



Sentenza **29/2006**

Giudizio GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA PRINCIPALE

Presidente **BILE** - Redattore **QUARANTA**

Udienza Pubblica del **13/12/2005** Decisione del **23/01/2006**

Deposito del **01/02/2006** Pubblicazione in G. U. **08/02/2006**

Norme impugnate: Artt. 4, c. 4°, e 7, c. 1°, lett. b), e c. 4°, lett. b), lett. d), lett. f), lett. g), legge della Regione Abruzzo 05/08/2004, n. 23.

Massime: **30109 30110 30111 30112 30113 30114 30115 30116**

Atti decisi: **ric. 100/2004**

SENTENZA N. 29 ANNO 2006

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Franco BILE; Giudici: Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 4, e dell'art. 7, comma 1, lettera *b*), e comma 4, lettere *b*), *d*), *f*) e *g*), della legge della Regione Abruzzo 5 agosto 2004, n. 23 (Norme sui servizi pubblici locali a rilevanza economica), promosso dal Presidente del Consiglio dei ministri con ricorso notificato il 18 ottobre 2004, depositato nella cancelleria della Corte il successivo 21 ottobre, ed iscritto al n. 100 del registro ricorsi 2004.

Visto l'atto di costituzione della Regione Abruzzo;

udito nell'udienza pubblica del 13 dicembre 2005 il Giudice relatore Alfonso Quaranta;

uditi l'avvocato dello Stato Giorgio D'Amato per il Presidente del Consiglio dei ministri e l'avvocato Sandro Pasquali per la Regione Abruzzo.

Ritenuto in fatto

1.— Con ricorso notificato il 18 ottobre 2004 e depositato il successivo 21 ottobre, il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, ha impugnato gli articoli 4, comma 4, e 7, comma 1, lettera *b*), e comma 4, lettere *b*), *d*), *f*), *g*), della legge della Regione Abruzzo 5 agosto 2004, n. 23 (Norme sui servizi pubblici locali a rilevanza economica), pubblicata nel *Bollettino Ufficiale* della Regione Abruzzo del 20 agosto 2004, n. 22, per violazione degli articoli 3, 117, primo comma – anche in relazione agli articoli da 52 a 66 (ora articoli da 43 a 55) del Trattato dell'Unione europea –, secondo comma, lettere *e*), *l*) e *p*), nonché terzo comma, della Costituzione, chiedendo che ne venga dichiarata l'illegittimità costituzionale.

2.— Il ricorrente osserva, preliminarmente, che la legge reg. Abruzzo n. 23 del 2004 detta disposizioni normative in un settore, servizi pubblici locali a rilevanza economica, che per i profili relativi alla tutela della concorrenza materia oggetto, *ex art.* 117, secondo comma, lettera *e*), della Costituzione, di competenza legislativa esclusiva dello Stato è disciplinato dall'art. 113 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), norma, quest'ultima, di principio, non derogabile dalla legislazione regionale (il Presidente del Consiglio dei ministri richiama la sentenza n. 272 del 2004).

3.— Tanto premesso, l'Avvocatura dello Stato sospetta di illegittimità costituzionale l'art. 4, comma 4, e l'art. 7, comma 4, lettera *b*), della legge regionale in esame.

La difesa dello Stato rileva come l'art. 4, comma 4, vieti alle società a capitale interamente pubblico (e rispettive società collegate e controllate), proprietarie di reti, impianti, dotazioni patrimoniali e beni essenziali all'espletamento di un servizio pubblico locale, di partecipare alle gare disciplinate dall'art. 113, comma 5, del d.lgs. n. 267 del 2000, per la scelta del soggetto gestore del servizio, ovvero per la scelta del socio privato delle società a capitale misto pubblico/privato.

A sua volta, l'art. 7, comma 4, lettera *b*), vieta alle medesime società, affidatarie dirette della gestione (in ipotesi anche integrata) del servizio pubblico locale, di partecipare alle gare, ad evidenza pubblica, per la scelta del soggetto gestore del servizio e per la scelta del socio privato delle società a capitale misto.

Tuttavia, rileva il Presidente del Consiglio dei ministri, ai sensi del comma 15-*quater*, dell'art. 113 del d.lgs. n. 267 del 2000, analogo divieto previsto dal comma 6 per le società che gestiscono servizi pubblici locali in virtù di un affidamento diretto o di una procedura non ad evidenza pubblica, nonché per le società a capitale interamente pubblico affidatarie dirette della gestione delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali, ovvero per le imprese titolari della gestione a seguito di procedure ad evidenza pubblica «non opera sino al 31 dicembre 2006».

