



# CORTE DEI CONTI

## Sezione regionale di controllo per il Piemonte

Deliberazione n. 17/2023/SRCPIE/PASP

La Sezione Regionale di Controllo per il Piemonte, composta dai Magistrati:

Dott.ssa	Maria Teresa POLITO	Presidente
Dott.ssa	Laura ALESIANI	Primo Referendario
Dott.	Diego Maria POGGI	Referendario relatore
Dott.	Massimo BELLIN	Referendario
Dott.	Fabio D'AULA	Referendario
Dott.	Paolo MARTA	Referendario
Dott.ssa	Maria DI VITA	Referendario
Dott.	Massimiliano CARNIA	Referendario

### **nella camera di consiglio del 27 gennaio 2023**

visto l'art. 100, comma 2, Costituzione;

vista la Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

visto il Testo Unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con Regio Decreto 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 Decreto Legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recante il Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali e successive modificazioni (TUEL);

visto il Decreto Legislativo 19 agosto 2016 n. 175, recante il Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica;

visto in particolare l'art. 5, commi 3 e 4, D.Lgs. n. 175/2016, come modificato dall'art. 11 Legge 5 agosto 2022, n. 118;

visto il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, deliberato dalle Sezioni Riunite della Corte dei conti in data 16 giugno 2000 (Deliberazione n. 14/DEL/2000) ss.mm.ii.;

viste le deliberazioni nn. 16/2022 e 19/2022 delle Sezioni Riunite in sede di controllo della Corte dei conti;

vista l'istanza, acquisita al protocollo di questa Sezione in data 6 dicembre 2022 al n. prot. 17333, con la quale il Consorzio di area vasta denominato "Covar 14" con sede in Carignano (TO) ha trasmesso il proprio verbale n. 25/2022 relativo alla deliberazione assembleare dei comuni aderenti in data 28 novembre 2022 di acquisto di quote societarie della centrale di committenza ausiliaria denominata ASDEM CONSORTILE a r.l. che ha approvato "*l'acquisto mediante sottoscrizione di una quota societaria di ASMEL Consortile s.c.a.r.l. di € 6.172,61*", ai fini dell'acquisizione del pronunciamento della Sezione regionale di controllo, previsto dall'art. 5, commi 3 e 4, D.Lgs. n. 175/2016, come modificato dall'art. 11 L. n. 118/2022;

vista l'ordinanza n. 4 del 24 gennaio 2023, con la quale la Presidente ha convocato la Sezione per l'odierna camera di consiglio;

udito il Relatore, Referendario dott. Diego Maria POGGI;

### **RITENUTO IN FATTO**

Con istanza acquisita al protocollo di questa Sezione in data 6 dicembre 2022, il consorzio di area vasta denominato Covar 14, con sede in Carignano (TO), ha trasmesso la propria deliberazione assembleare n. 25 del 28 novembre 2022 avente ad oggetto la decisione di procedere all'acquisto, mediante sottoscrizione, di una quota societaria di ASMEL Consortile s.c.a.r.l. di € 6.172,61.

Nella deliberazione viene illustrato che:

Covar 14 ha già provveduto a sottoscrivere la convenzione per la CUC con la Città Metropolitana di Torino ma che, in considerazione del numero e del valore delle procedure attualmente messe a gara, che ammontano a più di 30 milioni di euro/anno, ha necessità di diversificare le Centrali di committenza uniche o ausiliarie;

Covar 14 inoltre non si qualificherà come CUC in quanto non possiede i requisiti per l'iscrizione all'anagrafe unica delle stazioni appaltanti e non dispone di un proprio ufficio gare, né "*ritiene sia conveniente e opportuno allestirlo per ragioni di carattere strutturale e programmatico, per cui è necessario avvalersi di più soggetti qualificati per non rischiare di non riuscire a procedere ora, nei tempi richiesti dalle procedure di gara per il PNRR, agli adempimenti richiesti*"; in proposito l'istante richiama il fatto che, ai sensi dell'articolo 52, comma 12 (*rectius*: comma 1, lettera a, punto 1.2), del D.L. n. 77/2021, per le gare riguardanti il PNRR è obbligatorio il ricorso alle centrali di committenza e che, per agevolare in tal senso le amministrazioni, l'articolo 9 comma 2 del medesimo D.L. n. 77/2021 consente alle medesime di "*avvalersi del supporto tecnico operativo assicurato per il PNRR da società a prevalente partecipazione pubblica, rispettivamente, statale, regionale e locale e da enti vigilati*";

il medesimo Covar 14, con propria delibera di CdA n. 24 del 10 maggio 2022 si è già associato ad ASMEL (Associazione per la Sussidiarietà e la Modernizzazione degli Enti Locali), associazione senza scopo di lucro con sede in Gallarate (VA), per aderire ad una serie di servizi offerti agli associati; tale associazione aveva già in passato promosso la Costituzione di ASMEL Consortile s.c.a.r.l., quale Centrale di committenza ausiliaria a beneficio dei comuni associati, il cui capitale sociale sarebbe *"interamente detenuto da Enti Locali associati"* e che risulterebbe essersi dotata, fin dal dicembre 2015, di un "Regolamento per il controllo analogo", al fine di qualificarsi come società consortile *in house* per i comuni aderenti;

