

Deliberazione n. 8/2024/PASP



CORTE DEI CONTI

REPUBBLICA ITALIANA

SEZIONE DI CONTROLLO PER IL TRENTINO - ALTO ADIGE/SÜDTIROL

SEDE di TRENTO

composta dai Magistrati:

Anna Maria Rita LENTINI	Presidente
Tullio FERRARI	Consigliere
Marilisa BELTRAME	Consigliere
Gianfranco BERNABEI	Consigliere
Carmine PEPE	Referendario (Relatore)

VISTI gli artt. 81, 97, 100, comma 2, 117 e 119 della Costituzione;

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

VISTO l'art. 79, commi 3 e 4, del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 di approvazione dello Statuto speciale per la Regione Trentino-Alto Adige/Südtirol;

VISTO il decreto del Presidente della Repubblica 15 luglio 1988, n. 305 e successive modificazioni, recante le norme di attuazione dello Statuto speciale per la Regione Trentino-Alto Adige/Südtirol per l'istituzione delle Sezioni di controllo della Corte dei conti di Trento e di Bolzano;

VISTO il Testo Unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

VISTA la legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti;

VISTO il regolamento delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14 del 16 giugno 2000 e ss.mm.ii., sull'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti;

VISTA la legge 5 giugno 2003, n. 131, recante disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3;

VISTO il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, recante il Testo unico delle leggi

sull'ordinamento degli enti locali;

VISTA la legge regionale 3 maggio 2018, n. 2 e successive modifiche e integrazioni, recante il "Codice degli enti locali della Regione autonoma Trentino-Alto Adige";

VISTO il decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, recante il Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica (di seguito indicato per brevità come TUSP) e, in particolare, l'art. 5, c. 3, così come modificato dall'art. 11, c. 1, lett. a), n. 1 e 2), della legge 5 agosto 2022, n. 118, in vigore dal 27 agosto 2022;

VISTA la delibera della Corte dei conti - Sezioni riunite in sede di controllo n. 16/SSRRCO/QMIG/2022;

VISTA la delibera della Corte dei conti - Sezioni riunite in sede di controllo n. 11/SSRRCO/QMIG/2021;

VISTA la nota prot. n. 2497 del 5 ottobre 2022 a firma del Presidente;

VISTA la nota del Comune di Primiero San Martino di Castrozza del 11 dicembre 2023, acquisita al protocollo di questa Sezione di controllo con n. 3014 di pari data, con la quale il segretario comunale dell'Ente ha trasmesso, la delibera del Consiglio comunale n. 74 del 22 dicembre luglio 2022 avente ad oggetto *"Autorizzazione ad ACSM S.p.a. ad acquisire tramite Kairos Alps S.r.l. e la sua controllata Kairos Wind s.r.l. a procedere all'acquisizione del 57,27% del capitale di Eco Puglia Energia S.r.l. tramite scissione della medesima ai sensi degli artt. 5, 7 commi ai sensi degli artt. 5, 7 commi 1 e 2, e 8, del decreto legislativo 19 agosto 2016 n. 175"*

VISTA l'ordinanza n. 6 del 13 febbraio 2024 con la quale il Presidente della Sezione ha convocato il Collegio per l'odierna camera di consiglio in presenza e mediante collegamento da remoto;

UDITO il magistrato relatore, Ref. Carmine Pepe;

FATTO

1. Con delibera indicata in premessa il Comune di Primiero San Martino di Castrozza ha autorizzato la A.C.S.M. S.p.A. al completamento dell'ultima fase del progetto finalizzato, attraverso una pluralità di negozi societari, al conseguimento del controllo dell'impianto eolico sito nel Comune di Troia (FG), in precedenza nella titolarità della Eco Puglia Energia s.r.l..

