art. 4 esclude dall’applicazione del comma 1 le società quotate e le loro controllate. In mancanza delle condizioni che consentono l’esclusione della normativa dettata dall’art. 4, comma 1, qualora le predette società strumentali non siano state sciolte o privatizzate, esse, secondo il disposto del comma 2 dell’art. 4 del D. L. n. 95/2012 non possono essere più destinatarie di affidamenti diretti di servizi né possono fruire del rinnovo di affidamenti di cui sono titolari.

La Corte Costituzionale, con la sentenza n. 229/2013 depositata in data 23/07/2013 dichiarativa della illegittimità costituzionale dei commi 1, 2, 3, secondo periodo, 3 sexies ed 8 dell’art. 4 del D. L. n. 95/2012 nella parte in cui si applicano alle Regioni ad autonomia ordinaria, ha chiarito che l’oggetto della disciplina dell’art. 4 del D. L. n. 95/2012 sono le società pubbliche o più precisamente quelle società controllate direttamente o indirettamente dalle pubbliche amministrazioni di cui all’art. 1, comma 2, del D. Lgs. n. 165/2001 che siano titolari di affidamenti diretti di servizi svolti a favore delle medesime pubbliche amministrazioni e che “in tali previsioni restrittive si è ravvisata la finalità di assicurare che le società pubbliche che svolgono servizi strumentali per le pubbliche amministrazioni non approfittino del vantaggio che ad esse deriva dal particolare rapporto con le predette pubbliche amministrazioni operando sul mercato, al fine di evitare distorsioni della concorrenza, ma concentrino il proprio operato esclusivamente nell’attività amministrativa svolta in forma privatistica” per le medesime amministrazioni pubbliche. E ciò in linea con la normativa dell’Unione europea, il cui primario obiettivo è quello di evitare che l’impresa pubblica goda di regimi privilegiati e di assicurare – ai fini dell’ammissibilità degli affidamenti diretti di servizi a società pubbliche – che l’ente affidante eserciti sull’affidatario un controllo analogo a quello che esso esercita sui propri servizi e che l’affidatario realizzi la parte più importante della propria attività con l’ente controllante”.

Trattasi di disposizioni, ad avviso di questa Sezione, dirette al contenimento della spesa pubblica mediante la riduzione del ricorso alle società pubbliche strumentali che si inseriscono nel solco già tracciato dal legislatore con l’art. 13 del D. L. 4/07/2006 n. 223 che poneva il divieto per tali società di svolgere prestazioni in favore di altri soggetti pubblici o privati in affidamento diretto o con gara e di partecipare ad altre società o enti e con l’art. 3, comma 27, della L. 24/12/2007 n. 244 (legge finanziaria 2008) che stabiliva che “al fine di tutelare la concorrenza e il mercato, le amministrazioni di cui all’articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non possono costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente o indirettamente partecipazioni, anche di minoranza in tali società. 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’articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nell’ambito dei rispettivi livelli di competenza”.

Il comma 8 dell’art. 4 del D. L. n. 95/2012 consente la possibilità di procedere all’affidamento diretto 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 e fa salvi gli affidamenti in essere fino alla scadenza naturale e comunque fino al 31 dicembre 2014.

Ritiene il Collegio che per effetto dell’introduzione della disciplina dettata dall’art. 4, comma 7, del D. L. n. 95/2012 si imponga, a decorrere dal 1° gennaio 2014, l’obbligo in via generale per le pubbliche amministrazioni di acquisire sul mercato i beni e servizi strumentali alla propria attività mediante procedure concorrenziali e che pertanto il ricorso all’affidamento diretto possa avvenire, in via eccezionale, soltanto, nel rispetto del surrichiamato comma 8, in favore di società a capitale interamente pubblico, nel rispetto dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in house.

La Consulta ha ulteriormente chiarito che “l’ambito di applicazione di tali disposizioni è definito in negativo dai commi 3 e 13, i quali espressamente individuano una serie di società controllate dalle pubbliche amministrazioni sottratte al regime dettato dall’art. 4, fra le quali vi sono, in primo luogo, le società che svolgono servizi di interesse generale, anche aventi rilevanza economica. Posto che la definizione dei servizi di interesse generale trova nella normativa dell’Unione europea i suoi fondamenti, e che, alla luce di essa, tali servizi corrispondono ad attività (anche commerciali) orientate al bene della collettività e pertanto

vincolate a specifici obblighi di servizio pubblico da parte delle autorità, tra le quali si annoverano, ad esempio, i trasporti, i servizi postali, le telecomunicazioni, è agevole desumere che i servizi pubblici locali rientrano fra i servizi di interesse generale”.

Ad avviso della Sezione, le norme dettate dal comma 1 e dal comma 8 del citato art. 4 del D. L. n. 95/2012 non appaiano tra loro inconciliabili rilevato che, come osservato dalla Consulta con la su richiamata pronuncia n. 229/2013, gli affidamenti diretti possono essere effettuati in favore delle società a totale partecipazione pubblica aventi i requisiti dell’in house e che rientrino fra quelle espressamente escluse dall’ambito di applicazione dell’art. 4 (commi 3 e 13) o nei casi in cui 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’art. 2 del D. L. n. 52/2012 (comma 3 sexies).

Passando ad esaminare il secondo quesito volto ad accertare se rientrino nel divieto dell’art. 9, comma 6, del predetto D. L. n. 95/2012 le fattispecie di costituzione ex novo di un’azienda speciale o la trasformazione di una società in azienda speciale, si osserva che la norma su richiamata prevede espressamente che: “è fatto divieto agli enti locali di istituire enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica, che esercitino una o più funzioni fondamentali e funzioni amministrative loro conferite ai sensi dell’art. 118 della Costituzione”.

La Corte Costituzionale, con la sentenza n. 236/2013 depositata in data 24/07/2013, ha chiarito che tale disposizione deve essere necessariamente coordinata con quanto stabilito nei commi precedenti ed, in particolare, nel comma 1 che dispone, al fine di assicurare il coordinamento e il conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, il contenimento della spesa e il migliore svolgimento delle funzioni amministrative, che le Regioni, le Province e i Comuni devono sopprimere o accorpare, riducendone in tal caso gli oneri finanziari in misura non inferiore al 20 per cento, enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica che, alla data di entrata in vigore del decreto, esercitino, anche in via strumentale, funzioni fondamentali di cui all’art. 117, secondo comma, lettera p), della Costituzione o funzioni amministrative spettanti a Comuni, Province, e Città metropolitane ai sensi dell’art. 118 della Costituzione.

In particolare, la Consulta, rilevato che l’obiettivo del legislatore è esclusivamente la riduzione dei costi relativi agli enti strumentali degli enti locali nella misura almeno del 20 per cento, anche mediante la soppressione o l’accorpamento dei medesimi, ha affermato che la disposizione dell’art. 9, comma 6, del D. L. n. 95/2012 deve essere interpretata nel senso che il divieto di istituire nuovi enti strumentali opera solo nei limiti della necessaria riduzione del 20 per cento dei costi relativi al loro funzionamento: “vale a dire che, se, complessivamente, le spese per «enti, agenzie e organismi comunque denominati» di cui ai commi 1 e 6 del citato art. 9, resta al di sotto dell’80 per cento dei precedenti oneri finanziari, non opera il divieto di cui al comma 6. Una siffatta interpretazione, costituzionalmente orientata, si rende necessaria anche per consentire agli enti locali di dare attuazione al comma 1 mediante l’accorpamento degli enti strumentali che svolgono funzioni fondamentali o conferite. In tal modo, infatti, gli enti locali potranno procedere all’accorpamento degli enti strumentali esistenti anche mediante l’istituzione di un nuovo soggetto, purché sia rispettato l’obiettivo di riduzione complessiva dei costi”.

## P Q M

Nelle su esposte considerazioni è il parere della Sezione.

Dispone che la presente deliberazione venga trasmessa, a cura del preposto al Servizio di supporto, al Sindaco del Comune di Brindisi.

Così deliberato in Bari, nella Camera di Consiglio del 18 settembre 2013.

