

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CURZIO Pietro - Primo Presidente

Dott. TIRELLI Francesco - Presidente di Sez.

Dott. MANNA Antonio - Presidente di Sez.

Dott. MANZON Enrico - Consigliere

Dott. DORONZO Adriana - Consigliere

Dott. GIUSTI Alberto - Consigliere

Dott. COSENTINO Antonello - Consigliere

Dott. GRAZIOSI Chiara - Consigliere

Dott. MERCOLINO Guido - rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 24067/2020 R.G. proposto da:

(OMISSIS), rappresentata e difesa dagli Avv. (OMISSIS), e (OMISSIS), e dai Prof. Avv. (OMISSIS), e (OMISSIS), con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in (OMISSIS);

- ricorrente -

contro

PROCURA REGIONALE DELLA CORTE DEI CONTI PER LA REGIONE PIEMONTE, con domicilio eletto in (OMISSIS), presso la Procura generale della Corte dei Conti;

- controricorrente -

e

(OMISSIS);

- intimato -

per regolamento preventivo di giurisdizione nel giudizio pendente dinanzi alla Corte dei Conti, Sezione giurisdizionale per la Regione Piemonte, iscritto al n. 20926/2019 R.G.;

Udita la relazione svolta nella Camera di consiglio del 25 maggio 2021 dal Consigliere Dott. Guido Mercolino;

lette le conclusioni scritte del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. SOLDI Anna Maria, che ha chiesto la dichiarazione della giurisdizione del Giudice contabile.

FATTI DI CAUSA

1. Il Procuratore regionale della Corte dei Conti per la Regione Piemonte ha convenuto dinanzi alla Corte dei Conti, Sezione giurisdizionale per la Regione Piemonte, (OMISSIS), già' presidente della (OMISSIS) S.p.a., e (OMISSIS), già' direttore generale della medesima società', per sentirli condannare al pagamento della somma di Euro 12.268.684,49, a titolo di risarcimento del danno erariale cagionato da gravi irregolarità'

nella gestione della liquidita' della societa', e segnatamente dalla gestione non autorizzata di un conto corrente aperto presso la (OMISSIS), attraverso il quale erano stati effettuati indebiti trasferimenti di denaro, per un importo complessivo di Euro 5.950.000,00, in favore di societa' che non risultavano aver intrattenuto alcun rapporto con la (OMISSIS).

A sostegno della domanda, il Procuratore regionale ha esposto che la Finpiemonte e' una societa' in house della Regione Piemonte, costituita con Legge Regionale 26 luglio 2007, n. 17, avente ad oggetto il sostegno dello sviluppo economico e sociale, della ricerca e della competitivita' del territorio, e partecipata per il 99,6% dalla Regione, che esercita sulla societa' il controllo analogo e l'indirizzo strategico, mediante l'autorizzazione dei documenti di programmazione e del piano industriale. In qualita' di finanziaria regionale, la societa' e' iscritta nell'elenco generale di cui al Decreto Legislativo 1 settembre 1993, n. 385 ed autorizzata ad esercitare in via professionale nei confronti del pubblico l'attivita' di concessione di finanziamenti e di assunzione di partecipazioni, ai fini della quale si e' proceduto alla modifica dello statuto ed a successivi aumenti di capitale, volti al rafforzamento patrimoniale della societa'. Per la gestione della liquidita' affidatale dalla Regione, la societa' ha sottoscritto nel tempo numerosi contratti di deposito con diverse aziende di credito, sulla base della disciplina prevista da un accordo quadro standardizzato, redatto in conformita' delle indicazioni della Regione, il quale prevede impieghi a breve termine ed a basso rischio, con possibilita' di pronto smobilizzo dei fondi ed obbligo di non istituire vincoli o gravami di qualsiasi genere, e con separazione contabile dell'attivita' e del patrimonio propri della societa'. In data 18 dicembre 2015, la (OMISSIS) ha peraltro stipulato, con l'assistenza di legali esterni, un diverso accordo quadro con la (OMISSIS), avente ad oggetto la costituzione di un conto di deposito e di un conto corrente, sui quali era autorizzata a dare disposizioni esclusivamente la (OMISSIS), in qualita' di direttore generale: tale accordo, con il quale e' stata affidata ad un intermediario finanziario straniero una rilevante quota di fondi pubblici, ha determinato una situazione di inescusabile opacita' nello svolgimento del rapporto, che ha consentito o comunque favorito una gravissima distrazione dei predetti fondi. A seguito dell'indizione di una gara per l'allocatione di fondi, la predetta Banca e' risultata infatti aggiudicataria di un lotto di Euro 50.000.000,00, depositati sul conto corrente e restituiti in ritardo alla scadenza del termine, con problemi anche nella tempistica di accredito, nella documentazione contabile e nel conteggio degli interessi; nonostante la segnalazione di tali difficolta' da parte dei funzionari della societa', quest'ultima ha peraltro effettuato un nuovo deposito dello stesso importo, ripetutamente rinnovato alle scadenze, con l'intervento decisivo del (OMISSIS) e della (OMISSIS), procedendo tuttavia, dal mese di agosto 2016, alla sostituzione dei fondi regionali con fondi propri, derivanti dall'aumento di capitale; nel corso del rapporto, sono poi sorte ulteriori difficolta', essendo emerso che a fianco del conto base erano stati costituiti tre sottoconti, sui quali erano stati effettuati dei bonifici in favore di soggetti estranei all'attivita' di (OMISSIS), non essendo stati piu' accreditati gli interessi, a partire dal mese di gennaio 2017, e non essendo stato restituito l'importo depositato alla scadenza del termine. Soltanto in data 9 giugno 2017, a seguito dell'esclusione della (OMISSIS) dalla procedura indetta per un nuovo accreditamento degli istituti bancari, la (OMISSIS) ha richiesto la restituzione dei fondi depositati, unitamente agli interessi maturati, ma a seguito di un incontro tra le parti tale richiesta e' stata immotivatamente congelata: cio' nonostante, i vertici della societa' non hanno assunto alcuna iniziativa a tutela del patrimonio sociale, fino al momento in cui, procedutosi alla sostituzione del (OMISSIS), il nuovo presidente ha formalmente diffidato la Banca alla restituzione della somma dovuta, provvedendo inoltre all'acquisizione della documentazione contabile, dalla quale e' emerso che quello stipulato tra le parti non era un semplice contratto di deposito, ma un contratto di gestione patrimoniale, in virtu' del quale si era proceduto alla sottoscrizione di derivati ed all'acquisto di titoli, nonche' all'apertura di una linea di credito. Tali circostanze sono state denunciate alla Banca d'Italia, la quale ha proceduto ad una verifica ispettiva, aprendo poi un procedimento sanzionatorio nei confronti dei vertici della societa', nonche' alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Torino, che ha avviato

