



Corte dei Conti

Sezione Regionale di Controllo per la Toscana
composta dai magistrati:

- Pres. Sezione Vittorio GIUSEPPONE	Presidente
- Cons. Nicola BONTEMPO	Componente
- 1°Ref. Laura D'AMBROSIO	Relatore
- 1°Ref. Marco BONCOMPAGNI	Componente
- Ref. Igina MAIO	Componente

VISTO l'art. 100, secondo comma, della Costituzione;

VISTO il Testo Unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

VISTA la legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei Conti;

VISTA la legge 5 giugno 2003 n. 131, recante disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

VISTO il regolamento (14/2000) per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei Conti, deliberato dalle Sezioni Riunite della Corte dei conti in data 16 giugno 2000 e successive modifiche;

VISTA la convenzione stipulata il 16 giugno 2006 tra Sezione Regionale, Consiglio delle autonomie locali e Giunta regionale Toscana in materia di "ulteriori forme di collaborazione" tra Corte ed Autonomie, ai sensi dell'art. 7, comma 8, della citata legge n. 131 del 2003.

UDITO nella Camera di consiglio del 30 aprile 2013 il relatore, 1° Ref. Laura d'Ambrosio;

PREMESSO

Il Consiglio delle autonomie locali ha inoltrato alla Sezione, con nota in data 4 aprile 2013 prot. n. 6086/1.13.9, richiesta di parere formulata dal sindaco del comune di Lucca in materia di società partecipate, in particolare si chiede:

1. se il consiglio comunale, nei confronti di una società partecipata indiretta che non può configurarsi come società strumentale, né affidataria di servizi, né gestore di servizi pubblici locali, abbia competenza a definire indirizzi relativi

- alle più significative vicende societarie e più in generale a valutare strategie di acquisto e dismissione di partecipazioni azionarie;
2. se l'acquisto da parte della società partecipata delle azioni della società da quest'ultima partecipata (partecipata indiretta del comune) possa essere valutato autonomamente dal comune alla stregua della previsione di cui all'art. 6, comma 19, del d.l. n. 78/2010, convertito dalla L. n. 122/2010, in tema di divieto di effettuare aumenti di capitale, trasferimenti straordinari, aperture di credito, rilascio garanzie, etc... da parte dell'ente locale;
 3. se sia astrattamente prefigurabile una competenza del consiglio comunale nell'individuazione di una società di cui si pervenga al controllo totalitario come soggetto al quale affidare funzioni e servizi riconducibili al comune attraverso il riordino/scioglimento di altre società minori del gruppo (tutte controllate) allo scopo di dar vita ad un unico soggetto in house avente natura di società strumentale per la gestione di servizi e funzioni comunali.

CONSIDERATO

Secondo ormai consolidati orientamenti assunti dalla Corte dei conti in tema di pareri da esprimere ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge n. 131 del 2003, occorre verificare in via preliminare se la richiesta di parere formulata presenti i necessari requisiti di ammissibilità, sia sotto il profilo soggettivo, che riguarda la legittimazione dell'organo richiedente, sia sotto il profilo oggettivo, che concerne l'attinenza dei quesiti alla materia della contabilità pubblica, come espressamente previsto dalla legge, e la coerenza dell'espressione di un parere con la posizione costituzionale assegnata alla Corte dei conti ed il ruolo specifico delle Sezioni regionali di controllo.

Nel caso in esame, la richiesta di parere è ammissibile sotto il profilo soggettivo, provenendo essa dal sindaco del Comune interessato, tramite il Consiglio delle autonomie.

In ordine al requisito oggettivo, occorre preliminarmente accertare se la richiesta di parere sia riconducibile alla materia della contabilità pubblica, se sussistano i requisiti di generalità ed astrattezza, se il quesito non implichi valutazione di comportamenti amministrativi, ancor più se connessi ad atti già adottati o comportamenti espletati, se l'ambito in concreto sia oggetto di indagini della procura regionale o di giudizio innanzi alla sezione giurisdizionale regionale della Corte dei conti, ovvero oggetto di contenzioso penale, civile o amministrativo.

Il Collegio, ritiene la richiesta ammissibile oggettivamente e inoltre, valuta la questione suscettibile di risposta, tale da garantire uniformità di indirizzo e ponderazione di tutti gli interessi coinvolti, senza necessità di investire la Sezione delle autonomie ai sensi dell'articolo 6, comma 4, d.l. n.174/2012, convertito con modificazioni in legge n.213/2012.

In merito al primo e terzo quesito, cumulati per facilità di trattazione, l'attenzione costante che il legislatore dedica, ormai da anni, al settore delle società partecipate, nel perseguimento dell'interesse pubblico della riduzione e razionalizzazione della spesa pubblica connessa alle società medesime, impone agli organi degli enti pubblici una costante e approfondita analisi della partecipazione detenuta in organismi privati ed, in generale, una costante attenzione alla cd. "governance".

In tale quadro, il Consiglio Comunale è l'organo che ha il compito di fornire "*indirizzi da osservare da parte delle aziende pubbliche e degli enti dipendenti, sovvenzionati o sottoposti a vigilanza*" (art. 41, comma 2, lettera g, TUEL – D.Lgs. n. 267/2000); tali indirizzi vengono perseguiti secondo le forme e le modalità che l'ente ritiene più opportune, nell'ambito dell'autonomia riconosciutagli dall'ordinamento. In tale contesto gli indirizzi, e le conseguenti azioni amministrative intraprese, non possono che rispettare la disciplina normativa dettata dal legislatore in tema di società partecipate tra le quali le norme di cui: all'art. 3, comma 27 e ss.¹ della L. n. 244/2007 (legge finanziaria per il 2008), all'art. 14, comma 32² del d.l. n. 78/2010 convertito nella L. n. 122/2010 e all'art. 4 del d.l. n. 95/2012, convertito nella L. n.