tale società quindi risponderebbe, ad avviso dell'istante, ai requisiti richiesti dall'articolo 37 del D. Lgs n. 50/2016 e l'adesione ad essa, per i comuni e le amministrazioni pubbliche in generale, sarebbe espressamente consentita dall'articolo 4, comma 2, del D. Lgs n. 175/2016 che, alla lettera d) , stabilisce che *"le amministrazioni pubbliche possono costituire società e acquisire o mantenere partecipazioni in società che erogano servizi di committenza, ivi incluse le attività di committenza ausiliarie, apprestati a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'articolo 3, comma 1, lettera a), del decreto legislativo n. 50 del 2016"* e risulterebbe iscritta all'Anagrafe Unica delle Stazioni Appaltanti, tenuto dall'ANAC, ai sensi dell'articolo 216, commi 9 e 10, del D. Lgs n. 50/2016, con il numero 0000355333.

Il consorzio istante allega alla propria deliberazione sia lo statuto di ASMEL CONSORTILE a r.l. sia il "regolamento per il controllo analogo", nonché i pareri positivi del proprio organo di revisione contabile, e quelli di regolarità tecnica e contabile espressi dai propri rispettivi responsabili dei servizi e conclusivamente adduce, in merito alla compatibilità dell'adesione con i principi di sostenibilità finanziaria, il modesto corrispettivo richiesto per l'adesione (euro 6.172,61); rispetto ai principi di economicità, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, il consorzio deliberante riferisce che ciò gli *"consente il rispetto del decreto 50/2016 sulla centralizzazione delle centrali di committenza, della legge n. 108/2021 di conversione del DL n.77/2021, relativo alle procedure per il PNRR"*, specie in considerazione del fatto che *"Covar14 deve razionalizzare e riorganizzare i suoi processi tenendo conto di una situazione di carenza di personale dovuta ai limiti delle spese di personale previste per i consorzi, riferite agli anni 2008-2009, e alle procedure di trasformazione regionali in Area vasta protratte nel tempo, che hanno bloccato le procedure di assunzione per 10 anni"*, e che quindi tale adesione consentirebbe di evitare le spese per l'assunzione e l'aggiornamento delle altrimenti necessarie unità di personale per costituire e rendere operativo un proprio ufficio-gare, visto che l'adesione alla società consortile comporta per il comune il diritto di usufruire di tutti i servizi offerti dalla stessa.

Quanto all'esercizio del controllo analogo sulla suddetta società, il regolamento prodotto istituisce la giunta per il controllo analogo, *"composta da tre amministratori locali di enti soci, scelti dagli stessi per essere delegati all'esercizio delle funzioni di cui all'art. 5, comma 5, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50"* (articolo 3). Tali componenti della Giunta *"durano in carica tre anni e possono essere riconfermati"* (articolo 4) e la giunta, tra le altre cose, *"esercita ogni attività di controllo sulla qualità dell'amministrazione e sul bilancio, con poteri ispettivi diretti su qualunque atto dell'amministratore unico. Monitora periodicamente attraverso la richiesta di documenti, relazioni periodiche o audizione dell'amministratore unico lo stato di attuazione delle attività gestionali. Accerta in via successiva che l'attività svolta dall'amministratore unico sia stata posta in essere in conformità alle le direttive impartite"*.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

L'articolo 5, comma 3, del D. Lgs n. 175/2016, all'esito delle modifiche introdotte dalla L. n. 118/2022 in vigore dal 27 agosto 2022, prevede testualmente che:

*"L'amministrazione invia l'atto deliberativo di costituzione della società o di acquisizione della partecipazione diretta o indiretta all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, che può esercitare i poteri di cui all'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, e alla Corte dei conti, che delibera, entro il termine di sessanta giorni dal ricevimento, in ordine alla conformità dell'atto a quanto disposto dai commi 1 e 2 del presente articolo, nonché dagli articoli 4, 7 e 8, con particolare riguardo alla sostenibilità finanziaria e alla compatibilità della scelta con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa. Qualora la Corte non si pronunci entro il termine di cui al primo periodo, l'amministrazione può procedere alla costituzione della società o all'acquisto della partecipazione di cui al presente articolo"*.

Il successivo comma 4 consente poi all'amministrazione di superare un pronunciamento della Sezione di controllo che consista in un *"parere in tutto o in parte negativo"*, e quindi di procedere ugualmente alla costituzione o all'acquisizione inizialmente deliberata, purché motivi *"analiticamente le ragioni per le quali intenda discostarsi dal parere"*, dandone pubblicità sul proprio sito internet istituzionale.