2. L'operazione, nelle sue precedenti fasi, è stata già oggetto di esame della Sezione in più occasioni ai sensi dell'art. 5 del D.Lgs. 175/2016: dapprima, con deliberazione n. 75/PASP/2023 del 3 luglio 2023 avente ad oggetto la deliberazione consiliare n. 28 del 9 maggio 2023, adottata nel corso del processo competitivo di vendita promosso dai soci privati di Eco Puglia Energia s.r.l., e, successivamente, con deliberazione n. 94/2023/PASP del 29 settembre 2023, avente ad oggetto la deliberazione consiliare n. 35 del 31 luglio 2023, autorizzativa del negozio societario di

acquisto di quote, già perfezionato (nella forma del *signing*) al momento della richiesta di parere. Quest'ultima delibera consiliare, in particolare, si proponeva altresì di autorizzare A.C.S.M. S.p.a. a *“costituire indirettamente, tramite la partecipata Kairos Alps s.r.l. una società di scopo interamente da quest'ultima controllata cui trasferire l'impianto eolico in Comune di Troia (FG) [...] attività da realizzarsi in funzione delle modalità di acquisto concordate, quali a titolo esemplificativo e non esaustivo: conferimento di ramo di azienda, scissione societaria, o acquisizione dell'impianto da parte di tale nuova società”*. In proposito, la Sezione ha osservato nella citata pronuncia 94/PASP/2023 che *“tale secondo step dell'operazione non costituisce precipuo oggetto della deliberazione consiliare che attiene, in prima battuta all'operazione risultante dal procedimento di vendita in attesa di perfezionamento. La delibera in esame, in tal senso, non definisce gli elementi essenziali dell'atto costitutivo della new-co, né, alcuni degli aspetti economici della costituzione del nuovo organismo societario (ad es. determinazione del capitale sociale) e, del resto, la circostanza che si darà luogo a scissione è stata dall'ente precisata solo in sede istruttoria, ma non anche nella delibera consiliare in cui le modalità di realizzazione del secondo step dell'operazione sono descritte in termini non del tutto univoci (si fa riferimento, infatti, a titolo esemplificativo, alla “scissione” e ad altre “apposite operazioni societarie” volte appunto a ricondurre sotto il controllo di Kairos Alps S.r.l. solo uno dei due impianti attualmente gestiti dalla società target)”*

3. Va osservato, inoltre, come l'acquisizione dell'impianto eolico in questione da parte delle società riconducibili ad A.C.S.M. S.p.a. e, quindi, al Comune di Primiero, rientra in un più ampio piano di diversificazione del raggio di attività della predetta società nel settore della produzione energetica da fonti rinnovabili. Si tratta di un progetto che, parimenti, era già stato oggetto di esame con riferimento ad una analoga operazione relativa alla società *target*, Open Piemonte s.r.l. di cui alla deliberazione n. 16/PASP/2023, attiva nel diverso settore del fotovoltaico.

Al riguardo con la più risalente deliberazione del Consiglio Comunale n. 51, d.d. 12 ottobre 2022, l'ente aveva già a suo tempo preso atto delle linee guida di intervento nel campo della produzione elettrica da fonte rinnovabile predisposte da A.C.S.M. s.p.a., volte ad una strategia operativa strumentale a temperare gli effetti espliciti sulla prosecuzione dell'attività societaria da un eventuale omesso rinnovo delle concessioni idroelettriche di cui la stessa è titolare a fronte della relativa prossima scadenza.

4. La delibera consiliare n. 74/2023 in esame si propone dunque di autorizzare l'ultimo *step* di un'ulteriore operazione rientrante in tale più ampio piano di A.C.S.M. S.p.a. e segnatamente l'operazione di *“scissione totale non proporzionale mediante attribuzione a due società beneficiarie già esistenti”* dell'intero patrimonio sociale e dei relativi rapporti giuridici di Eco Puglia Energia S.r.l., con conseguente estinzione di tale società.

