



I piani di razionalizzazione delle società partecipate

Milano, 13 settembre 2017

30 settembre 2017: una data campale

Obblighi Comuni / società partecipate locali al 30 settembre 2017:

- 1) presentazione bilancio consolidato, adempimento che riguarda quest'anno oltre 2.500 enti locali (ossia tutti i comuni sopra i 5.000 abitanti);
- 2) ricognizione del personale in servizio, con individuazione degli esuberanti (società);
- 3) piano di revisione straordinaria delle partecipazioni (comuni) mentre quella periodica andrà condotta entro il 31 dicembre di ogni anno (art. 20, comma 3), con inizio “a partire dal 2018, con riferimento alla situazione al 31 dicembre 2017” (art. 26, comma 11).;
- 4) adempimento di cui all'art. 177 del d.lgs. n. 50/2017, che l'ANAC ritiene applicabile anche alle società in house.

2 e 3 dovrebbero gioco forza “parlarsi”.



I risultati raggiunti da ANCI

Anci ha sempre provato a mitigare il “pregiudizio” legislativo nei confronti del fenomeno delle società partecipate.

Un fenomeno complesso e variegato, come emerge dall'ultimo rapporto Mediobanca: che ha evidenziato come **le 87 principali partecipate pubbliche dei 115 maggiori enti locali italiani hanno sviluppato nel 2015 ricavi pari a 33,4 miliardi di euro, numeri che portano tali società ad essere il quarto gruppo industriale italiano dopo Exor, Enel ed Eni.**

Per questo si rileva, in particolare:

- la previsione da parte della possibilità per le società partecipate dai Comuni, che non hanno bilanci in perdita e che producono servizi di interesse economico generale, di partecipare alle gare anche fuori dall'ambito territoriale di riferimento, art. 4, comma 9 bis; preoccupazione con riferimento a recenti segnalazioni AGCM
- **inoltre, sempre nella direzione di non discriminare le società pubbliche, l'Associazione ha ottenuto - in sede di “correttivo” al decreto - l'abrogazione dell'obbligo di motivare la costituzione di una azienda a partecipazione pubblica, con riguardo alla possibilità di destinazione alternativa delle risorse pubbliche impegnate.** E' una modifica particolarmente importante, atteso che l'obbligo di motivare sulla possibilità di destinazione alternativa delle risorse destinate alle società pubbliche avrebbe sicuramente inibito del tutto la creazione delle stesse, a discapito delle esigenze delle realtà locali.



I risultati raggiunti da ANCI

- l'ANCI è riuscita, in sede di correttivo, a “far passare” la tesi secondo cui il divieto, previsto dall'art. 25 del T.U.S.P., – fino al 30 giugno 2018 - di assunzioni a tempo indeterminato per le società controllate dagli enti locali decorrerà soltanto dopo la pubblicazione del decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, che fisserà le modalità operative per la tenuta degli elenchi del personale in eccedenza a seguito delle operazioni di razionalizzazione;
- per quanto riguarda l'indizione obbligatoria di una preventiva consultazione pubblica per l'acquisizione di partecipazioni societarie, è stata rinviata agli enti locali la facoltà di stabilirne le relative modalità;
- è stata introdotta la competenza dell'Assemblea dei Soci e non più del MEF a decidere sul numero dei componenti dei Consigli di Amministrazione, fermo restando il tetto di spesa;
- l'esclusione dall'applicazione del decreto, in via transitoria, anche per quelle società che hanno adottato entro il 30 giugno 2016 (originariamente limitato al 31 dicembre 2015) atti volti all'emissione di strumenti finanziari quotati in mercati regolamentati diverse dalle azioni nonché per tutte quelle società che delibereranno entro il 23 marzo 2017 la quotazione e fino al completamento della stessa (art. 26, commi 4 e 5);



I risultati raggiunti da ANCI

- l'ammissione della partecipazione dei Comuni anche alle società consortili e cooperative (art. 3, c. 1);
- la previsione che l'intervento della Corte dei Conti sulla procedura di costituzione o acquisto di partecipazioni si espliciti in attività conoscitiva e collaborativa e non di controllo preventivo sulle scelte dell'ente locale (uno dei principali punti di criticità segnalati dall'Associazione nel testo originario del decreto) (art. 5, c. 3));
- la precisazione che le attività ammesse, perseguibili anche dalle società in house, sono una o più fra quelle elencate (originariamente il testo sembrava limitare l'esclusività dell'oggetto sociale ad una sola fattispecie) (art. 4, c. 4);
- l'ampliamento delle attività ammesse con estensione a fiere, patrimonio, holding ed impianti a fune in zone montane (art. 4, commi 3, 5 e 7);
- **revisione delle tempistiche dei procedimenti:**
 - è stato fissato al 30 settembre 2017 il termine ultimo per l'approvazione dei piani di razionalizzazione straordinaria;
 - è stato fissato al 31 luglio 2017 il termine per gli adeguamenti statutari delle società controllate e in house alle disposizioni in oggetto.



