



REPUBBLICA ITALIANA  
LA  
CORTE DEI CONTI  
IN  
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA  
LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott. Nicola Mastropasqua	Presidente
dott. Antonio Caruso	Consigliere
dott. Angelo Ferraro	Consigliere
dott. Giancarlo Astegiano	Primo Referendario
dott. Gianluca Braghò	Referendario (relatore)
dott. Massimo Valero	Referendario
dott. Alessandro Napoli	Referendario
dott.ssa Laura De Rentiis	Referendario

nell'adunanza in camera di consiglio del 1° ottobre 2010

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

Vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

Vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;

Visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 recante il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

Vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

Vista la nota n. 15297 di protocollo del 21 settembre 2010, con la quale il sindaco del comune di Villa Guardia (CO) ha richiesto un parere in

materia di contabilità pubblica in ordine alla possibilità di concedere credito ad una società partecipata;

Vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta del sindaco del comune Villa Guardia (CO);

Udito il relatore dott. Gianluca Braghò;

### **FATTO**

Con nota n. 15297 di protocollo del 21 settembre 2010, il sindaco del comune di Villa Guardia (CO), con popolazione superiore ai 5.000 abitanti (7.581), ha richiesto un parere al fine di conoscere se il Comune possa concedere credito ad una società mista partecipata dall'ente locale.

In particolare, nel quesito si evidenzia tra l'altro che:

- il comune di Villa Guardia possiede una partecipazione del 20% al capitale de "La Grande Stufa" s.r.l., detenuto per le restanti quote da terzi privati; tale società esercita un'attività di pubblico interesse, consistente nella realizzazione e nella gestione di una rete di teleriscaldamento sul territorio comunale. I lavori di posa della rete sono tuttora in corso;
- il comune intende valutare la fattibilità di una concessione di credito alla società per sostenerne la situazione di cassa e per consentire la realizzazione del piano di investimenti ritenuto congruo;
- l'ente locale intenderebbe destinare parte dell'avanzo di amministrazione a finanziamento dell'operazione di concessione del prestito, o a ricercare soluzioni alternative di bilancio;
- il prestito verrebbe rimborsato dalla società con corresponsione di un tasso di interesse pari almeno a quello che il comune dovrebbe sostenere in caso di assunzione di mutuo di pari durata con la Cassa Depositi e Prestiti.

Tanto premesso, il sindaco chiede di conoscere l'orientamento della Corte circa la possibilità di concessione del prestito con i relativi profili di condizioni e limiti.

### **AMMISSIBILITA'**

Il primo punto da esaminare concerne la verifica in ordine alla circostanza se la richiesta proveniente dal comune di Villa Guardia (CO) rientri nell'ambito delle funzioni attribuite alle Sezioni regionali della Corte dei conti

dall'art. 7 comma ottavo, della legge 6 giugno 2003, n. 131, norma in forza della quale Regioni, Province e Comuni possono chiedere a dette Sezioni pareri in materia di contabilità pubblica nonché ulteriori forme di collaborazione ai fini della regolare gestione finanziaria e dell'efficienza e dell'efficacia dell'azione amministrativa.

In proposito, questa Sezione ha precisato, in più occasioni, che la funzione di cui al comma ottavo dell'art. 7 della legge n. 131/2003 si connota come facoltà conferita agli amministratori di Regioni, Comuni e Province di avvalersi di un organo neutrale e professionalmente qualificato per acquisire elementi necessari ad assicurare la legalità della loro attività amministrativa.

I pareri e le altre forme di collaborazione si inseriscono nei procedimenti amministrativi degli enti territoriali consentendo, nelle tematiche in relazione alle quali la collaborazione viene esercitata, scelte adeguate e ponderate nello svolgimento dei poteri che appartengono agli amministratori pubblici, restando peraltro esclusa qualsiasi forma di cogestione o coamministrazione con l'organo di controllo esterno (per tutte, delibera 11 febbraio 2009, n. 36).

Infatti, deve essere messo in luce che il parere della Sezione attiene a profili di carattere generale anche se, ovviamente, la richiesta proveniente dall'ente pubblico è motivata, generalmente, dalla necessità di assumere specifiche decisioni in relazione ad una particolare situazione.

