



CORTE DEI CONTI

Sezione regionale di controllo per il Piemonte

Deliberazione n. 31/2023/SRCPIE/PASP

La Sezione Regionale di Controllo per il Piemonte, composta dai Magistrati:

Dott.ssa	Maria Teresa POLITO	Presidente
Dott.ssa	Laura ALESIANI	Primo Referendario
Dott.	Diego Maria POGGI	Referendario
Dott.	Massimo BELLIN	Referendario relatore
Dott.	Paolo MARTA	Referendario
Dott.ssa	Maria DI VITA	Referendario
Dott.	Massimiliano CARNIA	Referendario
Dott.	Andrea CARAPELLUCCI	Referendario
Dott.ssa	Elisa MORO	Referendario

nella camera di consiglio del 22 febbraio 2023

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

VISTA la Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

VISTO il Testo Unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con Regio Decreto 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 Decreto Legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recante il Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali e successive modificazioni (TUEL);

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;

VISTO l'art. 1, comma 166, Legge 23 dicembre 2005 n. 266;

VISTO il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, deliberato dalle Sezioni Riunite della Corte dei conti in data 16 giugno 2000 (Deliberazione n. 14/DEL/2000) ss.mm.ii.;

VISTO il Decreto Legislativo 19 agosto 2016 n. 175, recante il Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica;

VISTO in particolare l'art. 5, commi 3 e 4, D.Lgs. n. 175/2016, come modificato dall'art. 11 Legge 5 agosto 2022, n. 118;

VISTA l'istanza del 23 gennaio 2023 prot. n. 500, acquisita al protocollo di questa Sezione in pari data, con la quale il Comune di Viverone ha trasmesso la deliberazione del Consiglio comunale n. 40 del 28 dicembre 2022, ai fini dell'acquisizione del parere prescritto dall'art. 5, commi 3 e 4, D.Lgs. n. 175/2016, come modificato dall'art. 11 L. n. 118/2022;

VISTA l'ordinanza n. 8 del 16 febbraio 2023, con la quale la Presidente ha convocato la Sezione per l'odierna camera di consiglio;

UDITO il Relatore, Referendario dott. Massimo BELLIN;

RITENUTO IN FATTO

Con istanza del 23 gennaio 2023 prot. n. 500, acquisita al protocollo di questa Sezione in pari data, il Comune di Viverone ha trasmesso a questa Corte - ai fini dell'acquisizione del parere ai sensi dell'art. 5, commi 3 e 4, D.Lgs. 19 agosto 2016, n. 175, come modificato dall'art. 11 Legge 5 agosto 2022, n. 118 (in prosieguo, anche *TUSP*) - la deliberazione di Consiglio comunale n. 40 del 28 dicembre 2022, avente ad oggetto: *"Acquisizione al patrimonio del Comune di Viverone delle partecipazioni societarie di ENER.BIT S.r.l. a seguito cessione da parte del socio CORDAR S.p.A. Biella Servizi"*.

Nella deliberazione viene illustrato e premesso che Ener.Bit S.r.l. è una società a responsabilità limitata, a capitale integralmente pubblico, che svolge la propria attività a favore degli Enti Locali partecipanti direttamente o indirettamente; essa dispone di un capitale sociale pari ad euro 100.000,00.

A seguito di aggiornamento del valore attuale di Enerbit Srl, sulla base della perizia depositata agli atti della Società, il patrimonio sociale netto contabile alla data del 31 dicembre 2016 assomma complessivamente ad euro 395.042,01.

L'art. 4 dello statuto, approvato con assemblea dei soci del 17 settembre 2020, riporta:

1. la Società ha per oggetto sociale esclusivo lo svolgimento delle seguenti attività nel settore energetico, delle telecomunicazioni e della *building automation*:

a) produzione di servizi di interesse generale, ivi inclusa la realizzazione e la gestione delle reti e degli impianti funzionali ai servizi medesimi;

b) autoproduzione di beni o servizi strumentali agli enti pubblici partecipanti o allo svolgimento delle loro funzioni, nel rispetto delle condizioni stabilite dalle direttive europee in materia di contratti pubblici e della relativa disciplina nazionale di recepimento.

2. Al solo fine di determinare sufficientemente le attività sopra enucleate si specifica in via esemplificativa e non esaustiva che tali attività consistono in:

2.1 servizi energetici integrati per la realizzazione e l'eventuale successiva gestione di interventi per la riduzione dei consumi energetici di edifici e/o impianti presenti negli immobili pubblici;

2.2 servizi di gestione a favore degli enti, con particolare riferimento alla gestione energetica, ivi compresa la manutenzione degli immobili e degli impianti ad essi connessi (ad es.: *global service*);

2.3 promozione e realizzazione di interventi diretti alla valorizzazione delle fonti energetiche comprese quelle rinnovabili, al risparmio e/o all'uso plurimo delle fonti di energia, nonché alla valorizzazione ed alla tutela delle risorse ambientali, nonché alla necessaria attività di ricerca, pianificazione, progettazione, costruzione, esercizio e gestione degli eventuali conseguenti insediamenti;

2.4 predisposizione di Attestati di Prestazione Energetica e/o diagnosi energetiche;

2.5 richiesta, gestione ed acquisizione, per conto dei soggetti responsabili, dei Titoli di Efficienza Energetica;

