

## Spa pubbliche con risarcimento su base azionaria

*di Marcello Clarich e Giuliano Fonderico*

Un gol brillante ma forse fuori tempo massimo. Così può essere letta una sentenza della Corte dei conti che ha condannato per danno erariale un dipendente di una società mista a capitale pubblico quotata in Borsa.

Proprio nel momento in cui il Dl milleproroghe ha previsto per queste società la competenza del giudice civile in luogo di quello contabile (articolo 16-bis, Dl 248/2007).

### **Il caso**

La vicenda nasce da un procedimento penale per corruzione a carico di un dipendente di Enipower, società interamente controllata dall'Eni, a sua volta partecipata al 30% dallo Stato e quotata in Borsa. L'accusa era di aver riscosso tangenti per favorire alcune imprese facendo lievitare così i costi della fornitura.

La sentenza (Sez. Lombardia, 4 marzo 2008, n. 135) afferma anzitutto la giurisdizione di Corte conti. Infatti Eni è un'impresa ancora sotto l'influenza proprietaria dominante dello Stato e dunque anche nella controllata Enipower confluiscono risorse pubbliche. Ciò, insieme alla finalità pubblica, è sufficiente per fondare la giurisdizione contabile, a prescindere dalla forma giuridica pubblica o privata dell'impresa. La conclusione non è nuova nella giurisprudenza contabile (Sez. Lombardia, 114/2006, 414/2007 e 448/2007) e anche la Cassazione sembra seguire una linea analoga (un precedente vicino è la Sez. Un. N. 3899/2004).

La sentenza passa poi a esaminare il danno. La Corte lo individua nel danno alla concorrenza, per l'alterazione delle procedure di appalto. Il danno consiste nella differenza tra le somme pagate effettivamente ai fornitori e quelle che sarebbero state pagate «all'esito di una competizione leale».

### **La novità**

Il passaggio più innovativo della sentenza riguarda il soggetto al quale spetta il risarcimento e la misura del danno liquidato. La Corte muove dalla premessa che l'azione contabile non è assorbita dall'azione di responsabilità prevista dal diritto societario per gli amministratori. Quest'ultima va a vantaggio della società, e sempre rinunciabile e transigibile per ragioni di convenienza. L'azione contabile, invece, non può avvantaggiare soggetti non pubblici, come i soci privati di una società mista, può colpire anche dipendenti diversi dagli amministratori e direttori generali, è obbligatoria e irrinunciabile. Per queste ragioni, la condanna al risarcimento va disposta direttamente a favore del ministero dell'Economia, anziché a favore di Enipower o della controllante Eni. Inoltre il danno cagionato a Enipower non va liquidato per intero, ma solo per il 3 %, misura proporzionale alla partecipazione dello Stato nella controllante Eni.

Secondo Corte conti, questa soluzione, che accentua la specialità del regime delle società partecipate direttamente o indirettamente dallo Stato, non costituisce un'anomalia. La Corte cita anzi le norme derogatorie introdotte di recente per le società a partecipazione pubblica (articolo 3, commi 12-14 e 44, legge 244/2007). La responsabilità contabile è dunque solo un altro elemento di specialità necessario per colpire lo sperpero di risorse pubbliche.