Preliminarmente occorre appurare se il consorzio di area vasta "Covar 14" sia o meno soggetto alle disposizioni del T.U.S.P.; tale soggetto è un "Consorzio obbligatorio di bacino", previsto dalla legge regionale del Piemonte n. 24/2002 ed è costituito ai sensi dell'articolo 31 del D. Lgs n.267/2000, esercitando le funzioni di governo e coordinamento dell'organizzazione dei servizi di bacino per assicurare la gestione unitaria dei rifiuti urbani nella fase di raccolta, avvio a recupero e smaltimento.

Fanno parte del Co.Va.R. 14 i Comuni di: Beinasco, Bruino, Candiolo, Carignano, Castagnole Piemonte, La Loggia, Lombriasco, Moncalieri, Nichelino, Orbassano, Osasio, Pancalieri, Piobesi Torinese, Piossasco, Rivalta Torinese, Trofarello, Villastellone, Vinovo e Virle Piemonte.

Come si legge sulla *home page* del sito istituzionale, il consorzio in parola svolge le seguenti attività: *"appalta i servizi di raccolta rifiuti e di spazzamento stradale e ne controlla la regolare esecuzione da parte delle ditte appaltatrici; controlla i flussi di rifiuti raccolti monitorandone i quantitativi e la tipologia fino al trasporto negli impianti di recupero o di smaltimento; sottoscrive, su delega dei Comuni, le convenzioni con i consorzi di filiera del Conai per la riscossione dei contributi sui rifiuti recuperabili raccolti; progetta e affida la gestione dei centri di raccolta comunali; cura le attività di educazione ambientale e di informazione alla cittadinanza; controlla le operazioni di post conduzione delle discariche affidate in gestione e, su richiesta dei Comuni, predispone la realizzazione degli interventi di bonifica dei siti inquinati; gestisce la tariffa di igiene ambientale e le segnalazioni fatte dai cittadini al Numero Verde attraverso la società Pegaso 03"*.

In base all'articolo 10 della L.R. Piemonte n. 24/2002, nei bacini sono svolti i servizi di gestione in forma integrata dei conferimenti separati, della raccolta differenziata, della raccolta e del trasporto; realizzazione e gestione delle strutture al servizio della raccolta differenziata; conferimento agli impianti tecnologici ed alle discariche. L'articolazione puntuale del territorio in bacini idonei alla gestione dei rifiuti è demandata ai Programmi Provinciali e i comuni appartenenti allo stesso bacino organizzano in forma associata i servizi, attraverso consorzi obbligatori denominati consorzi di bacino; nel territorio della città metropolitana di Torino sono costituiti otto consorzi e il Co.Va.R. 14 è uno di essi.

I consorzi di enti locali sono espressamente previsti nella definizione di "amministrazioni pubbliche" soggette alle disposizioni del D. Lgs n. 175/2016 all'articolo 2, comma 1 lettera a) e pertanto il Co.Va.R. 14 è legittimato a inoltrare le proprie deliberazioni di acquisto di partecipazioni a questa Sezione, per il controllo previsto dall'articolo 5 del T.U.S.P., come novellato dalla Legge n. 118/2022.

*Ratione temporis*, la delibera consortile del 28 novembre 2022 ricade indubbiamente nella vigenza della novella normativa.

Inoltre, le Sezioni Riunite in sede di controllo della Corte dei conti, con la deliberazione n. 16 del 3 novembre 2022 risolutiva di questione di massima, hanno chiarito come il pronunciamento previsto dall'art. 5, comma 4, del D.Lgs. n. 175/2016 *"postula l'espletamento di una peculiare attività di controllo di cui il legislatore individua i tempi, i parametri di riferimento e gli esiti"*.

In particolare, quand'anche la pronuncia sia qualificata (al solo comma 4) con il *nomen juris* di "parere", il consesso nomofilattico contabile ha posto in evidenza come, ai fini dell'attrazione alla funzione di controllo, concorrano vari elementi e che "in base alla novella normativa, il pronunciamento della Corte dei conti interviene non prima (come per l'attività consultiva), ma dopo che l'Amministrazione abbia perfezionato l'atto deliberativo di costituzione o di acquisizione della partecipazione (diretta o indiretta), per la traduzione del quale nelle forme del diritto societario, tuttavia, la legge richiede il decorso di un predeterminato lasso temporale, sessanta giorni, funzionale all'esame da parte della Corte dei conti. La disciplina, introdotta dalla legge n. 118 del 2022, inoltre, va letta in chiave sistematica, considerando il complessivo ruolo assegnato alla Corte dei conti in materia di società a partecipazione pubblica; quest'ultima è chiamata a pronunciarsi, con funzione di controllo, fra gli altri, sulle revisioni periodiche ex art. 20 TUSP (nonché, in precedenza, sulla razionalizzazione straordinaria ex art. 24 TUSP). Peraltro, la verifica sugli atti di costituzione o acquisizione di partecipazioni societarie era stata qualificata, in vigore dell'abrogato articolo 3, commi 27 e 28, della legge n. 244 del 2007, in termini di controllo (cfr., per esempio, Sezione regionale di controllo per la Lombardia n. 44/2012/PRSE, n. 263/2011/PRSE e n. 830/2011/PRSE)".