2.6 nell'ambito della normativa di Settore, l'assunzione di iniziative e lo svolgimento di attività nel campo del disinquinamento, degli interventi di tutela ambientale e/o che abbiano attinenza con la salvaguardia ed il risanamento dell'ambiente al fine di perseguire azioni di riequilibrio economico-territoriale, in conformità con la vigente legislazione nazionale e regionale: in particolare la società può gestire opere infrastrutturali, curare la formazione di personale qualificato per lo svolgimento di attività di disinquinamento e di tutela ambientale;

2.7 interventi finalizzati al recupero ecologico di aree ed ambienti inquinati e degradati mediante il loro risanamento, ripristino e ricomposizione;

2.8 servizi di gestione, ivi incluse le manutenzioni ordinarie e straordinarie, di parchi e giardini pubblici e/o di aree a verde attrezzato, nonché di aree ad uso pubblico/viabilità, compresi gli impianti di illuminazione pubblica;

2.9 attività relative a fornitura, installazione e gestione di sistemi per il telecontrollo, sia puntuali che territoriali (di rete), per ciascuno degli ambiti sopraindicati;

2.10 acquisto e commercializzazione di vettori energetici;

2.11 produzione e distribuzione di energia termica ed elettrica;

2.12 sviluppo e gestione di infrastrutture pubbliche di ricarica di combustibili alternativi;

2.13 pianificazione, progettazione, realizzazione, gestione tecnica ed amministrativa ed implementazione, di reti a banda larga o ultralarga, comprese le sottoreti componenti la MAN, per conto dei soci;

2.14 supporto della funzione amministrativa pubblicistica nel campo dell'*Information Communication Technology*, necessaria per provvedere al perseguimento dei fini istituzionali degli enti soci;

2.15 attività formativa al riguardo di ciascuno degli ambiti sopraindicati.

3. Per lo svolgimento delle proprie attività la società si avvale preferibilmente di proprie strutture o di quelle dei soci, provvedendo, direttamente o indirettamente e secondo i limiti di cui all'art. 4, comma 5, D.Lgs. 19 agosto 2016, n. 175, anche tramite la pattuizione di interessenze o l'assunzione di partecipazioni in altre società, consorzi o associazioni di imprese, non escludendo comunque il ricorso al libero mercato. La società opera in prevalenza, nelle disposizioni previste dalla legge, a favore dei soggetti che detengono direttamente le partecipazioni al capitale della stessa, e a favore degli enti pubblici territoriali e non, che partecipano a loro volta al capitale di società socie della società, ciò nel quadro e con il rispetto delle disposizioni normative, nazionali e regionali applicabili e nella cornice della programmazione regionale e provinciale.

In particolare, si applica quanto disposto dal D.Lgs. n. 50/2016 e dal D.Lgs. n. 175/2016 (principi comuni in materia di esclusione per concessioni, appalti pubblici e accordi tra enti e amministrazioni aggiudicatrici nell'ambito del settore pubblico); pertanto oltre l'80% (ottanta per cento) del fatturato della società è svolto in favore dell'ente pubblico o degli enti pubblici soci, direttamente o indirettamente secondo quanto previsto al precedente capoverso, e la produzione ulteriore rispetto a detto limite è consentita solo se assicura economie di scala o altri recuperi di efficienza sul complesso dell'attività principale dell'organismo *in house*.

Coerentemente con quanto stabilito in materia di affidamento facendo ricorso allo strumento dell'*in house providing*, per come disciplinato dai principi comunitari, per le prestazioni rese nei confronti dei soci, non esiste rapporto di terzietà fra la Società e gli Enti locali partecipanti alla stessa direttamente ovvero indirettamente, i quali svolgono attività di coordinamento e controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi.

4. In via non prevalente, ed ai soli fini del conseguimento dell'oggetto sociale, la Società, entro i limiti consentiti dalla normativa di tempo in tempo vigente ed applicabile, potrà compiere, quale attività strumentale, qualsiasi operazione industriale e commerciale, nonché qualsiasi operazione immobiliare e mobiliare, con esclusione dell'attività di intermediazione mobiliare, in relazione agli scopi sociali di interesse generale; prestare avalli, fidejussioni ed ogni altra garanzia anche di natura reale;

contrarre mutui, anche ipotecari e finanziamenti di qualsiasi genere e da chiunque erogati a medio e lungo termine. È escluso lo svolgimento nei confronti del pubblico di qualsiasi attività qualificata dalla legge come finanziaria.

5. Nello svolgimento della propria attività la società assicura l'informazione agli utenti e garantisce l'accesso dei cittadini alle informazioni inerenti ai servizi gestiti nell'ambito di propria competenza.

6. La Società, per il perseguimento dello scopo sociale, si prefigge in particolare di operare anche in veste di *E.S.CO. (Energy Service Company)* secondo i canoni e le filosofie indicate in sede europea ovvero di società di servizi energetici, promuovere l'ottimizzazione dei consumi energetici mediante le tecniche del *T.P.F. (Third Party Finacing)* per ottenere la compressione della domanda energetica e la riduzione delle emissioni inquinanti per i propri soci attraverso la garanzia dei livelli di prestazione proposti con meccanismi contrattuali di *EPC (Energy Performance Contract)*.

La delibera consiliare precisa che l'art. 16 dello Statuto di Ener.Bit S.r.l. disciplina le modalità e l'esercizio del controllo analogo previsto per le società *in house*, a cura dell'Assemblea;

Il Comune istante intende acquisire una partecipazione in Ener.Bit S.r.l. pari all'importo di euro 500,00, cioè allo 0,1265% del capitale sociale, nella prospettiva di affidare in via diretta alla società, *in house providing*, tutti i servizi/lavori di manutenzione che si riterranno necessari dopo averne opportunamente verificato la congruità e la convenienza economica caso per caso, a cura del competente responsabile del procedimento di spesa; tali servizi ed attività possono rientrare nelle fattispecie di cui all'art. 4, comma 2, lettere a) e d) del richiamato D.Lgs. n. 175/2016.

