



Repubblica italiana del. n. 354/PAR/2012

La Corte dei conti

in

Sezione regionale di controllo

per l'Abruzzo

nella Camera di consiglio dell'1 ottobre 2012

composta dai Magistrati:

Maurizio TOCCA	Presidente
Giovanni MOCCI	Consigliere
Nicola DI GIANNANTONIO	Consigliere
Andrea BALDANZA	Consigliere
Oriana CALABRESI	Consigliere (relatore)

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

visto il T.U. delle leggi sull'ordinamento della Corte dei conti,
approvato con R.D. 12 luglio 1934, n. 1214 e le successive modificazioni
ed integrazioni;

vista la legge 14 gennaio 1994 n. 20, il decreto-legge 23 ottobre
1996, n. 543, convertito dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639 e l'art. 27
della legge 24 novembre 2000, n. 340;

visto il Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di
controllo della Corte dei conti e successive modifiche ed integrazioni;

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

vista la legge 5 giugno 2003, n. 131, relativa alle "*Disposizioni*

per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

vista la delibera della Corte dei conti, Sezione delle Autonomie, del 4 giugno 2009, n. 9 recante *"Modifiche ed integrazioni degli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva da parte delle Sezioni regionali di controllo"*;

vista la deliberazione della Corte dei conti, Sezione Riunite, del 26 marzo 2010, n. 8 recante *"Pronuncia di orientamento generale sull'attività consultiva"*;

vista la delibera della Corte dei conti, Sezione Riunite, del 21 ottobre e 8 novembre 2010, n. 54;

visto il decreto n.2/2012 del 20 febbraio 2012, con il quale il Presidente della Sezione ha ripartito tra i Magistrati i compiti e le iniziative riferibili alle varie aree di attività rientranti nella competenza della Sezione regionale di Controllo per l'Abruzzo;

vista la deliberazione del 24 ottobre 2011 e del 16 gennaio 2012, n. 7/2012/INPR con la quale la Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo ha approvato il "Programma di controllo sulla gestione per l'anno 2012";

vista la richiesta di parere del **Sindaco del Comune di Lanciano (CH)**, acquisita al protocollo n. 932 in data 18/05/2012;

vista l'ordinanza n. 46/2012 del 28/09/2012, con la quale il Presidente della Sezione ha deferito la questione all'esame collegiale;

udito il relatore, Cons. Oriana CALABRESI;

FATTO

Con la richiamata nota il **Sindaco del Comune Lanciano (CH)**, sottopone al parere della scrivente Sezione diversi quesiti in ordine a problematiche afferenti al Consorzio Autonomo Ente Fiera di Lanciano costituito da enti pubblici e privati (Regione Abruzzo, Provincia di Chieti, Comune di Lanciano, ARSSA, Camera di Commercio di Chieti, Consorzio Agrario Interprovinciale di Chieti e Pescara, Banca Popolare di Lanciano e Sulmona), il quale svolge servizi riconducibili agli interessi della Comunità locale, così come definiti dallo Statuto che, espressamente, prevede " *l' ente organizza periodicamente fiere campionarie a carattere locale, regionale, nazionale ed internazionale, nonché servizi fieristici nell'ambito della distribuzione e della promozione nell'informazione, quali ad esempio camere arbitrali, raccolta di dati di carattere economico e culturale, studi di marketing, convegni e congressi.....Ad integrazione del suo primario scopo sociale il Consorzio potrà a) compiere qualsiasi operazione mobiliare, immobiliare, contrattuale, ritenuta utile al raggiungimento dello scopo sociale; b) assumere interessenze e partecipazioni, sotto qualsiasi forma, in imprese commerciali e4 cooperative di altro tipo*".

DIRITTO

La funzione consultiva delle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti è disciplinata dall'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003, il cui testo sancisce che "le Regioni e, tramite il Consiglio delle Autonomie locali, se istituito, anche i Comuni, Province e Città metropolitane hanno

la facoltà di richiedere alla Corte dei conti pareri in materia di contabilità pubblica".