Il Relatore

F.to Stefania Petrucci

Depositata in Segreteria il 19 settembre 2013

Il Direttore della Segreteria

F.to Marialuce Sciannameo

Il Presidente

F.to Raffaele Del Grosso

**Corte dei conti, sez. regionale di controllo per la Regione Puglia, 19/9/2013 n. 141**  
*Sull'obbligo di dismissione delle società strumentali ex art. 4.l. 95/2012, conv. con l. 135/2012*

REPUBBLICA ITALIANA  
la  
Corte dei conti  
in  
Sezione regionale di controllo per la Puglia

Nella camera di consiglio del 18 settembre 2013, composta dai magistrati:

Presidente di Sezione	Raffaele Del Grosso, Presidente
I Referendario	Luca Fazio
I Referendario	Stefania Petrucci
I Referendario	Chiara Vetro, relatore
Referendario	Marco di Marco
Referendario	Rossana De Corato

ha assunto la seguente

Deliberazione n.141/PAR/2013

Sulla richiesta di parere n. 10695/2013 dell'8 luglio 2013, formulata dal Sindaco del Comune di Crispiano (TA) e pervenuta in data 16 luglio 2013, prot. n. 2213;

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

Vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14 del 16 giugno 2000 e successive modificazioni ed integrazioni, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti;

Visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recante il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti locali;

Vista la legge 5 giugno 2003, n. 131, recante disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

Vista l'ordinanza presidenziale con cui è stata convocata la Sezione regionale di controllo per la data odierna;

Udito nella camera di consiglio il relatore, dott.ssa Chiara Vetro.

Premesso in

**FATTO**

La richiesta di parere ha ad oggetto l'interpretazione dell'art. 4, commi 1 ed 8, del D.L. 6 luglio 2012, n. 95, convertito con modificazioni in legge 7 agosto 2012, n. 135. Più in particolare, il Sindaco del Comune di Crispiano espone che:

- Il Comune, di circa 13.000 abitanti, ha costituito nel 2006 una società a responsabilità limitata al 100% comunale in house providing sottoposta al controllo cd. analogo da parte del Comune per lo svolgimento, in via esclusiva, dei servizi RSU-igiene urbana, gestione canile e manutenzione patrimonio comunale e verde pubblico;

- La parte relativa alla raccolta rifiuti e igiene urbana è stata successivamente appaltata previa gara pubblica, residuando in capo alla società il servizio di manutenzione del patrimonio e verde pubblico, per un costo annuo di € 213.979 al netto dell'IVA, nonché la gestione del canile comunale, per € 92.678, 52, oltre IVA.

Tanto premesso, il Sindaco chiede se la società comunale debba essere dismessa, previo affidamento a ditte esterne dei predetti servizi, o se, al contrario, possa proseguire nella propria attività. Chiede di sapere, cioè, quale sia la norma applicabile, anche alla luce anche dei recenti pronunciamenti resi dalle Sezioni regionali di questa Corte in sede consultiva (in particolare, Sezione controllo Lombardia, deliberazione n. 66/PAR/2013, e Sezione controllo Liguria, deliberazione n. 53/PAR/2013).

**DIRITTO**

Occorre preliminarmente accertare l'esistenza dei requisiti, soggettivi ed oggettivi, indispensabili all'ammissibilità della richiesta di parere. La legge 5 giugno 2003, n. 131, infatti, ampliando le funzioni di

controllo di questa Corte e ridefinendone i contenuti in senso collaborativo nei confronti delle Amministrazioni locali, ha previsto che i comuni, le province e le città metropolitane possano chiedere alla Corte dei conti pareri in materia di contabilità pubblica, di norma, per il tramite del Consiglio delle autonomie locali, se istituito. Non può considerarsi, dunque, ostativo alla ricevibilità della presente richiesta di parere la mancanza, nella Regione Puglia, del Consiglio stesso, allo stato istituito (L.R. n.29 del 26 ottobre 2007) ma ancora non operante. La presente richiesta di parere appare dunque ricevibile sotto il profilo soggettivo, in quanto sottoscritta dal Sindaco del Comune, legale rappresentante pro tempore dell'Ente e, come tale, soggetto legittimato a promuovere l'attività consultiva della Corte dei Conti.

Occorre poi esaminare se ricorrano, nella fattispecie, i requisiti di ordine oggettivo necessari perché possa essere attivata la funzione consultiva della Sezione. E' necessario, cioè, verificare se la questione prospettata dal Comune sia attinente alla materia della contabilità pubblica e se non siano presenti altri elementi che impediscano di rendere il parere di cui trattasi, atteso che la funzione consultiva intestata a questa Corte può essere espletata a condizione che le richieste di pareri abbiano ad oggetto questioni afferenti alla materia della contabilità pubblica; prospettino questioni di carattere generale, che non siano, cioè, finalizzate all'adozione di specifici atti di gestione e che non riguardino provvedimenti già presi o attività già espletate; che il parere da rendere non interferisca con eventuali iniziative giudiziarie - attuali o potenziali - ovvero con altre funzioni intestate alla Corte stessa. Con riferimento al primo profilo va evidenziato che, nel concetto di "contabilità pubblica", le Sezioni Riunite, con delibera n.54 del 17 novembre 2010, hanno fatto rientrare tutti i quesiti "che risultino connessi alle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica - espressione della potestà legislativa concorrente di cui all'art. 117, comma 3, della Costituzione - contenuti nelle leggi finanziarie, in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio". La richiesta di parere in esame, in quanto concernente l'applicazione di norme attinenti l'obiettivo di contenimento della spesa pubblica, rientra nella nozione di contabilità pubblica appena illustrata e può, sotto questo primo profilo, considerarsi ammissibile.

Trattasi inoltre di quesito riguardante la generale applicazione di norme di legge, ed afferente a questioni non oggetto di iniziative giudiziarie, attuali o potenziali, di questo o di altro giudice. Occorre, infatti, evitare che i pareri prefigurino soluzioni non conciliabili con eventuali successive pronunce dei competenti organi della giurisdizione (ordinaria, amministrativa, contabile o tributaria).

Passando dunque al merito della vicenda, il Comune istante pone il problema della doverosità o meno della dismissione della società, partecipata al 100% e sottoposta al controllo analogo da parte dell'Ente, avente la gestione dei servizi di manutenzione patrimonio verde pubblico e canile comunale. Il dubbio scaturisce dall'apparente contrasto tra i commi 1 e 2 dell'art. 4 cit., da una parte, i quali impongono lo scioglimento delle società controllate/dismissione delle partecipazioni detenute da enti locali, ed il comma 8 dall'altra, che consente l'affidamento diretto a favore di società a capitale interamente pubblico, nel rispetto dei requisiti comunitari in materia di gestione in house.

Sull'argomento è, assai di recente, intervenuta la Corte Costituzionale, con sentenza n. 229/2013 del 23 luglio 2013 la quale, con riferimento alle eccezioni all'applicabilità della disciplina restrittiva dell'art. 4, ha chiarito che "L'ambito di applicazione di tali disposizioni è definito in negativo dai commi 3 e 13, i quali espressamente individuano una serie di società controllate dalle pubbliche amministrazioni sottratte al regime dettato dall'art. 4, fra le quali vi sono, in primo luogo, le società che svolgono servizi di interesse generale, anche aventi rilevanza economica. Posto che la definizione dei servizi di interesse generale trova nella normativa dell'Unione europea i suoi fondamenti, e che, alla luce di essa, tali servizi corrispondono ad attività (anche commerciali) orientate al bene della collettività e pertanto vincolate a specifici obblighi di servizio pubblico da parte delle autorità, tra le quali si annoverano, ad esempio, i trasporti, i servizi postali, le telecomunicazioni, è agevole desumere che i servizi pubblici locali rientrano fra i servizi di interesse generale".

La ratio della norma è, parimenti, messa in luce in diverso passo della medesima sentenza: "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)". Il legislatore affronta così il problema afferente l'apertura al mercato di interi settori, penalizzando i soggetti che in passato hanno ottenuto – e tuttora detengono – affidamenti senza gara. Diversamente, il mantenimento di dette aree di privilegio rischierebbe concretamente effetti distorsivi della concorrenza, ponendo tali soggetti "privilegiati" nella posizione di porre condizioni sostanzialmente da monopolisti, cioè non replicabili da altri soggetti secondo le regole del libero mercato.

