



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA TOSCANA

composta dai magistrati:

Mario Nispi Landi	Presidente
Francesco Belsanti	Consigliere
Paolo Bertozzi	Consigliere
Patrizia Impresa	Consigliere
Rosaria Di Blasi	Primo Referendario
Anna Peta	Primo Referendario (relatore)
Matteo Lariccia	Referendario

Nell'adunanza del 30 maggio 2024;

Visto l'art. 100, comma 2, della Costituzione;

Visto il T.U. 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, e successive modificazioni;

Visto il decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118 e successive modificazioni ed integrazioni;

Visto il Regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, approvato con la deliberazione delle Sezioni Riunite della Corte dei conti del 16 giugno 2000 n. 14/2000 e successive modificazioni;

Visto il decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175 "Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica", e in particolare, l'art. 5, come modificato dall'art. 11, comma 1, della legge 5 agosto 2022, n. 118;

Vista l'ordinanza n. 33/2023 del Presidente della Sezione regionale di controllo per la Toscana di ripartizione tra i magistrati delle funzioni di controllo;

Viste le richieste istruttorie (*prot. n. 2358/2024 e prot. n. 2772/2024*) e le note di risposta del Comune di Torrita di Siena (*prot. n. SEZ_CON_TOS-0002435 e prot. n. SEZ_CON_TOS -0002851*);

Vista l'ordinanza n. 16/2024 con la quale il Presidente della Sezione regionale di controllo per la Toscana ha convocato la Sezione per la data odierna;

Udito il Relatore, dott.ssa Anna Peta;

PREMESSO IN FATTO

1. In data 8 aprile 2024 (*prot. n. SEZ_CON_TOS-SC_TOS-0002058*), il Comune di Torrita di Siena trasmetteva a questa Sezione, ex art. 5, comma 3, del d.lgs. n. 175 del 2016 (d'ora in poi, anche TUSP), la deliberazione del Consiglio comunale del 3/4/2024, n. 22 avente ad oggetto *"Delibera-quadro di approvazione dell'operazione MultiUtility. Conferimento ex art. 2343 e ss. Codice civile da parte di Intercomunale Telecomunicazioni Energia Servizi Acqua s.p.a. ("INTESA s.p.a." e/o "INTESA") a favore di Alia Servizi Ambientali s.p.a. ("Alia s.p.a." e/o "ALIA"), di 57.400.000 azioni (le "azioni") rappresentative del 25,14% del capitale sociale della società E.S.TR.A. s.p.a. ("ESTRA s.p.a." e/o "Estra") nel contesto dell'aumento di capitale sociale di Alia approvato in data 20 ottobre 2022 da parte dell'assemblea della società e delegato al consiglio di amministrazione della stessa società a favore di enti pubblici locali toscani e marchigiani a servizio di conferimenti in natura aventi ad oggetto, in particolare, aziende, rami d'azienda e partecipazioni in società operanti nell'ambito dei servizi di pubblica utilità ai termini e condizioni di seguito indicati"*.

Più in dettaglio, l'Ente ha deliberato: *"(omissis) 2) di prendere atto del processo di aggregazione societaria ed industriale – identificata con la denominazione Operazione MultiUtility Toscana, così come descritto nella parte narrativa, che potenzialmente riguarda tutto il territorio toscano ed è diretto a generare le risorse per investimenti di rilevanza strategica finalizzati all'infrastrutturazione del territorio regionale in vista di benefici per l'utenza in termini di contenimento delle tariffe e di qualità ambientale dei servizi, per i soci in termini di redditività e per la crescita e lo sviluppo del territorio regionale in termini di ricadute occupazionali; 3) di prendere atto del Conferimento di Intesa a favore di Alia nei termini sopra chiariti e che qui si devono intendere integralmente richiamati; 4) di dare mandato al Sindaco, in rappresentanza del Comune, di votare favorevolmente all'Operazione di Conferimento che sarà sottoposta all'approvazione dei soci nel corso di una convocanda assemblea dei Soci di Intesa; (omissis) 6) di inviare il presente atto alla sezione regionale di Controllo della Corte dei Conti che ai sensi di legge delibera, entro il termine di sessanta giorni dal ricevimento, in ordine alla conformità dell'atto a quanto disposto dai commi 1 e 2 dell'articolo 5 del Dlgs 175/16 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; omissis"* (così, deliberazione del Consiglio comunale n. 22 del 2024). A corredo dell'atto consiliare il Comune non produceva ulteriori documenti né, in particolare, gli Statuti di Intesa S.p.A. e di Estra S.p.A., definiti quali *"allegati n. 1 e n. 2 e parte integrante al presente provvedimento"* (così, deliberazione del Consiglio comunale n. 22 del 2024, p. 3).

2. In sede di trasmissione del predetto atto consiliare il Comune precisava che *"(omissis) le parti*

coinvolte (Intesa - da un lato - e Alia - dall'altro lato) hanno acquisito appositi pareri legali per meglio definire il perimetro di applicazione del D. Lgs. 175/2016. Tali pareri chiariscono che gli artt. 5, 7 e 8 del D. Lgs. 175/2016 cit., non trovano nella specie applicazione dal momento che l'Operazione ha carattere puramente societario, non modificando le scelte già operate a monte, in via amministrativa, dagli Enti soci per il perseguimento delle loro finalità istituzionali. Infatti, l'Operazione non comporta un cambiamento della partecipazione detenuta dall'Ente socio (che non entra per la prima volta in relazione con una realtà societaria nuova o già esistente), né la modifica del perimetro dei servizi e delle attività già istituzionalmente assegnati alla società partecipata. Nondimeno, lo scrivente Ente ha ritenuto di adottare comunque l'atto deliberativo qui allegato al fine di munirsi di un atto di indirizzo per la prosecuzione dell'operazione e definire l'espressione del successivo potere di voto in sede di assemblea nella società partecipata, ed intende procedere, così come di fatto procede, con la conseguente trasmissioni dell'atto deliberativo (omissis) ai fini dell'espressione del parere di competenza di cui all'art. 5 del D. Lgs. 175/2016 cit." (così, nota prot. n. SEZ_CON_TOS-0002058/2024).

3. La vicenda societaria in discorso si colloca nell'ambito della più ampia operazione di aggregazione societaria per la gestione dei servizi pubblici locali, che interessa diversi Comuni toscani (c.d. Operazione MultiUtility). Quest'ultima, sebbene nel suo complesso unitaria, risulta articolata in più fasi tra loro connesse, che prevedono, in primo luogo, la fusione per incorporazione di Consiag S.p.A., Acqua Toscana S.p.A. e Publiservizi S.p.A. (quali società incorporate) in Alia Servizi ambientali S.p.A. (quale società incorporante). Connesso all'operazione di fusione per incorporazione è il conferimento in Alia Servizi ambientali S.p.A. (d'ora in poi, anche, Alia S.p.A.), da parte dei Comuni di Firenze e Pistoia, delle partecipazioni da loro detenute, rispettivamente, in Toscana Energia S.p.A. e Publiacqua S.p.A., da realizzarsi mediante un aumento di capitale ad essi riservato (cfr. Sezione regionale di controllo per la Toscana, deliberazione n. 196/2022/QMIG e Sezioni riunite in sede di controllo, deliberazione n. 19/SSRRCO/2022/QMIG; v. anche Sezione regionale di controllo per la Toscana, deliberazioni n. 244/2022/PASP e n. 297/2022/PASP). Come noto, le predette vicende societarie si sono già perfezionate.

Per quanto descritto in precedenti atti deferiti all'attenzione di questa Corte, il progetto di aggregazione contempla poi i seguenti ulteriori step societari: "i) aumento di capitale della società Alia S.p.A. "post-fusione" (per un ammontare massimo di 3,5 miliardi), articolato in più tranches tra loro scindibili, di cui una parte - per un massimo di 1,2 miliardi (non considerando in tale importo il sovrapprezzo) - da liberare mediante conferimento in natura, da parte di altri Enti locali, di partecipazioni in società, aziende o rami d'azienda operanti nell'ambito dei servizi di pubblica utilità, e l'altra - per massimi 2,3 miliardi (comprensivi di sovrapprezzo) - attraverso l'apertura a terzi di una prefissata quota del capitale sociale, in previsione della successiva quotazione in borsa delle azioni; ii) costituzione di una società avente il ruolo di holding di partecipazioni (Toscana Holding S.p.A., Hold.Co); iii) riassetto organizzativo della società post fusione, anche a mezzo della costituzione di una società operativa (Alia OpCo) specificamente destinata ad

accogliere il ramo d'azienda relativo alla gestione dei rifiuti; iv) valutazione e realizzazione del processo di quotazione in borsa della società post-fusione, ancorandolo a diverse condizionalità" (così, Sezione regionale di controllo per la Toscana, deliberazione n. 244/2022/PASP).

L'operazione oggetto dell'atto deliberativo n. 22 del 2024 ricade proprio nella prima *tranches* di aumento di capitale, deliberato da Alia Servizi Ambientali S.p.A.

4. Tanto premesso, nell'intento di acquisire ogni elemento utile alla completezza del quadro istruttorio, il Magistrato istruttore richiedeva, in primo luogo, chiarimenti in merito all'intervenuto perfezionamento dell'operazione, successivamente alla trasmissione della predetta deliberazione a questa Corte ex art. 5 T.U.S.P.

Secondariamente, formulava specifici quesiti istruttori in ordine: i) alla redazione di uno studio di fattibilità dell'operazione (*business plan* o atti similari), nonché del *budget* previsionale pluriennale (conto economico e stato patrimoniale) eventualmente predisposti a supporto delle determinazioni assunte nella deliberazione del Consiglio comunale n. 22 del 2024, richiedendone copia; ii) alla trasmissione di tutta la documentazione richiamata nella deliberazione n. 22 del 2024 citata. Nella nota istruttoria veniva altresì rappresentato che doveva trattarsi di atti redatti dall'Amministrazione comunale nella fase istruttoria e propedeutica all'assunzione dell'atto consiliare n. 22 del 2024 (nota prot. n. SEZ_CON_TOS -0002358/2024).

5. Il Comune di Torrita di Siena forniva tempestivo riscontro (nota prot. n. SEZ_CON_TOS -0002435/2024), precisando, in primo luogo, la mancata finalizzazione dell'operazione societaria in quanto il perfezionamento della stessa era stato individuato da INTESA S.p.A. come subordinato al compimento di una serie di fasi procedurali; al riguardo, l'Ente comunicava altresì il cronoprogramma dei singoli adempimenti (cfr. nota prot. n. SEZ_CON_TOS-0002435/2024).

5.1. Con riguardo all'assolvimento dell'onere motivazionale sui parametri economici ex art. 5 T.U.S.P., il Comune rappresentava: "... tutte le verifiche di sostenibilità finanziaria/economica sono svolte e in corso di approfondimento, in forza dei poteri statutari, da parte di Intesa, quale unico soggetto in grado di appurare l'opportunità dell'operazione dal punto di vista finanziario. Ad ogni modo, come si evince dai verbali di Assemblea del 20.02.2024 e del 6.03.2024 (allegato x e allegato xii), i soci sono stati messi nelle condizioni di poter recepire le informazioni utili a tal fine. Ad ogni buon conto si rappresenta come, allo stato attuale, l'Amministrazione non ha ritenuto di dover adottare propri studi di fattibilità della operazione societaria né budget previsionale pluriennale per il sol fatto che: (i) la partecipazione posseduta da Intesa viene "traslata" all'interno dello stesso Gruppo Alia da Estra S.p.A., Società a direzione e coordinamento di Alia S.p.A., alla capogruppo Alia S.p.A. da cui dipende la politica dei dividendi delle Società controllate, fonte di redditività di Intesa e quindi dei suoi Soci, e (ii) il perfezionamento dell'operazione societaria è subordinata alle condizioni sospensive di cui al precedente punto uno omissis" (così, nota prot. n. 2435/2024).