Le linee-guida emanate dalla Sezione delle Autonomie e la prassi applicativa delle competenti Sezioni della Corte dei conti che hanno dato attuazione a tale disciplina legislativa sono concordi nel ritenere che per la corretta invocazione del potere consultivo la domanda deve integrare una duplice condizione di ammissibilità, preliminare alla trattazione della domanda stessa.

1. La prima di tali condizioni riguarda la legittimazione attiva del soggetto istante: Amministrazioni Pubbliche munite della potestà di invocare la funzione consultiva e per esse i relativi organi abilitati a sottoscrivere la richiesta di parere alla competente Sezione regionale (Presidente della Giunta regionale, Presidente della Provincia, Sindaco, o, nel caso di atti di normazione, i rispettivi Consigli regionali, provinciali, comunali);

2. la seconda e concomitante condizione di ammissibilità deve riguardare l'oggetto della questione da sottoporre a parere: questioni generali in materia di contabilità pubblica (atti generali, atti o schemi di atti di normazione primaria o secondaria ovvero inerenti all'interpretazione di norme vigenti, o soluzioni tecniche rivolte ad assicurare la necessaria armonizzazione nella compilazione dei bilanci e dei rendiconti, ovvero riguardanti la preventiva valutazione di formulari e scritture contabili che gli enti intendano adottare). Entrambe, quindi, costituiscono presupposti indefettibili per l'ammissibilità alla trattazione collegiale della questione e per l'emissione del relativo parere da parte della Sezione.

3. Al riguardo deve aggiungersi che una sequela di uniformi pronunce, anche su impulso della Sezione delle Autonomie, consolida ormai l'

indirizzo secondo cui la funzione consultiva va circoscritta entro i limiti di una stretta interpretazione della lettera della legge.

4. Occorre altresì precisare che la funzione consultiva, espletata mediante l'adozione di pareri, assume la configurazione di mera consulenza, restando pertanto esclusa qualsiasi ipotesi di confusione con forme di coamministrazione ovvero di cogestione, di esclusiva pertinenza, per l'appunto, di organi di amministrazione attiva, a cui non è in alcun modo riconducibile, sul piano ordinamentale, la funzione della Corte dei conti.

5. In relazione a tale preliminare precisazione, pertanto, si può affermare che l'odierna questione, sottoposta dal Comune di Lanciano (CH), al vaglio di questa Sezione, induce la stessa a ritenere che essa sia riconducibile alle ipotesi per le quali quest'ultima possa esercitare validamente la propria funzione consultiva.

5. Nel merito il Comune di Lanciano chiede un parere alla Sezione per sapere:

- A. Se, ai sensi dell'art. 194, comma 1 lettera b) del TUEL, approvato con d.lgs. 267/2000, sia possibile procedere al ripiano delle perdite mediante riconoscimento di debito fuori bilancio, stante la mancanza di una previsione in tal senso nello statuto e nell'atto costitutivo, e se, quindi, tale elemento è un presupposto normativo indispensabile, unitamente al rispetto del pareggio di bilancio e alle dipendenze del disavanzo da fatti di gestione;
- B. Se, atteso che l'art. 6, comma 19 del DL 78/2010 è un principio di carattere generale che si applica anche alle partecipazioni diverse da quelle societarie come i consorzi, si possa applicare, per analogia, la deroga concessa da tale norma nel caso disciplinato dall'art. 2447 anche al caso in cui il Fondo Consortile, a causa di ripetute perdite

di esercizio, risulti azzerato (o, addirittura, negativo come nel caso che si rappresenta) e, quindi, , se si possa andare a ricostituire il Fondo Consortile;

- C. Se, pur non stipulando il Comune formalmente con il Consorzio un contratto di servizio, nel caso tale ente riconosca la validità e l'utilità per la collettività rappresentata dal piano industriale del consorzio e qualora l'assemblea dei soci deliberi nel senso che ciascun socio dovrà contribuire con un finanziamento annuale ordinario, sia consentito procedere a stanziare, nel bilancio di previsione, e ad erogare il suddetto contributo in favore del consorzio, in analogia a quel periodo del comma 19 dell'art. 6 che prevede che sono in ogni caso consentiti i trasferimenti alle società che abbiano registrato, per tre anni consecutivi, perdite di esercizio a fronte di convenzioni, contratti di servizio o di programma relativi allo svolgimento di servizi di pubblico interesse.

