

## **Il piano di razionalizzazione delle società partecipate dagli enti locali secondo Cottarelli: riflessioni per una prima lettura**

### **Premessa**

In data 07/08/2014 è stato reso pubblico [il programma di razionalizzazione delle società partecipate locali redatto dal Commissario Cottarelli](#).

L'attuazione di tale documento, per ora di natura programmatoria, dovrà sfidare le diverse circostanze in base alle quali non solo, fino ad oggi, non è stato possibile limitare o quantomeno circoscrivere l'uso della società partecipate dagli enti locali - soprattutto in attività o settori completamente e a volte smaccatamente al di fuori dei fini istituzionali dell'ente socio - ma definire una linea di governo unitaria e possibilmente coerente e duratura.

Il compito è assai arduo perché, non ci si nasconde, il fenomeno delle società partecipate non è riconducibile ad una disciplina omogenea e unitaria quantomeno per due ragioni:

- in primo luogo la diversa funzione delle società partecipate dagli enti locali ascrivibile originariamente a due grandi categorie, come ha avuto modo di precisare la Corte Costituzionale n. 326 del 30/07/2008: da un lato le società semi amministrazioni che dal punto di vista funzionale erogano funzioni amministrative rivolte direttamente ai fruitori o per la maggior parte rivolti all'ente locale socio e dall'altro lato le società che erogano servizi (pubblici) all'utenza che invece sono imprese a tutti gli effetti. A ciò si deve aggiungere anche il riconoscimento di un *terzium genus*: la società in house. Infatti con la sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 26283 del 2013 è stata legittimata tale "speciale" categoria di società che si pone, per alcuni profili, come via di mezzo tra la società di capitali, come disciplinata dal codice civile, e l'organo apparato dell'ente locale, evocando una indubbia similitudine con l'azienda speciale disciplinata dall'art. 114 del TUEL.
- in secondo luogo la coesistenza di due ordinamenti fra loro non coerenti: il codice civile che rimane la disciplina di riferimento che mal si concilia con una conceria di norma di rango pubblicistico la cui applicazione viene estesa - più o meno direttamente - anche alle società partecipate, laddove l'art. 4 del

D.L. 95/2011, al comma 13, ha previsto che: *“Le disposizioni del presente articolo e le altre disposizioni, anche di carattere speciale, in materia di società a totale o parziale partecipazione pubblica si interpretano nel senso che, per quanto non diversamente stabilito e salvo deroghe espresse, si applica comunque la disciplina del codice civile in materia di società di capitali.”*. Disposizione dall’indubbio sapore di norma di principio generale in base alla quale non solo risultano necessarie norme specifiche di deroga al codice civile ma che vieta anche ogni possibile interpretazione estensiva.

Lo scopo del presente lavoro si basa su una prima lettura operativa delle considerazioni del Commissario Cottarelli e alla preliminare valutazione delle ricadute pratiche.

### **1. Il primo piano di revisione della mission delle partecipate previsto dall’art. 3 c. 27 e ss. legge finanziaria 2008.**

Nell’ordinamento era già stata prevista l’esigenza di attuare un piano di razionalizzazione delle società partecipate dagli enti locali sulla base di quanto disponeva (*rectius* dispone ancora) l’art. 3 comma 27 e ss della legge finanziaria per il 2008 (Legge 24.12.2007 n° 244, G.U. 28.12.2007). Non si è dunque di fronte ad una novità e già all’epoca si riteneva necessario attuare un vero e proprio piano – programma per dare corso alla deliberazione del consiglio comunale che, sulla base della norma su richiamata dava atto che, non sussistendo le condizioni di legge, venissero dismesse le partecipazioni in società di capitali nei tempi tecnici per attuare le necessarie forme di evidenza pubblica e, non da ultimo, secondo i tempi di ricettività del mercato<sup>1</sup>.