un'indagine preliminare, all'esito della quale ha chiesto il rinvio a giudizio del (OMISSIS) e della (OMISSIS), unitamente ad altri soggetti.

Tanto premesso, il Procuratore regionale ha ritenuto indiscutibile la responsabilita' del (OMISSIS) e della (OMISSIS), che hanno materialmente operato fin dallo inizio nell'impostazione e nell'esecuzione dell'operazione posta in essere con la (OMISSIS), nella piena consapevolezza delle problematiche emerse, affrontandole di persona, nell'ambito di un rapporto che, pur avendo avuto ad oggetto la gestione di ingentissime risorse pubbliche, e' stato caratterizzato da pochissime comunicazioni scritte e da continue riunioni e decisioni verbali. Ha precisato che l'intera operazione e' stata concepita dal (OMISSIS) per ragioni personali, e segnatamente al fine di evitare il fallimento di una serie di societa' a lui collegate, destinatarie dei bonifici effettuati sul conto corrente, mentre la (OMISSIS) ha tenuto un comportamento gravemente inadeguato rispetto ai propri doveri di direttore generale e garante della tutela del patrimonio aziendale, non essendosi avveduta delle caratteristiche del contratto stipulato con la Banca ed avendo provveduto alla seconda allocazione di fondi, nonostante la tempestiva segnalazione delle anomalie emerse in relazione alla prima, nonche' alla sostituzione dei fondi regionali con fondi propri della societa', in modo tale da evitare di dover rendere conto alla Regione.

2. Con atto notificato il 10 settembre 2020, la (OMISSIS), non ancora costituitasi nel giudizio dinanzi alla Corte dei Conti, ha proposto ricorso per regolamento di giurisdizione, illustrato anche con memoria, chiedendo dichiararsi la giurisdizione del Giudice ordinario. Il Procuratore regionale della Corte dei Conti ha resistito con controricorso, chiedendo dichiararsi la giurisdizione del Giudice contabile. Il (OMISSIS) non ha svolto attivita' difensiva.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. A sostegno della domanda, la ricorrente contesta la qualificazione della (OMISSIS) come societa' in house, ai sensi del Decreto Legislativo 19 agosto 2016, n. 175, articolo 12, per difetto del requisito della sottoposizione al controllo analogo. Premesso che la societa' ha una compagine sociale composta, costituita per il 99,85% dalla Regione e per le restanti quote da altri enti pubblici, osserva che in siffatte ipotesi, ai sensi del Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50, articolo 5, richiamato anche dal Decreto Legislativo n. 175 cit., articolo 2, comma 1, lettera d) e dell'articolo 12 della direttiva 2014/24/UE, e' necessario che i soci pubblici esercitino un controllo congiunto, attraverso la partecipazione di ciascuno di essi sia al capitale che agli organi direttivi della societa'; precisa che a tal fine non assume alcun rilievo l'entita' della partecipazione, occorrendo invece che non sia preclusa alle singole autorita' la possibilita' di partecipare al controllo della societa', come accade invece nel caso in cui il socio di maggioranza sia in grado di imporre le proprie scelte alla minoranza, a partire dalla nomina dello organo amministrativo.

Cio' posto, rileva che nella specie lo statuto della (OMISSIS), tanto nella versione originaria quanto in quelle successive, non riserva alcuno spazio di controllo ai soci pubblici diversi dalla Regione, attribuendo esclusivamente a quest'ultima la nomina di tutti i componenti del consiglio di amministrazione, e non prevedendo alcuna forma di controllo da parte degli altri soci sull'attivita'; aggiunge che un controllo congiunto analogo non e' previsto neppure dalla Legge Regionale n. 17 del 2007, la quale consente alla

societa' di operare non solo a favore della Regione, ma anche a favore degli altri soci, sulla base di apposite convenzioni.

