

Regione siciliana

M
e
n
u**Ufficio legislativo e legale**Via Caltanissetta 2/e (Palazzo Florio)
90100 - Palermo - Tf. 091 6964806

Pos. 1 Prot. N. 4316 - 22.09.11 Palermo, 18/03/2009

Oggetto: Enti locali. Organo competente a deliberare la partecipazione in società di capitali.

ASSESSORATO REGIONALE DELLA FAMIGLIA, DELLE POLITICHE SOCIALI,
E DELLE AUTONOMIE LOCALI.

Dipartimento regionale della famiglia, delle politiche sociali e delle autonomie locali.

PALERMO

1. Con la suindicata nota codesto Dipartimento sottopone allo Scrivente talune questioni concernenti l'identificazione dell'organo degli enti locali competente a deliberare la partecipazione in società di capitali nonché, nell'ambito dell'attuazione di patti territoriali, l'organo competente e la procedura da adottare per l'individuazione del soggetto responsabile.

Il Dipartimento richiedente, nel precisare che i quesiti rivolti allo Scrivente sono stati richiesti dalla Provincia regionale di XXX (con nota allegata alla richiesta cui si risponde), evidenzia che l'art. 29 della l.r. 9/86 e successive modificazioni attribuisce la competenza a deliberare la partecipazione alle suddette società all'organo consiliare della provincia, mentre l'art. 5 della l.r. 39/97 e successive modificazioni specificamente dispone che la competenza alle sottoscrizioni di quote di capitale non di maggioranza in società costituite ai sensi dell'art. 32, comma 2, lettera f), della legge 8 giugno 1990, n. 142 così come recepito con l'articolo 1, lettera e), della legge regionale 11 dicembre 1991, n. 48 e successive modificazioni, appartiene alle giunte comunali e provinciali.

Codesto Dipartimento è dell'avviso che l'espresso richiamo alle "società

costituite ai sensi dell'art. 32, comma 2, lett. f)....", disposto dall'art. 5, non ha determinato lo spostamento della previgente competenza a deliberarne la partecipazione, bensì ha attribuito all'organo esecutivo, nei casi di partecipazione non maggioritaria, esclusivamente la competenza alla sottoscrizione delle quote di capitale.

Quanto, poi, al secondo quesito, relativo alle procedure inerenti l'attuazione di patti territoriali, mentre non viene evidenziato lo specifico oggetto della richiesta, si esprime l'orientamento secondo cui la deliberazione di costituzione o partecipazione alla società mista (spettante al consiglio dell'ente) è atto distinto rispetto agli altri connessi adempimenti, quali l'individuazione del soggetto responsabile, attribuibili ad altri (non specificati) organi dell'ente.

Su tali esposte problematiche codesto Dipartimento chiede il parere dello Scrivente.

2. Circa i quesiti posti va sottolineato, in via preliminare, che l'art. 32 della legge 142/1990 come introdotto dall'art. 1, lett. e) della l.r. 48/1991 e successive modificazioni nonché l'art. 29 della l.r. 9/1986 e successive modificazioni, definiscono la categoria degli atti fondamentali riservati agli organi consiliari degli enti locali; la tassatività della relativa elencazione è basata sul principio secondo cui l'organo elettivo è chiamato ad esprimere gli indirizzi politici ed amministrativi di rilievo generale tradotti concretamente negli atti elencati; la competenza a deliberare in merito ad uno degli atti elencati non è ascrivibile, se non a mezzo di norma primaria, ad altri organi dell'ente (Cfr. Con. Stato, sez V, sent. n. 832/2005).

Con specifico riguardo alla competenza a deliberare la partecipazione a società di capitali (art. 32, comma 2, lettera f), della legge 8 giugno 1990, n. 142 così come recepito con l'articolo 1, lettera e), della legge regionale 11 dicembre 1991, n. 48 e successive modificazioni; art. 29, comma 2, lett. f) della l.r. 9/1986 e successive modificazioni), se da un lato non può che concordarsi con il richiedente Dipartimento circa la immutata competenza consiliare in merito ad opzioni, come l'acquisto della qualità di socio, che concernono scelte economico-finanziarie rilevanti sulle quali risulta imprescindibile l'esercizio del potere di indirizzo e controllo politico - amministrativo assegnato all'organo consiliare, dall'altro l'inserimento nel sistema normativo previgente (peraltro, non attraverso modifiche testuali) dell'art. 5 della l.r. 39/1997 determina, anche per la non chiara formulazione, difficoltà interpretative e di coordinamento.

Ed infatti, esaminando il predetto art. 5 alla stregua del criterio ermeneutico prevalente (art. 12, comma 1 delle Preleggi) il significato della norma e la connessa portata precettiva risulterebbero incompatibili con il sistema normativo afferente, non potendosi ritenere che la sottoscrizione di quote di capitale (di qualunque ammontare) sia atto distinto e successivo rispetto alla costituzione di una società (vedi ad es.: art. 2329 c.c.).

Ne' sembra potersi concludere, come pure potrebbe evincersi dalla formulazione, che si sia voluto fare riferimento all'acquisto di ulteriori quote di capitale (seppure limitate) di società alle quali l'ente locale già partecipa in qualità di socio.