L'esame e l'analisi svolta nel parere è limitata ad individuare l'interpretazione di disposizioni di legge e di principi generali dell'ordinamento in relazione alla materia prospettata dal richiedente, spettando, ovviamente, a quest'ultimo la decisione in ordine alle modalità applicative in relazione alla situazione che ha originato la domanda. Con specifico riferimento all'ambito di legittimazione soggettiva ed oggettiva degli enti in relazione all'attivazione di queste particolari forme di collaborazione, è ormai consolidato l'orientamento che vede nel caso del comune, il sindaco o, nel caso di atti di normazione, il Consiglio comunale quale organo che può proporre la richiesta.

Inoltre, è acquisito ed incontestato che non essendo ancora insediato in Lombardia, pur se formalmente costituito, il Consiglio delle Autonomie, previsto dall'art. 123 della Costituzione e dallo Statuto della Regione Lombardia, i Comuni e le Province possano, nel frattempo, chiedere direttamente i pareri alla Sezione regionale.

In relazione al profilo oggettivo, limiti vanno stabiliti solo in negativo. In proposito deve essere posto in luce che la nozione di "contabilità pubblica" deve essere intesa nella ampia accezione che emerge anche dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione in tema di giurisdizione della Corte dei conti ed investe così tutte le ipotesi di spendita di denaro pubblico oltre che tutte le

materie di bilanci pubblici, di procedimenti di entrata e di spesa, di contrattualistica che tradizionalmente e pacificamente rientrano nella nozione. D'altro canto la norma in discussione non fissa alcun limite alle richieste di altre forme di collaborazione.

In senso ostativo alla resa del parere, senza peraltro voler esaurire la casistica, va posta in luce l'inammissibilità di richieste che interferiscano con altre funzioni intestate alla Corte ed in particolare con l'attività giurisdizionale, che si risolvano in scelte gestionali, di esclusiva competenza degli amministratori degli enti, che attengano a giudizi in corso, che riguardino attività già svolte, dal momento che i pareri sono propedeutici all'esercizio dei poteri intestati agli amministratori e dirigenti degli enti e non possono essere utilizzati per asseverare o contestare provvedimenti già adottati.

La richiesta di parere in esame risponde ai requisiti indicati sopra e pertanto, è da ritenere ammissibile e può essere esaminata nel merito, atteso che la medesima afferisce all'interpretazione di norme contenute nelle leggi finanziarie, la cui applicazione incide direttamente sui bilanci degli enti pubblici territoriali.

## **MERITO**

1. Il presente parere si inserisce nel contesto di un precedente interpello in ordine alla legittimità della partecipazione societaria nella Grande Stufa s.r.l. ai sensi dell'art. 3, comma 27, della legge 27 dicembre 2007, n.244, cui la Sezione ha risposto con deliberazione n. 70/2010/PAR del 4 febbraio 2010.

E' un dato acquisito che l'amministrazione comunale ha assunto la partecipazione societaria con delibera n. 16 del 16 novembre 2007 e che con le delibere n. 8 del 21 febbraio 2008 e n. 40 del 7 luglio 2009, il Consiglio comunale ha autorizzato il mantenimento di tale partecipazione.

La risposta al quesito presuppone la risoluzione di alcune questioni a carattere preliminare che afferiscono, in primo luogo, alla possibilità di mantenimento della partecipazione alla luce della nuova disciplina introdotta dall'art. 14 comma 32 della legge 30 luglio 2010, n.122, con riferimento alla normativa già in vigore stabilita dall'art. 3, comma 27, della legge 27 dicembre 2007, n.244 e, in secondo luogo, al potere di finanziare la società partecipata dall'ente locale che presenta perdite gestionali nell'ultimo triennio (art. 6 comma 19 della legge 30 luglio 2010, n.122).

2. La società ha ad oggetto principale della sua attività la produzione, la distribuzione, la vendita e la commercializzazione di energia derivante da

massa biologica, con esclusione di energia ottenuta dall'utilizzazione di rifiuti tossici o nocivi; il tutto allo scopo di riscaldare e di generare corrente elettrica.

L'oggetto sociale si completa altresì con l'attività di studio, progettazione, realizzazione e gestione di reti e di impianti di teleriscaldamento e di produzione di energia elettrica e con la costruzione e manutenzione di centrali di produzione, di conduttori principali e secondari di energia termica e per ogni altro tipo di energia.