Sostiene inoltre che, anche a voler escludere la necessita' di un controllo congiunto, dovrebbe ritenersi ugualmente insussistente il controllo analogo, non spettando all'assemblea dei soci alcuna competenza gestoria in ordine alle materie rilevanti, non essendo attribuiti ai soci pubblici sufficienti poteri in ambito extra-assembleare, e non essendo presenti patti parasociali che consentano il predetto controllo. Precisa che tale controllo non e' attribuito neppure alla Regione, alla quale spetta unicamente l'approvazione dei documenti di programmazione e del piano industriale, ai sensi della Legge Regionale n. 17 del 2007, articolo 3, mentre l'amministrazione della societa' e' affidata esclusivamente al consiglio di amministrazione, ai sensi dell'articolo 16 dello statuto. Aggiunge che il predetto controllo non puo' desumersi neppure dalla convenzione quadro stipulata con la Regione o dalle Delib. Giunta regionale 12 dicembre 2017, n. 2-6001 e Delib. Giunta regionale 11 aprile 2016, n. 1-3120, dal momento che la prima prevede soltanto un monitoraggio ex ante ed ex post sulla gestione, mentre le altre due si riferiscono esclusivamente agli organismi in house, tra i quali non e' compresa la (OMISSIS). In proposito, richiama anche la nozione restrittiva di societa' in house emergente dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia UE, rilevando che la stessa trova conferma nel Decreto Legislativo n. 175 del 2016, articolo 1, comma 3, il quale prevede che, salvo ipotesi eccezionali, le societa' a partecipazione pubblica restano soggette alla disciplina privatistica.

Afferma poi che nella specie le regole del controllo analogo non hanno trovato applicazione neppure in concreto, osservando che, nonostante l'importanza dell'allocatione dei fondi, le relative decisioni sono state assunte dal presidente senza alcuna interlocuzione con la Regione, in ossequio all'autonomia gestionale della societa', evidenziata anche nelle note trasmesse alla Banca d'Italia ai fini del conseguimento dell'iscrizione nell'albo unico di cui al Decreto Legislativo n. 385 del 1993, articolo 106.

Sostiene infine che il danno allegato a sostegno della domanda non ha natura erariale, non essendo stato arrecato alla Regione, la quale non e' titolare della totalita' delle azioni della (OMISSIS), ma alla societa', e non rivestendo essa ricorrente la qualifica di rappresentante della Regione, richiesta dal Decreto Legislativo n. 175 del 2016, articolo 12, comma 2. Precisa infatti di essere una dipendente della societa', assoggettata alla disciplina civilistica, ai sensi del Decreto Legislativo n. 175 cit., articolo 19, osservando comunque che la Regione non ha subito alcun danno, ne' in riferimento al periodo successivo al mese di agosto 2016, dal momento che i fondi allocati erano ormai fondi propri della societa', ne' in riferimento al periodo anteriore, dal momento che i fondi regionali sono stati interamente restituiti.

1.1. Si osserva al riguardo che, in tema di societa' a partecipazione pubblica, queste Sezioni Unite hanno da tempo enunciato il principio secondo cui la giurisdizione sull'azione di responsabilita' proposta nei confronti degli organi sociali per i danni arrecati al patrimonio della societa' spetta alla Corte dei Conti soltanto se sussistono i seguenti requisiti, che consentono di qualificare l'ente come societa' in house providing: a) il capitale sociale sia integralmente detenuto da uno o piu' enti pubblici per l'esercizio di pubblici servizi, e lo statuto vieti la cessione delle partecipazioni a soggetti privati, b) la societa' espliciti statutariamente la propria attivita' prevalente in favore degli enti partecipanti, in modo tale che l'eventuale attivita' accessoria non implichi una significativa presenza sul mercato e rivesta una valenza meramente strumentale, c) la gestione sia per statuto assoggettata a forme di controllo analoghe a quelle esercitate dagli enti pubblici sui propri uffici, con modalita' ed intensita' di comando non riconducibili alle facolta' spettanti al socio ai sensi

del codice civile (cfr. tra le altre, Cass., Sez. Un., 13/09/2018, n. 22409; 22/12/2016, n. 26643; 10/03/2014, n. 5491). Soltanto in presenza di tali condizioni, che devono sussistere contemporaneamente e risultare da precise disposizioni statutarie in vigore all'epoca cui risale la condotta illecita, la società può essere assimilata ad un'articolazione organizzativa interna dell'ente pubblico, con il conseguente superamento della distinzione tra le rispettive personalità giuridiche e dell'autonomia patrimoniale della società, che ordinariamente escludono la configurabilità di un rapporto di servizio tra il socio pubblico ed i soggetti che hanno agito nella veste di organi sociali, nonché l'imputabilità al primo del pregiudizio arrecato al patrimonio della società (cfr. Cass., 11/09/2019, n. 22712; 21/06/2019, n. 16741).

