



SOCIETÀ UNIPERSONALE DEL COMUNE DI LUCCA
SEDE LEGALE:
via dei Bichi n. 340 - S. Marco 55100 Lucca
Cap. soc. € 48.205.467,00 i.v.
C.F.-P.iva-R.I. LU 01809840463

DETERMINA N. 31 del 2015

Lucca, li 13.07.2015

Prot. n.1454/2015

OGGETTO: POLIS S.p.A. –IPOTESI DI TRASFORMAZIONE DI POLIS SPA IN STU EX ART. 120 D. LGS. N.267/2000 – TRASMISSIONE PARERE PROF. STEFANO POZZOLI.

Il sottoscritto dott. Andrea Bortoli, Amministratore Unico di Lucca Holding S.p.A., a seguito della nomina effettuata dal Sindaco, in sede di Assemblea del 26.07.2012;

PREMESSO CHE:

- Lucca Holding S.p.A. è impresa pubblica totalmente partecipata dal Comune di Lucca, la quale svolge servizi strumentali di controllo di voto, direzione e coordinamento delle società del gruppo, in ottemperanza alle direttive impartite dall'Ente;
- Lucca Holding, interamente controllata dal Comune di Lucca, consolida con il metodo integrale i bilanci di n.14 società controllate direttamente o indirettamente;
- La Del. CC n.17/2015 del 31.03.2015 avente ad oggetto "*Piano operativo di razionalizzazione delle società e delle partecipazioni societarie del Comune di Lucca ai sensi dell'art. 1 comma 611 e ss. della l. n.190 del 23.12.2014 ed Indirizzi operativi a Lucca Holding S.p.A.*" ha, tra l'altro, dato i seguenti indirizzi a LH per quanto riguarda la società Polis S.p.A.:
 - a) *acquistare tutte le azioni al fine di totalizzarne la partecipazione e quindi favorire la sua trasformazione in STU ex art. 120 D.Lgs. n.267/2000;*
 - b) *procedere alla nomina di un Amministratore Unico, in sostituzione dell'attuale C.d.A., al fine di garantire la conformità alla lettera b) comma 611 dell'art. 1 della legge n.190 del 23.12.2014;*
 - c) *procedere alla modifica dello Statuto prevedendo tra le altre anche la forma di controllo del Sindaco o Revisore Unico.*
- L'Assemblea di LH del 10.04.2015 ha confermato gli indirizzi espressi nella deliberazione n.17/2015 del Consiglio Comunale, "*fatta eccezione per quello di adoperarsi per la nomina di un Organo di controllo monocratico in Polis S.p.A., dato che trattandosi di società per azioni non si potrebbe non nominare*

1

E

COMUNE DI LUCCA
PROTOCOLLO GENERALE

Protocollo N.0070226/2015 del 14/07/2015
Classificazione 4.5.1

DETERMINA N. 31 del 2015

un Organo Collegiale come prevede il codice civile”;

- In relazione all’indirizzo per l’acquisto della totalità delle azioni della società, l’A.U. di LH in data 7 maggio 2015, in sede di Assemblea dei soci di Polis, ha invitato il CdA ancora in carica ad impegnarsi senza indugio, prima che i suoi membri vengano revocati salvo volontarie dimissioni, per determinare il valore corrente della società, secondo il criterio che il codice civile prevede per i casi di esercizio del diritto di recesso, in modo che LH possa formulare una proposta di acquisto delle azioni detenute rispettivamente dall’Associazione Industriali di Lucca (0,45%) e dalla Camera di Commercio di Lucca (0,45%), al fine di totalizzarne la partecipazione;
- Per quanto riguarda l’indirizzo del Consiglio Comunale relativo a “favorire la ... trasformazione in STU ex art. 120 D.Lgs. n.267/2000” della società Polis S.p.A., il termine “favorire” non può non essere inteso da LH nel senso di attivarsi per effettuare le verifiche del caso circa la effettiva esistenza di tutti i presupposti giuridici ed economico – finanziari necessari per poter legittimamente procedere in tal senso mediante opportune modifiche dello statuto e attribuzione alla società dello scopo esclusivo di fornire al Comune di Lucca servizi di riqualificazione urbanistica di determinate aree predeterminate (c.f. servizi di “trasformazione urbana” - STU);
- Pertanto LH ha individuato il Prof. Stefano Pozzoli di Firenze, Dottore Commercialista, Revisore Contabile, Consulente Tecnico presso il Tribunale di Firenze e la Corte d’Appello di Firenze, Consulente Tecnico presso la Procura della Repubblica di Firenze e Curatore Fallimentare, esperto in materia di enti locali per la Corte dei Conti oltre che Presidente della Commissione Enti Locali del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili, il professionista esperto in materia al quale richiedere lo studio e la redazione di apposito parere in merito;
- In data 30.06.2015, con apposita determina (n.29/2015 prot. LH n. 1369/2015 agli atti del fascicolo d’ufficio) LH ha affidato l’incarico al Prof. Pozzoli al fine di redigere il parere sulla base di un quesito articolato in specifici punti da approfondire (nota LH del 30.06.2015 prot.n.1357/2015 **allegato n.1**);
- In data 08.07.2015 il Prof. Pozzoli ha trasmesso il proprio parere (Prot. LH n.1429/2015 **allegato n.2**);

