

AVV. PROF. GIOVANNI SALA

Verona, 18 Settembre 2023

Oggetto: *Modelli giuridici di governo delle organizzazioni di gestione delle destinazioni turistiche. Analisi comparativa giuridico – amministrativa per iniziative di potenziamento del ruolo delle OGD in attuazione del PTA 2022 - DGR Veneto 1467/2022.*
Bozza 11/9/2023.

Sommario: 1. oggetto dell'indagine. 2. Modelli di organizzazione della promozione turistica prima della l.r. Veneto 11 del 2013. 3. La disciplina posta dalla l.r. Veneto 24 giugno 2013 n. 11. 4. Gli elementi desumibili dalla disciplina regionale per la scelta del modello organizzativo di gestione. 5. I diversi modelli adottabili. Soggetto privato senza fine di lucro. La fondazione di partecipazione: 5.1 La fondazione ad esclusiva partecipazione pubblica. 5.2 La fondazione a partecipazione mista pubblico privata. 5.3 I limiti allo svolgimento di attività commerciale da parte di soggetti privati senza scopo di lucro. 6. Modelli di soggetto privato con scopo di lucro. 6.1 La società a responsabilità limitata. 6.2 Le organizzazioni consortili. 7. Ipotesi de *iure condendo*. 7.1 L'ente pubblico non economico. 7.2 L'ente pubblico economico.

1. *Oggetto dell'indagine.* L'analisi ha per oggetto i diversi modelli giuridico – amministrativi adottabili, in base all'attuale ordinamento, da soggetti pubblici -camere di commercio, enti locali - in collaborazione/partenariato o coinvolgimento nella governance di soggetti privati - quali associazioni di categoria, consorzi, reti di imprese - per la gestione condivisa delle attività proprie di una destinazione turistica (informazione, accoglienza, promozione, commercializzazione dell'offerta turistica).

In applicazione dell'art. 9 della l.r. 14 giugno 2013, n. 11, “la Regione del Veneto riconosce, valorizza e favorisce il governo delle destinazioni turistiche” che l'art. 2, comma 1, lett. c), della stessa legge definisce come “la località o l'ambito territoriale nel quale ha sede un complesso di risorse, infrastrutture e servizi connesse con un prodotto turistico o una gamma di prodotti di cui all'articolo 4”. A tal fine, è previsto che la Giunta regionale riconosca “per ciascuna destinazione turistica un'unica organizzazione della gestione”.

L'analisi considera i diversi modelli utilizzabili per l'organizzazione della gestione di ciascuna destinazione turistica sulla base della legislazione vigente.

2. Modelli di organizzazione della promozione turistica prima della l.r. Veneto 11 del 2013.

All'esame, astratto, dei singoli modelli utilizzabili appare, peraltro, opportuno premettere una ricognizione, sia pure sintetica, dell'evoluzione della normativa in materia di promozione turistica e dell'organizzazione degli interventi previsti dalla legislazione anteriore alla l.r. n. 11 del 2013 per individuare le costanti nel tempo degli obiettivi dell'intervento pubblico e insieme le diversità dei modelli organizzativi di volta in volta individuati.

Muovendo dalla istituzione delle Regioni a statuto ordinario, va ricordato che le funzioni amministrative in materia di turismo, già facenti capo al Ministero per il turismo e lo spettacolo ai sensi della legge istitutiva del Ministero 31 luglio 1959, n. 617, sono state trasferite alle Regioni, in conformità alla previsione dell'art. 117 Cost., che già nel testo originario elencava la materia del turismo tra quelle di competenza regionale. Il trasferimento delle funzioni in materia di turismo è stato disposto con D.P.R. 14 gennaio 1972, n. 6, ed è stato, poi, completato con l'art. 56 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616. Tra le funzioni amministrative trasferite alle Regioni erano comprese, fra l'altro, ai sensi dell'art. 1, quelle concernenti la programmazione, lo sviluppo e l'incentivazione del turismo regionale, gli enti provinciali del turismo e le aziende autonome di cura, soggiorno e turismo, nonché gli altri enti, istituzioni e organizzazioni locali operanti nella materia del turismo.

In seguito al trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni, gli enti provinciali per il turismo - istituiti con il regio decreto legge 20 giugno 1935, n. 1425 e poi disciplinati dal D.P.R. 27 agosto 1960, n. 1044, che sovrintendevano a tutte le attività turistiche nell'ambito delle rispettive Province, erano dotati di personalità giuridica di diritto pubblico e sottoposti alla vigilanza del Ministero del turismo e dello spettacolo - erano divenuti enti ausiliari delle Regioni, alle quali il citato art. 1 del D.P.R. n. 6 del 1972 attribuiva, fra l'altro, i poteri di nomina e revoca degli amministratori e di controllo. Analogamente, erano divenute enti subregionali le aziende autonome di cura, soggiorno e turismo, istituite con regio decreto - legge 15 aprile 1926, n. 765, e già disciplinate dal D.P.R. 27 agosto 1960, n. 1042, che ne prevedeva l'istituzione nelle località riconosciute come stazioni di cura, soggiorno o turismo e le qualificava come enti dotati di personalità giuridica di diritto pubblico sottoposti alla vigilanza del Ministero del turismo e dello spettacolo. Anche per tali enti l'art. 1 del D.P.R. n. 6 del 1972 attribuiva alle Regioni i controlli e la nomina e la revoca degli amministratori.

La normativa anteriore all'istituzione delle Regioni a Statuto ordinario e al trasferimento ad esse delle funzioni prevedeva, in sostanza, che le funzioni di promozione turistica fossero esercitate da enti pubblici di carattere locale dotati di autonomia amministrativa e soggetti alla vigilanza del Ministero del turismo e dello spettacolo, al quale spettava la nomina dei titolari degli organi dell'ente. Le aziende di cura, soggiorno o turismo dovevano essere istituite nelle località riconosciute come stazioni di cura, soggiorno o turismo, comprendenti tutto o parte del territorio di uno o più Comuni

contermini della stessa Provincia e della cui economia il concorso dei forestieri costituisse elemento essenziale. Gli enti provinciali per il turismo operavano nell'ambito delle singole Province, sovrintendendo a tutte le attività turistiche e svolgendo, fra l'altro, attività di coordinamento delle attività delle aziende autonome; del consiglio di amministrazione dell'ente facevano parte, oltre ai rappresentanti delle amministrazioni interessate, i presidenti delle aziende autonome di cura, soggiorno e turismo comprese nel territorio della Provincia, un presidente di associazione pro loco iscritta all'albo, nonché rappresentanti dei datori di lavoro e dei lavoratori appartenenti ai settori più interessati al movimento turistico e di enti senza scopo di lucro svolgenti attività dirette a incrementare il turismo sociale e giovanile.

Le entrate degli enti provinciali per il turismo erano costituite, secondo la previsione dell' art. 9 del D.P.R. n. 1044 del 1960, dai contributi e proventi previsti dalle norme vigenti, da redditi e proventi di gestione e da contributi di enti, associazioni e privati. Le aziende autonome di cura, soggiorno e turismo provvedevano alle spese di funzionamento, in base all'art. 12 del D.P.R. n. 1042 del 1960, con le entrate previste dalle norme vigenti, con i redditi e proventi patrimoniali e di gestione, con i contributi di enti e associazioni private e con altre entrate eventuali. Agli enti provinciali e alle aziende autonome era, in particolare, destinata una quota dell'imposta comunale di soggiorno, cura e turismo, poi soppressa dall'art. 10 della legge 24 aprile 1989, n. 144.

La legge quadro per il turismo 17 maggio 1983, n. 217, che definiva i principi fondamentali in materia di turismo vincolanti per le Regioni ordinarie, le quali, all'epoca, disponevano di una competenza legislativa di tipo concorrente, introduceva una diversa organizzazione locale, stabilendo, all'art. 4, che, per l'espletamento delle attività di promozione e propaganda delle risorse turistiche locali, di informazione e di accoglienza, le Regioni dovessero provvedere alla costituzione di aziende di promozione turistica, operanti nell'ambito di ambiti territoriali turisticamente rilevanti individuati dalla Regione, cui competeva, altresì, di determinare gli strumenti e le modalità per il collegamento funzionale delle aziende con gli enti locali territoriali e di disciplinare compiti, funzioni e forme di coordinamento delle attività delle aziende, *“assicurando la presenza in seno a tali organismi di esperti e di rappresentanti degli enti locali territoriali, di rappresentanti delle associazioni degli operatori turistici e delle organizzazioni sindacali, delle organizzazioni cooperative, delle associazioni del tempo libero, nonché di un rappresentante designato dalle associazioni pro loco operanti nel territorio”*. La legge definiva le aziende di promozione turistica come *“organismi tecnico – operativi e strumentali muniti di autonomia amministrativa e di gestione”*, privi, pertanto, di personalità giuridica e costituenti amministrazioni autonome operanti negli ambiti territoriali delimitati dalla legge regionale. Le aziende potevano, previo nulla - osta della Regione, istituire uffici di informazione e di accoglienza turistica, denominati IAT.