5.2. In allegato alla nota depositata, l'Ente provvedeva altresì a trasmettere la documentazione

richiesta, precisando che quest'ultima "(omissis) potrebbe in parte presentare elementi, in particolare relativi al cronoprogramma, risalenti nel tempo e che nel frattempo risultano superati e/o da aggiornare" (così, nota prot. n. 2435/2024).

6. A seguito dell'esame della documentazione versata in atti, il Magistrato istruttore ravvisava la necessità di acquisire ulteriori chiarimenti e documenti relativi all'operazione societaria *de qua* (nota prot. n. SEZ_CON_TOS -0002772/2024).

In via preliminare, veniva richiesta la trasmissione degli allegati n. 1 (Statuto di Intesa S.p.A.) e n. 2 (Statuto di Estra S.p.A.), richiamati nella deliberazione consiliare n. 22 del 2024, quali parti integranti della stessa (cfr. atto consiliare n. 22 del 2024, pag. 3). Venivano altresì formulati specifici quesiti istruttori in merito: *i*) alle modalità seguite per la consultazione pubblica e agli esiti della stessa; *ii*) all'eventuale adozione di un apposito regolamento in materia di consultazione pubblica.

Alla luce di quanto rappresentato dal Comune nella breve memoria prodotta in ordine al parametro della "sostenibilità finanziaria" (prot. n. 2435/2024), il Magistrato istruttore richiedeva altresì l'invio delle verifiche condotte sulla sostenibilità finanziaria dell'operazione effettuate da Intesa S.p.A. e condivise con il Comune, ribadendo la necessità che dovesse trattarsi di atti antecedenti o contestuali all'approvazione dell'atto deliberativo in discorso.

7. A riscontro (nota prot. n. SEZ_CON_TOS -0002851/2024), il Comune forniva, in primo luogo, chiarimenti in merito alla procedura seguita per la consultazione pubblica, indicando altresì la specifica sezione del portale istituzionale in cui lo schema di atto deliberativo e i relativi allegati risultavano pubblicati; secondariamente, precisava la mancata adozione di un regolamento comunale in materia di consultazione pubblica.

Con specifico riferimento al parametro della "sostenibilità finanziaria", l'Ente richiamava quanto già rappresentato nella breve memoria depositata in data 24 aprile 2024 (così nota prot. 2851/2024).

Da ultimo, il Comune ribadiva la non assoggettabilità dell'atto deliberativo n. 22 del 2024 al controllo ex art. 5, commi 3 e 4, T.U.S.P. evidenziando che tale norma "*attiene ad una fattispecie che, nella sua interpretazione letterale, è circoscritta espressamente ai soli due momenti (la costituzione di una società e l'acquisto di partecipazioni) in cui l'Amministrazione pubblica entra per la prima volta in relazione con una realtà societaria, nuova o già esistente, assumendo la qualifica di socio. Nella specie, tuttavia, il Conferimento Intesa non implica alcuno dei due momenti, dovendosi pertanto opinare dell'applicazione della norma. Tanto è vero che il Comune di Torrita di Siena ha proceduto alla trasmissione dello schema di Delibera se ed in quanto occorrer possa* (omissis)." (così, nota prot. n. 2851/2024).

8. Ritenuta esaurita l'istruttoria, il Magistrato istruttore procedeva a richiedere al Presidente della Sezione il deferimento della questione alla Camera di consiglio per l'esame collegiale.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il controllo della Corte dei conti sugli atti deliberativi di costituzione di società e di acquisto

di partecipazioni ex art. 5 T.U.S.P.

L'art. 5 del d.lgs. n. 175 del 2016, come modificato dall'art. 11, comma 1, *lett. a)*, della legge n. 118 del 2022 (Legge annuale per il mercato e la concorrenza) prevede che l'atto deliberativo di costituzione di una società o di acquisizione di una partecipazione (diretta o indiretta) in una società già costituita sia trasmesso dall'amministrazione pubblica procedente all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, che può esercitare i poteri attribuiti dall'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, e alla Corte dei conti, che deve deliberare, entro il termine di sessanta giorni dal ricevimento, in ordine alla conformità dell'atto a quanto disposto dai commi 1 e 2 del medesimo articolo 5, 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.

La nuova funzione assegnata alla Corte dei conti è stata oggetto di esame da parte delle Sezioni riunite in sede di controllo (deliberazione n. 16/SSRRCO/QMIG/22), le quali ne hanno individuato la *ratio* nell'esigenza *"di sottoporre a scrutinio i presupposti giuridici ed economici della scelta dell'amministrazione, prima che la stessa venga attuata mediante gli strumenti del diritto privato; ciò in ragione delle rilevanti conseguenze che la nascita di un nuovo soggetto societario o l'intervento pubblico in una realtà già esistente determina sotto molteplici profili"*.

Occorre rammentare, infatti, che l'intervento pubblico in una realtà societaria rischia di alterare il meccanismo concorrenziale del mercato (Corte costituzionale, sentenza n. 251 del 2016) e si riverbera sulla finanza pubblica, impegnando risorse derivanti dal bilancio dell'amministrazione statale. In questa prospettiva, gli interventi del legislatore in materia di società partecipate si inquadrano nel novero delle politiche di *spending review*, con il chiaro intento di assicurare una più efficiente gestione e razionalizzazione delle partecipazioni al fine di ridurre l'impatto sulla finanza pubblica (Corte costituzionale, sentenza n. 194 del 2020). Il T.U.S.P., infatti, punta a contrastare l'aumento ingiustificato del ricorso al modulo societario, con inefficienze gestionali gravanti, in ultima analisi, sui bilanci degli enti partecipanti (Corte costituzionale, sentenza n. 86 del 2022).

È alla luce di tale inquadramento che assumono pieno significato le disposizioni del novellato art. 5 T.U.S.P., le quali impongono un rigoroso onere di motivazione analitica dell'atto in discorso, sottoponendolo ora all'esame della Corte dei conti.

1.1. In merito alla natura della nuova funzione intestata alla magistratura contabile, le Sezioni riunite in sede di controllo (deliberazione n. 16/SSRRCO/QMIG/22) hanno ritenuto che l'espressa qualificazione della pronuncia della Corte dei conti quale *"parere"*, da parte del legislatore, conferisca una fisionomia atipica al controllo su un atto specifico e concreto, di cui la norma individua anche i parametri di riferimento. La predetta qualificazione in termini di parere, invero, appare funzionale all'obiettivo del legislatore di ottenere un vaglio tempestivo, da parte della Corte dei conti, sull'operazione di costituzione o acquisto della partecipazione societaria, senza, tuttavia,

attribuire effetti preclusivi al vaglio stesso.

Infatti, da un lato, il pronunciamento della Corte dei conti deve intervenire entro un arco temporale predeterminato (*i.e.*, sessanta giorni dalla ricezione dell'atto deliberativo), con facoltà, in difetto, per l'amministrazione di procedere ugualmente; dall'altro, ove il parere della Corte dei conti sia "in tutto o in parte negativo", l'amministrazione, previo onere di motivazione rafforzata ("analitica"), evidenziando le puntuali ragioni per le quali intenda discostarsi, può ugualmente costituire la società o acquisire la partecipazione.

Pertanto, la pronuncia esitante nel parere previsto dall'art. 5, comma 4, del T.U.S.P. postula l'espletamento di una peculiare funzione di controllo di cui il legislatore delinea i tratti essenziali, precisandone i parametri di riferimento, la procedura e gli esiti (così, Sezioni riunite in sede di controllo, deliberazione n. 16/SSRRCO/QMIG/22).

1.2. In primo luogo, per effetto del richiamo effettuato dall'art. 5, comma 3, del T.U.S.P. ai precedenti commi 1 e 2, la Corte dei conti è tenuta a verificare che il provvedimento adottato dall'amministrazione contenga un'analitica motivazione in ordine: *i*) alla necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali (come declinate dal precedente art. 4 del medesimo T.U.S.P.); *ii*) alle 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*) alla compatibilità con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa; *iv*) all'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 T.U.S.P.

1.3. In merito agli aspetti procedurali del controllo, il legislatore si è limitato a precisare i termini entro i quali la Corte dei conti deve procedere all'esame dell'atto deliberativo (*i.e.*, sessanta giorni dalla ricezione dell'atto deliberativo), tempistiche e modalità di comunicazione all'amministrazione dell'esito finale della verifica, nonché gli obblighi di pubblicazione imposti a quest'ultima; l'art. 5 nulla prevede, invece, sull'eventuale espletamento di attività istruttoria. L'assenza di una disciplina specifica in tal senso non preclude però che, nell'esercizio delle funzioni *de qua*, la Corte dei conti ravvisi la necessità di acquisire chiarimenti da parte dell'amministrazione. Difatti, anche in ragione delle conseguenze, dirette e indirette, del pronunciamento della Corte, l'interlocuzione con l'amministrazione e/o la richiesta di eventuale integrazione documentale appaiono funzionali ad acquisire i necessari elementi valutativi, in particolare nei casi in cui gli atti trasmessi non siano sufficientemente corredati da quanto utile allo scrutinio. Sul punto, va peraltro sottolineato che l'art. 3, comma 8, della legge n. 20 del 1994 conferisce un potere generalizzato alla Corte dei conti di

richiedere alle amministrazioni pubbliche ed agli organi di controllo interno qualsiasi atto o notizia che sia strumentale all'espletamento delle proprie funzioni di controllo (cfr. anche l'art. 16 del r.d. 12 luglio 1934, n. 1214).

In tal senso depone anche la deliberazione n. 16/SSRRCO/2022/QMIG delle Sezioni riunite in sede di controllo, ove è stato affermato che la magistratura contabile *“può richiedere elementi informativi utili a valutare la ricorrenza dei requisiti prescritti dalla legge, fissando i tempi di riscontro da parte dell'amministrazione, senza che ciò determini una sospensione del decorso del termine di sessanta [giorni]”*.

1.4. Con riguardo, infine, agli esiti della funzione di controllo in discorso, il legislatore ha previsto, da un lato, che l'amministrazione pubblica, in caso di mancato pronunciamento entro sessanta giorni, possa procedere alla costituzione o all'acquisizione della società e, dall'altro, che, in caso di parere in tutto o in parte negativo, lo stesso ente istante - ove intenda comunque procedere - motivi analiticamente le ragioni per le quali ritenga di discostarsi dalla pronuncia della Corte, dando pubblicità, nel proprio sito internet istituzionale, a tali motivazioni.

2. L'atto deliberativo n. 22/2024 e l'ambito oggettivo di cui all'art. 5 T.U.S.P.

In via preliminare, questa Corte è chiamata ad affrontare il profilo di assoggettabilità dell'atto deliberativo n. 22/2024 al controllo ex art. 5 T.U.S.P. Nonostante il carattere lineare dell'operazione, tale scrutinio si impone in ragione della contraddittorietà delle prospettazioni rese dall'Ente che, dapprima, ha trasmesso a questa Sezione la deliberazione consiliare per l'esercizio del controllo ex art. 5 T.U.S.P., salvo poi invocare, già nella nota di trasmissione, l'estraneità dal perimetro applicativo della richiamata funzione di verifica.

2.1. La fattispecie all'odierno esame attiene alla parziale sottoscrizione, da parte di INTESA S.p.A., dell'aumento di capitale - deliberato da ALIA S.p.A. per un importo pari a 1,2 miliardi (cfr. lettera di ALIA S.p.A. del 9/2/2023, trasmessa con nota *prot.* n. 2345/2024, allegato n. 8) - da liberare mediante conferimento in natura (i.e., partecipazione detenuta da INTESA S.p.A. in ESTRA S.p.A.), con conseguente acquisto di una partecipazione indiretta del Comune in ALIA S.p.A.