Da tali rilievi il ricorrente deduce che le disposizioni impugnite che riguardano le società proprietarie delle reti e non solo quelle titolari della relativa gestione impediscono l'esercizio di un'attività economica sul territorio abruzzese, contrastano con l'unicità del mercato e violerebbero, pertanto, l'art. 117, secondo comma, lettera *e*), della Costituzione, che riserva allo Stato la potestà legislativa esclusiva nella materia “tutela della concorrenza”.

Per altro verso, le norme in oggetto, negando l'esigenza di una disciplina transitoria riconosciuta, invece, dalla legge statale, lederebbero «uno dei canoni fondamentali di cui all'art. 3 della Costituzione».

4.— Il Presidente del Consiglio dei ministri censura anche l'art. 7, comma 1, lettera *b*), della legge reg. Abruzzo n. 23 del 2004, che stabilisce un limite minimo (40 per cento del capitale sociale) alla partecipazione azionaria del socio privato nelle società a capitale sociale misto pubblico/privato, cui può essere conferita la titolarità della gestione del servizio pubblico locale a rilevanza economica.

Tale limitazione, non contemplata dall'art. 113, comma 5, lettera *b*) del d.lgs. n. 267 del 2000, contrasterebbe con l'art. 3 della Costituzione, in quanto appare irrazionale stabilire un limite minimo, anziché massimo, alla partecipazione privata.

La disposizione in esame, inoltre, sarebbe suscettibile di alterare il regime di libero mercato, nonché contraddittoria con la scelta del legislatore statale di consentire anche apporti di non elevato rilievo finanziario da parte di soggetti in possesso, peraltro, delle necessarie capacità tecniche.

Ad avviso della difesa dello Stato, quindi, vi sarebbe la lesione della competenza statale in ordine alla determinazione dei principi fondamentali per il coordinamento della finanza pubblica (art. 117, terzo comma, della Costituzione), nonché della competenza legislativa esclusiva dello Stato nella materia “tutela della concorrenza” (art. 117, secondo comma, lettera *e*, della Costituzione).

5.— Il ricorrente impugna l'art. 7, comma 4, lettera *d*), della legge reg. Abruzzo *de qua*, che vieta alle società a capitale interamente pubblico di conferire incarichi professionali, di collaborazione e di qualsiasi altro genere, a persone e/o a società legate da rapporti di dipendenza e/o di collaborazione con l'ente o gli enti titolari del capitale sociale, in quanto tali obbligati ad esercitare sulle società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi.

Poiché, secondo l'Avvocatura dello Stato, il mancato rispetto della norma darebbe luogo alla nullità dell'atto costitutivo del rapporto, si profilerebbe, ad opera del legislatore regionale, un'invasione della competenza legislativa nella materia “ordinamento civile”, riservata in via esclusiva allo Stato, *ex* art. 117, secondo comma, lettera *l*), della Costituzione.

La disposizione in esame, inoltre, verrebbe a configurare delle incompatibilità nell'esercizio delle professioni, che attengono, ugualmente, al piano dell'ordinamento civile.

Potrebbe, infine, ipotizzarsi un contrasto con i principi di libertà di stabilimento e libera prestazione dei servizi, di cui agli artt. da 52 a 66 (ora artt. da 43 a 55) del Trattato dell'Unione europea, con violazione dell'art. 117, primo comma, della Costituzione.

6.— A sostegno della ritenuta illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 4, lettera *f*), della legge regionale in esame, la difesa dello Stato deduce che detta disposizione la quale prevede che le società a capitale interamente pubblico, affidatarie del servizio pubblico locale, siano obbligate al rispetto delle procedure di evidenza pubblica imposte agli enti locali per l'assunzione di personale dipendente pone a carico di società private obblighi e oneri non previsti per l'instaurazione dei rapporti di lavoro nel settore privato, ed invaderebbe, quindi, la competenza legislativa esclusiva dello Stato nella materia “ordinamento civile” (art. 117, secondo comma, lettera *l*, della Costituzione).

7.— Infine il Presidente del Consiglio dei ministri deduce l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 4, lettera *g*), della medesima legge regionale, in quanto detta norma nel prevedere l'ineleggibilità a sindaco, presidente della Provincia, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale dei Comuni e delle Province titolari del capitale sociale delle società affidatarie della gestione del servizio pubblico, per i legali rappresentanti ed i componenti degli organi esecutivi delle società medesime lederebbe la competenza esclusiva dello Stato, *ex* art. 117, secondo comma, lettera *p*), della Costituzione, «in materia di organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane».

