

Casamicciola: L'Amca come la "Marina di Casamicciola": Opera ed esiste senza i prerequisiti legali

Municipalizzate isolate nell'occhio del ciclone. Inghippi e magagne delle società croce e delizia dei governi locali di nuova generazione made in Il Repubblica. Nella cittadina termale addirittura in più settori si opera secondo presupposti fondamentali privi di valenza giuridica e non solo.

Con deliberazione di Consiglio Comunale il Casamicciola Terme ha deciso la costituzione di una società a responsabilità limitata, denominata Amca, a capitale interamente del Comune, avente come unico socio l'ente stesso, al fine di affidarle servizi pubblici locali privi di rilevanza industriale.

Con atto Notarile è stata costituita, con ragione sociale "Amca srl."

Successivamente il Comune ha adottato, ai sensi dell'art. 113 bis del D.L.vo 267/2000, la deliberazione consiliare costituente, con cui ha affidato senza gara alla detta società il servizio di igiene urbana e la deliberazione con cui ha affidato i servizi RSU. Sin qui nulla di strano se non le ovvie perplessità ed i commenti sull'improvviso strappo, se così lo si può definire il taglio avvenuto di fatto con L'Amca, la multiservizi che sin ora aveva detenuto l'intero pacchetto che attualmente viene nominato con il titolo di Global Service.

In realtà, e attenendosi alle attuali norme vigenti ed ai relativi dispositivi, tale atto deliberativo è ILLEGITTIMO. Dunque l'Amca e di rimando la Marina di Casamicciola, opera per quanto attualmente ed opererà per quanto affidatole, senza prerequisiti giuridici e con formule e convenzioni non legalmente riconosciuti.

I citati atti sono infatti illegittimi.

Il Consiglio Comunale ha ritenuto i servizi assegnati con le su richiamate deliberazioni privi di rilevanza economica e sulla base di tale presupposto optato per l'affidamento diretto alla società in questione ai sensi dell'art. 113 bis del D.L.vo 267/2000. Infatti, l'art. 113 bis del D.L.vo 267/2000, che riguardava i servizi pubblici locali "privi di rilevanza economica", con sentenza del 27.07.2004, n. 272 è stato dichiarato incostituzionale dal Giudice delle leggi. Appare, quindi, incomprensibile che un errore così grossolano non sia stato rilevato dai tanti esperti che hanno dato il parere positivo sull'atto deliberativo. Un errore eccessivamente macroscopico o un pretesto volutamente assunto nella consapevolezza che nessuno avrebbe notato la lieve e sostanziale rilevanza.

Senonché la giurisprudenza nazionale ed Europea ha precisato che deve ritenersi di rilevanza economica il servizio che si innesta in un settore per il quale esiste, quanto meno in potenza, un redditività, e quindi una competizione sul mercato e ciò ancorché siano previste forme di finanziamento pubblico, più o meno ampie, dell'attività in questione. Viceversa deve considerarsi privo di rilevanza quello che, per sua natura o per i vicoli ai quali è sottoposta la relativa gestione, non dà luogo ad alcuna competizione e quindi appare irrilevante ai fini della concorrenza.

Applicando i concetti sopra esposti alla fattispecie, i servizi pubblici affidati alla fu multiservizi

casamicciolare, con le deliberazioni indicate possiedono, sicuramente una rilevanza economica, poiché si tratta di attività suscettibili, in astratto, di essere gestite in forma remunerativa e per le quali esiste certamente un mercato concorrenziale.

Per i suesposti motivi il riferimento fatto dal Consiglio comunale all' art. 113 bis del testo unico non è pertinente. Inoltre è doveroso segnalare che con sentenza n° 272 DEL 27/7/2004 è STATA DICHIARATA LA INCOSTITUZIONALITA' dell'art. 113 bis richiamato, per cui gli affidamenti de quibus andavano riformulati alla luce di tale pronunciamento.

Vero è che trattandosi di servizi di rilevanza economica, in base all' art. 113 comma 5 lettera c del TU, gli stessi potevano affidarsi senza gara "a società a capitale interamente pubblico" ma ciò, a condizione che l' Ente o gli enti pubblici titolari del capitale sociale esercitano sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'Ente o gli enti pubblici che la controllano,(c.d. affidamento in house providing).

Nel caso di specie il controllo esercitato dal comune di Casamicciola T. non ha le caratteristiche della riferita disposizione di legge. Infatti secondo la giurisprudenza amministrativa e comunitaria, "per controllo analogo si intende un rapporto equivalente, ai fini degli effetti pratici, ad una relazione di subordinazione gerarchica; tale situazione si verifica quando sussiste un controllo gestionale e finanziario stringente dell'ente pubblico sull'ente societario" (Cons: Stato, VI sez., 25/01/2005 N° 168, Corte di Giustizia C.E, 18/11/1999, in causa C-107/98).

Ma tali connotati non sono riscontrabili nella relazione tra il Comune di e la Società "Amca", così come è in vero con l'altra partecipata "Marina di Casamicciola".

Non sono sufficienti invero, invero i poteri spettanti al Comune quale unico socio (approvazione dei bilanci, nomina e revoca degli amministratori e del collegio sindacale ecc.). Al riguardo basta osservare che : a) la nomina richiede il "controllo analogo", come requisito ulteriore rispetto a quello consistente nel fatto che il capitale debba essere integralmente pubblico: b) come emerge dallo statuto della società gli amministratori, fintanto che sono in carica, gestiscono autonomamente le attività societarie senza che il comune abbia alcun potere di intervento sui singoli atti gestionali.

Tutto ciò esclude di una relazione di subordinazione gerarchica, per cui anche l'art.113 non può applicarsi alla fattispecie in esame.

E' opportuno far presente che quanto espresso trova un'ulteriore conferma nella sentenza n° 1729 del 2 agosto 2005 del TAR Sardegna.

Alla luce di quanto segnalato, accertata l'illegittimità delle deliberazioni consiliari di affidamento dei servizi di che trattasi, sembrerebbe auspicabile che il Sindaco, quale autorità principe a garanzia della legalità e degli interessi comunitari e i consiglieri quali al medesimo responsabili a revocare i summenzionati atti, al fine di riportare la questione nell'alveo della legalità, appunto, affidando il servizio mediante gara con evidenza pubblica, secondo i dettami della normativa nazionale ed europea.