È successivamente intervenuta l'ulteriore pronuncia nomofilattica delle Sezioni Riunite di questa Corte, n. 19 del 23 novembre 2022, che ha consentito di dirimere alcuni dubbi interpretativi sorti all'indomani dell'entrata in vigore della disposizione citata, sul novero degli atti soggetti a controllo, statuendo in particolare che "l'esame degli atti deliberativi di costituzione di società o di acquisizione di partecipazioni societarie da parte delle competenti Sezioni della Corte dei conti, prescritto dai commi 3 e 4 dell'art. 5 del d.lgs. n. 175 del 2016, non riguarda le operazioni di trasformazione fra tipi societari, di fusione e di sottoscrizione di aumento di capitale sociale quando non comporti anche l'acquisto della posizione di socio".

Ne consegue che la delibera inoltrata da Co.Va.R. 14, comportando l'acquisto ex novo di una partecipazione in società consortile e quindi la qualifica di socio, necessaria per fruire dei servizi resi dalla medesima, rientra nel perimetro di applicazione dell'art. 5, comma 3, TUSP. Si tratta inoltre di acquisto non disposto per ottemperare a specifiche disposizioni di legge (il che comporterebbe esonero da oneri di motivazione analitica), ma assunto nell'esercizio della discrezionalità amministrativa dell'ente.

Nel merito, lo scrutinio affidato a questa Sezione di controllo si articola secondo quanto previsto dal comma 3 dell'articolo 5 del T.U.S.P., ovvero, come illustrato dalle Sezioni Riunite (deliberazione n. 23/2022 già citata) "la Corte dei conti è chiamata a verificare che il provvedimento adottato dall'amministrazione contenga un'analitica motivazione in ordine a: i) necessità della società per il perseguimento delle finalità

*istituzionali (come declinate dal precedente art. 4 del medesimo TUSP); ii) ragioni e finalità che giustificano la scelta, anche sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria, nonché di gestione diretta o esternalizzata del servizio affidato; iii) compatibilità con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa; iv) assenza di contrasto con le norme dei Trattati europei e, in particolare, con la disciplina europea in materia di aiuti di Stato alle imprese. Inoltre, la magistratura contabile deve valutare, a monte, che l'atto deliberativo sia stato adottato con le modalità e i contenuti prescritti dagli artt. 7 e 8 del TUSP".*

Si procede quindi allo scrutinio secondo l'ordine indicato dall'autorevole Consesso contabile.

### **1) Rispetto delle regole di competenza e del contenuto motivazionale (art. 8 TUSP)**

In ipotesi di acquisto di partecipazioni societarie, l'art. 8 TUSP impone che l'operazione sia deliberata *"secondo le modalità di cui all'articolo 7, commi 1 e 2"*. Tali norme disciplinano gli organi competenti all'adozione dell'atto deliberativo e il relativo onere motivazionale.

Nel caso sottoposto ad esame, l'acquisto della partecipazione risulta autorizzato da una specifica delibera dell'assemblea dei sindaci dei comuni aderenti al consorzio, presenti in numero di dodici e rappresentanti quote consortili pari a 72,90 su 100, nel rispetto dei *quorum* previsti dall'articolo 16 dello Statuto del consorzio deliberante; sul punto è da notare che la lettera d) del comma 1 dell'art. 7 TUSP prevede per le "amministrazioni pubbliche" diverse da quelle indicate dalle precedenti lettere a), b) e c), quindi anche per i consorzi di enti locali, una *"delibera dell'organo amministrativo dell'ente"*.

Lo statuto di Co.Va.R.14 prevede, accanto all'assemblea dei sindaci e al presidente del consorzio, la presenza di un consiglio di amministrazione, che in base all'articolo 19 *"svolge funzioni di indirizzo politico: è organo esecutivo degli indirizzi determinati dall'Assemblea"*. Con riguardo alle funzioni rimesse al potere deliberativo dell'assemblea, l'articolo 14 enumera le seguenti: *"lo Statuto e le sue modificazioni, il piano d'ambito, il programma annuale d'erogazione del servizio agli utenti, ivi compreso il disciplinare dei rapporti con i gestori, l'aggiornamento delle quote di partecipazione al Consorzio, l'autorizzazione a contrarre mutui, ad emettere prestiti obbligazionari e a disporre del patrimonio consortile, i bilanci e il conto consuntivo del Consorzio, nonché i regolamenti del Consorzio, salvo quelli che la legge riserva ad altri organi"*; oltre alle nomine degli altri organi consortili, spettano all'assemblea l'approvazione dell'ordinamento degli uffici e dei servizi e la tabella numerica del personale.

Pare quindi che, a termini di statuto, l'acquisto di partecipazioni societarie non sia materia riservata alla competenza esclusiva dell'assemblea, potendo essere validamente assunta anche dal consiglio di amministrazione; tuttavia, essendo quest'ultimo organo esecutivo di tutte le decisioni prese dall'assemblea, non pare potersi ravvisare una violazione di competenze interne al consorzio, quanto piuttosto una maggiore condivisione di tale scelta che, per l'importanza strategica che ad essa l'ente ricollega, è stata assunta dall'organo rappresentativo dell'intera comunità consorziata e non solo dall'organo esponentiale con compiti esecutivi.