I risultati ancora da raggiungere

1.) D.P.C.M, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, previa **intesa** in Conferenza unificata ai sensi dell'articolo 9 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, per la definizione dei requisiti di onorabilità, professionalità e autonomia, dei componenti degli organi amministrativi e di controllo di società a controllo pubblico, come previsto dall'art. 11, comma 1, del T.U.S.P. La norma non indica un termine di emanazione dell'atto.

2) D.M. del Ministro dell'economia e delle finanze, previa **intesa** in Conferenza unificata ai sensi dell'articolo 9 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, per la definizione degli indicatori dimensionali quantitativi e qualitativi al fine di individuare fino a cinque fasce per la classificazione delle società controllate dalle regioni o dagli enti locali, con riferimento ai compensi degli amministratori di tali società, come previsto dall'art. 11, comma 6 del T.U.S.P. (molto atteso dai Comuni)

3) Decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, adottato di concerto con il Ministro delegato per la semplificazione e la pubblica amministrazione e con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa **intesa** in Conferenza unificata ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, per la definizione delle modalità di formazione e trasmissione dell'elenco del personale eccedente delle società a controllo pubblico, come previsto dall'art. 25, comma 1, del T.U.S.P. La norma non indica un termine di emanazione dell'atto. (prima riunione tecnica il 2 agosto presso il Dipartimento della Funzione Pubblica, abbiamo presentato osservazioni: ampia libertà di scelta nelle liste; silenzio assenso per infungibili;)



Le novità del d.lgs. n. 175/2016


“le previsioni del testo unico in materia di piani di razionalizzazione sono calate in un quadro normativo che, nel complesso, sia pure in forma spesso episodica, aveva già sperimentato buona parte degli istituti – il piano di razionalizzazione, la motivazione circa la partecipazione societaria, la sterilizzazione dei diritti sociali nel caso di mancato rispetto della previsione normativa – che si ritrovano anche nelle disposizioni in commento” (Pettinari, 2017).

- l. n. 244/2007: disciplina vincolistica alla costituzione società e mantenimento partecipazioni;
- d.l. n. 78/2010: restrizioni della fattispecie societaria per i comuni di minori dimensioni;
- d.l. n. 95/2012: restrizioni per le società che avessero conseguito nel 2011 il 90% dell'intero fatturato per la controllante, la norma prevedeva altresì piani di ristrutturazione e razionalizzazione;
- l. n. 147/2013: introduzione meccanismi di stabilizzazione finanziaria (dal 2015 fondo vincolato per accantonamento perdite; dal 2017 liquidazione automatica in caso di 4 su 5 esercizi consecutivi in perdita a meno di razionalizzazione);
- l. n. 190/2014: piano operativo di razionalizzazione per gli enti proprietari e relazione sui risultati della razionalizzazione.



Piano di revisione straordinaria delle partecipazioni

- principi generali applicabili:



Art. 1, comma 2 del decreto: *“le disposizioni contenute nel presente decreto sono applicate avendo riguardo all'efficiente gestione delle partecipazioni pubbliche, alla tutela e promozione della concorrenza e del mercato, nonché alla razionalizzazione e riduzione della spesa pubblica”*.

- efficienza;
- tutela e promozione della concorrenza e del mercato;
- razionalizzazione e riduzione della spesa pubblica.

Piano di revisione straordinaria delle partecipazioni e piani di razionalizzazione: punti fermi

L'esito della ricognizione, i piani di razionalizzazione e la relazione annuale sui risultati raggiunti per mezzo del piano, vanno comunicati, anche in caso di esito negativo, alla Corte dei Conti e alla struttura di cui all'art. 15 incardinata presso il MEF, al fine della verifica “dell'adempimento degli obblighi”, dizione quest'ultima presente nell'art. 24, ma non nel 20.

Con riferimento al termine entro il quale procedere alla trasmissione degli atti alla Corte dei Conti la giurisprudenza ha rilevato nel tempo che *“sebbene l'art. 3 comma 28 della l. n. 244/2007 non preveda un termine esplicito per l'adempimento in questione, è da ritenersi che la citata disposizione contenga un precetto necessariamente funzionalizzato, ossia mirato al tempestivo controllo magistratuale, al fine di evidenziare agli enti le irregolarità ed anomalie eventualmente riscontrate, nella richiamata ottica collaborativa e che, pertanto, gli enti locali sono tenuti a trasmettere le delibere ricognitive della partecipazione alla sezione competente senza ritardo”* (Corte dei Conti, Sez. Contr. Lombardia n. 488/2011).