Per concludere, nella misura in cui una società, partecipata al 100% da un Comune che eserciti sulla stessa un controllo analogo, rientri tra le eccezioni indicate nella citata sentenza n. 229/2013, e sopra ricordate, (svolga cioè, ad esempio, servizi di interesse generale secondo la nozione di matrice comunitaria seguita dal legislatore nazionale e dalla Consulta), potrà essere considerata sottratta alla disciplina dell'art. 4 cit. Non altrettanto può sostenersi nella misura in cui, al contrario, detta società svolga attività di produzione di beni e servizi strumentali alle proprie finalità istituzionali; la nozione di "attività strumentale" è ben delineata dalla giurisprudenza amministrativa, che ha affermato sussistere la cd. strumentalità "...allorquando l'attività che le società sono chiamate a svolgere sia rivolta agli stessi enti promotori o comunque azionisti della società per svolgere le funzioni di supporto di tali amministrazioni pubbliche, secondo l'ordinamento amministrativo e per il perseguimento dei loro fini istituzionali. Le società cc.dd. strumentali sono, quindi, strutture costituite per svolgere attività rivolte essenzialmente alla p.a. e non al pubblico, come invece quelle costituite per la gestione dei servizi pubblici locali che mirano a soddisfare direttamente ed in via immediata esigenze generali della collettività" (Cons. Stato, sez. V, 12.06.2009 n. 3766; Cons. Stato, sez. V, 1 aprile 2011, n. 2012.).

Nel caso in cui, dunque, la società svolga attività strumentale non potrà essere considerato possibile mantenere l'affidamento diretto, ma occorrerà avvalersi delle regole, di matrice europea, afferenti al libero mercato e normativamente indicate apparendo, peraltro, utile rammentare che l'art. 13 comma 2 del D.L. 4.7.2006, n. 223 impone alle società cd. strumentali un oggetto sociale esclusivo.

#### **P.Q.M.**

Nelle esposte considerazioni è il parere di questo Collegio.

Copia della presente deliberazione sarà trasmessa, a cura della Segreteria della Sezione, al Sindaco del Comune di Crispiano. Così deliberato in Bari, nella Camera di Consiglio del 18 settembre 2013.

Il Relatore  
F.to Chiara Vetro

Il Presidente  
F.to Raffaele Del Grosso

Depositata in Segreteria il 19 settembre 2013

Il Direttore della Segreteria  
F.to Marialuce Sciannameo

## **Corte dei conti sezione regionale dell'Abruzzo deliberazione n. 366 del 5 settembre 2013**

*Alle società strumentali in house deve applicarsi il comma 8 dell'articolo 4 del d.l. 95/2012, che consente l'affidamento diretto di servizi a favore di società che rispettano i requisiti comunitari per la gestione in house e non il comma 1.*



**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, preliminarmente 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"<sup>1</sup>[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

## **Corte dei conti, sez. regionale di controllo per la Regione Marche, 7/8/2013 n. 57**

*L'esercizio dell'attività di gestione di una farmacia da parte del Comune non ricade nell'obbligo di dismissione delle partecipazioni societarie ex art. 14, c. 32, d.l. 78/2010.*

Deliberazione n. 57/2013/PAR

### **CORTE DEI CONTI SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LE MARCHE**

nell'adunanza del 7 agosto 2013

composta dai magistrati:

Pres. Sez. Renzo DI LUCA – Presidente

Cons. Fabio Gaetano GALEFFI – Componente – relatore

Cons. Andrea LIBERATI – Componente

Ref. Valeria FRANCHI – Componente

**PARERE**

**COMUNE DI CHIARAVALLE**

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 a statuto ordinario una Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000 e successive modificazioni;

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;

VISTO l'atto di indirizzo della Sezione delle Autonomie approvato nell'adunanza del 27 aprile 2004 avente ad oggetto gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva, come integrato dalla deliberazione n. 9/SEZAUT/2009/INPR in data 3 luglio 2009 della Sezione delle Autonomie;

VISTA la richiesta di parere da parte del Sindaco di Chiaravalle prot. 13527 del 26 giugno 2013, acquisita a prot. 1908 il 1° luglio 2013;

VISTO il provvedimento prot. 33062932 del 6 agosto 2013, con cui è stata convocata la Sezione per la data odierna;

UDITO il relatore dott. Fabio Gaetano Galeffi

**FATTO**

Il Sindaco del Comune di Chiaravalle (prov. di Ancona) ha formulato una richiesta di parere inerente l'interpretazione della normativa sulle partecipazioni societarie degli enti locali per la gestione delle farmacie comunali.

Con la predetta richiesta, l'Amministrazione richiedente ha riferito e precisato:

- che l'ente (avente una popolazione di 14.877 abitanti) con deliberazione consiliare n. 38 del 20 giugno 2005 disponeva la costituzione di una società a r.l. unipersonale denominata "Farmacia comunale Chiaravalle s.r.l." per la gestione della farmacia di nuova istituzione assegnata con deliberazione della Giunta provinciale n. 580 del 28 dicembre 2004;
- che l'attività di gestione, all'esito del procedimento di scelta del socio privato, iniziava il 18 giugno 2008;
- che il bilancio 2008 esprimeva una perdita di euro 22.830,00 riportata a nuovo;
- che il bilancio 2009 esprimeva una perdita di euro 31.254,65;
- che con deliberazione consiliare n. 36 del 21 maggio 2010 l'ente procedeva alla copertura della perdita rilevata al 31 dicembre 2009 e alla successiva ricapitalizzazione, per una somma di euro 32.472,00 quale quota riferita al Comune;
- che successivamente la società ha presentato utili di gestione;
- che la società è stata costituita allo scopo di perseguire finalità di interesse economico-sociale della comunità locale, la cui strategicità è stata precisata con atto consiliare n. 40 del 15 giugno 2009, ai sensi dell'art. 3, commi 27-28-29, della legge 244/2007;

- che l'art. 3, comma 27, della citata legge 244/2007 dispone che le amministrazioni non possono costituire società aventi per oggetto la finalità di produzione di beni e servizi non strettamente necessari per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società;

- che l'art. 14, comma 32, del d.l. 78/2010, conv. in l. 122/2010, dispone che, fermo quanto previsto dall'art. 3, commi 27, 28 e 29, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, i comuni con popolazione inferiore a 30.000 abitanti non possono costituire società. Entro il 31 dicembre 2012 i comuni mettono in liquidazione le società già costituite alla data di entrata in vigore del presente decreto, ovvero ne cedono le partecipazioni. Le disposizioni di cui al secondo periodo non si applicano ai comuni con popolazione fino a 30.000 abitanti nel caso in cui le società già costituite: a) abbiano, al 31 dicembre 2012, il bilancio in utile negli ultimi tre esercizi; b) non abbiano subito, nei precedenti esercizi, riduzioni di capitale conseguenti a perdite di bilancio; c) non abbiano subito, nei precedenti esercizi, perdite di bilancio in conseguenza delle quali il comune sia stato gravato dell'obbligo di procedere al ripiano delle perdite medesime.

Conclusivamente l'Amministrazione, chiede, tenuto conto dei pareri 38/2013 e 43/2013 della Sezione regionale Marche e dei pareri 570/2011 e 174/2013 della Sezione regionale Lombardia:

1) se la partecipazione ad una società costituita per la gestione della farmacia comunale con le modalità indicate possa considerarsi in deroga alla generale normativa di dismissione delle partecipazioni societarie per i Comuni sotto i 30.000 abitanti;

2) in caso di risposta negativa al punto 1, se sia possibile il mantenimento della partecipazione di maggioranza anche in presenza di una ricapitalizzazione, come descritta, vista la valutazione da parte dell'amministrazione del servizio pubblico di farmacia comunale di preminente interesse sociale

\* \* \*

La richiesta di parere è stata trasmessa con lettera a firma del Sindaco e, pertanto, risulta ammissibile sotto il profilo soggettivo.

Sotto il profilo oggettivo il quesito appare ammissibile, nei termini di cui appresso.

#### DIRITTO

La Sezione è chiamata a esprimere un parere in ordine alle modalità di gestione delle farmacie comunali, all'interno del più complesso quadro della gestione di organismi partecipati.

Si precisa preliminarmente che questa Sezione ha già avuto modo, nel corso del corrente anno 2013, di pronunciarsi sulla materia. Come evidenziato anche dall'Amministrazione richiedente, la Sezione ha infatti espresso il proprio avviso in materia con pareri n. 38/2013 e 43/2013, nei quali è stato osservato che, sulla base degli orientamenti assunti dalla Corte dei conti al riguardo, l'esercizio in forma di società di una farmacia da parte di un Comune (anche se inferiore a 30.000 abitanti) non ricade nell'obbligo di dismissione delle partecipazioni societarie; d'altra parte gli orientamenti contenuti nei due pareri richiamati dall'Amministrazione richiedente appaiono rispettivamente riferibili a posizioni pregresse (Lombardia 570/2011) ovvero a particolari fattispecie (Lombardia 174/2013).