DETERMINA N. 31 del 2015

- Visto che dal parere ricevuto dal prof. Pozzoli emerge che la trasformazione di POLIS SpA in una STU, o comunque in una società strumentale per lo svolgimento di attività essenzialmente immobiliari, non sarebbe la soluzione più appropriata in ordine alle esigenze manifestate dal Comune di Lucca con riferimento alla riqualificazione urbanistica delle aree territoriali “Palestra Bacchettoni” e “Ex GESA-AM”;
- Considerato il principio recentemente espresso dalla Sentenza del Consiglio di Stato n.2291 del 7 Maggio 2015, circa la sostanziale preclusione di cui all’art. 4 comma 7 D.L. n. 95/12 a costituire o mantenere società strumentali di enti locali, che la legge stessa non elenchi tra le eccezioni alla generale regola di limitare il ricorso a società pubbliche;
- Tenuto conto l’attuale favore fiscale che il legislatore ancora riserva alle liquidazioni di società pubbliche deliberate entro il 31.12.2015;
- Ravvisato che lo scioglimento di POLIS SpA, qualora tale procedura venisse decisa dal Consiglio Comunale in alternativa alla sua trasformazione, sarebbe attivabile sia per iniziativa di Lucca Holding SpA, sia per iniziativa diretta del Comune di Lucca (al quale la holding, sempre su indicazione del Consiglio Comunale, avesse opportunamente retrocesso la relativa totale partecipazione azionaria);

visto quanto in premessa:

L’AMMINISTRATORE UNICO DETERMINA:

- a) Di trasmettere al Comune di Lucca nella persona del Dirigente del Settore Dip. 1 Servizi Economico – Finanziari e del Personale, dott. Lino Paoli, oltre che a POLIS SpA nella persona del suo Presidente Avv. Marco Cattani, il parere tecnico-giuridico ottenuto dal Prof. Stefano Pozzoli (**allegato n.2**), al quale Lucca Holding si era rivolta per verificare la effettiva esistenza di tutti i presupposti necessari per procedere alla trasformazione societaria di POLIS SpA nella direzione sommariamente indicata con deliberazione di indirizzo C.C. n. 17/2015;
- b) Di chiedere al Comune di Lucca, viste le conclusioni alle quali è giunto il parere del Prof. Pozzoli, di esprimersi nuovamente in merito al futuro della società Polis SpA, impartendo un definitivo indirizzo a Lucca Holding S.p.A., in ordine al mantenimento della strategia di trasformarla in una STU o in una società strumentale-

3



SOCIETA' UNIPERSONALE DEL COMUNE DI LUCCA
SEDE LEGALE:
via dei Bichi n. 340 - S. Marco 55100 Lucca
Cap. soc. € 48.205.467,00 i.v.
C.F.-P.iva-R.I. LU 01809840463

DETERMINA N. 31 del 2015

immobiliare, ovvero al suo scioglimento per iniziativa della holding, a meno che - alla luce delle conclusioni del PARERE di cui al punto 1) - l'Ente non si opti per far retrocedere l'intero pacchetto azionario di Polis SpA al Comune di Lucca, mediante opportuna riduzione di capitale sociale di Lucca Holding SpA.

L'Amministratore Unico
f.to Dott. Andrea Bortoli

E

COMUNE DI LUCCA
PROTOCOLLO GENERALE

Protocollo N.0070226/2015 del 14/07/2015
Classificazione 4.5.1



SOCIETA' UNIPERSONALE DEL COMUNE DI LUCCA
SEDE LEGALE:
Via dei Bichi n. 340, S. Marco 55100 Lucca
Cap. soc. € 48.205.467,00 i.v.
C.F.-P.iva-R.I. LU 01809840463

Lucca, li 30.06.2015
Prot. n. 4357/2015

Egr. Prof. Stefano Pozzoli

stefano.pozzoli@studiopozzoli.net

e p.c.

Comune di Lucca

c.a. Dirigente Servizi Finanziari
Assessore Finanze
Assessore Partecipate
Assessore Urbanistica
Assessore Ambiente
Assessore Patrimonio

OGGETTO: RICHIESTA PARERE.

Gentile Professore,

come ho già avuto modo di anticipare per vie brevi, con deliberazione CC n. 17 del 31 Marzo 2015 il Comune di Lucca ha fornito a Lucca Holding SpA, nell'ambito del PIANO OPERATIVO DI RAZIONALIZZAZIONE (ex art. 1 commi 611 e ss. L. n. 190/2014) delle proprie partecipazioni societarie, uno specifico indirizzo di trasformare la società **POLIS SpA** (attualmente partecipata al 99,1% tramite questa holding, della quale si allegano Statuto e Bilancio al 31.12.14) sulla base della seguente indicazione:

“Acquistare tutte le azioni al fine di totalizzare la partecipazione e quindi favorire la sua trasformazione in STU ex art 120 D. Lgs. n. 267/2000”.

