

DELIBERAZIONE n.25/2013/SS.RR./PAR

REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONI RIUNITE PER LA REGIONE SICILIANA
IN SEDE CONSULTIVA

composta dai magistrati:

dott. Luciano PAGLIARO	Presidente
dott. Salvatore CILIA	Presidente di Sezione
dott. Maurizio GRAFFEO	Consigliere
dott. Pino ZINGALE	Consigliere relatore
dott. Stefano SIRAGUSA	Consigliere
dott. Guido PETRIGNI	Consigliere
dott. Francesco ALBO	Primo Referendario

Visto l'art. 23 del R. D. Lgs. 15 maggio 1946, n. 455;

Visto il D. Lgs. 6 maggio 1948, n. 655;

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

Visto il D. Lgs. 18 giugno 1999, n. 200;

Vista la legge costituzionale 18 ottobre 2003, n. 3;

Vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista l'ordinanza n. 35/2013/SS.RR./CONS. con la quale il Presidente delle Sezioni Riunite ha convocato il Collegio per la data odierna ed ha nominato il consigliere Antonio Nenna relatore sulla richiesta di parere inoltrata dal Comune di Randazzo con nota prot. n. 5051 del 21 marzo 2013;

Visto l'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

Provveduto alla sostituzione del relatore, impedito, con il consigliere Pino Zingale.

Udito il consigliere Pino Zingale nella camera di consiglio dell'8 luglio 2013, ha emesso la seguente

DELIBERAZIONE n.25/2013/SS.RR./PAR

Con la nota in epigrafe il Sindaco del Comune di Randazzo ha

chiesto di conoscere se i Consorzi di Bonifica possano annoverarsi tra gli enti pubblici economici, ai fini dell'applicazione dell'art. 4 della legge n. 816/1985 (ora art. 80 del D.Lgs. n. 267/2000).

In via preliminare va dichiarata l'ammissibilità del quesito, sia sotto il profilo soggettivo, in quanto proveniente dal sindaco, che oggettivo, in quanto attinente a questioni di rilevanza generale riferibili, sul piano tecnico-giuridico, alla materia di "contabilità pubblica".

Nel merito, si osserva che, ai sensi dell'art. 80 del D.Lgs. n. 267/2000, le assenze dal servizio di cui ai commi 1, 2, 3 e 4 dell'articolo 79 del citato D.Lgs. n. 267/2000 sono retribuite al lavoratore dal datore di lavoro e gli oneri per i permessi retribuiti dei lavoratori dipendenti da privati o da enti pubblici economici sono a carico dell'ente presso il quale gli stessi lavoratori esercitano le funzioni pubbliche di cui all'articolo 79, disposizione, quest'ultima, inserita con l'art. 2-bis del D.L. n. 392/2000, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 26/2001.

Tale norma è pedissequamente riprodotta nell'art. 20 della L.R. n.30/2000, nel testo oggi vigente, innovando rispetto all'originaria disposizione, la quale disponeva che le assenze dal servizio di cui ai precedenti commi fossero retribuite al lavoratore dal datore di lavoro e che gli oneri per i permessi retribuiti sono a carico dell'ente presso il quale i lavoratori dipendenti esercitano le funzioni pubbliche, con il solo limite che, nei comuni con popolazione fino a 10.000 abitanti (come nel caso di specie), l'ammontare complessivo da rimborsare nell'ambito di un anno solare non potesse superare l'importo pari a metà dell'indennità massima prevista per il rispettivo sindaco nello stesso periodo.

Assume valenza dirimente, quindi, oggi, la determinazione della natura pubblica (istituzionale) o pubblica economica/privata delle due

società di cui in narrativa, poiché solo nel primo caso (natura pubblica istituzionale) i rimborsi non sarebbero dovuti.

A tal fine, ad avviso del Collegio, occorre prendere le mosse dalla direttiva 2004/18/CE, la quale all'art. 1, comma 9, fornisce la definizione di "organismo di diritto pubblico", intendendo con ciò qualsiasi organismo che debba necessariamente possedere le seguenti caratteristiche:

- 1) istituito per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale;
- 2) dotato di personalità giuridica;
- 3) la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico oppure la cui gestione sia soggetta al controllo di questi ultimi oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.

Ai fini della qualificazione di un soggetto come organismo di diritto pubblico, anche secondo la giurisprudenza comunitaria (Corte di Giust. CE, 10 novembre 1998, c. 360/96) e nazionale, non è sufficiente che il soggetto, dotato di personalità giuridica, abbia una partecipazione pubblica anche al livello maggioritario; occorre far riferimento a due condizioni, una di segno positivo e una di segno negativo.