5. Unitamente alla delibera consiliare il Comune ha trasmesso:
- il progetto di scissione totale non proporzionale;
 - l'elenco delle particelle catastali assegnate a Kairos Wind S.r.l.
 - l'elenco delle autorizzazioni, concessioni e licenze, dei contratti commerciali e dei beni in comproprietà trasferite a Kairos Wind relative al parco eolico di Troia;
 - l'analogo elenco di beni e rapporti da conferire Dolomiti Energia (quale *partner* industriale di A.C.S.M S.p.a. che ha condotto congiuntamente a quest'ultima l'operazione e, in quanto tale, conferitaria del distinto parco eolico di Montecalvello,
 - la documentazione bilancio di Eco Puglia Energia S.r.l.
 - la relazione di revisione contabile di Eco Puglia Energia S.r.l. al 31 ottobre 2023.
6. Come emerge dalle premesse della deliberazione n. 74/2023 (pag. 8, ultimo alinea, e ss.), a seguito della sottoscrizione del contratto di acquisto di quote di Eco Puglia Energia S.r.l., sottoscritto, da una parte, dai soci privati di quest'ultima quali venditori, e, dall'altra parte, da Dolomiti Energia Holding S.p.a. e Kairos Alps s.r.l. quali acquirenti – contratto già acquisito dalla Sezione nel corso dell'istruttoria della delibera 94/PASP/2023 - si è verificato quanto segue:
- *“in attuazione della deliberazione del Consiglio Comunale di Primiero San Martino di Castrozza n. 35, d.d. 31.07.2023”*, con atto pubblico a ministero del notaio dott. Marco Dolzani d.d. 17.10.2023, è stata costituita la new-co Kairos Wind S.r.l., interamente partecipata dal relativo unico socio Kairos Alps S.r.l.;
 - con successivo atto d.d. 19.10.2023, rogato dal notaio dott. Marco Dolzani, Kairos Wind S.r.l. ha acquistato le quote sociali di Eco Puglia Energia S.r.l.;
7. L'operazione di scissione prevede a che a Kairos Wind S.r.l. sarà attribuita una quota del patrimonio netto di Eco Puglia Energia pari al 57,27%, nell'ambito del quale sono ricompresi gli elementi patrimoniali come specificato nel progetto (dettagliati, in particolare, alle pag. 5 e 6 del progetto di scissione e relativi allegati, in part. All. J e K).
8. Sono stati inoltre acquisiti alla data del 9 febbraio 2023 gli estratti storici del registro delle camere di commercio delle società interessate nonché l'atto costitutivo di Kairos Wind S.r.l.
9. Merita infine rilevare che A.C.S.M. s.p.a. è una società interamente pubblica il cui capitale è detenuto da dieci comuni con la maggioranza (52,29%) in capo al Comune di Primiero San Martino di Castrozza.

DIRITTO

1. Come anticipato in fatto l'operazione societaria prospettata nella delibera consiliare n. 74/2023 costituisce l'ultimo segmento di più articolata vicenda, intrapresa principalmente per

iniziativa dei soci privati di Eco Puglia Energia S.r.l. e condotto da Kairos Alps s.r.l. e dai suoi soci .

2. Le ricordate peculiarità dell'operazione, già sottolineate nelle precedenti deliberazioni nn. 75/PASP/23 e 94/PASP/23, richiedono anche con riferimento alla delibera consiliare in esame un approfondito esame della sussistenza delle condizioni necessarie per l'attivazione del controllo di cui all'art. 5, cc. 3 e 4 del TUSP, come novellato dall'art. 11, c.1, lett. a), punti 1) e 2), della l. 5 agosto 2022, n. 118, alla luce delle pregresse determinazioni di questa Sezione nonché in conformità delle indicazioni recate dalle delibere della Corte dei conti – Sezioni riunite in sede di controllo n. 16 e 19/SSRRCO/QMIG/2022.

Rilevano in particolare nel caso di specie due principi ritraibili dalle citate pronunce rese in sede nomofilattica: il principio di tassatività degli atti sottoposti al peculiare modulo di controllo di cui all'art. 5 TUSP, il principio per il quale il controllo si innesta nel passaggio dalla fase pubblicistica dell'autorizzazione consiliare a quella privatistica e presuppone, per il suo utile esercizio da parte della Corte, il mancato perfezionamento dell'atto civilistico oggetto della autorizzazione.