Tali principi sono stati sostanzialmente recepiti dal Decreto Legislativo n. 175 del 2016, articolo 12, il quale, nel disciplinare la responsabilità dei componenti degli organi di amministrazione e controllo delle società a partecipazione pubblica, ha stabilito che gli stessi "sono soggetti alle azioni civili di responsabilità previste dalla disciplina ordinaria delle società di capitali", facendo tuttavia salva "la giurisdizione della Corte dei Conti per il danno erariale causato dagli amministratori e dai dipendenti delle società in house". La nozione di società in house è delineata dall'articolo 2, lettera o), del medesimo Decreto, il quale definisce tali società come quelle "sulle quali un'amministrazione esercita il controllo analogo o più amministrazioni esercitano il controllo analogo congiunto, nelle quali la partecipazione di capitali privati avviene nelle forme di cui all'articolo 16, comma 1, e che soddisfano il requisito dell'attività prevalente di cui all'articolo 16, comma 3". La definizione del controllo analogo e del controllo analogo congiunto è contenuta invece nell'articolo 2, lettera c) e d), che identifica il primo nella "situazione in cui l'amministrazione esercita su una società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, esercitando un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della società controllata", ed il secondo nella "situazione in cui l'amministrazione esercita congiuntamente con altre amministrazioni su una società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi", precisando che quest'ultima situazione "si verifica al ricorrere delle condizioni di cui al Decreto Legislativo 18 aprile 2016, n. 50, articolo 5, comma 5". Tale disposizione, riguardante la materia delle concessioni degli appalti pubblici, stabilisce a sua volta che "le amministrazioni aggiudicatrici o gli enti aggiudicatori esercitano su una persona giuridica un controllo congiunto (in presenza del quale sono dispensate dall'applicazione della disciplina dettata dal codice degli appalti pubblici: n.d.r.) quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni: a) gli organi decisionali della persona giuridica controllata sono composti da rappresentanti di tutte le amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori partecipanti. Singoli rappresentanti possono rappresentare varie o tutte le amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori partecipanti; b) tali amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori sono in grado di esercitare congiuntamente un'influenza determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni significative di detta persona giuridica; c) la persona giuridica controllata non persegue interessi contrari a quelli delle amministrazioni aggiudicatrici o degli enti aggiudicatori controllanti".

1.2. Nella specie, la ricorrente, convenuta in giudizio in qualità di direttore generale della (OMISSIS) per il risarcimento del danno cagionato dalla gestione dei fondi della società, non contesta la sussistenza dei primi due requisiti contemplati dal principio enunciato dalla giurisprudenza di legittimità ai fini della devoluzione della controversia alla giurisdizione contabile, ovvero sia la detenzione dell'intero capitale della società da parte di enti pubblici e lo svolgimento prevalente di compiti affidati alla società dagli enti partecipanti: essa stessa richiama infatti la L. n. 17 del 2007, con cui la Regione Piemonte provvede alla riorganizzazione della (OMISSIS), definendola come "una società a capitale interamente pubblico, a prevalente partecipazione regionale, che opera a favore della Regione e degli altri enti costituenti o partecipanti" (articolo 2, comma 1), attribuendole il ruolo di "società finanziaria regionale a sostegno dello sviluppo, della ricerca e della competitività del territorio", nonché di "qualificato organismo cui affidare le

attività di natura finanziaria dirette all'attuazione del documento di programmazione economico-finanziaria regionale, (...) secondo le finalità e le direttive dallo stesso indicate" (articolo 1) e demandandole, "nel quadro della politica di programmazione regionale", il compito di svolgere "attività strumentali alle funzioni della Regione, aventi carattere finanziario e di servizio, nonché degli altri enti costituenti o partecipanti" (articolo 2, comma 2). Il carattere strumentale dell'attività affidata alla società, espressamente previsto da quest'ultima disposizione, non è escluso dalla variegata natura delle funzioni che la stessa è chiamata a svolgere ai sensi dell'articolo 2, comma 2, della Legge Regionale, il cui oggetto, comprendente anche la prestazione di servizi finanziari rivolti al pubblico e segnatamente alle imprese operanti sul territorio, è pur sempre collegato alla programmazione economico-finanziaria regionale, e si caratterizza comunque per una spiccata prevalenza delle attività di consulenza, assistenza e progettazione da svolgersi in favore della Regione e degli enti pubblici partecipanti ai fini della realizzazione di interventi di promozione e sostegno alla competitività del sistema imprenditoriale regionale e, più in generale, allo sviluppo economico e sociale territoriale.

Cio' che la ricorrente contesta e' invece la sottoposizione della societa' al controllo analogo dei soci pubblici, non desumibile, a suo avviso, ne dallo statuto sociale, il quale non attribuisce ne' alla Regione ne' agli altri enti partecipanti poteri diversi e piu' ampi di quelli ordinariamente spettanti ai soci di una societa' privata, ne' dalle concrete modalita' di svolgimento della vicenda che ha dato origine all'azione di responsabilita', caratterizzate dall'assunzione in piena autonomia da parte dei vertici della societa' delle determinazioni relative alla gestione dei fondi alla stessa assegnati.

