

REPUBBLICA ITALIANA

La Corte dei conti
Sezione di controllo per la Regione siciliana

Nella camera di consiglio dell'adunanza generale del 21 dicembre 2018, composta da:

Luciana Savagnone	- Presidente
Anna Luisa Carra	- Consigliere
Antonio Nenna	- Consigliere
Adriana La Porta	- Consigliere
Giuseppe di Pietro	- Primo Referendario - relatore
Tatiana Calvitto	- Referendario

* * * * *

Visto il T.U. delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con R.D. n. 1214 del 12 luglio 1934, e successive modificazioni ed integrazioni;

visto 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 per la Regione siciliana);

vista la legge 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);

vista la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione);

vista la legge 5 giugno 2003, n. 131 (Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3), in particolare l'art.7, comma 8;

vista la deliberazione n. 32/2013/SS.RR./PAR, in data 30 settembre 2013 delle, Sezioni riunite per la Regione siciliana in sede consultiva;

vista la deliberazione n. 354/2013/PAR, in data 14 novembre 2013, della Sezione di controllo per la Regione siciliana;

vista la richiesta di parere inoltrata dal Comune di Messina, con nota n. 320776 del 27.11.2018 (prot. cc n. 10790 del 3.12.2018);

vista l'ordinanza n. 288/2018/CONTR., con la quale il Presidente della Sezione di controllo ha convocato la Sezione in adunanza generale per l'odierna camera di consiglio;

udito il relatore, il dott. Giuseppe di Pietro,

ha emesso la seguente

DELIBERAZIONE

Il Sindaco del Comune di Messina ha chiesto a questa Sezione di pronunciarsi in merito alla corretta interpretazione del comma 6 dell'art. 14 del decreto legislativo n. 175 del 2016, con particolare riferimento al profilo del *mantenimento* delle partecipazioni nelle società di nuova costituzione, affidatarie degli stessi servizi di quelle sottoposte a fallimento.

Nello specifico, ha riferito che, con deliberazione del Consiglio comunale n. 16/C del 13 febbraio 2017, era stata approvata la costituzione della società per azioni *in house* "MessinaServizi Bene Comune", partecipata al cento per cento, per la gestione dei servizi di spazzamento, raccolta e trasporti di cui al Piano di Intervento approvato dal Dipartimento Regionale dell'Acqua e dei Rifiuti con D.D.G. n. 590 del 7 maggio 2018. Il contratto di servizio, avente durata novennale, veniva poi sottoscritto il 27 luglio 2017.

Successivamente, con la sentenza del Tribunale di Messina n. 45/18 del 14 novembre 2018, è stato dichiarato il fallimento della società *in house providing* "MessinAmbiente" s.p.a., partecipata nella misura del 99,01 per cento, alla quale erano precedentemente affidati gli stessi servizi oggi gestiti dalla MessinaServizi Bene Comune s.p.a.

Pertanto, il Sindaco ha chiesto se il comma 6 dell'art. 14 del decreto legislativo n. 175 del 2016 sia applicabile al Comune di Messina, "nella parte in cui impone il divieto dell'amministrazione pubblica di mantenere partecipazioni in società, qualora le stesse gestiscano i medesimi servizi di quella dichiarata fallita", "con riferimento al divieto di mantenere le proprie partecipazioni nella società MessinaServizi Bene Comune s.p.a., in atto affidataria dei medesimi servizi di quella dichiarata fallita".

La richiesta è ammissibile sotto il profilo soggettivo, giacché proviene dal Sindaco, legale rappresentante dell'Ente ai sensi dell'art. 50 del T.U.E.L.

E' altresì ammissibile sotto il profilo oggettivo, in quanto presenta profili di carattere generale, non interferisce con le competenze degli altri organi giurisdizionali e rientra nella materia della contabilità pubblica, giacché attiene al contenimento e all'equilibrio della spesa pubblica, in relazione alle norme che disciplinano la gestione delle partecipazioni nelle società *in house*.

Nel merito, si rileva che ricorrono indubbiamente i presupposti previsti dal comma 6 dell'art. 14 del Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica, approvato con il decreto legislativo n. 175 del 19 agosto 2016, in quanto alla società di nuova costituzione (la "MessinaServizi Bene Comune") sono stati affidati gli stessi servizi già gestiti dalla società dichiarata fallita (la "MessinAmbiente").

Ai sensi della disposizione in esame, infatti, *"nei cinque anni successivi alla dichiarazione di fallimento di una società a controllo pubblico titolare di affidamenti diretti, le pubbliche amministrazioni controllanti non possono costituire nuove società, né acquisire o mantenere partecipazioni in società, qualora le stesse gestiscano i medesimi servizi di quella dichiarata fallita"*.

Come già rilevato da questa Sezione di controllo, con la deliberazione n. 143/2017/PAR del 25 luglio 2017, la norma si colloca all'interno della disciplina più generale delle *"crisi di impresa delle società a partecipazione pubblica"* e, in relazione alla fase successiva al monitoraggio ed alla prevenzione delle crisi aziendali, prevede l'obbligo per l'ente di ricorrere al mercato, una volta che si sia verificato il "fallimento dell'intervento pubblico", inibendo la possibilità stessa di costituire o mantenere partecipazioni societarie operanti nell'ambito degli stessi settori di attività, già gestiti dalle società partecipate assoggettate a procedura concorsuale.

Il divieto opera in modo perentorio e prescinde dalla formale determinazione dell'ente in sede di ricognizione delle partecipazioni, di cui all'art. 24 dello stesso T.U. Si tratta, invero, di una disciplina a contenuto pubblicistico e sanzionatorio, che impone all'amministrazione di dismettere la veste di imprenditore pubblico e di procedere

all'esternalizzazione del servizio, in conseguenza dell'insuccesso della formula societaria quale modulo organizzatorio di intervento diretto, comprovato dalla dichiarazione dello stato di insolvenza del soggetto partecipato. In definitiva, il "fallimento" dell'intervento pubblico è "sanzionato" con l'obbligo di ricorrere al mercato. L'amministrazione pubblica non potrà più assumere (almeno per cinque anni) l'organizzazione e la gestione del servizio attraverso la partecipazione a una società c.d. *in house* (ossia suscettibile di un controllo analogo a quello svolto nei confronti dei propri organi interni); dovrà, pertanto, ricorrere al mercato, avendo cura di esercitare le imprescindibili istanze di *governance*, ossia di coltivare gli interessi pubblici sottesi al servizio esternalizzato attraverso l'esercizio del controllo c.d. contrattuale sull'attività affidata e sul servizio erogato dal soggetto esterno affidatario.

P.Q.M.

Nelle suesposte considerazioni è il parere della Sezione di controllo per la Regione siciliana.

Copia della presente deliberazione sarà inviata, a cura della Segreteria, all'Amministrazione richiedente, nonché all'Assessorato Regionale delle Autonomie Locali e della Funzione pubblica - Dipartimento delle Autonomie locali.

Così deliberato in Palermo, nella camera di consiglio del 21 dicembre 2018.

Il Relatore

(Giuseppe di Pietro)

Il Presidente

(Luciana Savagnone)

Depositato in Segreteria il 28 dicembre 2018

IL DIRIGENTE

(Manuela Dagnino)