



Corte dei Conti

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER L'EMILIA-ROMAGNA

composta dai magistrati*:

dott. Marco Pieroni	presidente
dott. Massimo Romano	consigliere
dott. Tiziano Tessaro	consigliere
dott.ssa Gerarda Maria Pantalone	consigliere
dott. Marco Scognamiglio	referendario
dott.ssa Khelena Nikifarava	referendario
dott.ssa Elisa Borelli	referendario
dott.ssa Ilaria Pais Greco	referendario (relatore)

*riuniti mediante collegamento telematico

Adunanza del 11 gennaio 2021

Richiesta di parere del Comune di Terenzo (PR)

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

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

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

Visti la legge 14 gennaio 1994, n. 20 e il decreto-legge 23 ottobre 1996, n. 543, convertito con modificazioni dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639, recanti disposizioni in materia di giurisdizione e di controllo della Corte dei conti;

Visto il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti di cui alla deliberazione delle Sezioni Riunite del 16 giugno 2000, n. 14, e successive modificazioni;

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;

Vista la legge della Regione Emilia-Romagna 9 ottobre 2009, n. 13, istitutiva del Consiglio delle autonomie locali;

Vista la deliberazione della Sezione delle autonomie del 4 giugno 2009 n.

9/SEZAUT/2009/INPR;

Vista la deliberazione della Sezione delle autonomie del 19 febbraio 2014 n. 3/SEZAUT/2014/QMIG;

Viste le deliberazioni delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 8 del 26 marzo 2010 e n. 54 del 17 novembre 2010;

Visto l'articolo 17, comma 31, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102;

Visto l'articolo 6, comma 4, del decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 dicembre 2012, n. 213;

Vista la richiesta di parere avanzata dal Sindaco del Comune di Terenzo (PR) in data 28 ottobre 2020;

Vista la nota di sintesi del Consiglio delle Autonomie locali della Regione Emilia-Romagna.

Vista l'ordinanza presidenziale n. 2 del 11 gennaio 2021 con la quale la Sezione è stata convocata, tramite piattaforma *Teams*, per la camera di consiglio del 11 gennaio 2021;

Udita nella camera di consiglio la relatrice Dottoressa Ilaria Pais Greco;

Fatto

Il Sindaco del Comune di Terenzo rivolge a questa Sezione regionale di controllo una richiesta di parere, nella sostanza articolata nei seguenti due quesiti:

- se sia possibile l'acquisizione di una partecipazione del Comune in una società già costituita avente come oggetto sociale esclusivo la valorizzazione del patrimonio immobiliare del territorio comunale e di proprietà anche del Comune pur se in parte minoritaria, nello specifico la valorizzazione delle pinete site nel territorio comunale, in parte maggioritaria di proprietà di privati e minoritaria del medesimo Comune;
- se, in considerazione del fatto che, ai sensi dell'art. 5 d.lgs. n. 175 del 2016, la delibera di acquisizione di partecipazioni in società deve essere inviata alla Corte dei conti, la società di cui all'art. 4, comma 3, del medesimo decreto debba essere esclusivamente pubblica o, in virtù del combinato disposto degli artt. 17 e 4, comma 3, anche mista pubblico-privata e, in tale ultimo caso, se sia consentito il procedimento "inverso" a quello preso in considerazione dal richiamato art. 17 e cioè non la partecipazione di un socio privato ad una società pubblica già costituita ma, al contrario, la partecipazione dell'Ente a una società privata

costituita o costituenda.

Diritto

1. Ammissibilità soggettiva

La richiesta di parere risulta ammissibile sotto l'aspetto soggettivo in quanto sottoscritta dal Sindaco del Comune - organo legittimato a rappresentare l'ente ai sensi dell'art. 50 del T.U.E.L.

2. Ammissibilità oggettiva

Anche sotto il profilo oggettivo la richiesta di parere è ammissibile in quanto la questione posta all'esame di questa Corte attiene alla materia della contabilità pubblica, presenta l'ulteriore requisito della generalità e astrattezza e non interferisce con altre funzioni svolte dalla magistratura contabile o di diverso ordine giurisdizionale.

