



CORTE DEI CONTI

REPUBBLICA ITALIANA

La Corte dei conti

Sezione di controllo per la Regione siciliana

Nell'adunanza del 30 gennaio 2025, composta dai Magistrati:

- | | | | |
|-------------|----------|----------------------|------------|
| - Paolo | PELUFFO | - Presidente | |
| - Giuseppe | VELLA | - Primo Referendario | |
| - Giuseppe | DI PRIMA | - Referendario | |
| - Francesca | LEOTTA | - Referendario | |
| - Marina | SEGRE | - Referendario | - relatore |

VISTO il T.U. delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con R.D. n. 1214 del 12 luglio 1934, e successive modificazioni e integrazioni; nonché l'art. 23 del R.D. Lgs. 15 maggio 1946, n.455 (Approvazione dello Statuto della Regione siciliana);

VISTO il D. Lgs. 6 maggio 1948, n. 655 (Istituzione di Sezioni della Corte dei conti Regione siciliana);

VISTA la L. 14 gennaio 1994, n. 20, (Disposizioni in materia di controllo e giurisdizione della Corte dei conti);

VISTO il D. Lgs. 18 giugno 1999, n. 200, (Norme di attuazione dello Statuto speciale della Regione siciliana, recante integrazioni e modifiche al D. Lgs. n. 655 del 1948);

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

VISTO il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recante "Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali (nel prosieguo, per brevità, Tuel);

VISTO il decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, recante "Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica" (nel prosieguo, per brevità, TUSP);

VISTA la legge 5 agosto 2022, n. 118 recante "Delega al governo in materia di servizi pubblici locali";

VISTO il decreto legislativo 23 dicembre 2022, n. 201, recante "Riordino della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica";

VISTA la comunicazione datata 9 gennaio 2025 del Comune di Petralia Sottana, sottoscritta dal Sindaco, con il contestuale invio dello statuto della Comunità Energetica "Energie d'Alta Quota cooperativa a mutualità prevalente", di cui il Comune di Petralia Sottana è socio fondatore, insieme con la copia del verbale dell'assemblea e la documentazione attestante l'avvenuta registrazione dello statuto;

ESAMINATA la documentazione pervenuta in allegato alla nota del 9/1/2025;

VISTA l'ordinanza n. 9/2025 del 28 gennaio 2025, con la quale il Presidente Aggiunto di questa Sezione ha convocato l'Adunanza consultiva per l'odierna Camera di Consiglio;

UDITO il Magistrato relatore, Marina Segre

la Sezione di controllo per la Regione siciliana ha pronunciato la seguente

DELIBERAZIONE

nei confronti del comune di Petralia Sottana (PA) sull'istanza di parere ai sensi dell'art. 5, commi 3 e 4 del d. lgs. 19 agosto 2016 n. 175, come modificato dall'art. 11 della legge 5 agosto 2022, n. 118.

PREMESSO IN FATTO

In data 16 gennaio 2025 è stata acquisita al prot. n. 0340 di questa Sezione la nota prot. n. 276/2025 del 9 gennaio 2025 del Comune di Petralia Sottana avente ad oggetto: *Trasmissione dello statuto della Comunità Energetica "Energie d'Alta Quota cooperativa a mutualità prevalente", di cui il Comune di Petralia Sottana è socio fondatore.*

Con detta nota, l'Ente trasmetteva a questa Sezione del Controllo, in seguito all'assemblea dei soci della CER "Energie d'Alta Quota" di Petralia Sottana, tenutasi presso l'Aula Consiliare del Comune di Petralia Sottana in data 27 novembre 2024 e avente per oggetto la variazione statutaria per allineamento alla normativa vigente in materie di Comunità Energetiche Rinnovabili, i seguenti documenti: copia del verbale dell'assemblea; copia dello statuto adottato; documentazione attestante l'avvenuta registrazione dello statuto.

La documentazione veniva trasmessa alla Sezione *"in ottemperanza all'art 11, comma 1, lett a) della legge 118/2022 e alla Delib. 77/2023/PASP della Corte dei conti"*.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Occorre preliminarmente verificare la sussistenza, nella fattispecie, dei presupposti normativi che legittimano il Collegio a pronunciarsi, ex art. 5, comma 3, TUSP, sull'atto deliberativo di variazione dello statuto della (già costituita) Comunità Energetica.

Il comma 3 dell'art. 5 d. lgs. 19 agosto 2016 n. 175, come modificato dall'art. 11 della legge 5 agosto 2022, n. 118, recita: *«L'amministrazione invia l'atto deliberativo di costituzione della società o di acquisizione della partecipazione diretta o indiretta all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, che può esercitare i poteri di cui all'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, e alla Corte dei conti, che delibera, entro il termine di sessanta giorni dal ricevimento, in ordine alla conformità dell'atto a quanto disposto dai commi 1 e 2 del presente articolo, nonché dagli articoli 4, 7 e 8, con particolare riguardo alla sostenibilità finanziaria e alla compatibilità della scelta con i principi di efficienza, di efficacia e di*

economicità dell'azione amministrativa».

