



REPUBBLICA ITALIANA

LA

CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 26 maggio 2014, composta da:

Dott. Claudio IAFOLLA	Presidente
Dott.ssa Elena BRANDOLINI	Consigliere
Dott. Giampiero PIZZICONI	Primo Referendario
Dott. Tiziano TESSARO	Primo Referendario
Dott. Francesco MAFFEI	Referendario
Dott.ssa Francesca DIMITA	Referendario relatore
Dott.ssa Daniela ALBERGHINI	Referendario

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 modificato da ultimo con deliberazione del Consiglio di Presidenza n. 229 del 19 giugno 2008 con il quale è stata istituita in ogni Regione ad autonomia ordinaria la Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite in data 16 giugno 2000;

VISTA la Legge 5 giugno 2003, n. 131 recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla Legge cost.

18 ottobre 2001, n. 3", ed in particolare, l'art. 7, comma 8°;

VISTI gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004, come modificati e integrati dalla delibera n.9/SEZAUT/2009/INPR del 3 luglio 2009 e, da ultimo dalla Deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54/CONTR del 17 novembre 2010;

VISTA la richiesta di parere inoltrata dal Sindaco del comune di Concordia Sagittaria del 12 marzo 2014, acquisita al prot. Cdc n. 0002830-13/3/2014-SC_VEN-T97-A;

VISTA l'ordinanza del Presidente n. 38/2014 di convocazione della Sezione per l'odierna seduta;

UDITO il magistrato relatore, dott.ssa Francesca DIMITA

FATTO

Il Sindaco del Comune di Concordia Sagittaria, con la suindicata richiesta di parere, presentata ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, chiede se l'art. 80 del D.lgs. n. 267/2000 possa essere applicato *"anche ai dipendenti di società per azioni a totale capitale pubblico, che esercitano le funzioni pubbliche presso un Comune che detiene alcune quote del capitale sociale (nel caso interessato il 9,89%), in considerazione del fatto che la società stessa non è inserita nel conto economico consolidato e individuate dall'Istat né è dotata, per legge, di personalità giuridica di diritto pubblico"*.

DIRITTO

Della richiesta di parere indicata nelle premesse deve essere esaminata, preliminarmente, l'ammissibilità, sotto i profili soggettivo ed oggettivo, alla luce dei criteri elaborati dalla Sezione delle Autonomie della Corte dei conti ed esplicitati, in particolare, nell'atto di indirizzo del 27 aprile 2004 nonché nella deliberazione n. 5/AUT/2006 del 10 marzo 2006.

Sotto il primo profilo, la richiesta deve ritenersi ammissibile, atteso proviene dal Sindaco, organo politico e di vertice, rappresentante legale dell'ente.

Sotto il profilo oggettivo, deve essere verificata l'attinenza della questione alla materia della "contabilità pubblica", così come delineata nella Deliberazione delle Sezioni Riunite n. 54/CONTR del 17 novembre 2010 ed, ancor prima, nella citata deliberazione della Sezione Autonomie n. 5/AUT/2006.

Devono essere, inoltre, valutate la generalità e l'astrattezza della questione.

Quanto al primo aspetto, la Corte ha affermato che la "nozione di contabilità pubblica" assume, tendenzialmente, *"un ambito limitato alla normativa e ai relativi atti applicativi che disciplinano, in generale, l'attività finanziaria che precede o che segue i distinti interventi di settore, ricomprendendo in particolare la disciplina dei bilanci e i relativi equilibri, l'acquisizione delle entrate, l'organizzazione finanziaria-contabile, la disciplina del patrimonio, la gestione delle spese,*

l'indebitamento, la rendicontazione e i relativi controlli"
(deliberazione 5/AUT/2006).

Tale ambito, all'evidenza, include le questioni che risultino connesse, in generale, alle gestione della spesa corrente dell'Ente e che certamente rilevano ai fini del corretto utilizzo della risorse pubbliche.

La richiesta di parere avanzata dal Comune di Concordia Sagittaria, peraltro, presenta un grado di astrattezza e generalità sufficiente ai fini dell'esercizio dell'attività consultiva della Sezione.