Con riferimento al primo dei suddetti principi si è osservato, in particolare, che è *“l'assunzione della qualità di socio”* a segnare la *“la linea di confine per distinguere gli atti deliberativi da sottoporre all'esame della Corte dei conti, ai sensi dell'art. 5, comma 3, TUSP, e quelli invece esclusi o, meglio, per i quali la legge non ne impone la trasmissione”* con la precisazione che *“la ridetta procedura preliminare di valutazione non riguarda le decisioni concernenti operazioni societarie straordinarie, quali la sottoscrizione di aumenti di capitale che l'ente è chiamato ad approvare nella qualità di socio, la trasformazione fra tipi societari e la fusione”*. (cfr. delib. n. 19/2022, cit.).

Quanto al secondo si è osservato, da un lato, che *“per l'espressione del parere da parte della magistratura contabile, è necessario che l'attività, amministrativa o negoziale, oggetto dell'istanza non sia stata già posta in essere dall'Amministrazione richiedente, essendo la funzione consultiva strumentale all'adozione di atti corretti dal punto di vista contabile (e del rispetto delle norme di finanza pubblica); la stessa non può portare ad avallare ex post scelte già compiute, estrinsecanti in atti già perfezionati o contratti già stipulati”*; e, dall'altro lato, *“ove l'Amministrazione, sotto la propria responsabilità, abbia già proceduto alla stipula del negozio di costituzione societaria o di acquisto della partecipazione, la verifica della Corte dei conti prosegue nell'esercizio delle altre funzioni di controllo ad essa attribuite dall'ordinamento”* (cfr. punto 5, delib. n. 16/22 cit.).

3. In merito all'applicabilità dell'art. 5 TUSP alle operazioni straordinarie di scissione societaria non mancano precedenti della magistratura contabile in sede di controllo, che, sia pur

in via incidentale, hanno accomunato le operazioni di scissione a quelle di fusione, disponendone l'esclusione dal perimetro del controllo assegnato alle Sezioni regionali.

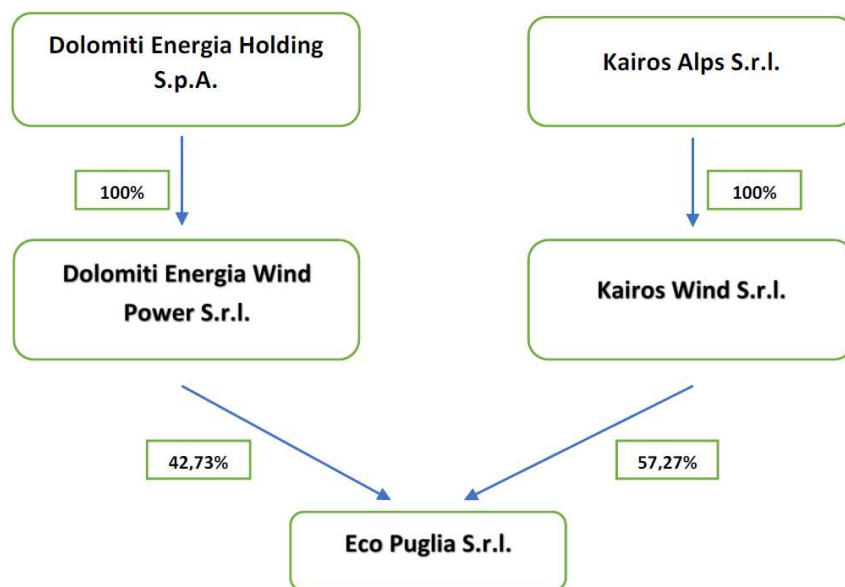
Sulla scorta di quanto affermato dalla giurisprudenza ordinaria, infatti, si è sottolineato come nei confronti dei soggetti partecipanti ad una fusione *“si realizzi una continuazione e non un'estinzione del contratto sociale, nonostante l'esecuzione dello stesso prosegua per tutti in un'unica società ed attraverso una rinnovata ed unitaria struttura organizzativa. La peculiarità dell'operazione, analogamente alla scissione, sta infatti “nella prosecuzione dei soci nell'attività d'impresa mediante una diversa struttura organizzativa, una volta, evidentemente, venuto meno l'interesse, l'utilità o la possibilità di perseguirla con la società dapprima partecipata. Sebbene i soci e i patrimoni dei conferenti restino sempre i medesimi che, a suo tempo, avevano concorso all'originario progetto economico mediante la costituzione della primigenia società, si ha che, in seguito, il perseguimento delle finalità economico-patrimonial-finanziarie, nell'esercizio dell'autonomia negoziale garantita dall'art. 41 Cost., avrà indotto ad una riorganizzazione di quella intrapresa, ancora più radicale rispetto ad altre, sopra prospettate”.* (Cass., SS.UU., n. 21970/2021)” (v. Corte dei Conti, Sez. reg. Controllo per il Piemonte, deliberazioni nn. 15/2023/PASP e 7/2023/PASP). Del resto, la disciplina civilistica sulla scissione rinvia in larga parte alle disposizioni relative alle fusioni (cfr. art. 2506-ter, c. 5, cod.civ.) fra le quali l'art. 2504-bis (*“Effetti della fusione”*) il quale stabilisce che la società che risulta dalla fusione o quella incorporante assumono i diritti e gli obblighi delle società partecipanti alla fusione, proseguendo in tutti i loro rapporti, anche processuali, anteriori alla fusione.

