

Pubblicato il 15/02/2021

N. 00413/2021 REG.PROV.COLL.
N. 00983/2020 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 983 del 2020, proposto da Tiziano Mariani, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonio Carullo, Giuditta Carullo e Ilaria Battistini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Ilaria Battistini in Milano, via Montebello, 24;

contro

Comune di Seregno, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Flavio Iacovone, Francesco Sciaudone e Paolo Carbone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

A2a s.p.a., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Angelo Crisafulli, Andrea Zoppini, Vincenzo Di Vilio, Giorgio Vercillo e Francesco Puntillo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Michele Rizzo in

Milano, viale Bianca Maria, 35;

Ambiente Energia Brianza s.p.a., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dagli avvocati Flavio Iacovone, Francesco Sciaudone, Angelo Clarizia, Paolo Clarizia, Federico Freni e Simona Barchiesi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

Michele Croce e Gian Paolo Sardos Albertini, rappresentati e difesi dall'avvocato Michele Croce, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Verona, corso Milano, 112/D;

ad opponendum:

Comune di Bovisio Masciago, Comune di Besana in Brianza, Comune di Limbiate, Comune di Lissone, Comune di Seveso, Comune di Triuggio, Comune di Varedo e Comune di Verano Brianza, in persona dei rispettivi Sindaci in carica, nonché della società Gestione Servizi Desio a r.l., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentati e difesi dagli avvocati Angelo Clarizia, Paolo Clarizia, Flavio Iacovone, Francesco Sciaudone e Federico Freni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- della deliberazione n. 17 del 20 aprile 2020, pubblicata sull'Albo pretorio in data 12 maggio 2020, con la quale il Consiglio comunale di Seregno ha approvato l'integrazione societaria e industriale tra Ambiente Energia Brianza s.p.a. e A2a s.p.a. e i relativi gruppi aziendali nonché il progetto di scissione parziale di Unareti s.p.a. in A.E.B. s.p.a.;

- di tutti gli allegati documentali, approvati con la deliberazione di cui sopra quali sue parti integranti e sostanziali fondanti dell'operazione di integrazione societaria e industriale, e in particolare:

- 1) dell'accordo quadro sottoscritto in data 27 gennaio 2020 da A.E.B. s.p.a. e Unareti s.p.a., completo dei suoi allegati, tra i quali anche il piano strategico e il patto parasociale di A.E.B. s.p.a., allegato sotto la lettera A) della deliberazione e di cui alle note di A.E.B. s.p.a., protocollo comunale n. 0014588/20, n. 0014589/20 e n. 0014590/20 del 23 marzo 2020;
- 2) dell'accordo modificativo dell'accordo quadro, successivamente sottoscritto da A.E.B. s.p.a. e Unareti s.p.a., allegato sotto la lettera B) della deliberazione e di cui alla nota di A.E.B. s.p.a., protocollo comunale n. 0014590/20 del 23 marzo 2020;
- 3) dell'accordo modificativo dell'accordo quadro, successivamente sottoscritto da A.E.B. s.p.a. e Unareti s.p.a., allegato sotto la lettera I) della deliberazione e di cui alla nota di A.E.B. s.p.a., protocollo comunale n. 0015967/20 del 10 aprile 2020;
- 4) del patto parasociale di A.E.B. s.p.a., allegato sotto la lettera J) della deliberazione e di cui alla nota di A.E.B. s.p.a., protocollo comunale n. 0015967/20 del 10 aprile 2020, la cui approvazione deve considerarsi assorbente rispetto a quella del patto parasociale, di cui alla documentazione allegata sotto la lettera A);
- 5) del piano industriale congiunto, di cui al documento denominato "Piano Industriale 2020 - 2024", allegato sotto la lettera C) della deliberazione e di cui alla nota di A.E.B. s.p.a., protocollo comunale n. 0012469/20 del 10 marzo 2020;
- 6) del progetto di scissione, di cui al documento denominato "Progetto comune di scissione parziale di Unareti S.p.A. in Ambiente Energia Brianza S.p.A.", siglato da A.E.B. s.p.a. e da Unareti s.p.a. e di fatto riprodotto l'allegato F dell'accordo quadro, completo dei suoi quattro allegati, tra i quali anche il nuovo statuto di A.E.B. s.p.a., descritti nella parte narrativa della deliberazione impugnata;
- 7) delle note di A.E.B. s.p.a. n. 0014432/20 e n. 0014433/00 del 20 marzo 2020;