L'art. 4 della legge quadro ha disposto lo scioglimento degli enti provinciali per il turismo e delle aziende autonome di cura, soggiorno e turismo, e la confluenza del relativo personale nel ruolo unico regionale. Le entrate, anche di natura tributaria, riconosciute dalla vigente legislazione agli enti disciolti e il personale da essi proveniente dovevano essere destinate, con legge regionale, agli organismi ai quali erano state attribuite le relative funzioni.

E' opportuno ricordare che la Corte costituzionale, investita della questione da ricorsi di Regioni a Statuto speciale che sostenevano l'incompatibilità della disciplina del citato art. 4 in materia di organizzazione turistica regionale con la competenza primaria loro riconosciuta dai rispettivi Statuti, aveva giudicato infondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate nei confronti della disposizione in questione, osservando che "la disciplina dedotta in controversia va ricondotta allo schema della normativa di indirizzo e coordinamento" e rilevando che essa "non scade certo al piano di capillari o penetranti interferenze nei settori di competenza delle ricorrenti", lasciando alla legge regionale "un congruo margine, compatibile anche con il rango dell'autonomia speciale, dal momento che l'assetto dell'organizzazione turistica è rimesso a tali fonti sotto vari profili: l'individuazione degli ambiti territoriali in cui opera il nuovo organismo, gli strumenti e le modalità per attuare il loro collegamento funzionale con gli enti locali territoriali, la disciplina di compiti, funzioni e forme di coordinamento delle aziende". La struttura dell'A.P.T. era "tratteggiata con una norma, per così dire, di base, il cui titolo giustificativo risiede, come esige la funzione di indirizzo e coordinamento, nella sottostante rilevanza della materia, che non si lascia ridurre alla dimensione territoriale, e al conseguente apprezzamento, dell'ente autonomo". (cfr. Corte cost., 15 luglio 1986, n. 195).

Con l.r. 2 aprile 1985, n. 28, la Regione Veneto ha disciplinato la ristrutturazione dell'organizzazione turistica in armonia con i principi sanciti dalla legge quadro n. del 1983. La legge prevedeva, in particolare, all'art. 8, che in ciascuno degli ambiti territoriali turisticamente rilevanti, individuati dalla Regione ai sensi dell'art. 7, dovesse essere istituita una Azienda di promozione turistica, definita come "persona giuridica pubblica, dotata di autonomia amministrativa e di gestione, operante per l'esecuzione dei compiti, di cui all'art. 5, nel quadro delle direttive e della vigilanza regionali". Organi dell'azienda, in base all'art. 9, erano il consiglio di amministrazione, il presidente, il comitato esecutivo e il collegio dei revisori dei conti, i cui titolari erano nominati dal Consiglio regionale; del consiglio di amministrazione era previsto dall'art. 14 che dovessero far parte, oltre ai rappresentanti degli enti locali, rappresentanti concordati tra le associazioni degli operatori turistici, rappresentanti dei lavoratori del settore turistico, delle organizzazioni cooperative operanti nel settore, delle associazioni del tempo libero e delle associazioni pro loco.

In base all'art. 10, l'Azienda di promozione turistica poteva compiere i negozi giuridici necessari per il conseguimento degli scopi istituzionali e per la gestione del patrimonio a disposizione,

ivi comprendendo le opere di ordinaria e straordinaria manutenzione ordinate alla sua conservazione e miglioramento. Era ad essa riconosciuta la capacità di stare in giudizio nella persona del Presidente. Il personale dell'azienda, ai sensi dell'art. 11, era ad essa assegnato dalla Giunta regionale sulla base della pianta organica approvata e inquadrato nel ruolo unico del personale regionale, dipendendo, sotto il profilo gerarchico e disciplinare, dal direttore. L'attività dell'azienda era sottoposta, in base all'art. 13, alla vigilanza della Giunta regionale, che si esplicava in via preventiva sugli atti o in via sostitutiva; alla Giunta regionale era anche attribuito il potere, in caso di accertate gravi deficienze amministrative o di irregolarità tali da compromettere il normale funzionamento dell'ente, di procedere allo scioglimento del consiglio di amministrazione dell'azienda e alla nomina di un commissario.

L'art. 27 prevedeva l'istituzione di un Fondo di programmazione turistica, destinato a concorrere al finanziamento complessivo delle attività delle aziende di promozione turistica e delle Province. La ripartizione dei fondi doveva essere operata con deliberazione della Giunta regionale, sentita la competente commissione consiliare, in relazione alla potenzialità turistica del territorio delle singole aziende.

L'art. 28 prevedeva, infine, la soppressione, con l'entrata in vigore della legge, degli enti provinciali del turismo e delle aziende autonome di cura, soggiorno e turismo. Nell'esercizio delle loro funzioni dovevano subentrare la Regione, le Province, i Comuni e le APT competenti per territorio, a norma degli artt. 2, 3, 4 e 5 della legge.

L'organizzazione turistica della Regione era, quindi, ridisciplinata, anche al fine di adeguarla alla nuova disciplina degli enti locali di cui alla legge n. 142 del 1990, con l.r. 16 marzo 1994, n. 13, che sostituiva integralmente la previgente l.r. n. 28 del 1985. La legge del 1994 continuava a prevedere, all'art. 11, l'istituzione di un'azienda di promozione turistica in ciascuno degli ambiti territoriali a tipologia di offerta turistica omogenea, individuati dalla Regione in base all'art. 2. L'azienda di promozione turistica conservava la natura di "persona giuridica pubblica, dotata di autonomia amministrativa e gestionale" e manteneva una struttura organizzativa analoga a quella già prevista dalla legge n. 28 del 1985. La vigilanza e il controllo sulle attività dell'azienda continuavano a essere esercitati dalla Giunta regionale, secondo le previsioni dell'art. 21, che individuava specificamente gli atti da sottoporre al controllo di legittimità e al controllo di merito.

L'art. 22 della legge stabiliva che le entrate dell'azienda fossero costituite dai finanziamenti della Regione, da redditi e proventi patrimoniali e di gestione, dai proventi di natura tributaria previsti dalle leggi vigenti, ivi compresi quelli riferiti alle sopresse aziende autonome di cura, soggiorno e turismo, in quanto assegnati dalla Giunta regionale, nonché dai contributi di enti, associazioni e privati. L'art. 23 prevedeva l'istituzione, nel bilancio regionale, di un fondo per il finanziamento delle

aziende di promozione turistica, destinato a concorrere al finanziamento complessivo delle attività e delle spese di funzionamento delle aziende, nel quale dovevano confluire i proventi da tributi erariali, comprese le somme sostitutive dell'imposta di soggiorno, soppressa con il d.l. n. 66 del 1989; la ripartizione del fondo era disposta con deliberazione della Giunta regionale. In base all'art. 23, comma 5, "l'azienda assicura il proprio funzionamento e l'attuazione del programma annuale di attività mediante gli stanziamenti di bilancio e ne risponde nei limiti del proprio patrimonio".

L'art. 24 della legge prevedeva, poi, che, "per conferire maggiore efficacia alla promozione dell'offerta turistica regionale in Italia e all'estero", per ciascuno dei settori turistici a tipologia di offerta omogenea individuati dall'art. 8 (montano e pedemontano, litoraneo, termale, lacuale, delle città d'arte e dei centri storici minori, del delta del Po e dei parchi naturali), la Regione dovesse favorire e incentivare la costituzione di una struttura associata tra le imprese individuate dall'art. 13 (complessi ricettivi all'aperto, strutture ricettive alberghiere ed extra alberghiere, attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande, guide turistiche, agenzie di viaggio e turismo, concessionari di linee funiviarie e di piste da sci e di beni demaniali marittimi), alle quali potevano, altresì, partecipare le camere di commercio, gli enti fieristici, le aziende di promozione turistica, le società aeroportuali, i consorzi fra associazioni pro loco, nonché altri enti pubblici e privati interessati al settore. Lo statuto delle strutture associate doveva prevedere la possibilità di adesioni successive delle imprese interessate, senza discriminazioni o clausole di gradimento. Le strutture in questione dovevano svolgere attività di commercializzazione del prodotto turistico relativo ai singoli settori mediante appositi programmi operativi, partecipazione e realizzazione di manifestazioni promozionali, prestazione di servizi di consulenza e di assistenza tecnica alle imprese associate. L'art. 25 prevedeva che la Giunta regionale potesse concedere contributi per la promozione turistica regionale.