Nella delibera consiliare si sostiene che l'affidamento diretto delle manutenzioni alla Società *in house* di che trattasi porterà al Comune vantaggi di tipo economico e gestionale, oltre che essere compatibile con i principi di efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa; tali affermazioni trovano fondamento nell'esperienza ormai decennale che Ener.Bit S.r.l. ha svolto a favore degli attuali soci per i servizi svolti, in particolare della Provincia di Biella ed altri enti territoriali.

A tale riguardo, nella delibera si afferma che:

- la Società vanta una valutazione desumibile dal bilancio di esercizio che esubera grandemente, quasi triplicandolo, il capitale sociale investito originariamente dai soci (tenendo conto degli effetti della fusione per incorporazione di Cordar Energia S.r.l. intervenuta nel 2009);

- la Società è una E.s.co. certificata e negli oltre dieci anni di attività ha maturato una fortissima esperienza nel settore pubblico, raramente rinvenibile sul mercato,

essendo peraltro l'unica società avente sede nella provincia di Biella (nonché di Vercelli), registrata nell'elenco delle organizzazioni in possesso di certificazione di cui all'art. 8 D.Lgs. n. 120/2014 e s.m.i. quale società per l'erogazione di servizi di gestione dell'energia, incluso l'acquisto dei vettori energetici necessari per l'erogazione del servizio di efficienza energetica di cui alla norma UNI CEI 11352:2014 - "*Società che forniscono servizi energetici (ESCO) - Requisiti generali, liste di controllo per la verifica dei requisiti dell'organizzazione e dei contenuti dell'offerta di servizio*", Decreto interdirettoriale del Ministero dello sviluppo economico e del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare del 12 maggio 2015;

- è dimostrabile che la società Ener.Bit, pur garantendo servizi qualitativamente superiori a quelli *standard* con costi inferiori a quelli *standard*, ha anche sempre garantito un adeguato indice di efficienza quale quello del "*Return on Equity*" (ROE), calcolato come rapporto percentuale tra risultato netto e mezzi propri che descrive l'importo dei profitti o delle perdite per unità di capitale investito. Nel corso dell'ultimo esercizio finanziario tale indice era pari allo 0,64%;

- la Società si è strutturata per erogare servizi alla Provincia di Biella ed ai restanti Comuni aderenti, per un volume d'affari complessivo pari ad euro 2.200.000,00 oltre iva ed atteso, in funzione dei nuovi servizi presso altri enti soci, pari ad euro 450.000,00 oltre ad iva, a regime;

- il volume annuale a regime dei servizi che l'Ente locale istante intende affidare è conteggiabile in euro 150.000,00 oltre iva. Tale maggiore volume di attività potrà essere agevolmente svolto da Ener.Bit S.r.l. sfruttando le economie di scala raggiungibili (o che raggiungerà) nella propria organizzazione/processo produttivo, con un incremento di costi per la stessa - e, di conseguenza, per l'ente affidante - solo marginale e non direttamente proporzionale ai maggiori valori, potendosi quindi ipotizzare un risparmio per l'Ente di almeno il 10%, rispetto ai costi attuali o, se ritenuto maggiormente opportuno, l'incremento - a parità di costi - del livello quali-quantitativo dei medesimi; i servizi erogati avranno comunque condizioni economiche inferiori ad eventuali servizi presenti sulla piattaforma Consip;

- la possibilità di esercitare il "*controllo analogo*", come previsto dallo statuto, permetterà di incidere, unitamente agli altri soci, nella gestione e nella programmazione delle attività in modo molto più pervasivo e concreto rispetto ad un affidamento ad un soggetto esterno alla P.A. tramite appalto;

- Ener.Bit S.r.l. è un'effettiva ricchezza ed opportunità del territorio e merita ulteriore sviluppo;

- all'atto dell'affidamento dei servizi verranno effettuate ulteriori e puntuali verifiche, al fine di accertare l'effettiva convenienza rispetto alle soluzioni di mercato.

Pertanto, l'Ente locale afferma di ritenere:

- strategico l'obiettivo di aderire ad Ener.Bit S.r.l., naturale sviluppo delle azioni intraprese di gestione del risparmio energetico negli usi pubblici e coordinamento di servizi innovativi, di cui la medesima Amministrazione vuole usufruire;

- necessario ed opportuno non disperdere il patrimonio di esperienze sviluppate e le buone pratiche sviluppate da Ener.Bit S.r.l., anche al fine di semplificare le attività di gestione delle procedure negli affidamenti delle attività e la loro efficacia;

- che il medesimo Ente territoriale possa assumere in maniera idonea lo *status* di socio, tenuto conto della peculiarità dei fini di pubblico interesse statutariamente perseguiti dalla predetta Società;

- che le ragioni e le finalità descritte giustificano la scelta dell'acquisizione delle partecipazioni in Ener.Bit S.r.l., anche tenuto conto della convenienza economica, nonché dell'efficacia dell'azione amministrativa derivante dall'affidamento *in house*, considerata anche la sostenibilità finanziaria dell'operazione e la possibilità di destinazione alternativa delle risorse pubbliche che si andrebbero ad impegnare, a fronte dell'attuale esiguo importo di partecipazione, pari ad euro 500,00;

- compatibile l'intervento finanziario gravante sul bilancio dell'Ente locale medesimo con le norme dei Trattati europei e, in particolare, con la disciplina europea in materia di aiuti di Stato alle imprese;

- di ribadire che il controllo analogo da esercitarsi sulla Società interverrà, in ogni caso, in relazione al volume d'affari svolto a favore del Comune e non in rapporto alla quota di partecipazione, come previsto dallo Statuto Sociale.