L'operazione di scissione, tuttavia, non sembra in astratto necessariamente esclusa dal perimetro del controllo, ben potendosi verificare che, per effetto dell'operazione di scissione l'amministrazione interessata divenga titolare *ex novo* di una partecipazione in un organismo societario di nuova costituzione. Occorre considerare, infatti, che la disciplina della di cui agli artt. 2506-2506-quater cod. civ. e ss., contempla una molteplicità di fattispecie con differenze di non poco momento ai fini del controllo esercitato dalla magistratura contabile. La norma (art. 2506 cod. civ) descrive, infatti, la scissione come l'istituto attraverso il quale una società assegna parte o l'intero suo patrimonio a più società *“preesistenti”* o *“di nuova costituzione”*, o parte del suo patrimonio, in tal caso anche ad una sola società, e le relative azioni o quote ai suoi soci. Viene, dunque, in rilievo, con riguardo al criterio dell'entità dei soggetti beneficiario, la distinzione tra scissione *per incorporazione* o scissione *in senso stretto*; nel primo caso il patrimonio viene conferito a società preesistenti; nel secondo, invece, è l'atto di scissione stessa a determinare la costituzione di nuove entità societarie.

2. La congiunta applicazione dei suddetti principi al caso di specie conduce, tuttavia, a

ritenere preclusa, ancora una volta, la possibilità di addivenire ad un parere nel merito dell'operazione, dovendosi pertanto esprimere la Sezione in termini di non luogo a provvedere. Se, infatti, la linea di confine per l'esercizio della funzione di controllo ex art. 5 TUSP, in coerenza con i sopracitati indirizzi, è l'acquisto o meno della qualifica di socio proprio per effetto dell'operazione prospettata è la stessa *"situazione societaria attuale"*, su cui la scissione va ad inserirsi, ad escludere la sussistenza di detto presupposto" (cfr. pag. 5 del Progetto di scissione, allegato alla delibera consiliare 78/2023, che a seguire si riporta).

Situazione societaria attuale



Fonte: Progetto di Scissione totale non proporzionale mediante attribuzione a due società già esistenti depositato presso il Registro delle Imprese il 28 dicembre 2023

L'operazione di scissione prospettata appare qualificabile quale scissione *per incorporazione* e non scissione *in senso stretto*. Per effetto di essa, dunque, non verrà data costituzione a nuovi organismi societari né all'acquisto di nuova partecipazione (in ipotesi indiretta) pubblica. Le società beneficiarie dell'operazione sono state infatti già costituite e previamente individuate. Si tratta di Kairos Wind S.r.l., le cui e Dolomiti Energia Wind Power S.r.l.. Kairos Wind S.r.l. è una società integralmente partecipata da Kairos Alps S.r.l. e dunque già, indirettamente, riferibile al Comune di Primiero. Attualmente, dunque, già sussiste una *"partecipazione indiretta"* in capo al Comune di Primiero per come definita dall'art. 2, c. 2, lett. g) del TUSP (*"partecipazione in una società detenuta da un'amministrazione pubblica per il tramite di società o altri organismi soggetti a controllo da parte della medesima amministrazione pubblica"*).