La dottrina e la successiva giurisprudenza nonché la prassi della Corte dei Conti si attardarono a definire una puntuale analisi giuridica delle condizioni previste dalla legge in base alle quali verificare la sussistenza della legittima detenibilità delle partecipazioni. Con l’evoluzione del fenomeno delle società partecipate, con la diffusione della loro capacità di produrre perdite di esercizio che, prima o poi, avrebbero inciso il bilancio dell’ente socio (eminentemente il socio di maggioranza) l’analisi si è progressivamente spostata su una valutazione delle condizioni di detenibilità della partecipazione rivolta a definire un nuovo nesso che attiene più direttamente al profilo strategico. In altri termini la definizione del nesso funzionale fra fine dell’ente socio e capacità della società di raggiungere (direttamente o

<sup>1</sup> Ci si permette richiamare **“Il piano di razionalizzazione delle partecipazioni societarie degli enti locali alla luce dell’art. 3 commi 27 e 28 della Legge Finanziaria 2008”** R. Camporesi (www.public-utilities.it 9/4/2009).

indirettamente) tale fine in un contesto di efficacia, efficienza ed economicità. Con l'interessante posizione dottrinale del dott. Bassi<sup>2</sup> si viene a definire quindi un approccio strategico non solo (ed esclusivamente) di coerenza giuridica – basato sull'assioma che l'oggetto sociale della società doveva ricadere nell'attività prevista dalla disposizione in commento – ma valutando la strategicità in funzione del perseguimento degli obiettivi di efficienza, efficacia ed economicità della società partecipata<sup>3</sup>.

## **2. La ricostruzione del quadro normativo relativo alle società partecipate al momento della presentazione del piano di razionalizzazione**

La gestione delle società partecipate dagli enti territoriali è stata oggetto di attenzione da parte del legislatore sotto molteplici profili, dalla tutela della concorrenza ai riflessi delle esternalizzazioni sul bilancio degli enti soci e costituisce un nodo cruciale nel coordinamento della finanza pubblica, al centro dei controlli della Corte dei Conti a livello centrale e territoriale.

Gli interventi normativi degli ultimi anni nel disciplinare la materia delle partecipazioni societarie si sono proposti l'obiettivo di ridimensionarne l'utilizzo, di adeguarle alle previsioni comunitarie, di renderle più aderenti alle finalità per le quali erano state costituite.

In quest'ottica e nell'intento di contenere i fenomeni elusivi dei vincoli di finanza pubblica, sono stati posti limiti alla costituzione degli organismi partecipati, sino a disporre l'alienazione, lo scioglimento o la razionalizzazione e/o ristrutturazione, con particolare riferimento all'ampia platea delle società strumentali e di interesse generale, diverse da quelle che gestiscono servizi pubblici locali.

Il legislatore ha altresì sottolineato la priorità assoluta del potenziamento della *governance* sugli organismi partecipati, sia mediante il rafforzamento dei controlli interni sia attraverso la rilevazione dei risultati complessivi della gestione degli enti territoriali e delle aziende partecipate a mezzo bilancio consolidato, pur nella fase di sperimentazione dei modelli di armonizzazione di cui al D.lgs. 23 giugno 2011, n. 118. Ha acquistato così maggiore evidenza la visione del "fenomeno partecipate" in termini di "strategia di gruppo" mediante la previsione di misure volte ad accentuare la responsabilizzazione degli enti territoriali nella gestione delle attività esternalizzate, allo scopo di contrastare eventuali comportamenti elusivi e di

<sup>2</sup> Cfr. "Il portafoglio partecipazioni societarie degli enti locali: alcune indicazioni strategiche per il riposizionamento e l'ottimizzazione delle risorse investite" G. Bassi (www.public-utilities.it 7/10/2013).

<sup>3</sup> Tema caro anche a Cottarelli che sul punto ha sviluppato una parte della sua relazione.

monitorare l'effettivo rispetto dei vincoli assunzionali e dei parametri del Patto di stabilità da parte del gruppo ente territoriale.