Le competenze delle Regioni in materia di turismo sono state sensibilmente ampliate dalle riforme realizzate, dapprima, alla fine degli anni Novanta, con atti legislativi ordinari, e, quindi, con la legge costituzionale n. 3 del 2001, di riforma del Titolo V della Costituzione. In particolare, con d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, adottato sulla base della delega conferita con l. 15 marzo 1997, n. 59 (c.d. legge Bassanini), per il conferimento di funzioni e compiti alle Regioni e agli enti locali, è stato previsto, fra l'altro, all'art. 44, il conferimento alle Regioni di tutte le funzioni amministrative statali concernenti la materia del turismo, comprensiva, secondo quanto stabilito dall'art. 43, di "ogni attività pubblica o privata attinente al turismo, ivi incluse le agevolazioni, le sovvenzioni, i contributi, gli incentivi, comunque denominati, anche se per specifiche finalità, a favore delle imprese turistiche", ad eccezione delle funzioni e dei compiti conservati allo Stato in base all'art. 44. La legge costituzionale n. 3 del 2001, modificando radicalmente i criteri di riparto delle competenze legislative

tra Stato e Regioni stabiliti dall'art. 117 Cost., non comprende più la materia del turismo tra quelle di competenza esclusiva statale di cui al secondo comma, né tra quelle di competenza concorrente, con la conseguenza che detta materia rientra, ora, in base al quarto comma, tra quelle di competenza residuale delle Regioni, come, del resto, riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale (cfr. Corte cost., 1° giugno 2006, n. 214; Corte cost., 12 ottobre 2007, n. 339).

Per quanto riguarda, in particolare, la materia del turismo, con legge 29 marzo 2001, n. 135, si è provveduto a definire i principi fondamentali e gli strumenti della politica del turismo in attuazione degli artt. 117 e 118 Cost. e ai sensi dell'art. 56 del D.P.R. n. 616 del 1977, della legge n. 59 del 1997 e del d.lgs. n. 112 del 1998. L'art. 2 della legge stabiliva che “lo Stato e le regioni riconoscono, sulla base del principio di sussidiarietà..., il ruolo dei comuni e delle province nei corrispondenti ambiti territoriali con particolare riguardo all'attuazione delle politiche intersettoriali ed infrastrutturali necessarie alla qualificazione dell'offerta turistica; riconoscono altresì l'apporto dei soggetti privati per la promozione e lo sviluppo dell'offerta turistica”.

L'art. 5 disciplinava i sistemi turistici locali, definiti come “i contesti turistici omogenei o integrati, comprendenti ambiti territoriali appartenenti anche a regioni diverse, caratterizzati dall'offerta integrata di beni culturali, ambientali e di attrazioni turistiche, compresi i prodotti tipici dell'agricoltura e dell'artigianato locale, o dalla presenza diffusa di imprese turistiche singole o associate”. Al riconoscimento dei sistemi turistici locali avrebbero dovuto provvedere, nell'ambito delle loro funzioni di programmazione e per favorire l'integrazione tra politiche del turismo e politiche di governo del territorio e di sviluppo economico, le Regioni, mentre gli enti locali o soggetti privati, singoli o associati, avrebbero dovuto promuovere i sistemi turistici locali “attraverso forme di concertazione con gli enti funzionali, con le associazioni di categoria che concorrono alla formazione dell'offerta turistica, nonché con i soggetti pubblici e privati interessati”. In base al comma 4 dell'art. 5, “fermi restando i limiti previsti dalla disciplina comunitaria in materia di aiuti di Stato alle imprese”, le Regioni, nei limiti delle risorse rivenienti dall'apposito fondo di cofinanziamento dell'offerta turistica istituito dall'art. 6, avrebbero dovuto definire “le modalità e la misura del finanziamento dei progetti di sviluppo dei sistemi turistici locali, predisposti da soggetti pubblici o privati, in forma singola o associata”.

Con DPCM 13 settembre 2002, veniva recepito l'accordo fra lo Stato, le Regioni e le Province autonome sui principi per l'armonizzazione, la valorizzazione e lo sviluppo del sistema turistico, ai sensi dell'art. 2, comma 4, della legge n. 135 del 2001.

In seguito alle predette riforme, la Regione Veneto ha provveduto, con l.r. 13 aprile 2001, n. 11, nelle materie relative al d.lgs. n. 112 del 1998, a individuare le funzioni amministrative che richiedono l'unitario esercizio a livello regionale, disciplinando il conferimento delle rimanenti

funzioni amministrative alle Province, ai Comuni, alle comunità montane e alle autonomie funzionali. In particolare, per quanto riguarda il turismo, l'art. 29 ha individuato le funzioni di competenza regionale, mentre l'art. 30 ha trasferito alle Province e ai Comuni le restanti funzioni amministrative. L'art. 31 ha disposto, fra l'altro, al comma 3, la soppressione, a decorrere dal 1° gennaio 2002, delle aziende di promozione turistica e il trasferimento alle Province del personale in servizio presso di esse.

Con successiva l.r. 4 novembre 2002, n. 33, è stato adottato il testo unico delle leggi regionali in materia di turismo. La legge, riprendendo quanto già stabilito dall'art. 24 della l.r. n. 13 del 1994, prevede, in particolare, all'art. 7, che, al fine di promuovere i sistemi turistici locali, la Regione coordini, favorisca e incentivi lo sviluppo di una struttura di promozione turistica in forma associata per ogni ambito territoriale individuato dalla Regione, ai sensi dell'art. 13, comma 3, in corrispondenza ai sistemi turistici locali, definiti come “i contesti turistici omogenei o integrati caratterizzati dall'offerta integrata di beni culturali, ambientali e di attrazioni turistiche, compresi i prodotti tipici dell'agricoltura e dell'artigianato locale”. Il citato art. 7 stabilisce che alle strutture associate “possono partecipare imprese e soggetti privati interessati al settore di filiera del turismo, nonché, in qualità di soci sostenitori, le camere di commercio, industria, artigianato ed agricoltura, gli enti fieristici, le società aeroportuali, i consorzi fra associazioni Pro Loco, gli enti pubblici, le associazioni imprenditoriali e le associazioni ed organismi senza scopo di lucro a prevalente finalità turistica”, disponendo, inoltre, che “la sommatoria delle quote sociali detenute da enti pubblici deve essere minoritaria rispetto al totale del capitale sociale”. In base al comma 6, “lo statuto delle strutture associate deve prevedere che la quota di ciascun partecipante non possa superare il venti per cento del capitale sociale e che siano possibili adesioni successive senza discriminazioni o clausole di gradimento”. Alle strutture associate l'art. 7, comma 7, attribuisce il compito di svolgere attività di commercializzazione del prodotto turistico relativo ai singoli settori, partecipazione e realizzazione di manifestazioni ed eventi promozionali, consulenza e assistenza tecnica alle imprese associate.

Una disciplina dei “sistemi turistici locali” era stata, in seguito, dettata dal legislatore nazionale con l'art. 23 del d.lgs. 23 maggio 2011, n. 79, contenente il codice della normativa statale in tema di ordinamento e mercato del turismo. La Corte costituzionale, tuttavia, ha ritenuto che tale disciplina, la quale era contenuta nei commi 1 e 2 dell'art. 23 e riprendeva analoga disciplina contenuta nell'art. 5 della legge n. 135 del 2001, anteriore alla riforma del Titolo V, dovesse ritenersi costituzionalmente illegittima, in quanto inerente alla materia del turismo, divenuta, in seguito alla riforma, di competenza residuale delle Regioni (cfr. Corte cost., 5 aprile 2012, n. 80). Non è stata, invece, censurata la previsione del comma 3 dello stesso art. 23, il quale stabilisce che le Regioni,

nell'ambito delle proprie funzioni di programmazione, provvedano a riconoscere i sistemi turistici locali.