Quanto al requisito dell'analitica motivazione, richiesto dall'art. 5, comma 1, TUSP (anche per il tramite del citato art. 8), l'atto deliberativo del Consorzio risulta piuttosto sintetico nell'esporre le ragioni di tale adesione, come meglio dettagliato nei successivi paragrafi.

## **2) Rispetto dei vincoli tipologici (art. 3 TUSP) e finalistici (art. 4 TUSP)**

ASMEL CONSORTILE ha natura di società consortile a responsabilità limitata; pertanto, rientra nel perimetro dei tipi societari consentiti alle "amministrazioni pubbliche", come definite dall'art. 2, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 175 del 2016. Al riguardo, l'art. 3 TUSP dispone che queste ultime "possono partecipare esclusivamente a società, anche consortili, costituite in forma di società per azioni o di società a responsabilità limitata, anche in forma cooperativa".

Va peraltro soggiunto che il riferimento normativo citato nella delibera di adesione, ovvero l'articolo 52, comma 1, lettera a, punto 1.2), del D.L. n. 77/2021, per l'esattezza dispone che "i comuni non capoluogo di provincia procedono all'acquisizione di forniture, servizi e lavori, oltre che secondo le modalità indicate dal citato articolo 37, comma 4, attraverso le unioni di comuni, le province, le città metropolitane e i comuni capoluogo di provincia"; in tale caso la norma è applicabile al consorzio in quanto soggetto che esercita in forma associata le funzioni comunali.

Le partecipazioni in società da parte degli indicati enti pubblici sono, inoltre, assoggettate ad un duplice vincolo finalistico, in ragione dell'art. 4 TUSP: quello generale di scopo di cui al comma 1, consistente nella produzione di beni e servizi strettamente necessari al perseguimento delle finalità istituzionali; quello di attività, dovendo la società operare in uno dei campi elencati dai successivi commi del medesimo articolo 4.

A tale proposito il Consorzio istante evidenzia la conformità dell'acquisto all'art. 4, comma 2 lettera e) del T.U.S.P., che consente alle amministrazioni di acquisire o mantenere partecipazioni in società che erogano "servizi di committenza, ivi incluse le attività di committenza ausiliarie, apprestati a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'articolo 3, comma 1, lettera a), del decreto



*legislativo n. 50 del 2016"*; inoltre in motivazione viene citato l'articolo 37 del codice dei contratti pubblici che, tra le altre cose, dispone che *"Le stazioni appaltanti non in possesso della necessaria qualificazione di cui all'articolo 38 procedono all'acquisizione di forniture, servizi e lavori ricorrendo a una centrale di committenza ovvero mediante aggregazione con una o più stazioni appaltanti aventi la necessaria qualifica"*.

Sul punto deve però darsi atto di una serie di perplessità da parte del Collegio, conseguenti ad osservazioni mosse proprio sul soggetto ASMEL CONSORTILE dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato e dall'Autorità Nazionale Anti Corruzione.

In effetti il Consiglio di Stato, con sentenza n. 7558/2020, statuendo limitatamente alla sola legittimazione processuale, ha chiarito che le procedure in cui i comuni e gli enti locali figurano quali amministrazioni aggiudicatrici e committenti del contratto aggiudicato, si possono svolgere legittimamente attraverso l'utilizzo della piattaforma telematica ASMECOMM, secondo le regole dettate nei bandi e nei disciplinari di gara predisposti dall'ente comunale, nelle anzidette qualità.

Tuttavia, e con pronuncia sul merito delle caratteristiche soggettive di tale Asmel Consortile, lo stesso consiglio di Stato, con sentenza n. 6975/2020 ha evidenziato come la stessa *"continuerebbe a non possedere neppure le caratteristiche del modello organizzativo previsto dall'art. 37, comma 4, d.lgs. n. 50/2016 per la costituzione di centrali di committenza da parte dei comuni, continuando ad avere (nonostante l'intervenuta estromissione dei soci privati) una sostanziale natura privatistica, in quanto società di diritto privato costituita da altre associazioni (Asmel Campania ed Asmel Calabria). Per l'ordinamento italiano le centrali di committenza sono, invece, in ogni caso enti pubblici (province e città metropolitane), ovvero forme associative di enti locali quali "l'unione di comuni" o anche il consorzio di comuni, sorte a seguito di accordi ai sensi dell'art. 30 del d.lgs. n. 267 del 2000; anche ad ammettere il ricorso a soggetti privati, dovrebbe, comunque, trattarsi di organismi in house, la cui attività sia limitata al territorio dei comuni fondatori, laddove, nel caso di specie, nella previsione di una legittimazione a svolgere funzione di centrale di committenza a livello nazionale mancherebbe sia il profilo del controllo analogo, sia quello dei limiti territoriali"*.

Deve quindi darsi atto della pendenza di un contenzioso attinente proprio alla natura e qualità di tale ASMEL CONSORTILE, con indicazioni di segno contrario alla configurabilità della stessa quale centrale di committenza, quand'anche ausiliaria.

