



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE DEI CONTI
SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 24 Gennaio 2024

composta dai magistrati:

Maria Elisabetta LOCCI	Presidente
Elena BRANDOLINI	Consigliere
Amedeo BIANCHI	Consigliere
Vittorio ZAPPALORTO	Consigliere relatore
Giovanni DALLA PRIA	Primo Referendario
Paola CECCONI	Primo Referendario
Fedor MELATTI	Primo Referendario
Daniela D'AMARO	Referendario
Chiara BASSOLINO	Referendario
Emanuele MIO	Referendario

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;

VISTO il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo con il quale è stata istituita in ogni Regione ad Autonomia ordinaria una Sezione Regionale di Controllo della Corte dei conti, approvato dalle Sezioni riunite con deliberazione 16 giugno 2000 n. 14/DEL/2000, poi modificato, dalle stesse Sezioni, con le deliberazioni 3 luglio 2003 n. 2, e 17 dicembre 2004 n. 1 e dal Consiglio di Presidenza con la deliberazione 19 giugno 2008 n. 229;

VISTA la legge 5 giugno 2003, n. 131 recante “Disposizioni per l’adeguamento dell’ordinamento della Repubblica alla Legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3”, ed in particolare, l’art. 7, comma 8;

VISTI gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004, come modificati e integrati dalle delibere n. 5/AUT/2006 del 17 febbraio 2006 e n. 9/SEZAUT/2009/INPR del 3 luglio 2009 e, da ultimo, con le deliberazioni n. 3/SEZAUT/2014/QMIG, n. 17/SEZAUT/2020/QMIG, n. 5/SEZAUT/2022/QMIG e n. 9/SEZAUT/2022/QMIG nonché dalla deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54/CONTR/10 del 17 novembre 2010;

VISTA la richiesta di parere inviata dal Sindaco *pro tempore* del Comune di Due Carrare (PD) con nota prot. n. 15549 del 3 ottobre 2023, acquisita dalla Sezione Regionale di Controllo del Veneto al prot. n. 8584, pari data;

VISTA l’ordinanza del Presidente n. 02/2024 di convocazione della Sezione per l’odierna seduta;

UDITO il magistrato relatore, Consigliere Vittorio Zappalorto;

FATTO

Il Sindaco del Comune di Due Carrare (PD) ha sottoposto a questa Sezione - ai sensi dell’art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131- due quesiti in merito alla corretta applicazione delle disposizioni recate dalla l. 28.12.2015, n. 208 in combinato disposto con gli articoli 5 e 7 del D.Lgs. n. 175/2016 recante “Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica” espressi nei termini seguenti:

-se le società a totale partecipazione pubblica possano assumere, in astratto, la veste di «società Benefit» come previsto dai commi da 376 a 382 della legge 28 dicembre 2015, n. 208 oppure se sussistano elementi di incompatibilità di tale modello rispetto alla disciplina prevista dal D.Lgs. n. 175/2006;

-se la modifica statutaria con la quale si introducono finalità di beneficio comune così come individuate dai commi 376 e 377 dell’art. 1 della legge citata, sia assoggetta alla motivazione analitica prevista dall’art. 5, comma 1, del D.Lgs. n. 175/2016 in relazione alle clausole che consentano un cambiamento significativo dell’attività della società (art. 7, comma 7 lett. a) D.lgs. n. 175/2016).

A sostegno dei quesiti, il Sindaco informa che:

“Dalla portata innovativa della normativa, si ritiene che possano derivare elementi di criticità rispetto all’applicabilità della disciplina prevista in materia di società a partecipazione pubbliche di cui al D.Lgs. n. 175/2016 sia in relazione agli aspetti procedurali di approvazione della suddetta “trasformazione” sia in relazione agli aspetti sostanziali di compatibilità rispetto al controllo analogo previsto per le società in house.”

Il Sindaco fornisce poi una serie di informazioni sulla natura e l'oggetto della società, esponendo anche una approfondita analisi delle questioni sottese ai due quesiti.

In particolare, viene chiarito che la società Acquevenete s.p.a. è una società per azioni a totale partecipazione pubblica, costituita da 108 comuni delle province di Padova e Rovigo per i quali gestisce il servizio idrico integrato di due ambiti territoriali ottimali. La società opera in regime di affidamento diretto in house ed è soggetta al controllo analogo congiunto esercitato dai soci attraverso l'assemblea di coordinamento intercomunale.