6. Il richiedente, come si è visto, ha posto alla Sezione un primo quesito in ordine alla disciplina che regola i rapporti finanziari fra un ente locale ed un Consorzio ed ha domandato se l'Ente locale possa procedere al ripiano delle perdite della gestione ordinaria mediante riconoscimento di debito fuori bilancio, stante la mancanza di una previsione in tal senso nello statuto e nell'atto costitutivo, e se, quindi, tale elemento è un presupposto normativo indispensabile, unitamente al rispetto del pareggio di bilancio e alle dipendenze del disavanzo da fatti di gestione.

Il Collegio ritiene che sia opportuno, in ogni caso, richiamare le caratteristiche essenziali che connotano i consorzi.

L' art. 2247 c.c., definisce il *contratto di società* stipulato tra due o più persone le quali conferiscono beni o servizi per l'esercizio in comune di una attività economica allo scopo di dividerne gli utili: tuttavia, la finalità

lucrativa, che consiste nella divisione degli utili, connota soltanto le società lucrative (costituite, appunto, a scopo di lucro), qualunque veste esse assumano (società semplici, società in nome collettivo, società in accomandita, società per azioni o società a responsabilità limitata).

Con il *contratto di consorzio* ex art. 2602 c.c., invece, più imprenditori (o enti) pongono in essere un'organizzazione comune per la disciplina o lo svolgimento di determinate fasi delle rispettive imprese: nel consorzio, pertanto, mancano gli elementi caratteristici delle società, poiché esso non svolge un'attività d'impresa, ma mette in comune singole fasi parziali delle attività delle imprese consorziate partecipanti, oppure realizza un coordinamento delle attività delle singole imprese. In sostanza, le singole attività d'impresa finalizzate alla produzione di utili restano proprie e individuali di ciascun consorziato, ed il consorzio non mira a produrre guadagni da distribuire ai soci ma mira a mantenere, e possibilmente far aumentare, il reddito dell'attività dei singoli imprenditori.

L'organizzazione comune, poc'anzi descritta, può assumere la forma di una società di tipo commerciale che svolge un'attività per i consociati e non ha necessariamente scopo di lucro: si tratta delle società indicate dall'art. 2615 c.c. che come oggetto sociale possono avere lo scopo consortile dell'art. 2602 c. c..

La società consortile potrà anche essere un consorzio con attività esterna, sul modello fornito dall'art. 2612 c.c., e perciò può svolgere "un'attività con i terzi", perseguendo risultati di contenimento dei costi imprenditoriali e di incremento dei profitti di impresa senza per questo perseguire in senso tecnico uno scopo lucrativo. Pertanto, le società consortili possono non avere come scopo la divisione di utili e spesso vi sono leggi speciali che configurano particolari fattispecie di società (di

regola nella forma delle società per azioni) che pur avendo la forma giuridica della società lucrativa, tuttavia, istituzionalmente escludono qualsiasi scopo di divisione di utili (il lucro in senso soggettivo), e talvolta escludono anche la finalità di conseguire un utile di impresa (il lucro in senso oggettivo): si tratta comunque di norme che operano in via di eccezione. In conclusione, nelle società consortili, la distribuzione di utili può essere prevista soltanto in via eccezionale e del tutto marginale.

Nelle ipotesi in cui partecipino enti pubblici (non imprenditori) e sia prevista espressamente in statuto la mancanza di scopo lucrativo, l'atto costitutivo di una società consortile a responsabilità limitata deve essere comunque omologato ed iscritto nel registro delle società.

In particolare, riguardo alle figure consortili con partecipazione di enti pubblici, in dottrina si rileva frequentemente una anomalia rispetto ai consorzi di cui agli artt. 2602 ss. c.c.12.