2.1. Attinenza del quesito alla materia della contabilità pubblica

Quanto al primo aspetto - attinenza del quesito alla materia della contabilità pubblica - occorre delineare i contorni della materia "contabilità pubblica", come fissati dalla giurisprudenza contabile, consistenti nel sistema di principi e norme che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli Enti pubblici.

La funzione di consulenza riconosciuta alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, coerentemente con le finalità di coordinamento della finanza pubblica perseguite dalla legge attributiva, si esplica esclusivamente su quesiti attinenti all'interpretazione di norme di contabilità e finanza pubblica, in modo da assicurarne una uniforme applicazione da parte delle autonomie territoriali.

La Corte dei conti Sezioni Riunite in sede di controllo, intervenendo con una pronuncia in sede di coordinamento della finanza pubblica ai sensi dell'art. 17, comma 31, del decreto-legge 1 luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, ha delineato, con la deliberazione n. 54/2010, una nozione unitaria di contabilità pubblica incentrata sul "*sistema di principi e di norme che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli enti pubblici*" da intendersi in senso dinamico anche in relazione alle materie che incidono sulla gestione del bilancio e sui suoi equilibri; pertanto la funzione consultiva deve svolgersi anche in ordine a quesiti che risultino connessi alle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica, e in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione

finanziaria dell'ente e sui pertinenti equilibri di bilancio.

La costituzione da parte di un ente pubblico di una società o l'acquisizione di partecipazioni societarie rappresenta questione attinente alla materia della contabilità pubblica in quanto la scelta di un ente pubblico di costituire una società o parteciparvi per il perseguimento di un fine di interesse istituzionale integra un atto dispositivo di risorse finanziarie, idoneo a incidere sugli equilibri di finanza pubblica dell'ente costituente o partecipante. In tal senso, depone anche la complessa riforma che ha interessato la materia allo scopo di tutelare gli equilibri della finanza pubblica, tramite il contenimento dei costi delle società costituite o partecipate dagli enti pubblici, evitando che lo schema societario sia utilizzato impropriamente per eludere normative pubblicistiche in tema di finanza pubblica.

2.2 Generalità e astrattezza della questione posta all'esame della Corte

Quanto al secondo aspetto nel quale si articola il profilo oggettivo di ammissibilità - quello della generalità e astrattezza della questione posta all'esame della Corte -, il parere di questa Corte può essere fornito solo rispetto a questioni di carattere generale che si prestino ad essere considerate in astratto, escludendo pertanto ogni valutazione su atti o casi specifici che determinerebbe un'ingerenza della Corte nella concreta attività dell'ente e, in ultima analisi, una compartecipazione all'amministrazione attiva, incompatibile con la posizione di terzietà ed indipendenza riconosciuta alla Corte dei conti dalla Costituzione. Sotto questo aspetto, per le medesime ragioni indicate al precedente paragrafo, la questione è suscettibile di interessare gli enti in generale.

2.3 Non interferenza con altre funzioni intestate alla Corte o ad altre giurisdizioni

Il Collegio ritiene altresì sussistente l'ulteriore requisito di ammissibilità oggettiva del quesito - non interferenza della valutazione con altre funzioni intestate alla stessa Corte dei conti, ad altri organi giurisdizionali o a soggetti pubblici investiti dalla legge di funzioni di controllo o consulenza in determinate materie - nella misura in cui la disamina dello stesso resti circoscritta entro il perimetro interpretativo di norme idonee a ripercuotersi indirettamente sugli equilibri di finanza pubblica degli enti costituenti l'organismo societario o ad esso partecipanti.

Alla luce delle predette considerazioni, la richiesta di parere in esame deve pertanto ritenersi ammissibile anche sotto il profilo oggettivo poiché:

- i.* afferisce all'interpretazione di disposizioni di legge che definiscono limiti alla costituzione e acquisizione di partecipazioni societarie, come tali riconducibili alla nozione di contabilità sopra precisata;
- ii.* è formulata in termini generali e astratti;
- iii.* verte su questione la cui valutazione non interferisce con altre funzioni della Corte o di altri organi giurisdizionali.