8.— Si è costituita nel giudizio la Regione Abruzzo, depositando in cancelleria comparsa con apposta a margine la procura speciale alle liti rilasciata dal Presidente della Giunta regionale «per rappresentare e difendere la Regione Abruzzo nel presente giudizio dinanzi alla Corte Costituzionale concernente il ricorso per incostituzionalità promosso dalla Presidenza del Consiglio dei ministri avverso la legge regionale n. 22 del 5 agosto 2004».

La difesa regionale ha chiesto che la Corte «voglia in parte dichiarare» manifestamente infondate le questioni di costituzionalità sollevate dal Presidente del Consiglio dei ministri.

9.— In ordine alla prospettata illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 4, della legge suddetta, la Regione ha osservato che la lettura offerta dall'Avvocatura non può essere condivisa, e che deve essere, invece, privilegiata un'interpretazione conforme a Costituzione.

Il legislatore regionale ha ritenuto, infatti, non necessario ribadire il termine iniziale di operatività del divieto, poiché lo stesso era già stabilito dalla normativa statale di principio in materia, in modo inderogabile.

Con riguardo alle censure rivolte all'art. 7, comma 4, lettera *b*), della legge reg. n. 23 del 2004, la Regione ha dedotto che – in particolare, rispetto al rilievo che l'estensione soggettiva del divieto ricomprende le società proprietarie delle reti, anziché solo quelle titolari della relativa gestione – «si riscontra una non perfetta aderenza con la normativa statale».

10.— La Regione ritiene, altresì, che l'art. 7, comma 1, lettera *b*), della legge impugnata, ricalchi esattamente il contenuto della corrispondente disposizione statale (art. 113, comma 5, lettera *b*, del d.lgs. n. 267 del 2000) discostandosene, unicamente, per l'introduzione di una soglia minima di partecipazione al capitale sociale del socio privato.

La norma regionale andrebbe, quindi, letta come una specificazione di dettaglio della disciplina statale di principio, che tace al riguardo, attribuendo una connotazione giuridica ben precisa al concetto di “società mista”.

11.— In merito alle censure formulate rispetto all'art. 7, comma 4, lettera *d*), la difesa regionale ha osservato che la norma costituisce, in primo luogo, emanazione diretta del principio costituzionale di buon andamento della pubblica amministrazione, *ex art. 97*, primo comma, della Costituzione, e, nello specifico, che essa è estrinsecazione di quel presupposto naturale che caratterizza la stessa essenza giuridica del controllo, il quale esige, quantomeno, l'alterità tra controllante e controllato.

12.— Rispetto alla dedotta illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 4, lettera *f*), della legge reg. n. 23 del 2004, la resistente ha rilevato come, con riguardo alle società a capitale interamente pubblico, vada tenuto distinto l'aspetto formale da quello sostanziale, di modo che il ricorso, da parte degli enti pubblici, a forme organizzative proprie del diritto privato, non vale a dissolverne totalmente la natura pubblicistica.

13.— Infine, rispetto all'impugnativa dell'art. 7, comma 4, lettera *g*), la Regione osserva che la norma non contrasta con l'assetto costituzionale, poiché si limita a ribadire figure di ineleggibilità già previste a livello statale (cfr. artt. 60, 61 e 63 del d.lgs. n. 267 del 2000).

Considerato in diritto

1.— Il Presidente del Consiglio dei ministri ha proposto questione di legittimità costituzionale di diverse disposizioni della legge della Regione Abruzzo 5 agosto 2004, n. 23 (Norme sui servizi pubblici locali a rilevanza economica), che disciplinano le modalità di affidamento della gestione dei servizi pubblici locali a rilevanza economica alle società a capitale interamente pubblico o a capitale misto pubblico/privato, nonché il regime giuridico delle medesime.

La citata legge regionale, secondo quanto disposto dall'art. 2, regola il servizio di gestione dei rifiuti urbani, il servizio idrico integrato, nonché i servizi di trasporto pubblico locale, come specificati, tutti qualificati «a rilevanza economica».

In particolare, il ricorrente impugna l'art. 4, comma 4, l'art. 7, comma 4, lettere *b*), *d*), *f*) e *g*), nonché l'art. 7, comma 1, lettera *b*), della legge regionale, prospettando la violazione dell'art. 3, dell'art. 117, primo comma anche in relazione agli articoli da 52 a 66 (ora artt. da 43 a 55) del Trattato istitutivo dell'Unione europea, secondo comma, lettere *e*), *l*) e *p*), e terzo comma, della Costituzione.

2.— In via preliminare deve essere dichiarata inammissibile – ai sensi degli artt. 25, 31 e 34 della legge 11 marzo 1953, n. 87 e dell'art. 23, comma 1, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale – la costituzione in giudizio della Regione Abruzzo.