Sul punto è appena il caso di rilevare che il Comune di Primiero detiene una quota maggioritaria

in A.C.S.M. S.p.a., ma quest'ultima detiene in Kairos Alps s.r.l. una partecipazione minoritaria (pari, come ricordato nella parte in fatto, al 40% del capitale sociale) e deve escludersi la sussistenza di controllo di diritto in termini civilistici. Tuttavia, nell'ambito del TUSP, la nozione di controllo, ha un perimetro più ampio rispetto a quello stabilito dal diritto comune. In particolare, il controllo può sussistere anche quando, *"in applicazione [...] di patti parasociali, per le decisioni finanziarie o gestionali strategiche relative all'attività sociale è richiesto il consenso unanime di tutte le parti che condividono il controllo"* (art. 2, c. 1, lett. b), TUSP).

Nel caso di specie viene in rilievo proprio tale ulteriore tipologia di controllo che è possibile ricavare dai patti parasociali sottoscritti tra tutti i soci di Kairos Alps s.r.l. in data 27 marzo 2023. Il patto parasociale, per quanto qui interessa, reca previsioni in ordine all'amministrazione della società (cfr. art. 3, *Corporate Governance*) prevedendo che (i) il consiglio di amministrazione della società sarà composto da tre membri designati da ciascuno dei tre soci (tra cui, per l'appunto A.C.S.M. e AGS, cfr. art. 3.1 lett. a)); (ii) l'amministratore delegato e il presidente, saranno designati *"di comune accordo tra i soci industriali [A.C.S.M. s.p.a. e AGS s.p.a.], tra i membri [del cda] di loro nomina"* (art. 3.1. lett. a); (iii) fermo restando i poteri spettanti all'amministratore delegato ai sensi dell'art. 3.2., *"rimangono di esclusiva competenza del consiglio di amministrazione nell'esercizio collegiale delle sue prerogative e possano essere deliberate solo con il voto favorevole unanime di tutti i consiglieri le seguenti materie:"* fra cui, in particolare *"a) approvare i piani strategici industriali e finanziari della società; [...] l'"f) acquisto e vendita di partecipazioni in SPV [ovvero società veicolo per il perseguimento dei fini sociali, special purpose vehicle], "i) assunzione di indebitamento finanziario sotto qualsiasi forma"*. Detto assetto, per come delineato nei patti parasociali, finisce dunque per riservare a ciascun socio, e per quanto qui interesse, anche ad A.C.S.M. s.p.a., a sua volta controllata dal Comune, un potere decisivo su aspetti cruciali dell'attività sociale. Sicché in ultima analisi non sussistono dubbi sulla possibilità di qualificare quale partecipazione indiretta, ai sensi del TUSP, quella detenuta dal Comune in Kairos Wind S.r.l. (tramite A.C.S.M. S.p.a. e Kairos Alps s.r.l.). Parimenti, non vi sono dubbi sulla circostanza che l'operazione di scissione prospettata non determina in capo all'amministrazione la qualifica *ex novo* di socio mediante acquisto di una nuova partecipazione indiretta, con conseguente non luogo a provvedere.

3. Alle medesime conclusioni si perviene anche esaminando la vicenda da una diversa prospettiva, ovvero considerando nel suo insieme la scissione *per incorporazione*, comprensiva cioè della previa costituzione della società veicolo beneficiaria (Kairos Wind S.r.l.) e il conferimento a quest'ultima oggetto di acquisto da parte di Kairos Alps S.r.l. in Eco Puglia Energia S.r.l.)