Il Comune riferisce che, mediante avviso pubblicato all'albo pretorio l'11 novembre 2022 per 15 giorni consecutivi e con possibilità di presentare osservazioni nei successivi 15 giorni, lo schema di deliberazione è stato oggetto di consultazione pubblica, ai sensi e per gli effetti dell'art. 5 D.Lgs. n. 175/2016, e non sono pervenute osservazioni.

Nella delibera consiliare viene altresì approvato lo statuto della Società, che viene allegato quale sua parte integrante, sebbene non risulti trasmesso a questa Corte, unitamente alla richiesta di parere.

Detto Statuto societario è comunque stato acquisito *ex officio* da questa Sezione, mediante accesso diretto al sito *internet* di Ener.Bit S.r.l.

Invece, sono stati trasmessi i pareri preventivi di regolarità contabile e tecnica, nonché quello dell'Organo di revisione; peraltro, quest'ultimo verte esclusivamente sul

rispetto degli equilibri della gestione finanziaria dell'Amministrazione comunale e dei vincoli di finanza pubblica.

CONSIDERATO IN DIRITTO

All'esito delle modifiche introdotte dalla L. n. 118/2022 in vigore dal 27 agosto 2022, l'art. 5, comma 3, D.Lgs n. 175/2016 (in prosieguo, TUSP) prevede testualmente:

«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. Qualora la Corte non si pronunci entro il termine di cui al primo periodo, l'amministrazione può procedere alla costituzione della società o all'acquisto della partecipazione di cui al presente articolo».

Pertanto, come illustrato dalle Sezioni Riunite, *«la Corte dei conti è chiamata a verificare che il provvedimento adottato dall'amministrazione contenga un'analitica motivazione in ordine a: i) necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali (come declinate dal precedente art. 4 del medesimo TUSP); ii) ragioni e finalità che giustificano la scelta, anche sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria, nonché di gestione diretta o esternalizzata del servizio affidato; iii) compatibilità con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa; iv) assenza di contrasto con le norme dei Trattati europei e, in particolare, con la disciplina europea in materia di aiuti di Stato alle imprese. Inoltre, la magistratura contabile deve valutare, a monte, che l'atto deliberativo sia stato adottato con le modalità e i contenuti prescritti dagli artt. 7 e 8 del TUSP» (n. 23/2022).*

Si procede, quindi, allo scrutinio secondo l'ordine indicato dal Consesso nomofilattico, ricordando che *«i parametri della "convenienza economica" e della "sostenibilità finanziaria", pur evocando criteri aziendalistici, non possono tradursi per la Corte in una compiuta analisi economica e finanziaria della documentazione inerente alla costituenda società o all'organismo societario già costituito che vede l'ingresso di un nuovo socio. D'altra parte, se detta verifica implicasse un esame nel merito della documentazione economica/finanziaria/contabile posta a supporto della scelta discrezionale che l'ente ha manifestato la volontà di porre in essere, il "parere" reso dalla Sezione di controllo si tradurrebbe in una inammissibile forma di cogestione e di deresponsabilizzazione dell'azione amministrativa» (Sez. Lombardia, n. 161/2022).*

1) Rispetto delle regole di competenza e del contenuto motivazionale (art. 8 TUSP)

In ipotesi di acquisto di partecipazioni societarie, l'art. 8 TUSP impone che l'operazione sia deliberata «secondo le modalità di cui all'articolo 7, commi 1 e 2»; tali norme disciplinano gli organi competenti all'adozione dell'atto deliberativo ed il relativo onere motivazionale.

Nel caso sottoposto ad esame, trattandosi di partecipazione comunale, l'acquisto è stato deciso con delibera adottata dal Consiglio comunale, così come richiesto dall'art. 7, comma 1, lett. c), TUSP.

Quanto al requisito dell'analitica motivazione, l'art. 5, comma 1, TUSP prevede che «[l]atto deliberativo [...] di acquisto di partecipazioni, anche indirette, da parte di amministrazioni pubbliche in società già costituite 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 giustificano 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».

Tuttavia, la delibera consiliare risulta estremamente sintetica quanto al requisito dell'analitica motivazione richiesto dall'art. 5, comma 1, TUSP (anche per il tramite del citato art. 8), così come meglio dettagliato nei successivi paragrafi.

2) Rispetto dei vincoli tipologici (art. 3 TUSP) e finalistici (art. 4 TUSP)

In ragione dell'art. 4 TUSP le partecipazioni in società da parte delle Amministrazioni pubbliche sono assoggettate ad un duplice vincolo finalistico: quello generale di scopo di cui al comma 1 - consistente nella produzione di beni e servizi strettamente necessari al perseguimento delle finalità istituzionali - e quello di attività, dovendo la società operare in uno dei campi elencati dai successivi commi della medesima disposizione.

Nella delibera in questione, l'Ente locale afferma di intendere «acquisire una partecipazione in Ener.Bit S.r.l. pari all'importo di euro 500,00, cioè allo 0,1265% del capitale sociale, nella prospettiva di affidare in via diretta alla società, in house providing, tutti i servizi/lavori di manutenzione che si riterranno necessari dopo averne opportunamente verificato la congruità e la convenienza economica caso per caso, a cura del competente responsabile del procedimento di spesa; tali servizi ed attività possono

rientrare nelle fattispecie di cui all'art. 4, comma 2, lettere a) e d) del richiamato D.Lgs. n. 175/2016».