Da un lato, infatti, la partecipazione pubblica incide sulle finalità del consorzio, non più limitato agli interessi individuali dei consorziati e, dall'altro, comporta l'abbandono sostanziale di un criterio puramente economico di gestione, poiché la partecipazione pubblica assumerebbe una funzione di sostegno che potrebbe essere svolta in vario modo: dal conferimento di mezzi finanziari a quello di strumentazioni tecniche o di personale.

Vi è, inoltre, un particolare aspetto della distinzione fra consorzi di funzioni e di servizi e trae origine dalla previsione legislativa secondo la quale i consorzi di funzione devono essere soppressi (art. 2, co. 186, lett. e) della legge 23 dicembre 2009, n. 191, così come modificato dal D.L. 25 gennaio 2010, n. 2, conv. dalla l. 26 marzo 2010, n. 42).

La magistratura contabile si è occupata in numerose occasioni degli elementi di distinzione fra i consorzi di funzione e quelli di servizi, fornendo elementi di specificazione, utili per delineare un'univoca interpretazione della previsione contenuta nella citata lett. e), del co. 186, dell'art. 2 della legge finanziaria per il 2010.

Partendo dalla duplicità dello schema consortile, espressamente prevista dall'art. 31 del T.U.E.L. quale forma organizzativa egualmente percorribile dall'Ente locale, la Corte dei conti è univoca nel ritenere che "a prescindere dal nomen juris utilizzato, l'indagine sulla qualificazione giuridica dell'organismo partecipato quale consorzio di funzioni o consorzio di servizi deve focalizzarsi sul tipo di attività concretamente svolta e sulla diversità dell'agire della P.A. locale" (Corte conti, sez. contr. Lazio, 14 febbraio 2011, n. 15).

Se l'attività del consorzio si esplica mediante atti amministrativi o comportamenti configuranti espressione del potere autoritativo della pubblica amministrazione si ritiene che la natura dell'attività posta in essere costituisca una funzione, ovvero la cura concreta di interessi pubblici finalizzata al raggiungimento di uno scopo tipizzato dalla legge. Se, al contrario, l'azione della pubblica amministrazione consiste nell'erogare un servizio alla collettività, "in attuazione di precetti costituzionali afferenti a diritti soggettivi assoluti, quali il diritto alla salute o all'assistenza domiciliare per gli anziani o per i diversamente abili, si è al cospetto di un consorzio di servizi" (Corte conti, sez. contr. 14 febbraio 2011, n. 15. In termini analoghi: Sez. contr. Piemonte, 25 febbraio 2010, n. 28; 15 aprile 2011, n. 47).

E' stato specificato, altresì, che la natura del servizio non muta se una frazione non preponderante dell'attività sia gestita secondo atti amministrativi funzionali alla resa del servizio, rientrando nella normale

organizzazione di un consorzio di servizi la costituzione di un'unità organizzativa di tipo amministrativo con finalità servente l'ottimale resa del servizio pubblico medesimo.

Partendo da questa premessa è stata ravvisata la natura di consorzi di funzioni in quelle forme organizzative che prevedono la gestione associata dei servizi anagrafici, dei sistemi informativi automatizzati, delle funzioni di polizia locale ed amministrativa, della riscossione di tributi e imposte locali, mentre si è ritenuto che rientrino fra i consorzi di servizi, gli organismi consortili che gestiscono i servizi pubblici locali a rilevanza economica, i servizi pubblici locali privi di rilevanza economica e i servizi strumentali a più enti territoriali, quali ad esempio la raccolta dei rifiuti solidi urbani, il servizio idrico integrato, il servizio di depurazione delle acque reflue, il servizio di trasporto, i servizi manutentivi di parchi e giardini o di immobili comunali (Corte conti, sez. contr. 14 febbraio 2011, n. 15).

La concreta individuazione delle due tipologie di consorzio deve essere compiuta compiendo una ricognizione delle norme settoriali, nonché valorizzando le previsioni contenute nell'atto fondamentale con cui è stato costituito l'organismo partecipato, ovvero lo statuto consortile. (Sez. contr. Lombardia, 30 dicembre 2010, n. 1082).