Lo statuto garantisce al comune un sufficiente potere di controllo derivante dalla prerogativa di nominare il presidente del consiglio di amministrazione della società. I poteri dell'azionista pubblico sono pertanto superiori rispetto alla mera proporzione della partecipazione detenuta.

Nella delibera di costituzione si evidenzia che l'oggetto sociale della Grande Stufa s.r.l. non può essere annoverato fra i servizi pubblici a rilevanza economica, ma nei servizi d'interesse generale. Tale distinzione ha permesso all'amministrazione comunale di valutare positivamente il mantenimento della partecipazione societaria mediante le delibere autorizzatorie n. 8 del 21 febbraio 2008 e n. 40 del 7 luglio 2009.

Il limitato ambito territoriale e la contenuta dimensione dell'utenza destinataria del servizio di teleriscaldamento non riconducono l'attività societaria nell'alveo della nozione di servizio d'interesse economico generale.

In ordine alla natura del servizio di teleriscaldamento e di produzione di energie elettrica da impianti di biomassa, la Sezione ha reso recentemente la deliberazione n.861/2010/PAR del 15 settembre 2010 in cui si è affermato che appare assai dubbio che l'attività di produzione e di commercializzazione di energia elettrica e di teleriscaldamento da energie rinnovabili costituisca un bisogno della comunità locale che possa essere soddisfatto solo a seguito di un intervento diretto dell'ente pubblico.

Sotto il profilo del diritto interno tale attività si configura quale tipicamente commerciale in quanto diretta alla produzione e al commercio di un bene (energia) rispetto al quale gli enti locali non hanno diritto di privativa.

In relazione al diritto comunitario svolgere siffatta attività appare porsi in deciso conflitto con le regole che tutelano la concorrenza e con quelle che limitano l'intervento degli organismi di diritto pubblico nel settore dei servizi a rilevanza economica, al fine di scongiurare che essi utilizzino i poteri derivanti dal controllo pubblicistico per distorcere le regole concorrenziali e la parità giuridico-economica degli altri operatori commerciali.

Proprio in ragione della vocazione fortemente industriale e commerciale dell'attività di produzione e di commercializzazione dell'energia elettrica e del teleriscaldamento, lo specifico settore non rientra nel concetto di stretta finalità

istituzionale che garantisce a tenore dell'art. 3, comma 27, della legge 27 dicembre 2007, n.244 il legittimo mantenimento della partecipazione societaria in mano pubblica, ancorché tale intervento contribuisca in via indiretta all'abbattimento dell'inquinamento atmosferico.

La disciplina prevista dal citato comma 27 conforma la capacità di diritto privato dell'ente locale a mantenere le partecipazioni vietate dalla norma, di cui occorre avviare la dismissione entro il termine previsto dalla legge (attualmente 31 dicembre 2010).

La manovra finanziaria posta con l'art. 14, comma 32, della legge 30 luglio 2010, n.122 ha ulteriormente inasprito il regime limitativo, salvaguardando il precetto descritto dall'art.3 comma 27.

La disposizione contenuta nell'art. 14, comma 32, precisa che il divieto non si applica ai comuni che costituiscano società con *"partecipazione paritaria ovvero con partecipazione proporzionale al numero degli abitanti, costituite da più comuni la cui popolazione complessiva superi i 30.000 abitanti"* e che i comuni con popolazione compresa tra 30.000 e 50.000 abitanti possono detenere la partecipazione di una sola società, anche in questo caso stabilendo l'obbligo di mettere in liquidazione le altre società costituite in precedenza, sempre entro il 31 dicembre 2011.

In sede di conversione, inoltre, il Parlamento ha stabilito che *"Con decreto del Ministro per i rapporti con le regioni e per la coesione territoriale, di concerto con i Ministri dell'economia e delle finanze e per le riforme per il federalismo, da emanare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, sono determinate le modalità attuative del presente comma nonché ulteriori ipotesi di esclusione dal relativo ambito di applicazione"*.