La norma, nella sua attuale formulazione, è entrata in vigore il 27 agosto 2022. Pertanto, per gli atti deliberativi di “costituzione” di società o di acquisizione “diretta o indiretta” di partecipazioni societarie adottati successivamente al 26 agosto 2022 trova applicazione l’art. 5 del medesimo TUSP che prevede “l’onere di motivazione analitica”: *“l’atto deliberativo di costituzione di una società a partecipazione pubblica (...) deve essere analiticamente motivato con riferimento alla necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali di cui all'articolo 4, evidenziando, altresì, le ragioni e le finalità che giustifichino tale scelta, anche sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria, nonché di gestione diretta o esternalizzata del servizio affidato. La motivazione deve anche dare conto della compatibilità della scelta con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa.”* (art 5, comma 1, TUSP).

L’oggetto di verifica della Sezione di Controllo della Corte dei conti, ai sensi dell’art. 5 TUSP, *«è l’atto deliberativo di “costituzione di una società a partecipazione pubblica” (anche nei casi di cui all’art. 17, società miste pubblico-privato) o di “acquisto di partecipazioni, anche indirette, da parte di amministrazioni pubbliche in società già costituite” (eccetto le fattispecie in cui la costituzione di una società o l’acquisto di una partecipazione, anche attraverso aumento di capitale, avvenga in conformità a espresse previsioni legislative). È infatti rispetto a tali tipologie di atto che il comma 3 dell’art. 5 TUSP impone all’Amministrazione pubblica procedente l’obbligo di invio, contestualmente, all’Autorità garante della concorrenza e del mercato e alla Corte dei conti»* (C. Conti, Sez. riun. in sede di controllo n. 16/SSRRCO/QMIG/2022).

La novella normativa precisa che, qualora la Corte dei conti non si pronunci entro il termine prescritto di sessanta giorni, l’Amministrazione possa procedere alla costituzione della società o all’acquisto della partecipazione. Il comma 4 dell’articolo 5 in esame specifica che, in caso di parere in tutto o in parte negativo, ove l’Amministrazione pubblica interessata ritenga di procedere egualmente, la stessa è tenuta a motivare analiticamente le ragioni per le quali intenda discostarsi dal parere della magistratura contabile e a dare pubblicità, nel proprio sito internet istituzionale,

a tali motivazioni.

Per comprendere l'oggetto del "parere" di conformità che è chiamata ad esprimere la Sezione di controllo competente – ossia, per chiarire quale sia l'atto deliberativo di costituzione di una società o di acquisizione di una partecipazione (diretta o indiretta) suscettibile di esame, come affermato dalle Sezioni Riunite in sede di controllo – occorre preliminarmente procedere all'inquadramento sistematico della novella dell'art. 5 TUSP. In particolare, *«l'esercizio dell'autonomia contrattuale da parte di un soggetto pubblico attraverso il diritto societario, sia in fase di creazione di un nuovo soggetto di diritto sia in sede di acquisizione di una partecipazione in un'entità già esistente, è un processo che si articola in due fasi: la prima ha carattere pubblicistico ed è finalizzata a pervenire alla determinazione della volontà dell'ente di acquisire la veste di socio in uno dei tipi societari, tra quelli ammessi dal TUSP; la seconda, avente rilevanza privatistica, è volta a tradurre in attuazione la determinazione amministrativamente assunta, attraverso gli strumenti del diritto societario (quali l'atto costitutivo e lo statuto, il contratto di acquisto della partecipazione in via diretta o mediante aumento di capitale).*

Tale distinzione costituisce ius receptum nella giurisprudenza sia della Corte di Cassazione (Corte di Cassazione ordinanze n. 5424/2021 e n. 21588/2013, nonché Corte di Cassazione sentenza n. 30167/2011) sia del giudice amministrativo (Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza n. 7030/2018), rappresentando anche il punto di confine tra le due giurisdizioni, essendo rimesso al giudice amministrativo il controllo giudiziale della prima fase, mentre quello sulla seconda, avente ad oggetto l'attuazione privatistica, alla giurisdizione ordinaria.