Pertanto, atteso tale ultimo rinvio normativo, la partecipazione societaria sarebbe finalizzata alla *«produzione di un servizio di interesse generale, ivi inclusa la realizzazione e la gestione delle reti e degli impianti funzionali ai servizi medesimi»* (art. 4, comma 2, lett. a), TUSP) ed alla *«autoproduzione di beni o servizi strumentali all'ente o agli enti pubblici partecipanti o allo svolgimento delle loro funzioni, nel rispetto delle condizioni stabilite dalle direttive europee in materia di contratti pubblici e della relativa disciplina nazionale di recepimento»* (art. 4, comma 2, lett. d), TUSP).

Secondo il proprio statuto, Ener.Bit S. ha per oggetto sociale esclusivo lo svolgimento delle seguenti attività nel settore energetico, delle telecomunicazioni e della *building automation*:

a) produzione di servizi di interesse generale, ivi inclusa la realizzazione e la gestione delle reti e degli impianti funzionali ai servizi medesimi;

b) autoproduzione di beni o servizi strumentali agli enti pubblici partecipanti o allo svolgimento delle loro funzioni, nel rispetto delle condizioni stabilite dalle direttive europee in materia di contratti pubblici e della relativa disciplina nazionale di recepimento.

Ne consegue la totale sovrapposibilità tra l'oggetto sociale ed i vincoli finalistici cui è condizionata la partecipazione dell'Amministrazione.

Peraltro, da interrogazione effettuata *ex officio* presso l'apposita banca dati ANAC, Ener.Bit S.r.l. risulta iscritta *nell'Elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie "società" in house*, secondo quanto previsto dall'art. 192 D.Lgs. n. 50/2016.

3) onere di motivazione circa la sostenibilità finanziaria (art. 5, comma 1, TUSP)

In merito al parametro della *"sostenibilità finanziaria"* le Sezioni riunite hanno avuto modo di precisare che tale concetto *«assume una duplice accezione: una di tipo oggettivo, concernente le caratteristiche proprie dell'operazione di investimento societario che l'amministrazione intende effettuare; l'altra di carattere soggettivo, tesa a ponderarne gli effetti in relazione alla situazione finanziaria specifica dell'ente pubblico interessato»* (n. 16/2022).

Sotto il primo versante, la sostenibilità finanziaria si riferisce, quindi, alla capacità della Società di garantire, in via autonoma ed in un adeguato lasso temporale, l'equilibrio economico-finanziario attraverso l'esercizio delle attività che ne costituiscono l'oggetto sociale. A tal fine, nella richiamata pronuncia è stata sottolineata la necessità che l'atto

deliberativo di costituzione societaria o di acquisizione di partecipazioni sia quanto meno suffragato dallo sviluppo di un'adeguata analisi di fattibilità.

Nel caso delle società a partecipazione pubblica, poi, la valutazione della sostenibilità finanziaria prospettica dell'attività, intesa come idoneità a preservare l'equilibrio tra ricavi e costi, assume rilievo particolarmente pregnante, stanti le rigide limitazioni imposte dall'art. 14 TUSP al socio pubblico con riguardo agli interventi di sostegno finanziario alle società partecipate in difficoltà, in virtù del principio di legalità finanziaria e del divieto di soccorso finanziario generalizzato, ampliamenti sviluppati dalla giurisprudenza contabile (*ex multis*, Sez. Lombardia, n. 753/2010).

Pertanto, non può ritenersi sufficiente la considerazione che il valore della partecipazione dell'Amministrazione locale sarebbe limitata all'esiguo importo di euro 500,00.

La sostenibilità finanziaria sul piano oggettivo dell'operazione di investimento societario deve essere attentamente scandagliata dall'Amministrazione pubblica, nell'ambito del proprio *iter* istruttorio interno, facendo ricorso agli strumenti messi a disposizione dalle scienze aziendalistiche.

Lo studio di fattibilità deve fornire gli elementi descrittivi relativi all'operazione societaria che si intende eseguire: nel caso di acquisto di partecipazioni, occorrerà fornire un quadro della società in cui si intende investire, che ne riepiloghi l'evoluzione operativa ed economica degli ultimi esercizi.

Tali elementi costituiscono le ipotesi di fondo sulla base delle quali devono essere sviluppate le previsioni finanziarie, sia di conto economico (quindi riportando le stime dei costi e dei ricavi) sia relative ai *cash flow* complessivi, ossia ai flussi finanziari derivanti dalle varie aree gestionali (attività operativa, attività di investimento e attività di finanziamento come definiti nel principio contabile OIC 10 "*Rendiconto finanziario*").

L'esercizio di previsione deve riguardare altresì la situazione patrimoniale prospettica della società, delineandone l'evoluzione delle attività (liquide, correnti o immobilizzate) e delle relative fonti di finanziamento (passività e patrimonio netto).

Le previsioni devono essere accompagnate da apposite note esplicative che, nel rispetto dei principi di trasparenza e chiarezza, ne esponano le ipotesi di sviluppo: in particolare, andrà esplicitata la natura dei ricavi (ad esempio, se consistenti in trasferimenti pubblici o ricavi da prestazioni di beni e servizi) e la relativa struttura (quali le ipotesi circa la determinazione del fatturato in termini di volumi ed i prezzi dei prodotti/servizi resi); specularmente dovrà essere descritta la composizione ed evoluzione dei costi, sia variabili sia fissi, con specifico riguardo a quelli strutturali, quali le esigenze di personale e gli oneri finanziari.

