

AS610 - COMUNE DI TRESORE BALNEARIO (BG) - GESTIONE DI UNA RESIDENZA SANITARIA ASSISTENZIALE

Roma, 24 giugno 2009

Comune di Trescore Balneario
Responsabile Settore Servizi alla persona

Oggetto: richiesta di parere sulla rilevanza economica della gestione di una Residenza Sanitaria Assistenziale (RSA) con annesso Centro Diurno Integrato (CDI) ai sensi dell'articolo 23bis, comma 4 del d.l. n. 112/2008, così come convertito in legge n. 133/2008.

Con riferimento alla richiesta in oggetto, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua adunanza del 18 giugno 2009, ha preso atto delle informazioni fornite dall'ente richiedente per la valutazione del caso e, sulla base delle medesime, esprime le seguenti considerazioni, ai sensi dell'articolo 23 bis, comma 4, del D.L. n. 112/2008, convertito in Legge. n. 133/2008.

La giurisprudenza amministrativa è pacifica nel ritenere economicamente rilevante qualsiasi servizio che si innesta in un settore per il quale esiste, sebbene solo potenzialmente, una redditività poiché si tratta di attività suscettibili, in astratto, di essere gestite in forma remunerativa. Con la conseguenza che deve ritenersi di rilevanza economica il servizio per il quale potrebbe svolgersi, anche solo potenzialmente, una competizione sul mercato, a prescindere dalla circostanza per cui siano previste delle forme di finanziamento pubblico, totali o parziali, dell'attività in questione¹.

Tanto premesso, non è dubitabile, nel caso di specie, la rilevanza economica delle attività connesse alla gestione di una Residenza Sanitaria Assistenziale (RSA) con annesso Centro Diurno Integrato (CDI). Non è prevista, infatti, alcuna forma di copertura finanziaria dell'Ente Locale a fronte delle attività svolte dalla società Sodalitas S.r.l. per la gestione delle strutture ed, anzi, è pattuito un corrispettivo a carico di quest'ultima quale canone di locazione delle strutture di proprietà del Comune.

Con riferimento al merito dell'affidamento delle predette attività a beneficio della società Sodalitas S.r.l., va evidenziato che, impregiudicata ogni altra valutazione sui presupposti di fatto e di diritto dell'azione amministrativa, non ricorrono le condizioni per il rilascio del parere ai sensi dei commi 3 e 4 dell'articolo 23-bis a causa della evidente mancanza dei requisiti fondamentali per la configurabilità stessa dell'affidamento *in house*.

Infatti, la circostanza che la società Sodalitas possa fornire servizi a favore di altri Enti pubblici e di soggetti privati oltre che assumere, sia direttamente che indirettamente, interessenze o partecipazioni in altre società od imprese aventi oggetto analogo o affine o connesso al proprio, ovvero la cui attività abbia ad oggetto l'esercizio di servizi pubblici, lascia presumere una evidente propensione dell'impresa ad effettuare determinati investimenti di risorse economiche in altri mercati – anche non contigui – in vista di una eventuale espansione in settori diversi da quelli rilevanti per l'ente pubblico conferente. Ciò non consente di ritenere sussistente il requisito della prevalenza dell'attività oggetto di affidamento nei confronti dell'Ente pubblico affidante.

Il presente parere sarà pubblicato sul bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287/90. Eventuali esigenze di riservatezza dovranno essere manifestate all'Autorità entro trenta giorni dal ricevimento del presente, precisandone i motivi.

IL SEGRETARIO GENERALE
Luigi Fiorentino

¹ [Tar Sardegna 2 agosto 2005, n. 1729 e, in appello della stessa sentenza, Consiglio di Stato 30 agosto 2006, n. 5072 in relazione ai servizi, ritenuti di rilevanza economica, di seguito elencati: gestione delle comunità alloggio per minori, della mensa sociale, di assistenza domiciliare di persone anziane/svantaggiate, gestione del centro di aggregazione per gli anziani. In senso analogo, da ultimo, Consiglio di Stato del 25 novembre 2008, n. 5781. Pertanto, possono invece ritenersi privi di rilevanza economica quei servizi che, per loro natura, non danno luogo ad alcuna competizione (per il mercato, ovvero sul mercato) (sentenza Tar Liguria del 28 aprile 2005, n. 527).]