La funzione attribuita alla Corte dei conti dalla novella legislativa si colloca proprio nel passaggio tra le due fasi, con il chiaro intento di sottoporre a scrutinio i presupposti giuridici ed economici della scelta dell'Amministrazione, prima che la stessa venga attuata mediante gli strumenti del diritto privato; ciò in ragione delle rilevanti conseguenze che la nascita di un nuovo soggetto societario o l'intervento pubblico in una realtà già esistente determina sotto molteplici profili. In primo luogo, l'atto deliberativo assume rilevanza sul piano del diritto privato (Corte cost. n. 227/2020); si pensi al riguardo alle conseguenze che la mancanza o l'invalidità dell'atto amministrativo deliberativo produce in termini di nullità ex art. 2332 c.c. della società neocostituita, ove esso riguardi una partecipazione essenziale ai fini del

conseguimento dell'oggetto sociale (art. 7, c. 6, TUSP), ovvero in termini di inefficacia del contratto di acquisto delle partecipazioni (art. 8, c. 2, TUSP). Per altro verso, l'intervento pubblico in una realtà societaria rischia di alterare il meccanismo concorrenziale del mercato (Corte costituzionale sentenza n. 251/2016) e si riverbera sulla finanza pubblica, impegnando risorse derivanti dal bilancio dell'Amministrazione. In questa prospettiva, gli interventi del legislatore in materia di società partecipate si inquadrano nel novero delle politiche di spending review, con un chiaro intento di assicurare una più efficiente gestione e razionalizzazione delle partecipazioni al fine di una riduzione del loro costo per i bilanci pubblici (Corte costituzionale sentenza n. 194/2020). Il TUSP, infatti, punta a contrastare l'aumento ingiustificato del ricorso alle partecipazioni pubbliche, con inefficienze gestionali gravanti, in ultima analisi, sui bilanci degli enti partecipanti (Corte costituzionale n. 86/2022).

È alla luce di tale inquadramento che assumono pieno significato le disposizioni dell'art. 5 TUSP le quali impongono un rigoroso onere di motivazione analitica dell'atto in discorso, ora sottoponendolo all'esame della Corte dei conti, per intercettare tempestivamente eventuali criticità, esprimendo valutazioni che potrebbero emergere in sede di controllo sui piani di razionalizzazione ex art. 20 TUSP» (C. Conti, Sezioni Riunite in sede di controllo n. 16/SSRRCO/QMIG/2022).

La verifica della Corte dei conti ex art. 5, comma 3, TUSP interviene, pertanto, su un atto deliberativo che, per conseguire gli effetti finali ai quali è preordinato - ossia la costituzione di una società o l'acquisizione di una partecipazione societaria - necessita della stipulazione, a valle, dell'atto negoziale di costituzione o di acquisto.

Prima di essere attuato con gli strumenti privatistici, tale atto deliberativo necessita del vaglio positivo della magistratura contabile, ovvero del decorso infruttuoso del termine assegnato per il controllo in esame (l'art. 5, comma 3, TUSP prevede testualmente: *“qualora la Corte non si pronunci entro il termine”* di sessanta giorni dal ricevimento, *“l'amministrazione può procedere alla costituzione della società o all'acquisto della partecipazione di cui al presente articolo”*).

La funzione attribuita alla Corte dei conti in detta materia trova collocazione, dunque, nel momento di passaggio tra le due fasi (pubblicistica e privatistica) che scandiscono

il percorso di costituzione di una nuova società o dell'acquisizione di partecipazioni in realtà societarie esistenti da parte della pubblica amministrazione.

Ciò premesso, in termini generali, in ordine alla fisionomia della nuova forma di controllo coniata dal legislatore in materia di partecipazioni pubbliche, occorre ora soffermarsi sulla sussistenza dei presupposti soggettivi e oggettivi che legittimano, nella fattispecie, l'intervento della magistratura contabile.

Quanto all'ambito soggettivo, considerato che il TUSP, attraverso il combinato disposto degli artt. 1, comma 1, e 2, comma 1, lett. a), riconduce nel proprio campo applicativo *“le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001, i loro consorzi o associazioni per qualsiasi fine istituiti, gli enti pubblici economici e le autorità di sistema portuale”*, risulta di totale evidenza, alla luce di quanto precisato, che il Comune di Petralia Sottana sia assoggettato alle disposizioni del TUSP, e che, quindi, sia tenuto ad osservare, per quel che rileva in questa sede, le disposizioni di cui agli artt. 4, 5, 7 e 8 TUSP, ai fini della costituzione di una società a partecipazione pubblica o dell'acquisto di partecipazioni in società già costituite.

Con riferimento, invece, al presupposto oggettivo, l'art. 5, comma 3, TUSP enuncia puntualmente le tipologie di atti che devono essere trasmessi all'esame della Corte dei conti, con specifico riferimento alla *“costituzione di una società a partecipazione pubblica”* (incluse quelle miste pubblico-privato, disciplinate dal successivo art. 17) e di *“acquisto di partecipazioni, anche indirette”* da parte di Amministrazioni pubbliche (per *“partecipazione”* deve intendersi *“la titolarità di rapporti comportanti la qualità di socio in società o la titolarità di strumenti finanziari che attribuiscono diritti amministrativi”*, come da definizione contenuta nell'art. 2, lett. f), del medesimo TUSP).

