



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA LOMBARDIA

composta dai magistrati:

Antonio Buccarelli	Presidente
Mauro Bonaretti	Consigliere
Vittoria Cerasi	Consigliere
Maura Carta	Consigliere (relatore)
Marco Ferraro	Primo Referendario
Rita Gasparo	Primo Referendario
Francesco Liguori	Primo Referendario
Adriana Caroselli	Referendario
Francesco Testi	Referendario
Iole Genua	Referendario
Alessandro Mazzullo	Referendario

nella camera di consiglio del 19 dicembre 2024 ha assunto la seguente:

DELIBERAZIONE

sulla richiesta di parere formulata dal Comune di Galbiate (Lecco)

VISTA la nota del 18 novembre 2024, acquisita al protocollo C.d.C. del 19 novembre 2024 prot. n. 0022905, con la quale il Sindaco del Comune di Galbiate ha rivolto alla Sezione una richiesta di parere ai sensi dell'articolo 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131;

VISTA l'ordinanza n. 267 del 22 novembre 2024 con la quale il Presidente ha convocato l'odierna adunanza;

UDITO il relatore, dott.ssa Maura Carta,

FATTO

Con la nota sopra citata il Sindaco del Comune di Galbiate (LC) pone un quesito relativo alla liquidazione delle quote di partecipazioni comunali dismesse.

La richiesta trae origine dalla dismissione delle quote societarie ai sensi del D.lgs. 175/2016 (di seguito 'TUSP') di una società a totale partecipazione pubblica e dal processo di alienazione delle quote societarie; nella richiesta si segnala che l'ente ha esperito la gara ma non è stata presentata alcuna offerta.

Il Sindaco, dopo aver richiamato il contenuto dell'art. 24 del TUSP, chiede alla Sezione un parere in merito alla sussistenza di eventuali profili di responsabilità nell'ipotesi in cui, da parte del liquidatore, venga effettuata la vendita della Società ad un valore inferiore rispetto al valore di perizia.

DIRITTO

Preliminarmente la Sezione è chiamata a verificare l'ammissibilità della richiesta di parere, sotto il duplice profilo soggettivo e oggettivo.

Ammissibilità in senso soggettivo.

La richiesta all'esame della Sezione risulta ammissibile sotto l'aspetto soggettivo in quanto sottoscritta dal Sindaco, legittimato a formulare l'istanza in quanto organo politico di vertice e rappresentante legale dell'Ente (artt. 50 e 53 del d.lgs. 267/2000).

Ammissibilità in senso oggettivo.

Per quanto concerne l'ambito oggettivo, ai fini dell'ammissibilità della richiesta, secondo consolidata giurisprudenza contabile è necessario che il quesito abbia un'attinenza con la materia della contabilità pubblica da riferirsi alle normative e ai relativi atti applicativi dell'attività finanziaria comprendente i bilanci ed i relativi equilibri, l'acquisizione delle entrate, l'organizzazione finanziaria-contabile, il patrimonio, la gestione della spesa, l'indebitamento, la rendicontazione ed i relativi controlli. Inoltre, la sua soluzione deve essere suscettibile di applicazione generale e, dunque, di avere effetti nella sfera operativo-amministrativa di un soggetto diverso dal richiedente (cfr. Sezione delle Autonomie n. 17/202 cit., ma anche n. 5/2022), e deve escludere possibili ingerenze da parte della Sezione regionale di controllo nella concreta attività gestionale dell'ente, ovvero eventuali valutazioni in merito a singoli procedimenti o comportamenti che potrebbero interferire con le attività di altri organi giurisdizionali o in materie che rientrano nella cognizione a questi riservata.

In tal senso, la richiesta di parere in esame deve ritenersi ammissibile poiché rientra nell'alveo della "contabilità pubblica", in quanto inerisce alla normativa ed ai relativi atti applicativi che disciplinano la gestione del patrimonio comunale (SRC Lombardia n. 87/2024/PAR, SRC Veneto n. 109/2022/PAR e Sezione delle Autonomie n. 17/2020) ed in particolare di quello mobiliare azionario rispetto al quale la competenza della Corte dei conti è confermata dai plurimi poteri di controllo sulle società partecipate da enti pubblici attribuiti dal d.lgs. n. 175 del 2016, considerati gli effetti delle partecipazioni societarie sugli equilibri degli enti locali e per il migliore e più proficuo perseguimento delle proprie finalità istituzionali (SRC Lombardia, n. 234/2024/PAR e SRC Veneto, n. 109/2022/PAR).