- 8) della relazione illustrativa del consiglio di amministrazione di A.E.B. s.p.a., redatta ai sensi dell'articolo 2506-ter del codice civile, in merito alla scissione parziale di Unareti s.p.a. nella stessa A.E.B. s.p.a., allegata sotto la lettera E) della deliberazione e di cui alla nota di A.E.B. s.p.a. n. 0014431/20 del 20 marzo 2020;
- 9) della relazione, redatta ai sensi degli articoli 2501-sexies e 2506-ter del codice civile dal professor Enrico Cotta Ramusino, esperto nominato dal Tribunale di Milano, allegata sotto la lettera F) della deliberazione e di cui alla nota di A.E.B. s.p.a. n. 0014431/20 del 20 marzo 2020;
- 10) degli accordi modificativi successivamente sottoscritti e del patto parasociale di A.E.B. s.p.a., nella versione trasmessa con nota protocollo comunale n. 0015967/20 del 10 aprile 2020;
- di ogni atto connesso, presupposto e consequenziale agli atti di cui sopra;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Seregno, della società A2a p.a. e della società Ambiente Energia Brianza p.a.;

Visto l'atto di intervento *ad adiuvandum* di Michele Croce e Gian Paolo Sardos Albertini;

Visto l'atto di intervento *ad opponendum* dei Comuni di Bovisio Masciago, di Besana in Brianza, di Limbiate, di Lissone, di Seveso, di Triuggio, di Varedo e di Verano Brianza, nonché della società Gestione Servizi Desio a r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 2 dicembre 2020 la dott.ssa Rosanna Perilli e uditi nella discussione, effettuata da remoto mediante la piattaforma *Microsoft-Teams*, per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La Ambiente Energia Brianza s.p.a. (d'ora in avanti solo A.E.B. s.p.a.) è una società *multiutility* industriale a totale partecipazione pubblica, operante in diversi settori, tra i quali quelli della distribuzione e della vendita del gas, dell'energia elettrica e del calore; essa gestisce, per il tramite di società pubbliche dalla stessa controllate, servizi economici di interesse generale, secondo il modulo dell'affidamento diretto dell'*in house providing*, in favore dei Comuni soci, tra i quali il Comune di Seregno che detiene il 54,859% del capitale sociale.

La A2a s.p.a. è una società *multiutility* quotata in borsa, prevalentemente operante nei medesimi settori di mercato, il cui capitale è detenuto per la metà dai Comuni di Milano e di Brescia e per la metà da soci e investitori privati; essa gestisce, per il tramite di società dalla stessa controllate, servizi economici di interesse generale, secondo il modulo dell'affidamento diretto a società miste, previo esperimento della gara per la scelta del socio privato.

In data 15 ottobre 2019 la A2a s.p.a. ha presentato alla A.E.B. s.p.a. una proposta per un'aggregazione industriale dei due gruppi dalle stesse capeggiati, alla quale, in data 17 ottobre 2017, ha fatto seguito una manifestazione di interesse per un progetto di aggregazione industriale, approvato dal consiglio di amministrazione di A.E.B. s.p.a. ed inviato in data 27 gennaio 2020 al Comune di Seregno, da realizzarsi mediante:

- a) il trasferimento da parte di A2a s.p.a. dell'intero capitale sociale della società controllata A2a Illuminazione pubblica a r.l. (d'ora in avanti A2a Ip s.r.l.) nell'altra società controllata Unareti s.p.a.;
- b) la scissione parziale del ramo di azienda della distribuzione del gas da Unareti s.p.a. e il suo conferimento nella A.E.B. s.p.a.;
- c) il conferimento in natura, da parte della A.E.B. s.p.a., dei punti di riconsegna della distribuzione del gas naturale, acquisiti dalla scissione parziale del ramo di azienda della Unareti s.p.a, nella sua società controllata Reti Più p.a..