Il percorso argomentativo dei pareri di questa Sezione 38/2013 e 43/2013, da cui non si ha motivo di discostarsi in questa sede, si sviluppa attraverso una serie di passaggi, che si possono qui di seguito sunteggiare.

Nel corso degli ultimi anni la legislazione di settore ha disposto una serie di limiti e condizioni dirette a rendere razionale l'utilizzo dello strumento societario da parte delle Amministrazioni pubbliche (cfr. Sez. Lombardia 113/2012),

L'art. 13, comma 2, del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito nella legge 4 agosto 2006, n. 248, ha disposto che le società a capitale pubblico, o misto, finalizzate alla produzione di beni e servizi strumentali all'attività degli enti locali, siano a oggetto sociale esclusivo, e non possano svolgere prestazioni a favore di altri soggetti pubblici o privati.

La costituzione ex novo di società è stata regolata dall'art. 3, comma 7, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, ove si dispone che "non possono costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente o indirettamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società. 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'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nell'ambito dei rispettivi livelli di competenza" (cfr. Sez. Piemonte 92/2010; Sez. Lombardia 861/2010).

Con riferimento alla dismissione delle società già costituite, l'art. 14, comma 32 del d.l. n. 78/2010, ha dato luogo ad una situazione in cui: 1) i comuni con popolazione inferiore a 30.000 abitanti non erano abilitati a costituire società; 2) entro il 31 dicembre 2012 detti comuni avrebbero dovuto disporre la liquidazione delle

società già costituite alla data di entrata in vigore del decreto, ovvero cederne le partecipazioni, a meno che le società già costituite: a) avessero, al 31 dicembre 2012, il bilancio in utile negli ultimi tre esercizi; b) non avessero subito, nei precedenti esercizi, riduzioni di capitale conseguenti a perdite di bilancio; c) non avessero subito, nei precedenti esercizi, perdite di bilancio in conseguenza delle quali il comune fosse stato gravato dell'obbligo di procedere al ripiano delle perdite medesime (Sez. Lombardia 113/2012, 602/2011, 603/2011 e 673/2011).

Successivamente, l'art. 29, comma 11 bis, del d.l. 216/2011 convertito dalla l. 14/2012, ha disposto che: "I termini temporali e le disposizioni di cui ai commi da 1 a 16, 22, 24, 25 e 27 dell'articolo 16 del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, sono prorogati di nove mesi".

Nel caso sottoposto all'esame di questa Sezione, afferente al servizio farmaceutico, si osserva che la gestione di una farmacia comunale costituisce modalità di assunzione di un servizio locale di rilevanza economica, che è stato sottratto espressamente dall'applicazione della disciplina di liberalizzazione in materia di servizi a rilevanza economica dapprima per effetto dell'art. 23-bis, comma 1, del decreto legge n. 112 del 25 giugno 2008 nel testo modificato dall'art. 15, comma 1, del d.l. 25 settembre 2009 n. 135, convertito dalla legge 20 novembre 2009 n. 166, e successivamente per effetto dell'art. 4, comma 34, del decreto legge 13 agosto 2011 n. 138, convertito in legge 14 settembre 2011 n. 148.

Sulla base dei moduli gestionali delle farmacie comunali, come individuati dall'art. 9 della legge 2 aprile 1968 n. 475 (modificato dall'art. 10 della legge 8 novembre 1991 n. 362), le farmacie di cui sono titolari i Comuni possono essere gestite, ai sensi della legge 8 giugno 1990, n. 142, nelle seguenti forme: a) in economia; b) a mezzo di azienda speciale; c) a mezzo di consorzi tra comuni per la gestione delle farmacie di cui sono unici titolari; d) a mezzo di società di capitali costituite tra il comune e i farmacisti che, al momento della costituzione della società, prestino servizio presso farmacie di cui il comune abbia la titolarità. All'atto della costituzione della società cessa di diritto il rapporto di lavoro dipendente tra il comune e gli anzidetti farmacisti.

Nel caso di esercizio della farmacia attraverso società per azioni o attraverso azienda speciale, va richiamato l'art. 114 del tuel, nel testo modificato dall'art. 25, comma 2, del d.l. n. 1 del 24 gennaio 2012, convertito con modificazioni in legge n. 27 del 24 marzo 2012, in base al quale sono escluse dall'applicazione del patto di stabilità le aziende speciali e istituzioni che gestiscono servizi socio-assistenziali ed educativi, culturali e farmacie.

Posto che la gestione di una farmacia comunale costituisce modalità di assunzione di un servizio locale, tendenzialmente di rilevanza economica, che per espressa scelta legislativa (art. 23-bis, comma 1, del decreto legge n. 112 del 25 giugno 2008 nel testo modificato dall'art. 15, comma 1, del d.l. 25 settembre 2009 n. 135, convertito dalla legge 20 novembre 2009 n. 166, e art. 4, comma 34, del decreto legge 13 agosto 2011 n. 138, convertito in legge 14 settembre 2011 n. 148) è stata sottratta all'applicazione della disciplina di liberalizzazione in materia di servizi pubblici locali (cfr. Lombardia 113/2012 e 278/2012), pur tuttavia la scelta di esclusione operata dal legislatore non elide la natura di servizio pubblico locale in termini di qualificazione giuridica del servizio di gestione della farmacia comunale, che si contraddistingue per i suoi elementi di specialità normativa, considerata la stretta connessione con il diritto alla salute dei cittadini (art. 32 Cost.).

Nei termini sopra esposti, pertanto, ritiene la Sezione che l'esercizio dell'attività di gestione di una farmacia da parte del Comune non ricada nell'obbligo di dismissione delle partecipazioni societarie previsto dall'art. 14, comma 32, del d.l. 78/2010.

Al riguardo, questa Sezione ritiene di poter aderire all'indirizzo già assunto dalla Corte (cfr. Sez. Lombardia 195/2009, 196/2009 e 532/2012) che tende in via generale ad affermare la natura di servizio pubblico locale, a tendenziale rilevanza economica, dell'esercizio farmaceutico comunale. La predetta qualificazione è richiamata nella sentenza della Corte Costituzionale 10 ottobre 2006, n. 87, secondo cui "la complessa regolamentazione pubblicistica dell'attività economica di rivendita dei farmaci è infatti preordinata al fine di assicurare e controllare l'accesso dei cittadini ai prodotti medicinali ed in tal senso a garantire la tutela del fondamentale diritto alla salute, restando solo marginale, sotto questo profilo, sia il carattere professionale sia l'indubbia natura commerciale dell'attività del farmacista".

La natura pubblicistica del servizio farmaceutico comunale si può riscontrare inoltre nelle disposizioni di carattere formale e sostanziale, contenute nella legge 2 aprile 1968 n. 475 come condizioni e requisiti per l'esercizio dell'attività.

Va ricordato inoltre che il referendum abrogativo del citato art. 23-bis del d.l. 112/2008 ha solo in parte inciso sulla questione della disciplina applicabile ai settori "esclusi" (cfr. d.P.R. 19 luglio 2011 n. 133). Infatti il successivo art. 4, comma 34, del d.l. n. 138/2011, recante "adeguamento della disciplina dei servizi

pubblici locali al referendum popolare e alla normativa dell'Unione Europea", ha escluso dal proprio ambito di operatività alcuni servizi, tra cui la gestione delle farmacie comunali.

In via interpretativa, pertanto, il tipo di "isolamento" normativo che si è voluto attribuire alla gestione delle farmacie comunali, ha reso la legge 475 del 1968 (c.d. legge "Mariotti") una fonte normativa su cui basarsi per individuare le modalità di gestione (cfr. Lombardia 532/2012)

La Sez. Lombardia, con parere 70/2011, ha avuto infine modo di rilevare, in tema di modalità di gestione delle farmacie municipalizzate, che la scelta tra le varie forme di gestione è deferita a determinazioni discrezionali dell'ente, peraltro da motivare adeguatamente (Lombardia 426/2010 e 196/2009).