Se da una parte non si individuano particolari problemi a che la holding attui rapidamente l'indirizzo comunale di *“totalizzare la partecipazione”* in POLIS SpA [formulando - sulla base dei criteri di determinazione del valore delle azioni in caso di recesso (art. 2437 e ss. C.C.), una proposta di acquisto di tutte le azioni attualmente appartenenti all'Associazione Industriali si Lucca (0,45%) e alla Camera di Commercio di Lucca (0,45%), sulla base del prezzo proposto che sarà determinato mediante stima del valore della società da parte degli amministratori in carica dopo gli opportuni approfondimenti valutativi], l'indirizzo di *“trasformazione in STU”* presenta alcune **criticità** che consigliano la scrivente di avvalersi di una consulenza specialistica.

1



SOCIETÀ UNIPERSONALE DEL COMUNE DI LUCCA
SEDE LEGALE:
Via dei Bichi n. 340, S. Marco 55100 Lucca
Cap. soc. € 48.205.467,00 i.v.
C.F.-P.iva-R.I. LU 01809840463

E' noto infatti che l'attuale intendimento dell'Amministrazione va nel senso di:

- 1) avvalersi, mediante un rapporto giuridico regolato attraverso convenzione, di una STU o comunque di una "società strumentale" *totalmente partecipata* la quale sia in grado di progettare e realizzare, in attuazione di vigenti strumenti urbanistici contenenti previsioni di interesse generale, interventi di trasformazione urbana in due aree di particolare rilevanza per l'armonico sviluppo della città di Lucca, localizzate rispettivamente nel centro storico (c.d. **area Palestra Bacchettoni**) e nel quartiere di S. Concordio immediatamente all'esterno della circonvallazione (c.d. **area ex GESA-AM**, tra l'altro interessata da un procedimento di bonifica ex art 242 D.Lgs. n. 163/06), anche al fine di offrirne la fruizione alla più ampia collettività: in entrambe le aree, POLIS SpA possiede dei beni immobiliari di rilevante valore, per complessivi 5 milioni di Euro circa (valori da ultimo Bilancio 2014 approvato ad Aprile 2015);
- 2) una volta firmata la convenzione con (la ormai trasformata in *STU/società strumentale*) POLIS, far confluire su di essa tutte le sovvenzioni per interventi di ripristino ambientale, oltre che tutti i finanziamenti a fondo perduto o comunque agevolati, anche di derivazione europea, che il Comune avrà titolo di richiedere e ottenere da soggetti pubblici o privati cui compete il finanziamento di programmi di bonifica e riqualificare urbanistica del tipo di quelli in argomento;
- 3) compensare, mediante gli apporti di capitale come quelli cui al precedente punto 2), il disavanzo economico finanziario emergente da studi di fattibilità, come quelli finora diligentemente eseguiti dagli amministratori di Polis SpA esplorando diverse alternative, che contemplino soluzioni progettuali non prevalentemente tese a massimizzare, in prospettiva ventennale, lo sfruttamento economico (flusso di cassa attualizzato) di ciascuna operazione immobiliare, ma finalizzate anche a creare valore (non contrattualmente monetizzabile) in termini di riconosciuta rigenerazione urbana

[es: per quanto riguarda l'area GESA-AM, le soluzioni progettuali che, secondo gli amministratori di POLIS SpA, dovrebbero ragionevolmente autosostenersi sul mercato della vendita o locazione immobiliare, comportano

2

LUCCA HOLDING S.p.A., Società unipersonale del Comune di Lucca,
Sede legale: via dei Bichi n.340, San Marco 55100 Lucca
Tel 0583/494823 o 0583/492873 fax.n.0583/464112 e-
mail:segreteria@luccaholdingspa.it



SOCIETÀ UNIPERSONALE DEL COMUNE DI LUCCA

SEDE LEGALE:

Via dei Bichi n. 340, S. Marco 55100 Lucca

Cap. soc. € 48.205.467,00 i.v.

C.F.-P.iva-R.I. LU 01809840463

comunque investimenti per 7,5 milioni di Euro (di cui 2,8 milioni già eseguiti, acquisto delle terreno incluso) per la costruzione di un già progettato edificio ad uso terziario-commerciale di n.4 piani (denominato "steccone", consistente in 2.300 m2 di nuovi locali da commercializzare a prezzi di mercato). Tale intervento viene ritenuto dall'Amministrazione comunale piuttosto contrastante con le obiettive esigenze di rigenerazione urbana del sito (ex gasometro), in ragione del suo eccessivo impatto di ingombro fisico-estetico oltre che di mobilità veicolare indotta. D'altra parte, tutte le soluzioni gradite all'Amministrazione e valutate da POLIS SpA, tendenti a contenere il volume edificato ed ampliare le superfici di parcheggio pubblico a raso fanno emergere, a livello preventivo, un netto disavanzo attualizzato che varia, su proiezione ventennale, da 500mila a 6 milioni di Euro, a seconda di quanto venga ampliato il parcheggio pubblico a scapito della costruzione di nuovi volumi ad uso terziario/commerciale da locare o vendere].