Nella prospettiva della trasparenza e della semplificazione, le proiezioni economico-finanziarie possono essere opportunamente accompagnate dall'elaborazione di alcuni indicatori di bilancio, i quali restituiscono, in via sintetica, valutazioni sui principali aspetti gestionali, quali la redditività, la liquidità e l'indebitamento.

In questo quadro, il principio di prudenza richiama l'opportunità di integrare l'analisi con l'individuazione dei rischi principali legati all'iniziativa, in grado di incidere sulle proiezioni finanziarie sviluppate; attraverso l'analisi di sensitività, ciò consente di definire anche scenari alternativi, più avversi rispetto a quello di base utilizzato per le previsioni, mettendone in luce le conseguenze sui risultati delle stime effettuate.

Sotto il secondo profilo, la sostenibilità finanziaria dell'operazione di acquisto di partecipazioni societarie deve essere valutata con riguardo alla situazione specifica dell'Amministrazione precedente: in tale sede deve darsi conto della compatibilità degli investimenti finanziari iniziali e dei successivi trasferimenti eventualmente previsti con gli strumenti di bilancio, tenendo anche conto dei profili di onerosità indiretta eventualmente scaturenti dall'acquisizione della qualifica di socio, ad esempio quelli di carattere organizzativo per l'esercizio delle ordinarie funzioni di controllo sull'organismo partecipato (si pensi, a titolo esemplificativo, al sistema di controllo interno sulle società partecipate non quotate, ai sensi dell'art. 147-*quater* TUEL). In questo ambito valutativo, le amministrazioni locali devono considerare anche gli accantonamenti che saranno tenute a stanziare, ai sensi dell'art. 21 TUSP, a fronte di eventuali perdite evidenziate negli esercizi successivi a quello di acquisizione della partecipazione.

Nel caso di specie, la delibera consiliare riporta esclusivamente che, *«a seguito di aggiornamento del valore attuale della società Enerbit Srl, sulla base della perizia redatta [...], il patrimonio sociale netto contabile alla data del 31/12/2016 assomma complessivamente a € 395.042,01»*, senza riferire circa la sua attuale consistenza, nonostante il rilevante lasso di tempo nel frattempo trascorso.

La delibera consiliare aggiunge che *«la società vanta una valutazione desumibile dal bilancio di esercizio che esubera grandemente, quasi triplicandolo, il capitale sociale investito originariamente dai soci (tenendo conto degli effetti della fusione per incorporazione di Cordar Energia S.r.l. intervenuta nel 2009)»*.

Quanto all'aspetto della produttività e dei ricavi, la delibera in questione riferisce che *«la società Ener.bit pur garantendo servizi qualitativamente superiori a quelli standard, con costi inferiori a quelli standard ha anche sempre garantito un indice di efficienza quale quello del "Return on Equity" (ROE) calcolato come rapporto percentuale tra risultato netto e mezzi propri che descrive l'importo dei profitti o delle perdite per unità di capitale investito. Nel corso dell'ultimo esercizio finanziario tale indice era pari allo 0,64%.*

La Società si è strutturata per erogare servizi alla Provincia di Biella ed ai restanti Comuni aderenti, per un volume d'affari complessivo ad oggi pari ad euro 2.200.000,00 oltre iva ed atteso, in funzione dei nuovi servizi in corso di attivazione nel prossimo anno 2021 presso altri enti soci, pari ad Euro 450.000,00 oltre ad iva a regime».

Le argomentazioni addotte non paiono sufficienti a definire il quadro complessivo della sostenibilità finanziaria dell'operazione, atteso che non viene fatto alcun riferimento ad elementi quali un'analisi del fatturato in termini numerici, un esame puntuale almeno degli ultimi tre bilanci di esercizio, l'attuale capitalizzazione della società, una valutazione dei costi di funzionamento dell'organismo societario, anche con riferimento ai costi relativi alla spesa del personale.

In relazione a tale ultimo aspetto, il Giudice contabile ha ricordato che *«il comma 5 dell'art. 18 Tusp fissa un puntuale obbligo in capo alle Amministrazioni socie: "Le amministrazioni pubbliche socie fissano, con propri provvedimenti, obiettivi specifici, annuali e pluriennali, sul complesso delle spese di funzionamento, ivi comprese quelle per il personale, delle società controllate, anche attraverso il contenimento degli oneri contrattuali e delle assunzioni di personale e tenuto conto di quanto stabilito all'articolo 25, ovvero delle eventuali disposizioni che stabiliscono, a loro carico, divieti o limitazioni alle assunzioni di personale, tenendo conto del settore in cui ciascun soggetto opera".*

Specularmente a detto obbligo in capo all'Amministrazione socia, "Le società a controllo pubblico garantiscono il concreto perseguimento degli obiettivi di cui al comma 5 tramite propri provvedimenti da recepire, ove possibile, nel caso del contenimento degli oneri contrattuali, in sede di contrattazione di secondo livello" (comma 6 del medesimo art. 18 Tusp)» (Sez. Lombardia, n. 161/2022).

Pertanto, come affermato in analoga fattispecie dalla giurisprudenza contabile già richiamata, *«l'ente aderendo ad una società già in essere avrebbero dovuto dare atto di avere puntualmente esaminato i bilanci della società, quanto meno negli ultimi tre esercizi.*

Più nel dettaglio si rileva:

- a) una mancata analisi del fatturato in termini numerici della società già operativa.*
- b) una mancata analisi dei costi di funzionamento dell'organismo societario e, in particolare, dei costi relativi alla spesa per il personale.*

Sotto questo profilo, dunque, la motivazione dell'ente risulta carente» (Sez. Lombardia, n. 161/2022).