Tale interpretazione renderebbe, invero, la più volte citata disposizione discordante con il sistema prima delineato, attributivo della non frammentabile riserva della competenza consiliare per gli atti di elevato contenuto di indirizzo politico, atteso, altresì, che come sopra accennato la formulazione della lett. f), cui lo stesso art. 5 fa preciso riferimento, non viene modificata.

Tuttavia, fermo restando che ad avviso dello Scrivente apparirebbe più prudente un intervento chiarificatore del Legislatore regionale attraverso un'interpretazione autentica dell'art. 5 della l.r. 39/1997, dovendo, comunque, attribuire alla disposizione di cui è questione un contenuto normativo coerente, non può che ricostruirsi la *ratio* dellanorma con il ricorso all'interpretazione teleologica (Cfr. ex multis Cass. Sez. lav., 13.04.96, n. 3495).

Ed infatti, in base al sopradescritto criterio ermeneutico sussidiario, sembra allo Scrivente che l'inciso "...in società costituite ai sensi dell'art. 32...." debba intendersi riferito a società per le quali il consiglio, "ai sensi dell'art. 32...." abbia deliberato la partecipazione dell'ente in qualità di socio. Ciò, in quanto sembra ritenersi che il Legislatore regionale abbia voluto demandare la concreta sottoscrizione di quote di capitale non di maggioranza all'organo esecutivo dell'ente locale, mantenendo in capo al consiglio le proprie prerogative in ordine ad ogni decisione relativa ad atti fondamentali quali l'acquisto della qualità di socio (ovviamente, nei casi in cui non si incorra nei divieti previsti dal comma 27 dell'art. 2 della legge 244/2007 e successive modificazioni).

Le medesime considerazioni valgono anche nell'ipotesi di partecipazione dell'ente locale a società miste per l'attuazione di patti territoriali.

A tal proposito, va, invero, ribadito che nella nota cui si risponde non risulta chiaramente il contenuto dell'ulteriore quesito posto. Pertanto, nell'ipotesi che codesto Dipartimento abbia integralmente inteso fare propria la richiesta allo stesso rivolta dalla Provincia regionale di XXX (trasmessa allo Scrivente in allegato), limitandosi a rappresentare il proprio avviso sull'argomento, si osserva quanto segue.

Com'è noto, il patto territoriale consiste nell'accordo, promosso da enti locali, parti sociali, o da altri soggetti pubblici o privati finalizzato all'attuazione di un programma di interventi caratterizzato da specifici obiettivi di promozione dello sviluppo locale (art. 2, comma 203 della legge 662/96 e successive modificazioni; delibera C.I.P.E. 21 marzo 1997 e successive modifiche ed integrazioni).

La disciplina afferente lo strumento di programmazione negoziata che qui interessa prevede che i soggetti pubblici sottoscrittori del patto individuino, anche attraverso la costituzione di società miste, il responsabile del coordinamento e dell'attuazione del patto (punto 2.5, primo comma, delibera CIPE cit.), il quale rappresenta in modo unitario gli interessi dei sottoscrittori con compiti di attivazione delle risorse finanziarie, tecniche ed organizzative necessarie alla realizzazione del patto, di verifica del rispetto degli impegni e degli obblighi dei sottoscrittori, di promozione delle necessarie azioni in caso di inadempimenti o ritardi, di valutazione della coerenza delle nuove iniziative con gli obiettivi di sviluppo a cui è finalizzato il patto ecc.

Ove i soggetti sottoscrittori scelgano, per l'attuazione e il coordinamento del patto, di costituire o partecipare ad una società mista, il rinvio alla disciplina prevista dall'art. 22, comma 2, lett. e) della legge 142/90 (non più vigente), contenuto nella più volte citata delibera CIPE, deve ora intendersi riferito all'art. 113 del D.Lgs. 267/2000 con le modifiche ed integrazioni apportate dall'art. 23 bis del decreto legge 112/2008 convertito nella legge 133/2008.

Conseguentemente, sembra allo Scrivente che la costituzione della società e lo svolgimento delle funzioni di soggetto responsabile del patto territoriale debbano intendersi assoggettati alla disciplina normativa di tutela della concorrenza posta per l'affidamento e la gestione dei servizi pubblici locali di

rilevanza economica.

* * *

Ai sensi dell'art. 15, co. 2, del D.P.Reg. 16 giugno 1998, n. 12 lo scrivente acconsente sin d'ora all'accesso presso codesto Assessorato al presente parere da parte di eventuali soggetti richiedenti.

Si ricorda poi che, in conformità alla circolare presidenziale dell'8 settembre 1998, n. 16586/66.98.12 trascorsi 90 giorni dalla data di ricevimento del presente parere, senza che codesta Amministrazione ne comunichi la riservatezza, lo stesso potrà essere inserito nella banca dati "FONS".

Regione Siciliana - Ufficio legislativo e legale

Ogni diritto riservato. Qualunque riproduzione, memorizzazione, archiviazione in sistemi di ricerca, anche parziale, con qualunque mezzo, è vietata se non autorizzata.

All rights reserved. Part of these acts may be reproduced, stored in a retrieval system or transmitted in any form or by any means, only with the prior permission.

Ideazione grafica e programmi di trasposizione © 1998-2008 Avv. Michele Arcadipane

Revisione e classificazione curata da Avv. Francesca Spedale