La ricognizione conferma che nell'evoluzione della disciplina legislativa regionale in materia di promozione turistica si può riscontrare la tendenza a superare gradualmente gli originari modelli, incentrati su enti dotati di personalità giuridica pubblica, ancorché caratterizzati da autonomia amministrativa e gestionale e da una struttura organizzativa che prevedeva la partecipazione al consiglio di amministrazione di componenti rappresentativi dei diversi soggetti pubblici e privati interessati allo svolgimento delle relative attività, e a promuovere la costituzione di strutture di carattere associativo, la cui organizzazione non è, peraltro, precisamente delineata dalla legge, ma volutamente lasciata all'autonomia organizzativa dei soggetti, pubblici e privati operanti nel settore turistico. Insieme emerge chiara l'indicazione che il finanziamento del sistema non può più essere considerato a totale carico della Regione.

3. *La disciplina posta dalla l.r.v. 24 giugno 2013 n. 11.* Venendo alla disciplina vigente, la l.r. Veneto 14 giugno 2013, n. 11, come sopra ricordato, indica le organizzazioni di gestione delle destinazioni turistiche, che la Regione “*riconosce, valorizza e favorisce*”, primo comma dell'art. 9, quali, secondo la definizione del secondo comma, “*moderne forme di presidio delle destinazioni per creare sinergie e forme di cooperazione tra soggetti pubblici e privati coinvolti nel governo delle stesse e nello sviluppo dei prodotti turistici, al fine di un rafforzamento del sistema di offerta e per la gestione unitaria delle funzioni di informazione, accoglienza turistica, promozione e commercializzazione dei prodotti turistici della destinazione, nel rispetto della normativa e della programmazione regionale*”. Per ciascuna destinazione turistica la Giunta regionale riconosce un'unica organizzazione della gestione.

La legge regionale prevede, dunque, il riconoscimento, per ciascuna destinazione turistica, di un'unica organizzazione della gestione, che operi con sinergie e forme di cooperazione tra soggetti pubblici e privati coinvolti nel governo della destinazione e nello sviluppo dei prodotti turistici. L'obiettivo è il rafforzamento del sistema di offerta per la gestione unitaria delle funzioni di informazione e di accoglienza turistica, promozione e commercializzazione dei prodotti turistici della destinazione.

La legge 11, terzo comma dell'art. 9, ha demandato alla Giunta regionale, sentita la competente commissione consiliare, di definire entro novanta giorni dalla entrata in vigore “*criteri e parametri per la costituzione delle organizzazioni di gestione della destinazione turistica*”, favorendo “*l'istituzione delle organizzazioni di gestione delle destinazioni anche attraverso confronti con gli enti locali e camerali e con le associazioni di categoria maggiormente rappresentative*”.

Alla definizione dei criteri e parametri per la costituzione delle organizzazioni della gestione della destinazione turistica la Giunta regionale ha provveduto con deliberazione n. 2286 del 10 dicembre 2013.

Nelle premesse della delibera, si rileva che *“con l’Organizzazione di Gestione della Destinazione – OGD – il legislatore regionale ha introdotto un’assoluta e importante novità nel complesso delle norme regionali che regoleranno l’intera filiera del turismo”*, stabilendo che *“ciascuna OGD opererà secondo i moderni sistemi di presidio delle destinazioni, per creare sinergie e forme di cooperazione fra soggetti pubblici e privati coinvolti nel governo delle stesse e nello sviluppo dei prodotti turistici, al fine di un rafforzamento del sistema di offerta e per la gestione unitaria delle funzioni di informazione, accoglienza turistica promozione e commercializzazione dei prodotti della destinazione, nel rispetto della normativa e della programmazione regionale”*. La definizione data dal legislatore regionale *“si ispira a quella prevista dall’Organizzazione Mondiale del Turismo (UNWTO) che individua nella Destination Management Organization l’organizzazione responsabile per il management e il marketing della destinazione e prevede un sistema di servizi e di risorse coinvolte nello sviluppo e nel governo dell’offerta turistica integrata, in un contesto territoriale specifico, esaltandone le caratteristiche identitarie e di differenza competitiva”*.

Ritiene la Giunta regionale che la fissazione dei criteri e parametri ai sensi dell’art. 9, comma 3, abbia un valore *“iniziale”*, destinato a evolversi, tenendo conto anche del fatto che si parte dal presupposto di *“una assenza quasi completa, nel sistema turistico regionale, di forme embrionali di organizzazione di gestione delle destinazioni e, quindi, al di là dei rigidi e amministrativamente asettici dati e limiti numerici per il riconoscimento delle OGD nel Veneto”*; si ritiene comunque importante operare, *“laddove ciò sia possibile, con un’Organizzazione di Gestione della Destinazione che assuma, almeno inizialmente, le caratteristiche di un “tavolo di confronto” delle strategie fra pubblico e privato e fra i diversi enti locali e funzionali delle destinazioni”*, per poter evolvere, *“auspicabilmente in futuro, verso un vero e proprio sistema organizzato di coordinamento della gestione della destinazione, progettato eventualmente con forme societarie anche miste, in grado di svolgere una regia unica della destinazione e una strategia che includa le diverse attività economiche, pubbliche ed imprenditoriali delle destinazioni”*.

Va considerato, ai fini dell’indagine, che, come precisa la Giunta regionale nella delibera con cui pone i criteri per la costituzione delle organizzazioni di gestione della destinazione, la destinazione turistica, delineata nella legge, non va considerata un *“ un concetto amministrativo”*, ma, dovendo essere *“propriamente definita dalla domanda dei turisti stessi”* va *“identificata come il “contesto geografico” scelto dal turista come meta del proprio viaggio e nel quale trova tutte le prestazioni che reputa necessarie per il proprio soggiorno”*.

E' peraltro necessario che le OGD, non manca di rilevare la Giunta, *“si dotino di adeguati strumenti di coordinamento e sinergia dei soggetti coinvolti nel governo della destinazione, anche alla luce della veloce evoluzione del mercato, della forte competitività internazionale e della necessità di acquisire, consolidare e mantenere, nel tempo, i flussi turistici”*.

E in effetti, si possono trarre dai criteri posti dalla Giunta regionale anche gli elementi per la costruzione del “concetto amministrativo” dell’OGD laddove la delibera afferma che, come dispone la legge regionale, *“per un efficace governo della destinazione, è necessario che vi sia sinergia e cooperazione tra i soggetti pubblici e privati”*, riconoscendo che le concrete *“modalità organizzative di tale cooperazione possono variare”*. Da qui la scelta regionale di non condizionarle lasciando invece ai *“soggetti operanti nelle destinazioni di individuare la modalità di coordinamento e raccordo operativo che ritengono più adatta al loro territorio”*, anche sulla base dell’esperienza che induce a ipotizzare di *“poter disporre, in un prossimo futuro, di OGD che da tavolo di confronto e di proiezione strategica può evolvere in una qualche forma associativa solo privata, società mista pubblico – privata, oppure composta solo da soggetti pubblici”*. Lasciando volutamente aperte le diverse opzioni organizzative, si menzionano in delibera, a questo proposito, gli esempi di Göteborg, dove la locale organizzazione di gestione è costituita dal comune, dalla camera di commercio e dalle associazioni di categoria, di Oslo, dove l’organizzazione è costituita in forma di s.p.a., avendo come azioniste le imprese del settore turismo della destinazione, che opera in stretta collaborazione con il comune, di Barcellona, dove l’organizzazione è costituita in consorzio i cui soci sono la municipalità di Barcellona, la camera di commercio e le associazioni di categoria, ed è finanziata per il 91% da risorse autogenerate, per il 4,5% dal comune e per il 4,5% dalla camera di commercio, e di Vienna, la cui organizzazione è costituita esclusivamente da enti pubblici e finanziata per il 56% dalla tassa di soggiorno, per il 19% dal comune, per il 2% dalla camera di commercio e per il 23% da risorse autogenerate.

4. Gli elementi desumibili dalla disciplina regionale per la scelta del modello organizzativo di gestione. Se la scelta del modello amministrativo di gestione è lasciata all’autonomia organizzativa del singole destinazioni, dalla legge regionale n. 11 del 2013 è possibile dunque ricavare alcuni elementi caratterizzanti: innanzitutto, quanto alla struttura e modalità operativa, *“la sinergia e cooperazione tra soggetti pubblici e privati nel governo della destinazione”*, e, quanto alle funzioni, almeno quelle *“relative alla gestione dell’informazione e accoglienza turistica e al coordinamento della promozione e della commercializzazione dei prodotti turistici della destinazione”*.