Le norme contenute nelle due leggi finanziarie esplicano effetti su profili diversi. L'art. 14, comma 32, incide sul piano numerico ed operativo stabilendo in ogni caso che ciascun ente, in ragione della sua soglia demografica, non possa detenere un numero di partecipazioni superiori a quelle quantificate dalla norma. L'art. 3, comma 27, incide sulle finalità e sugli scopi strettamente istituzionali che l'ente è autorizzato a raggiungere attraverso la partecipazione societaria.

Ne consegue che l'inciso *"fermo restando quanto previsto dall'art. 3, commi 27, 28 e 29 della legge 24 dicembre 2007, n.244"*, costituisce una clausola di salvaguardia normativa e può solo significare che, entro i limiti numerici delle partecipazioni che ciascun ente può detenere in base alle disposizioni dell'art.14, comma 32, le stesse dovranno, in ogni caso, essere

conformi ai canoni previsti dall'art.3, comma 27 della legge finanziaria per l'anno 2008.

I vincoli maggiori sono stati previsti per i comuni demograficamente minori che dopo l'entrata in vigore delle nuove disposizioni, se presentano una popolazione inferiore ai 30.000 abitanti, non possono più procedere alla costituzione di società di capitali, né detenere partecipazioni, se non associandosi con altri enti al fine di raggiungere una quota minima di popolazione pari almeno a 30.000 abitanti.

In sintesi, per esaurire gli approfondimenti sulla prima questione preliminare, il comune di Villa Guardia dovrà tenere conto nel determinare le condizioni di mantenimento o di dismissione della partecipazione societaria di che trattasi del mutato contesto normativo a seguito dell'introduzione dell'art. 14, comma 32, della legge 30 luglio 2010, n.122, ferma restando la disciplina già in vigore sancita dall'art. 3, comma 27 della legge finanziaria 2008 e dall'impossibilità di configurare l'attività di produzione e di commercializzazione di energia elettrica e di generazione di calore da teleriscaldamento quale servizio d'interesse generale.

3. Venendo alla questione inerente la facoltà di finanziare la società partecipata dall'ente locale che presenta perdite gestionali nell'ultimo triennio, occorre analizzare la portata del precetto normativo introdotto con l'art. 6 comma 19 del D.L. 78/2010 convertito nella legge 30 luglio 2010, n.122.

Il legislatore è intervenuto prendendo spunto dall'eccezionalità della situazione finanziaria internazionale e dalla congiuntura economica recessiva. A tenore della disposizione riprodotta nel comma 19: *"Al fine del perseguimento di una maggiore efficienza delle società pubbliche, tenuto conto dei principi nazionali e comunitari in termini di economicità e di concorrenza, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 3, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, non possono, salvo quanto previsto dall'art. 2447 codice civile, effettuare aumenti di capitale, trasferimenti straordinari, aperture di credito, né rilasciare garanzie a favore delle società partecipate non quotate che abbiano registrato, per tre esercizi consecutivi, perdite di esercizio ovvero che abbiano utilizzato riserve disponibili per il ripianamento di perdite anche infrannuali. Sono in ogni caso consentiti i trasferimenti alle società di cui al primo periodo a fronte di convenzioni, contratti di servizio o di programma relativi allo svolgimento di servizi di pubblico interesse ovvero alla realizzazione di investimenti. Al fine di salvaguardare la continuità nella prestazione di servizi di pubblico interesse, a fronte di gravi pericoli per la sicurezza pubblica, l'ordine pubblico e la sanità, su richiesta della amministrazione interessata, con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri adottato su proposta del Ministro dell'economia e delle*

*finanze, di concerto con gli altri Ministri competenti e soggetto a registrazione della Corte dei Conti, possono essere autorizzati gli interventi di cui al primo periodo del presente comma.*

Più specificamente, come già ribadito nel parere n. 753/2010/PAR reso dalla Sezione, l'art. 6 del D.L. 31 maggio 2010, n.78, ai commi 19 e 20, ha previsto alcune misure per il perseguimento di una maggiore efficienza delle società partecipate da enti e organismi di diritto pubblico, anche in ragione di raggiungere obiettivi di stabilizzazione finanziaria e di consolidamento dei conti pubblici.