Inoltre, molto recentemente, con delibera n. 570 del 30 novembre 2022, la medesima ANAC (sul punto confermando il proprio orientamento già espresso in passato con deliberazioni nn. 780/2019, 179/2020 e 202/2021) ha nuovamente affermato che *"con la delibera dell'Autorità n. 643 del 22 settembre 2021 è stata rigettata la domanda di iscrizione nell'elenco dei soggetti aggregatori di cui all'art 9 del decreto legge 24 aprile*

2014, n. 66, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, impugnata da ASMEL presso il competente Tribunale amministrativo, confermandosi nella sostanza la carenza del requisito soggettivo individuato dall'art. 2 del DPCM 11.11.2014. Al riguardo, è stato evidenziato che la centrale di committenza può essere costituita dagli Enti locali non capoluogo di provincia nella forma di associazioni, unioni, consorzi, ma occorre, in ogni caso, che sia territorialmente limitata agli ambiti di una o più aree vaste, ovvero sub regionale, così come ribadito dallo stesso comma 5 dell'articolo 37 del nuovo codice dei contratti pubblici, anche al fine di perseguire l'armonizzazione dei piani di razionalizzazione della spesa e realizzando sinergie nell'utilizzo degli strumenti informatici per ottimizzare il sistema del public procurement, negando altresì la sussistenza dei connotati di organismo in house".

Prosegue la delibera ANAC citata evidenziando che "sotto il profilo del rispetto dei requisiti per l'in-house providing di cui all'art. 5 del d.lgs. 50/2016 e degli art. 4 e 16 del d.lgs n. 175/2016, l'Autorità con la delibera n. 130 del 16 marzo 2022 ha rigettato la domanda di iscrizione all'Elenco delle Amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società in house di cui all'art. 192, comma 1 del d.lgs. 50/2016, presentata dal Comune di [... OMISSIS ...] in nome e per conto di n. 843 enti soci della ASMEL in relazione, nella sostanza, al " .....mancato rispetto del limite quantitativo in relazione ai requisiti dell'attività prevalente e del controllo analogo, così come richiesti espressamente dal D.Lgs 50/2016 e dal Dlgs 175/2016;". Nell'ambito di tale delibera, che risulta impugnata, viene rilevato, tra l'altro, in relazione al criterio del fatturato, che impone che più dell'80% del fatturato sia svolto in favore dell'ente pubblico o degli enti pubblici soci, che "nel caso di specie, è stato documentato che negli anni oggetto di analisi (2018, 2019, 2020 e 2021) la quasi totalità del fatturato è frutto di una operazione commerciale a carico degli aggiudicatari". Profili di carenza risultano ulteriormente accertati anche in relazione alla sussistenza "di un effettivo controllo sull'attività della società da parte degli innumerevoli soci enti pubblici", laddove l'Autorità ha avuto modo di rilevare che "si rileva che la partecipazione di un elevatissimo numero di comuni associati ... comporta che il singolo Comune socio abbia in concreto un potere sempre più parcellizzato e diluito in quanto condiviso con un elevatissimo numero di soci (in continua variazione) e, pertanto, alquanto limitato sulla vita societaria". Ne consegue che, a seguito di tale diniego di iscrizione nell'elenco in house, ASMEL consortile non può operare come Centrale di committenza".

La pronuncia conclude in modo piuttosto lapidario: "Sulla scorta di tali considerazioni, va pertanto contestata la qualificazione assunta da ASMEL quale centrale di committenza; conseguentemente non può essere assolto, da parte dei Comuni non

*capoluogo di provincia, l'adempimento di cui all'art. 52, punto 1.2. del d.l. 77/2021, convertito con legge di conversione n. 108/2021 mediante ricorso ad ASMEL, laddove si richiede che "Nelle more di una disciplina diretta ad assicurare la riduzione, il rafforzamento e la qualificazione delle stazioni appaltanti, per le procedure afferenti alle opere PNRR e PNC, i comuni non capoluogo di provincia procedono all'acquisizione di forniture, servizi e lavori, oltre che secondo le modalità indicate dal citato articolo 37, comma 4, attraverso le unioni di comuni, le province, le città metropolitane e i comuni capoluogo di provincia", essendo pacifico che Asmel Consortile non risponde ad alcun legittimo modello organizzativo di aggregazione di enti locali per l'aggiudicazione degli appalti. Esclusa la configurabilità di ASMEL quale Centrale di committenza, ne consegue che alla stessa risulta precluso lo svolgimento delle attività di centralizzazione delle committenze, disciplinate dall'art. 3, comma 1, lettera l) del codice (...). Ne consegue pertanto che ad ASMEL, che non riveste la natura di centrale di committenza, restano precluse altresì le attività di committenza ausiliarie di cui all'articolo 3, comma 1, lettera m), punto 4 del Codice, identificabile come "gestione delle procedure di appalto in nome e per conto della stazione appaltante interessata". Per quanto concerne le ulteriori attività di committenza ausiliaria, va osservato che tali attività di committenza, qualora non svolte da una centrale di committenza congiuntamente alla fornitura di attività di centralizzazione di committenze, devono essere affidate conformemente al Codice, mediante procedura competitiva, ovvero mediante ricorso ad una società in house. Di conseguenza, non essendo ASMEL una società in house, le attività offerte da ASMEL ai propri soci, inquadrabili nelle attività di committenza ausiliaria (consulenze sullo svolgimento o sulla progettazione delle procedure di appalto, nonché la messa a disposizione di infrastrutture tecniche che consentono di affidare contratti pubblici), incontrano i limiti inerenti al rispetto delle regole dell'evidenza pubblica, in relazione alle soglie per l'affidamento diretto ex art. 36, comma 2 lett. a) e b) del Codice, come ad oggi integrato dall'art. 1, comma 2 della l. 120/2020, nonché il divieto di frazionamento artificioso degli appalti ex art. 35 del medesimo Codice, unitamente al rispetto del principio della rotazione in ordine alla mancata possibilità di ricorrere al medesimo soggetto affidatario".*