1.2. Tali modalita' risultano peraltro assolutamente irrilevanti ai fini dello accertamento dei requisiti necessari per la qualificazione della societa' come societa' in house providing, il quale, come gia' precisato da queste Sezioni Unite, prescinde dalla ricorrenza in fatto dei predetti requisiti, dovendo essere condotto esclusivamente sulla base delle disposizioni normative e statutarie vigenti all'epoca della commissione dell'illecito, che disciplinano l'organizzazione ed il funzionamento della societa', e che individuano, oltre alle caratteristiche della compagine sociale ed alla destinazione dell'attività dell'ente, l'ambito dei poteri spettanti ai soci pubblici e gli strumenti attraverso i quali tali poteri si esercitano (cfr. Cass., Sez. Un., 21/06/2019, n. 16741; 13/09/2018, n. 22409; 26/03/2014, n. 7177): nella specie, d'altronde, l'addebito che viene mosso alla ricorrente ed al presidente della societa' consiste proprio nell'aver gestito i fondi assegnati dalla Regione in piena autonomia e sottraendosi a qualsiasi controllo, sicche', ove dovesse conferirsi rilievo alla situazione di fatto determinata dalla predetta condotta, anziche' a quella prevista dalle predette disposizioni, la sussistenza del controllo andrebbe paradossalmente esclusa proprio in virtu' dell'illecito allegato a sostegno dell'azione di responsabilita'.

In quest'ottica, occorre innanzitutto richiamare della Legge Regionale n. 17 del 2007, articoli 2 e 6, il primo dei quali attribuisce alla Giunta regionale il potere di a) approvare preventivamente i documenti di programmazione e il piano industriale della societa', b) verificare lo stato di attuazione degli obiettivi assegnati, anche sotto il profilo dell'efficacia, efficienza ed economicita', c) definire i criteri e le modalita' di gestione e rendicontazione delle risorse assegnate alla societa' per l'erogazione delle agevolazioni e dei benefici (comma 3), stabilendo che i rapporti tra i soci e la societa' per lo svolgimento di attività affidate a quest'ultima sono disciplinati da apposite convenzioni, che ne definiscono finalità e regole di gestione e controllo, e precisando che le convenzioni che disciplinano i rapporti con la Regione sono stipulate in conformita' ad uno schema di contratto tipo approvato dalla Giunta regionale (comma 4), mentre il secondo attribuisce alla Regione la nomina di tutti i componenti del consiglio di amministrazione e del collegio sindacale della societa' (comma 2) e la designazione dei relativi presidenti (comma 4). Tali poteri,

attribuiti alla Regione indipendentemente dall'entità della partecipazione sociale di cui è titolare (genericamente definita "prevalente" dall'articolo 2, comma 1), non hanno subito mutamenti per effetto della Legge Regionale 27 gennaio 2015, n. 1, articolo 11, il quale, nel prevedere l'integrazione tra la (OMISSIS) e la (OMISSIS) S.p.a. in termini di sinergie funzionali orientate alla razionalizzazione dei costi di struttura e la riorganizzazione e razionalizzazione delle loro partecipazioni dirette ed indirette, ha demandato alla Giunta regionale l'adozione delle misure necessarie ed opportune per favorire il raggiungimento di tale obiettivo, con l'obbligo di mantenere fermo l'assetto proprietario a capitale interamente pubblico di (OMISSIS), la sua natura di società in house e le funzioni strumentali ad essa attribuite. La predetta disciplina, dalla quale emerge con evidenza il condizionamento esercitato dalla Regione nei confronti della società, non solo attraverso la nomina degli organi sociali, ma anche attraverso la definizione degli obiettivi della sua attività, la verifica del loro stato di attuazione e l'individuazione delle regole per la gestione dei fondi assegnati e dei relativi strumenti di controllo, ha trovato conferma anche nello statuto della società: lo stesso, nel testo anteriore alle modifiche introdotte con Delib. 26 novembre 2018, oltre a ribadire il carattere strumentale dell'attività della società rispetto alle funzioni della Regione e degli altri enti partecipanti (articolo 5, comma 2), la natura esclusivamente pubblica della compagine sociale e la spettanza della maggioranza assoluta alla Regione (articolo 6, comma 3), attribuiva a quest'ultima il potere di nominare tutti i componenti del consiglio di amministrazione (articolo 16) e del collegio sindacale (articolo 23), demandando alla Giunta regionale quella dei rispettivi presidenti (articolo 18 e articolo 23, comma 3) e prevedendo espressamente che, in quanto strumento esecutivo della Regione e degli altri enti partecipanti, la società era soggetta al controllo analogo della Regione (articolo 5, comma 6).