Ciò premesso, diventa pressante esigenza di questa holding - con particolare riguardo al quadro normativo vigente in materia di società partecipate, di pianificazione urbanistica e di aiuti di stato, nonché in materia di bilanci civilistici e pubblici oltre che di fiscalità - ottenere un argomentato **parere** che risponda ai seguenti **quesiti**:

- 1) **se, una volta che Lucca Holding SpA sarà divenuto il suo unico azionista, il Comune di Lucca possa legittimamente trasformare POLIS SpA in una società c.d. "strumentale" la quale - sulla base di un nuovo apposito statuto - persegua esattamente gli scopi di cui all'art. 120 D. Lgs. n. 267/2000;**
- 2) **nell'affermativa, se - date le sue particolari ed esclusive finalità - tale società possa legittimamente ottenere sovvenzioni, contributi, condizioni preferenziali di finanziamento, garanzie o altre forme di aiuto pubblico per garantirsi la copertura integrale dei costi e degli impegni finanziari che ciascun intervento di riqualificazione urbana (assegnato mediante specifica convenzione dal Comune di Lucca) comporterà;**
- 3) **qualora invece la vigente disciplina europea sugli aiuti di stato imponesse anche ad una società strumentale totalmente pubblica (sia pure con scopi esclusivi di STU) di contare solo sulla propria autonoma capacità di generare ricavi, mediante commercializzazione degli immobili oggetto dei propri interventi: quale percorso sarebbe consigliabile per attuare uno scioglimento di POLIS SpA che possa completarsi con il trasferimento nel patrimonio del Comune di Lucca dei beni**



SOCIETA' UNIPERSONALE DEL COMUNE DI LUCCA
SEDE LEGALE:
Via dei Bichi n. 340, S. Marco 55100 Lucca
Cap. soc. € 48.205.467,00 i.v.
C.F.-P.iva-R.I. LU 01809840463

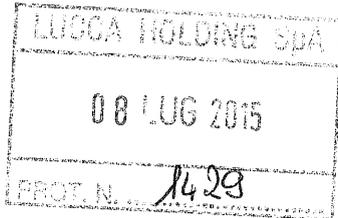
immobili, ad essa attualmente intestati, localizzati nell'area Palestra Bacchettoni e nell'area ex GESA-AM;

- 4) **quali aspetti fiscali e contabili convenga comunque apprezzare in relazione ad una prospettiva del tipo di quella di cui al precedente punto 3).**

Poiché mi risulta che Ella vanti precise competenze in tutte le materie sopra indicate, sono a chiedere di voler valutare la Sua disponibilità a produrlo, una tempistica indicativa e un preventivo di compenso che la scrivete dovrebbe corrispondere a seguito di eventuale specifico incarico.

I migliori saluti

L'Amministratore Unico di LH SpA
Dott. Andrea Bortoli



Spett.le
Dott. Andrea Bortoli
Amministratore Unico
LUCCA HOLDING S.p.A.
Via dei Bichi n. 340 S. Marco
55100 Lucca

Si deve premettere che il Consiglio Comunale del Comune di Lucca, azionista unico di Lucca Holding SpA, con deliberazione n.17/2015 del 31.03.2015 ha, tra l'altro, dato alla società i seguenti indirizzi per quanto riguarda la controllata Polis S.p.A.:

- a) acquistare tutte le azioni al fine di totalizzarne la partecipazione e quindi favorire la sua trasformazione in STU ex art. 120 D.Lgs. n.267/2000;
- b) procedere alla nomina di un Amministratore Unico, in sostituzione dell'attuale C.d.A., al fine di garantire la conformità alla lettera b) comma 611 dell'art. 1 della legge n.190 del 23.12.2014;
- c) procedere alla modifica dello Statuto prevedendo tra le altre anche la forma di controllo del Sindaco o Revisore Unico.

L'A.U. della Holding, in data 7 maggio 2015, in sede di Assemblea dei soci di Polis, ha invitato gli amministratori della stessa ad impegnarsi per determinare il valore corrente della società, secondo il criterio che il codice civile prevede per i casi di esercizio del diritto di recesso, in modo da convenire una proposta di acquisto delle azioni detenute rispettivamente dall'Associazione Industriali di Lucca (0,45%) e dalla Camera di Commercio di Lucca (0,45%), al fine di totalizzarne la partecipazione.