Come riportato nella parte in fatto, l'ente si interroga sull'applicazione dell'art. 80 del D.lgs. 267/2000 ed, in particolare, sulla sussistenza dell'obbligo di accollarsi gli oneri per permessi retribuiti dei dipendenti di una società a totale capitale pubblico, partecipata anche dall'ente medesimo, che siano componenti dei propri organi politici.

La disposizione citata, infatti, prevede che solo ove si tratti di *"lavoratori dipendenti da privati o da enti pubblici economici"* gli oneri per i permessi retribuiti ad essi spettanti sono a carico dell'ente presso il quale esercitano le funzioni pubbliche di cui al precedente art. 79, restando, per converso, gli stessi a carico dei rispettivi bilanci, nel caso in cui i soggetti che svolgono le summenzionate funzioni siano dipendenti di enti rivestenti natura pubblicistica.

Il quesito posto dall'ente presuppone la risoluzione, anche se

soltanto al fine di chiarire la portata applicativa della disposizione in esame, di un problema più generale, che è quello dell'esatta individuazione della categoria dei datori di lavoro c.d. "privati" e, più in particolare, dell'assimilazione a questi ultimi anche delle società per azioni a partecipazione pubblica.

Sotto un profilo ancora più generale, il quesito comporta la definizione della natura giuridica, pubblica o privata, delle società partecipate da capitale pubblico.

Com'è noto, in giurisprudenza, è stato riconosciuto preminente rilievo agli aspetti privatistici ovvero pubblicistici del fenomeno a seconda degli ambiti (giurisdizione contabile, controllo, evidenza pubblica, nomina dei componenti degli organi societari ecc.), di volta in volta, considerati.

La questione preliminare dell'inquadramento degli organismi societari in mano pubblica (partecipati dal capitale pubblico in misura rilevante o totalitaria) sorge in relazione alla *ratio* della disposizione invocata dall'ente, comunemente individuata nella finalità di evitare che l'esercizio di funzioni pubbliche elettive vada a gravare sui patrimoni "privati", diversi, cioè, da quelli "pubblici", rispetto ai quali soltanto viene meno il principio della necessaria identità tra soggetto beneficiario/utilizzatore della prestazione e soggetto finanziatore (che effettua, cioè, il relativo esborso).

La problematica suddetta risulta, tuttavia, attenuata dalla scelta, da parte del legislatore, quale criterio discretivo ai fini

dell'applicazione della norma, della dipendenza del soggetto chiamato a svolgere le funzioni elettive da datore di lavoro "privato"; dipendenza che – com'è stato rilevato (C.d.S., Sez. I, parere n. 04782/2011 del 22.12.2011) - consentirebbe di escludere dall'obbligo di rimborso degli oneri in questione gli enti non espressamente contemplati nell'art. 1, comma 2, del D.lgs. n. 165/2001.

In via concorrente, soccorrerebbero, altresì, la mancata inclusione dei soggetti medesimi nel conto consolidato del settore pubblico per effetto della menzione nell'apposito provvedimento dell'ISTAT, pubblicato annualmente sulla G.U., e l'attribuzione espressa, da parte del legislatore, della "personalità giuridica di diritto pubblico" (ancora, parere C.d.S. cit.).

In merito a tali ultimi criteri, è stato osservato che sarebbe *"ininfluente ai fini del venir meno del diritto ai rimborsi de quibus l'inclusione della società interessata nell'ambito del conto consolidato della pubblica amministrazione di cui all'art. 1, commi 2 e 3, della legge n. 196/2009 (legge di contabilità pubblica), cosa che non altera la qualificazione formale e non ne snatura le caratteristiche di autonomia organizzativa e finanziaria, ma rileva unicamente sul diverso piano dell'omogenea costruzione dei macro aggregati di finanzia pubblica"*, così come non rivestirebbe *"automatica rilevanza (...) l'espressa attribuzione ex lege a talune società partecipate di personalità giuridica di diritto pubblico (...) anche perché comune alla categoria degli enti pubblici economici,*

parimenti rientrante nell'ambito applicativo dell'art. 80 TUEL";
mentre costituirebbero elementi significativi la qualificazione formale del soggetto quale società di capitali, *"lo svolgimento di attività sociale in regime di economicità e l'assenza di obblighi di consolidamento dei propri conti con i bilanci degli enti fruitori delle prestazioni"* (Sezione di controllo per il Lazio, deliberazione n. 182/2013/PAR).