La procura speciale alle liti, apposta a margine dell'atto di costituzione, infatti, è stata rilasciata dal Presidente della Giunta regionale, per la rappresentanza e la difesa della Regione, nel giudizio di costituzionalità della legge reg. 5 agosto 2004, n. 22 (la cui rubrica reca “Nuove disposizioni in materia di politiche di sostegno all'economia ittica”), e non della legge reg. 5 agosto 2004, n. 23.

Il difetto di una valida procura alle liti, rende, quindi, *tamquam non esset* l'attività processuale svolta dalla difesa regionale.

3.— Le censure proposte devono essere esaminate, in primo luogo, con riferimento alle disposizioni contenute negli artt. 4, comma 4, e 7, comma 4, lettera *b*), che violerebbero la competenza legislativa esclusiva dello Stato nella materia “tutela della concorrenza”, quale desumibile dalla disciplina dettata dall'art. 113 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), nonché l'art. 3 della Costituzione, «negando l'esigenza di una disciplina transitoria riconosciuta invece dalla legge statale».

In particolare, l'art. 4, comma 4, della legge regionale impugnata stabilisce che le società a capitale interamente pubblico – alle quali gli enti locali abbiano conferito la proprietà delle reti, degli impianti, delle dotazioni patrimoniali e dei beni essenziali all'espletamento di un servizio pubblico locale – nonché le società controllate e collegate con le medesime, non sono ammesse a partecipare alle gare (ad evidenza pubblica) indette per la scelta del soggetto gestore del servizio, ovvero per la scelta del socio privato delle società a capitale misto, gare disciplinate dall'art. 113, comma 5, del citato d.lgs. n. 267 del 2000.

L'art. 7, comma 4, lettera *b*), a sua volta, vieta alle società a capitale interamente pubblico di cui al precedente comma 1, lettera *c*), in quanto già affidatarie dirette della gestione (anche integrata) di un servizio pubblico locale a rilevanza economica, di partecipare alle gare ad evidenza pubblica indette per la scelta del soggetto cui conferire la gestione dei servizi.

4.— Il ricorrente si duole, in sostanza, che la legge regionale avrebbe introdotto limitazioni non previste, o con una non consentita efficacia immediata, rispetto alla disciplina statale, in ordine alla partecipazione delle società costituite da enti pubblici, a capitale interamente pubblico, alle gare di cui innanzi, nella ipotesi in cui le medesime:

a) siano proprietarie di reti, impianti e dotazioni patrimoniali (divieto assoluto in ragione del richiamo all'art. 113, comma 5, del d.lgs. n. 267 del 2000);

b) siano già affidatarie della gestione di servizi pubblici locali (divieto relativo in ragione dell'art. 7, comma 1, lettera *c*, della medesima legge reg. n. 23 del 2004).

Il primo divieto (art. 4, comma 4) non sarebbe previsto dalla normativa statale dettata dal citato d.lgs., mentre il secondo (art. 7, comma 4, lettera *b*), potrebbe essere ricondotto alla previsione dell'art. 113, comma 6, dello stesso d.lgs., la quale però, in ragione del successivo comma 15-*quater*, opererà soltanto a partire dal 1° gennaio 2007.

5.— Ciò precisato, appare opportuno, in via preliminare, richiamare, sia pure in sintesi, la disciplina statale dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, con particolare riguardo al regime giuridico delle procedure per l'affidamento della gestione delle reti, nonché per l'affidamento della gestione del servizio.

6.— La disciplina in questione è contenuta nel Titolo V del d.lgs. n. 267 del 2000 e, in particolare, nell'art. 113 che ha subito, nel corso del tempo, varie modificazioni per effetto dell'art. 35 della legge 28 dicembre 2001, n. 448 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2002), dell'art. 14, comma 1, del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269 (Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici), convertito, con modificazioni, nella legge 24 novembre 2003, n. 326, nonché dell'art. 4, comma 234, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2004).

7.— Proprio l'art. 14, comma 1, del citato decreto-legge n. 269 del 2003, secondo cui le disposizioni dell'art. 113, sulle modalità di gestione ed affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, «concernono la tutela della concorrenza e sono inderogabili ed integrative delle discipline di settore», è stato sottoposto al vaglio di costituzionalità.

E questa Corte, con la sentenza n. 272 del 2004, ha affermato che tale disposizione si può sostanzialmente ritenere «una norma-principio della materia, alla cui luce è possibile interpretare il complesso delle disposizioni in esame nonché il rapporto con le altre normative di settore, nel senso cioè che il titolo di legittimazione dell'intervento statale in oggetto è fondato sulla tutela della concorrenza, di cui all'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione, e che la disciplina stessa contiene un quadro di principi nei confronti di regolazioni settoriali di fonte regionale. L'accoglimento di questa interpretazione comporta, da un lato, che l'indicato titolo di legittimazione statale è riferibile solo alle disposizioni di carattere generale che disciplinano le modalità di gestione e l'affidamento dei servizi pubblici locali di “rilevanza economica” e dall'altro lato che solo le predette disposizioni non possono essere derogate da norme regionali».