Nei limiti sopra richiamati e valutata la questione nei soli ed esclusivi caratteri generali ed astratti relativi all'interpretazione delle disposizioni del d.lgs. n. 175/2016 che vengono in rilievo, il parere richiesto si ritiene ammissibile anche dal punto di vista oggettivo.

Nella fattispecie, invero, il Comune di Galbiate chiede un giudizio prognostico sui profili di responsabilità del liquidatore nell'ipotesi di vendita della società/partecipazione ad un valore inferiore rispetto a quello indicato in perizia; si tratta di un aspetto che non attiene alle finalità della funzione consultiva e compete, qualora venisse posto in essere un comportamento rilevante, agli organi giurisdizionali deputati. Più in particolare, in base all'art. 12 del richiamato d.lgs. 175/2016 che regola la responsabilità degli enti partecipanti e dei componenti degli organi delle società partecipate, sono attribuite al giudice civile le azioni civili di responsabilità del diritto societario nei confronti dei componenti degli organi di amministrazione e controllo, mentre è di competenza della Corte dei conti l'azione per danno erariale causato dagli amministratori e dai dipendenti delle società in house e quella nei confronti *"dei rappresentanti degli enti pubblici partecipanti o comunque dei titolari del potere di decidere per essi, che, nell'esercizio dei propri diritti di socio, abbiano con dolo o colpa grave pregiudicato il valore della partecipazione"*.

Ciò detto -ed in disparte quest'ultimo riferimento al valore della partecipazione- l'oggetto del quesito, per essere ammissibile, va più propriamente ricondotto alla richiesta di indicazione del quadro normativo che regola la gestione e la valorizzazione del patrimonio mobiliare a fronte dell'esigenza di dismettere una partecipazione azionaria ritenuta non più necessaria e di liquidare asset non più strategici per l'Ente locale.

All'interno di detto quadro l'Amministrazione potrà esercitare legittime scelte non rientranti nel perimetro della contabilità pubblica che appartengono tipicamente alla discrezionalità amministrativa.

MERITO

1. Preliminarmente va precisato che questa Sezione con delibera n. 94/2021/PAR si è espressa su una precedente richiesta del Comune di Galbiate in merito all'obbligo del rispetto del termine del 31 dicembre 2021 per la dismissione e alienazione delle partecipazioni societarie, mentre con il parere n. 79/2018/PAR ha diffusamente richiamato i principi sottesi alla procedura di liquidazione.

In caso di alienazione la sequenza procedimentale è definita dall'art. 10 del TUSP *"nel rispetto dei principi di pubblicità, trasparenza e non discriminazione"*. Detta norma prevede che, fatti salvi i diritti di prelazione previsti da legge o statuto, *"in casi eccezionali, a seguito di deliberazione motivata dell'organo competente ... che dà analiticamente atto della convenienza economica dell'operazione, con particolare riferimento alla congruità del prezzo di vendita, l'alienazione può essere effettuata mediante negoziazione diretta con un singolo acquirente"*.

Sebbene la disciplina in parola non faccia esplicito riferimento a procedure ad evidenza pubblica, ma ai principi di pubblicità, trasparenza e non discriminazione, si ritiene che il ricorso in via ordinaria alle stesse costituisca un principio immanente del nostro ordinamento giuridico, tenuto anche conto della cornice europea di riferimento e dei principi fondamentali del Trattato a tutela della concorrenza e della par condicio, che di tali procedure costituiscono diretto precipitato (così SRC Lombardia n. 8/2019/PAR).

La Sezione ha sottolineato che, stante l'evidente disfavore dell'ordinamento per la negoziazione diretta con singolo acquirente, quest'ultima è consentita unicamente a) in casi eccezionali (tra i quali potrebbe senz'altro rientrare l'ipotesi di gara andata deserta), b) a seguito di deliberazione motivata dell'organo competente ai sensi del comma 1 del citato art. 10, c) che dia analiticamente atto della convenienza economica dell'operazione, d) con particolare riferimento alla congruità del prezzo di vendita.