Anche a voler ritenere che, ai fini della configurabilità di un siffatto controllo, non risulti sufficiente un'astratta previsione statutaria alla quale non corrisponda l'attribuzione di strumenti d'intervento idonei a garantirne l'effettività, appare indubitabile che la gestione della (OMISSIS) è assoggettata ad una forma di controllo non diversa, nella sostanza, da quella che la Regione esercita nei confronti dei propri servizi, in quanto idonea ad incidere, per la sua ampiezza ed intensità, non solo sull'individuazione degli obiettivi dell'impresa e, più in generale, sulla programmazione dell'attività aziendale, ma anche sulla determinazione e sull'osservanza delle regole di gestione delle risorse assegnate alla società, nonché, attraverso le convenzioni stipulate con gli enti partecipanti, sulle modalità di svolgimento dei compiti ad essa concretamente affidati: si tratta di un controllo che, in quanto esteso alle modalità concrete della gestione, generalmente rimessa alla determinazione dello organo esecutivo della società, non è in alcun modo assimilabile a quello consentito ai soci dall'ordinaria disciplina civilistica, che si esprime attraverso la partecipazione all'assemblea e, attraverso la stessa, alla nomina degli amministratori e dei sindaci, all'approvazione dei bilanci ed al rilascio in favore degli amministratori delle autorizzazioni specificamente richieste per il compimento di determinati atti (articolo 2364 c.c.). Nessun rilievo può assumere, in contrario, la circostanza, fatta valere dalla ricorrente, che la società abbia ottenuto, ai sensi del Decreto Legislativo n. 385 del 1993, articolo 106, l'iscrizione nell'albo degli intermediari finanziari autorizzati, necessaria per l'esercizio nei confronti del pubblico dell'attività di concessione di finanziamenti: tale iscrizione risulta infatti collegata alla natura dell'attività svolta dalla società, il cui esercizio, riservato dalla legge agli intermediari in possesso dell'autorizzazione prescritta dal Decreto Legislativo n. 385 cit., articolo 107, è subordinato alla verifica dei requisiti previsti da tale disposizione, tra i quali non è affatto compresa la sottrazione dell'intermediario al controllo di altri soggetti, ma esclusivamente l'insussistenza di legami suscettibili di ostacolare l'effettivo esercizio delle funzioni di vigilanza da parte della Banca d'Italia (cfr. Cass., Sez. Un., 20/02/2020, n. 4316).

1.3. Parimenti infondata e' la tesi sostenuta dalla difesa della ricorrente, secondo cui, trattandosi di societa' partecipata non solo dalla Regione, ma da una pluralita' di enti pubblici, il controllo esercitato dal socio di maggioranza non potrebbe considerarsi sufficiente ai fini della qualificazione della stessa come societa' in house e della conseguente devoluzione alla giurisdizione contabile dell'azione di responsabilita' esercitata nei confronti degli organi sociali, risultando invece necessaria la configurabilita' di un controllo congiunto da parte di tutti gli enti pubblici partecipanti, tale da consentire a ciascuno di essi di esercitare effettivamente un'influenza determinante sulla gestione sociale.

A sostegno di tale assunto, la ricorrente invoca l'orientamento della giurisprudenza comunitaria in tema di appalti pubblici, secondo cui, quando piu' autorita' pubbliche, nella loro veste di amministrazioni aggiudicatrici, istituiscono in comune un'entita' incaricata di adempiere compiti di servizio pubblico ad esse spettanti, oppure quando un'autorita' pubblica aderisce ad un'entita' siffatta, la condizione secondo cui tali autorita', per essere dispensate dal loro obbligo di avviare una procedura di aggiudicazione di appalto pubblico in conformita' alle norme del diritto dell'Unione, debbono esercitare congiuntamente sull'entita' in questione un controllo analogo a quello da esse esercitato sui propri servizi, e' soddisfatta qualora ciascuna delle autorita' stesse partecipi sia al capitale sia agli organi direttivi dell'entita' suddetta (cfr. Corte di Giustizia UE, 29/11/2012, in cause C-182/11 e C-183/11, Econord). Tale richiamo non puo' ritenersi tuttavia pertinente, non solo per le conseguenze paradossali che la difesa della ricorrente pretende di trarre dal predetto principio, ma anche per le differenze riscontrabili tra la fattispecie in esame e quella presa in considerazione dal Giudice comunitario. In quel caso, infatti, si trattava di stabilire se un ente pubblico che aveva acquisito una minima partecipazione al capitale di una societa' fosse esonerato dall'obbligo di avviare una procedura di gara ai fini dell'affidamento di un appalto, anche nel caso in cui non avesse alcuna possibilita' di partecipare al controllo sull'attivita' sociale, riservato all'ente che deteneva la partecipazione di maggioranza: la pronuncia richiamata preciso' che, pur non essendo indispensabile che ciascuno degli enti partecipanti detenesse da solo un potere di controllo individuale, non poteva considerarsi sufficiente, ai fini dell'esenzione dal predetto obbligo, il controllo esercitato dal socio di maggioranza, ma occorreva accertare se l'ente partecipante avesse l'effettiva possibilita' di esercitare a sua volta un'influenza determinante sulla gestione della societa', risultando altrimenti svuotata di significato la nozione stessa di controllo congiunto; cio' non equivaleva tuttavia ad affermare che, in caso negativo, l'esonero dall'obbligo di indire la gara si estendesse all'ente titolare della partecipazione di maggioranza, ove lo stesso fosse, da solo o congiuntamente ad altri soci pubblici, in grado di esercitare un controllo analogo nei confronti della societa'.