La Corte ha ritenuto, altresì, che «alle stesse finalità garantistiche della concorrenza appare ispirata anche la disciplina transitoria, che, in modo non irragionevole, stabilisce i casi di cessazione delle concessioni già assentite in relazione all'effettuazione di procedure ad evidenza pubblica e al tipo di società affidataria del servizio».

In conclusione, pertanto, alla potestà legislativa esclusiva dello Stato nella materia “tutela della concorrenza”, devono essere ricondotte le disposizioni statali di principio contenute nell'art. 113 del d.lgs. n. 267 del 2000, in quanto le medesime, pur incidendo sulla materia dei servizi pubblici locali, che appartiene alla competenza residuale delle Regioni, disciplinano l'affidamento della gestione dei servizi pubblici locali, di rilevanza economica, secondo un sistema teso a salvaguardare la concorrenzialità del mercato.

8.— Orbene, il richiamato art. 113 del d.lgs. n. 267 del 2000, nel testo risultante dalle varie modifiche subite nel tempo, delinea una complessa disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica che risulta caratterizzata, in linea generale:

– dalla separazione tra la proprietà di reti, impianti ed altre dotazioni patrimoniali, riservata all'ente locale (o trasferita da quest'ultimo a società a capitale interamente pubblico, che è incredibile), e la gestione del servizio pubblico;

– da un tendenziale accorpamento della gestione delle reti all'erogazione del servizio pubblico locale, prevedendosi la tipizzazione, ad opera della normativa di settore, dei casi in cui le suddette attività possono, invece, essere eccezionalmente disgiunte.

In detto sistema, quindi, si possono distinguere tre aspetti nella regolamentazione dei servizi pubblici locali, che possono essere così individuati:

- proprietà di reti, impianti e dotazioni patrimoniali;
- gestione della rete;
- erogazione del servizio.

Dall'esame del contenuto del citato art. 113, in combinato disposto con altre norme nel medesimo articolo richiamate, sono desumibili, i seguenti principi:

– la proprietà delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali spetta agli enti locali (art. 113, comma 2), che possono conferirla però – come si è precisato – a società a capitale interamente pubblico (art. 113, comma 13);

– le discipline di settore possono stabilire i casi in cui l'attività di gestione delle reti e degli impianti può essere separata dalla erogazione del servizio (art. 113, comma 3); qualora sia stata prevista detta separazione, per la gestione gli enti locali si avvalgono, con affidamento diretto, delle società proprietarie delle reti, di società a capitale interamente pubblico costituite allo scopo, oppure, mediante procedure di evidenza pubblica, di imprese idonee (art. 113, commi 13 e 4);

– il conferimento della titolarità del servizio pubblico, per l'erogazione dello stesso, è affidato (art. 113, comma 5):

a) a società di capitali individuate mediante l'espletamento di gare ad evidenza pubblica;

b) a società di capitale misto pubblico/privato, nelle quali il socio privato sia scelto attraverso gare ad evidenza pubblica;

c) a società a capitale interamente pubblico, a condizione che gli enti pubblici titolari del capitale sociale esercitino sulle 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;

– le società che in Italia o all'estero gestiscono a qualsiasi titolo servizi pubblici locali in virtù di un affidamento diretto, di una procedura non ad evidenza pubblica o a seguito dei relativi rinnovi, nonché le società controllate o collegate alle medesime ovvero i soggetti titolari della gestione delle reti (quando sia disgiunta dall'erogazione del servizio) non possono partecipare alle gare ad evidenza pubblica per l'affidamento della gestione del servizio pubblico di cui al comma 5 (art. 113, comma 6);

– il divieto da ultimo richiamato opera per entrambe le categorie di soggetti ivi indicate soltanto a partire dal 1° gennaio 2007, a meno che non si tratti «dell'espletamento delle prime gare aventi ad oggetto i servizi forniti dalle società partecipanti alla gara stessa» (comma 15-*quater*, aggiunto all'art. 113 dall'art. 4, comma 234, della legge n. 350 del 2003).

9.— Orbene, lo scrutinio di legittimità costituzionale, in ordine alle disposizioni della legge regionale ora oggetto di censure da parte dello Stato, deve essere condotto alla luce del suddetto quadro normativo statale, che – come si è sopra visto – trova la sua fonte nel parametro costituzionale dell'art. 117, secondo comma, lettera e, della Costituzione, al quale ha fatto fundamentalmente riferimento, nel suo ricorso, il Presidente del Consiglio dei ministri.