Ciò premesso, con riferimento ai due quesiti posti dall'Amministrazione richiedente, la Sezione osserva quanto segue:

- quanto al punto 1 ("se la partecipazione ad una società costituita per la gestione della farmacia comunale possa considerarsi in deroga alla generale normativa di dismissione delle partecipazioni societarie per i Comuni con popolazione inferiore a 30.000 abitanti") che la risposta è stata in precedenza delineata;

- quanto al punto 2 ("in caso di risposta negativa al punto 1, se sia possibile – considerando che trattasi di servizio pubblico valutato in senso positivo dal Comune sotto il profilo del preminente interesse sociale – il mantenimento della partecipazione pubblica di maggioranza nella società anche in presenza di una ricapitalizzazione nel decorso triennio") che, per la formulazione del quesito, essendo positiva la risposta al quesito 1, viene a cadere la proposizione del quesito stesso.

### **P.Q.M.**

nelle predette considerazioni è il parere di questa Sezione.

La presente deliberazione verrà trasmessa, a cura della segreteria, al Sindaco di Chiaravalle e al Presidente del Consiglio delle Autonomie locali delle Marche.

Così deliberato in Ancona, nella Camera di consiglio del 7 agosto 2013.

Il Presidente  
f.to Renzo Di Luca

Il relatore  
f.to Fabio Gaetano Galeffi

Depositata in Segreteria in data 7 agosto 2013

Il direttore della Segreteria  
f.to Carlo Serra

**Corte dei conti, sez. regionale di controllo per la Regione Lombardia, 7/10/2013 n. 411**

*Sulle società strumentali e sulla possibilità di affidamento diretto.*

Lombardia/411/2013/PAR

REPUBBLICA ITALIANA  
LA CORTE DEI CONTI  
IN  
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA  
LOMBARDIA

composta dai Magistrati:

dott. Nicola Mastropasqua	Presidente
dott. Giuseppe Zola	Consigliere
dott. Gianluca Braghò	Primo Referendario
dott. Alessandro Napoli	Referendario
dott. Donato Centrone	Referendario
dott. Francesco Sucameli	Referendario (relatore)
dott. Cristiano Baldi	Referendario
dott. Andrea Luberti	Referendario

nella camera di consiglio del 4 settembre e del 1 ottobre 2013

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

Vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

Vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;

Visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 recante il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali (T.U.E.L.);

Vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'articolo 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

Vista la nota n. 1816 del 25 giugno 2013, pervenuta in pari data, con la quale il comune di Pavia (PV), ha chiesto un parere nel quadro delle competenze attribuite alla Corte dei conti dalla legge n. 131 del 2003;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla prefata richiesta;

Udito il relatore, Francesco Sucameli.

**OGGETTO DEL PARERE**

Il comune in epigrafe chiede un parere circa gli adempimenti di legge connessi allo svolgimento di attività strumentali da parte di una propria società partecipata, ASM Pavia Spa, società a capitale interamente pubblico.

Il comune di Pavia, infatti, detiene il 95,73% delle azioni, mentre il restante 4,27% della proprietà azionaria, sulla base della verifica dei dati disponibili nei pubblici registri, è detenuto da altri 40 Comuni della provincia di Pavia.

Sulla base di quanto riferito, ASM Pavia spa è società multiservizi che gestisce sia servizi pubblici (prevalentemente) sia servizi strumentali.

Il Comune di Pavia dall'anno 2000 ha affidato alla ridetta società, con il sistema dell'"in house providing", il servizio di manutenzione ordinaria e straordinaria del verde pubblico. Il vigente contratto avrà peraltro scadenza al termine del corrente anno.

Il comune prende atto che, sulla base della vigente giurisprudenza, tale attività è considerata "strumentale"; pertanto ritiene applicabile l'art. 4, comma 7, del D.L. 95/2012, convertito con modificazioni dalla legge 135/2012, il quale prevede che, al fine di evitare distorsioni della concorrenza e del mercato e di assicurare la parità degli operatori nel territorio nazionale, a decorrere dal 1° gennaio 2014, le pubbliche amministrazioni

acquisiscano sul mercato i beni e servizi strumentali, mediante le procedure concorrenziali previste dal decreto legislativo 163/2006 e s.m.i. (Codice dei contratti pubblici).

Di conseguenza, il comune chiede di conoscere se:

- i. in base alla legge vigente, il servizio in questione dovrà essere posto a gara a norma del citato comma 7, oppure si possa applicare l'art. 4, comma 8, il quale consente che anche «A decorrere dal 1° gennaio 2014» possa procedersi ad affidamenti diretti, purché a favore di società a capitale interamente pubblico, nel rispetto dei requisiti richiesti dalla normativa e dalla giurisprudenza comunitaria per la gestione in house»;
- ii. ove non sia possibile effettuare tale affidamento in house ad ASM e debba effettuarsi una procedura concorrenziale, se la stessa società partecipata possa concorrere alla gara bandita;
- iii. in caso di aggiudicazione a terze società, quale sia la sorte del personale trasmigrato a suo tempo dal comune alla società nonché di quello assunto direttamente dalla società, segnatamente, se esso “debba” essere trasferito alla società aggiudicataria della commessa pubblica.

## PREMESSA

La funzione consultiva delle Sezioni regionali è inserita nel quadro delle competenze attribuite alla Corte dei conti dalla Legge n. 131 del 2003 (recante la disciplina d'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3), c.d. “La Loggia”.

Pertanto, la prima questione che si pone, riguardo al descritto quesito, è quella del rispetto delle condizioni di legge per accedere alla funzione consultiva della Corte. A tal fine si rammenta che ai sensi dell'art. 7, comma 8, della citata Legge n. 131 del 2003, Regioni, Province e Comuni possono chiedere alle Sezioni regionali ? di norma tramite il Consiglio delle autonomie locali, se istituito ? pareri in materia di contabilità pubblica, nonché ulteriori forme di collaborazione ai fini della regolare gestione finanziaria, dell'efficienza e dell'efficacia dell'azione amministrativa.

## AMMISSIBILITÀ SOGGETTIVA

Con particolare riguardo all'individuazione dell'organo legittimato a inoltrare le richieste di parere dei Comuni, si osserva che, per consolidata giurisprudenza, gli enti elencati dalla legge possono rivolgersi direttamente alla Corte in funzione consultiva, senza passare necessariamente dal Consiglio delle autonomie locali.

Poiché il sindaco è l'organo istituzionalmente legittimato a rappresentare l'ente, la richiesta di parere è proposta dall'organo legittimato a proporla ed è pertanto soggettivamente ammissibile.

## AMMISSIBILITÀ OGGETTIVA

Con riferimento alla verifica del profilo oggettivo di ammissibilità del quesito, in premessa occorre rammentare che la disposizione contenuta nell'art. 7, comma 8, della Legge 131/2003 deve essere raccordata con il precedente comma 7, norma che attribuisce alla Corte dei conti la funzione di verificare il rispetto degli equilibri di bilancio, il perseguimento degli obiettivi posti da leggi statali e regionali di principio e di programma, la sana gestione finanziaria degli enti locali.

Lo svolgimento delle funzioni è qualificato dallo stesso legislatore come una forma di controllo collaborativo.

Il raccordo tra le due disposizioni opera nel senso che il comma 8 prevede forme di collaborazione ulteriori rispetto a quelle del precedente comma, rese esplicite, in particolare, con l'attribuzione agli enti della facoltà di chiedere pareri in materia di contabilità pubblica.

Secondo le Sezioni riunite della Corte dei conti – intervenute con una pronuncia in sede di coordinamento della finanza pubblica, ai sensi dell'art. 17, comma 31 del Decreto Legge 1 luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102 ? il concetto di contabilità pubblica deve essere incentrato sul “sistema di principi e di norme che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli enti pubblici” da intendersi in senso dinamico in relazione alle materie che incidono sulla gestione del bilancio e sui suoi equilibri (Deliberazione del 17 novembre 2010, n. 54).

Tanto precisato, l'istanza risulta certamente ammissibile rispetto al quesito sub i., in quanto concernente la corretta applicazione di norme disciplinanti l'attività organizzativa, finanziaria e patrimoniale delle pubbliche amministrazioni verso le proprie società partecipate, oggetto delle funzioni di controllo di questa Corte e si inquadra tra le “forme di collaborazione” che le “sezioni regionali di controllo della Corte dei conti ai fini della regolare gestione finanziaria e dell'efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa”, di cui all'art. 7, comma 8 della Legge “La Loggia”. Si tratta, infatti, di materia afferente all'organizzazione pubblica degli enti locali, con riflessi, quindi, sulla sana e corretta gestione finanziaria degli stessi.