E' alla luce di tali considerazioni che dev'essere interpretata anche la definizione di societa' in house dettata dal Decreto Legislativo n. 175 del 2016, articolo 2, lettera o), il quale non a caso subordina l'operativita' della predetta qualificazione alla configurabilita' di un controllo analogo esercitato, in via alternativa, individualmente da un'amministrazione o congiuntamente da piu' amministrazioni, senza richiedere la coincidenza di queste ultime con tutte quelle titolari di una partecipazione al capitale sociale. Tale precisazione non emerge neppure dal Decreto Legislativo n. 50 del 2016, articolo 5, comma 5, richiamato dal Decreto Legislativo n. 175, articolo 2, lettera d), ai fini della definizione della nozione di controllo congiunto, dal momento che tale disposizione si limita, piu' semplicemente, a subordinare la configurabilita' del predetto controllo alla triplice condizione che tutte le amministrazioni controllanti siano rappresentate negli organi decisionali, siano in grado di esercitare un'influenza determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni della societa', e non siano titolari d'interessi contrari a quelli perseguiti da quest'ultima, senza escludere la possibilita' dell'esistenza di altri soci pubblici, non partecipanti all'esercizio del controllo.

1.4. Nella specie, d'altronde, l'esiguità della partecipazione al capitale sociale spettante agli enti pubblici, diversi dalla Regione Piemonte, che rivestivano la qualità di soci all'epoca della commissione dell'illecito non consentirebbe comunque di escludere che gli stessi fossero in possesso dei requisiti necessari ai fini della configurabilità di un controllo congiunto. La Legge Regionale n. 17 del 2007, articolo 6, comma 2, pur riservando alla Regione il potere di nominare tutti i componenti del consiglio di amministrazione e del collegio sindacale, prevedeva infatti che a tal fine dovesse essere comunque assicurata la rappresentanza delle minoranze, in tal modo introducendo un principio di carattere cogente, la cui mancata riproduzione da parte dello statuto, nel testo anteriore alle modifiche introdotte con Delib. 26 novembre 2018, non consente di escluderne l'immediata operatività, avuto riguardo alla prevalenza della legge regionale sullo statuto, approvato con delibera dell'assemblea dei soci. Nessun rilievo può assumere, in proposito, la circostanza che né la legge regionale né lo statuto sociale indicassero specificamente il numero di componenti da riservare agli enti titolari di partecipazioni minoritarie, dal momento che il Decreto Legislativo n. 50 del 2016, articolo 5, comma 5, lettera a), nel subordinare la configurabilità del controllo congiunto alla rappresentanza di tutti gli enti partecipanti negli organi decisionali della società, precisa che "singoli rappresentanti possono rappresentare varie o tutte le amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori partecipanti", in tal modo escludendo la necessità che ciascun ente indichi un proprio rappresentante. Tale rappresentanza, consentendo ai soci di minoranza di partecipare alle decisioni riguardanti la gestione della società, affidate in via esclusiva al consiglio di amministrazione, giustifica anche il riconoscimento agli stessi di un'influenza determinante ai fini non solo dell'individuazione degli obiettivi e degli indirizzi dell'attività, ma anche della determinazione delle modalità operative da adottare per la realizzazione degli stessi. A tale forma di controllo occorre poi aggiungere quello esercitato dagli enti partecipanti attraverso la determinazione del contenuto delle convenzioni stipulate con la società, ai sensi dell'articolo 5, comma 4, della Legge Regionale, ai fini dell'affidamento delle attività di rispettiva competenza, nel cui esercizio la società era chiamata ad operare come "strumento esecutivo" degli enti partecipanti, secondo la definizione contenuta nell'articolo 5, comma 6, dello statuto.

1.5. È proprio sulla base della disciplina prevista dalle predette convenzioni, ed in particolare dalla convenzione quadro stipulata dalla società con la Regione, che le Sezioni Riunite della Corte dei Conti hanno d'altronde riconosciuto, in una recente pronuncia, la possibilità di includere la (OMISSIS) nello elenco delle Amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato, predisposto dall'Istat ai sensi della L. 31 dicembre 2009, n. 196, articolo 1, comma 3, rigettando l'impugnazione proposta al riguardo dalla società (cfr. Corte conti, Sez. Riun., 28/12/2020, n. 46). Ai fini della qualificazione di quest'ultima come Pubblica Amministrazione, sono state valorizzate, in particolare, le clausole che qualificano il rapporto con la Regione in termini di "delegazione interorganica" ed attribuiscono alla (OMISSIS) la posizione di "soggetto equiparabile agli organi interni dell'Amministrazione regionale", imponendole di adeguarsi "agli orientamenti, alle interpretazioni, alle circolari elaborati dalla Regione, attinenti alle materie oggetto di affidamento", di regolamentare le proprie attività e la propria organizzazione "nel rispetto di tutti i principi e delle norme che attengono al funzionamento delle Amministrazioni Pubbliche" e di conformare la propria attività ai principi di imparzialità, economicità, trasparenza, pubblicità e semplificazione, nonché di attenersi, nel caso di acquisizione esterna di servizi, forniture o lavori, alle previsioni del Decreto Legislativo 12 aprile 2006, n. 163. Ai fini della configurabilità del controllo analogo, sono state altresì evidenziate l'attribuzione alla Regione del potere di adottare provvedimenti di annullamento, revoca, riesame, ritiro ed in generale provvedimenti di secondo grado rispetto a quelli della società e del potere di riservare a sé in ogni momento l'adozione del provvedimento finale, nonché l'imposizione a carico della società di obblighi di rendicontazione periodica, giustificati anche dalla provenienza quasi esclusivamente regionale delle risorse con cui opera la società e dall'assunzione da parte della Regione degli oneri economici collegati ad