Quanto ai soggetti rileva la delibera regionale che deve ritenersi *“certamente essenziale la presenza del comune o dei comuni dell’area territoriale della destinazione, sia perché le funzioni dei comuni sono di rilievo anche agli effetti del loro impatto sul turismo (si pensi anche solo al trasporto*

locale), sia perché i comuni dispongono di risorse proprie”. Inoltre, ulteriore indicazione della delibera regionale, *“un ruolo fondamentale nella più consona, puntuale e pregnante introduzione e radicamento dei principi e degli aspetti di novità di cui all’articolo 9 della legge regionale , spetta alle Province e alle associazioni di rappresentanza che possono fungere effettivamente da soggetti promotori e performanti delle costituende OGD, coinvolgendo direttamente gli attori operanti nel territorio di competenza, potendo quindi prevedere sistemi organizzati di destinazioni che possono evolvere ed interessare, anche mediante forme di collaborazione, ambiti territoriali più ampi, ma accomunati da strategie, azioni ed iniziative finalizzate all’incremento delle attività turistiche”.*

In sostanza, la Giunta regionale ha indicato che soggetti partecipanti alle organizzazioni di gestione possano essere *“imprese turistiche in forma associata, altri soggetti privati, in forma singola od associata, enti pubblici e, tra questi, almeno uno o più comuni, Camera di Commercio Industria, Artigianato e Agricoltura”*, e che le organizzazioni devono provvedere *,”inizialmente, alla governance turistica della destinazione e alla pianificazione strategica unitaria delle attività dei diversi soggetti coinvolti nel governo della destinazione”* per evolversi poi , verso la gestione unitaria delle funzioni di informazione e accoglienza turistica in conformità alla disciplina regionale e giungere, come risultato finale, a svolgere anche *“ il coordinamento della promozione e della commercializzazione dei prodotti turistici della destinazione, nel rispetto delle attività proprie dei soggetti partecipanti previsti dalla vigente normativa e della programmazione regionale”*. Si prevede, inoltre, che *“i comuni che non partecipano ad una organizzazione di gestione possono aderire a una organizzazione di gestione anche appartenente ad altro sistema turistico tematico, purché contigua al loro territorio.*

Con successiva deliberazione n. 588 del 21 aprile 2015, la Giunta regionale ha precisato che *“un Comune può partecipare ad una sola OGD e un Comune può, ovviamente, sempre collaborare con una OGD costituita in qualunque Sistema Turistico Tematico senza aderire ad essa; in tal caso, però, le presenze del Comune che collabora con l’OGD senza aderire formalmente ad essa non si sommano a quelle degli altri Comuni che compongono l’OGD, né sono conteggiabili agli effetti del raggiungimento delle soglie minime di presenze per la costituzione di una OGD, ove tali soglie siano previste”*.

Quanto al modello amministrativo di organizzazione la delibera 2286 del 2013 non pone, come detto, delle indicazioni demandando ai soggetti partecipanti di definire *“autonomamente la modalità organizzativa più adatta al governo della destinazione: un apposito tavolo di confronto, formalmente costituito, oppure una forma aggregativa o societaria costituita ai sensi della vigente legislazione”*.

I criteri e i parametri per la costituzione e il riconoscimento delle organizzazioni di gestione delle destinazioni sono stati, in seguito, ribaditi dalla deliberazione della Giunta regionale n. 190 del 21 febbraio 2017, la quale ha, in particolare, confermato che il fine della sinergia e cooperazione tra soggetti pubblici e privati deve essere perseguito con la partecipazione al governo della destinazione di imprese turistiche in forma associata, altri soggetti privati, singoli o associati, Camere di Commercio e almeno un Comune.

Il Piano Turistico Annuale 2022, approvato con la deliberazione della Giunta regionale n. 548 del 9 maggio 2022, mirando a *“potenziare il ruolo e l’azione delle OGD quali unità organizzative di base per l’innovazione e l’integrazione del sistema”*, indica - progetto A.4.4.3 - l’esigenza di strutture permanenti e professionali, collegate al sistema delle imprese, ma con sufficienti risorse organizzative, umane e finanziarie idonee a gestire la complessità del fenomeno turistico anche nella quotidianità, senza dover ricorrere costantemente ai soli servizi in outsourcing.

Sintetizzando gli elementi desumibili dagli atti legislativi e amministrativi regionali, si può giungere alla conclusione che per ciascuna destinazione turistica, deve essere prevista un’unica organizzazione della gestione, la quale deve essere riconosciuta dalla Giunta regionale. La legge non precisa la forma giuridica e la struttura organizzativa che le organizzazioni devono assumere, limitandosi come detto a stabilire che ciascuna organizzazione *“opererà secondo le moderne forme di presidio delle destinazioni per creare sinergie e forme di cooperazione tra soggetti pubblici e privati coinvolti nel governo delle stesse e nello sviluppo dei prodotti turistici”*. Sembra, pertanto, possibile desumerne che, qualunque sia la forma giuridica che l’organizzazione assuma, essa debba operare in modo da realizzare sinergie e forme di cooperazione tra i soggetti pubblici e privati coinvolti nella gestione della destinazione turistica.

La Giunta regionale precisa anche che all’organizzazione possono partecipare *“imprese turistiche in forma associata, altri soggetti privati, in forma singola od associata, enti pubblici e, tra questi, almeno uno o più comuni, Camera di Commercio Industria, Artigianato e Agricoltura”*; in particolare, essenziale deve ritenersi la partecipazione del Comune o dei Comuni dell’area territoriale della destinazione.

Le funzioni, secondo le indicazioni regionali, devono essere almeno quelle relative alla gestione dell’informazione e accoglienza turistica e al coordinamento della promozione e della commercializzazione dei prodotti turistici della destinazione.

Per quanto riguarda la forma giuridica dell’organizzazione, la Giunta ha stabilito che *“i soggetti partecipanti definiscono autonomamente la modalità organizzativa più adatta al governo della destinazione: un apposito tavolo di confronto, formalmente costituito, oppure una forma aggregativa o societaria costituita ai sensi della vigente legislazione”*, rilevando che da un esame dei

modelli adottati a livello europeo, si ricava che organizzazioni di questo genere possono assumere una struttura associativa, costituita da soggetti pubblici o avente carattere misto pubblico – privato, e che può, eventualmente, assumere la forma del consorzio o della società per azioni.

5. I diversi modelli adottabili. Soggetto privato senza fine di lucro. La fondazione di partecipazione. Sulla base del diritto vigente si pongono innanzitutto le opzioni tra soggetti a esclusiva partecipazione pubblica o soggetti a partecipazione mista pubblica e privata e tra soggetti senza fine di lucro e soggetti a carattere commerciale.

Anche nel caso si volesse adottare un modello di diritto comune aperto alla partecipazione di soggetti di natura pubblica, la scelta potrebbe cadere sia su un ente senza scopo di lucro sia su enti con scopo di lucro. Escludendosi la figura dell'associazione la scelta si porrebbe dunque tra modelli di fondazione o di società di capitali: essendo a partecipazione pubblica, dunque tra società per azioni e società a responsabilità limitata

Ove risultasse preferibile una struttura funzionale esterna dotata di personalità giuridica senza fine di lucro, il modello, già sperimentato di recente allo scopo, potrebbe essere quello della fondazione di partecipazione, ad esclusiva partecipazione pubblica, oppure aperta alla partecipazione di soggetti privati.

5.1 La Fondazione ad esclusiva partecipazione pubblica. Se ad esclusiva partecipazione pubblica la Fondazione potrebbe essere sempre destinataria di trasferimenti di funzioni e risorse da parte degli enti pubblici, ma potrebbe essere soggetta, ricorrendo le condizioni dell'organismo di diritto pubblico, all'obbligo di applicazione del codice dei contratti pubblici.

Un modello di questo genere è stato recentemente adottato per la fondazione denominata Destination Verona & Garda Foundation, costituita come fondazione di partecipazione dotata di personalità giuridica di diritto privato senza fine di lucro con lo scopo di promuovere lo sviluppo del turismo nell'ambito della Provincia di Verona e di valorizzare l'immagine turistica della Provincia, alla quale possono partecipare esclusivamente persone giuridiche pubbliche; è prevista, in particolare, la partecipazione della Camera di commercio di Verona, quale socio fondatore, e dei Comuni della Provincia di Verona. Il regolamento dei contratti di appalto della fondazione prevede che essa svolga la sua attività contrattuale nel rispetto della disciplina stabilita dal codice dei contratti pubblici per le amministrazioni aggiudicatrici.