Piano di revisione straordinaria delle partecipazioni

le sanzioni:

innanzi tutto, pensiamo sia corretto smentire un'informazione che sta circolando tra gli operatori (nota congiunta ANCI - UTILITALIA) in merito all'applicabilità della sanzione pecuniaria di cui all'art. 20 alla mancata adozione del piano di revisione straordinaria.

E' una interpretazione priva di alcun fondamento giuridico, come ognuno s'avvede, anche da una lettura prima facie delle norme”.

- sterilizzazione diritti sociali;

-recesso forzoso realizzato con le forme della liquidazione ex art. 2437 del codice civile;

-Sono sanzioni incisive, diversamente dal recente passato: il legislatore ad esempio ha espressamente abrogato l'art. 569 bis della l. n. 147/2013, che limitava la cessazione della partecipazione societaria non alienata agli enti non sottoposti a piani di razionalizzazione aventi per oggetto l'attività di produzione di beni e servizi indispensabili al perseguimento delle finalità istituzionali.

Così come incisiva è la sanzione di cui all'articolo 20, al comma 7, secondo cui *“La mancata adozione degli atti di cui ai commi da 1 a 4 da parte degli enti locali comporta la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da un minimo di euro 5.000 a un massimo di euro 500.000, salvo il danno eventualmente rilevato in sede di giudizio amministrativo contabile, comminata dalla competente sezione giurisdizionale regionale della Corte dei conti. Si applica l'articolo 24, commi 5, 6, 7, 8 e 9.”*



Problemi sul tappeto già affrontati dalla giurisprudenza



- a.) il piano operativo di razionalizzazione una volta approvato può essere modificato? La dottrina ritiene modificabile quello straordinario, data l'unicità dello stesso; cristallizzato quello annuale, data la serrata successione temporale prevista dalla normativa. Sul punto si segnala Corte dei Conti, Sez. di Controllo Emilia Romagna, deliberazione n. 4/2016, secondo cui *“in assenza di specifiche indicazioni da parte del legislatore statale, questa Sezione ritiene che il piano operativo di razionalizzazione delle società e delle partecipazioni societarie possa essere aggiornato a fronte di normative sopravvenute che modifichino le competenze dell'ente; ciò allo scopo di meglio contestualizzarlo”*; nonché Corte dei Conti, Sez. Contr. Lombardia, delib. n. 141/2016 secondo cui: *“la delibera di acquisizione di una partecipazione societaria, anche se minoritaria, adottata pochi mesi dopo l'approvazione di un piano di razionalizzazione si pone in contrasto con le azioni previste dal medesimo piano”*

Problemi sul tappeto già affrontati dalla giurisprudenza

b.) che succede nel caso di partecipazione minoritaria in una società che gestisce (e in assenza di altri soci pubblici, che consentano il controllo della società) un servizio qualificato dalla controllante come di interesse generale?

Secondo la giurisprudenza contabile il servizio espletato non è da ritenere "servizio di interesse generale" posto che, a prescindere da ogni altra considerazione relativa alle finalità istituzionali dell'ente, l'intervento pubblico (stante la partecipazione minoritaria) non può garantire l'accesso al servizio così come declinato nell'art. 4, dlgs n. 175/2016. Infatti, una partecipazione poco significativa non sarebbe in grado di determinare le condizioni di accesso al servizio che potrebbero legittimare il mantenimento della quota.

Nel caso appena richiamato la società avrebbe soltanto finalità commerciali non consentite dall'art 4 primo comma del D.Lgs. in esame. (C. Conti Lombardia Sez. contr. Delibera, 21-12-2016, n. 398).

Si trattava di un servizio di teleriscaldamento con una partecipazione in s.p.a. Del 12,99%



Problemi sul tappeto già affrontati dalla giurisprudenza



c.) Circa il significato da attribuire alla parola "fatturato" contenuta nell'art. 20, comma 2, lett. d), testo unico in materia di società a partecipazione pubblica-D.Lgs. n. 175 del 2016, secondo cui le misure di razionalizzazione delle società partecipate sono richieste, tra l'altro, quando la p.a. rilevi "partecipazioni in società che, nel triennio precedente, abbiano conseguito un fatturato medio non superiore a un milione di euro", si ritiene che il termine "fatturato", non potendo equipararsi alla nozione di "valore della produzione" ex art. 2425, lett. a), c.c., né al "volume d'affari ai fini dell'IVA" ex [art. 20, D.P.R. n. 633 del 1972](#), vada inteso quale ammontare complessivo dei ricavi da vendite e da prestazioni di servizio realizzati nell'esercizio, integrati degli altri ricavi e proventi conseguiti e al netto delle relative rettifiche e corrisponda, pertanto, alla somma degli importi considerati unicamente nei nn. 1 e 5, lett. a), [art. 2425 c.c.](#)
C. Conti Emilia-Romagna Sez. contr. Delibera, 28-03-2017, n. 54