E' stato, inoltre, evidenziato che occorrerebbe un ripensamento, a livello legislativo, del sistema di imputazione indifferenziata, all'interno del settore pubblico, dei detti oneri in presenza di limiti e vincoli alla spesa pubblica di personale, accompagnati anche da sanzioni nel caso di inottemperanza ai precetti normativi che li prevedono, che imporrebbero, invece, l'integrale accollo, da parte di ciascun ente locale, dei costi di funzionamento dei propri organi politici (deliberazione n. 182/2013/PAR cit.).

Al di là di ogni considerazione sulla innegabile incoerenza del meccanismo previsto dall'art. 80 rispetto all'attuale "sistema policentrico di finanza pubblica", ad avviso della Sezione, l'elemento formale – ossia la forma giuridica societaria e, segnatamente, la connessa distinzione soggettiva tra società e soci, che impedisce a questi ultimi, ancorché detentori della maggioranza o della totalità del capitale sociale, di incidere unilateralmente sull'attività della società mediante l'esercizio di poteri autoritativi, nonché la separazione dei rispettivi patrimoni (che esclude che la provenienza pubblica delle risorse impiegate

nel capitale sociale determini automaticamente l'acquisizione della natura pubblicistica delle disponibilità finanziarie della società) – di per sé, risulta decisivo ai fini della qualificazione, in termini privatistici, delle società partecipate da enti pubblici, che, a prescindere dal perseguimento di finalità proprie di tali enti, rimangono organismi di diritto privato (in tal senso, da ultimo, Cass. SS.UU., 25 novembre 2013, n. 26283, nella quale si ribadisce che anche l'esistenza di disposizioni "speciali", sintomatiche di una certa "rilevanza pubblicistica" dei compiti che esse svolgono non sono sufficienti a legittimare il riconoscimento della natura pubblica delle società in questione, non comportando l'alterazione dei normali meccanismi di funzionamento o delle ordinarie forme di organizzazione propri del modello societario. La sentenza appena richiamata tiene distinte le c.d. società in house, che non costituiscono entità poste al di fuori dell'ente pubblico, bensì un'articolazione interna del medesimo, priva di autonomia decisionale e di un interesse proprio e, quindi, di una propria soggettività giuridica).

Analogha valenza decisiva assume, sempre ad avviso della Sezione, la non ascrivibilità delle società partecipate al novero delle amministrazioni pubbliche datrici di lavoro di cui all'art. 1, comma 2, del D.lgs. n. 165/2001, apparendo, per converso, meno significativi e dirimenti i criteri dell'inserimento nel conto economico consolidato della p.a. e dell'espresso conferimento della personalità giuridica di diritto pubblico.

Alla luce di quanto appena considerato, in conclusione, nell'ipotesi in esame, ossia quella di società partecipata da ente locale, gli oneri derivanti dalla fruizione, da parte dei dipendenti della stessa, dei permessi retribuiti previsti per l'esercizio di funzioni elettive presso l'ente locale medesimo (partecipante o meno al capitale sociale) sono a carico di quest'ultimo e devono essere rimborsati alla società datrice di lavoro, nei termini e secondo le modalità individuati dall'art. 80 del TUEL.

P.Q.M.

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

Copia del parere sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco di Concordia Sagittaria.

Così deliberato in Venezia, nella Camera di consiglio del 26 maggio 2014.

Il Magistrato Relatore
f.to Dott.ssa Francesca Dimita

Il Presidente
f.to Dott. Claudio Iafolla

Depositato in Segreteria il 28 maggio 2014

P. Il Direttore della Segreteria
f.to dott.ssa Alessia Boldrin