5.2 La fondazione a partecipazione mista pubblico privata. Il modello della fondazione di partecipazione aperta anche a soggetti privati è stato, invece, adottato dalla Fondazione Arezzo Intour, il cui statuto prevede la possibilità di partecipazione, oltre che del Comune di Arezzo, quale socio fondatore, di altre persone giuridiche, pubbliche o private.

Anche in Veneto è stata avviata, di recente, l'esperienza della creazione di una fondazione, la Fondazione DMO Dolomiti Bellunesi a partecipazione mista, pubblico-privata come struttura operativa di una OGD. Ne sono stati fondatori la Provincia di Belluno, la Camera di Commercio di Treviso e Belluno, diversi comuni (14) e organizzazioni turistiche private (19).

Lo statuto pone il principio che la Fondazione è aperta alla partecipazione di tutti i cittadini ed enti che si impegnino a contribuire in modo rilevante alla vita della fondazione e che la partecipazione dura per il periodo in cui dura l'apporto.

Lo Statuto espressamente precisa che la Fondazione opera in funzione della destinazione del turismo di cui all'art. 9 della L.R. Veneto n. 11 del 2013.

Il Consiglio di Amministrazione è composto di 7 membri di nomina pubblica: due designati dall'assemblea dei comuni fondatori e dei comuni partecipanti, uno dalla Provincia di Belluno, 4 dalla Camera di Commercio anche, come precisa lo Statuto, e in rappresentanza delle categorie economiche.

Partecipano all'assemblea tutti i soci in regola con le quote annuali e la votazione è regolata dal principio, ogni testa ha un voto.

Per le fondazioni di partecipazione aperte anche alla partecipazione ai soggetti privati, potrebbe porsi il problema della possibilità di trasferimento diretto di risorse e funzioni da parte di soggetti pubblici, ma, se non si realizzano le condizioni dell'organismo di diritto pubblico, si eviterebbe l'assoggettamento al rispetto del codice dei contratti pubblici. Ove l'ente, pur partecipato da soggetti privati in misura non prevalente, presenti i requisiti dell'organismo di diritto pubblico, esso sarebbe assoggettato al rispetto della disciplina in materia di contratti pubblici, ma potrebbe ricevere l'affidamento diretto di servizi, e finanziamenti potendo considerarsi presenti, nei rapporti con Regioni, Enti territoriali e Camere di commercio, i presupposti per considerare ammissibile la figura della cooperazione orizzontale tra amministrazioni aggiudicatrici.

Va ricordato, a questo proposito, che già anteriormente all'entrata in vigore del codice dei contratti pubblici del 2016 la giurisprudenza aveva affermato che, "in linea di principio, non sono soggetti alle direttive appalti e sono dunque legittimi, gli accordi tra pubbliche amministrazioni, anche se appartenenti ad ordinamenti autonomi e/o in rapporto di reciproca indipendenza, finalizzati alla cooperazione cd. non istituzionalizzata/orizzontale", richiamando, da un lato, la previsione dell'art. 15, I comma, della legge n. 241 del 1990, che stabilisce che "le amministrazioni pubbliche possono sempre concludere tra loro accordi per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune", dall'altro, le direttive europee del 2014, e, in particolare, l'art. 12, paragrafo 4, della direttiva 2014/24/UE in materia di appalti, il quale prevede che "un contratto concluso esclusivamente tra due o più amministrazioni aggiudicatrici non rientra nell'ambito di applicazione

della presente direttiva, quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni: a) il contratto stabilisce o realizza una cooperazione tra le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti, finalizzata a garantire che i servizi pubblici che esse sono tenute a svolgere siano prestati nell'ottica di conseguire gli obiettivi che esse hanno in comune; b) l'attuazione di tale cooperazione è retta esclusivamente da considerazioni inerenti all'interesse pubblico; e c) le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti svolgono sul mercato aperto meno del 20% delle attività interessate dalla cooperazione" (cfr. Cons. Stato, sez. II, 11 marzo 2015). Il codice dei contratti pubblici approvato con d.lgs. n. 50 del 2016 ha recepito i principi affermati dalla citata direttiva comunitaria, prevedendo espressamente, all'art. 4, comma 6, che un accordo concluso esclusivamente tra due o più amministrazioni aggiudicatrici non rientra nell'ambito di applicazione del codice, quando sono soddisfatte le condizioni previste dalla direttiva. Sostanzialmente nello stesso senso dispone, ora, l'art. 7, comma 4, del d.lgs. n. 36 del 2023, il nuovo codice dei contratti pubblici, ai sensi del quale "la cooperazione tra stazioni appaltanti o enti concedenti volta al perseguimento di obiettivi di interesse comune non rientra nell'ambito di applicazione del codice quando concorrono tutte le seguenti condizioni: a) interviene esclusivamente tra due o più stazioni appaltanti o enti concedenti, anche con competenze diverse; b) garantisce la effettiva partecipazione di tutte le parti allo svolgimento di compiti funzionali all'attività di interesse comune, in un'ottica esclusivamente collaborativa e senza alcun rapporto sinallagmatico tra prestazioni; c) determina una convergenza sinergica su attività di interesse comune, pur nella eventuale diversità del fine perseguito da ciascuna amministrazione, purché l'accordo non tenda a realizzare la missione istituzionale di una sola delle amministrazioni aderenti; d) le stazioni appaltanti o gli enti concedenti partecipanti svolgono sul mercato aperto meno del 20 per cento delle attività interessate dalla cooperazione".

Le forme di cooperazione in questione, escluse dall'ambito di applicazione della normativa in materia di contratti pubblici, possono essere realizzate dalle amministrazioni aggiudicatrici, tra le quali rientrano anche gli organismi di diritto pubblico, ai quali possono partecipare anche soggetti privati. La direttiva 2014/24/UE, del resto, al considerando n. (32), afferma espressamente che "le amministrazioni aggiudicatrici quali gli organismi di diritto pubblico, per i quali è possibile la partecipazione di capitali privati, dovrebbero essere in condizione di avvalersi dell'esenzione per la cooperazione orizzontale. Pertanto, se tutte le altre condizioni per la cooperazione orizzontale sono soddisfatte, l'esenzione ad esse relativa dovrebbe estendersi a tali amministrazioni aggiudicatrici qualora il contratto sia concluso esclusivamente tra amministrazioni aggiudicatrici". Anche il vigente codice dei contratti pubblici include tra le amministrazioni aggiudicatrici appunto i cosiddetti organismi di diritto pubblico, secondo la definizione dell'art 1 dell'allegato II al D. lvo 36 del 2023 "*qualsiasi soggetto, anche avente forma societaria: 1) dotato di capacità giuridica; 2) istituito per*

soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, attraverso lo svolgimento di un'attività priva di carattere industriale o commerciale; 3) la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione sia soggetta al controllo di questi ultimi, oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.

Anche la Corte dei conti, che riconosce possa un comune partecipare a una fondazione di partecipazione aperta a soggetti privati, ammette anche che qualora la fondazione costituisca “strumento gestionale prescelto per l'esercizio di funzioni pubbliche” possa anche essere destinataria di contributi pubblici sulla base di una specifica convenzione di servizio per il perseguimento “un'accertato e motivato interesse pubblico che il comune abbia il compito di soddisfare” ovviamente nel rispetto della disciplina generale sull'erogazione delle risorse pubbliche a soggetti privati (Corte Conti, Sez. Reg. Controllo per il Veneto, Del. 14/10/2020 n. 130).

Anche dunque una fondazione a partecipazione privata che comunque possa configurarsi come organismo di diritto pubblico, con l'obbligo dunque di applicazione del codice dei contratti pubblici nella scelta dei soggetti con essa contraenti, può essere destinataria diretta di affidamenti di servizi e risorse per il loro svolgimento da parte di amministrazioni pubbliche.

5.3 *I limiti allo svolgimento di attività commerciale da parte di soggetti privati senza scopo di lucro.* Alle fondazioni sia ad esclusiva partecipazione pubblica sia a partecipazione mista pubblico-privata, come in genere a tutti i soggetti senza fine di lucro, non è precluso di per sé lo svolgimento di attività commerciale. Così potrebbe essere anche per le fondazioni operanti nel settore del turismo quale strutture operative di una OGD o comunque che affiancano la OGD per l'esercizio delle attività ad essa funzionali.