Alla luce di quanto precede, si osserva quindi, in particolare, che il Consorzio "Ente Autonomo Fiera di Lanciano", come risulta dallo Statuto, è da ritenersi in Consorzio di servizi in quanto organizza fiere campionarie a carattere locale, regionale, nazionale ed internazionale, nonché servizi fieristici nell'ambito della distribuzione e della promozione nell'informazione, quali ad esempio camere arbitrali, raccolta di dati di carattere economico e culturale, studi di marketing, convegni, congressi. L'attività dell'Ente è diretta alla prestazione nei confronti delle imprese,

di utenti pubblici e privati dei seguenti ulteriori servizi relativi a problematiche della gestione aziendale, economico-finanziarie, marketing ecc.

L'art. 3 dello Statuto impegna i Soci a *“versare un contributo annuale fissato dall'Assemblea e comunque limitatamente alla disponibilità dei rispettivi bilanci. I membri possono versare il contributo in misura superiore a quanto stabilito dalla Assemblea, in tal caso l'eccedenza verrà patrimonializzata”*.

7. Il Sindaco del Comune di Lanciano, nel primo quesito, ha chiesto **se sia possibile procedere al ripiano delle perdite mediante riconoscimento di debito fuori bilancio, stante la mancanza di una previsione in tal senso nello statuto e nell'atto costitutivo, e se, quindi, tale elemento è un presupposto normativo indispensabile, unitamente al rispetto del pareggio di bilancio e alle dipendenze del disavanzo da fatti di gestione.**

In proposito, in risposta al primo quesito, si ritiene che debbasi preliminarmente favorire la copertura delle perdite.

A questo punto, peraltro, si pone un primo problema, non evidenziato invero dal Comune, ma che, ugualmente, secondo la Sezione, condiziona la legittimità dell'intero procedimento.

Il primo problema riguarda l'ammissibilità di coprire o meno il disavanzo, atteso il principio di carattere generale secondo cui il rischio di impresa che assume una Pubblica Amministrazione deve essere limitato e quantificabile "a priori" (è per tale ragione che la P.A. non può diventare socia di società a responsabilità illimitata, ma solo di società di capitali, in quanto dotate di personalità giuridica propria e, quindi, a responsabilità limitata).

Peraltro, lo Statuto dell'Ente nulla dispone in proposito e, sotto questo profilo, potrebbero sorgere perplessità sulla praticabilità della copertura del deficit societario, in quanto l'assunzione dei debiti derivanti dal saldo negativo supererebbe i limiti propri della responsabilità limitata al fondo consortile.

Il secondo punto da trattare per corrispondere alla richiesta di parere del Comune di Lanciano è quello dell'eventuale ricorso all'istituto del riconoscimento del "debito fuori bilancio", per l'assunzione a carico del bilancio dell'Ente del deficit di liquidazione.

Com'è noto, i debiti fuori bilancio riconoscibili ai sensi dell'art. 194 del TUEL sono figure tipizzate e, tra esse, vi è la copertura delle perdite o disavanzi di aziende in funzionamento e che devono continuare a funzionare.

Il riconoscimento del debito, in tali circostanze, è giustificato dalla necessità di non interrompere un servizio pubblico.

Ne consegue che, ove si voglia seguire la strada – che per quanto detto sopra sembra apparire doverosa – di pagare il quantum dovuto per i debiti contratti e non onorati dalla propria partecipata, la spesa relativa non può essere assunta in bilancio attraverso un eventuale riconoscimento del debito, indipendentemente dal fatto che l'operazione possa qualificarsi quale copertura di perdite o ricapitalizzazione. All'assunzione del debito deve pertanto provvedersi con procedura ordinaria di iscrizione in bilancio attraverso il reperimento di risorse ordinarie, vuoi in sede di approvazione del bilancio di previsione, vuoi in sede di riequilibrio, vuoi infine in sede di assestamento, previa variazione.