10.— Ciò chiarito, deve essere, innanzitutto, esaminata la questione di legittimità costituzionale proposta dal ricorrente con riferimento all'art. 4, comma 4, della legge regionale impugnata.

Tale questione non è fondata.

La disposizione regionale oggetto di impugnazione esclude che le società a capitale interamente pubblico, cui sia stata conferita dagli enti locali la proprietà di reti, impianti e dotazioni patrimoniali, destinati all'esercizio dei servizi pubblici, possano partecipare alle gare ad evidenza pubblica indette per la scelta del soggetto gestore del servizio o del socio privato delle società a capitale misto pubblico/privato.

Dalla formulazione della disposizione in esame e, in particolare, dalla specificazione degli ulteriori compiti e poteri che le società a capitale totalitario pubblico possono esercitare (tra i quali può essere compreso anche quello di espletare le gare per la scelta del soggetto affidatario dell'erogazione del servizio, *ex* art. 113, comma 13) si desume che il legislatore statale non ha specificamente previsto la possibilità per le suddette società di partecipare alle gare per l'affidamento della gestione del servizio; né, per converso, ha escluso in modo espresso tale possibilità.

In tale situazione, versandosi pur sempre in materia riservata alla competenza residuale delle Regioni, nel silenzio della legislazione statale al riguardo, può ritenersi ammissibile che queste ultime, esercitando la loro discrezionalità legislativa, integrino la disciplina dettata dallo Stato, prevedendo il divieto per le società proprietarie delle reti di partecipare alle gare in questione. D'altronde, siffatta

determinazione si presenta anche coerente con il principio d'ordine generale, pure se derogabile, che postula la separazione tra soggetti proprietari delle reti e soggetti erogatori del servizio.

Si deve, pertanto, escludere che sussista il denunciato contrasto tra la disposizione regionale impugnata (art. 4, comma 4) e le norme contenute nell'art. 113 del d.lgs. n. 267 del 2000.

11.— Va esaminata ora la questione relativa all'art. 7, comma 4, lettera *b*), della stessa legge regionale.

La questione è fondata nei termini che seguono.

La norma impugnata, nel vietare alle società a capitale interamente pubblico, già affidatarie in via diretta della gestione di un servizio pubblico, di partecipare alle gare ad evidenza pubblica per la scelta del soggetto gestore del servizio, contrasta con le disposizioni contenute nell'art. 113 (segnatamente nel comma 15-*quater*) del d.lgs. n. 267 del 2000 e, dunque, con il parametro costituzionale dell'art. 117, secondo comma, lettera *e*), della Costituzione.

Occorre ricordare, in proposito, che questa Corte (sentenza n. 272 del 2004) ha ritenuto che, allo scopo di salvaguardare le esigenze della concorrenza, operano non solo le disposizioni previste a regime sulle modalità di affidamento della gestione dei servizi pubblici locali, ma anche le relative disposizioni aventi carattere soltanto transitorio.

La previsione contenuta nel comma 6 dell'art. 113, cui si riconnette l'impugnata norma regionale, nel disporre il divieto di partecipare alle gare di cui al precedente comma 5, tende a garantire la più ampia libertà di concorrenza nell'ambito di rapporti – come quelli relativi al regime delle gare o delle modalità di gestione e conferimento dei servizi – di rilevante incidenza sul mercato (cfr. la citata sentenza n. 272 del 2004). Ma proprio una corretta attuazione del nuovo regime di divieti ha richiesto, ragionevolmente, come disposto dal legislatore statale con il comma 15-*quater* del medesimo art. 113, una disciplina transitoria per consentire un complessivo riequilibrio e un progressivo adeguamento del “mercato”. Ciò comporta che la mancata previsione, nella legge regionale, di un analogo regime transitorio, che definisca le modalità temporali di efficacia del divieto in esame, è idonea ad arrecare un *vulnus* all'indicato parametro costituzionale.

Va, pertanto, dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 4, lettera *b*), della legge impugnata, per violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera *e*), della Costituzione, nella parte in cui non prevede che il divieto ivi contemplato si applica a decorrere dal 1° gennaio 2007, salvo nei casi in cui si tratti dell'espletamento delle prime gare aventi ad oggetto i servizi forniti dalle società partecipanti alla gara stessa.

Resta assorbito l'ulteriore profilo di illegittimità costituzionale prospettato dal ricorrente con riguardo all'art. 3 della Costituzione.