¹ **L. n. 244/2007, art. 3** commi: "27. Al fine di tutelare la concorrenza e il mercato, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non possono costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società. È sempre ammessa la costituzione di società che producono servizi di interesse generale e che forniscono servizi di committenza o di centrali di committenza a livello regionale a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'articolo 3, comma 25, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e l'assunzione di partecipazioni in tali società da parte delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nell'ambito dei rispettivi livelli di competenza.

28. L'assunzione di nuove partecipazioni e il mantenimento delle attuali devono essere autorizzati dall'organo competente con delibera motivata in ordine alla sussistenza dei presupposti di cui al comma 27. La delibera di cui al presente comma è trasmessa alla sezione competente della Corte dei conti.

29. Entro trentasei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nel rispetto delle procedure ad evidenza pubblica, cedono a terzi le società e le partecipazioni vietate ai sensi del comma 27. Per le società partecipate dallo Stato, restano ferme le disposizioni di legge in materia di alienazione di partecipazioni.

30. Le amministrazioni che, nel rispetto del comma 27, costituiscono società o enti, comunque denominati, o assumono partecipazioni in società, consorzi o altri organismi, anche a seguito di processi di riorganizzazione, trasformazione o decentramento, adottano, sentite le organizzazioni sindacali per gli effetti derivanti sul personale, provvedimenti di trasferimento delle risorse umane, finanziarie e strumentali in misura adeguata alle funzioni esercitate mediante i soggetti di cui al presente comma e provvedono alla corrispondente rideterminazione della propria dotazione organica."

² **Art. 14, comma 32, d.l. n. 78/2010**, convertito nella l. n. 122/2010: "Fermo quanto previsto dall'art. 3, commi 27, 28 e 29, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, i comuni con popolazione inferiore a 30.000 abitanti non possono costituire società. Entro il 31 dicembre 2012 i comuni mettono in liquidazione le società già costituite alla data di entrata in vigore del presente decreto, ovvero ne cedono le partecipazioni. Le disposizioni di cui al secondo periodo non si applicano ai comuni con popolazione fino a 30.000 abitanti nel caso in cui le società già costituite:

- a) abbiano, al 31 dicembre 2012, il bilancio in utile negli ultimi tre esercizi;
- b) non abbiano subito, nei precedenti esercizi, riduzioni di capitale conseguenti a perdite di bilancio;
- c) non abbiano subito, nei precedenti esercizi, perdite di bilancio in conseguenza delle quali il comune sia stato gravato dell'obbligo di procedere al ripiano delle perdite medesime.

La disposizione di cui al presente comma non si applica alle 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; i comuni con popolazione compresa tra 30.000 e 50.000 abitanti possono detenere la partecipazione di una sola società; entro il 31 dicembre 2011 i predetti comuni mettono in liquidazione le altre società già costituite."

135/2012, in tema di mantenimento e scioglimento delle partecipazioni societarie possedute dall'ente.

Nel merito del secondo quesito, l'art. 6, comma 19, del d.l. n. 78/2010, convertito dalla L. n. 122/2010, prevede: *"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."*

La norma in argomento, partendo dall'esigenza di perseguire il contenimento dei costi degli apparati pubblici e di limitare lo strumento societario da parte degli enti pubblici, ha introdotto un divieto che preclude la possibilità per gli enti controllanti di intervenire con una serie di strumenti a favore delle società partecipate laddove queste presentino perdite di esercizio negli ultimi tre anni, facendo salvo quanto previsto dall'art. 2447 del codice civile, che prevede l'aumento di capitale nel caso in cui esso si sia ridotto al di sotto del limite minimo previsto per le società per azioni.

La disposizione si propone perciò di porre un freno, in particolare agli enti locali, alle ricapitalizzazioni e ad altri trasferimenti straordinari per coprire le perdite strutturali al fine di non impattare negativamente sui bilanci pubblici compromettendone la sana gestione finanziaria e di rispettare le disposizioni dei trattati (art. 106 TFUE, già art. 86 TCE), le quali vietano che soggetti che operano nel mercato comune beneficino di diritti speciali o esclusivi, o comunque di privilegi in grado di alterare la concorrenza "nel mercato", in un'ottica macroeconomica.

La volontà del legislatore è quindi protesa ad evitare ausili finanziari pubblici, comunque denominati, compiuti con lo scopo di coprire perdite nei confronti di una società partecipata, ed è in tale contesto ed a questa finalità che deve essere indirizzata la valutazione del comune richiedente circa l'operazione - in qualunque forma effettuata - di acquisizione di azioni tese al raggiungimento della partecipazione totalitaria di una società controllata dalla propria partecipata.

Nelle sopra esposte considerazioni è il parere della Corte dei conti – Sezione regionale di controllo per la Toscana - in relazione alla richiesta formulata dal Consiglio delle autonomie con nota Prot. n. 6086/1.13.9 del 4 aprile 2013.

DISPONE

Copia della presente deliberazione è trasmessa al Presidente del Consiglio delle autonomie locali della Toscana, e, per conoscenza, al Sindaco del Comune di Lucca e al Presidente del relativo Consiglio.

Così deciso in Firenze, nella Camera di consiglio del 30 aprile 2013

Il Presidente
f.to Vittorio GIUSEPPONE

L'Estensore
f.to 1° Ref. Laura d'AMBROSIO

Depositata in Segreteria il 30 aprile 2013

Il Funzionario preposto al Servizio di supporto
f.to Claudio FELLI