Sintetizzando l'intervento legislativo sul fenomeno delle società partecipate si possono tracciare le seguenti aree di intervento:

2.1 l'area che presiede la legittima detenibilità della società partecipate che si contraddistingue nelle seguenti disposizioni di legge:

**2.1.1) art. 3 comma 27 e ss della legge di stabilità per il 2008:**

In base all'articolo 3 comma 27 della L 244/2007 <sup>4</sup>gli enti erano chiamati, entro il 31.12.2010 ad effettuare una valutazione ed una ricognizione delle società partecipate "strategiche" e ad avviare il processo di dismissione /liquidazione di quelle valutate "non strategiche" da terminare entro "36 mesi" ovvero entro il 31-12.2013.<sup>5</sup> (termine prorogato di 12 mesi dalla L 147/2013 come modificato dal DL

<sup>4</sup> Art 3 c. 27: *Al fine di tutelare la concorrenza e il mercato, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non possono costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società. E' sempre ammessa la costituzione di società che producono servizi di interesse generale e che forniscono servizi di committenza o di centrali di committenza a livello regionale a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'articolo 3, comma 25, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e l'assunzione di partecipazioni in tali società da parte delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nell'ambito dei rispettivi livelli di competenza*

*Art 3 comma 29. Entro trentasei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nel rispetto delle procedure ad evidenza pubblica, cedono a terzi le società e le partecipazioni vietate ai sensi del comma 27. Per le società partecipate dallo Stato, restano ferme le disposizioni di legge in materia di alienazione di partecipazioni*

- L. 27 dicembre 2013, n. 147 art. 1, comma 569 come modificato dal D.L. 6 marzo 2014, n. 16, convertito con modificazioni dalla L. 2 maggio 2014, n. 68: *Il termine di trentasei mesi fissato dal comma 29 dell'articolo 3 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, e' prorogato di dodici mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, decorsi i quali la partecipazione non alienata mediante procedura di evidenza pubblica cessa ad ogni effetto; entro dodici mesi successivi alla cessazione la società liquida in denaro il valore della quota del socio cessato in base ai criteri stabiliti all'articolo 2437-ter, secondo comma, del codice civile.*

<sup>5</sup> Art 3 c. 29. *Entro trentasei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nel rispetto delle procedure ad evidenza pubblica, cedono a terzi le società e le partecipazioni vietate ai sensi del comma 27. Per le società partecipate dallo Stato, restano ferme le disposizioni di legge in materia di alienazione di partecipazioni*

16/2014 convertito nella L 68/2014. Per un approfondimento si veda il paragrafo 3.2.)

Secondo la dottrina, la valutazione del mantenimento della partecipazione strumentale deve essere basata sulla sua funzionalizzazione al perseguimento anche dell'interesse pubblico (Cons. Stato, sez. VI, 20 marzo 2012, n. 1574). Meno restrittiva risulta essere la valutazione della strategicità delle partecipazioni in società di servizio pubblico locale in quanto l'articolo 3 comma 27 dispone che è sempre ammessa la costituzione di società di servizi di interesse generale. A tal fine molteplici sono le proposte operative basate su analisi di mercato o analisi contabili per la valutazione di tale strategicità. Pertanto, la legge di stabilità 2008 da una parte esclude la possibilità per una pubblica amministrazione di partecipare a società che svolgono servizi *“non strettamente necessari”* ai fini istituzionali dell'amministrazione stessa e, dall'altra parte, consente la partecipazione dell'ente pubblico in società che svolgono servizi di interesse generale. La nozione di servizio di interesse generale è tipicamente una *“nozione comunitaria”*, alternativa a quella di servizio pubblico presente nel Diritto Nazionale, che annovera tra i servizi generali quelli volti a garantire il godimento dei diritti della persona, costituzionalmente tutelati, alla salute, all'assistenza e previdenza sociale, all'istruzione, alla libertà di comunicazione, alla libertà e alla sicurezza della persona, alla libertà di circolazione, oltreché ai servizi pubblici tradizionali quali l'erogazione di energia elettrica, acqua e gas. Sul concetto di servizi di interesse generale si è recentemente espressa la Corte dei Conti Valle D'Aosta nel parere 4/2014 secondo cui: *“In mancanza di previsioni legislative, i servizi di interesse generale possono essere definiti come le attività soggette ad obblighi specifici di servizio pubblico, proprio perché considerate di interesse generale dalle autorità pubbliche. In questa categoria si possono annoverare sia attività di servizio non economiche (sistemi scolastici obbligatori, protezione sociale ma anche le funzioni inerenti a potestà autoritative pubbliche come la sicurezza, giustizia, la difesa ed altro), sia attività di servizio cosiddette di interesse economico generale, che si identificano in quelle rese nell'ambito di un mercato concorrenziale dove si trovano, quindi, ad operare tanto soggetti privati che soggetti pubblici. Per tale loro caratteristica, i servizi di cui si parla si collocano in una sorta di zona intermedia tra le attività economiche, da gestire secondo i canoni dell'efficienza e nell'ambito di un contesto competitivo, e le attività non economiche da gestire in funzione dell'interesse generale ed in vista di obiettivi di coesione sociale o territoriale, di equità redistributiva, ecc”*. Da ultimo è intervenuta anche la Corte Costituzionale con la sentenza del 16/07/2014 n. 199 che ha ripreso e definito i