Il giorno 8 settembre 2023, la società ha proposto ai comuni aderenti una modifica dello statuto intesa ad introdurre nell'oggetto sociale, accanto a quelle già previste, finalità di beneficio comune, in applicazione delle nuove disposizioni recate dall'art. 1, commi da 376 a 384 della L.208/2015 (Legge di stabilità per il 2016). A tale scopo ha inviato a tutti i comuni uno schema di deliberazione da approvare entro il 16 ottobre 2023. Successivamente la stessa società ha inviato, ad integrazione dello schema di deliberazione, una comunicazione a firma del presidente della società, nella quale vengono enunciate le finalità di beneficio comune che saranno perseguite dopo la modifica statutaria e viene dato atto che il passaggio a società benefit non soggiace alla forma prevista dall'art. 7 del D.Lgs. 175/2016 in quanto la modifica statutaria "non comporta un cambiamento significativo dell'attività già svolta dalla società."

Relativamente a tale ultimo documento, il sindaco di Due Carrare rileva che con la nota indicata "*non vengono analizzati gli elementi di fatto e diritto per i quali il Presidente della società ritiene soddisfatta la non significatività del cambiamento ma ripropone pedissequamente l'oggetto della modifica statutaria.*"

IN DIRITTO

In via preliminare occorre esaminare se le questioni, così come rappresentate dal Sindaco di Due Carrare con i quesiti sopra indicati, soddisfino i requisiti di ammissibilità soggettiva ed oggettiva definiti dalla legge 131/2003 e dall'attività nomofilattica della Corte risultante in particolare, dalle deliberazioni e dagli atti di indirizzo della Sezione delle Autonomie resi nell'adunanza del 27 aprile 2004, in seguito integrate con le deliberazioni n. 5/AUT/2006, n. 9/SEZAUT/2009/INPR, n. 3/SEZAUT/2014/QMIG, n. 4/SEZAUT/2019/QMIG, n. 11/SEZAUT/2020/QMIG, n. 17/SEZAUT/2020/QMIG, n. 1/SEZAUT/2021/QMIG, n. 5/SEZAUT/2022/QMIG e n. 9/SEZAUT/2022/QMIG.

Sotto il primo profilo (soggettivo), la richiesta proviene dal Comune – ente espressamente indicato nella norma, la cui elencazione va considerata tassativa in quanto riproduce letteralmente quella dell'art. 114 Cost. di cui l'art. 7, comma 8, L.131/03 costituisce attuazione (Corte dei conti, Sezione delle Autonomie deliberazione n. 13/AUT/07) – ed è sottoscritta dal Sindaco e, dunque, dal soggetto titolare della rappresentanza istituzionale dell'ente locale, ex art. 50 comma 2 Tuel.

La richiesta di parere è pertanto ammissibile sotto il profilo soggettivo per entrambi i quesiti.

Sotto il profilo oggettivo, ossia dell'attinenza del quesito alla materia della contabilità pubblica, al carattere di generalità ed astrattezza che lo stesso deve avere, alla esigenza di chiarire un dubbio interpretativo occasionato dalla norma che regola la materia oggetto della richiesta, alla mancanza di potenziali interferenze con le altre funzioni svolte dalla magistratura contabile o con materie che

rientrano nella cognizione della magistratura civile, penale, amministrativa (tra le altre, deliberazioni n. 11/SEZAUT/2020/QMIG e n. 1/SEZAUT/2021/QMIG), si impongono alcune considerazioni.

Venendo all'esame del primo quesito, finalizzato a conoscere se "le società a totale partecipazione pubblica possano assumere, *in astratto*, la veste di società *benefit*...", esso riveste indubbiamente i caratteri della generalità ed astrattezza che lo collocano al di sopra di puntuali esigenze gestionali. Infatti, nell'esercizio della funzione consultiva di cui sono investite, le Sezioni regionali di controllo non possono essere coinvolte in nessun modo nei processi decisionali degli enti. L'ausilio consultivo della Sezione può offrire solo indicazioni sulla portata e sull'ambito applicativo delle norme di riferimento. Diversamente, detta funzione si tradurrebbe in una atipica e non consentita attività di consulenza preventiva sulla legittimità dell'operato amministrativo dell'ente.