Per quanto riguarda l'indirizzo relativo a "favorire la... trasformazione in STU ex art. 120 D.Lgs. n.267/2000" della società Polis S.p.A., la Holding si è attivata per effettuare le verifiche del caso circa la effettiva esistenza di tutti i presupposti giuridici ed economico - finanziari necessari per poter legittimamente procedere

in tal senso mediante opportune modifiche dello statuto e attribuzione alla società dello scopo esclusivo di fornire al Comune di Lucca servizi di riqualificazione urbanistica di determinate aree predeterminate (c.f. servizi di "trasformazione urbana" - STU).

Da qui la richiesta dell'Amministratore di Lucca Holding di rispondere ai seguenti quesiti:

1. se, una volta che Lucca Holding S.p.A. sarà divenuto il suo unico azionista, il Comune di Lucca possa legittimamente trasformare POLIS S.p.A. in una società c.d. "strumentale" la quale - sulla base di un nuovo apposito statuto - persegue esattamente gli scopi di cui all'art. 120 D.lgs. n.267/2000;
2. nell'affermativa, se - date le sue particolari ed esclusive finalità - tale società possa legittimamente ottenere sovvenzioni, contributi, condizioni preferenziali di finanziamento, garanzie o altre forme di aiuto pubblico per garantirsi la copertura integrale dei costi e degli impegni finanziari che ciascun intervento di riqualificazione urbana (assegnato mediante specifica convenzione dal Comune di Lucca) comporterà;
3. qualora invece la vigente disciplina europea sugli aiuti di stato imponesse anche ad una società strumentale totalmente pubblica (sia pure con scopi esclusivi di STU) di contare solo sulla propria autonoma capacità di generare ricavi, mediante commercializzazione degli immobili oggetto dei propri interventi: quale percorso sarebbe consigliabile per attuare uno scioglimento di POLIS S.p.A. che possa completarsi con il trasferimento nel patrimonio del Comune di Lucca dei beni immobili, ad essa attualmente intestati, localizzati nell'area Palestra Bacchettoni e nell'area ex GESA - AM;
4. quali aspetti fiscali e contabili convenga comunque apprezzare in relazione ad una prospettiva del tipo di quella di cui al precedente punto 3).

Mi pare che le questioni possano sintetizzarsi e riassumersi in due punti fondamentali:

- a. il primo è se il Comune possa trasformare la società in STU o se, in alternativa, possa gestire il processo di valorizzazione attraverso una società strumentale;
- b. se, ove questa strada sia non percorribile, o semplicemente non opportuna, sia possibile mettere in liquidazione la società, e quale strada seguire per fare ciò, ovvero se sia meglio procedere a liquidazione nell'ambito del gruppo che fa capo a Lucca Holding oppure facendo riferimento direttamente al Comune.

Partiamo dalla prima questione, ovvero se POLIS possa essere trasformata in STU. Per rispondere a questo quesito è bene riprendere il testo dell'art. 120 del D.Lgs. 267/2000, che recita:

Articolo 120 Società di trasformazione urbana

1. Le città metropolitane e i comuni, anche con la partecipazione della provincia e della regione, possono costituire società per azioni per progettare e realizzare interventi di trasformazione urbana, in attuazione degli strumenti urbanistici vigenti. A tal fine le deliberazioni dovranno in ogni caso prevedere che gli azionisti privati delle società per azioni siano scelti tramite procedura di evidenza pubblica.

2. Le società di trasformazione urbana provvedono alla preventiva acquisizione degli immobili interessati dall'intervento, alla trasformazione e alla commercializzazione degli stessi. Le acquisizioni possono avvenire consensualmente o tramite ricorso alle procedure di esproprio da parte del comune.

3. Gli immobili interessati dall'intervento di trasformazione sono individuati con delibera del consiglio comunale. L'individuazione degli immobili equivale a dichiarazione di pubblica utilità, anche per gli immobili non interessati da opere pubbliche. Gli immobili di proprietà degli enti locali interessati dall'intervento possono essere conferiti alla società anche a titolo di concessione.

4. I rapporti tra gli enti locali azionisti e la società per azioni di trasformazione urbana sono disciplinati da una convenzione contenente, a pena di nullità, gli obblighi e i diritti delle parti.

Il testo dell'art. 120 è per certi versi un po' criptico perché sembra dare per scontato, ma non esplicita mai con chiarezza, il fatto che la società possa o meno essere interamente pubblica.

In realtà esso non è altro che la letterale ripetizione del comma 59 dell'art. 17, L. 15 maggio 1997, n. 127, Misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo, ovvero della c.d. legge Bassanini bis.

Comunque la STU nasce proprio come forma di partenariato pubblico-privato istituzionalizzato (PPPI) e non è quindi concepibile al di fuori del rapporto tra ente locale e socio privato che, ovviamente, va individuato con procedura di evidenza pubblica.