12.— Il Presidente del Consiglio dei ministri lamenta, altresì, l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 1, lettera *b*), della legge in esame, che stabilisce un limite minimo (40 per cento del capitale sociale) per la partecipazione azionaria del socio privato, da scegliere con procedura di evidenza pubblica, della società mista cui può essere conferita la titolarità della gestione del servizio pubblico di rilevanza economica. Ad avviso dell'Avvocatura dello Stato, la norma contrasta con l'art. 113, comma 5, lettera *b*), del d.lgs. n. 267 del 2000, violando sia la competenza statale riguardo alla determinazione dei principi fondamentali per il coordinamento della finanza pubblica (art. 117, terzo comma, della Costituzione), sia la competenza esclusiva statale nella materia “tutela della concorrenza” (art. 117, secondo comma, lettera *e*, della Costituzione). La disposizione in esame lederebbe, altresì, l'art. 3 della Costituzione.

13.— La questione non è fondata.

Occorre rilevare come l'art. 113, comma 5, lettera *b*), nell'individuare tra i possibili soggetti, cui conferire direttamente la gestione del servizio pubblico locale, le società a capitale misto

pubblico/privato, non stabilisca alcun limite percentuale, né massimo né minimo, alla partecipazione al capitale sociale da parte del socio privato, limitandosi soltanto a richiedere che detto socio sia scelto con le procedure dell'evidenza pubblica. La mancanza di una qualsiasi previsione statale in merito alla consistenza del capitale privato nell'ambito della compagine sociale consente al legislatore regionale, nell'esercizio della sua discrezionalità, di stabilire quote minimali di partecipazione. Né può ritenersi che la specificazione operata dalla norma impugnata possa considerarsi intrinsecamente irragionevole: la previsione di un siffatto limite, al di là delle sue implicazioni sul piano della concorrenza, risponde, infatti, all'esigenza di evitare che partecipazioni minime o addirittura simboliche si possano risolvere in una elusione delle modalità complessive di conferimento della gestione del servizio pubblico locale.

14.— Ulteriore questione di legittimità costituzionale è stata proposta nei confronti dell'art. 7, comma 4, lettera *d*), della medesima legge regionale, che vieta alle società a capitale interamente pubblico, alle quali sia affidato in via diretta la gestione di un servizio pubblico locale, il conferimento di incarichi professionali, di collaborazione e di qualsiasi altro genere in favore di persone e/o di società legate da rapporti di dipendenza e/o di collaborazione con l'ente o gli enti titolari del capitale sociale, in quanto tali obbligati all'esercizio del controllo di cui al precedente comma 1, lettera *c*).

Deduce la difesa dello Stato che, poiché si può ricondurre alla trasgressione del divieto la nullità dell'atto costitutivo del rapporto vietato, si profila un'invasione della competenza nella materia "ordinamento civile", la quale spetta in via esclusiva allo Stato, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera *l*), della Costituzione.

La norma, inoltre, verrebbe a configurare una incompatibilità nell'esercizio della professione, che attiene ugualmente al piano dell'ordinamento civile. Può, inoltre, profilarsi, ad avviso del ricorrente, un contrasto con i principi di libertà di stabilimento e libera prestazione dei servizi di cui agli artt. da 52 a 66 (ora artt. da 43 a 55) del Trattato istitutivo dell'Unione europea, con conseguente violazione dell'art. 117, primo comma, della Costituzione.

15.— La questione non è fondata.

Le censure, dedotte con riferimento alla competenza legislativa statale esclusiva nella materia "ordinamento civile", non possono accogliersi, in quanto la prospettata nullità del contratto d'opera professionale è meramente ipotetica, né è prevista dalla norma impugnata. D'altronde, le conseguenze della stipulazione del contratto *de quo*, come vietato, dovranno essere eventualmente verificate in sede di giudizio davanti alla competente autorità giudiziaria ordinaria. Neppure può ritenersi che si versi in una ipotesi di non consentite limitazioni all'esercizio di attività professionali, giacché non vi è alcun divieto imposto al professionista in quanto tale, ma alla società, sulla quale ricadono le conseguenze della violazione del divieto.

Inammissibile deve, invece, considerarsi il profilo della censura relativo alla dedotta violazione dell'art. 117, primo comma, della Costituzione, per contrasto con i principi di libertà di stabilimento e libera prestazione dei servizi (ora articoli da 43 a 55, già articoli da 52 a 66, del Trattato dell'Unione europea), in quanto trattasi di profilo sfornito di elementi minimi argomentativi (cfr., *ex multis*, sentenza n. 176 del 2004 e ordinanza n. 23 del 2005).