eventuali insolvenze dei beneficiari delle sovvenzioni concesse. E' sulla base di tali disposizioni, nonche' di quelle contenute nello statuto sociale, che la giurisprudenza contabile ha potuto concludere che, nello svolgimento dell'attivita' di finanza agevolata, che rappresenta la percentuale nettamente maggioritaria del suo ambito di azione, la (OMISSIS) non dispone di autonomia gestionale, aggiungendo inoltre che, sebbene la sua attivita' consista nella prestazione di servizi di tipo finanziario, essa non possiede le caratteristiche proprie dell'intermediario finanziario, sia per il fatto di non sopportare i rischi economici della propria attivita', sia per il fatto di non operare liberamente sul mercato ed in favore di un pubblico indifferenziato. Tali conclusioni meritano di essere condivise, alla luce delle considerazioni precedentemente svolte in ordine alla disciplina legislativa e statutaria della societa', che, confermandone lo stabile inserimento nell'organizzazione amministrativa della Regione e degli altri enti partecipanti, quale strumento esecutivo delle funzioni dagli stessi svolte in materia di programmazione e sviluppo economico territoriale, giustificano la qualificazione della (OMISSIS) come societa' in house.

1.6. Quanto poi alla natura del danno arrecato al patrimonio della societa' dalla condotta addebitata alla ricorrente ed all'intimato, e' appena il caso di richiamare quanto affermato in precedenza, e cioe' che la configurabilita' di una societa' a partecipazione pubblica come societa' in house, giustificandone l'assimilazione ad un'articolazione organizzativa interna dell'ente pubblico titolare della partecipazione sociale, cui e' immanente il rapporto di servizio tra quest'ultimo e gli amministratori o i dipendenti della societa', comporta il superamento della distinzione tra le rispettive sfere giuridiche e patrimoniali, consentendo di qualificare come danno erariale, cioe' come pregiudizio arrecato direttamente al socio pubblico, quello subito dal patrimonio della societa' per effetto della mala gestio degli amministratori o dei dipendenti: a tali societa' non e' quindi applicabile il principio, operante in tema di societa' di capitali e normalmente riferibile anche a quelle a partecipazione pubblica, secondo cui la distinzione tra la personalita' giuridica della societa' e quella dei singoli soci e la piena autonomia patrimoniale della prima rispetto ai secondi non consentono di riferire al patrimonio del socio il danno che l'illecito comportamento degli organi sociali abbia eventualmente arrecato al patrimonio dello ente (cfr. Cass., Sez. Un., 11/09/2019, n. 22712; 25/11/2013, n. 26283). Tale conclusione non si pone in contrasto con il disposto del Decreto Legislativo n. 175 del 2016, articolo 12, comma 2, il quale, facendo proprio anche sotto questo aspetto l'orientamento della giurisprudenza di legittimita', si limita ad includere nella nozione di danno erariale anche il pregiudizio eventualmente arrecato al valore della partecipazione sociale dell'ente pubblico dalla condotta dei suoi rappresentanti o comunque delle persone fisiche titolari del potere di decidere per esso, il quale, incidendo direttamente sul patrimonio del socio pubblico, costituisce un danno distinto ed ulteriore rispetto a quello subito dal patrimonio della societa' per effetto della mala gestio degli amministratori o dei dipendenti della stessa: nessun rilievo puo' dunque assumere la circostanza che nella vicenda in esame la ricorrente non abbia rivestito la qualifica di rappresentante della Regione, risultando sufficiente, ai fini della configurabilita' del danno erariale, che nella gestione dei fondi assegnati alla (OMISSIS) ella abbia agito in qualita' di dipendente della societa', il cui pregiudizio e' stato allegato a sostegno della pretesa risarcitoria. Ininfluenza deve ritenersi infine la circostanza che nel corso del rapporto con la (OMISSIS) i fondi assegnati dalla Regione siano stati sostituiti con fondi propri della societa', la cui autonomia patrimoniale non consente di escludere, per quanto detto, la natura erariale del danno allegato, avuto riguardo al rapporto d'identificazione tra la societa' stessa e gli enti dei quali costituisce un'articolazione organizzativa.

2. In conclusione, va quindi affermata la spettanza alla Corte dei Conti della giurisdizione in ordine alla domanda di risarcimento del danno erariale proposta dal Procuratore regionale della Corte dei Conti per la Regione Piemonte nei confronti di (OMISSIS), in qualita' di direttore generale della (OMISSIS), in relazione alle gravi irregolarita' accertate nella gestione della liquidita' della societa'.

P.Q.M.

dichiara la giurisdizione della Corte dei Conti.