Si ritengono per contro oggettivamente inammissibili i quesiti sub ii. e sub iii., il primo, nella misura in cui lo stesso interferisce con materia oggetto di deliberazione da parte di altro plesso giurisdizionale (id est la

magistratura amministrativa), il secondo in quanto il destino del personale della società partecipata rientra nel novero delle scelte discrezionali rimesse ai soggetti giuridici, nel rispetto delle prescrizioni giuslavoristiche, contrattuali, nonché, in caso di assorbimento del personale nell'ente pubblico, del principio del pubblico concorso (cfr. cfr. SRC Lombardia n. 1014/2010).

## MERITO

1. Questa Sezione ritiene di non entrare nella questione preliminare concernente la corretta qualificazione del servizio prospettato (verde pubblico) alla stregua di un servizio strumentale, in quanto questione non strettamente attinente alla contabilità pubblica e oggetto di delibazione giurisdizionale da parte di altri plessi magistratuali.

Tuttavia, impregiudicata tale questione preliminare, il Collegio ritiene di esprimersi sulla disciplina restrittiva concernente l'esercizio di società pubbliche in materia di attività strumentali, in quanto ricorrenti le ragioni di ammissibilità oggettiva sopra esposte.

Con riguardo al primo quesito, ovvero se l'ente debba a scadenza procedere con gara o in affidamento diretto alla riassegnazione del servizio strumentale, si osserva quanto segue.

L'art. 4 del D.L. n. 95/2012 (Spending Review), norma citata dall'ente come fonte normativa di riferimento, si inserisce in un contesto ordinamentale di restrizioni alla operatività (e ammissibilità) di società, in quanto considerate elemento di potenziale disturbo dello sviluppo di una piena ed effettiva concorrenza sul mercato.

La qualificazione di una società come tale si ricollega al tipo di attività che ne è oggetto, "rivolta agli stessi enti promotori o comunque azionisti della società per svolgere le funzioni di supporto di tali amministrazioni pubbliche, secondo l'ordinamento amministrativo", per lo svolgimento delle funzioni pubbliche di cui restano titolari gli enti serviti (sul punto si rinvia a Consiglio di Stato, Ad. plenaria n. 17 del 2011 che riassume le decisioni in materia: cfr., altresì Cons. Stato, V, sentenza 5 marzo 2010, n. 1282 e Cons. Stato, sez. V, sentenza 12 giugno 2009, n. 3766).

Come più volte ricordato dalla Corte costituzionale, a parte l'ancillarità a funzioni intestate all'ente pubblico, le attività strumentali si caratterizzano, da un lato, per essere svolte e regolate da norme di diritto privato, dall'altro, per il fatto di tradursi in attività economiche potenzialmente contendibili sul mercato, per la cui offerta l'ente quindi può entrare in concorrenza con operatori privati: pertanto la loro creazione e il loro svolgimento può portare distorsioni del funzionamento dei mercati interessati, a causa dei vantaggi competitivi (economici e/o giuridici) di cui tali società partecipate godono. Quindi, da un lato, il Legislatore ha operato con varie norme per isolare queste attività rispetto ad altre svolte dagli organismi partecipati, per altro verso, ha subordinato lo svolgimento di tali attività alla sussistenza di presupposti costitutivi e qualitativi

Questi concetti sono ben sintetizzati da una recente pronuncia del Giudice delle leggi (sent. n. 229/2013, che ha parzialmente dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 4, nella misura in cui si applica anche alle Regioni), secondo cui le varie restrizioni che colpiscono l'attività delle società che svolgono attività strumentale per la pubblica amministrazione sono « [...] dirette ad evitare che soggetti dotati di privilegi svolgano attività economica al di fuori dei casi nei quali ciò è imprescindibile per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, anche al fine di eliminare eventuali distorsioni della concorrenza (sentenza n. 326 del 2008).

In altri termini, in tali previsioni restrittive si è ravvisata la finalità di assicurare che le società pubbliche, che svolgono servizi strumentali per le pubbliche amministrazioni, non approfittino del vantaggio che ad esse deriva dal particolare rapporto con le predette pubbliche amministrazioni operando sul mercato, al fine di evitare distorsioni della concorrenza, ma concentrino il proprio operato esclusivamente nell'"attività amministrativa svolta in forma privatistica" per le medesime amministrazioni pubbliche. E ciò in linea con la normativa dell'Unione europea, il cui primario obiettivo è quello di evitare che l'impresa pubblica goda di regimi privilegiati e di assicurare – ai fini dell'ammissibilità degli affidamenti diretti di servizi a società pubbliche – che l'ente affidante eserciti sull'affidatario un controllo analogo a quello che esso esercita sui propri servizi e che l'affidatario realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente controllante (per tutte, sentenza Corte di giustizia, sez. V, 18 novembre 1999, n. C-107/98, Teckal c. Comune di Viano)». Detto in altri termini, la distinzione tra servizi pubblici e strumentali ubbidisce ad un'esigenza tutta interna di promozione dinamica della concorrenza (cfr. C. cost. n. 14/2004 e di recente sent. 299/2012), volta a limitare lo svolgimento di attività economica da parte della pubblica amministrazione in mercati in cui si rivela efficiente e sufficiente l'attività degli operatori privati (sussidiarietà economica).

2. In quest'ottica i commi 7 e 8 dell'art. 4 hanno previsto che il bisogno di reperire all'esterno servizi strumentali deve essere soddisfatta rispettando il canone della concorrenza "per" il mercato (affidamento con gara, comma 7), salvo consentirne ancora l'affidamento diretto limitatamente alle ipotesi in cui sussistano tutti i requisiti dell'in house providing (comma 8).

Si pone dunque questione su quali siano le concrete caratteristiche che le società partecipate e in house di cui al comma 8 devono avere per poter essere validamente destinatarie di affidamento diretto, avendo i commi 1 e 3 dello stesso articolo 4 stabilito la sostanziale dismissione delle società strumentali a conduzione operativa esclusiva (vale a dire, delle società strumentali controllate, il cui fatturato è prodotto in misura superiore al 90% verso pubbliche amministrazioni).

Detto in altri termini, ci si deve chiedere se sia possibile effettuare l'affidamento a società che non hanno un oggetto esclusivo di tipo strumentale, vietate da precedenti norme.

Come è noto, infatti, l'art. 4 si pone nel punto terminale di un percorso normativo iniziato nel 2006, con l'art. 13 del c.d. "Decreto Bersani" (D.L. n. 223/2006, conv. L. n. 248/2006).

Tale norma prevede una serie articolata di precetti rispondenti alla sopra richiamata ratio di neutralizzazione dell'impatto sul mercato dei vantaggi competitivi delle società che sono affidatarie di servizi strumentali. Sul piano sostanziale essa sancisce:

a) il divieto di svolgere attività extra moenia per enti diversi dai soggetti costituenti, partecipanti e affidanti (divieto di partecipare a gare o di essere affidatarie in via diretta degli stessi servizi per altri soggetti, pubblici o privati, cfr. comma 1);

b) la necessaria "esclusività" dell'oggetto sociale, vietando quindi il cumulo di attività strumentali e quella consistente in servizi pubblici locali su un medesimo soggetto societario partecipato (cfr. in proposito, ex coeteris, le deliberazioni di questa Sezione n. 221/2012/PAR e n. 147/2012/PAR, nonché 281/2012/PRSE).

Si è parlato più sinteticamente anche di esclusività assoluta (oggetto esclusivo) e relativa (sul piano dei soggetti destinatari della prestazione, di extra moenia). Detto in altri termini, l'attività della società strumentali deve essere separata ed esclusiva, sì da neutralizzare il vantaggio competitivo delle società partecipate rispetto agli operatori del libero mercato.

Gli enti pubblici controllanti avevano il dovere di adeguarsi adottando apposite misure organizzative (comma 3) entro un periodo di standstill di quarantadue mesi (scaduto il 4 gennaio 2010, ma la prescrizione, a fortiori, vale scaduto il termine di adeguamento), riconducibili sostanzialmente a tre opzioni: i) la "cessazione" della società stessa (e delle relative attività, salva la possibilità della loro reinternalizzazione); ii) l'alienazione della partecipazione in contrasto col divieto di attività extra moenia o con il precetto dell'oggetto esclusivo, con procedure ad evidenza pubblica; iii) lo scorporo della attività non cumulabili, mediante una separazione societaria.