Poiché non si tratta certo di una spesa di investimento, bensì di funzionamento per assicurare lo svolgimento di un pubblico servizio, la relativa spesa va contabilizzata al titolo I del bilancio, intervento 8.

8. Il Sindaco chiede, altresì, se, **atteso che l' art. 6, comma 19 del DL 78/2010 è un principio di carattere generale che si applica anche alle partecipazioni diverse da quelle societarie come i consorzi, si possa applicare, per analogia, la deroga concessa da tale norma nel caso disciplinato dall'art. 2447 anche al caso in cui il Fondo Consortile, a causa di ripetute perdite di esercizio, risulti azzerato (o, addirittura, negativo come nel caso che si rappresenta) e, quindi, se si possa andare a ricostituire il Fondo Consortile.**

In proposito, va anzitutto ricordato che la norma contenuta nell'art. 6, co. 19 del d.l. 31 maggio 2010, conv. dalla legge n. 122 del 30 luglio 2010, richiamata nella richiesta di parere dal Comune di Lanciano, ha limitato la possibilità degli Enti locali di effettuare operazioni di ripiano delle perdite degli organismi partecipati si applica alle società ed indica un principio di carattere generale diretto ad impedire che gli Enti locali procedano al ripiano di perdite di organismi partecipati, a vario titolo, disperdendo risorse finanziarie, senza valutare la convenienza della gestione. Infatti, a fronte del proliferare di società a partecipazione pubblica totalitaria, maggioritaria o anche minoritaria, il legislatore negli ultimi anni ha progressivamente introdotto specifiche regole e limiti per il ricorso allo strumento societario da parte degli enti pubblici ed in particolare degli enti territoriali, con lo scopo di prevenirne un utilizzo distorto finalizzato all'elusione della disciplina pubblicistica, nonché garantirne una gestione virtuosa, tenuto conto delle ripercussioni che i

risultati economici delle società a partecipazione pubblica hanno sul bilancio degli enti pubblici soci.

Da ultimo il D.L. 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge di conversione 30 luglio 2010, n. 122, ha previsto stringenti vincoli di spesa, introducendo importanti novità in materia di società partecipate. Fra queste, viene in rilievo nella richiesta di parere in esame quanto disposto all'articolo 6, comma 19, secondo cui "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, ne' 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" .

Il comma 10 dello stesso articolo 6 precisa, inoltre, che le richiamate disposizioni non si applicano in via diretta alle regioni, alle province autonome e agli enti del Servizio sanitario nazionale, per i quali costituiscono disposizioni di principio ai fini del coordinamento della finanza pubblica. A contrario, deve ritenersi che le norme in esame trovino piena applicazione nei confronti delle province e dei comuni, a fronte di società partecipate che presentino reiterate perdite di esercizio, al dichiarato fine di incentivare una maggiore efficienza nella gestione delle stesse.

La piena comprensione della "ratio" di queste nuove previsioni, preliminare ad un'operazione ermeneutica volta a definirne gli ambiti applicativi, risulta sostanzialmente al valore indicativo riconosciuto dal legislatore alle reiterate perdite rilevate in società partecipate, nonché sulla interdipendenza fra i bilanci di queste ultime e i bilanci degli enti soci.

In tale ottica, il D.L. 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge di conversione 30 luglio 2010, n. 122, introducendo misure d'urgenza in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica, ha imposto "l'abbandono della logica del salvataggio a tutti i costi di società pubbliche partecipate alla pubblica amministrazione che versano in situazioni di irrimediabile dissesto, ovvero l'ammissibilità d'interventi tampone con dispendio di disponibilità finanziarie a fondo perduto", positivizzando per legge "pratiche economiche che già avrebbero dovuto orientare la discrezionalità amministrativa e avrebbero dovuto costituire la base di ogni scelta volta alla sana gestione finanziaria degli organismi pubblici, a fronte dell'uso di risorse della collettività" (cfr. Sezione regionale di controllo per la Lombardia n. 753 del 2010; sulle stesse

disposizioni, da ultimo, anche Sezione regionale di controllo per l'Emilia Romagna, n.428/2010/PAR).