Ne consegue, a parere del Collegio, che la negazione della qualifica di centrale di committenza in capo alla suddetta ASMEL CONSORTILE è in grado di frustrare proprio lo scopo perseguito e dichiarato da CO.VA.R. 14 nella propria delibera del 28 novembre 2022.

La medesima autorità definisce poi "censurabile il comportamento degli Enti locali soci, che fanno ricorso alle attività di supporto di ASMEL al di fuori dell'applicazione delle procedure di affidamento prescritte dal vigente codice dei contratti, tenuto conto di quanto

*rilevato dalla medesima società consortile di poter "...vantare un'attività di supporto operativo, dal 2013 ad oggi, su oltre 6.200 gare con un transato complessivo di [... OMISIS ...]", nei riguardi "di oltre 1.600 Enti pubblici locali, Comuni o loro aggregazioni".*

Pur essendo pacifico che tale ultima delibera ANAC sia intervenuta dopo il deliberato del consorzio, tuttavia le argomentazioni ivi contenute meritano di essere adeguatamente ed attentamente vagliate dal consorzio medesimo e che, in assenza di dissenso adeguatamente motivato, CO.VA.R. 14 non possa proceder all'acquisto della citata quota consortile.

Peraltro il consorzio istante precisa di essere già consorziato con una C.U.C., e precisamente con quella della Città Metropolitana di Torino, ma di ritenere necessario diversificare anche le centrali di committenza, *"in considerazione del numero e del valore delle procedure attualmente messe a gara, che ammontano a più di 30 milioni di euro/anno"*.

Tale necessità pare dal consorzio ricollegata alla necessità di rispettare il D. Lgs n. 50/2016 sulla centralizzazione delle centrali di committenza, nonché il D.L. n. 77/2021 (convertito in legge n. 108/2021) sulle procedure previste dal PNRR, oltre al bisogno di esternalizzare un servizio la cui internalizzazione comporterebbe costi rilevanti; orbene, essendo pendente il citato contenzioso tra ASMEL e ANAC innanzi ai competenti organi di giustizia amministrativa (ma con i citati pronunciamenti sfavorevoli alla società), è chiaro che l'esecuzione della delibera assunta da CO.VA.R. 14 potrebbe rivelarsi inutile proprio ai fini dichiarati dal consorzio, nel caso in cui venisse confermata l'impossibilità di ASMEL CONSORTILE di operare quale centrale di committenza ausiliaria.

In secondo luogo, benché l'adesione a una seconda centrale di committenza possa apparire non irragionevole in concomitanza con il notevole incremento di procedure selettive connesse al P.N.R.R., resta da osservare che la *"partecipazione in società che svolgono attività analoghe o simili a quelle svolte da altre società partecipate o da enti pubblici strumentali"* è situazione di fatto che, a norma dell'articolo 20, comma 1, lettera c) del T.U.S.P., impone l'adozione di un piano di razionalizzazione delle partecipazioni detenute.

Va quindi evidenziato fin d'ora che, quale che sia la posizione che CO.VA.R. 14 intenda assumere rispetto alle presenti eccezioni, ove lo stesso aderisca a più centrali di committenza dovrà comunque, una volta terminata l'attuazione del P.N.R.R. e rientrati nella fisiologica normalità il numero e l'importo delle procedure selettive da bandire, valutare come dare applicazione al citato articolo 20 T.U.S.P..

**3) onere di motivazione circa la sostenibilità finanziaria (art. 5, comma 1, TUSP).**

In merito al parametro della *“sostenibilità finanziaria”* le citate Sezioni riunite (deliberazione n. 16/SSRRCO/2022/QMIG) hanno avuto modo di precisare che tale concetto *“assume una duplice accezione: una di tipo oggettivo, concernente le caratteristiche proprie dell’operazione di investimento societario che l’amministrazione intende effettuare; l’altra di carattere soggettivo, tesa a ponderarne gli effetti in relazione alla situazione finanziaria specifica dell’ente pubblico interessato”*.