Al riguardo, nella parte narrativa della deliberazione consiliare è altresì precisato *“sulla base delle valutazioni preliminari delle Azioni oggetto di conferimento effettuate con il supporto del perito (omissis) e sulla base delle valutazioni preliminari del capitale sociale di Alia effettuate con il supporto di advisors di primario standing internazionale, si prevede che a fronte del Conferimento delle Azioni in Alia vengano sottoscritte da Intesa n. 53.626.415 azioni Alia rappresentative del 13,0% del capitale sociale post sottoscrizione. Il valore preliminare attribuito alle Azioni è pari ad Euro 163 milioni, da aggiornare, ed eventualmente confermare, a seguito delle attività valutative peritali, e quello attribuito al capitale di Alia è pari ad Euro 1,085 miliardi”* (così, atto deliberativo n. 22/2024, pag. 6).

INTESA S.p.A. è una società a controllo pubblico (cfr. bilancio abbreviato di esercizio al 31/12/2022 di INTESA, pag. 6 e deliberazione consiliare n. 22/2024, pag. 4 e 5), partecipata da 48 enti toscani,

tra cui figura il Comune di Torrita di Siena che detiene una partecipazione pari al 2,17 per cento del capitale sociale. Con l'atto consiliare n. 22/2024 il Comune ha, *inter alia*, deliberato: "3) di prendere atto del Conferimento di Intesa a favore di Alia nei termini sopra chiariti e che qui si devono intendere integralmente richiamati; 4) di dare mandato al Sindaco, in rappresentanza del Comune, di votare favorevolmente all'Operazione di Conferimento che sarà sottoposta all'approvazione dei soci nel corso di una convocanda assemblea dei Soci di Intesa" (così, atto consiliare n. 22/2024, pag. 12). A seguito del perfezionamento dell'operazione di sottoscrizione dell'aumento di capitale da parte di INTESA S.p.A., il Comune di Torrita di Siena diverrà titolare di una partecipazione indiretta in ALIA S.p.A., per il tramite della società a controllo pubblico INTESA S.p.A. ex art. 2, lett. g), T.U.S.P.

2.2. Coerentemente il Consiglio comunale ha deliberato di "6) di inviare il presente atto alla sezione regionale di Controllo della Corte dei Conti che ai sensi di legge delibera, entro il termine di sessanta giorni dal ricevimento, in ordine alla conformità dell'atto a quanto disposto dai commi 1 e 2 dell'articolo 5 del Dlgs 175/16 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" (così, atto deliberativo n. 22/2024, pag. 13); a tal fine, la deliberazione *de qua* veniva dichiarata immediatamente eseguibile.

Nella medesima prospettiva, come si evince dal verbale dell'Assemblea pubblica del 20/3/2024, convocata per la consultazione della cittadinanza sullo schema di atto deliberativo in discorso, il Sindaco, dopo avere illustrato il contenuto di quest'ultimo, ha sottolineato "l'importanza del controllo della Corte dei Conti di cui al punto 6) del deliberativo che dovrà esprimersi in merito alla conformità dell'atto e che potrebbe, altresì, ritenere necessaria per la legittimità dell'operazione l'intervento deliberativo di ciascun Consiglio comunale dei soci pubblici di Intesa S.p.a., ovvero ritenere sufficiente una modifica dello Statuto che dia mandato ai soci per "entrare" dentro Alia (omissis)" (così, verbale dell'Assemblea pubblica del 20/3/2024, pag. 3, trasmesso con nota prot. n. 2851/2024).

2.3. Ciononostante, nella parte motivazionale dell'atto deliberativo n. 22/2024, il Comune si è ampiamente diffuso sulle ragioni per le quali quest'ultimo esulerebbe dalla disciplina dell'art. 5 TUSP e dalla cognizione di questa Corte, richiamando sia taluni passaggi della pronuncia delle Sezioni riunite in sede di controllo n. 19/SSRRCO/2022/QMIG, sia specifici contenuti dei pareri legali rilasciati sulla vicenda societaria *de qua*, per quanto desumibile dal fascicolo istruttorio, ad ALIA S.p.A. e ad INTESA S.p.A.

La non assoggettabilità dell'operazione al controllo ex art. 5 T.U.S.P. veniva altresì invocata nella stessa lettera di trasmissione dell'atto a questa Corte, pur richiedendo, al contempo, l'esercizio della funzione di verifica ivi prevista (cfr. nota prot. 2058/2024); in tale sede, l'Ente rappresentava, infatti, che "(omissis) l'Operazione ha carattere puramente societario, non modificando le scelte già operate a monte, in via amministrativa, dagli Enti soci per il perseguimento delle loro finalità istituzionali. Infatti, l'Operazione

non comporta un cambiamento della partecipazione detenuta dall'Ente socio (che non entra per la prima volta in relazione con una realtà societaria nuova o già esistente), né la modifica del perimetro dei servizi e delle attività già istituzionalmente assegnati alla società partecipata".

Analoghe affermazioni venivano ribadite in sede istruttoria. In particolare, a margine dei chiarimenti resi sulle modalità di avvenuta consultazione dello schema di atto deliberativo e sui parametri economici, il Comune rappresentava: *"La norma di cui all'art. 5 TUSP (omissis), a ben vedere, attiene ad una fattispecie che, nella sua interpretazione letterale, è circoscritta espressamente ai soli due momenti (la costituzione di una società e l'acquisto di partecipazioni) in cui l'Amministrazione pubblica entra per la prima volta in relazione con una realtà societaria, nuova o già esistente, assumendo la qualifica di socio. Nella specie, tuttavia, il Conferimento Intesa non implica alcuno dei due momenti, dovendosi pertanto opinare dell'applicazione della norma. Tanto è vero che il Comune di Torrita di Siena ha proceduto alla trasmissione dello schema di Delibera se ed in quanto occorrer possa"* (così, nota prot. n. 2851/2024).

È dunque di palmare evidenza non solo il contrasto di tali affermazioni con il punto 6 del deliberato consiliare, quanto, a monte, la contraddittorietà intrinseca dello stesso iter procedurale seguito dall'Ente.

2.4. Tanto premesso, il Collegio ritiene che l'atto deliberativo n. 22/2024 sia assoggettabile alla disciplina del T.U.S.P. e, per quanto di rilievo in questa sede, all'onere di motivazione analitica di cui all'art. 5, commi 1 e 2, T.U.S.P., ai requisiti procedurali di approvazione e al controllo nelle forme dell'art. 5, commi 3 e 4, T.U.S.P., per le motivazioni di seguito esposte.

2.4.1. In via preliminare, questa Sezione osserva che la decisione di un ente locale di costituire una società o acquisire partecipazioni in società di capitali – per quanto espressione di scelte discrezionali – implichi il suo assoggettamento alle regole fissate dal legislatore, essendo l'esercizio delle funzioni amministrative informato ai principi di legalità, oltre a quelli di efficienza, efficacia ed economicità ex l. n. 241 del 1990; al riguardo, vengono in rilievo le disposizioni recate dal TUSP, le quali individuavano precisi limiti per lo svolgimento delle funzioni istituzionali mediante ricorso a moduli societari, perimetrando i tipi ammissibili, le modalità procedurali da seguire, il contenuto motivazionale dell'atto e i controlli della Corte dei conti sulla deliberazione del Consiglio comunale. Nel quadro ordinamentale delineato appare incoerente che un Ente, pur essendo della convinzione che un atto deliberativo in materia societaria esuli dalla disciplina del T.U.S.P. e dalla cognizione di questa Corte, lo trasmetta comunque, al solo fine di ottenere una pronuncia *"di non luogo a deliberare"* o *"se ed in quanto occorrer possa"* (così, nota prot. n. 2058/2024 e n. 2851/2024) ovvero *"a mero titolo precauzionale"* (cfr. atto consiliare n. 22/2024, p. 12). Peraltro, le funzioni di controllo intestate alla magistratura contabile sono regolate dalla legge e non sarebbero quindi attivabili, al di fuori delle ipotesi normativamente previste, da semplici istanze delle Amministrazioni pubbliche (cfr. *ex plurimis* Corte cost., sentenze n. 29 del 1995; n. 39 del 2014).

2.4.1.1. Sul piano generale, è tuttavia configurabile l'ipotesi in cui un ente pubblico, esaminata l'operazione societaria che intende realizzare, alla luce del quadro normativo di riferimento e dell'interpretazione giurisprudenziale, pervenga alla conclusione che il relativo atto deliberativo fuoriesca dal rigoroso regime di motivazione analitica e di assoggettamento al controllo ex art. 5 T.U.S.P. e decida coerentemente di procedere autonomamente, fermi restando gli ulteriori controlli di legge (art. 1, commi 3, 4 e 7 del dl. n. 174 del 2012, art. 148-bis del d.lgs. n. 267 del 2000, art. 20 TUSP etc.). Il T.U.S.P. (art. 5, primo periodo) ha, ad esempio, introdotto un regime derogatorio per quei casi in cui la costituzione di una società o l'acquisto di una partecipazione, anche attraverso aumento di capitale, avvenga in conformità a espresse previsioni legislative (cfr. ad esempio, Sezione regionale di controllo per la Toscana, deliberazione n. 153/2023/PASP).

Non può non rilevarsi, tuttavia, come una tale decisione debba essere, però, accompagnata dallo svolgimento di un'istruttoria adeguatamente approfondita, preliminare al momento della decisione finale; ciò può passare, soprattutto in settori caratterizzati da elevato tecnicismo, anche attraverso il ricorso, nel rispetto dei presupposti di legge, a consulenze esterne, i cui esiti, se ripresi a supporto del corredo motivazionale dell'atto deliberativo consiliare, devono ritenersi condivisi dall'Ente stesso.

Decisioni di questo tenore, peraltro, assumo particolare pregnanza, attese le rilevanti conseguenze che il T.U.S.P. fa scaturire, in termini di validità ed efficacia degli atti societari a valle, da eventuali vizi degli atti amministrativi deliberativi a monte, discostantisi dal regime di motivazione aggravata previsto dal legislatore, proprio in ragione dei primari interessi sottesi alle operazioni societarie in discorso.

Basti al riguardo richiamare che l'art. 7, comma 6, TUSP recita: *"Nel caso in cui una società a partecipazione pubblica sia costituita senza l'atto deliberativo di una o più amministrazioni pubbliche partecipanti, o l'atto deliberativo di partecipazione di una o più amministrazioni sia dichiarato nullo o annullato, le partecipazioni sono liquidate secondo quanto disposto dall'articolo 24, comma 5. Se la mancanza o invalidità dell'atto deliberativo riguarda una partecipazione essenziale ai fini del conseguimento dell'oggetto sociale, si applicano le disposizioni di cui all'articolo 2332 del codice civile"*. Nella medesima prospettiva, l'art. 8, comma 2, T.U.S.P. dispone che *"L'eventuale mancanza o invalidità dell'atto deliberativo avente ad oggetto l'acquisto della partecipazione rende inefficace il contratto di acquisto della partecipazione medesima"*. Parimenti, l'art. 10, comma 3, del T.U.S.P. prevede *"la mancanza o invalidità dell'atto deliberativo avente ad oggetto l'alienazione della partecipazione rende inefficace l'atto di alienazione della partecipazione"*.

Le richiamate conseguenze sul piano della validità degli atti negoziali privatistici, per i loro riflessi sulla stabilità giuridica dell'operazione societaria, ricadono nell'esclusiva responsabilità degli organi decisori dell'Ente; esse, inoltre, possono assumere rilievo anche nell'ambito dei controlli di legittimità intestati al notaio rogante dal r.d. 10 settembre 1914, n. 1326 recante il *"Regolamento per*

l'esecuzione della legge 16 febbraio 1913, n. 89 riguardante l'ordinamento del notariato e degli archivi notarili".