Per questo la stessa circolare del Ministero dei Lavori Pubblici dell'11 dicembre 2000, precisa che "preliminarmente alla indicazione di un praticabile itinerario procedimentale, è necessario soffermarsi sul tema dei partner privati. L'indicazione del legislatore di utilizzare una società per azioni mista per la realizzazione di interventi di trasformazione urbana di rilevante complessità e importanza deriva essenzialmente da due fattori:

- attivare un modello operativo costruito ad hoc e privo di condizionamenti burocratici, amministrativi e gestionali non essenziali allo scopo da conseguire;
- coinvolgere risorse economiche private".

In sostanza, la STU, in senso tecnico, è configurabile solo e soltanto come società mista e non come società unipersonale di un ente locale, pertanto Polis non potrebbe diventare una STU stante l'orientamento espresso dal Consiglio Comunale.

Chiarito questo, un tema rilevante è se, in linea di massima, il comune possa costituire o destinare una società esistente a svolgere una funzione analoga a quella di STU.

La questione non è pacifica perché, come noto, ai sensi dell'art. 3, c. 27 della L. 24/12/2007, n. 244, Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2008):

27. Al fine di tutelare la concorrenza e il mercato, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non possono costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il

perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società. È sempre ammessa la costituzione di società che producono servizi di interesse generale e che forniscono servizi di committenza o di centrali di committenza a livello regionale a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'articolo 3, comma 25, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e l'assunzione di partecipazioni in tali società da parte delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nell'ambito dei rispettivi livelli di competenza.

In questo caso, occorre domandarsi se una società che sia di fatto destinata a svolgere una siffatta attività - ovvero edificare su dei terreni di sua proprietà per poi introitarne il ricavato - non sia a tutti gli effetti configurabile come di natura "commerciale" e se possa quindi essere considerata ammissibile ai sensi del citato comma 27. Anche il ricorso all'inciso per il quale "è sempre ammessa la costituzione di società che producono servizi di interesse generale" sembra difficile per una azienda che non produce servizi anche se, senza dubbio, nelle intenzioni del Comune, vuole realizzare un intervento di interesse generale e certo non di natura speculativa. Superando queste perplessità, comunque, potrebbe indagarsi la strada della società c.d. strumentale. Si riporta per comodità di chi legge, il testo dell'art. 13 del d.l. 4 luglio 2006 n° 233 (c.d. decreto Bersani):

13. Norme per la riduzione dei costi degli apparati pubblici regionali e locali e a tutela della concorrenza.

1. Al fine di evitare alterazioni o distorsioni della concorrenza e del mercato e di assicurare la parità degli operatori nel territorio nazionale, le società, a capitale interamente pubblico o misto, costituite o partecipate dalle amministrazioni pubbliche regionali e locali per la produzione di beni e servizi strumentali all'attività di tali enti in funzione della loro attività, con esclusione dei servizi pubblici locali e dei servizi di committenza o delle centrali di committenza apprestati a livello regionale a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'articolo 3, comma 25, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui

al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, nonché, nei casi consentiti dalla legge, per lo svolgimento esternalizzato di funzioni amministrative di loro competenza, devono operare con gli enti costituenti o partecipanti o affidanti, non possono svolgere prestazioni a favore di altri soggetti pubblici o privati, nè in affidamento diretto nè con gara, e non possono partecipare ad altre società o enti aventi sede nel territorio nazionale. Le società che svolgono l'attività di intermediazione finanziaria prevista dal testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, sono escluse dal divieto di partecipazione ad altre società o enti.

2. Le società di cui al comma 1 sono ad oggetto sociale esclusivo e non possono agire in violazione delle regole di cui al comma 1.

3. Al fine di assicurare l'effettività delle precedenti disposizioni, le società di cui al comma 1 cessano entro quarantadue mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto le attività non consentite. A tale fine possono cedere, nel rispetto delle procedure ad evidenza pubblica, le attività non consentite a terzi ovvero scorporarle, anche costituendo una separata società. I contratti relativi alle attività non cedute o scorporate ai sensi del periodo precedente perdono efficacia alla scadenza del termine indicato nel primo periodo del presente comma.

4. I contratti conclusi, dopo la data di entrata in vigore del presente decreto, in violazione delle prescrizioni dei commi 1 e 2 sono nulli. Restano validi, fatte salve le prescrizioni di cui al comma 3, i contratti conclusi dopo la data di entrata in vigore del presente decreto, ma in esito a procedure di aggiudicazione bandite prima della predetta data.

Anche su questo possibile inquadramento, però, non si nascondono alcune perplessità perché, nel caso di specie, la società non sembrerebbe produrre servizi per l'ente locale bensì svolge una attività di mercato, anche se ovviamente ispirata a ragioni di pubblico interesse.

Lo spirito della normativa come è andata delineandosi in questi ultimi anni, però, è di restringere il campo di azione degli enti locali circoscrivendo al massimo la possibilità di utilizzare il modello societario e in generale gli organismi partecipati.

Resterebbe come strada quella di riflettere in analogia con la figura della STU: perché mai il legislatore dovrebbe vietare ad una società in house ciò che sarebbe concesso ad una società mista?