Va ricordato come la disciplina in esame faccia seguito ad altre disposizioni con cui già si è dato rilievo alla reiterazione di perdite per imporre discipline di rigore nei rapporti fra ente e società partecipata e porre così un freno a gestioni non efficienti. Ci si riferisce, in particolare, all'art. 1, comma 734, della legge 27 dicembre 2006, n 296 (finanziaria per il 2007), che ha stabilito che "non può essere nominato amministratore di ente, istituzione, azienda pubblica, società a totale o parziale capitale pubblico chi, avendo ricoperto nei cinque anni precedenti incarichi analoghi, abbia chiuso in perdita tre esercizi consecutivi". L'applicazione di questa previsione è stata attenuata dalle disposizioni di interpretazione autentica contenute al comma 32-bis dell'art. 3 della L. 24 dicembre 2007, n. 244, aggiunto dalla lettera f) del comma 1 dell'art. 71, della L. 18 giugno 2009, n. 69, per le quali "Il comma 734 dell'articolo 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, si interpreta nel senso che non può essere nominato amministratore di ente, istituzione, azienda pubblica, società a totale o parziale capitale pubblico chi, avendo ricoperto nei cinque anni precedenti incarichi analoghi, abbia registrato, per tre esercizi consecutivi, un progressivo peggioramento dei conti per ragioni riferibili a non necessitate scelte gestionali".

Diversamente da quanto appena illustrato con riferimento all'interpretazione dell'art. 1, comma 734, della legge 27 dicembre 2006, n 296, va ricordato inoltre che le norme recentemente introdotte dal comma 19 dell'art. 6 del D.L. n. 78 del 2010, in mancanza di una diversa specificazione normativa, non possono che trovare rigorosa

applicazione, fatte salve le deroghe ivi espressamente previste che offrono comunque margini di superamento dei limiti posti.

In primo luogo sono consentiti trasferimenti agli organismi partecipati a fronte di convenzioni, contratti di servizio o di programma relativi allo svolgimento di servizi di pubblico interesse, ovvero alla realizzazione di investimenti.

Ulteriori interventi in deroga vengono poi consentiti per eventi eccezionali (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), in presenza dei quali le operazioni vietate possono essere autorizzate attraverso una speciale procedura.

Infine, si richiama l'attenzione sulla disposizione che statuisce espressamente che i divieti in parola si applicano "salvo quanto previsto dall'art. 2447 codice". Si ricorda che l'articolo richiamato prevede, con riguardo alle società per azioni, per l'ipotesi di perdita di oltre un terzo del capitale che abbia contestualmente ridotto lo stesso al di sotto del limite legale, l'obbligo di convocare senza indugio l'assemblea per deliberare la riduzione del capitale ed il contemporaneo aumento del medesimo ad una cifra non inferiore al detto minimo, ovvero la trasformazione della società in un tipo per il quale sia previsto un capitale minimo non superiore al residuo. In mancanza di tali deliberazioni la società dovrà sciogliersi (cfr. art. 2484, n. 4 del c.c.).

Va subito evidenziato avendo riguardo alla lettera delle disposizioni in esame, come la previsione che fa salvo quanto previsto dall'art. 2447 codice non risulti propriamente posta quale deroga al divieto introdotto con la legislazione di urgenza, alla stregua delle deroghe sopra richiamate. Sembra piuttosto che il legislatore, con una previsione con

funzione interpretativa, abbia inteso chiarire all'interprete la vigenza di un obbligo di legge non scalfito dalle nuove disposizioni. Una ricostruzione quest'ultima che risulta confermata anche da un esame sistematico delle norme. Vengono infatti in rilievo prescrizioni che, come tutte quelle riguardanti la formazione, l'integrità e la conservazione del capitale sociale, svolgono, insieme ad altre discipline (quali quelle relative all'informazione contabile, alla responsabilità degli amministratori, alla regola per cui i creditori sociali non concorrono con i creditori personali dei soci sul patrimonio della società), un ruolo fondamentale ed inderogabile nel diritto societario, assicurando quelle forme di tutela per i creditori che bilanciano il beneficio della responsabilità limitata per i soci delle società di capitali.