2.4.1.2. Ciò premesso, venendo all'esame del profilo preliminare attinente alla assoggettabilità o meno dell'atto in discorso al complesso regime dell'art. 5 T.U.S.P., va rilevato come l'intera ricostruzione ermeneutica dell'Amministrazione comunale riposi su un nucleo argomentativo centrale: l'operazione di sottoscrizione dell'aumento di capitale mediante conferimento di partecipazioni da parte di una società controllata non comporterebbe l'acquisto di una "nuova" partecipazione per il Comune, lasciando sostanzialmente immutato l'assetto delle partecipazioni sociali detenute e dei relativi servizi e attività. A conforto di tale ricostruzione, l'Ente richiama più volte diversi passaggi motivazionali della deliberazione n. 19/SSRRCO/2022/QMIG - ancorché non sempre citandola in modo espresso, ma limitandosi a riprodurre il contenuto tramite i pareri esterni acquisiti - sino a riportarne addirittura un "estratto" al punto 5 del deliberato consiliare.

2.4.1.3. Il percorso giuridico-motivazionale seguito dalle Sezioni riunite nella richiamata pronuncia, resa su ordinanza di rimessione proprio di questa Sezione (deliberazione n. 196/2022/QMIG), non appare, tuttavia, suffragare le conclusioni cui perviene l'Amministrazione, peraltro segnate da elementi di contraddittorietà tra parte motiva e dispositiva del deliberato consiliare (*cf.* pt. 6).

Sul punto, come già affermato da questa Sezione (deliberazione n. 196/2022/QMIG) e autorevolmente ribadito dalle Sezioni riunite in sede di controllo (deliberazione n. 19/SSRRCO/2022/QMIG), l'art. 5, comma 3, T.U.S.P. va interpretato nel senso di ritenere che il relativo perimetro applicativo sia limitato ai due momenti tipici (la costituzione o l'acquisto di partecipazioni) in cui l'Amministrazione pubblica entra per la prima volta in relazione con una realtà societaria - sia essa nuova o già esistente - assumendone la qualifica di socio, eventualmente anche in forma indiretta, attraverso l'intermediazione di altra società o organismo soggetto a controllo della medesima amministrazione.

Ricorrendo tale ipotesi si giustifica pienamente l'obbligo per l'amministrazione di fornire un'analitica motivazione con riferimento alla necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali di cui all'articolo 4 T.U.S.P. oppure sul piano della convenienza rispetto ad altre formule gestionali. Diversamente, tali valutazioni, ove riferite a soggetti societari già esistenti e già partecipati dal medesimo ente pubblico, finirebbero per ridursi, nella sostanza, in una riedizione di scrutini già condotti da quest'ultimo all'atto della costituzione o dell'acquisto iniziale di partecipazioni. Inoltre, detto criterio ermeneutico di perimetrazione risponde all'esigenza di chiarezza e univocità nella definizione dell'ambito oggettivo di applicazione della funzione intestata alla Corte dei conti dall'art. 5 T.U.S.P.

2.4.1.4. Con particolare riguardo alla tipologia di operazione all'odierno esame, è d'uopo

rammentare che il conferimento in una società di capitali già costituita è un atto con il quale il socio o il terzo, sul presupposto di una deliberazione di aumento del capitale sociale, approvata dall'organo competente della società, realizza la sua volontà di partecipare o, se già socio, di aumentare il valore della sua partecipazione nella medesima società, e trova, nel collegamento essenziale con quella deliberazione, la sua causa negoziale (Cass. civ., sez. I, 17/7/2013, n. 17467; Cass. civ., sez. V, 27/5/2011, n. 11725; Cass. civ., sez. V, 15/9/2009, n. 19813).

2.4.1.5. In applicazione del principio di diritto espresso dalle Sezioni riunite in sede di controllo (deliberazione n. 19/SSRRCO/2022/QMIG), qualora l'ente aderente sia già socio, le valutazioni di conformità rimesse alla Corte dei conti su aspetti centrali, quali il rispetto dei vincoli finalistici o la convenienza economica del ricorso a quello strumento societario, si tradurrebbero in un esame di mere attualizzazioni di motivazioni già espresse dall'Amministrazione all'atto dell'iniziale acquisto della qualifica di socio. In altri termini, con la sottoscrizione di un aumento di capitale reale l'Ente già socio si limita a fornire nuove risorse a titolo di capitale di rischio, senza che ciò incida sulle finalità ex art. 4 T.U.S.P. perseguite mediante lo strumento societario; la sottoscrizione della quota di aumento di capitale rappresenta, infatti, una scelta presa dall'amministrazione nella sua qualità di socio, con effetti non assimilabili all'acquisto di una nuova partecipazione.

2.4.1.6 Diversamente, qualora l'ente aderente sia terzo rispetto alla società che delibera l'aumento di capitale, la relativa sottoscrizione, sia in denaro sia in natura, risulta del tutto assimilabile ad un'operazione di acquisto di partecipazioni *ex novo*. Pertanto, in aderenza al combinato disposto dell'art. 5, comma 3, e dell'art. 8, comma 1, del TUSP, l'atto deliberativo di sottoscrizione dell'aumento di capitale, da parte dell'ente pubblico terzo, deve essere trasmesso alla magistratura contabile per l'esercizio delle funzioni ex art. 5 T.U.S.P. (cfr., Sezione regionale di controllo per la Toscana, deliberazione n. 196/2022/QMIG e Sezioni riunite in sede di controllo, deliberazione n. 19/SSRRCO/2022/QMIG).

A tale fine, non assume rilievo alcuno la circostanza che l'art. 8 richiamato dall'art. 5, comma 3, TUSP si limiti a impiegare l'espressione acquisto di partecipazione, senza contenere un espresso riferimento anche a quella "indiretta". Gli articoli 7 e 8 del TUSP, infatti, dettano regole sulla competenza ad adottare l'atto e sui relativi contenuti, da ritenersi estensibili a tutte le tipologie di partecipazioni sociali, siano esse dirette o indirette.

In favore di tale lettura milita l'impostazione di fondo del TUSP che tende ad equiparare, sotto il profilo dei vincoli funzionali, degli oneri motivazionali e dei controlli, le operazioni di acquisto di partecipazioni in via diretta e indiretta (mediante entità controllate), anche con finalità antielusive delle disposizioni in materia e a salvaguardia degli obiettivi di contrasto alla proliferazione ingiustificata di organismi partecipati, con rischi di inefficienze gestionali e conseguenti ricadute

negative sui bilanci degli enti partecipanti (Corte costituzionale, sentenza n. 86 del 2022).

Né tantomeno appare assumere rilievo dirimente, ai fini di sostenere una diversità di regime tra acquisti diretti e indiretti, la circostanza che l'art. 11, comma 11, del TUSP contenga un espresso riferimento alla partecipazione indiretta *recte* a controllo indiretto; difatti, in tale caso la specifica previsione normativa è volta a rafforzare le regole di *governance* dettate nei commi precedenti ed evitare elusioni della normativa in sede di nomina degli organi sociali delle società di cui le amministrazioni pubbliche detengono il controllo indiretto.

2.4.1.7. Nell'operazione societaria all'odierno esame l'Ente, pur richiamando il contenuto dell'art. 5 T.U.S.P. e il principio di diritto enunciato nella pronuncia n. 19/SSRRCO/2002/QMIG, non applica in modo coerente tali coordinate ermeneutiche alla vicenda societaria autorizzata ai punti 3 e 4 del deliberato (i.e., autorizzazione alla sottoscrizione dell'aumento di capitale da parte della società a controllo pubblico INTESA S.p.A., mediante conferimento della partecipazione sociale detenuta da quest'ultima in ESTRA S.p.A.).

Dalla documentazione versata in atti e dalle visure effettuate nel portale Infocamere sulle società coinvolte nell'operazione, è emerso che il Comune di Torrita di Siena (socio di Intesa S.p.A.) non detiene attualmente (né direttamente né indirettamente) alcuna partecipazione societaria in ALIA S.p.A.

Allo stato degli atti, dunque l'Amministrazione comunale è un soggetto terzo rispetto a tale organismo societario. A seguito della sottoscrizione dell'aumento di capitale - deliberato da ALIA S.p.A. - da parte di INTESA S.p.A. (società a controllo pubblico, cfr. bilancio abbreviato di esercizio al 31/12/2022 di INTESA, pag. 6 e deliberazione consiliare n. 22/2024, pag. 4), da liberare con conferimento in natura (partecipazione detenuta da INTESA S.p.A. in ESTRA S.p.A.), il Comune di Torrita di Siena (socio della società a controllo pubblico INTESA S.p.A.) verrà ad acquisire una partecipazione indiretta ex art. 2, lett. g), T.U.S.P. nella società ALIA S.p.A., entrando, in tal modo, in contatto per la prima volta con una società che, sebbene già esistente, risultava estranea al perimetro dell'Ente comunale.

Alla luce di questa ricostruzione, non possono trovare accoglimento le affermazioni rese dal Comune in merito all'asserita invarianza del proprio *portfolio* societario in esito all'operazione di aumento di capitale all'esame. Il perfezionamento di quest'ultima, infatti, imporrà al Comune di Torrita di Siena di rilevare, per la prima volta, nella ricognizione degli organismi societari ex art. 20 T.U.S.P. la partecipazione indiretta acquisita in ALIA S.p.A.

Facendo quindi corretta applicazione del principio di diritto espresso dalle Sezioni riunite in sede di controllo (deliberazione n. 19/SSRRCO/2022/QMIG), più volte richiamato dalla stessa delibera consiliare n. 22/2024, deve concludersi che la stessa sia sottoposta al regime generale dell'art. 5 TUSP

e debba, conseguentemente, essere sottoposta al vaglio di questa Corte, nelle forme previste dai commi 3 e 4 del medesimo art. 5.

Non appare utile ad escludere l'atto deliberativo trasmesso dal controllo in discorso nemmeno l'eventuale considerazione che lo stesso presenti natura meramente programmatica (cfr. Sezione regionale di controllo per la Toscana, deliberazione n. 244/2022/PASP, pt. 2.3). Infatti, la deliberazione consiliare n. 22/2024 all'odierno vaglio non ha un contenuto limitato all'enunciazione delle linee strategiche generali dell'operazione MultiUtility, quale progetto di gestione aggregata dei servizi pubblici locali, ma presenta uno specifico deliberato a carattere dispositivo, dando mandato *"al Sindaco, in rappresentanza del Comune, di votare favorevolmente all'Operazione di Conferimento che sarà sottoposta all'approvazione dei soci nel corso di una convocanda assemblea dei Soci di Intesa"*. La delibera è stata peraltro dichiarata immediatamente esecutiva.

Da ultimo, il Collegio richiama l'attenzione sulla circostanza che ai sensi dell'art. 8, comma 2, TUSP, l'eventuale mancanza o invalidità dell'atto deliberativo avente ad oggetto l'acquisto della partecipazione rende inefficace il contratto di acquisto della partecipazione medesima.

3. Profili formali: modalità di adozione dell'atto deliberativo ex artt. 5, comma 2, e 8 del T.U.S.P.

In merito ai profili "formali", il Collegio rileva che l'operazione in esame è stata approvata con deliberazione del Consiglio comunale, in conformità a quanto previsto dal T.U.S.P. (artt. 7, comma 1, e 8, comma 1) e dal d.lgs. n. 267 del 2000 (d'ora in poi, anche, T.U.E.L.). La deliberazione n. 22/2024 è stata inoltre pubblicata sulla pagina "Amministrazione trasparente" e sull'Albo pretorio del sito istituzionale del Comune.

Tanto precisato, questa Sezione ritiene, tuttavia, di dover soffermare l'attenzione su due ulteriori adempimenti che gravano sull'Ente nel procedimento di adozione dell'atto deliberativo, relativi alla messa in consultazione dello schema di deliberazione consiliare e alla compatibilità dell'intervento con la disciplina in materia di aiuti di stato.