Con integrazione del 10 aprile 2020 la A.E.B. s.p.a. ha altresì comunicato al Comune di Seregno:

d) la suddivisione, all'esito della riparametrazione del valore unitario delle azioni ordinarie, del proprio capitale sociale in due categorie di azioni, di cui quelle di categoria A, da assegnare ai soci, e quelle di categoria B, da assegnare al nuovo socio A2a s.p.a.;

e) la modificazione dell'entità soggettiva delle partecipazioni e dei relativi poteri di controllo, pari al 36,472% per il Comune di Seregno e al 33,517% per A2a s.p.a.;

f) la versione definitiva dell'accordo quadro sottoscritto tra A.E.B. s.p.a. ed Unareti s.p.a. e del patto parasociale tra A2a s.p.a. ed il Comune di Seregno, con il quale si stabilisce, tra l'altro, che:

1) i componenti del consiglio di amministrazione sono designati per la metà da A2a s.p.a. e per la metà dal Comune di Seregno;

2) l'amministratore delegato è designato da A2a s.p.a, previa consultazione con il Comune di Seregno;

3) la A.E.B. s.p.a. e le società da questa controllate sono sottoposte all'attività di direzione e di coordinamento di A2a s.p.a..

Con deliberazione consiliare n. 17 del 20 aprile 2020, il Comune di Seregno ha approvato la predetta operazione di <<integrazione societaria e industriale>> tra i gruppi A.E.B. s.p.a. ed A2a s.p.a. e tutti i relativi accordi regolatori.

Con istanze in data 11 marzo 2020 e 29 aprile 2020 il Consigliere comunale Tiziano Mariani, il quale si è allontanato dalla seduta del consiglio comunale del 20 aprile 2020 prima di esprimere il proprio voto sull'approvazione della deliberazione di approvazione del progetto di aggregazione industriale, ha domandato al Comune di Seregno l'accesso al parere reso dal Segretario Generale o dal professionista incaricato in merito al progetto di aggregazione con A2a e copia del verbale del CdA di A.E.B. del 9 aprile 2020.

Con nota del 29 maggio 2020 il Comune di Seregno ha comunicato al Consigliere Mariani che alcuni dei documenti richiesti sono stati pubblicati sul sito istituzionale del Comune come allegati alla deliberazione n. 17 del 20 aprile 2014, mentre la A2a s.p.a. non ha concesso l'autorizzazione a consegnare il documento di sintesi della *due diligence*, il quale comunque non è detenuto dal Comune.

1.1. Con ricorso notificato in data 12 giugno 2020, depositato in data 15 giugno 2020, il signor Tiziano Mariani, nella qualità di Consigliere comunale del Comune di Seregno, ha domandato l'annullamento della deliberazione del Consiglio comunale di Seregno n. 17 del 20 aprile 2020, la quale sarebbe stata approvata senza consentirgli l'accesso ai documenti presupposti, con conseguente lesione del proprio *munus publicum*.

1.1.1. Con il primo motivo il ricorrente ha eccepito la violazione dell'articolo 43 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, e dell'articolo 12 del Regolamento del Consiglio comunale di Seregno, in quanto il mancato accesso alla documentazione relativa ai dettagli dell'operazione di integrazione societaria e industriale gli avrebbe impedito di stimolare una discussione in seno al Consiglio comunale, prima della votazione della deliberazione impugnata, e di esercitare consapevolmente il proprio diritto di voto.

In particolare il ricorrente lamenta di non essere stato posto nelle condizioni di conoscere il documento contenente la sintesi dell'attività di *due diligence*, ovvero di quella attività di raccolta di dati e di informazioni finalizzata a valutare i rischi e i vantaggi connessi all'acquisizione e alla cessione della partecipazione societaria, dalla quale avrebbe potuto desumere la effettiva corrispondenza dell'aumento di capitale al valore del conferimento di beni in natura e valutare così l'interesse pubblico perseguito dal Comune di Seregno con la predetta operazione, la quale ha determinato la perdita del controllo delle società affidatarie di servizi economici di interesse generale.