Vero è, però che, se *prima facie* il primo dei quesiti posti potrebbe ritenersi astrattamente aderente al concetto di contabilità pubblica, così come enucleato dall'attività di indirizzo della Corte sopra richiamata, riferendosi all'applicazione di disposizioni normative quali quelle dell'art. 1, commi da 376 a 384 della legge 208/2015 e del TUSP (trattandosi di fattispecie dirette ad incidere nell'attività di società partecipate dagli enti locali con possibilità di riflessi diretti sulla gestione delle società stesse e, di conseguenza, sui bilanci degli enti medesimi e sui loro equilibri), un'analisi più compiuta dell'esatta portata della richiesta conduce a conclusioni differenti, non essendo legata a vicende idonee ad incidere sull'assetto societario, in termini di possibili riflessi economici sul bilancio dell'Ente, né appare connotata dalla effettiva presenza di un dubbio interpretativo.

Rileva, per un primo profilo, rispetto alla domanda "se le società a totale partecipazione pubblica possano assumere, in astratto, la veste di «società Benefit» come previsto dai commi da 376 a 382 della legge 28 dicembre 2015, n. 208 oppure se sussistano elementi di incompatibilità di tale modello rispetto alla disciplina prevista dal D.Lgs. n. 175/2006;" la circostanza che non vi siano ostacoli di ordine giuridico nel riconoscere, come letteralmente recita il comma 377, che tutte le società di cui al libro V, titoli V e VI, del codice civile, possono assumere la qualifica di società *benefit* indipendentemente dalla loro natura pubblica o privata. Non si rinvergono, dunque, all'interno dei commi da 376 a 384 preclusioni per le società a partecipazione pubblica, né dubbi o preclusioni al riguardo possono insorgere dalla lettura dell'art. 3, comma 1 del TUSP, che definisce quali tra le società indicate dal codice civile possono essere partecipate da amministrazioni pubbliche, di talché l'ovvia conclusione è che tutte le società anche consortili, costituite in forma di società per azioni o di società a responsabilità limitata, anche in forma cooperativa, possono assumere in origine (o successivamente) la qualifica di società *benefit*, per espresse disposizioni normative che non lasciano adito a diversi spazi interpretativi; va detto, per inciso, che il tenore letterale delle norme citate non è che la espressione della ratio della legge 208/2015 che ha inteso promuovere la massima diffusione delle società *benefit* nel nostro ordinamento, come attestato, fra l'altro, anche dalla relazione di accompagnamento alla proposta di legge "A.CS. 1882 Del Barba ed altri".

Per altro profilo il quesito, come formulato, non parrebbe sottendere alcuna operazione societaria in grado di incidere direttamente sull'attività della società e, di riflesso, sul bilancio dell'Ente partecipante, venendo a perdere quei presupposti che ne sanciscono il legame con la materia della "contabilità pubblica" come definita dalla giurisprudenza contabile (si chiede, in buona sostanza, che la Sezione si pronunci su una "tipologia societaria" già assentita dalla norma).

Ad analoga conclusione si deve pervenire relativamente al secondo dei due quesiti che recita:” se la modifica statutaria con la quale si introducono finalità di beneficio comune così come individuate dal comma 376 e 377 dell’art. 1 della legge citata, sia assoggetta alla motivazione analitica prevista dall’art. 5, comma 1, del D.Lgs. n. 175/2016 in relazione alle clausole che consentano un cambiamento significativo dell’attività della società (art. 7, comma 7 lett. a) D.lgs. n. 175/2016)”.

In questo caso, peraltro, i requisiti di ammissibilità dal punto di vista oggettivo difettano sia in termini di generalità ed astrattezza del quesito, sia in termini di interferenza della domanda con le altre funzioni della Sezione.

Sotto il primo dei due profili indicati, il comune di Due Carrare chiede di sapere se la modifica dello statuto della società a totale partecipazione pubblica Acquevenete necessaria per l’acquisizione della qualifica di “*Società Benefit*” sia assoggettata, ai sensi dell’art. 5, comma 1, del TUSP all’obbligo di motivazione analitica previsto in caso di costituzione di una nuova società a partecipazione pubblica o di acquisizione di partecipazioni in società già esistenti.

La questione, si pone in relazione alla previsione dell’art. 7 che assoggetta alla stessa procedura di cui all’art. 5, comma 1, anche “le modifiche di clausole dell’oggetto sociale che consentano un cambiamento significativo dell’attività della società”.