3.1. In ordine al primo profilo, va rammentato che l'art. 5, comma 2, T.U.S.P. (2° parte) recita: *"Gli enti locali sottopongono lo schema di atto deliberativo a forme di consultazione pubblica, secondo modalità da essi stessi disciplinate"*. Tale previsione appare in linea con la tendenza legislativa - divenuta più forte negli ultimi anni e in linea con le *best practices* europee - di introdurre, per progetti aventi un potenziale impatto sulle comunità amministrative, momenti istituzionalizzati di "confronto", dando maggiore effettività al coinvolgimento dei cittadini e dei portatori di interessi rispetto alla realizzazione dello specifico intervento pubblico. Difatti, questi ultimi, intervenendo nella fase antecedente all'adozione dell'atto, consentono all'amministrazione di acquisire ogni elemento utile ai fini della determinazione finale.

Le modalità attraverso le quali la consultazione pubblica deve avvenire sono stabilite, a volte, a livello nazionale, demandando ad una specifica Autorità/Ministero il compito di adottarle (ad

esempio, è il caso del dibattito pubblico ex art. 40 del d.lgs. n. 36 del 2023), in altre occasioni sono rimesse all'autonomia organizzativa e regolamentare degli enti. La consultazione *de qua* ricade in questa seconda ipotesi. Al riguardo, la Relazione illustrativa allo schema di decreto legislativo del T.U.S.P. puntualizza *“non è stata accolta, in quanto si tratta di materia rientrante nell'autonomia delle singole amministrazioni, la proposta della conferenza unificata che prevede un apposito dpcm che determini le modalità della consultazione stessa”* (cfr. pag. 7).

Tanto premesso, nella parte narrativa della deliberazione n. 22/2024 viene dato atto che lo schema dell'atto deliberativo *“è stato sottoposto a consultazione pubblica, nella forma di pubblicazione all'albo pretorio comunale e con avviso sul sito istituzionale dell'Ente teso a sollecitare contributi partecipativi o osservazioni da parte della cittadinanza; la deliberazione ed il progetto nel suo complesso è stato illustrato alla cittadinanza nel corso dell'Assemblea pubblica tenutasi il giorno mercoledì 20 marzo 2024, dalle ore 19:00”* (così, atto deliberativo n. 22/2024, p. 12).

Sul punto, in sede istruttoria (prot. n. 2772/2024), si rappresentava che, dalle verifiche effettuate sul portale istituzionale dell'Ente, era emersa l'avvenuta pubblicazione sull'albo pretorio del Comune (dal 14 al 29 marzo 2024) solamente di un avviso avente ad oggetto la consultazione pubblica sull'operazione MultiUtility; venivano pertanto formulati specifici quesiti sulle modalità seguite per la consultazione pubblica e sugli esiti della stessa, precisando che le informazioni dovevano essere rese con esclusivo riguardo alla vicenda societaria autorizzata con la deliberazione consiliare n. 22/2024.

A riscontro, l'Amministrazione riferiva che *“lo schema dell'atto deliberativo è stato pubblicato sul sito istituzionale dell'Ente comunale, nonché all'albo pretorio on line dell'Ente, unitamente all'avviso di consultazione pubblica recante la data della seduta pubblica del 20 marzo 2024, nonché agli Statuti di Estra e di Intesa, consentendo ai cittadini di prendere visione della scelta politica meglio descritta nel Primo Riscontro Istruttorio (omissis). In assenza di una puntuale disciplina regolamentare adottata dal Comune di Torrita di Siena in materia di consultazione pubblica sugli schemi di atti deliberativi di cui all'art. 5, comma 1, del D. Lgs. 19 agosto 2016, n. 175, (omissis), Codesta Amministrazione comunale ha valutato, nell'esercizio della propria discrezionalità tecnica, di procedere nel rispetto dei termini procedurali contenuti nell'art. 124 TUEL, mantenendo la pubblicazione dello schema di atto deliberativo per un termine di 15 giorni consecutivi.”* (così, nota prot. n. 2851/2024). Inoltre, l'Amministrazione comunale riferiva dettagliatamente sulle modalità di celebrazione della consultazione dei consociati, nonché sugli esiti della procedura, conclusasi senza osservazioni da parte della comunità amministrata. È solo all'esito di tale fase che il Comune ha coerentemente provveduto alla successiva adozione della deliberazione n. 22/2024.

Alla luce di tutte le considerazioni che precedono e delle controdeduzioni dell'Ente, il Collegio ritiene che il Comune abbia assolto all'onere previsto dall'art. 5, comma 2, T.U.S.P. (2° parte).

3.2. Con riguardo al secondo profilo, l'art. 5, comma 2, 1° parte, T.U.S.P. recita: *“L'atto deliberativo di*

cui al comma 1 dà atto della compatibilità dell'intervento finanziario previsto con le norme dei trattati europei e, in particolare, con la disciplina europea in materia di aiuti di Stato alle imprese".

Nella deliberazione consiliare n. 22/2024, il Comune, dopo aver richiamato l'art. 107, paragrafo 1 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (d'ora in poi, anche, TFUE), ha rappresentato che: *"l'acquisizione della partecipazione da parte dei Comuni soci attraverso Intesa di una partecipazione nella MultiUtility Toscana, non costituisce violazione della normativa in materia di aiuti di stato alle imprese poiché i Comuni non versano nella nuova società risorse finanziarie destinate ad abbattere il prezzo di un servizio di mercato, e che quindi non esiste, in assoluto, il presupposto affinché si configuri l'ipotesi di violazione della concorrenza prevista dal Trattato Internazionale"* (cfr. deliberazione del Consiglio comunale n. 22/2024, pag. 11).

Sul punto, il Collegio prende atto della sintetica precisazione resa dall'Ente; atteso il riparto di competenze e il perimetro del sindacato tra le differenti Istituzioni e plessi magistratuali, anche sovranazionali nella materia *de qua*, lo scrutinio *funditus* dei predetti profili fuoriesce dalla cognizione specifica di questa Corte, la quale, in questa sede, non può che limitarsi a richiamare l'attenzione sulla pedissequa applicazione del dettato normativo e sulla necessità che le affermazioni rese siano corredate di un'adeguata attività istruttoria, tesa ad evidenziare l'assenza di potenziali rischi di lesione della concorrenza che il legislatore intende presidiare (cfr. *ex plurimis*, Corte Cost., sentenza n. 142 del 2018; Sezione regionale di controllo per la Toscana, deliberazioni n. 25/2024/PASP e n. 77/2023/PASP); tali rischi, come noto, possono concretizzarsi anche attraverso operazioni ulteriori rispetto a quella indicata dall'Amministrazione nella parte narrativa dell'atto consiliare.

4. Profili sostanziali

L'art. 8, comma 1, T.U.S.P. prevede che *"Le operazioni, anche mediante sottoscrizione di un aumento di capitale o partecipazione a operazioni straordinarie, che comportino l'acquisto da parte di un'amministrazione pubblica di partecipazioni in società già esistenti sono deliberate secondo le modalità di cui all'articolo 7, commi 1 e 2"*.

La cornice normativa testé delineata individua, per le operazioni societarie comunali, nel Consiglio comunale l'organo competente all'adozione dell'atto deliberativo (comma 1), prescrivendo che tale atto sia redatto in conformità a quanto previsto all'art. 5, comma 1, T.U.S.P. In altri termini, ai sensi del combinato disposto (e dei richiami normativi) degli artt. 8, comma 1, 7, comma 2 e 5, comma 1 *"l'atto deliberativo (omissis) 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".

Tanto precisato in merito al disposto normativo, il Collegio procede, nei successivi capoversi, all'esame dell'atto deliberativo n. 22/2024 secondo i parametri giuridici ed economici richiesti dal citato articolo 5.

4.1. Onere di motivazione analitica sulle finalità istituzionali ex artt. 5, comma 1, e 4 del T.U.S.P.

Come anticipato, l'atto deliberativo di acquisto di partecipazioni indirette in società già costituite deve essere analiticamente motivato con riferimento alla necessità del ricorso al modulo societario per il perseguimento delle finalità istituzionali ex art. 4 T.U.S.P., evidenziando, altresì, le ragioni e le finalità che giustificano tale scelta. La Corte costituzionale ha all'uopo affermato che *"tale articolata previsione, che impone all'ente di esporre – con un onere "rafforzato" di motivazione soggetto al sindacato giurisdizionale – le ragioni della partecipazione (anche minoritaria), è infatti indicativa di un'ulteriore «cautela verso la costituzione e l'acquisto di partecipazioni di società pubbliche»"* (cfr. Corte cost., sentenza n. 201 del 2022; cfr. anche Corte cost., sentenza n. 100 del 2020).

L'articolo 4 - in particolare, commi 1 e 2 - stabilisce specifici vincoli ai quali le amministrazioni pubbliche devono attenersi. Più in dettaglio, il legislatore ha prescritto, in primo luogo, al comma 1 del citato art. 4, che le *"amministrazioni pubbliche non possono, direttamente o indirettamente, costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né acquisire o mantenere partecipazioni, anche di minoranza, in tali società"*. Si tratta di una previsione che impone uno specifico vincolo di scopo pubblico, per cui possono essere costituite società, ovvero acquisite o mantenute partecipazioni, solo se l'oggetto dell'attività sociale - la produzione di beni e servizi - è strettamente necessario al perseguimento delle finalità istituzionali dell'ente.

Il comma 2 dello stesso art. 4 introduce poi un ulteriore vincolo, quello di attività, ammettendo le società che svolgono *"esclusivamente"* le attività ivi espressamente indicate, ossia: *a) produzione di un servizio di interesse generale; b) progettazione e realizzazione di un'opera pubblica sulla base di un accordo di programma fra PA; c) realizzazione e gestione di un'opera pubblica o di un servizio d'interesse generale, attraverso un contratto di partenariato; d) autoproduzione di beni o servizi strumentali all'ente o agli enti pubblici partecipanti, o allo svolgimento delle loro funzioni; e) servizi di committenza.*

Nell'art. 4, commi 3 e seguenti, e nel successivo art. 4-bis, vengono individuate ulteriori regole tese ora a vietare la costituzione di alcune tipologie di società ora ad ammetterle. Nell'ambito di tali disposizioni appare utile richiamare, ai presenti fini, le seguenti previsioni: art. 4, comma 7 (*"Sono altresì ammesse le partecipazioni nelle società aventi per oggetto sociale prevalente (omissis) la produzione di energia da fonti rinnovabili"*); art. 4, comma 8 (*"È fatta salva la possibilità di costituire, ai sensi degli articoli*

2 e 3 del decreto legislativo 27 luglio 1999, n. 297, le società con caratteristiche di spin off o di start up universitari previste dall'articolo 6, comma 9, della legge 30 dicembre 2010, n. 240, nonché quelle con caratteristiche analoghe degli enti di ricerca. E' inoltre fatta salva la possibilità, per le università, di costituire società per la gestione di aziende agricole con funzioni didattiche); art. 4-bis (Le attività di ricerca svolte dalle società a partecipazione pubblica e dagli enti pubblici di ricerca di cui all'articolo 1, comma 1, del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 218, per la realizzazione degli interventi compresi nel quadro di attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza rientrano tra quelle perseguibili dalle amministrazioni pubbliche ai sensi del comma 2 dell'articolo 4 del presente decreto”).

Nel delineato quadro e ai fini dell'assolvimento dell'onere motivazionale di cui all'art. 5, comma 1, T.U.S.P., la prima valutazione che grava sull'ente è quella attinente alla coerenza della partecipazione con le proprie finalità istituzionali (c.d. principio della funzionalizzazione); successivamente, l'Ente deve verificare l'indispensabilità dello strumento societario per il conseguimento di quei fini. L'analitica motivazione delle scelte assunte riveste dunque un ruolo di preminente centralità in quanto costituisce l'oggetto dell'esercizio della funzione di controllo intestata a questa Corte.

4.1.1. In ordine al primo profilo, nell'atto deliberativo n. 22/2024 l'onere motivazionale sull'assolvimento delle finalità istituzionali è dato dall'Ente come presupposto e trattato unitariamente al profilo della “indispensabilità” del modulo societario.