1.1.2. Con il secondo motivo il ricorrente ha eccepito lo sviamento di potere della deliberazione approvata, in quanto dall'ordine del giorno non era possibile comprendere che all'approvazione dell'operazione di integrazione potesse seguire la privatizzazione di servizi comunali mediante la prosecuzione dell'affidamento diretto ad una società privata di nuova costituzione.

1.1.3. Il ricorrente ha altresì formulato un'istanza istruttoria per l'acquisizione al presente giudizio di <<tutti gli atti facenti parte della *due diligence*>>.

1.2. Hanno resistito al ricorso il Comune di Seregno e le società A.E.B. s.p.a. ed A2a s.p.a., i quali hanno preliminarmente eccepito l'inammissibilità del ricorso per carenza delle condizioni dell'azione di annullamento proposta dal ricorrente nella qualità di Consigliere comunale, il quale non sarebbe legittimato ad impugnare le deliberazioni approvate dalla maggioranza dei Consiglieri comunali.

1.2.1. Nel merito il Comune di Seregno e le società controinteressate sostengono l'infondatezza del ricorso, in quanto il ricorrente, al pari degli altri componenti del Consiglio comunale, sarebbe stato posto nella condizione di conoscere tutti gli elementi necessari all'approvazione dell'operazione, inclusi quelli <<sulla cui base è stato stimato il c.d. rapporto di concambio>>, contenuti nei documenti pubblicati in un'area ad accesso riservato del sito internet del Comune e oggetto di approfondimento nelle sedute della Commissione consiliare permanente sulle partecipate, e dunque di esercitare in piena consapevolezza il suo mandato elettorale.

Il ricorrente non avrebbe inoltre fornito la c.d. prova di resistenza, per cui, anche se egli avesse partecipato alla votazione esercitando il diritto di voto dopo aver conosciuto tutta la documentazione richiesta, il risultato finale non avrebbe potuto essere diverso.

1.3. Con atto notificato il 22 giugno 2020 e depositato il 23 giugno 2020, i signori Michele Croce e Gian Paolo Sardos Albertini, nella qualità di presidenti

cessati dalla carica della *Multiutility* A.G.S.M. s.p.a. di Verona, hanno spiegato intervento *ad adiuvandum*.

1.4. Con ordinanza del 26 giugno 2020, n. 869, il Tribunale ha accolto la domanda cautelare ed ha sospeso gli effetti della deliberazione impugnata.

1.5. Con atto notificato il 10 agosto 2020, depositato in data 11 agosto 2020, hanno spiegato intervento *ad opponendum* alcuni Comuni soci di A.E.B. s.p.a. nonché la società G.S.D. - Gestione Servizi Desio a r.l., interamente partecipata dal Comune di Desio, anch'essa socio di A.E.B. s.p.a..

1.6. Con ordinanza del 28 agosto 2020, n. 5071, la quinta sezione del Consiglio di Stato ha accolto l'appello cautelare proposto da A.E.B. s.p.a., sul presupposto della manifesta carenza di legittimazione e di interesse del ricorrente, determinata dalla riconosciuta infungibilità dell'operazione societaria approvata con la deliberazione impugnata e dalla piena consapevolezza della consistenza della stessa.

1.7. In data 3 settembre 2020 il ricorrente ha depositato un'istanza istruttoria per l'acquisizione della documentazione attinente all'attività di *due diligence*, predisposta dalla società Roland Berger s.r.l., e di tutti i suoi allegati.

1.8. In vista della trattazione del merito del giudizio, parte ricorrente e il Comune di Seregno hanno depositato documenti, memorie e repliche; le società A2a p.a. e A.E.B. p.a. hanno depositato memorie e repliche.

1.9. Alla camera di consiglio del 2 dicembre 2012 la causa è stata discussa e trattenuta in decisione.

2. Il Collegio deve dichiarare inammissibile l'intervento *ad adiuvandum* spiegato dai signori Michele Croce e Gian Paolo Sardos Albertini, i quali, nella qualità di presidenti cessati dalla carica della *Multiutility* A.G.S.M. s.p.a. di Verona, espongono che la soluzione della questione di diritto oggetto del presente giudizio, nel senso auspicato da parte ricorrente, assumerebbe rilevanza di precedente giurisprudenziale nell'eventuale giudizio da proporre dinanzi al

Tribunale territorialmente competente, ove l'analogo percorso di integrazione societaria tra la *Multiutility* A.G.S.M. s.p.a. di Verona e la A2a s.p.a. dovesse essere approvato.