Da questo punto di vista si può arrivare a sostenere che una "STU" pubblica sia ammissibile, anche se il comportamento da tenere in proposito si pensa che debba essere prudente.

Ci viene in mente, ad esempio, la deliberazione della Sezione Regionale di Controllo per la Lombardia della Corte dei Conti n. 160/2006 dove la Sezione stigmatizza il comportamento del Comune di Cesano Boscone perché "l'amministrazione aveva alleggerito le previsioni di spesa del Comune "spostando alcuni interventi programmati, alla società patrimoniale a totale partecipazione dell'ente, costituita in data 21.06.2006", accusando in sostanza il Comune di elusione del Patto di Stabilità Interno.

L'Amministratore Unico chiede se la società debba "contare solo sulla propria autonoma capacità di generare ricavi, mediante commercializzazione degli immobili oggetto dei propri interventi".

A questo proposito è chiaro che una società pubblica deve in ogni caso:

- essere programmaticamente in grado di mantenersi in equilibrio economico-finanziario (senza che questo escluda, ovviamente, il ricorso al mercato del credito);
- trovare nel suo capitale sociale il limite massimo di rischio assumibile.

Pertanto a nostro giudizio, ove il Consiglio Comunale si trovi a deliberare della sostanziale costituzione di una «STU», dovrà disporre di tutti quegli strumenti che lo rendano edotto e consapevole del futuro della azienda. Inoltre, ove una parte delle opere (ovvero il risanamento ambientale) veda il Comune come obbligato al risanamento, questa attività dovrà - per altro anche ove sia raggiunto autonomamente ed a prescindere da ciò l'equilibrio - essere quantificata e oggetto di un apposito contratto di servizio, la cui congruità economica dovrà risultare dal parere tecnico del responsabile del servizio e la cui spesa dovrà trovare idonea copertura nel bilancio pluriennale, non potendosi questa certo programmaticamente «coprire» con una perdita di esercizio.

Il contratto di servizio, comunque, renderebbe ulteriormente dubbio l'inquadramento della società quale azienda strumentale, perché ne prefigurerebbe un oggetto non esclusivo (in parte commerciale, in

parte strumentale), che è esattamente quello che il decreto Bersani vuole vietare.

L'Amministratore chiede anche se l'azienda possa legittimamente ottenere sovvenzioni, contributi, condizioni preferenziali di finanziamento, garanzie o altre forme di aiuto pubblico per garantirsi la copertura integrale dei costi e degli impegni finanziari che ciascun intervento di riqualificazione urbana.

Sinceramente, al di fuori del meccanismo STU, che di fatto nasce da una configurazione di diritto comunitario, non ci pare che si possano ritrovare «condizioni preferenziali di finanziamento, garanzie o altre forme di aiuto pubblico» e, trattandosi di società, ci parrebbe proprio che ove vi fossero si rischierebbe per l'ente erogante di incorrere nella figura degli aiuti di Stato.

L'alternativa che viene immaginata nel quesito è quella della liquidazione della società.

Tale ipotesi incontra senza dubbio, oggi, il favore – non si sa fino a che punto razionalmente motivato – del legislatore, come dimostrano proprio i commi 611 e ss. dell'art. 1 della legge n.190 del 23.12.2014 in ragione dei quali sono state formulate le linee di indirizzo.

È chiaro quindi che ricondurre le attività proprie dell'ente all'ente stesso non può che essere una strada trasparente e, in astratto, sempre auspicabile.

Sotto questo punto di vista, stante che la liquidazione è di regola destinata a generare minusvalenze e diminuzione del patrimonio aziendale, risulterebbe forse preferibile che la società venga prima ricondotta nella piena disponibilità del socio ente locale.

Questo per due ordini di considerazioni:

- la prima è perché in questo modo si evita un farraginoso passaggio di asset immobiliari, dal momento che il Comune richiede «il trasferimento nel patrimonio del Comune di Lucca dei beni immobili, ad essa attualmente intestati, localizzati nell'area Palestra Bacchettoni e nell'area ex GESA – AM». Infatti, con la società in capo a Lucca Holding questi beni, ammesso che il resto del patrimonio sia capiente per soddisfare i terzi creditori, confluiranno nel patrimonio della Holding e solo successivamente essere «restituiti» al Comune;

- la seconda è che l'insussistenza patrimoniale che inevitabilmente consegue da una messa in liquidazione (non fosse altro che per motivi prudenziali) non ci pare opportuno che pesi sulla Holding, e ciò perché si rischia di compensare redditi positivi a redditi negativi (non imputabili a fatti di gestione ma, appunto di legittima scelta politica) con il risultato di rendere opaco il risultato economico di gruppo, anche perché mentre la normativa speciale sulle liquidazioni delle aziende degli enti locali (l'art. 1, c. 586 bis della L. 27/12/2013, n. 147) se è chiara per quanto riguarda il Comune lo è meno per le società.