Il Collegio richiama tuttavia l'attenzione sulla necessità di tenere ben distinte le due tipologie di valutazioni e di garantire una pedissequa applicazione dell'art. 5 T.U.S.P., assolvendo, nella parte motiva dell'atto deliberativo, all'onere motivazionale rafforzato anche con riguardo alle finalità perseguite ex art. 4 T.U.S.P.

4.1.2. Con riguardo al secondo aspetto dell'onere motivazionale ex artt. 5, comma 1, e 4 T.U.S.P. (i.e., indispensabilità della partecipazione per il conseguimento delle finalità istituzionali), l'Ente ha condotto l'intera valutazione assumendo a parametro di analisi l'intera operazione di aggregazione nella gestione dei servizi di pubblica utilità (c.d. Operazione MultiUtility) e non la specifica operazione societaria che andava ad approvare (conferimento della partecipazione detenuta da INTESA S.p.A. in ESTRA S.p.A. nell'ambito dell'aumento di capitale sociale di ALIA S.p.A.). Tale circostanza si riverbera inevitabilmente sul contenuto motivazionale della delibera.

Più in dettaglio, nella parte motiva dell'atto deliberativo è precisato “(omissis) l'aggregazione tra società consente di delineare un disegno imprenditoriale di ampio respiro destinato a produrre valore nel tempo per i Comuni partecipanti attraverso Intesa al Conferimento e per i territori di riferimento creando le condizioni per migliorare i servizi pubblici e di pubblica utilità in genere, nonché le attività collaterali relative al soddisfacimento di bisogni e alle esigenze della collettività e per valorizzare il presidio territoriale e la tutela occupazionale; (omissis) l'aggregazione conseguente al conferimento favorirebbe lo sviluppo di sinergie con

potenzialità di miglioramento della quantità e della varietà dei servizi offerti, con efficienze specifiche, tangibili e traslabili sul consumatore; (omissis) l'aggregazione genererà valore aggiunto grazie all'unicità derivante dalle caratteristiche territoriali dei soggetti coinvolti con una società conferitaria che dovrà avere un oggetto sociale ampliato e ricalibrato sulle attività che la stessa è e sarà chiamata a svolgere, anche e soprattutto in considerazione dei problemi legati al cambiamento climatico e alla conseguente necessità di ridurre le emissioni di gas climalteranti, nonché nell'ottica degli obiettivi prefissati dal Green Deal approvato dall'Unione Europea, si intende favorire e velocizzare la transizione energetica, ad esempio adeguando le infrastrutture all'idrogeno e più in generale spingendo per un sempre maggiore utilizzo di energie rinnovabili; (omissis) l'operazione di conferimento da parte di Intesa della partecipazione di Estra in Alia appare: - coerente con la politica aggregativa sviluppata in Italia, finalizzata a creare multiutility di dimensioni tali da garantire una gestione efficiente dei servizi pubblici attraverso la messa in condivisione delle potenzialità che i vari soggetti possono esprimere se si aggregano e superano la logica delle divisioni o settorialità; - risulta uno degli obiettivi che il legislatore si è prefisso nel riordinare la materia delle partecipazioni pubbliche come risulta, in particolare, dall'art. 18, comma 1, lett. m) n. 3 della Legge 7 agosto 2015 n. 124 che testualmente prevede per le società partecipate dagli enti locali "l'incentivazione dei processi di aggregazione" (così, atto deliberativo, n. 22/2024, pag. 9-10).

4.1.2.1. Le argomentazioni impiegate a corredo della motivazione appaiono del tutto generiche, essendosi l'Ente limitato a evidenziare potenzialità comuni a qualsivoglia modello di gestione aggregata dei servizi, senza fornire alcuna evidenza a supporto delle affermazioni rese.

4.1.2.2. Tanto premesso, il Collegio rammenta, in linea generale, che il predicato dell'indispensabilità, legato alle partecipazioni coerenti con i fini istituzionali dell'ente, deve essere individuato sotto il profilo della infungibilità dello strumento societario rispetto ad altre differenti forme organizzative o della stretta necessità dell'attività svolta dalla partecipata rispetto al conseguimento della *mission* istituzionale. L'esito di tali valutazioni deve confluire nella "motivazione rafforzata" richiesta dall'art. 5, comma 1, T.U.S.P.

L'assolvimento dell'onere motivazionale in ordine alle finalità istituzionale ex art. 4 TUSP, nella duplice prospettiva su delineata, costituisce pertanto un passaggio fondamentale nel percorso valutativo, alla base di ogni successiva determinazione finale dell'Ente circa il concreto impiego del modulo societario.

4.2. I parametri "economici" del controllo e il perimetro di sindacato della Corte dei conti.

Tra i profili di carattere economico-finanziario che, in base all'art. 5, commi 1 e 3, TUSP devono integrare il tessuto motivazionale degli atti in questione, un ruolo centrale è rivestito dai concetti di sostenibilità finanziaria e convenienza economica.

Le valutazioni circa "la convenienza economica e la sostenibilità finanziaria" dell'operazione di investimento in una società neocostituita o già esistente, da cui conseguono anche le valutazioni

relative alle possibilità alternative della gestione diretta o esternalizzata e alla compatibilità della scelta con i principi di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa, costituiscono un onere gravante sull'amministrazione interessata all'operazione; quest'ultima è tenuta ad effettuare i necessari approfondimenti istruttori che devono sorreggere la scelta e confluire nella motivazione analitica dell'atto deliberativo conclusivo, da sottoporsi poi allo scrutinio riservato alla Corte dei conti.

Tenendo quindi a mente tale separazione di ruoli e funzioni, il Collegio procede all'esame dell'assolvimento dell'onere di motivazione, da parte dell'atto del Consiglio comunale n. 22/2024, in merito ai profili della sostenibilità finanziaria e della convenienza economica dell'operazione.

In maggior dettaglio, tale esame, secondo il principio di diritto statuito dalle Sezioni riunite in sede di controllo (deliberazione n. 16/SSRRCO/2022/QMIG) consiste nella verifica, da parte della Sezione regionale di controllo, della *"completezza e adeguatezza degli approfondimenti condotti dall'amministrazione, anche in ragione della complessità dell'operazione sottoposta ad esame, nonché dell'affidabilità e attendibilità delle stime effettuate, ai fini di una valutazione complessiva di coerenza, ragionevolezza e compatibilità delle conclusioni cui perviene l'amministrazione"*.

4.2.1. Onere analitico di motivazione della sostenibilità finanziaria (art. 5, commi 1 e 3, TUSP).

Con riguardo al parametro "sostenibilità finanziaria" le Sezioni riunite in sede di controllo, deliberazione n. 16/SSRRCO/2022/QMIG, hanno affermato che lo stesso *"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"*.

4.2.1.1. (segue): sostenibilità oggettiva.

La sostenibilità finanziaria oggettiva si riferisce alla capacità della società di garantire, in via autonoma e in un adeguato lasso temporale di previsione, l'equilibrio economico-finanziario attraverso l'esercizio delle attività che ne costituiscono l'oggetto sociale. Così definita, quest'ultima deve essere attentamente scandagliata dall'Amministrazione pubblica, nell'ambito del proprio *iter* istruttorio interno, facendo ricorso agli strumenti messi a disposizione dalle scienze aziendalistiche. Tra di essi, senza pretesa di esaustività, va richiamata la necessità che l'atto deliberativo di costituzione societaria o di acquisizione di partecipazioni sia quanto meno suffragato dallo sviluppo di un approfondito *Business Plan* (o di forme analoghe di analisi di fattibilità) dell'attività di impresa che si intende avviare o proseguire.

4.2.1.2. Quanto al relativo contenuto, il predetto documento, nella prospettiva della pianificazione aziendale, 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; nel

caso di nuova iniziativa sarà necessario esternare le linee generali del progetto, con particolare riferimento al contesto del mercato di riferimento, in termini di domanda potenziale e di offerta già esistente, e al posizionamento strategico che la società si prefigge di conseguire.

Le Sezioni riunite in sede di controllo deliberazione n. 16/SSRRCO/2022/QMIG hanno precisato che *“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”). Parimenti, l’esercizio di previsione deve riguardare la situazione patrimoniale prospettica della società che ci si accinge a costituire o partecipare, delineandone l’evoluzione delle attività (liquide, correnti o immobilizzate) e delle relative fonti di finanziamento (passività e patrimonio netto)”*.

Le previsioni dello studio di fattibilità devono essere accompagnate da apposite note esplicative che, nel rispetto dei principi di trasparenza e chiarezza, ne esponano le ipotesi di sviluppo. Andrà in particolare 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 e 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. Ciò anche al fine di mettere in luce il momento di pareggio aziendale (*break even point*) in cui il flusso atteso di ricavi sarà in grado di garantire la copertura dei costi complessivi stimati.

Nella prospettiva della trasparenza e della semplificazione, le proiezioni economico-finanziarie del *business plan* (d’ora in poi, anche, BP) 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 del BP con l’individuazione dei rischi principali legati all’iniziativa, in grado di incidere sulle proiezioni finanziarie sviluppate. Ciò consente, attraverso l’analisi di sensitività, 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.

4.2.1.3. Quanto al profilo della sostenibilità finanziaria, la verifica deve aver ad oggetto il piano finanziario sviluppato dall’amministrazione, valutandone la completezza e l’adeguatezza di approfondimento. In particolare, le Sezioni riunite in sede di controllo, con deliberazione n. 16/SSRRCO/2022/QMIG, hanno precisato che *“il requisito della completezza implica la verifica che l’istruttoria condotta dall’amministrazione contenga tutti gli elementi informativi per la comprensione del progetto deliberato. Il parametro dell’adeguatezza, invece, si riferisce alla valutazione dell’intensità degli*

approfondimenti istruttori richiesti, da modularsi in chiave proporzionale rispetto al grado di complessità dell'operazione societaria deliberata. Ulteriori profili di scrutinio ad opera della competente sezione di controllo della Corte dei conti attengono all'affidabilità e attendibilità del Business Plan o di altra documentazione istruttoria relativa alla fattibilità economico-finanziaria dell'operazione. Il criterio dell'affidabilità attiene al procedimento per la formulazione delle proiezioni del piano, sotto il profilo dei dati utilizzati e del metodo di elaborazione; quello dell'attendibilità, invece, postula una valutazione complessiva di coerenza, ragionevolezza e compatibilità delle conclusioni che l'amministrazione trae in merito alla sostenibilità finanziaria dell'operazione. Nel caso di acquisizione di partecipazioni in realtà societarie già esistenti, il giudizio di attendibilità dovrà altresì tenere in considerazione la coerenza delle previsioni formulate con i dati di bilancio disponibili per il passato".

4.2.1.4. Tanto premesso, dall'esame della deliberazione consiliare non emergevano informazioni in ordine alle valutazioni condotte in merito alla sostenibilità oggettiva dell'operazione. Nella parte motivazionale, l'Ente si limitava, infatti, a descrivere le potenzialità qualitative della cd. Operazione MultiUtility e a rappresentare le vicende "condizionanti" l'effettivo conferimento da parte di INTESA S.p.A. della partecipazione detenuta in ESTRA S.p.A., tra cui, rileva, in particolare "il completamento, con esiti pienamente soddisfacenti per Intesa, della Due Diligence [su ALIA S.p.A.]" (cfr. atto consiliare n. 22/2024, pag. 7, lett. c).

L'atto deliberativo n. 22/2024, peraltro, era stato trasmesso senza allegare alcuna documentazione impiegata a supporto della determinazione consiliare adottata; non veniva, difatti, fornito, *inter alia*, un quadro finanziario né della società in cui si intende investire, in via indiretta, né della partecipata diretta (Intesa S.p.A.), che ne riepilogasse l'evoluzione operativa ed economica degli ultimi esercizi.