Rispetto alla puntualità e concretezza del quesito, la costante giurisprudenza della Corte dei Conti ha da sempre osservato che la questione sottoposta deve rivestire invece rilevanza generale ed astratta, non deve implicare valutazioni di comportamenti amministrativi o di fatti già compiuti né di provvedimenti formalmente adottati ma non ancora eseguiti e non deve creare commistioni e/o interferenza con le funzioni di controllo e giurisdizionali esercitate dalla Corte ovvero da altre magistrature, né essere oggetto di esame da parte di altri Organi.

Pertanto, le richieste di parere non possono essere funzionali all’adozione di specifici atti gestionali, ossia non devono implicare valutazione di comportamenti amministrativi, in particolare se connessi ad atti già adottati o comportamenti espletati, ovvero da adottarsi e/o in corso di adozione per i quali si chiede il conforto della Corte al fine di evitare che l’Amministrazione, nell’espletamento della propria attività istituzionale, possa incorrere in censurabili violazioni di carattere amministrativo e/o di natura erariale. Ne consegue che nell’esercizio della funzione consultiva di cui sono investite, le Sezioni regionali di controllo non possono essere coinvolte, in nessun modo nei processi decisionali degli enti. Infatti, anche se la richiesta di parere solitamente è originata da un’esigenza gestionale dell’Amministrazione, non v’è dubbio alcuno che la stessa deve essere finalizzata ad ottenere indicazioni sulla corretta interpretazione di principi, norme ed istituti riguardanti la contabilità pubblica.

Sotto il profilo della interferenza del quesito con le altre funzioni spettanti alla Sezione, la specifica richiesta di sapere se tale modifica statutaria debba/possa essere valutata attivando il controllo ex art. 5 del TUSP presuppone che in questa sede si fornisca una interpretazione dell’articolo richiamato e, in particolare, si chiarisca l’estensione del novero degli atti deliberativi soggetti a comunicazione e controllo da parte della Sezione. In tal caso evidente appare l’interferenza con altra funzione rimessa alle Sezioni regionali, sussistendo diversità ontologica tra la funzione consultiva disciplinata dall’articolo 7, comma 8, della L. n. 131/2003 e quella di controllo prevista dai commi 3 e 4

dell'articolo 5 del T.U.S.P., la quale può esitare in un parere “in tutto o in parte negativo”, peraltro superabile dall'amministrazione con onere di motivazione analitica e aggravata rispetto al deliberato originario.

Ne consegue che lo stabilire se una deliberazione rientri o meno nel novero degli atti soggetti a controllo, ai sensi del nuovo articolo 5 T.U.S.P., appartiene funzionalmente alla Sezione regionale della Corte in sede di controllo e non alla medesima nell'esercizio dell'attività consultiva. Significative in questo senso sono le pronunce n. 16 del 3 novembre 2022 delle Sezioni Riunite e n. 148 del 17 novembre 2022 della Sezione Regionale di Controllo per il Piemonte).

A non voler considerare che detta attività di controllo presuppone che vi sia un atto già perfetto da controllare (deliberazione di costituzione della nuova società, o di acquisizione di nuove partecipazioni o di modifica dello statuto) secondo gli analitici parametri individuati dal legislatore (art. 5, commi 1 e 2, nonché art. 4,7,8, del TUSP con particolare riguardo per la sostenibilità finanziaria e la compatibilità con i principi di efficienza, efficacia ed economicità). mentre nel caso di specie, non essendosi ancora esaurita la fase c.d. pubblicistica, e non essendo l'atto ancora perfezionato, la richiesta di parere non può che essere strumentale all'esercizio di una attività amministrativa dell'ente e, come tale, non ammissibile.

P.Q.M.

La Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per il Veneto, alla luce delle motivazioni che precedono dichiara inammissibile la richiesta di parere presentata dal Sindaco del Comune di Due Carrare.

DISPONE

Che copia della presente delibera sia trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco e al Segretario Comunale del Comune di Due Carrare (PD) e al Consiglio delle Autonomie Locali.

Così deliberato in Venezia, nella Camera di consiglio del 24 gennaio 2023.

IL RELATORE

f.to digitalmente Vittorio Zappalorto

IL PRESIDENTE

f.to digitalmente Maria Elisabetta Locci

Depositata in Segreteria il 30 gennaio 2024

IL DIRETTORE DI SEGRETARIA

f.to digitalmente Letizia Rossini