L'art. 5, comma 3, TUSP ha limitato, letteralmente, il proprio ambito oggettivo di applicazione ai soli due momenti (la costituzione di una società e l'acquisto di partecipazioni) in cui l'Amministrazione pubblica entra per la prima volta in relazione con una realtà societaria, nuova o già esistente, assumendo la qualifica di socio. Nella fattispecie, in base a quanto già esposto in termini di fatto, risulta evidente come il

Comune di Petralia Sottana sia, al momento dell'invio dei documenti di cui in premessa alla Sezione, già titolare della qualifica di socio fondatore della Comunità Energetica "Energie d'Alta Quota cooperativa a mutualità prevalente": società costituita, come risulta dal Registro delle imprese, archivio delle Camera di Commercio, Industria e artigianato allegata, in data 20/12/2023.

Per un migliore inquadramento della fattispecie, appare utile introdurre una breve descrizione della Comunità Energetica, oggetto della presente richiesta di pronuncia da parte del Comune di Petralia Sottana: la Comunità Energetica Rinnovabile (CER) è un'organizzazione che nasce dalla cooperazione tra cittadini, imprese ed enti pubblici per la transizione verso un modello sostenibile di produzione e consumo di energia rinnovabile a livello locale. La comunità territoriale interpreta così direttamente l'organizzazione della produzione e del consumo di energia nel livello di governo locale, con schemi di condivisione e utilizzo sostenibile delle risorse, secondo modelli già adoperati in altri Paesi europei. Tale forma di cooperazione è proposta dalla legislazione europea (direttive UE 2018/2001 (RED II) e 2019/944 (IEM) – recepite, a livello nazionale, dal d.l. 162/19 e successivamente dai d.lgs. 199/2021 e d.lgs. 210/2021), con l'obiettivo di organizzare in autonomia la produzione e il consumo di beni o servizi di utilità comune e di contribuire allo sviluppo sostenibile del territorio. Con la costituzione della CER le comunità locali, dotandosi di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, possono produrre, consumare, immagazzinare e condividere energia rinnovabile, generando benefici ambientali, economici e sociali per il territorio ed innescando così processi di crescita e di sviluppo economico e culturale, nel contesto socioeconomico di riferimento. In particolare, la CER contribuisce alla riduzione delle emissioni climalteranti attraverso la promozione di impianti a fonti rinnovabili, consentendo di partecipare attivamente alla transizione ecologica anche a quei soggetti che non hanno la possibilità di realizzare impianti. Nello stesso tempo, i ricavi derivanti dalla condivisione di energia possono contribuire a ridurre i costi dell'approvvigionamento energetico e possono essere altresì impiegati per finalità sociali o ambientali nell'ambito della comunità locale di riferimento.

Ciò premesso, nel caso di specie, l'Amministrazione non ha trasmesso un atto deliberativo di manifestazione della volontà di costituire una società o di acquisire una partecipazione in una società già costitutiva, ma – avendo già costituito la predetta società in data 20 dicembre 2023, peraltro – a quanto risulta agli atti – in assenza del prescritto parere della Sezione di Controllo della Corte dei conti – si è limitata a trasmettere un verbale di assemblea dei soci, insieme con l'avvenuta registrazione della variazione dello statuto.

Poiché la norma testualmente prevede che l'Amministrazione invii alla Corte *“l'atto deliberativo di costituzione della società o di acquisizione della partecipazione diretta o indiretta”*, escludendo dallo scrutinio della Corte altre fattispecie, come quella dell'invio della variazione dello statuto di una società già costituita, si ritiene che la fattispecie in oggetto non contenga i presupposti di legge per essere sottoposta alla verifica della Corte.

Non ricorrono, pertanto, i presupposti per una pronuncia della Sezione sulla “conformità” dell'atto.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Regione siciliana,

DICHIARA NON LUOGO A PROVVEDERE

sull'istanza con la quale il Sindaco del Comune di Petralia Sottana (PA) ha trasmesso lo statuto della Comunità Energetica “Energie d'Alta Quota”, di cui il Comune di Petralia Sottana è socio fondatore, ai fini dell'acquisizione del parere prescritto dall'art. 5, commi 3 e 4 del d. lgs. 19 agosto 2016 n. 175, come modificato dall'art. 11 della legge 5 agosto 2022, n. 118.

L'ESTENSORE
(Marina Segre)

IL PRESIDENTE
(Paolo Peluffo)

Depositato in Segreteria il 5 febbraio 2025
IL FUNZIONARIO RESPONSABILE
Boris Rasura