La norma impugnata trova, in realtà, la sua esclusiva giustificazione nella esigenza di evitare che si determinino situazioni di conflitto di interessi tra controllori e controllati e di garantire, fin dove possibile, trasparenza nei rapporti tra società incaricate della gestione dei servizi in questione ed enti pubblici titolari del capitale sociale.

16.— Con la successiva censura il ricorrente deduce l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 4, lettera *f*), della legge regionale in esame, in quanto la stessa, nel prevedere che le società a capitale interamente pubblico, affidatarie del servizio pubblico, sono obbligate al rispetto delle procedure di evidenza pubblica imposte agli enti locali per l'assunzione di personale dipendente, pone a carico di società private obblighi e oneri non previsti per l'instaurazione dei rapporti di lavoro nel settore privato ed invade quindi la competenza esclusiva statale nella materia "ordinamento civile" (art. 117, secondo comma, lettera *l*, della Costituzione).

17.— La questione non è fondata.

La disposizione in esame non è volta a porre limitazioni alla capacità di agire delle persone giuridiche private, bensì a dare applicazione al principio di cui all'art. 97 della Costituzione rispetto ad una società che, per essere a capitale interamente pubblico, ancorché formalmente privata, può essere assimilata, in relazione al regime giuridico, ad enti pubblici.

D'altronde, questa Corte, sulla base della distinzione tra privatizzazione formale e privatizzazione sostanziale, e dunque con riferimento al suindicato principio, ha riconosciuto la legittimità della sottoposizione al controllo della Corte dei conti degli enti pubblici trasformati in società per azioni a capitale totalmente pubblico (sentenza n. 466 del 1993).

18.— Infine, con il ricorso viene impugnato l'art. 7, comma 4, lettera g), della legge regionale, che, nel prevedere l'ineleggibilità a sindaco, presidente della Provincia, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale dei Comuni e delle Province titolari del capitale sociale delle società affidatarie della gestione del servizio pubblico, per i legali rappresentanti ed i componenti degli organi esecutivi delle società medesime, invaderebbe la competenza esclusiva statale di cui all'art. 117, secondo comma, lettera p), della Costituzione, in materia di organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane.

19.— La questione è fondata.

L'impugnata norma regionale, disciplinando un caso di ineleggibilità a cariche elettive in enti locali territoriali, invade la competenza legislativa esclusiva dello Stato nella materia "organi di governo" di Comuni, Province e Città metropolitane, prevista dall'art. 117, secondo comma, lettera p), della Costituzione. Né rileva che, in parte, la disposizione impugnata coincide con quanto previsto dalla legislazione statale negli artt. 60, 61 e 63 del d.lgs. n. 267 del 2000, dal momento che, vertendosi in materia riservata in modo esclusivo allo Stato, la Regione non è legittimata ad adottare nella materia stessa alcuna disciplina, ancorché in parte coincidente con quella statale.

Va, pertanto, dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 4, lettera g), della legge della Regione Abruzzo n. 23 del 2004.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile la costituzione in giudizio della Regione Abruzzo;

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 4, lettera b), della legge della Regione Abruzzo 5 agosto 2004, n. 23 (Norme sui servizi pubblici locali a rilevanza economica), nella parte in cui non prevede che il divieto ivi previsto si applica a decorrere dal 1° gennaio 2007, salvo nei casi in cui si tratti dell'espletamento delle prime gare aventi ad oggetto i servizi forniti dalle società partecipanti alla gara stessa;

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 4, lettera g), della medesima legge regionale;

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 4, della medesima legge regionale, proposta dal Presidente del Consiglio dei ministri, in relazione agli artt. 3 e 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione, con il ricorso indicato in epigrafe;

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 1, lettera *b*), della medesima legge regionale, proposta dal Presidente del Consiglio dei ministri, in relazione agli artt. 3 e 117, secondo comma, lettera *e*), e terzo comma, della Costituzione, con il ricorso indicato in epigrafe;

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 4, lettera *d*), proposta dal Presidente del Consiglio dei ministri, in riferimento all'art. 117, primo comma anche in relazione agli articoli da 52 a 66 (ora artt. da 43 a 55) del Trattato dell'Unione europea, e secondo comma, lettera *l*), della Costituzione, con il ricorso indicato in epigrafe;

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 4, lettera *f*), della medesima legge regionale, proposta dal Presidente del Consiglio dei ministri, in relazione all' art. 117, secondo comma, lettera *l*), della Costituzione, con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso, in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 23 gennaio 2006.

F.to:

Franco BILE, Presidente

Alfonso QUARANTA, Redattore

Giuseppe DI PAOLA, Cancelliere

Depositata in Cancelleria l'1 febbraio 2006.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: DI PAOLA

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.