concetti di Servizio di interesse economico generale (SIEG) e servizio pubblico a rilevanza economica.

Si deve inoltre ricordare che secondo la giurisprudenza, la decisione di costituire o partecipare ad una società di capitali deve essere adeguatamente motivata. La motivazione della scelta del modello gestionale dovrà riguardare:

- la convenienza economica circa la forma societaria prescelta mediante una analisi di economicità in genere espressa da un business plan;
- l'analisi comparata costi/benefici di un'ipotetica gestione del servizio pubblico tramite SPA in luogo di un'azienda municipalizzata;
- la possibilità di conseguire una conveniente remunerazione atta a rigenerare il capitale investito;
- la scelta circa l'entità della partecipazione assunta (maggioranza o minoritaria pubblica”.

Sulla base dell'oggetto sociale si ritiene di dover procedere con le seguenti precisazioni:

- valutare che i servizi dell'oggetto sociale siano qualificabili come servizi di interesse generale e strettamente necessari per il perseguimento delle finalità istituzionali;
- valutare l'impatto sulla convenienza economica complessiva dei singoli servizi.

In merito al punto 1, si ritiene che i servizi svolti dalla società sono servizi di interesse generale quando sono rivolti alla comunità e non sono funzionali alle attività proprie dell'ente locale. Come ha più volte deciso la giurisprudenza, la presenza di un corrispettivo per la prestazione del servizio, il trasferimento del rischio in capo alla società, la destinazione all'utenza del servizio prestato sono requisiti, oltre alla natura di appalto/concessione sottostante il rapporto, che qualificano il servizio quale servizio pubblico locale/servizio di interesse generale.

### **2.1.2) art. 34 comma 20 e ss. dl 179/2014.**

La norma di riferimento dispone:

art 34 comma 20: *“Per i servizi pubblici locali di rilevanza economica, al fine di assicurare il rispetto della disciplina europea, la parità tra gli operatori, l'economicità della gestione e di garantire adeguata informazione alla collettività di riferimento, l'affidamento del servizio e' effettuato sulla base di apposita relazione, pubblicata sul sito internet dell'ente affidante, che da' conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e che definisce i contenuti specifici degli obblighi di*

*servizio pubblico e servizio universale, indicando le compensazioni economiche se previste.”*

*art 34 comma 21: “Gli affidamenti in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto non conformi ai requisiti previsti dalla normativa europea devono essere adeguati entro il termine del 31 dicembre 2013 pubblicando, entro la stessa data, la relazione prevista al comma 20. Per gli affidamenti in cui non e' prevista una data di scadenza gli enti competenti provvedono contestualmente ad inserire nel contratto di servizio o negli altri atti che regolano il rapporto un termine di scadenza dell'affidamento. Il mancato adempimento degli obblighi previsti nel presente comma determina la cessazione dell'affidamento alla data del 31 dicembre 2013”.*

*art 13 comma 1 L 15/2014: “In deroga a quanto previsto dall'articolo 34, comma 21 del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, al fine di garantire la continuità del servizio, laddove l'ente responsabile dell'affidamento ovvero, ove previsto, l'ente di governo dell'ambito o bacino territoriale ottimale e omogeneo abbia già avviato le procedure di affidamento pubblicando la relazione di cui al comma 20 del medesimo articolo, il servizio e' espletato dal gestore o dai gestori già operanti fino al subentro del nuovo gestore e comunque non oltre il 31 dicembre 2014.*