Esse oltre all'attività propriamente istituzionale che costituiscono lo scopo per cui sono costituite, che certamente sono da considerarsi attività non commerciali, potrebbero, talvolta porre in essere anche attività oggettivamente di carattere commerciale. In tal caso, si pone il problema della disciplina da applicare a tali attività, nonché delle conseguenze che il loro svolgimento può comportare sulla qualificazione dell'ente.

Si deve osservare, al riguardo, che l'art. 73 del testo unico delle imposte sui redditi, approvato con D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, al comma 1, lett. b) e c), distingue gli enti pubblici e privati diversi dalle società a seconda del fatto che essi abbiano o non abbiano “per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciale”. L'art. 4, IV comma, del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, che disciplina l'imposta sul valore aggiunto, stabilisce, a sua volta, che, per gli enti che non abbiano per oggetto esclusivo o principale l'esercizio

di attività commerciale, *“si considerano effettuate nell’esercizio di imprese soltanto le cessioni di beni e le prestazioni di servizi fatte nell’esercizio di attività commerciali”*.

In base al comma 4 del citato art. 73, *“l’oggetto esclusivo o prevalente dell’ente residente è determinato in base alla legge, all’atto costitutivo o allo statuto, se esistenti in forma di atto pubblico o di scrittura privata autenticata o registrata”*, dovendosi intendere per oggetto principale *“l’attività essenziale per realizzare direttamente gli scopi primari indicati dalla legge, dall’atto costitutivo o dallo statuto”*. In mancanza dell’atto costitutivo o dello statuto nelle predette forme, secondo il comma 5, *“l’oggetto principale dell’ente residente è determinato in base all’attività effettivamente esercitata nel territorio dello Stato”*.

Dalle predette disposizioni risulta, dunque, che si qualifica come ente non commerciale l’ente che non abbia per oggetto *“esclusivo o principale”* l’esercizio di attività commerciale. L’ente non commerciale può svolgere anche attività di carattere commerciale, purché tali attività non risultino prevalenti rispetto alle attività non commerciali che ne devono costituire l’oggetto esclusivo o principale. Nel caso in cui l’ente non commerciale svolga, nei limiti in cui gli è consentito, attività commerciali, consistenti in cessioni di beni o in prestazione di servizi, tali attività saranno assoggettate a IVA, la quale, invece, non si applicherà alle restanti attività svolte dall’ente, non aventi carattere commerciale.

All’ente non commerciale è, pertanto, consentito svolgere attività di carattere commerciale, né lo svolgimento di tali attività, di per sé, comporta la perdita della qualifica di ente non commerciale, a condizione, tuttavia, che tali attività non divengano prevalenti rispetto alle attività non commerciali. L’art. 149 del testo unico delle imposte sui redditi, infatti, stabilisce che, *“independentemente dalle previsioni statutarie, l’ente perde la qualifica di ente non commerciale qualora eserciti prevalentemente attività commerciale per un intero periodo d’imposta”*. Il criterio che la legge adotta per stabilire se lo svolgimento di attività di carattere commerciale sia compatibile con la qualifica dell’ente come ente non commerciale è, pertanto, quello della prevalenza, in base al quale la perdita della qualifica di ente non commerciale si verifica nel caso in cui l’ente eserciti attività commerciale in via prevalente rispetto all’attività non commerciale per un intero periodo di imposta.

Lo stabilire quando l’attività commerciale assuma carattere prevalente rispetto a quella non commerciale è, evidentemente, questione di fatto, che deve essere risolta in concreto caso per caso. L’art. 149, comma 2, del testo unico delle imposte sui redditi elenca una serie di parametri dei quali si deve tenere conto ai fini della qualificazione commerciale dell’ente, costituiti dalla *“prevalenza delle immobilizzazioni relative all’attività*

commerciale, al netto degli ammortamenti, rispetto alle restanti attività”, dalla “prevalenza dei ricavi derivanti da attività commerciali rispetto al valore normale delle cessioni o prestazioni afferenti le attività istituzionali”, dalla “prevalenza dei redditi derivanti da attività commerciali rispetto alle entrate istituzionali, intendendo per queste ultime i contributi, le sovvenzioni, le liberalità e le quote associative”, dalla “prevalenza delle componenti negative inerenti all’attività commerciale rispetto alle restanti spese”. Si tratta, tuttavia, di parametri che, come si osserva nella circolare del Ministero delle Finanze n. 124 del 12 maggio 1998, “non comportano automaticamente la perdita di qualifica di ente non commerciale, ma sono particolarmente significativi e inducono ad un giudizio complessivo sull’attività effettivamente esercitata”; la norma, in sostanza, “ non contiene presunzioni assolute di commercialità, ma traccia un percorso logico, anche se non vincolante quanto alle conclusioni, per la qualificazione dell’ente non commerciale, individuando parametri dei quali deve tenersi anche conto (e non solo quindi) unitamente ad altri elementi di giudizio”. Non è, pertanto, sufficiente il verificarsi di una o più delle condizioni stabilite dalla norma per poter ritenere avvenuto il mutamento di qualifica, ma “sarà necessario, in ogni caso, un giudizio complesso, che tenga conto anche di ulteriori elementi, finalizzato a verificare che l’ente abbia effettivamente svolto per l’intero periodo d’imposta prevalentemente attività commerciale”.

Ciò detto, va considerato che ai fini dell’affidamento diretto di attività e/o finanziamenti da parte di enti pubblici nel rispetto della disciplina comunitaria le strutture, nel caso appunto le fondazioni, come previsto dall’art. 7, comma quattro del D.lvo 36 del 2023 devono svolgere “sul mercato aperto meno del 20% delle attività interessate dalla cooperazione”. E’ questo un limite che va per prudenza considerato.

6. Modelli di soggetto privato con scopo di lucro. La società a responsabilità limitata. Nel caso in cui si intendesse adottare un modello di ente di diritto comune con scopo di lucro, l’attenzione dovrà orientarsi a un modello societario, che, se si mantiene fermo il principio del necessario coinvolgimento di soggetti pubblici e privati, non potrebbe essere che quello della società a partecipazione pubblica, anche di controllo, se la maggioranza delle quote fosse assegnata ai soggetti pubblici.

6.1 La società a responsabilità limitata. La società dovrebbe necessariamente assumere la forma della società per azioni o della società a responsabilità limitata, che costituiscono, in base all’art. 3 del d.lgs. n. 175 del 2016, gli unici tipi di società in cui è ammessa la partecipazione pubblica. Una simile società potrebbe ritenersi ammissibile ai sensi dell’art. 4 del d.lgs. n. 175 del 2016, in

quanto diretta alla produzione di un servizio di interesse generale rientrante nelle finalità istituzionali degli enti pubblici partecipanti.

La presenza di privati, se ritenuta elemento caratterizzante necessariamente la *governance*, escluderebbe la configurazione di una società in *house*, con la conseguenza che non sarebbe possibile l'affidamento diretto di servizi da parte degli enti pubblici. In base all'art. 16 del d.lgs. n. 175 del 2016, infatti, la partecipazione di capitali privati alle società in *house* è ammessa solo se prescritta da norme di legge e a condizione che avvenga in forme che non comportino controllo o potere di veto, né l'esercizio di un'influenza determinante sulla società controllata. In questo senso, del resto, si è pronunciata anche la giurisprudenza, secondo la quale, nel caso di società in house, "la partecipazione di privati al capitale della persona giuridica controllata è ammessa solo se "prescritta" espressamente da una disposizione legislativa nazionale, in conformità dei trattati e a condizione che si tratti di una partecipazione che non comporti controllo o potere di veto e che non conferisca un'influenza determinante sulle decisioni della persona giuridica controllata", dovendo la legge anche indicare "la misura della partecipazione, la modalità di ingresso del socio privato, il ruolo all'interno della società e i rapporti con il socio pubblico" (cfr. Cons. Stato, sez. I, 7 maggio 2019, n. 1389).

In base all'art. 5 del d.lgs. n. 175 del 2016, l'atto deliberativo di costituzione della società o di acquisto di partecipazioni da parte di amministrazioni pubbliche "deve essere analiticamente motivato con riferimento alla necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali di cui all'articolo 4, evidenziando, altresì, le ragioni e le finalità che giustificano tale scelta, anche sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria, nonché di gestione diretta o esternalizzata del servizio affidato", e dando conto anche "della compatibilità della scelta con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa" e "della compatibilità dell'intervento finanziario previsto con le norme dei trattati europei e, in particolare, con la disciplina europea in materia di aiuti di Stato alle imprese". Per gli enti locali, è previsto che lo schema di atto deliberativo sia sottoposto a forme di consultazione pubblica, secondo modalità da essi stessi disciplinate. L'atto deliberativo di costituzione della società o di acquisizione della partecipazione deve essere inviato, per i controlli di competenza, all'Autorità garante della concorrenza e del mercato e alla Corte dei conti.

