



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott.ssa Maria Riolo	Presidente
dott. Marcello Degni	Consigliere
dott. Giampiero Maria Gallo	Consigliere
dott. Luigi Burti	Consigliere
dott.ssa Alessandra Cucuzza	Referendario
dott.ssa Marinella Colucci	Referendario
dott. Giuseppe Vella	Referendario
dott.ssa Rita Gasparo	Referendario
dott. Francesco Liguori	Referendario
dott.ssa Alessandra Molina	Referendario
dott.ssa Valeria Fusano	Referendario (relatore)

nell'adunanza in camera di consiglio da remoto del 28 luglio 2020 ex art. 85, comma 3, lett. e), del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, come modificato dal decreto legge 30 aprile 2020, n. 28, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 giugno 2020 n. 70, emergenza epidemiologica COVID-19, ha assunto la seguente:

DELIBERAZIONE

Sulla richiesta di parere del Comune di Desenzano del Garda (BS)

VISTO il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recante il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

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”, in particolare l'art. 7, comma 8;

VISTO l'art. 85 (*“Nuove misure urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 e contenerne gli effetti in materia di giustizia contabile”*) del decreto-legge 17 marzo 2020 n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27, che al comma 3, lett. e) prevede lo svolgimento delle udienze e delle adunanze mediante collegamenti da remoto, specificando che *“Il luogo da cui si collegano i magistrati e il personale addetto è considerato aula di udienza o di adunanza o Camera di consiglio a tutti gli effetti di legge. Le sentenze, le ordinanze, i decreti, le deliberazioni e gli altri atti del processo e del procedimento di controllo possono essere adottati mediante documenti informatici e possono essere firmati digitalmente, anche in deroga alle disposizioni vigenti”*;

VISTO il Decreto del Presidente della Corte dei conti 1° aprile 2020 (pubblicato sulla G.U. n. 89 del 3/4/2020), contenente *“Regole tecniche ed operative in materia di svolgimento delle udienze in videoconferenza e firma digitale dei provvedimenti del giudice dinanzi alla Corte dei conti”*;

VISTO il Decreto del Presidente della Corte dei conti 18 maggio 2020 (pubblicato sulla G.U. n. 131 del 22/5/2020), contenente *“Regole tecniche e operative in materia di svolgimento delle camere di consiglio e delle adunanze in videoconferenza e firma digitale dei provvedimenti dei magistrati nelle funzioni di controllo della Corte dei conti”*;

VISTA la nota acquisita al protocollo pareri di questa Sezione, n. 27 dell'11 giugno 2020, con cui il Sindaco del Comune di Desenzano del Garda (BS) ha chiesto un parere;

VISTA l'ordinanza con cui il Presidente della Sezione ha convocato in data odierna la Sezione per deliberare sull'istanza sopra citata;

UDITO il relatore, dott.ssa Valeria Fusano.

PREMESSO IN FATTO

Il Sindaco del Comune di Desenzano del Garda (BS) ha presentato una richiesta di parere in merito alla possibilità di ricevere, da parte di una società partecipata, erogazioni liberali in denaro a sostegno delle misure di contrasto all'emergenza epidemiologica da COVID-19, da destinare in favore di operatori economici individuati dall'Ente.

In particolare, l'Ente premette di detenere una partecipazione in una società interamente pubblica, la quale gestisce *in house*, fra gli altri, il servizio di igiene urbana. Il servizio è svolto per conto di vari Comuni ubicati sulla sponda est del lago di Garda, i cui territori, in relazione alla spiccata vocazione turistica che li caratterizza, sono stati, e sono tuttora, negativamente interessati dall'emergenza sanitaria epidemiologica COVID-19.

Il Comune istante riferisce che la predetta società *in house* intende effettuare, in favore dei Comuni soci, erogazioni liberali di risorse economiche, pari a due milioni di euro, attualmente destinate alla mitigazione del costo del servizio di igiene urbana gravante sugli utenti finali. La somma, che sarebbe ripartita non in ragione della partecipazione al capitale di ciascun socio, ma del valore degli affidamenti ricevuti, sarebbe iscritta nel bilancio della società fra le "poste rettificative" di cui alla Delibera ARERA 443/2019/R/RIF (recante il metodo tariffario servizio integrato di gestione dei rifiuti 2018-2021, c.d. MTR). Gli importi così ricevuti dai comuni soci sarebbero successivamente erogati da questi ultimi a determinati operatori economici, individuati da ciascun ente, al fine di ristorare i pregiudizi derivati da maggiori spese o minori entrate legati all'emergenza COVI-19.