Secondo i principi di diritto enunciati dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con le sentenze 4 novembre 2016, n. 23, e 30 agosto 2018, n. 13, l'intervento volontario, *ad adiuvandum* o *ad opponendum*, può essere proposto nel processo amministrativo solo dal titolare di una posizione giuridica collegata o dipendente da quella di parte ricorrente, la quale non può essere ravvisata nell'analogia della questione di diritto controversa, rilevante in un diverso giudizio nel quale l'interveniente è o, come nel caso di specie, sarà parte.

I principi costituzionali del giudice naturale precostituito per legge, di cui all'articolo 25, comma primo, della Costituzione, e della natura soggettiva del processo amministrativo, di cui agli articoli 24, comma primo, 103, comma primo, e 113, comma primo, della Costituzione, non consentono infatti di ricomprendere nell'interesse che giustifica l'intervento nel giudizio amministrativo anche quello, di natura marcatamente extraprocessuale, alla mera affermazione della legittimità dell'azione amministrativa, il quale si presta ad essere utilizzato per finalità meramente emulative.

2.1. In applicazione dei medesimi principi di diritto, deve invece ritenersi ammissibile l'intervento *ad opponendum* spiegato dagli altri soci pubblici della A.E.B. s.p.a. a sostegno delle ragioni del socio pubblico resistente e della stessa A.E.B. s.p.a..

Essi vantano un interesse mediato alla conservazione del provvedimento impugnato, in quanto sono titolari di un rapporto giuridico qualificato di tipo reale con la A.E.B. s.p.a., nella quale, al pari del Comune di Seregno, detengono una partecipazione azionaria che intendono valorizzare con la coltivazione della *chance* di implementazione del valore delle azioni, ritraibile dall'operazione di integrazione societaria e industriale in oggetto.

3. L'eccezione relativa alla carenza di legittimazione a ricorrere del Consigliere comunale Tiziano Mariani deve essere disattesa.

Secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, sussiste la legittimazione del Consigliere comunale a ricorrere contro gli atti direttamente idonei ad incidere sull'effettivo e regolare esercizio del *munus publicum* dallo stesso ricoperto.

La giurisprudenza ha elaborato un elenco di vizi lesivi dello *ius ad officium* del consigliere comunale, quali l'erronea modalità di convocazione dell'organo consiliare, la violazione dell'ordine del giorno, l'inosservanza del deposito della documentazione necessaria per poter liberamente e consapevolmente deliberare ed ogni comportamento che precluda, anche parzialmente, l'esercizio delle funzioni relative all'incarico rivestito (Consiglio di Stato, sezione V, 7 luglio 2014, n. 3446; sezione VI, 7 febbraio 2014, n. 593; T.a.r. Campania, Napoli, 5 giugno 2018, n. 3710; T.a.r. Lombardia, Milano, 25 gennaio 2019, n. 153; T.a.r. Calabria, Reggio Calabria, 2 aprile 2019, n. 209).

Ai sensi dell'articolo 43, comma 2, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, <<I consiglieri comunali...hanno diritto di ottenere dagli uffici...del comune... nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti, tutte le notizie e le informazioni in loro possesso, utili all'espletamento del proprio mandato. Essi sono tenuti al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge>>.

L'articolo 12 del Regolamento del Consiglio comunale del Comune di Seregno disciplina il diritto alla consultazione degli atti relativi agli argomenti iscritti all'ordine del giorno e, al terzo comma, prevede che <<In ogni caso nessuna proposta può essere sottoposta a deliberazione consiliare definitiva se non viene depositata con tutti i documenti necessari per poter essere esaminata, almeno il giorno precedente il Consiglio>>.