Contemporaneamente, per rendere cogenti tali prescrizioni, il comma 4 dell'art. 13 stabilisce la sanzione civilistica della nullità dei contratti stipulati dopo l'entrata in vigore del Decreto medesimo, sanzione che può essere riferita tanto ai contratti di affidamento di commesse in violazione dei primi due commi, quanto allo stesso contratto di società, ove fossero stati istituiti organismi ad oggetto non esclusivo dopo l'entrata in vigore del decreto.

Venivano pertanto vietate le multi-utilities ad oggetto eterogeneo, cioè cumulanti servizi strumentali e servizi pubblici locali.

3. In questo contesto, si è inserito successivamente l'art. 4 del Decreto Spending Review che, ai commi 1 e 3 dell'art. 4, ha prescritto il ridimensionamento delle partecipazioni in società che svolgono attività strumentali per le pubbliche amministrazioni, con volumi di fatturato superiori al 90% (nel 2011). Tale attività di ridimensionamento e riorganizzazione, similmente a quanto accaduto con il Decreto Bersani, è imposto secondo termini che dovrebbero garantire un sufficiente spatium deliberandi, invero assai più breve che in precedenza, in quanto articolato secondo la seguente alternativa secca:

a) scioglimento della società entro il 31 dicembre 2013;

b) alienazione, con procedure di evidenza pubblica, delle partecipazioni detenute alla data di entrata in vigore del presente decreto entro il 31 dicembre 2013 (il termine del 30 giugno 2013 è stato prorogato e sostituito con il D.L. n. 69/2013) ed alla contestuale assegnazione del servizio per cinque anni a decorrere dal 1° luglio 2014 (il termine del 1° gennaio 2014 è stato prorogato e sostituito con il D.L. n. 69/2013).

4. Taluno ha dubitato che la nuova norma sia compatibile con il precedente Decreto Bersani, in quanto l'art. 4 imporrebbe lo scioglimento proprio delle società strumentali "esclusive", in precedenza imposte.

Pur applicandosi, entrambe, in linea di massima, a società costituite per lo svolgimento di servizi strumentali, ritiene il Collegio che le due norme continuino a vigere rispettivamente nel proprio ambito soggettivo di applicazione, e che l'art. 4 del Decreto Spending Review, si connoti per alcuni tratti di specialità, venuti meno i quali, o non integrati i quali, si applica la norma generale dell'art. 13 del Decreto Bersani.

Si rammenta che l'art. 13 del Decreto Bersani si applica: 1) con una definizione in positivo, a tutte le società la cui attività consiste nella produzione di beni e servizi strumentali all'attività degli enti partecipanti; 2) a capitale interamente pubblico o misto, costituite o partecipate dalle amministrazioni pubbliche regionali e locali; 3) senza alcuna soglia di fatturato con le pubbliche amministrazioni; 4) con la sola eccezione delle società che svolgono servizi in funzione di centrale di committenza (comune all'art. 4 Spending Review).

Per quanto concerne l'art. 4 del Decreto Spending Review, esso presenta un'area soggettiva più limitata, caratterizzata da una serie più ampia di esclusioni: 1) alle società strumentali (individuate, con una discutibile tecnica normativa, tramite l'esclusione: le società che svolgono "prevalentemente" servizi di interesse generale); 2) controllate direttamente o indirettamente dalle pubbliche amministrazioni; 3) il cui il fatturato con pubbliche amministrazioni, nel 2011, è stato superiore al 90%, 4) e che, infine, non ricadano comunque, nel novero di esclusioni di cui al già citato comma 3.

I punti 3 e 4 delimitano in modo più consistente l'area operativa della norma. Il comma 3, infatti, prevede una congerie eterogenea di fattispecie di esclusione, così catalogabili: i. casi specifici e nominativi di società, ii. alcune tipologie di società strumentali, come quelle che svolgono servizi di committenza, iii. nonché, con una previsione tendenzialmente generale, le società che operano in settori, per cui, tramite un procedimento amministrativo articolato, in cui si prevede il parere obbligatorio e vincolante della dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, sia stata accertata che «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 e utile ricorso al mercato».

Detto in altri termini, l'art. 13 del Decreto Bersani, per la sua positiva e più ampia definizione, continua a applicarsi, in quanto norma generale,:

- alle società costituite anche per lo svolgimento di servizi strumentali, per cui non sono integrati gli estremi di fatturato del comma 1, e per cui, conseguentemente, scattano le prescrizioni di esclusività dell'oggetto ("assoluto", comma 1, e "relativo" comma 2). Si pensi alle società il cui "fatturato", pur nel rispetto dell'obbligo di strumentalità esclusiva, sia costituito da erogazioni di soggetti diversi dalla pubblica amministrazione controllante come, ad esempio, le società che svolgono attività di gestione delle partecipazioni (nelle quali le poste attive del conto economico sono costituite dagli utili delle partecipate di secondo livello);

- alle società strumentali che ricadono nel novero delle esclusioni del comma 3 dell'art. 4 del D.L. 95/2012.

In definitiva, per tali società permane il divieto di costituzione o mantenimento di società multi-utilities ad oggetto eterogeneo (comma 1), nonché il divieto di attività extra moenia (comma 2).

Peraltro, per effetto della successione tra le due normative, le amministrazioni controllanti di tali società, non potranno avvalersi più della possibilità di scorporare i servizi strumentali per creare una società strumentale ad hoc, oggetto esclusivo (mediante l'opzione n. iii sopra richiamata), potendo scegliere unicamente tra l'internalizzazione dei servizi presso l'ente medesimo, la cessazione della società, l'alienazione delle partecipazioni.

Per contro, gli enti che hanno già adempiuto ab origine alle prescrizioni del "Bersani", ma che, per effetto di tale adempimento, si ritrovano ad integrare gli estremi di fatturato per l'applicazione dell'art. 4 del Decreto Spending Review, dovranno procedere, nei termini di legge, nel senso dalla prefata disposizione.

4.1 L'applicazione combinata dei due articoli evita l'effetto paradossale, da un lato, di vietare le società strumentali "pure" e, al contempo, consentire l'istituzione o sopravvivenza di multi-utilities ad oggetto misto (attività strumentali e servizi pubblici locali), il cui fatturato verso le pubbliche amministrazioni sia pari o al di sotto della soglia di fatturato del 90%, società le quali, come si è visto, presentano un forte potenziale anticompetitivo e che il Legislatore ha a suo tempo vietato con il D.L. n. 223/2006.

Vi è infatti una perfetta linearità, logica e cronologica non solo tra le due disposizioni analizzate, ma anche con l'art. 27, comma 3, L. n. 244/2007 (finanziaria 2008) il quale afferma che «al fine di tutelare la concorrenza e il mercato, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non possono costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società. E' sempre ammessa la costituzione di società che producono servizi di interesse generale e che forniscono servizi di committenza o di centrali di committenza [...]».

Del resto non solo questo emerge implicitamente dalla già citata sentenza n. 229/2013 della Corte costituzionale, che parla di "armonia" e non di contrasto tra queste disposizioni, ma anche dalla precedente giurisprudenza costituzionale (sentenza n. 326 del 2008), che ne aveva evidenziato una ratio che risulta indubbiamente comune a quella dell'art. 4 del Decreto Spending Review: l'art. 13 del Decreto Bersani, infatti, mira a separare, nel contesto dell'attività svolta attraverso organismi partecipati, la sfera dell'attività amministrativa esercitata in forma privatistica, dalla attività d'impresa vera e propria, per evitare che un soggetto – che svolge entrambe le attività con una sola forma giuridica (quella della società di capitali) o che comunque gode del vantaggio competitivo derivante da una commessa pubblica ? in quanto "quasi-amministrazione", sfrutti tale posizione di vantaggio per estendere il proprio mercato in condizione di non parità con i concorrenti. Infatti, l'impresa che opera in questo modo gode del privilegio economico costituito

dal cumulo di fatturati “riservati” in grado di foraggiare la propria sopravvivenza sul mercato, anche in caso di gestioni inefficienti: tali società, cumulando i contratti per servizi strumentali e servizi pubblici locali, affidati direttamente, si assicurano difatti un provento «in grado di coprire, se non tutte, la maggior parte delle spese generali, in sintesi: un minimo garantito [...]». In una tale situazione, è fin troppo evidente che ogni ulteriore acquisizione contrattuale potrà avvenire offrendo sul mercato condizioni concorrenziali, poiché l’impresa non deve imputare al nuovo contratto anche la parte di costi generali già coperta, ma solo il costo diretto di produzione. Gli ulteriori contratti, sostanzialmente, diventano più che marginali e permettono o la realizzazione di un profitto maggiore rispetto all’ordinaria economia aziendale del settore, ovvero di offrire sul mercato prezzi innaturalmente più bassi, perché non gravati dall’ammortamento delle spese generali [...]. Potenzialmente ciò induce ed incoraggia il capitalismo di Stato e conduce alla espulsione delle imprese private marginali.» (TAR Sicilia, Catania, sez. III, 18 giugno 2009, n. 1161).