*art 13 comma 3 L 15/2014: “ Il mancato rispetto dei termini di cui ai commi 1 e 2 comporta la cessazione degli affidamenti non conformi ai requisiti previsti dalla normativa europea alla data del 31 dicembre 2014.”*





*Inoltre il D.L. 145/2013 convertito nella L 9/2014 introduce il comma 25-bis all'articolo 34 della Legge di stabilità 2014. Tale comma testualmente recita: “25-bis. Gli enti locali sono tenuti ad inviare le relazioni di cui all'articolo 34, commi 20 e 21, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, all'Osservatorio per i servizi pubblici locali, istituito presso il Ministero dello sviluppo economico nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie già disponibili a legislazione vigente e comunque senza maggiori oneri per la finanza pubblica, che provvederà a pubblicarle nel proprio portale telematico contenente dati concernenti l'applicazione della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica sul territorio».*

*La disciplina citata intende delineare una procedura più trasparente in materia di affidamento dei servizi in linea con anche la disciplina comunitaria prevedendo, indipendentemente dall'ente affidante, i presupposti amministrativi che devono sussistere affinché l'affidamento sia legittimo e precisamente:*

- la relazione deve tener conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta
- la relazione deve definire i contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e di servizio universale indicando le compensazioni economiche se previste.

Per gli affidamenti conformi o conformabili è necessario procedere alla redazione di una relazione che specifichi l'attribuzione degli obblighi di servizio pubblico e la compensazione economica riconosciuta alla società per verificare se rispetta i requisiti comunitari in materia di aiuti di stato.

Secondo la Corte di Giustizia non si applica la disciplina del trattato in materia di aiuti di stato quando si verificano le seguenti quattro condizioni:

-  l'impresa beneficiaria deve essere effettivamente incaricata dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico e detti obblighi devono essere definiti in modo chiaro.
-  i parametri sulla base dei quali viene calcolata la compensazione devono essere previamente definiti in modo obiettivo e trasparente.
-  la compensazione non può eccedere quanto necessario per coprire interamente o in parte i costi derivanti dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico, tenendo conto dei relativi introiti nonché di un margine di utile ragionevole.
-  quando la scelta dell'impresa da incaricare dell'esecuzione di obblighi di servizio pubblico, nel caso specifico, non venga effettuata mediante una procedura di appalto pubblico che consenta di selezionare il candidato in grado di fornire tali servizi al costo minore per la collettività, il livello della necessaria compensazione deve essere determinato sulla base di un'analisi dei costi che dovrebbe sostenere un'impresa media, gestita in modo efficiente e dotata di adeguati mezzi di trasporto.

Viene inoltre specificato dalla Commissione UE nella decisione del 20 dicembre 2011 che:

- per margine di utile ragionevole si intende il tasso di remunerazione del capitale che tiene conto del livello di rischio o dell'assenza di rischio
- per tasso di remunerazione del capitale si intende il tasso di rendimento interno (IRR) che l'impresa ottiene sul capitale investito per la durata del periodo di incarico.



Se l'affidamento è conforme alla disciplina comunitaria e prevede l'attribuzione di obblighi di servizio pubblico ma non sono state effettuate le necessarie verifiche per la verifica dell'adeguatezza delle compensazioni economiche che determinano in capo all'azienda il conseguimento di un utile "non ragionevole" allora l'affidamento sarà da conformare.

**2.1.3) Art. 13 del decreto Bersani (D.L. 223/2006)** intitolato "Norme per la riduzione dei costi degli apparati pubblici regionali e locali e a tutela della concorrenza" che testualmente recita: "1. Al fine di evitare alterazioni o distorsioni della concorrenza e del mercato e di assicurare la parità degli operatori (nel territorio nazionale), le società, a capitale interamente pubblico o misto, costituite o partecipate dalle amministrazioni pubbliche regionali e locali per la produzione di beni e servizi strumentali all'attività di tali enti in funzione della loro attività, con esclusione dei servizi pubblici locali e dei servizi di committenza o delle centrali di committenza apprestati a livello regionale a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'articolo 3, comma 25, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, nonché, nei casi consentiti dalla legge, per lo svolgimento esternalizzato di funzioni amministrative di loro competenza, devono operare ... con gli enti costituenti o partecipanti o affidanti, non possono svolgere prestazioni a favore di altri soggetti pubblici o privati, ne' in affidamento diretto ne' con gara, e non possono partecipare ad altre società o enti (aventi sede nel territorio nazionale). Le società che svolgono l'attività di intermediazione finanziaria prevista dal testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, sono escluse dal divieto di partecipazione ad altre società o enti.