3. Nel merito, il Comune di Terenzo richiede:

- se sia possibile l'acquisizione di una partecipazione del Comune in una società già costituita avente come oggetto sociale esclusivo la valorizzazione del patrimonio immobiliare del territorio comunale di proprietà anche del Comune pur se in parte minoritaria; nello specifico il patrimonio da valorizzare è costituito da pinete site nel territorio comunale, in parte maggioritaria di proprietà di privati e minoritaria del medesimo Comune;
- se, in considerazione del fatto che, ai sensi dell'art. 5 d.lgs. n. 175 del 2016, la delibera di acquisto di partecipazioni in società deve essere inviata alla Corte dei conti, le società di cui all'art. 4, comma 3, del TUSP, in virtù del combinato disposto degli articoli 17 e 4, comma 3, del medesimo decreto, debbano essere esclusivamente pubbliche o anche miste pubblico-private e, in tale ultimo caso, se sia consentito il procedimento "inverso" a quello di cui all'art. 17 e cioè se sia possibile la partecipazione dell'ente pubblico a una società costituita o costituenda.

3.1 Evoluzione della normativa in materia di società partecipate

La disciplina in base alla quale gli enti pubblici locali si sono avvalsi dello strumento societario affonda le proprie origini nell'art. 22 della legge 142 del 1990 che, escludendo la società uninominale, prescriveva la possibilità di gestire servizi pubblici a mezzo società per azioni a prevalente capitale pubblico locale.

Con un intervento normativo di poco successivo (art. 12 l. n. 498 del 1992), il legislatore ha poi attribuito a società senza il vincolo della proprietà maggioritaria la valenza di modulo organizzativo per la gestione di servizi pubblici, per la realizzazione di infrastrutture pubbliche e di altre opere di interesse pubblico.

L'art. 13 del d.l. n. 223 del 2006 (c.d. decreto Bersani) ha poi introdotto una netta distinzione tra società che operano nel mercato al pari di un qualsiasi imprenditore privato e società a capitale interamente pubblico o misto, costituite o partecipate dalle amministrazioni per la produzione di beni e servizi strumentali, destinate queste ultime a prestare attività solo per gli enti costituenti o partecipanti e che quindi non potevano operare sul mercato nemmeno in misura residuale, stante

l'incidenza che la composizione di tali società avrebbe potuto comportare sul libero gioco della concorrenza.

L'art. 13 del d.l. n. 223 del 2006, per evitare il rischio di distorsione della concorrenza, ha operato una distinzione fra funzioni amministrative e attività di impresa dell'ente, riferendosi - nella successiva interpretazione giurisprudenziale - il divieto di fornire prestazioni a enti terzi solo alle società strumentali e non anche alle società a partecipazione pubblica produttrici di beni o servizi per il pubblico in regime di concorrenza (Cons. di Stato, Ad. Plen. n. 17/2011).

Successivamente sono stati posti limiti alla stessa costituzione di società da parte degli enti locali dall'art. 3, commi da 27 a 29, della legge n. 244 del 2007 e dall'art. 14, co. 32, del d.l. n. 78 del 2010: il primo intervento ha limitato, a tutela della concorrenza, la possibilità per le amministrazioni pubbliche di costituire, assumere o mantenere direttamente o indirettamente partecipazioni, anche di minoranza, in *«società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali»*; il secondo intervento, facendo comunque salva l'applicazione del citato art. 3, co. 27, della legge finanziaria del 2008 ha impedito alle amministrazioni comunali di ridotte soglie demografiche la possibilità stessa di costituire società, a prescindere dal settore di operatività delle stesse.

A partire poi dalla legge di stabilità 2015, il legislatore ha imposto, anche agli enti locali, di avviare un processo di razionalizzazione delle società e delle partecipazioni societarie direttamente o indirettamente dagli stessi possedute, in modo da conseguire la riduzione degli organismi partecipati al fine di assicurare il coordinamento della finanza pubblica, il contenimento della spesa, il buon andamento dell'azione amministrativa e la tutela della concorrenza e del mercato.