La prima consistente nella circostanza che il soggetto sia stato istituito al fine di soddisfare un bisogno di interesse generale (ovvero riferibile ad una collettività di soggetti di ampiezza e contenuti tali da giustificare che il medesimo sia soddisfatto mediante la creazione di un organismo soggetto all'influenza dominante dell'autorità pubblica) (Cass. civ, SU, n. 97/2004); la seconda, consistente nel fatto che il

bisogno da soddisfare non abbia natura industriale commerciale (non suscettivo di soddisfacimento mediante lo svolgimento di attività avente natura commerciale o industriale, vale a dire mediante attività di produzione o scambio di beni e servizi a favore di un'indifferenziata platea d'operatori economici, consumatori o utenti).

L'allegato III della direttiva 2004/18/CE fornisce, per ogni Stato membro, un elenco e delle categorie degli organismi di diritto pubblico.

Successiva giurisprudenza ha esteso ad altri casi la qualifica di organismo di diritto pubblico quali Ferrovie dello Stato S.p.A., l'interporto di Padova S.p.A., Sviluppo Italia S.p.A., la RAI S.p.A., ecc.

Le società, il cui capitale è posseduto (in tutto o in parte) da società partecipate da amministrazioni locali, sono individuate dalla giurisprudenza come organismi di c.d. di "terza generazione" o di "terzo livello" (es. TAR Liguria, sez. II, sentenza n. 39 del 9 gennaio 200; Tar Lazio –Roma, sez. II, sentenza n. 36 del 5 gennaio 2010), inseriti in un sistema articolato, comunque funzionalizzato alla realizzazione di attività di interesse pubblico.

Da tale figura deve essere tenuta distinta la figura dell'impresa pubblica, anch'essa di fonte comunitaria (Dir. 2006/111/CE), in quanto, mentre il fine dell'organismo di diritto pubblico è d'interesse generale ma ha carattere non industriale e commerciale, l'impresa pubblica, nei confronti della quale i pubblici poteri hanno influenza dominante (in analogia con l'organismo di diritto pubblico) ha, tuttavia, fine di lucro, agisce in normali condizioni di mercato assumendone il rischio (e ciò diversamente dall'organismo di diritto pubblico).

Quindi, volendo operare una equiparazione pubblico/privato, mentre

l'organismo di diritto pubblico, a prescindere dalla sua natura giuridica formale (fondazione, società di capitali, ecc.) è assimilabile ad un ente pubblico istituzionale, l'impresa pubblica riconosce il proprio analogo nell'ente pubblico economico il quale, pur con una natura formalmente pubblica, soggiace alle normali leggi di mercato ed all'interno di quest'ultimo si pone come soggetto economico.

A tale ultima categoria appartengono i Consorzi di Bonifica.

La natura di enti pubblici economici dei Consorzi di Bonifica nell'ambito della Regione Siciliana deriva, peraltro, oltre che dalle finalità ad essi attribuite dall'art. 862 c.c. e da copiosa e costante giurisprudenza, anche dal chiaro disposto di cui all'art. 5, comma 4, della L.R. n. 45/1995, il quale dispone che i predetti consorzi sono persone giuridiche di diritto pubblico che svolgono attività economica.

Ne deriva, pertanto, che gli oneri per i permessi retribuiti dei lavoratori dipendenti dai Consorzi di Bonifica devono considerarsi a carico dell'ente presso il quale gli stessi lavoratori esercitano le funzioni pubbliche di cui all'articolo 79 del D.Lgs. n. 267/2000.

P. Q. M.

Nelle suesposte considerazioni è il parere delle Sezioni Riunite della Corte dei Conti per la Regione Sicilia in sede consultiva.

O R D I N A

Che la deliberazione sia trasmessa, a cura della segreteria, al Sindaco del Comune di Randazzo, nonché all'Assessore delle Autonomie Locali e della Funzione Pubblica della Regione Siciliana.

Così deliberato in Palermo, nella camera di consiglio dell'8 luglio 2013.

IL RELATORE

(Pino Zingale)

IL PRESIDENTE

(Luciano Pagliaro)

Depositata in segreteria nei modi di legge

Palermo, 23 LUGLIO 2013

p. IL FUNZIONARIO

(Dott. Boris Rasura)