4.2.1.4.1. Al fine di garantire la completezza del quadro valutativo, nel rispetto del principio del contraddittorio, in sede istruttoria è stata effettuata una specifica richiesta, invitando l'Ente a trasmettere l'eventuale "studio di fattibilità dell'operazione (business plan o atti similari) a fondamento delle determinazioni assunte nella deliberazione in oggetto, nonché il budget previsionale pluriennale (conto economico e stato patrimoniale) con particolare riferimento alle voci di costi, ricavi, investimenti e flussi di cassa" (nota prot. n. 2358/2024).

A riscontro, il Comune di Torrita di Siena produceva una breve memoria, trasmettendo, tra gli altri, il documento identificato come allegato "xiii)" (cfr. nota prot. n. 2435/2024, pag. 3), munito di clausola di riservatezza. Più in dettaglio, l'Ente rappresentava che "tutte le verifiche di sostenibilità finanziaria/economica sono svolte e in corso di approfondimento, in forza dei poteri statutari, da parte di Intesa, quale unico soggetto in grado di appurare l'opportunità dell'operazione dal punto di vista finanziario. Ad ogni modo, come si evince dai verbali di Assemblea del 20.02.2024 e del 6.03.2024 (allegato x e allegato xii), i soci sono stati messi nelle condizioni di poter recepire le informazioni utili a tal fine. Ad ogni buon conto si rappresenta come, allo stato attuale, l'Amministrazione non ha ritenuto di dover adottare propri studi di

fattibilità della operazione societaria né budget previsionale pluriennale per il sol fatto che: (i) la partecipazione posseduta da Intesa viene "traslata" all'interno dello stesso Gruppo Alia da Estra S.p.A., Società a direzione e coordinamento di Alia S.p.A., alla capogruppo Alia S.p.A. da cui dipende la politica dei dividendi delle Società controllate, fonte di redditività di Intesa e quindi dei suoi Soci, e (ii) il perfezionamento dell'operazione societaria è subordinata alle condizioni sospensive di cui al precedente punto uno" (così, nota prot. n. 2435/2024, pag. 2 e 3). Con particolare riguardo a queste ultime e, limitatamente ai documenti che assumono un preminente rilievo ai fini delle valutazioni sull'assolvimento dell'onere motivazionale in discorso, figura la due *diligence* su ALIA S.p.A. (cfr, nota prot. n. 2435/2024, pag. 2).

4.2.1.4.2. Attese le precisazioni rese dall'Ente e sempre al fine di esercitare le funzioni garantendo il più ampio contraddittorio, è stata richiesta in sede istruttoria anche la produzione delle verifiche di dettaglio sulla sostenibilità finanziaria/economica dell'operazione (studio di fattibilità/business plan o documenti simili), eventualmente effettuate da INTESA S.p.A. e condivise con l'Amministrazione per la successiva adozione delle determinazioni comunali (cfr. nota prot. n. 2772/2024).

A riscontro, l'Ente ha rappresentato con *"riguardo alle modalità attraverso le quali, nel dettaglio, Intesa ha informato i Comuni soci, tra cui l'Ente comunale di Torrita di Siena, in merito alla sostenibilità finanziaria/economica dell'operazione, per puro tutorismo si rimanda a quanto già precisato nel Primo Riscontro Istruttoria e, soprattutto, al contenuto dei verbali delle Assemblee soci tenutesi in data 18 dicembre 2023 nonché in data 20 febbraio 2024 e 06 marzo 2024. Le verifiche di sostenibilità "preliminari" sono, infatti, state svolte nelle opportune sedi istituzionali assembleari ove l'operazione è stata dibattuta lungamente nei mesi scorsi e ove Intesa ha fornito le dovute informazioni poste a presupposto della Deliberazione qui in esame (omissis) non è nella specie possibile svolgere una attività di più puntuale comparazione tra la partecipazione di Estra e la partecipazione in Alia essendo tale dettaglio dipendente da fattori incerti e futuri quali le variabili economi[co]-finanziarie che determinano l'andamento dei dividen[di]* (così, nota prot. n. 2851/2024).

4.2.1.4.3. Tanto precisato, si rileva come i verbali richiamati dall'Ente e offerti in comunicazione a questa Corte, non contengano informazioni sulla sostenibilità oggettiva dell'operazione, nell'accezione sopra declinata.

Difatti, l'assemblea dei soci di INTESA S.p.A. tenutesi in data 18 dicembre 2023 è stata essenzialmente dedicata alla trattazione di profili attinenti alla convenienza economica dell'operazione (v. *infra* pt. 4.2.3), rappresentando i potenziali scenari ad essa alternativi (cfr. verbale nell'assemblea dei soci di INTESA S.p.A., punto 2 dell'ordine del giorno, pag. 3-5). Nessun elemento informativo emerge sulla sostenibilità finanziaria della vicenda societaria di cui all'atto deliberativo. Parimenti risulta dal verbale dell'assemblea dei soci di INTESA S.p.A. del 20 febbraio 2024, in cui il punto 2 dell'ordine del giorno è dedicato alla *"Società partecipata Estra S.p.A.: determinazioni"*. In tale seduta, non sono in alcun modo affrontati i profili relativi alla sostenibilità finanziaria oggettiva

dell'operazione. Difatti, secondo quanto si evince dalla disamina del verbale della seduta prodotto, l'Assemblea dei soci di INTESA S.p.A. ha trattato le seguenti questioni: *i)* convenienza economica dell'operazione (ossia, scenari alternativi all'operazione *de qua*, vantaggi e svantaggi derivanti dalle diverse soluzioni, cfr. verbale pag. 3 e 4); *ii)* elementi informativi che attengono alla perizia di stima ex art. 2343 c.c., posta, come noto, a garanzia dei creditori sociali e dei soci tutti, i quali debbono poter fare affidamento sulla corrispondenza alla realtà del capitale sociale, anche per quella parte di esso non conferito in danaro; *iii)* la *governance* societaria, con riguardo ai "criteri" di designazione degli organi (cfr. verbale pag. 3); *iv)* alla non assoggettabilità dell'atto deliberativo dei Comuni soci della società controllata INTESA S.p.A., secondo quanto prospettato da un parere legale reso e richiamato nelle sue conclusioni finali, per invarianza del perimetro operativo in quanto i documenti di bilancio di Intesa S.p.A. riportano che, a partire dall'entrata in vigore del D.lgs. 175/2016, (pag. 8 del Bilancio 2022) "[...] i Soci possono detenere legittimamente la loro partecipazione in Intesa perché gestisce, direttamente ed indirettamente, "Servizi di Interesse Generale" (cfr. verbale pag. 4). Tale ultima affermazione è poi ripresa nella parte motivazionale dell'atto deliberativo n. 22/2024.

Nessuna valutazione sulla sostenibilità finanziaria, si torna a sottolineare, figura nel predetto verbale; in tale sede, anzi, non sono mancati interventi tesi ad evidenziare che la determinazione finale sull'operazione avrebbe richiesto l'effettuazione di una *due diligence* per acquisire elementi informativi sulla situazione di ALIA S.p.A.

A conclusioni non differenti deve pervenirsi con riferimento all'ultimo verbale richiamato dall'Ente in sede istruttoria (nota *prot.* n. 2851/2024), relativo all'Assemblea dei soci di INTESA S.p.A. del 6 marzo 2024 (cfr. verbale dell'assemblea dei soci di INTESA S.p.A., punto 2 dell'ordine del giorno, pag. 5-7). In questa occasione i soci di INTESA S.p.A. hanno approvato l'Atto di indirizzo sull'Operazione "*tutela e valorizzazione del patrimonio di INTESA S.p.A.*", dando mandato al Consiglio di amministrazione della società medesima di approfondire il cd. progetto MultiUtility, anche attraverso una *due diligence*, al fine di consentire all'Assemblea dei soci di assumere una decisione informata. È pertanto evidente che la predetta Assemblea, in tale sede, non ha potuto affrontare *funditus* la questione della sostenibilità finanziaria oggettiva dell'operazione.

4.2.1.4.4. Ciò posto, dall'intera disamina della documentazione versata in atti, emerge come il tessuto motivazionale dell'atto deliberativo del Comune, così come ulteriormente esplicitato nelle risposte istruttorie, sia stato prevalentemente focalizzato sul profilo dell'esclusione dell'operazione dal regime dell'art. 5 TUSP e dal controllo della Corte dei conti, trascurando i necessari approfondimenti istruttori, ancorché in forma temperata in ragione della natura "indiretta" della partecipazione da acquisire in ALIA S.p.A., in merito ai presupposti di sostenibilità finanziaria dell'operazione, preliminari all'assunzione della determinazione finale (i.e., atto deliberativo n. 22/2024, pt. 4).

L'odierna operazione non è suffragata da un adeguato insieme di elementi istruttori, quali, a titolo meramente esemplificativo, la considerazione del *business plan* di ALIA S.p.A., nonché di INTESA S.p.A., nello scenario "ex post" rispetto al conferimento a favore di ALIA S.p.A. della partecipazione detenuta in ESTRA S.p.A., con evidenziazione delle voci di dettaglio impattate dall'operazione e, in particolare, dei flussi tra INTESA S.p.A. ed Alia S.p.A. (ad esempio, i proventi da partecipazioni), o di qualsivoglia documentazione finanziaria tesa a fornire evidenza della sostenibilità oggettiva dell'operazione.

4.2.1.4.5. Né tantomeno le carenze motivazionali dell'atto deliberativo in merito a tale parametro economico possono ritenersi superate facendo assurgere la predisposizione della "due diligence" su ALIA S.p.A. a condizione sospensiva. Al riguardo questa Corte non ignora gli approdi della giurisprudenza amministrativa che hanno portato a ritenere – al ricorrere di determinati presupposti – ammissibile la categoria dei provvedimenti amministrativi condizionati. È parimenti noto, però, che i medesimi formanti giurisprudenziali ne hanno chiarito l'inoperatività ogni qual volta l'apposizione di elementi accidentali "*determini una violazione del principio di legalità (e dei suoi corollari) e non distorca la finalità per la quale il potere è stato attribuito all'amministrazione*" (così, Consiglio di Stato sez. IV, 16/06/2020, n. 3869).

L'atto deliberativo di costituzione o acquisizione di una partecipazione sociale ha ad oggetto fattispecie societarie concrete (costituzione di società e acquisizione di partecipazioni, anche indirette); tale atto deve essere adottato dalle Amministrazioni pubbliche a chiusura della fase pubblicistica di formazione della volontà, da attuarsi poi con la traduzione concreta della scelta attraverso gli strumenti del diritto societario. L'assoggettamento dello stesso a condizioni sospensive legate ad elementi valutativi che dovrebbero invece essere già parte della fase deliberativa porterebbe ad un'alterazione dell'*iter* procedurale definito dal legislatore.

4.2.1.4.6. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, il Collegio ritiene che l'assenza integrale di un *business plan* (o di altra documentazione simile) sulla specifica operazione oggetto di deliberazione comunale, anche in ragione della complessità dell'intero progetto MultiUtility, ne precluda ogni valutazione di ragionevolezza, completezza ed attendibilità, sotto il profilo della sostenibilità finanziaria oggettiva, da parte di questa Corte.

In linea generale, appare utile richiamare l'attenzione sulla necessità che le decisioni sul prosieguo delle singole fasi della cd. Operazione MultiUtility siano corredate di una motivazione solida, evitando di assumere decisioni che, ancorché "celeri" nelle tempistiche di adozione, si traducano nell'approvazione di operazioni societarie non adeguatamente ponderate. È pertanto di fondamentale importanza garantire una pedissequa applicazione dell'art. 5 T.U.S.P., ponendo alla base delle eventuali determinazioni di acquisizione di partecipazioni, anche indirette, una analisi

economico-finanziaria sulla sostenibilità dell'operazione (cfr. supra punti 4.2.1., in particolare, 4.2.1.1. - 4.2.1.3.).

4.2.2. (segue): sostenibilità finanziaria soggettiva.