Tale evoluzione normativa è culminata nell'emanazione del d.lgs. n. 175 del 2016 (Testo unico delle società a partecipazione pubblica), attuativo della delega recata dall'art. 18 della legge n. 124 del 2015 di riorganizzazione delle amministrazioni Pubbliche (Legge Madia), che ha ricomposto le regole fino a quel momento vigenti in materia di società partecipate.

3.1.2 Tipi di società disciplinati dal TUSP

All'art. 2 sono elencate, con valenza non solo definitoria ma implicante altresì notevoli differenze di regime, le tipologie di società partecipate disciplinate dal Testo unico:

- "società a controllo pubblico", nelle quali una o più amministrazioni pubbliche esercitano poteri di controllo ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile o anche quando, in applicazione di norme di legge o statutarie o di patti parasociali, per le

decisioni finanziarie e gestionali strategiche relative all'attività sociale è richiesto il consenso unanime di tutte le parti che condividono il controllo;

- "società a partecipazione pubblica", in cui vengono fatte rientrare sia le società a controllo pubblico sia tutte le altre società partecipate direttamente da amministrazioni pubbliche o da società a controllo pubblico;
- "società *in house*", sulle quali un'amministrazione esercita il controllo analogo o più amministrazioni esercitano il controllo analogo congiunto;
- "società quotate", rappresentate dalle società a partecipazione pubblica che emettono azioni quotate o che hanno emesso alla data del 31 dicembre 2015, strumenti finanziari in mercati regolamentati.

All'art. 17 il TUSP riporta la peculiare disciplina prevista per la società a partecipazione mista pubblico-privata prevedendo che la quota di partecipazione del soggetto privato non possa essere inferiore al trenta per cento e la selezione del medesimo si svolga con le procedure di evidenza pubblica di cui al codice dei contratti (d.lgs. n. 50 del 2016) aventi ad oggetto, al contempo, la sottoscrizione o l'acquisto della partecipazione societaria da parte del socio privato e l'affidamento del contratto di appalto o di concessione oggetto esclusivo dell'attività della società mista (cd. gara a doppio oggetto).

Nelle società miste è possibile che la maggioranza del capitale sia pubblico, nel qual caso si parla di "**società miste a prevalente capitale pubblico**"; viceversa, se a detenere la maggioranza delle azioni societarie è il privato si parla di "**società miste con capitale pubblico minoritario**".

Sulle società a partecipazione pubblica minoritaria, una recente pronuncia del Consiglio di Stato (sentenza n. 578 del 2019) ha statuito che *"Il legislatore certamente consente al soggetto pubblico di ritenere modalità organizzativa adeguata la società nella quale l'amministrazione pubblica detenga una partecipazione minoritaria. In tal senso depone l'art. 4, comma 1, d.lgs. n. 175 del 2016 che ammette (a condizione della rispondenza delle attività elencate al secondo comma alle finalità istituzionali dell'ente) l'acquisizione o il mantenimento di una "partecipazione [...] anche di minoranza" e, in generale, la previsione delle società a partecipazione mista pubblico - privata (art. 17) senza definire una partecipazione minima del socio pubblico (ma solo quella del socio privato: art. 17, comma 1, secondo cui "Nelle società a partecipazione mista pubblico-privata, la quota di partecipazione del soggetto privato non può essere inferiore al trenta per cento")."*

Il Consiglio di Stato, nella citata sentenza, afferma inoltre che una partecipazione pulviscolare è *"inidonea a consentire ai singoli soggetti pubblici partecipanti di effettivamente incidere sulle decisioni strategiche della società, cioè"*

di realizzare una reale interferenza sul conseguimento del c.d. fine pubblico di impresa (...) in presenza di interessi contrastanti e, in ultimo, impeditivi. La particolare modestia della partecipazione al capitale normalmente si riflette infatti in una debolezza sia assembleare sia, di riflesso, amministrativa (la quale può di fatto essere compensata solo in situazioni eccezionali dove altri equilibri refluiscano a compensare questa debolezza)”. Ad evitare tali inconvenienti si rende necessario “la stipulazione di adeguati patti parasociali ovvero anche la previsione, negli atti costitutivi della società, di un organo speciale, che, al pari delle assemblee speciali di cui all'art. 2376 cod. civ. (ovvero dell'assemblea degli obbligazionisti, di cui all'art. 2415 cod. civ.), sia deputato ad esprimere la volontà dei soci pubblici”. Per il Consiglio di Stato la legittimità di una partecipazione societaria pubblica dipende (in relazione all'articolo. 4, comma. 2, lettera a. del Testo unico) da una scelta di «ordine eminentemente politico-strategico», in quanto tale sindacabile esclusivamente sul punto dell'eventuale “travalicamento” della competenza a danno di altre amministrazioni pubbliche.