Le carenze evidenziate non consentono dunque, di considerare assolto l'onere motivazionale.

4) L'onere di motivazione circa la convenienza economica e la compatibilità della scelta con i principi di efficienza, efficacia ed economicità (art. 5, c. 1 e 3, TUSP).

In merito a tali profili valutativi, l'atto deliberativo all'esame precisa che «l'affidamento diretto delle manutenzioni alla società in house di che trattasi porterà al Comune vantaggi di tipo economico e gestionale, oltre che essere compatibile con i principi di efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa; tali affermazioni trovano fondamento nell'esperienza ormai decennale che Enerbit S.r.l. ha svolto a favore degli attuali soci per i servizi svolti, in particolare della Provincia di Biella ed altri enti territoriali.

A tale riguardo si ritiene opportuno segnalare quanto segue:

- la società vanta una valutazione desumibile dal bilancio di esercizio che esubera grandemente, quasi triplicandolo, il capitale sociale investito originariamente dai soci (tenendo conto degli effetti della fusione per incorporazione di Cordar Energia S.r.l. intervenuta nel 2009);

- La società è una E.s.co certificata e negli oltre dieci anni di attività ha maturato una fortissima esperienza nel settore pubblico, raramente rinvenibile sul mercato essendo peraltro l'unica società avente sede nella provincia di Biella (nonchè di Vercelli), registrata nell'elenco delle organizzazioni in possesso di certificazione di cui all'art. 8 del D.lgs. 120/2014 e s.m.i. quale società per l'erogazione di servizi di gestione dell'energia, incluso l'acquisto dei vettori energetici necessari per l'erogazione del servizio di efficienza energetica di cui alla norma UNI CEI 11352:2014 - "Società che forniscono servizi energetici (ESCO) - Requisiti generali, liste di controllo per la verifica dei requisiti dell'organizzazione e dei contenuti dell'offerta di servizio", Decreto interdirettoriale del Ministero dello sviluppo economico e del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare del 12 maggio 2015;

- È dimostrabile quindi che la società Ener.bit pur garantendo servizi qualitativamente superiori a quelli standard, con costi inferiori a quelli standard ha anche sempre garantito un indice di efficienza quale quello del "Return on Equity" (ROE) calcolato come rapporto percentuale tra risultato netto e mezzi propri che descrive l'importo dei profitti o delle perdite per unità di capitale investito. Nel corso dell'ultimo esercizio finanziario tale indice era pari allo 0,64%.

- La Società si è strutturata per erogare servizi alla Provincia di Biella ed ai restanti comuni aderenti, per un volume d'affari complessivo ad oggi pari ad euro 2.200.000,00 oltre iva ed atteso, in funzione dei nuovi servizi in corso di attivazione nel prossimo anno 2021 presso altri enti soci, pari ad Euro 450.000,00 oltre ad iva a regime.

- Il volume annuale a regime dei servizi che questo Ente intende affidare è conteggiabile in Euro 150.000,00 oltre IVA. Tale maggiore volume di attività potrà essere agevolmente svolto da Enerbit S.r.l. sfruttando le economie di scala raggiungibili (o che raggiungerà) nella propria organizzazione/processo produttivo, con un incremento di costi per la stessa (e di conseguenza per l'ente affidante) solo marginale e non direttamente proporzionale ai maggiori valori, potendo quindi ipotizzare un risparmio per l'ente di almeno il 10 %, rispetto ai costi attuali, o, se ritenuto maggiormente opportuno, l'incremento - a parità di costi - del livello quali-quantitativo dei medesimi; va chiarito che i servizi erogati avranno comunque condizioni economiche inferiori ad eventuali servizi presenti sulla piattaforma Consip;

- La possibilità di esercitare il cosiddetto "controllo analogo", come previsto dallo statuto, permetterà di incidere, unitamente agli altri soci, nella gestione e nella programmazione delle attività in modo molto più pervasivo e concreto rispetto ad un affidamento ad un soggetto esterno alla P.A. tramite un appalto tradizionale;

- La società Enerbit S.r.l. è una effettiva ricchezza ed opportunità del territorio e merita ulteriore sviluppo;

- All'atto dell'effettivo affidamento dei servizi verranno effettuate ulteriori e puntuali verifiche al fine di accertare l'effettiva convenienza rispetto alle soluzioni di mercato;

RITENUTO PERTANTO:

- strategico l'obiettivo di aderire alla Enerbit Srl, naturale sviluppo delle azioni intraprese di gestione del risparmio energetico negli usi pubblici e coordinamento di servizi innovativi, di cui questa Amministrazione vuole usufruire;

- necessario e opportuno, non disperdere il patrimonio di esperienze sviluppate e le buone pratiche implementate in seno a Enerbit Srl anche al fine di semplificare le attività di gestione delle procedure negli affidamenti delle attività e l'efficacia di queste ultime;

- che questo Ente possa assumere in maniera idonea lo status di socio tenuto conto della peculiarità dei fini di pubblico interesse statutariamente perseguiti dalla predetta società;

- che le ragioni e le finalità sopra citate giustificano la scelta dell'acquisizione delle partecipazioni in Enerbit Srl anche tenuto conto della convenienza economica, nonché dell'efficacia dell'azione amministrativa derivante dall'affidamento in house, tenuto altresì conto della sostenibilità finanziaria dell'operazione e della possibilità di destinazione alternativa delle risorse pubbliche che si andrebbero ad impegnare, a fronte dell'attuale esiguo importo di partecipazione pari a € 500,00».