Il legislatore precisa, dunque, che il divieto di cui all'art. 6, comma 19, del D. L. 78 del 2010, lascia impregiudicata la disciplina a garanzia dei creditori sociali sopra richiamata (Sez. regionale controllo Piemonte n. 61/2010). Pertanto deve concludersi che nelle società pubbliche non quotate, qualora si verifichi la fattispecie ivi descritta (per tre esercizi consecutivi perdite di esercizio ovvero utilizzazione di riserve disponibili per il ripianamento di perdite anche infrannuali) e contestualmente la perdita per oltre un terzo del capitale con riduzione dello stesso al di sotto del limite legale, i divieti posti dalla nuova disciplina non escludono l'applicazione obbligatoria della normativa codicistica.

Al riguardo appare rilevante richiamare la delibera n. 5 del 2010, con cui la Sezione Piemonte ha precisato come le norme che consentono agli enti locali la contrazione di mutui solo per spese di investimento (art. 119, comma 6, della Costituzione, art. 30, comma 15, della legge 27 dicembre 2002 n. 289 e art. 3, commi 16 e 19, della legge 24 dicembre 2003 n. 350), non ammettendola dunque per il ripiano di perdite di

società pubbliche, siano applicabili anche laddove le perdite di una società derivino da una sentenza esecutiva, ovvero nell'ipotesi in cui il ripianamento delle perdite sia necessario al fine di procedere alla ricapitalizzazione, trovandosi la società nella situazione di cui all'art. 2447 c.c., trattandosi sempre di ripianamenti riconducibili ad una "cattiva" gestione con risultati economici negativi per la società.

Il divieto di cui all'art. 6, comma 19, del D. L. 78 del 2010, è indirizzato alle Pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 3, della Legge n. 196 del 2009, soci di società "pubbliche" non quotate. Un generico riferimento che sembra includere, inequivocabilmente, tutte le società di capitali, quindi anche i consorzi.

9. Infine, in relazione al terzo quesito e cioè **se, pur non stipulando il Comune formalmente con il Consorzio un contratto di servizio, nel caso tale ente riconosca la validità e l' utilità per la collettività rappresentata dal piano industriale del consorzio e qualora l'assemblea dei soci deliberi nel senso che ciascun socio dovrà contribuire con un finanziamento annuale ordinario, sia consentito procedere a stanziare, nel bilancio di previsione, e ad erogare il suddetto contributo in favore del consorzio**, questo Collegio ritiene che il dato letterale della norma non consenta interpretazioni diverse da quelle esplicitamente enunciate. Il c.19 dell'art. 6 più volte citato prevede, infatti, che *"...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."*

E' del tutto evidente, pertanto, che la deroga ad una disciplina rigorosa che ha come scopo una particolare attenzione al risultato di esercizio

delle partecipate - anche in considerazione del fatto che i risultati economici delle società a partecipazione pubblica non possono non avere ripercussioni sul bilancio dell'Ente locale, da considerarsi alla stregua di un'azienda capogruppo in grado di pervenire, sulla base della rielaborazione dei dati di bilancio di ciascuna partecipata, alla redazione di un bilancio consolidato - deve essere sostenuta da atti formali, così come prevede la norma, quali convenzioni, contratti di servizio o di programma relativi allo svolgimento di servizi di pubblico interesse ovvero alla realizzazione di investimenti.

PQM

La Sezione regionale di controllo per l'Abruzzo rende il parere nei termini sopra indicati.

DISPONE

che copia della presente deliberazione, a cura della Segreteria, sia trasmessa al Presidente del Consiglio Comunale ed al Sindaco del Comune medesimo.

Così deliberato a L'Aquila, nella Camera di consiglio dell'1 ottobre 2012.

L'Estensore

Il Presidente

F.to Oriana CALABRESI

F.to Maurizio TOCCA

Depositata in Segreteria il 23 ottobre 2012

Il Funzionario preposto al Servizio di supporto

F.to dott. Alfonsino Mosca