In conclusione, il comune istante pone il quesito di seguito riportato:

"se erogazioni liberali in denaro a sostegno delle misure di contrasto all'emergenza epidemiologica da COVID-19, effettuate nell'anno 2020, possano essere effettuate da società operanti in regime di in house providing tramite gli Enti territoriali soci nel rispetto dei principi di trasparenza, equità e imparzialità e per finalità coerenti con quelle istituzionali del Socio Comune ed in particolare se tali erogazioni potranno essere destinate per erogare

contributi a favore di operatori economici individuati dal Comune al fine di ristorare, in parte, gli stessi per le maggiori spese o minori entrate derivanti dalla emergenza COVID-19 ”.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Preliminarmente, va verificato se la richiesta di parere di cui trattasi presenta i necessari requisiti di ammissibilità, sia sotto il profilo soggettivo, con riferimento alla legittimazione dell'organo richiedente, sia sotto il profilo oggettivo, concernente l'attinenza del quesito posto alla materia della contabilità pubblica.

1.1. In merito al primo profilo (ammissibilità soggettiva), si rappresenta che l'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003 ha previsto la possibilità, per le Regioni, di chiedere alle Sezioni regionali di controllo pareri in materia di contabilità pubblica e che *“analoghe richieste possono essere formulate, di norma tramite il Consiglio delle autonomie locali, se istituito, anche da Comuni, Province e Città metropolitane».*

Sotto il profilo soggettivo, la richiesta di parere qui in esame risulta ammissibile in quanto formulata dal Sindaco del comune istante, nella sua qualità di legale rappresentante *pro tempore* dell'ente, ai sensi dell'art. 50 TUEL.

1.2. In merito al secondo profilo (ammissibilità oggettiva), si osserva che la Corte dei conti, con diverse deliberazioni sia della Sezione delle Autonomie (n. 5/AUT/2006; n. 3/SEZAUT/2014/QMIG) sia delle Sezioni riunite in sede di controllo (deliberazione n. 54/CONTR/2010, emanata ai sensi dell'art. 17, comma 31, del D.L. 1 luglio 2019, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102), ha indicato il perimetro della funzione consultiva sulla materia della “contabilità pubblica”, precisando che la stessa coincide con il sistema di norme e principi che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli enti pubblici e che, pertanto, la funzione consultiva della Corte non può essere intesa come consulenza generale.

Ancora, con la deliberazione n. 54/CONTR/2010 sopra richiamata, le Sezioni riunite in sede di controllo, nell'esprimere principi vincolanti per le Sezioni regionali di controllo relativamente al concetto di “contabilità pubblica”, hanno fatto riferimento

ad una visione dinamica di tale accezione, che sposta *“l'angolo visuale dal tradizionale contesto della gestione del bilancio a quello inerente ai relativi equilibri”*.

Si precisa, inoltre, che le Sezioni regionali di controllo non possono pronunciarsi su quesiti che implicino valutazioni sui comportamenti amministrativi o attinenti a casi concreti o ad atti gestionali, già adottati o da adottare da parte dell'Ente. In tale prospettiva, si richiama il costante orientamento della Corte dei conti alla stregua del quale la funzione consultiva non può risolversi in una surrettizia modalità di co-amministrazione, rimettendo all'Ente ogni valutazione in ordine a scelte eminentemente discrezionali (vd. *ex multis*, deliberazione della Sezione regionale di controllo per le Marche n. 21/2012/PAR, nonché deliberazione della Sezione regionale di controllo per la Campania n. 3/2016/PAR).

Sulla scorta delle conclusioni raggiunte in sede consultiva, difatti, l'Ente non può mirare ad ottenere l'avallo preventivo, o successivo, della magistratura contabile in riferimento alla definizione di specifici atti gestionali, tenuto anche conto della posizione di terzietà e di indipendenza che caratterizza la Corte dei conti, quale organo magistratuale.

La funzione consultiva, peraltro, non può interferire con le altre funzioni attribuite alla Corte dei conti (di controllo e giurisdizionali) o ad altra magistratura. A tale proposito, si richiama la deliberazione della Sezione delle Autonomie della Corte dei conti, n. 24/SEZAUT/2019/QMIG, secondo cui *“appare opportuno ribadire che la funzione consultiva di questa Corte non può espletarsi in riferimento a quesiti che riguardino comportamenti amministrativi suscettibili di valutazione della Procura della stessa Corte dei conti o di altri organi giudiziari, al fine di evitare che i pareri prefigurino soluzioni non conciliabili con successive pronunce dei competenti organi della giurisdizione (ordinaria, amministrativa, contabile o tributaria). La funzione consultiva della Corte dei conti, infatti, non può in alcun modo interferire e, meno che mai, sovrapporsi a quella degli organi giudiziari”*.

Ciò posto, con riferimento alla richiesta oggetto della presente pronuncia, la Sezione rileva che essa attiene, intesa in termini generali, al corretto impiego dello strumento societario per la realizzazione dei fini istituzionali dell'ente pubblico socio, aspetto

che, come tale, è suscettibile d'essere analizzato in questa sede (cfr. *ex multis*, la deliberazione di questa Sezione n. 223/2018/PAR). Il Collegio ritiene, pertanto, che la richiesta, intesa in tali termini generali, possa essere esaminata nel merito; al contempo, verranno di seguito indicati gli specifici profili dei quesiti posti ritenuti invece inammissibili.