Il Collegio deve dare atto che l'approvazione della deliberazione del Consiglio comunale n. 17 del 20 aprile 2020 è stata preceduta dalla trasmissione da parte

della A.E.B. s.p.a. al Comune di Seregno di copiosa documentazione e dalla discussione del progetto di integrazione societaria e industriale tra A.E.B. s.p.a. e A2a s.p.a. nelle sedute della Commissione consiliare permanente partecipate, lavori pubblici e manutenzione ordinaria, trasparenza e semplificazione speciale, alla quale il ricorrente ha sporadicamente partecipato.

Il ricorrente ha tuttavia ripetutamente formulato, anche in sede giudiziale, una specifica richiesta di accesso ai documenti contenenti i risultati dell'attività di *due diligence*, la cui esistenza è confermata dai documenti allegati al progetto, in particolare dalla relazione redatta dal professor Enrico Cotta Ramusino in data 18 marzo 2020, ai sensi degli articoli 2501-sexies e 2506-ter, comma 3, del codice civile, per la valutazione di congruità del rapporto di cambio concordato tra le parti.

In tale documento il professor Cotta Ramusino dà atto di non aver effettuato <<nessuna attività di due diligence sui dati economici e patrimoniali delle società che realizzeranno l'operazione>> e di aver <<ripercorso il lavoro svolto dagli advisors che hanno emesso i pareri a favore degli organi amministrativi delle due società>> (pagina 19); il professor Cotta Ramusino ha inoltre sottolineato che la valutazione effettuata dagli *advisor* finanziari incaricati dalle parti è stata condotta secondo un metodo condiviso e risulta ispirata a criteri di ragionevolezza, pur essendo connotata da <<ambiti di soggettività che possono condurre, nella stima del valore del medesimo oggetto, a risultati parzialmente differenti>> (pagina 18).

Il ricorrente ha evidenziato il suo interesse a conoscere i predetti documenti, dall'esame dei quali avrebbe potuto stimolare una discussione in Consiglio comunale o in Commissione permanente sugli specifici profili della valutazione economica del conferimento dei beni in natura da parte della A2a s.p.a., della correttezza metodologica e della congruità della determinazione del valore di concambio attribuito alle azioni emesse in seguito all'aumento di capitale della

A.E.B. s.p.a., conseguente al conferimento in natura del ramo di azienda scisso dalla Unareti s.p.a..

L'acquisizione di tali informazioni avrebbe verosimilmente consentito a tutti i componenti del Consiglio comunale di esprimere il voto con maggiore consapevolezza, per cui non può essere favorevolmente apprezzata la censura formulata dal Comune e dalle società controinteressate del mancato superamento della c.d. prova di resistenza da parte del ricorrente.

Osserva il Collegio che, nel corso della seduta consiliare del 20 aprile 2020, il ricorrente ha ulteriormente manifestato la necessità di conoscere le informazioni contenute nei documenti di *due diligence*, dai quali sperava anche di ritrarre le necessarie informazioni sull'infungibilità dell'operazione di integrazione societaria e industriale, sostenuta dal Comune di Seregno per sottrarsi all'obbligo di indire la procedura di evidenza pubblica, imposta dall'articolo 17, comma 1, del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175.

Ai sensi dell'articolo 12 del Regolamento del Consiglio comunale, non si sarebbe dovuto dunque procedere all'immediata approvazione della deliberazione impugnata, se non dopo aver fornito al ricorrente le informazioni dallo stesso richieste.

Il Comune di Seregno e le società resistenti hanno imputato la mancata conoscenza dei dettagli dell'operazione al comportamento negligente del ricorrente, il quale non avrebbe attivamente presenziato alle riunioni della Commissione consiliare permanente per le partecipate, i lavori pubblici e la manutenzione ordinaria, la trasparenza e la semplificazione speciale e non avrebbe attentamente esaminato la documentazione trasmessa al Comune di Seregno dalla A.E.B. s.p.a..

Non risulta tuttavia che in quelle sedute o nei documenti inviati al Comune di Seregno dalla A.E.B. s.p.a. sia stata prodotta la relazione di sintesi o comunque siano state fornite notizie sull'attività di *due diligence*, per cui, anche ove il

ricorrente fosse stato presente a tutte le sedute della Commissione permanente ed avesse ingaggiato una specifica discussione sul punto, non avrebbe comunque conosciuto le informazioni contenute nella documentazione mancante, oggetto di istanza di accesso e di richiesta istruttoria nel presente giudizio.