Un problema particolare potrebbe sorgere nel caso in cui si intendesse prevedere la partecipazione alla società di soci privati, dal momento che, in base all'art. 17 del d.lgs. n. 175 del 2016, "nelle società a partecipazione mista pubblico – privata la quota di partecipazione del soggetto privato non può essere inferiore al trenta per cento e la selezione del medesimo si svolge con procedure di evidenza pubblica". La giurisprudenza, del resto, afferma che, nel caso di società c.d. miste, devono essere osservati i vincoli stabiliti dal d.lgs. n. 175 del 2016, che richiede, in particolare,

che l'individuazione dei soci privati avvenga mediante meccanismi di selezione con procedure competitive e che la quota di partecipazione da assegnare al socio privato non sia inferiore al trenta per cento (cfr. Cons. Stato, sez. V, 1° settembre 2021, n. 6142).

6.2 Le organizzazioni consortili. Nell'ipotesi in cui si optasse invece per una struttura servente, se si pensa ad una struttura non dotata di personalità giuridica, potrebbe studiarsi la praticabilità di un consorzio con rilevanza esterna ai sensi dell'art. 2602 e seguenti del c.c. Una struttura consortile, come si è detto, è stata adottata in alcune esperienze straniere, quale quella di Barcellona. Il consorzio, pur non possedendo personalità giuridica, godrebbe di una autonoma legittimazione processuale, ai sensi dell'art. 2613 c.c, nonché di autonomia patrimoniale, potendo i terzi, in base all'art. 2615, per le obbligazioni assunte in nome del consorzio dalle persone che ne hanno la rappresentanza, far valere i loro diritti esclusivamente sul fondo consortile.

Il consorzio potrebbe assumere la veste di società consortile, come è avvenuto nel caso della società Turismo Torino e Provincia, costituita nella forma di società consortile a responsabilità limitata, della quale possono far parte, secondo lo statuto, sia enti pubblici, sia privati. Una simile società, in quanto partecipata da enti pubblici, sarebbe, peraltro, soggetta alla disciplina del testo unico sulle società partecipate approvato con d.lgs. n. 175 del 2016 e dovrebbe, pertanto, osservare i vincoli previsti dal testo unico, in particolare per quanto riguarda la scelta degli eventuali soci privati, che dovrebbe avvenire con procedure a evidenza pubblica e la problematica dell'affidamento diretto dei servizi da parte delle amministrazioni pubbliche.

7. Ipotesi de iure condendo. Pur se l'analisi dei possibili modelli deve essere compiuta con riferimento al diritto vigente, va comunque, in astratto, considerato che la disciplina legislativa non sembra precludere la possibilità che l'organizzazione di gestione della destinazione possa essere entificata, assumendo la veste di ente pubblico, come avveniva, in passato, per gli enti provinciali per il turismo, per le aziende autonome di cura, soggiorno e turismo e, successivamente, almeno in base alla legislazione regionale veneta, per le aziende di promozione turistica. Stante la riserva di legge per la istituzione di nuove tipologie di persone giuridiche pubbliche, per dare alle OGD veste giuridica di ente pubblico sarebbe necessaria una espressa previsione del legislatore regionale. Ragionando, per completezza di analisi, anche, come si dice, *de iure condendo*, al fine di realizzare l'obiettivo, previsto dalla legge regionale, della cooperazione tra i soggetti pubblici e privati interessati alla gestione della destinazione, sembrerebbe necessario che dell'organo di amministrazione dell'ente facessero parte rappresentanti di tali soggetti, eventualmente designati, nel caso di soggetti privati, dalle organizzazioni delle rispettive categorie, come era previsto per i consigli di amministrazione degli enti provinciali, delle aziende autonome e delle aziende di promozione turistica.

7.1 *L'ente pubblico non economico.* Gli enti provinciali per il turismo e le aziende autonome di cura, soggiorno e turismo avevano, secondo la giurisprudenza, natura di enti pubblici non economici (in questo senso, per quanto riguarda gli enti provinciali per il turismo, Cass. civ., S.U., 11 novembre 1988, n. 6072; Cass. civ., S.U., 29 ottobre 1983, n. 6425; per quanto riguarda le aziende autonome, Cons. Stato, sez. VI, 27 novembre 2012, n. 5987; Cass. civ., S.U., 12 dicembre 1995, n. 12717), pur godendo, in base alla legge, di autonomia amministrativa. Per quanto riguarda le aziende di promozione turistica, la legge – quadro n. 217 del 1983 le definiva come “organismi tecnico – operativi e strumentali muniti di autonomia amministrativa e di gestione”; la legislazione regionale veneta aveva attribuito anche ad esse personalità giuridica di diritto pubblico, riconoscendo loro autonomia amministrativa e di gestione, e la giurisprudenza qualificava le aziende come enti pubblici non economici, dipendenti o strumentali della Regione (cfr. Cass. civ., sez. I, 15 gennaio 2002, n. 382), con conseguente natura di pubblico impiego del rapporto di lavoro dei loro dipendenti (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 17 marzo 1994, n. 349; Cons. Stato, sez. VI, 24 settembre 1993, n. 632). Le entrate degli enti erano costituite da proventi di natura tributaria, da altri finanziamenti pubblici, da redditi e proventi patrimoniali e di gestione, nonché da contributi di enti, associazioni e privati.

7.2 *L'ente pubblico economico.* Sempre nell'ipotesi in cui si intenda attribuire all'organizzazione una propria personalità giuridica pubblica, potrebbe essere anche adottato, in alternativa, il modello dell'ente pubblico economico, se l'ente sia destinato a svolgere anche attività di tipo commerciale per il reperimento di tutte o di parte preponderante delle risorse per il proprio funzionamento. Un simile modello è stato negli ultimi anni adottato per l'ENIT – Agenzia Nazionale del Turismo, in base all'art. 16 del d.l. 31 maggio 2014, n. 83, convertito con modificazioni in l. 29 luglio 2014, n. 106, che ha trasformato detto ente in ente pubblico economico, sottoposto alla vigilanza del Ministro dei beni e delle attività culturali e del turismo e dotato di autonomia statutaria, regolamentare, organizzativa, patrimoniale, contabile e di gestione. In base al citato art. 16, l'attività dell'ente, operante nel perseguimento della missione di promozione del turismo, è disciplinata dalle norme di diritto privato, potendo l'ente stesso stipulare convenzioni con le Regioni, gli enti locali e altri enti pubblici. Lo statuto, approvato con D.P.C.M. 20 gennaio 2022, stabilisce che l'attività dell'ente è regolata dall'art. 16 del d.l. n. 83 del 2014, dal d.l. n. 22 del 2021, dallo statuto e dalle norme del codice civile e dalle altre leggi relative alle persone giuridiche private; l'ente, per il perseguimento delle proprie finalità, può stipulare convenzioni con soggetti pubblici o privati, nonché, previa autorizzazione dell'amministrazione vigilante, promuovere la costituzione di società, anche con i predetti soggetti, o partecipare a società già costituite aventi scopi analoghi o affini ai propri.

Il consiglio di amministrazione dell'ente è composto, oltre che dal presidente, da un membro nominato dal Ministro del Turismo, con funzioni di amministratore delegato, sentite le organizzazioni di categoria maggiormente rappresentative, e da un membro nominato dal Ministro del Turismo su designazione della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano. Nella composizione dell'organo di gestione dell'ente si è, pertanto, cercato di assicurare il coinvolgimento degli enti e delle organizzazioni interessate, mediante pareri e designazioni relative alle nomine dei componenti. L'art. 10 dello statuto prevede che le entrate dell'ente siano costituite da eventuali trasferimenti a carico dello Stato e delle Regioni, dai proventi derivanti da servizi resi a favore dello Stato, dai corrispettivi per servizi resi ad altri soggetti pubblici o privati, nonché da altri proventi.

Paiono queste le linee generali sulle quali, anche in relazione alle diverse possibili opzioni, sarà possibile sviluppare ulteriormente l'indagine.

Avv.to Prof. Giovanni Sala