In base alla statuizione del Consiglio di Stato, i Comuni, in quanto enti autonomi a fini generali, potranno decidere di produrre qualunque attività economica tramite imprese pubbliche locali, con due soli limiti: che la soddisfazione dei bisogni cui è funzionale la società non sia istituzionalmente affidata a un'altra pubblica amministrazione e che la partecipazione, se pulviscolare, attraverso patti parasociali o norme statutarie, possa incidere sulle scelte strategiche della società.

Il principio espresso dal supremo consesso amministrativo deve essere opportunamente declinato in relazione all'art. 4, comma 3, del TUSP che disciplina società patrimoniali il cui scopo non è elargire un servizio di interesse generale ma ottimizzare e valorizzare l'utilizzo di beni immobili facenti parte del patrimonio di un ente pubblico secondo criteri propri di un qualsiasi operatore di mercato.

Se la valorizzazione, tramite il conferimento di un immobile a scopo di investimento secondo criteri di un qualsiasi operatore di mercato, rappresenta uno scopo diverso dall'erogazione di un servizio di interesse generale e, come tale, legittima la deroga - espressa dal comma 3 dell'art. 4 al comma 1 - alla stretta inerenza dell'oggetto sociale al perseguimento delle finalità istituzionali dell'ente pubblico, tuttavia il Collegio ritiene che il principio della capacità di incidere, tramite strumenti negoziali all'uopo previsti dall'ordinamento, sulle scelte della società a partecipazione pubblica minoritaria, possa consentire all'ente pubblico di realmente perseguire l'oggetto sociale esclusivo della società prevista dal comma 3 dell'art. 4 del TUSP, consistente nella ottimizzazione e valorizzazione dell'utilizzo di beni immobili del patrimonio pubblico.

A tale conclusione conduce la stessa lettera della norma che prevede il suddetto fine come esclusivo, evidenziato dall'anteposizione dell'aggettivo "solo" – nell'accezione di esclusivo – al "fine di ottimizzare e valorizzare l'utilizzo di beni immobili facenti parte del proprio patrimonio [...]".

3.1.3 Funzionalizzazione delle società partecipate al doppio vincolo di scopo e di attività

Il Testo Unico del 2016, confermando il disposto di cui all'art. 3, comma 27, della l. n. 244 del 2007 e sancendone al contempo l'abrogazione espressa, riafferma il principio della funzionalizzazione della capacità negoziale della amministrazione pubblica allo scopo istituzionale. Si consente, infatti, la costituzione di società solo ed esclusivamente per l'attività di produzione di beni e servizi che siano strettamente necessari per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali (art. 4, comma 1).

Il comma 1 dell'art. 4 dà attuazione a quanto prescritto dall'art. 18, comma 1, lett. b), della legge delega, con il quale si richiedeva al Legislatore delegato di razionalizzare e ridurre le partecipazioni societarie pubbliche "secondo criteri di efficienza, efficacia ed economicità", ponendo condizioni e limiti alle Amministrazioni perché fossero vincolate "entro il perimetro dei compiti istituzionali o di ambiti strategici per la tutela di interessi pubblici rilevanti".

La norma, replicando il precedente art. 3, comma 27, della legge n. 244 del 2007 (finanziaria 2008), prevede il c.d. vincolo di scopo ponendo come limite alla partecipazione societaria delle Pubbliche Amministrazioni lo svolgimento di attività strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali. Affinché la partecipazione sia legittima, infatti, è necessario che la società partecipata persegua uno scopo non solo coerente con lo scopo pubblico perseguito dall'ente partecipante ma anche strettamente correlato ad esso.