Il Giudice contabile si è già espresso nel senso che, *«prima di effettuare la scelta di diventare socio, sarebbe auspicabile che l'ente desse conto di aver effettuato le valutazioni che seguono.*

a) Una analisi delle proprie partecipazioni (anche in organismi partecipati diversi da quelli societari), onde evitare che l'ente finisca per possedere partecipazioni in società che svolgono attività analoghe o simili a quelle svolte da altre società partecipate o da enti pubblici strumentali (ossia, evitare le c.d. società "doppione"). [...]

b) Un'analisi del prospetto della dotazione organica della società con l'indicazione dei dipendenti e il numero di amministratori.

Questa analisi dell'ente che intende diventare socio è prodromica ad evitare che l'ente stesso si trovi a costituire una società o ad acquisire partecipazioni in società «che risultino prive di dipendenti o abbiano un numero di amministratori superiore a quello dei dipendenti» (art. 20, comma 2, lett. b Tusp)» (Sez. Lombardia, n. 161/2022).

Inoltre, le Sezioni Riunite hanno statuito che, *«[n]ella direzione della valutazione di convenienza economica, lo scrutinio dell'atto deliberativo è teso ad accertare che l'istruttoria dell'Amministrazione abbia confrontato i risultati economici prevedibilmente derivanti dalle varie possibili forme di gestione tenendosi conto della qualità del servizio erogato e del diverso grado di efficienza nello svolgimento attraverso l'uno o l'altro strumento, mediante un calcolo dettagliato dei costi e dei benefici di ciascuno di essi» (SS.RR. contr. n. 16/2022).*

Nel caso che ne occupa dalla delibera consiliare non risulta chiaro quali siano i servizi che l'Ente locale intende affidare alla Società; inoltre, la convenienza economica rispetto ad altre forme di acquisizione del servizio non appare basata su specifiche analisi comparative, limitandosi ad affermare apoditticamente che *"è dimostrabile" l'offerta di servizi di qualità maggiore a costi inferiori.*

Né nella delibera in esame viene dato atto dell'analisi delle partecipazioni societarie già in essere del Comune, al fine di escludere eventuali duplicazioni tra le attività svolte dalla società Ener.Bit e quelle compiute dalle società già possedute dal medesimo Ente territoriale.

Pertanto, anche su tutti questi aspetti la motivazione della delibera in questione deve ritenersi carente.

5) Compatibilità dell'intervento con la disciplina europea in materia di aiuti di stato alle imprese (art. 5, comma 2, TUSP).

La delibera si limita a dichiarare «*compatibile l'intervento finanziario gravante sul bilancio dell'ente con le norme dei trattati europei e, in particolare, con la disciplina europea in materia di aiuti di stato alle imprese*».

Tuttavia, al riguardo la giurisprudenza contabile afferma che l'obbligo motivazionale «*non è assolto quando l'atto deliberativo contiene mere ripetizioni del dato legale o affermazioni apodittiche; al contrario, l'obbligo della motivazione può essere considerato compiuto anche se essa è sintetica, purché capace di disvelare l'iter logico e procedimentale attraverso il quale si è proceduto all'inquadramento della fattispecie nell'ipotesi astratta considerata dalla legge*» (ex multis, Sez. Lombardia n. 6/2017, n. 831/2010, n. 830/2010 e n. 975/2009).

Dunque, anche per questo aspetto la motivazione della delibera consiliare deve ritenersi carente.

* * * * *

Conclusivamente, occorre ricordare che l'esame compiuto dalla Corte dei conti ai sensi dell'art. 5, commi 3 e 4, TUSP è rapportato principalmente all'onere motivazionale che incombe sull'Amministrazione intenzionata a costituire una nuova società ovvero ad acquisire partecipazioni in una società già costituita, in linea con il principio generale immanente all'ordinamento giuridico, secondo il quale ogni decisione amministrativa deve essere debitamente motivata (cfr. art. 1 L. n. 241/1990).

Nel caso di specie, non può ritenersi che la delibera consiliare in questione abbia soddisfatto il predetto onere.

Ove intenda procedere egualmente all'adozione dell'atto di acquisizione della partecipazione societaria, a norma dell'art. 5, comma 4, ult. periodo, TUSP l'Amministrazione pubblica interessata dovrà motivare analiticamente le ragioni per le quali intenda discostarsi dal parere e dare pubblicità delle medesime nel proprio sito *internet* istituzionale.

P.Q.M.

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

DELIBERA

per le osservazioni esposte in parte motiva, di ravvisare elementi ostativi all'acquisto, da parte del Comune di Viverone, di quote di Ener.bit S.r.l.;

DISPONE

- a cura della Segreteria della Sezione, la trasmissione della presente deliberazione al Comune di Viverone;
- a cura dell'Amministrazione richiedente, la pubblicazione della presente deliberazione sul proprio sito *internet* istituzionale entro cinque giorni dalla sua ricezione, in osservanza, dell'art. 5, comma 4, Decreto Legislativo 19 agosto 2016 n. 175.

Così deliberato in Torino, nella camera di consiglio del 22 febbraio 2023.

Il Relatore

Dott. Massimo BELLIN

Il Presidente

Dott.ssa Maria Teresa POLITO

Depositato in Segreteria il **28 febbraio 2023**

Il Funzionario Preposto

Nicola Mendozza