In definitiva, sarebbe paradossale che una norma come l’art. 4 del Decreto Spending Review, concepita per rendere ancora più rigorosa ed efficace la promozione per la concorrenza, aprisse mercati alle amministrazioni pubbliche, prima preclusi dall’art. 13 del Decreto Bersani (quello delle attività strumentali, anche a favore di enti diversi dai soci, tramite società multi-utilities e ad oggetto eterogeneo, cumulanti cioè servizi strumentali e servizi di interesse generale).

In conclusione, si può affermare che il Decreto Bersani, il successivo dettato normativo dell’art. 3, commi 27 e ss. della legge finanziaria 2008 e, infine, l’art. 4 del Decreto Spending Review, precludono alle pubbliche amministrazioni lo svolgimento di attività imprenditoriali stricto sensu (destinate al mercato, per il beneficio dell’imprenditore in quanto tale) favorendo la c.d. sussidiarietà economica; si tratta di norme espressione di un sistema di principi immanente (così Ad. Plen. n. 10 del 2011) le cui coordinate fondamentali si possono così riassumere (cfr. di recente Cons. Stato, sez. VI, sentenza n. 1574 del 2012 e n. 122 del 2013):

- a) l’ente pubblico che non ha fini di lucro non può svolgere attività di impresa, salve espresse deroghe normative;
- b) la possibilità di costituzione di società in mano pubblica, o è prevista espressamente dalla legge, oppure, ordinariamente, è prevista per il compimento di servizi di interesse generale (servizi pubblici economici e non);
- c) lo svolgimento, in via ordinaria, di società strumentali non è più ammesso, se non nei casi di legge (ad es. società di committenza o servizi in cui il ricorso al mercato si dimostra non efficiente ai sensi del comma 3 dell’art. 4 del D.L. n. 95/2012).

5. In questo senso si comprendono le previsioni dei commi 7 e 8 dello stesso art. 4 del D.L. n. 95/2012. Essi, infatti, si limitano a confermare la consolidata tendenza del Legislatore a favorire l’alternativa secca “ricorso al mercato”/autoproduzione (con forme di diritto pubblico, nei limiti in cui è ancora ammessa, con forme di diritto privato, solo se ricorrono i presupposti dell’in house providing).

Pertanto, a decorrere dal 1° gennaio 2014, i servizi strumentali andranno assegnati all’esterno con gara, confermando il canone della concorrenza “per” il mercato (comma 7); per altro verso, sarà possibile procedere all’affidamento diretto nei confronti di società partecipate, solamente se sussistano i presupposti della gestione “in house” (comma 8) e si tratti di società di cui gli articoli 13 del Decreto Bersani e i commi precedenti dell’art. 4 non impongano la dismissione.

Alla luce di quanto premesso, tale l’affidamento in house di attività strumentali potrà riguardare soltanto le società che rispettino contemporaneamente le prescrizioni delle due norme citate.

Non potrà pertanto procedersi ad affidamento, né con gara, né in via diretta, nei confronti di società che, pur non ricadenti nelle previsioni dell’art. 4, commi 1 e 3, violano il decreto Bersani (società multi-utilities ad oggetto eterogeneo, che hanno ad oggetto servizi strumentali e di interesse generale e/o che svolgono attività extramoenia) a cui si applicano, quindi, le limitazioni e le sanzioni di cui al comma 1 e 4, dell’art. 13, del D.L. n. 223/2006 (divieto di affidamento e nullità dei contratti).

Per contro, potrà procedersi ad affidamento diretto nei confronti delle società che ricadono nell’area di esclusione di entrambe le norme, tra queste, *exempli gratia*:

- le società che svolgano servizi di interesse generale che, peraltro, svolgano di fatto e residualmente attività strumentali, come fase del processo di produzione di servizi di interesse generale cui sono preordinate. Per tali società, infatti, non si può affermare sussista una violazione del decreto Bersani, in quanto l’oggetto sociale rimane omogeneo e non qualificabile attività strumentale. Solo in questo caso di può parlare di “prevalenza” non incompatibile con la prescrizione di esclusività di cui al comma 2, dell’art. 13, del Decreto Bersani e, al contempo, rilevante ai fini dell’esclusione di cui al comma 3, dell’art. 4 della Spending Review;
- le società strumentali che, pur nel rispetto dell’obbligo di strumentalità esclusiva, hanno un fatturato “non market”, proveniente da soggetti diversi dalla pubblica amministrazione (ut supra ricordato, le holding di partecipazioni);

- le società che costituiscono centrali di committenza o che svolgono servizi di committenza;
- le società strumentali che ricadono nelle altre deroghe di cui al comma 3 dell'art. 4 del Decreto Bersani e allo stesso tempo in regola con il principio di esclusività, assoluta e relativa, dell'art. 13 del Decreto Bersani. Tra queste, in particolare, le società esercenti servizi strumentali per le quali, 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 e utile ricorso al mercato. «In tal caso, l'amministrazione, in tempo utile per rispettare i termini di cui al comma 1 dell'art. 4, predispone un'analisi del mercato e trasmette una relazione contenente gli esiti della predetta verifica all'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 e della possibilità»;

Si rammenta, in proposito, che, ai fini del comma 8, una gestione si può definire “in house” in presenza dei seguenti tre requisiti: i) capitale totalmente pubblico, ii) esercizio di un controllo analogo a quello esercitato dagli enti soci su un proprio ufficio, iii) più parte dell'attività svolta in relazione alla sfera dei soci) individuati dalla sentenza Corte di Giustizia UE 18.11.1999, C-107/98, c.d. Teckal. Il controllo, per essere “analogo”, secondo la giurisprudenza comunitaria, deve tradursi nella possibilità d'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti (sul punto, Corte giust., sentenza 13 novembre 2008, causa C-324-07 Coditel Brabant SA. In precedenza, si segnalano le sentenze 13.10.2005, causa C-458/03 Parking Brixen, para. 67-70; 11.2.2005, causa C-26/03 Stadt Halle e 18 novembre 1999, causa C-107/98 Teckal).

Inoltre il Consiglio di Stato, Sez. V, n. 1365/2009 ha ritenuto che il requisito del controllo analogo non sottende una logica “dominica”, rivelando piuttosto una dimensione “funzionale”: affinché il controllo sussista anche nel caso di una pluralità di soggetti pubblici partecipanti al capitale della società non è dunque indispensabile che ad esso corrisponda simmetricamente un “controllo” della governance societaria, e quindi può essere esercitato in forma congiunta da più enti pubblici (in questo senso cfr. anche Cons. Stato, sez. V, sentenza 9 marzo 2009, n. 1365, nonché Corte di giustizia dell'Unione europea, sez. II, sentenza 29 novembre 2012, causa C-183/11 e conformemente sez. III, 10 settembre 2009, causa n. C-573/2007).

In definitiva, in relazione al quesito sub i. il comune dovrà procedere a gara, salvi in ogni caso gli obblighi di dismissione di cui al comma 1 dell'art. 4 del D.L. 95/2012, sempreché non sussistano gli estremi per l'affidamento diretto di cui al comma 8 dello stesso articolo, nel rispetto, altresì dei precetti dell'art. 13 del D.L. “Bersani”.

P.Q.M.

nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione.

L'estensore  
(Dott. Francesco Sucameli)

Il Presidente  
(Dott. Nicola Mastropasqua)

Depositata in Segreteria il  
\_\_\_\_07/10/2013\_\_\_\_

Il Direttore della Segreteria  
(Dott.ssa Daniela Parisini)