Accanto al vincolo di scopo espressamente previsto dal comma 1 dell'art. 4 del TUSP, il comma 2 del medesimo articolo introduce un vincolo di attività per le categorie di società legittimamente costituibili o detenibili da enti pubblici. Tali società possono "esclusivamente" espletare le seguenti attività: a) produzione di un servizio di interesse generale; b) progettazione e realizzazione di un'opera pubblica sulla base di un accordo di programma fra PA; c) realizzazione e gestione di un'opera pubblica o di un servizio d'interesse generale, attraverso un contratto di partenariato; d) autoproduzione di beni o servizi strumentali all'ente o agli enti pubblici partecipanti, o allo svolgimento delle loro funzioni ; e) servizi di committenza.

3.1.4 Società patrimoniali previste dall'art. 4 comma 3 del TUSP

Il comma 3 dell'art. 4 prevede che le Amministrazioni, anche in deroga al comma 1, possono acquisire la partecipazione in una società attraverso "il

conferimento di beni immobili", al solo fine di "ottimizzare e valorizzare l'utilizzo di beni immobili facenti parte del proprio patrimonio" e con lo scopo di "realizzare un investimento secondo criteri propri di un qualsiasi operatore di mercato". A mitigazione della deroga al vincolo di scopo stabilito dal comma 1, è precisato che il conferimento patrimoniale può essere realizzato solo a favore di società che hanno come "oggetto sociale esclusivo la valorizzazione del patrimonio delle amministrazioni stesse".

La norma, di vasta portata interpretativa e in controtendenza rispetto alla generale impostazione del TUSP limitativa del ricorso allo strumento societario, si presta a trovare ampia applicazione a fattispecie societarie aventi quale scopo sociale esclusivo la valorizzazione del patrimonio pubblico, innestandosi su un panorama legislativo già ricco di norme dedicate a speciali procedure di valorizzazione e dismissione del patrimonio pubblico (si pensi a titolo esemplificativo alle società appositamente selezionate tramite procedura a evidenza pubblica per la gestione di fondi immobiliari, cui, sulla base di progetti di utilizzo o di valorizzazione approvati con delibera dell'organo di governo dell'ente pubblico, sono conferiti immobili pubblici a fronte dell'emissione di quote del medesimo fondo che dovrebbero essere collocate sul mercato). Data la formulazione ad ampio raggio, la norma si presta pertanto a trovare applicazione anche a società già costituite e aventi quale scopo esclusivo la medesima valorizzazione del patrimonio pubblico (patrimonio al quale appartiene una pineta in parte di proprietà pubblica).

La stessa norma, pur derogando al vincolo di scopo dell'attività istituzionale dell'ente di cui al comma 1, introduce tuttavia un diverso vincolo di scopo coincidente con il fine di ottimizzare e valorizzare l'utilizzo di beni immobili facenti parte del patrimonio delle amministrazioni, espressione - questa - che rinviando genericamente al patrimonio vi annovera indirettamente il patrimonio sia disponibile sia indisponibile dell'amministrazione.

Il vincolo di scopo previsto dal comma 1 dell'art. 4 e coincidente con le finalità istituzionali dell'ente, nel caso di acquisizione di partecipazioni in società tramite conferimento di immobili si connota di specialità andando a coincidere esclusivamente - come evidenziato dall'uso nella norma dell'aggettivo "solo" - con il fine di ottimizzare e valorizzare l'utilizzo di beni immobili facenti parte del patrimonio dell'amministrazione. A conferma dell'esclusività di tale fine, lo stesso deve inoltre rientrare nell'oggetto sociale esclusivo della medesima società.

La duplice condizione conferma la volontà legislativa sia di vincolare l'investimento, consentito all'amministrazione secondo criteri di un qualsiasi operatore di mercato, al conseguimento del fine comunque pubblicistico di

valorizzazione del patrimonio pubblico sia di arginare il rischio che il bene pubblico conferito - soprattutto nel caso di immobile facente parte del patrimonio indisponibile - perda la vocazione e il vincolo di destinazione all'uso pubblico che gli sono propri.