Risulta evidente che il ricorso alla negoziazione diretta deve essere assistito dall'obbligo in capo all'Ente di motivazione che rappresenta *"il presupposto, il fondamento, il baricentro e l'essenza stessa del legittimo esercizio del potere amministrativo ai sensi dell'art. 3 della L. n. 241 del 1990 e, per questo, un presidio di legalità sostanziale insostituibile (...)"* (cfr. ex plurimis Cons. Stato, Sez. VI, 5 marzo 2024, n. 2155). Sulla scorta di tali premesse, si è affermato che qualora, in via eccezionale si addivenga a negoziazione diretta con singolo acquirente, la relativa delibera *"dovrà tenere in debito conto il contesto economico, sociale e territoriale in cui opera la società di cui si tratta e, di conseguenza, anche della situazione di mercato attinente al relativo settore merceologico"* (SRC Piemonte n. 118/2022/PAR).

La necessità della stretta osservanza di tale disposizione è, altresì, confermata dalla gravità della sanzione comminata, in caso di sua violazione, dall'art. 10, comma 3, consistente nell'inefficacia dell'atto di alienazione della partecipazione; a ciò si aggiunga, per quanto

detto anche in premessa, la possibile responsabilità erariale che ne deriverebbe, a carico di chi avesse omesso di porre in essere l'atto deliberativo presupposto, ovvero se quest'ultimo risultasse affetto da invalidità.

Quanto ai criteri per la determinazione del valore delle azioni, l'art. 24 del TUSP, sia pure nel contesto di una vendita riconducibile alla revisione straordinaria delle partecipazioni detenute alla data di entrata in vigore della disciplina in parola, rinvia ai criteri stabiliti dall'art. 2437-ter, comma 2, e, quindi, *“tenuto conto della consistenza patrimoniale della società e delle sue prospettive reddituali, nonché dell'eventuale valore di mercato delle azioni”* e seguendo il procedimento di cui all'articolo 2437-quater del Codice civile.

2. Tutto ciò premesso, va detto che in base a quanto riferito dall'Ente istante, le procedure di cui sopra (che, dopo la mancata alienazione ai sensi dell'art. 10 -e, quindi, anche con negoziazione diretta-, prevedono offerta di opzione ad altri soci, collocamento presso terzi e, in caso di mancato acquisto, rimborso da parte della stessa società attraverso l'utilizzo delle riserve disponibili) sembrano essere state esperite nei termini del modello societario a suo tempo adottato, per cui ci si trova nell'ipotesi richiamata dall'art. 24, comma 6, del TUSP il quale prevede che la società venga posta in liquidazione mancando di utili e riserve disponibili (comma 6 dell'art. 2347 quater c.c.) o in caso di società unipersonale rispetto alla quale non avrebbe senso procedere al riacquisto, né alla riduzione del capitale sociale.

Il tentativo di collocamento presso terzi della partecipazione, quindi, sarebbe già stato esperito senza effetti e da ciò discende che la società è stata posta in liquidazione.

Il Comune riferisce, allora, di una ipotesi di vendita della partecipazione in pendenza della liquidazione ad un prezzo ribassato rispetto al valore della società definito con una prima perizia.

A questo punto, quindi, spetta all'Ente valutare se procedere in tal senso o, attraverso la liquidazione, procedere alla vendita dei beni aziendali singolarmente o nel loro complesso, conseguendone l'eventuale distribuzione dell'attivo convertito in denaro ai soci, proporzionalmente al capitale a suo tempo conferito da ciascuno, dopo il realizzo delle attività ed il pagamento delle passività.

L'ipotesi prospettata dal Comune -vendita della partecipazione- pur percorribile, implica un ribasso rispetto al valore di perizia che, in realtà, avrebbe potuto già trovare riscontro in una negoziazione diretta ai sensi dell'art. 10 citato. Tenuto conto dell'attività economica svolta e del contesto in cui la società opera (o operava), nel caso specifico, la mancata vendita della partecipazione è rivelatrice della scarsa appetibilità che sul mercato essa può avere.

In realtà, trattandosi di una procedura nuova rispetto a quella di alienazione delle partecipazioni ex art. 10, in linea puramente teorica va ripetuto l'iter di una selezione aperta prima di intraprendere una attività di negoziazione diretta con un solo potenziale acquirente. La scelta del contraente dovrà in ogni caso essere preceduta da una nuova perizia di stima del reale valore dell'azienda alla luce della mancata alienazione nei termini di legge più volte richiamati, operazione che richiede particolari cautele che si sostanziano nell'adeguatezza dei criteri di determinazione del valore, nell'attendibilità e accuratezza della documentazione trasfusa nella perizia e nell'autonomia della valutazione.