Le predette norme finanziarie non si applicano in via diretta alle regioni e alle province autonome per le quali costituiscono principi di coordinamento della finanza pubblica (art. 6, comma 20); *ergo, a contrario*, sono direttamente applicabili alle province e ai comuni in relazione alle società partecipate che presentano reiterate perdite di esercizio (in punto di applicabilità diretta ai comuni delle disposizioni contenute nell'art. 6 commi 19 e 20 della legge 122/2010, v. Sezione regionale Controllo per il Piemonte 61/2010/SCRPIE/PAR del 22 ottobre 2010).

Ancorché le disposizioni siano riferite indistintamente alle società pubbliche, la lettura sistematica delle norme di principio che necessariamente orienteranno la legislazione di dettaglio di matrice regionale, nel rispetto delle autonomie locali, impone l'abbandono della logica del salvataggio a tutti i costi di strutture e organismi partecipati o variamente collegati alla pubblica amministrazione che versano in situazioni d'irrimediabile dissesto, ovvero l'ammissibilità d'interventi tampone con dispendio di disponibilità finanziarie a fondo perduto, erogate senza l'inserimento in un programma industriale o in una prospettiva che realizzi l'economicità e l'efficienza della gestione nel medio e lungo periodo (comma 19 primo periodo).

I trasferimenti agli organismi partecipati sono consentiti solo se vi sarà un ritorno in termini di corrispettività della prestazione a fronte dell'erogazione pubblica, ovvero la realizzazione di un programma d'investimento. Eventuali interventi in deroga, potranno essere autorizzati solo al cospetto di gravi pericoli per l'ordine e la sicurezza pubblica e la sanità e al fine di salvaguardare la continuità nella prestazione di servizi di pubblico interesse (comma 19, secondo periodo).

Come già specificato nel citato parere della Sezione (753/2010/PAR), la legislazione finanziaria dell'emergenza ha previsto per legge pratiche economiche che già avrebbero dovuto orientare la discrezionalità amministrativa e costituire la base di ogni scelta volta alla sana gestione finanziaria degli organismi pubblici, a fronte dell'uso di risorse della collettività.

Ciò posto in termini generali ed astratti, si rileva che i bilanci (e le allegare note integrative) della società Grande Stufa s.r.l. certificano perdite d'esercizio in tutto l'arco triennale 2007-2009. A fronte di un capitale sociale di euro 30.000, esse si quantificano in 3.308,57 euro per l'anno 2007, in euro 12.918,90 per il 2008 e 13.793,87 per il 2009 e sono state irregolarmente riportate "a nuovo" in ben tre esercizi consecutivi, attingendo alle risorse costituite dai versamenti in conto aumento di capitale, in ragione della non eccedenza delle perdite oltre il terzo del patrimonio netto societario.

Ne consegue che la società oggetto della richiesta di parere si trova nelle condizioni di applicabilità del divieto d'intervento finanziario a cura del socio comunale per espressa previsione di legge finanziaria.

4. A prescindere dall'assorbimento di ogni ulteriore questione circa la finanziabilità dell'iniziativa economica, si rileva *ad abundantiam* che nella citata delibera comunale di acquisizione della partecipazione societaria n. 16 del 16 novembre 2007 il consiglio comunale al punto 8 ha ribadito "*che non verrà prestata alcuna garanzia per i mutui che la Grande Stufa s.r.l. dovrà contrarre per la realizzazione del progetto*", con la conseguenza che un finanziamento diretto sarebbe *a fortiori* in contrasto con tale pronunciamento, il quale pone uno sbarramento inderogabile ad una forma d'intervento sicuramente meno onerosa, poiché compiuta a mero titolo di garanzia di un mutuo da contrarre.

In altri termini, se il consiglio comunale ha precluso la garanzia sui mutui contratti dalla società partecipata sin dalla delibera di acquisizione della partecipazione, non si riscontrano attuali ragioni di sana gestione che giustificano l'intervento comunale, nella duplice veste di socio di minoranza e di soggetto mutuante, finalizzato a concedere il finanziamento unilaterale e diretto in favore della società, stante le ovvie difficoltà incontrate dalla medesima a reperire le risorse necessarie a raggiungere lo scopo sociale attraverso gli ordinari canali creditizi.

#### **P.Q.M.**

nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione.

Il Relatore  
(Dott. Gianluca Braghò)

Il Presidente  
(Dott. Nicola Mastropasqua)

Depositata in Segreteria  
il 04/11/2010  
Il Direttore della Segreteria  
(dott.ssa Daniela Parisini)