Infatti, si fa presente che oggi la decisione di mettere in liquidazione la società potrebbe rivelarsi vantaggiosa per la retrocessione di immobili non soggetti ad IVA. Infatti, l'art. 1, c. 586 bis della L. 27/12/2013, n. 147, recita:

568-bis. Le pubbliche amministrazioni locali indicate nell'elenco di cui all'articolo 1, comma 3, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, e successive modificazioni, e le società da esse controllate direttamente o indirettamente possono procedere:

a) allo scioglimento della società, consorzio o azienda speciale controllata direttamente o indirettamente. Se lo scioglimento è in corso ovvero è deliberato non oltre ventiquattro mesi dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, gli atti e le operazioni posti in essere in favore di pubbliche amministrazioni in seguito allo scioglimento della società, consorzio o azienda speciale sono esenti da imposizione fiscale, incluse le imposte sui redditi e l'imposta regionale sulle attività produttive, ad eccezione dell'imposta sul valore aggiunto. Le imposte di registro, ipotecarie e catastali si applicano in misura fissa. In tal caso i dipendenti in forza alla data di entrata in vigore della presente disposizione sono ammessi di diritto alle procedure di cui ai commi da 563 a 568 del presente articolo. Ove lo scioglimento riguardi una società controllata indirettamente, le plusvalenze realizzate in capo alla società controllante non concorrono alla formazione del reddito e del valore della produzione netta e le minusvalenze sono deducibili nell'esercizio in cui sono realizzate e nei quattro successivi; (137)

...

In sostanza, se lo scioglimento è in corso ovvero è deliberato non oltre ventiquattro mesi dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, la norma concede importanti vantaggi fiscali sia al Comune sia, se nel caso, alla Holding.

Mentre però sono chiari tali benefici per quanto riguarda la retrocessione degli immobili non altrettanto si può dire per gli effetti civilistici della minusvalenza patrimoniale che potrebbe venire a crearsi con la dichiarazione di messa in liquidazione della società ove fosse in capo alla Holding, dal momento che la norma precisa che "le minusvalenze sono deducibili nell'esercizio in cui sono realizzate e nei quattro successivi". Il termine deducibili, infatti, sembra ricondurre la il temperamento degli effetti della minusvalenza al solo profilo fiscale e non anche a quello civilistico.

La norma, inoltre, per quanto a tutti gli effetti in vigore, presenta dei dubbi di tenuta nella prospettiva di una procedura di aiuti di stato. Per cui mentre il riconoscimento di tali benefici verso il Comune è indubbio non altrettanto lo è per una partecipata di secondo livello nei confronti della Holding.

In sostanza, stante la neutralità sotto altri profili della scelta, ci parrebbe opportuno:

- retrocedere la partecipazione al Comune o tramite cessione o, forse più propriamente, tramite contestuale riduzione del capitale della Holding per esubero, ove ne ricorrano le condizioni. E' consigliabile, comunque, che il valore sia confortato da una perizia;
- fare assumere la decisione della liquidazione e la deliberazione sul mandato al liquidatore al Consiglio Comunale, ai sensi dell'art. 42 del D.Lgs. 267/2000.

In conclusione, si ricorda che le due questioni fondamentali a noi poste sono così sintetizzabili:

- a. se il Comune possa trasformare la società in STU o se, in alternativa, possa gestire il processo di valorizzazione attraverso una società strumentale;
- b. se, ove questa strada sia non percorribile, o semplicemente non opportuna, sia possibile mettere in liquidazione la società, e quale strada seguire per fare ciò, ovvero se sia meglio procedere a liquidazione nell'ambito del gruppo che fa capo a

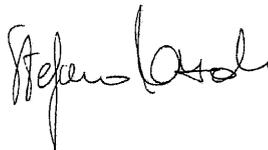
Lucca Holding oppure facendo riferimento direttamente al Comune.

In merito al punto a) sia la soluzione di una STU, sia quella di una "strumentale-immobiliare", pur ammettendo che tra le pieghe delle vigenti norme si trovi il modo di supportare la legittimità della scelta, non ci sembrano comunque appropriate in ordine alle esigenze strategiche che il Comune di Lucca manifesta.

Per quanto riguarda il punto b), tenendo conto anche dell'attuale favore fiscale che il legislatore riserva alle liquidazioni di società deliberate entro il 31.12.2015, ci sembra che tale opzione per quanto riguarda Polis non solo sia giuridicamente possibile, ma è la strada più funzionale all'esigenza di riportare nel patrimonio dell'Ente quei beni di cui il Comune voglia riappropriarsi. Da questo punto di vista sembra consigliabile che si effettui dapprima il trasferimento delle quote di Polis al Comune e che poi abbia luogo la messa in liquidazione (da deliberarsi comunque entro il 31.12.2015).

Augurandosi di avere risposto esaustivamente, si ringrazia per la fiducia accordata e si resta a disposizione per ogni chiarimento che si renda necessario.

Cordialmente,



Firenze, 8 luglio 2015