Al riguardo si è rilevato come la precedente delibera consiliare del Comune n. 35/2023 aveva

prospettato in termini generici tale ulteriore segmento dell'operazione (cfr. *supra* punto 2, in fatto), risultando, per tale ragione, insuscettibile di esame ai sensi dell'art. 5 TUSP. Nonostante ciò, la delibera consiliare 74/2023, fa presente che la costituzione di Kairos Wind S.r.l. sarebbe avvenuta proprio in attuazione del pregresso atto consiliare (cfr. pag. 8 ult. alinea della delibera). Al di là di tale aspetto formale, si ritiene in ogni caso che detti atti, vale a dire la costituzione del veicolo e la cessione a quest'ultimo delle quote di Eco Puglia Energia S.r.l., non possano che essere considerati come strettamente collegati e funzionali all'assetto societario da ultimo perseguito da A.C.S.M. S.p.a., vale a dire lo "scorporo", mediante scissione di solo uno dei due impianti gestiti da Eco Puglia Energia S.r.l. e la riconduzione della sua gestione al proprio controllo. La costituzione di Kairos Wind S.r.l. e il conferimento ad essa delle quote di Eco Puglia Energia S.r.l. sono dunque i primi due (imprescindibili) tasselli necessari alla realizzazione della scissione *per incorporazione*, così come risulta dal Progetto di Scissione depositato, ma che risultano tuttavia già perfezionatisi sul piano civilistico.

Sul punto, pertanto, non può che rilevarsi come, ancora una volta, sia la vicenda societaria e civilistica, ancor prima, gli atti amministrativi autorizzativi a monte, risultino 'disonici' rispetto alle modalità con le quali avrebbe dovuto essere sollecitato il controllo *ex art. 5 TUSP*, quantomeno nella scansione temporale delineata dal legislatore.

Se, infatti, dapprima (cfr. deliberazione consiliare n. 35/2023, oggetto della deliberazione n. 94/PASP/23), non risultavano ancora compiutamente definiti i tratti essenziali della costituenda new-co e della conseguente scissione, in tale fase con la delibera consiliare 74/2023 all'esame, l'atto amministrativo presupposto perviene all'esame della Corte in una fase in cui l'operazione appare ormai in una fase avanzata risultando già perfezionata la costituzione delle società beneficiarie della scissione. Rispetto a tali atti la delibera consiliare n. 74/2023, giunge quindi *a posteriori* non in linea con quanto previsto dall'art. 5 del D.Lgs. 175/2016.

In questa prospettiva, pur volendo considerare l'operazione prospettata nel suo insieme (come riferita, dunque, anche alla prodromica fase di costituzione del nuovo veicolo societario, ormai già avvenuta), occorrerebbe valutare la possibilità del controllo in tale stadio dell'operazione stabilendo se l'eventuale parere possa in questa fase essere reso *utiliter* o meno.

Al riguardo, possono svolgersi considerazioni non dissimili da quelle di cui alla deliberazione di questa Sezione n. 94/PASP/23, in coerenza con l'indirizzo nomofilattico di cui alla pronuncia delle Sezioni Riunite n. 16/2022. In linea teorica il deposito del progetto di scissione potrebbe

considerarsi di per sé non preclusivo del potere di controllo *ex art. 5, c. 4, TUSP*, e ciò laddove il concreto assetto negoziale, prima del perfezionamento della scissione, sia tale da assicurare l'effettivo utile esercizio del potere di controllo parte della Corte (ad esempio tramite la formulazione a cura delle parti di apposite condizioni sospensive, al fine di consentire all'amministrazione partecipante di tenerne conto in un ulteriore deliberato consiliare, ovvero, in ipotesi, laddove il progetto riguardi una scissione *in senso stretto*, in qual caso, pertanto, la costituzione degli organismi societari beneficiari non avverrebbe se non con l'approvazione assembleare societaria e la conseguente iscrizione dell'atto pubblico di scissione nel registro delle imprese, sussistendo, per l'effetto, un certo margine di tempo in cui lo *status quo* sul piano civilistico permanerebbe inalterato consentendo un effettiva conclusione della fase pubblicistica).