4. La valorizzazione degli immobili pubblici

La valorizzazione del patrimonio pubblico, consistente nell'adozione di tutte quelle iniziative utili a incrementare il valore degli immobili (cambio di destinazione d'uso, riqualificazione, regolarizzazione edilizia e urbanistica, etc.) costituisce parte integrante della strategia economica e di bilancio di un ente pubblico giacché, oltre agli effetti di finanza pubblica derivanti dal recupero della spesa e dalla riduzione del debito, essa produce effetti rilevanti anche in termini di efficienza nella gestione degli stessi asset proprietari e di sviluppo economico, sociale e culturale dei territori.

La valorizzazione del patrimonio immobiliare degli enti pubblici affonda le radici in provvedimenti legislativi che si sono susseguiti a partire dal d.l. 31 ottobre 1990, n. 310, convertito, con modificazioni, dalla l. 22 dicembre 1990, n.403, nonché in molte delle successive leggi finanziarie per approdare al d.l. 25 settembre 2001, n. 351, convertito, con modificazioni, dalla l. 23 novembre 2001, n. 401, che ha recato disposizioni urgenti in materia di privatizzazione e valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico e di sviluppo dei fondi comuni di investimento immobiliare.

Il legislatore è tornato ancora sulla materia con il d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla l. 6 agosto 2008, n. 133 che ha previsto all'art. 58 per Regioni, Province, Comuni nonché per società o enti a totale partecipazione dei predetti enti, l'obbligo di redigere un elenco dei «*beni immobili ricadenti nel territorio di competenza, non strumentali all'esercizio delle proprie funzioni istituzionali, suscettibili di valorizzazione ovvero di dismissione*», nonché, successivamente, con il d.l. n. 98 del 2011 che all'art. 33, comma 2, ha disciplinato i fondi comuni di investimento immobiliare promossi o partecipati da regioni, province e comuni e da altri enti pubblici sulla base di progetti di utilizzo e valorizzazione degli immobili in tali fondi conferiti.

Il delineato quadro normativo è stato condizionato dalle contingenti esigenze di bilancio degli enti pubblici ai quali, fatti salvi i beni strumentali all'esercizio delle funzioni istituzionali, si è posta l'alternativa fra dismissione, qualora gli enti stessi fossero astretti da esigenze di bilancio, e valorizzazione del proprio patrimonio nelle ipotesi in cui non fosse necessaria la misura estrema della dismissione.

L'introduzione da ultimo, all'interno del TUSP, della possibilità di acquisire, mediante conferimento di immobili, partecipazioni in società volte alla valorizzazione del patrimonio pubblico rappresenta una norma in controtendenza rispetto al generale

disfavore, sotteso al d.lgs. n. 175 del 2016, per il ricorso o il mantenimento dello strumento societario da parte degli enti pubblici.

L'acquisizione della suddetta partecipazione – come dispone espressamente la norma – può avvenire anche in deroga al comma 1 e quindi in deroga alla stretta inerenza alla missione istituzionale e ciononostante, o proprio in ragione di detta deroga, deve essere pienamente aderente alle restanti previsioni di cui agli artt. 4 e 5 del TUSP, dovendo essere specificamente e analiticamente motivata l'indispensabilità dell'acquisizione della partecipazione ai fini dell'ottimizzazione e valorizzazione dell'utilizzo di beni immobili facenti parte del patrimonio dell'amministrazione.

La Pubblica Amministrazione dovrà dare conto, infatti, ai sensi dell'art. 5 del TUSP dello scopo perseguito dalla società cui intende partecipare e motivare l'effettiva connessione fra lo scopo societario e le finalità di valorizzazione del proprio patrimonio, evidenziando altresì le ragioni e le finalità che giustificano la scelta, anche sul piano della convenienza e della sostenibilità finanziaria.

5. Primo quesito

Dal *corpus* normativo delineato emerge che il Comune, nel rispetto dei peculiari vincoli previsti dal comma 3 dell'art. 4 (fine esclusivo di ottimizzazione e di valorizzazione del patrimonio coincidente con l'oggetto sociale esclusivo della società della quale l'amministrazione acquisisce la partecipazione) possa acquisire una partecipazione in una società già costituita come del resto è confermato espressamente dallo stesso articolo 5 del TUSP che richiede la motivazione analitica sia nel caso di *"atto deliberativo di costituzione di una società a partecipazione pubblica, anche nei casi di cui all'art. 17"* sia nel caso *"di acquisto di partecipazioni, anche indirette, da parte di amministrazioni pubbliche in società già costituite [...]"*.