4.2.2.1. La sostenibilità finanziaria dell'operazione di costituzione o di acquisto di partecipazioni societarie deve essere valutata anche con riguardo alla situazione specifica dell'amministrazione precedente.

Al riguardo, nell'atto deliberativo n. 22/2024 il Comune precisa che: *"l'Operazione di Conferimento, non comporta alcun onere finanziario attuale per l'Ente e [omissis] il risultato dell'operazione di aggregazione societaria è destinato a produrre effetti futuri sulla partecipazione oggi detenuta dal Comune di Torrita di Siena in Intesa, anche in termini di semplificazione e consolidamento delle stesse in un'unica partecipazione nella MultiUtility Toscana e specificamente in Alia"* (cfr. atto consiliare n. 22/2024, pag. 10); è altresì puntualizzato che *"i costi e le spese inerenti all'Operazione MultiUtility Toscana e, nello specifico inerenti il Conferimento sono a carico per quanto di rispettiva competenza di Intesa e Alia"* (cfr. atto consiliare n. 22/2024, pag. 11).

Tanto precisato, il Collegio prende atto della motivazione esternata dall'Ente a conforto della sostenibilità finanziaria soggettiva. Ciononostante, sebbene l'operazione determini un acquisto di partecipazione indiretta e pertanto esiga un onere più temperato sotto questo profilo, tale valutazione avrebbe richiesto uno scrutinio con riguardo anche le eventuali ricadute future, di guisa da escludere effetti finanziari indiretti per l'Ente.

4.2.3. Onere analitico di motivazione della convenienza economica e di compatibilità della scelta con i principi di efficienza, efficacia ed economicità (art. 5, commi 1 e 3, TUSP).

Accanto alla sostenibilità finanziaria, la motivazione analitica dell'atto deliberativo deve esternare altresì le ragioni di convenienza economica sottese alla scelta di fare ricorso allo strumento societario. In ambito di costituzione di una società o di acquisizione di partecipazioni in un soggetto societario esistente, la valutazione di convenienza economica implica che la motivazione dia conto sia della funzionalità della soluzione rispetto alle esigenze e agli obiettivi dell'amministrazione (profilo dell'efficacia), sia del corretto impiego delle risorse pubbliche (ottica dell'efficienza ed economicità). In merito al primo versante, la motivazione deve rendere note le finalità perseguite mediante lo strumento societario, non solo sotto il profilo della redditività del capitale investito espressa nello studio di fattibilità, ma anche con riguardo ai vantaggi conseguibili in termini di obiettivi di *policy*, eventualmente sintetizzabili in indicatori di *output* e *outcome*.

Quanto al secondo profilo, è lo stesso art. 5, comma 1, del T.U.S.P. ad esplicitare i termini della valutazione, che dovrà avere ad oggetto il confronto con altre soluzioni gestionali, come la gestione diretta oppure la completa esternalizzazione mediante affidamento del servizio, ove tali strade siano percorribili. Ciò dovrà avvenire comparando i benefici e i costi attualizzati delle singole soluzioni

possibili.

Nella direzione della valutazione di convenienza economica, lo scrutinio dell'atto deliberativo è teso dunque 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.

4.2.3.1. Ciò posto, nell'atto deliberativo n. 22/2024 il Comune evidenzia i benefici derivanti dall'operazione MultiUtility (pag. 10 e 11); la prospettazione dell'Ente sconta, tuttavia, l'erronea impostazione dell'atto deliberativo, rivolto al complessivo progetto MultiUtility, piuttosto che alla trattazione della singola vicenda societaria oggetto di approvazione.

Nel medesimo atto il Comune dà conto degli effetti pregiudizievoli potenzialmente derivanti dalla mancata finalizzazione dell'Operazione in discorso (pag. 11); va sottolineato, però, che l'analisi di convenienza economica viene condotta nell'esclusiva prospettiva della società a controllo pubblico INTESA S.p.A., senza traslare le valutazioni sulla specifica posizione dell'Ente.

In disparte tale ultima considerazione, lo scrutinio effettuato appare oltretutto parziale, in quanto non tiene nella dovuta considerazione alcuni fattori, quali, ad esempio, i proventi, da partecipazioni, attesi da Intesa S.p.A. nei due scenari (ossia, con e senza il perfezionamento dell'operazione in discorso).

La valutazione della convenienza economica rispetto allo scenario alternativo al perfezionamento della vicenda societaria *de qua* avrebbe, pertanto, richiesto un'analisi del *business plan* di ESTRA S.p.A. (scenario *ex ante*, senza conferimento) e di ALIA S.p.A. (scenario *ex post*, con conferimento), nonché di INTESA S.p.A. nei due scenari "*ex ante*" ed "*ex post*" rispetto al conferimento, a favore di ALIA S.p.A., della partecipazione detenuta in ESTRA S.p.A., con evidenziazione delle voci di dettaglio impattate dall'operazione e dei flussi tra INTESA S.p.A. e le due partecipate (ad esempio, i proventi da partecipazioni), o di qualsivoglia documentazione finanziaria tesa a fornire evidenza della convenienza economica dell'operazione.

Sul punto, in sede istruttoria, il Comune ha rappresentato che: "*non è nella specie possibile svolgere una attività di più puntuale comparazione tra la partecipazione di Estra e la partecipazione in Alia essendo tale dettaglio dipendente da fattori incerti e futuri quali le variabili economi-finanziarie che determinano l'andamento dei dividendi*" (così, nota prot. n. 2851/2024).

Preso atto delle controdeduzioni dell'Ente, questa Corte rammenta che il *business plan*, in quanto strumento di programmazione strategica ed economico finanziaria, è per sua natura gravato da incertezza; tuttavia, esso può costituire un punto di riferimento decisionale per l'impresa e uno strumento essenziale di informativa e comunicazione verso i suoi *stakeholders* (*in primis*, azionisti, creditori e potenziali investitori). L'aleatorietà della previsione può essere quantificata e controllata

attraverso tecniche specifiche quali, a titolo meramente esemplificativo, la verifica di ragionevolezza delle assunzioni sottese alla redazione del documento programmatico e l'analisi di sensitività rispetto ai fattori di rischio.

In ordine ai possibili scenari alternativi, la deliberazione n. 22/2024 sinteticamente richiama la soluzione dello SPIN-OFF del ramo d'azienda distribuzione GAS, motivandone la non perseguibilità con argomentazioni di carattere giuridico.

Dalla disamina dell'atto deliberativo non emerge, quindi, con sufficiente grado di analiticità, un confronto, anche economico, con possibili e diverse opzioni gestionali.

È d'uopo, peraltro, sottolineare che la valutazione dei profili di convenienza dell'operazione avrebbe dovuto altresì considerare che, per quanto noto sulla base di precedenti atti trasmessi a questa Corte, il progetto MultiUtility prevede un ulteriore aumento di capitale e dovrebbe concludersi con una sua quotazione in borsa (cfr. Sezione regionale di controllo per la Toscana, deliberazioni n. 244/2022/PASP e n. 159/2023/PAR). Tali profili avrebbero richiesto quantomeno un'attenta riflessione e una più puntuale valutazione della convenienza economica dell'attuale operazione, rispetto a scenari differenti.

In ordine alla compatibilità della propria scelta rispetto ai principi di efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, nell'atto deliberativo n. 22/2024 è precisato che *"... che l'Operazione MultiUtility Toscana è pienamente compatibile con i principi che informano l'azione amministrativa, come stabiliti dalla normativa vigente, tenuto conto dei profili di razionalizzazione ed efficienza che caratterizzano l'intero progetto, con miglioramenti del livello di efficienza interna e di qualità dei servizi offerti e della capacità di controllo del Comune attraverso (anche in via indiretta) la MultiUtility"* (così, deliberazione consiliare n. 22/2024, p. 11).

Preso atto della motivazione resa, il Collegio ribadisce l'estrema genericità delle argomentazioni espresse, non suffragate da alcuna evidenza.

In conclusione, il Collegio richiama l'attenzione sull'importanza che future ed eventuali operazioni societarie che l'Ente dovesse ritenere di avviare siano corredate da un idoneo *corpus* motivazionale anche sulla convenienza economica e sulla compatibilità della scelta con i principi di efficienza, efficacia ed economicità.

5. Valutazioni conclusive della Corte dei conti e facoltà dell'Amministrazione di procedere (art. 5, comma 4, TUSP).

In via preliminare, questa Corte ritiene che l'atto deliberativo n. 22/2024 sia assoggettabile alla disciplina del T.U.S.P. e, per quanto di rilievo in questa sede, all'onere di motivazione analitica di cui all'art. 5, commi 1 e 2, T.U.S.P., ai requisiti procedurali di approvazione e al controllo nelle forme dell'art. 5, commi 3 e 4, T.U.S.P. per le argomentazioni espresse in parte motiva (v. *supra* pt. 2). Il Collegio richiama l'attenzione sulla circostanza che, ai sensi dell'art. 8, comma 2, TUSP, l'eventuale

manca o invalidità dell'atto deliberativo avente ad oggetto l'acquisto della partecipazione rende inefficace il contratto di acquisto della partecipazione medesima.

Ciò posto, l'esame dell'atto deliberativo n. 22/2024, partitamente per ciascuno dei parametri giuridici ed economico-finanziari ex art. 5, comma 1, T.U.S.P ha evidenziato significative carenze motivazionali, meglio dettagliate nei precedenti punti.

Dall'intera disamina della documentazione versata in atti è infatti emerso come il tessuto motivazionale dell'atto deliberativo del Comune, così come ulteriormente esplicitato nelle risposte istruttorie, sia stato prevalentemente focalizzato sul profilo dell'esclusione dell'operazione dal regime dell'art. 5 TUSP e dal controllo della Corte dei conti, trascurando i necessari approfondimenti istruttori, propedeutici all'adozione della determinazione finale (i.e., punto 4 dell'atto deliberativo n. 22/2024). Ciò è evidente con riguardo soprattutto ai parametri finanziari e, in particolare, all'assolvimento dell'onere motivazionale sulla sostenibilità oggettiva dell'operazione. L'assenza integrale di un *business plan* (o di altra documentazione simile) sulla specifica vicenda societaria ha, infine, precluso a questa Corte ogni valutazione circa la ragionevolezza, la completezza e l'attendibilità dell'operazione, sotto il profilo della sostenibilità finanziaria oggettiva (cfr. *supra* pt. 4.1.2 e ss.).

Ciò posto, va comunque ricordato che - ai sensi dell'art. 5, comma 4, del T.U.S.P. - in caso di parere in tutto o in parte negativo, l'Amministrazione pubblica interessata ha la facoltà di procedere egualmente; in tale ipotesi quest'ultima è, tuttavia, tenuta a motivare analiticamente le ragioni per le quali intenda discostarsi dal parere di questa Corte e a dare pubblicità, nel proprio sito internet istituzionale, a tali ragioni.

P.Q.M.

la Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Toscana, ai sensi dell'art. 5, commi 3 e 4, del d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175, come modificato dall'art. 11 della legge 5 agosto 2022, n. 118, esprime parere parzialmente negativo per le considerazioni esposte in parte motiva

DISPONE

la trasmissione della deliberazione, a cura della Segreteria della Sezione, entro cinque giorni dal deposito, al Comune di Torrita di Siena, in persona del Sindaco, e al Consiglio comunale ai sensi dell'art. 5, comma 4, del d.lgs. n. 175/2016

ORDINA

al Comune di Torrita di Siena di pubblicare la presente deliberazione, entro cinque giorni dalla ricezione, nel proprio sito istituzionale ai sensi dell'art. 5, comma 4, del d.lgs. n. 175/2016.

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di rito.

Così deciso in Firenze, nella Camera di consiglio del 30 maggio 2024.

Il Relatore
Anna Peta
(firmato digitalmente)

Il Presidente
Mario Nispi Landi
(firmato digitalmente)

Depositata in Segreteria il 31 maggio 2024.

Il Funzionario incaricato
Cristina Baldini
(firmato digitalmente)