2.1. Nel merito, occorre premettere che le scelte compiute dall'Ente nell'esercizio dei propri poteri di socio delle società partecipate o *in house* rientrano, in concreto, nella discrezionalità dell'Ente medesimo, quali scelte di amministrazione attiva, sottratte alla funzione consultiva affidata alla magistratura contabile.

Ciò premesso, sul quesito posto dal comune istante pare utile richiamare, in primo luogo, il precedente di questa Sezione, LOMBARDIA/223/2018/PAR, dal quale non vi è ragione di discostarsi, ove è stato ritenuto che, nel contesto della riforma delle società in controllo pubblico operata con il decreto legislativo n. 175 del 2016 (c.d. testo unico delle società partecipate), *“le società cc.dd. pubbliche, al pari di tutte le altre società, possano propriamente disporre negozi gratuiti, ovvero caratterizzati dall'assenza di controprestazione, in quanto volti alla realizzazione di un proprio interesse, patrimonialmente valutabile, comunque rientrante nell'oggetto sociale”*.

Nella pronuncia testé menzionata, la Sezione ha peraltro individuato un importante limite intrinseco alle liberalità poste in essere da organismi societari, rappresentato dalla riconducibilità all'oggetto sociale dell'atto dispositivo; e ha altresì delineato le conseguenze dell'eventuale violazione di tale limite, legate in parte alle regole di funzionamento tipiche delle società di diritto comune e, per altra parte, alla natura pubblicistica degli organismi *in house*.

È stato così sottolineato, da un lato, come *“l'eventuale atto liberale o gratuito, estraneo all'oggetto sociale, pur rimanendo valido (arg. anche ex art. 2384 c.c.), sia di per sé suscettibile d'essere eventualmente sanzionato tramite le azioni civilistiche poste a presidio delle prerogative della società, dei soci e dei creditori sociali (artt. 2393, 2394 e 2395 c.c.)”*. Dall'altro lato, *“tali fattispecie, con riferimento specifico alle società in controllo pubblico, paiono in astratto idonee, di conseguenza, ad intersecare diminuzioni patrimoniali*

qualificabili, ricorrendone le condizioni, in termini di danno erariale, secondo la nozione ora accolta dall'art. 12, comma 2, del TUSP".

L'inerenza dell'atto dispositivo all'attività svolta dall'organismo societario e le ricadute dirette sul valore della partecipazione non rappresentano gli unici aspetti che condizionano l'atto donativo della società partecipata.

Anche nell'ambito della più ampia funzione di vigilanza che l'ente pubblico socio istituzionalmente svolge nei confronti delle proprie partecipate ai sensi dell'art. 147-*quater* del TUEL, allorché venga in rilievo lo svolgimento di un servizio pubblico locale rivolto alla collettività, remunerato mediante tariffa, non possono essere oblitterati gli effetti economici in capo all'utenza del servizio.

Se è vero, infatti, che l'art. 1 dell'allegato 1 alla Delibera ARERA 443/2019/R/RIF include, fra le poste rettificative riferite alle attività afferenti al ciclo integrato dei rifiuti, sottratte al riconoscimento tariffario, "*i costi connessi all'erogazione di liberalità*", che per tale ragione non determinerebbero un incremento della tariffa applicabile; è però altrettanto vero che, secondo quanto riferito dal comune istante, le somme che dovrebbero formare oggetto dell'atto di liberalità della società *in house* sono espressamente destinate a mitigazione del costo del servizio di igiene urbana che grava sugli utenti finali.

La valutazione circa il rispetto di un simile vincolo di destinazione, al pari di quella afferente alla sussistenza di un valido interesse della società a disporre, compete in via esclusiva all'Ente socio, che ne assume integralmente la relativa responsabilità anche con riferimento alla necessità di assicurare il permanere della finalità di mitigazione del costo del servizio di igiene urbana su tutti gli utenti finali del servizio.

È peraltro evidente come, alla luce delle considerazioni che precedono, questa Sezione non possa ingerirsi in simili valutazioni: sia perché trattasi di scelte di amministrazione attiva, sottratte alla funzione consultiva della Corte dei conti; sia per le possibili interferenze con le funzioni dell'Ufficio di Procura e su valutazioni che spetta alle Sezioni giurisdizionali di questa Corte compiere; interferenze che

determinano, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, l'inammissibilità degli ulteriori profili della richiesta di parere, afferenti alla destinazione dell'eventuale atto di liberalità (in proposito, si vedano le deliberazioni di questa Sezione nn. 42/2018/PAR; 234/2017/PAR).

P.Q.M.

La Corte dei conti - Sezione regionale di controllo per la Lombardia - esprime il proprio parere nei termini suddetti.

Così deliberato nella camera di consiglio da remoto del 28 luglio 2020.

Il Relatore

(dott.ssa Valeria Fusano)

Il Presidente

(dott.ssa Maria Riolo)

Depositata in Segreteria il

3 agosto 2020

Il funzionario preposto

(Susanna De Bernardis)