Anche al fine di valutare se più conveniente procedere con la vendita della partecipazione, piuttosto che con la cessione, singola o in compendio, dei beni aziendali, la perizia dovrà contenere le specifiche dei beni trasferiti e altri elementi utili, avuto riguardo al fatto che

l'azienda è un insieme di beni eterogenei, costituenti un complesso caratterizzato da unità funzionale, determinata dall'organizzazione dei diversi elementi patrimoniali e dall'univoca destinazione dei medesimi a uno specifico fine produttivo (Cass., SS.UU., 5 marzo 2014, n. 5087; Cass., Sez. V, 11 maggio 2016, n. 9575) e che -alla luce dell'oggetto sociale teleologicamente vincolato in base alle norme del d.lgs. n. 175/2016 cui essa era strumentale- con la cessione verrebbero trasferiti anche i rapporti contrattuali e convenzionali attivi e passivi intercorrenti (anche) con l'Ente locale istante e già facenti capo alla società liquidata (ad esempio, gestione di farmacia, del patrimonio immobiliare, realizzazione di impianti, dotazioni patrimoniali, reti, di interesse del Comune, manutenzione del verde pubblico, dell'illuminazione pubblica, della manutenzione delle strade pubbliche e degli edifici comunali, progettazione e realizzazione dei lavori pubblici comunali).

Non va trascurato, infatti, che, *ab origine*, la motivata costituzione o acquisizione di partecipazioni azionarie è espressione della concreta attività gestionale ed amministrativa dell'Ente che genera rapporti giuridici, attivi e passivi, di sua pertinenza (peraltro compendianti nello stato patrimoniale ai sensi dell'art. 230, comma 2, d.lgs. 267/2000).

Ciò detto, l'estrema genericità del quesito (quantomeno in punto di indicazione delle caratteristiche della società in liquidazione), non permette una risposta maggiormente mirata e puntuale.

Può, tuttavia, affermarsi che se, per un verso, gli atti ed i comportamenti del Comune quale socio, pur nel libero esercizio dei diritti derivanti dal contratto e dalla legge, devono essere, oltre che leciti, improntati sempre a correttezza e buona fede, per altro verso grava sullo stesso Ente locale l'obbligo di una gestione del patrimonio volta ad assicurare comunque la massima redditività possibile dell'investimento a suo tempo operato, laddove sia venuta meno la continuità e l'effettività della sua destinazione alle finalità istituzionali.

Permane sempre l'obbligo di motivazione.

3. Infine, va precisato che all'interno del delineato perimetro, l'ampiezza d'azione del Comune è tale da escludere che il parere reso dalla Corte sulla scorta delle sole affermazioni e prospettazioni formulate dall'Ente consenta, stante l'esimente prevista dagli artt. 69, comma 2, e 95, comma 4, d.lgs. 174/2016, di elidere od attenuare posizioni di responsabilità su fatti compiuti o da compiere, rimanendo le ulteriori, future determinazioni a valle rigorosamente circoscritte alla sfera di discrezionalità e responsabilità dell'Amministrazione istante.

P.Q.M

La Corte dei conti - Sezione regionale di controllo per la Lombardia rende il parere richiesto dal Comune di Galbiate nei seguenti termini: *"Gli atti ed i comportamenti del Comune quale socio, pur nel libero esercizio dei diritti derivanti dal contratto e dalla legge, devono essere, oltre che leciti, improntati a correttezza e buona fede, gravando sull'Ente locale l'obbligo di una gestione del patrimonio volta ad assicurare comunque la massima redditività possibile dell'investimento a suo tempo operato, laddove sia venuta meno la continuità e l'effettività della sua destinazione alle finalità istituzionali"*.

Così deliberato nella camera di consiglio tenutasi il 19 dicembre 2024.

il Relatore
Maura Carta

il Presidente
Antonio Buccarelli

Depositata in Segreteria il 31 dicembre 2024

Il Funzionario preposto
al servizio di supporto
(Susanna De Bernardis)