In ordine all'entità della partecipazione il Collegio ritiene che il principio espresso per le partecipazioni pulviscolari dal Consiglio di Stato nella citata sentenza n. 578 del 2019 (cfr. paragrafo 3.1.2) vada, *mutatis mutandis*, declinato in relazione a una partecipazione minoritaria nella società di cui all'art. 4, comma 3, del TUSP e che la funzionalizzazione di tale società patrimoniale allo scopo di ottimizzazione e valorizzazione dell'immobile pubblico conferito possa effettivamente essere perseguita con gli strumenti negoziali offerti dall'ordinamento - e del resto previsti anche dal medesimo art. 17 TUSP - perché il socio di minoranza, essendo così in grado di incidere sulle scelte strategiche societarie, possa realizzare effettivamente e in concreto l'oggetto sociale esclusivo della società per tutto il tempo in cui il medesimo ente detenga la quota nella società.

6. Secondo quesito

Quanto alla configurabilità della società di cui all'art. 4 comma 3 del TUSP come società mista pubblico-privata, a parere del Collegio la stessa risulta possibile dalla lettura di tale articolo in combinato disposto con l'art. 17 del TUSP.

Tuttavia, occorre distinguere l'ipotesi in cui l'ente pubblico intenda costituire *ex novo* una società mista da quella in cui il medesimo ente decida di acquisire una partecipazione in una società privata già costituita.

La prima ipotesi, relativa alla costituzione di una società mista cui partecipano soggetto pubblico e privato, richiede l'indizione di una procedura di gara volta, oltre che alla scelta del socio, all'affidamento diretto del servizio alla istituenda società mista e che pertanto si connota quale gara a doppio oggetto. La procedura a evidenza pubblica è funzionale in tal caso alla scelta del socio più qualificato, nel rispetto dei principi di imparzialità, buona amministrazione e libera concorrenza.

Nel caso in cui l'ente pubblico decida invece di acquisire una partecipazione in una società privata già operativa, sussiste in capo all'amministrazione l'obbligo di motivazione analitica ed evidenza delle ragioni di pubblico interesse sottese alla propria determinazione, dovendosi in ogni caso negare la possibilità di eventuali affidamenti diretti a favore della società già costituita di cui l'ente pubblico abbia acquisito la partecipazione poiché tali affidamenti integrerebbero un'elusione delle procedure di evidenza pubblica per l'individuazione del contraente.

P.Q.M.

La Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per l'Emilia-Romagna esprime il proprio parere, sul **quesito sub 3** primo periodo, secondo quanto indicato al **punto 5** e, sul **quesito sub 3** secondo periodo, nei termini indicati al **punto 6**.

DISPONE

- che la deliberazione sia trasmessa - mediante posta elettronica certificata - al Sindaco del Comune di Terenzo e al Presidente del Consiglio delle Autonomie locali della Regione Emilia-Romagna;
- che l'originale resti depositato presso la segreteria di questa Sezione regionale di controllo.

Invita il Comune alla pubblicazione della presenta deliberazione sul sito istituzionale ai sensi dell'articolo 1, comma 9, lett. f), della legge 6 novembre 2012, n. 190, che consente di individuare specifici obblighi di trasparenza ulteriori rispetto a quelli previsti da disposizioni di legge, e nel rispetto del principio generale della trasparenza, intesa come accessibilità totale dei dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, anche al fine di favorire forme diffuse di controllo sul

perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, ai sensi dell'articolo 1, comma 1, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33.

Così deliberato nell'adunanza da remoto del 11 gennaio 2021.

Il relatore

Ilaria Pais Greco

(firmato digitalmente)

Il presidente

Marco Pieroni

(firmato digitalmente)

Depositata in segreteria nella data di apposizione della firma del funzionario preposto.

Il funzionario preposto

Rossella Broccoli

(firmato digitalmente)