Sotto il primo versante, la sostenibilità finanziaria si riferisce, quindi, alla capacità della società di garantire, in via autonoma e in un adeguato lasso temporale, l’equilibrio economico-finanziario attraverso l’esercizio delle attività che ne costituiscono l’oggetto sociale. A tal fine, nella richiamata pronuncia, è stata sottolineata la necessità che l’atto deliberativo di costituzione societaria o di acquisizione di partecipazioni sia quanto meno suffragato dallo sviluppo di un’adeguata analisi di fattibilità.

La motivazione dell’atto deliberativo del Consorzio sul punto appare carente, in quanto afferma soltanto che *“la sostenibilità finanziaria dell’investimento è dimostrata dall’esiguità delle risorse richieste rispetto al bilancio dell’ente e dalla circostanza che il potere decisionale dell’ente esercitato in assemblea è equiparato a quello di qualsiasi altro socio indipendentemente dal conferimento”*. Pur riconoscendo che qualche informazione aggiuntiva viene fornita nel prosieguo della delibera, a proposito della convenienza economica dell’operazione, il Collegio non può esimersi dall’osservare come non sia fornita alcuna informazione circa le valutazioni condotte in merito alla situazione prospettica (economica, patrimoniale e finanziaria) della società in cui l’amministrazione intende acquisire partecipazioni.

**4) L’onere di motivazione circa la convenienza economica e la compatibilità della scelta con i principi di efficienza, efficacia ed economicità (art. 5, c. 1 e 3, TUSP).**

In merito a tali profili valutativi, l’atto deliberativo all’esame precisa che la partecipazione in veste di socio permetterà al consorzio di fruire dei servizi offerti dalla società, nella maniera più funzionale ed economicamente sostenibile; testualmente: *“la convenienza economica dell’investimento è insita nella forma consortile della società stessa, prevista nei casi in cui la società nasce con l’intento di perseguire gli scopi propri dei consorziati, che non sono rappresentati dalla realizzazione di utili, bensì il conseguimento di un vantaggio mutualistico. Inoltre, lo scopo mutualistico non impedisce alla società una limitata attività con i terzi volta alla realizzazione di utili, purché queste operazioni, rispetto alla gestione mutualistica, rivestano una funzione strumentale e*

*accessoria, in quanto, ove la gestione lucrativa prevale sulla gestione mutualistica, la società perde la connotazione consortile e non può che essere qualificata come società lucrativa. Questa impostazione risulta altresì conforme all'art. 16 comma comma 3 del TUSP che dispone che gli statuti delle società in house devono prevedere che oltre l'ottanta per cento del loro fatturato sia effettuato nello svolgimento dei compiti a esse affidati dall'ente pubblico o dagli enti pubblici soci. Ulteriore elemento che conferma la convenienza economica dell'acquisizione di quote societarie è dato dal risparmio del costo della licenza del software per la gestione telematica delle procedure di gara, che ammonta a circa ventimila euro l'anno".*

Nelle premesse già si è riferito il fatto che il consorzio ha valutato come decisamente più onerosa la costituzione (con relativa assunzione e formazione di personale qualificato) di un ufficio gare in modo da poter conseguire il titolo di stazione appaltante qualificata in base ai requisiti ANAC. Tuttavia proprio la posizione assunta dalla citata autorità di settore è suscettibile di vanificare l'utilità della delibera del consorzio Co.VA.R. 14, che andrà dunque adeguatamente rimeditata.

**5) Compatibilità dell'intervento con la disciplina europea in materia di aiuti di stato alle imprese (art. 5, comma 2, TUSP).**

A tale riguardo, è doveroso osservare che tale aspetto (per quanto possa apparire secondario in relazione al territorio di riferimento dell'istante) appare completamente pretermesso dalla deliberazione del consorzio.

**P.Q.M.**

La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Regione Piemonte, visti i parametri di conformità di cui all'art. 5, comma 3, D.Lgs. n. 175/2016, rispetto all'atto deliberativo in epigrafe

**DELIBERA**

per le osservazioni espresse in parte motiva, di ravvisare elementi ostativi all'acquisto, da parte del consorzio di area vasta "Co.VA.R. 14", con sede in Carignano (TO), di quote della società consortile ASMEL CONSORTILE a R.L., con sede in Gallarate (VA);

**DISPONE**

- a cura della Segreteria della Sezione, la trasmissione della presente deliberazione al consorzio di area vasta denominato Co.Va.R. 14 con sede in Carignano (TO);
- a cura dell'Amministrazione richiedente, la pubblicazione della presente deliberazione sul proprio sito *internet* istituzionale entro cinque giorni dalla sua ricezione, in osservanza, dell'art. 5, comma 4, Decreto Legislativo 19 agosto 2016 n. 175.

Così deliberato in Torino, nella camera di consiglio del 27 gennaio 2023.

Il Relatore  
Dott. Diego Maria POGGI

Il Presidente  
Dott.ssa Maria Teresa POLITO

Depositato in Segreteria il **31 gennaio 2023**

Il Funzionario Preposto  
Nicola Mendozza