Dunque, nel senso dell'individuazione di utili margini temporali per l'esercizio della funzione consultiva della Corte potrebbe deporre l'articolazione della scissione in tre fasi (approvazione del progetto, delibera assembleare da parte delle società coinvolte e, infine, stipula e iscrizione atto pubblico di scissione). A ciò si aggiunga che, a seguito della redazione dell'atto pubblico di scissione, la stessa ha effetto dall'ultima delle iscrizioni dell'atto di scissione nell'ufficio del registro delle imprese in cui sono iscritte le società beneficiarie; può essere tuttavia stabilita una data successiva, ma tale facoltà è preclusa nel caso di scissione mediante costituzione di società nuove (art. 2506-*quater*, 1° c., cod. civ.). Detta scansione, tuttavia, nel caso di specie, non sembra concedere alcun ulteriore *spatium deliberandi* per l'amministrazione (indirettamente) partecipante alla vicenda. Quest'ultima in sostanza, anche a fronte di un eventuale parere negativo della Corte non avrebbe alcuna sede amministrativa per potersi concretamente ed utilmente rideterminarsi rispetto ad effetti civilistici già compiuti, fra cui proprio l'avvenuta costituzione dell'organismo societario beneficiario della scissione. Anche in questa prospettiva, in conclusione, non sussistono i presupposti per una pronuncia nel merito *ex art. 5, c. 4, TUSP*.

4. Resta fermo, in ogni caso, che l'esame degli atti di acquisizione della partecipazione potrà comunque essere oggetto dell'esercizio delle altre funzioni di controllo attribuite dalla legge (fra cui, in particolare, quella vertente sugli annuali piani periodici di revisione delle partecipazioni societarie, prevista dall'art. 20 del medesimo TUSP. 24 e quella di controllo di legalità finanziaria sui bilanci preventivi e rendiconti consuntivi di enti locali (che, ai sensi dell'art. 148-bis del d.lgs. n. 267 del 2000 e dell'art. 1, comma 4, del citato d.l. n. 174 del 2012, presuppongono la valutazione degli effetti dei risultati economici della società sulla gestione economico-finanziaria dell'ente socio).

P.Q.M.

la Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per il Trentino-Alto Adige – sede di Trento, esprime il non luogo a provvedere sulla richiesta il parere ai sensi dell'art. 5, cc. 3 e 4, del d.lgs. n. 175/2016, come modificato dall'art. 11, c. 1, lett. a), punti 1) e 2), della legge 5 agosto 2022, n. 118, sulla deliberazione del Consiglio comunale del Comune di Primiero San Martino di Castrozza n. 74 del 22 dicembre luglio 2022 avente ad oggetto *"Autorizzazione ad ACSM S.p.a. ad acquisire tramite Kairos Alps S.r.l. e la sua controllata Kairos Wind s.r.l. a procedere all'acquisizione del 57,27% del capitale di Eco Puglia Energia S.r.l. tramite scissione della medesima ai sensi degli artt. 5, 7 commi ai sensi degli artt. 5, 7 commi 1 e 2, e 8, del decreto legislativo 19 agosto 2016 n. 175"*, nei termini di cui in motivazione.

DISPONE

la trasmissione della presente deliberazione, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco del Comune di Primiero San Martino di Castrozza e al Consiglio delle autonomie locali.

ORDINA

al Comune di Primiero San Martino di Castrozza di pubblicare la presente deliberazione, entro cinque giorni dalla ricezione, sul proprio sito *internet* istituzionale, ai sensi dell'art. 5, c. 4, del d.lgs. n. 175 del 2016.

Così deliberato, nella camera di consiglio del 14 febbraio 2024

Il Relatore

Ref. Carmine PEPE



CARMINE
PEPE
CORTE DEI
CONTI
14.02.2024
16:50:12
GMT+01:00

Il Presidente

Pres. Anna Maria Rita LENTINI



ANNA MARIA RITA
LENTINI
CORTE DEI CONTI
14.02.2024 17:05:37
GMT+01:00

Depositata in segreteria

Il Dirigente

Dott. Aldo PAOLICELLI