Il Comune di Seregno e le società resistenti hanno inoltre eccepito che la documentazione richiesta dal ricorrente non fosse necessaria per esercitare il proprio mandato consiliare, in quanto tutte le informazioni in essa contenute sarebbero comunque ritraibili dalla documentazione allegata al progetto, ed in particolare dal <<Piano industriale 2020 – 2024>> redatto dalla A.E.B. s.p.a. e dalla A2a s.p.a..

La censura non coglie nel segno.

Le peculiare disciplina dell'accesso dei consiglieri comunali alle notizie e alle informazioni in possesso degli uffici comunali o delle società partecipate, ritenute utili all'espletamento del loro mandato, non richiede né la detenzione del documento né una valutazione da parte dell'ente della sua necessità.

Il Collegio deve tuttavia rilevare che il Piano industriale (documento n. 15 prodotto dal Comune di Seregno) contiene le linee guida dello sviluppo strategico della *partnership*, con particolare riferimento alle iniziative da intraprendere, agli obiettivi di sviluppo e alle sinergie attivabili ma non contiene alcuna valutazione economica del compendio aziendale oggetto di conferimento né tantomeno del valore di concambio azionario.

Deve essere dunque riconosciuta la legittimazione a ricorrere del consigliere comunale Tiziano Mariani, in quanto l'accesso alle notizie e alle informazioni contenute nei documenti richiesti sono utili all'esercizio delle funzioni relative all'incarico ricoperto.

4. Il primo motivo di ricorso, con il quale il ricorrente ha eccepito l'illegittimità della deliberazione impugnata, in quanto la mancata conoscenza di elementi determinanti dell'operazione di integrazione societaria e industriale gli avrebbe

impedito di esercitare in piena libertà e consapevolezza il *munus publicum*, è fondato.

Dalla documentazione allegata alla deliberazione consiliare impugnata, resa disponibile prima della seduta consiliare fissata per l'approvazione della deliberazione, il ricorrente ha potuto apprendere che:

- a) la partecipazione azionaria del Comune di Seregno al capitale sociale della A.E.B. s.p.a. è passata dal 54,859% al 36,472%, all'esito di un'operazione di conferimento mediante la quale la A2a s.p.a. ha trasferito un ramo di azienda di una società dalla stessa controllata alla A.E.B. s.p.a. ed ha ricevuto, quale corrispettivo, una partecipazione al capitale sociale pari al 33,517%;
- b) il Comune di Seregno ha perso il controllo della A.E.B. s.p.a., il quale, ai sensi dell'articolo 2359, comma terzo, del codice civile, all'esito dell'operazione di integrazione societaria e industriale in oggetto, è confluito in capo alla A2a s.p.a., in virtù della notevole influenza da questa esercitata sulla A.E.B. s.p.a. e sulle società dalla stessa controllate.

Al fine di esprimere consapevolmente il proprio voto, il ricorrente ha dunque legittimamente manifestato l'interesse a conoscere l'effettiva convenienza economica della cessione da parte del Comune di Seregno del controllo della società A.E.B. s.p.a., la quale gestisce, per il tramite di altre società dalla stessa quasi interamente partecipate, i servizi economici di interesse generale in favore della collettività locale.

Osserva il Collegio che il ricorrente, al fine di esprimere consapevolmente il proprio voto in sede di approvazione del progetto di integrazione societaria e industriale, avrebbe dovuto conoscere anche il procedimento attraverso il quale è stato determinato il valore della partecipazione azionaria attribuita alla A2a s.p.a., come corrispettivo per il ramo di azienda conferito in natura, al quale è conseguito un aumento del capitale sociale, la sua suddivisione in diverse categorie di azioni e la rideterminazione del valore delle stesse in base ad un

valore di cambio, nonché l'ingresso nella A.E.B. s.p.a. di un socio industriale di natura mista e dunque di privati investitori, con conseguente mutamento soggettivo delle partecipazioni e dei poteri di gestione ad esse correlati.

Osserva il Collegio che per il socio di una società per azioni diverso da quello che ha effettuato il conferimento non è indifferente la composizione qualitativa del capitale sociale e dunque la conoscenza della esatta valutazione del compendio aziendale conferito e della sua corrispondenza al valore della partecipazione societaria, attribuita come corrispettivo del conferimento di beni in natura.

Ove il ricorrente avesse potuto apprezzare, dalla conoscenza dell'attività di *due diligence*, l'esatta consistenza del ramo di azienda conferito e la corrispondenza del suo valore effettivo a quello utilizzato per determinare l'aumento del capitale sociale nonché l'attribuzione della partecipazione alla A2a s.p.a., avrebbe potuto stimolare una discussione utile all'interno del consiglio comunale.

Il mancato esercizio del diritto di voto mediante allontanamento del ricorrente dalla seduta consiliare è stato dunque determinato dall'impossibilità di esercitare un voto consapevole e non posto in essere, come sostenuto dal Comune di Seregno e dalle società controinteressate, per mero dissenso politico.

Il Collegio è consapevole che l'attività di *due diligence* possa contenere dati idonei a svelare le strategie tecniche e aziendali dell'impresa che l'ha commissionata e tuttavia ciò non esime l'ente locale o le società dallo stesso partecipate dall'obbligo di fornire le notizie e le informazioni richieste al Consigliere comunale, senza tenere conto dell'opposizione formulata da eventuali controinteressati all'accesso: la speciale disciplina dell'accesso dei consiglieri comunali contenuta dall'articolo 43 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, non contempla infatti la presenza di controinteressati, la cui tutela è compensata dall'obbligo di segreto imposto al Consigliere comunale nelle ipotesi in cui esiste un obbligo di riservatezza imposto dalla legge.

Deve pertanto ritenersi che il Comune di Seregno dovesse fornire al ricorrente, senza tener conto della mancata autorizzazione da parte della A2a s.p.a., tutte le informazioni sull'attività di *due diligence* che ha accompagnato l'operazione di acquisizione della partecipazione azionaria della A.E.B. s.p.a. da parte della A2a s.p.a..

Il primo motivo di ricorso deve dunque essere accolto.

5. All'accoglimento del primo motivo di ricorso, con il quale il Collegio ha accertato il vizio radicale della violazione delle prerogative collegate alla funzione di consigliere comunale, consegue l'accoglimento anche del secondo motivo di ricorso, con il quale è stato eccepito lo sviamento di potere della deliberazione impugnata.

Secondo il ricorrente il Comune di Seregno, mediante l'approvazione dell'operazione di integrazione societaria e industriale, ha inteso in realtà perseguire il risultato di consentire la prosecuzione dell'affidamento dei servizi locali ad una società privata di nuova costituzione, il quale costituisce tuttavia solo un effetto eventuale e indiretto della deliberazione impugnata.

6. In conclusione il Collegio deve preliminarmente dichiarare l'inammissibilità dell'intervento *ad adiuvandum* di Michele Croce e Gian Paolo Sardos Albertini.

I motivi di ricorso devono trovare integrale accoglimento e, per l'effetto, deve essere annullata la deliberazione del Consiglio del Comune di Seregno n. 17 del 20 aprile 2020 ed i relativi allegati.

7. La complessità e la novità della questione trattata giustificano la compensazione integrale tra le parti delle spese di lite del giudizio, in deroga alla regola della soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Sezione prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- dichiara l'inammissibilità dell'intervento *ad adiuvandum* di Michele Croce e Gian Paolo Sardos Albertini;
- accoglie il ricorso e, per l'effetto, annulla la deliberazione del Consiglio del Comune di Seregno n. 17 del 20 aprile 2020 ed i relativi allegati, nei limiti dell'interesse di parte ricorrente;
- compensa tra le parti le spese di lite del giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 2 dicembre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Domenico Giordano, Presidente

Valentina Santina Mameli, Consigliere

Rosanna Perilli, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Rosanna Perilli

IL PRESIDENTE
Domenico Giordano

IL SEGRETARIO