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

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

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

*vigore del presente decreto, ma in esito a procedure di aggiudicazione bandite prima della predetta data.”*

L'articolo in esame qualifica le società strumentali degli enti locali individua i seguenti criteri: a) devono operare esclusivamente con l'ente locale socio mediante un contratto di appalto senza in alcun modo coinvolgere la collettività, b) la remunerazione è interamente a carico dell'amministrazione e non grava sugli utenti ed è definita nel contratto di appalto; c) il rischio per la gestione del servizio è assunto dalla stazione appaltante e non si riflette sulla società appaltatore.

Dato che la società dovrà operare solo con l'ente locale socio, non potranno essere considerate legittime le società strumentali che nell'oggetto sociale abbiano anche la gestione dei servizi pubblici locali.

**2.2** l'area che presiede i vincoli operativi interni volti a limitare la spesa anche delle società partecipate

**2.2.1. vincoli alla remunerazione del management:**

- art. 1 comma 718 Legge n. 296/2006 (Legge Finanziaria 2007), relativo al divieto di percezione di compensi da parte degli amministratori di enti locali nominati membri di C.d.A. di società partecipate;
- art. 1 comma 725 Legge n. 296/2006 (Legge Finanziaria 2007), come modificato dall'art. 61 commi 12 e 13 del D.L. 112/2008 convertito con Legge 133/2008, ove viene previsto un limite massimo al compenso lordo annuale onnicomprensivo (anche di eventuali compensi aggiuntivi deliberati ai sensi dell'art. 2389 comma 3 del Codice Civile) attribuito al presidente ed ai componenti del consiglio d'amministrazione;
- art. 1 comma 726, 727 e 728 Legge n. 296/2006 (altre disposizioni previste dalla Legge Finanziaria 2007 relative ai compensi agli Amministratori di società partecipate);
- art. 1 comma 729 Legge n. 296/2006 (Legge Finanziaria 2007), relativo al numero massimo di consiglieri in società partecipate;
- art. 6 comma 6 dei D.L. 78/2010 convertito con Legge 122/2010 relativo alla riduzione del 10% del compenso, a partire dalla prima scadenza, ai componenti del c.d.a. e del collegio sindacale delle società possedute direttamente o indirettamente in misura totalitaria da pubbliche amministrazioni.
- l'art. 4 commi 4 e 5 del D.l. 95/2012 come modificato dall'art. 16 del D.L. 24/06/2014 n. 90 convertito nella L 114/2014 secondo cui il compenso dei componenti del consiglio di amministrazione dovrà essere ridotto all'80% di quello relativo al 2013 a decorrere 1.1.2015.

### 2.2.2. reclutamento del personale e affidamento incarichi

- art. 3 bis comma 6 del D.L. 138/2011 convertito con Legge 148/2011, relativi ai criteri ed alle modalità di reclutamento del personale e di conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi di cui all'art. 35 del D.Lgs. n. 165/2001 (per le società affidatarie in house e quelle a partecipazione pubblica che gestiscono servizi pubblici locali);
- art. 18 commi 1,2 e 2bis del D.L. 112/2008 e s.m.i.

### 2.2.3. obblighi di trasparenza delle informazioni sul management

- art. 22 del D.Lgs 33/2013 relativo alle norme sulla trasparenza e pubblicazione sui siti web dei dati relativi ai componenti degli organi di indirizzo e ai soggetti titolari di incarico

2.3 l'area del controllo delle società partecipate finalizzata a conoscere e gestirne gli esiti gestionali anche per la salvaguardia degli equilibri di bilancio (e del consolidamento dei conti). La disposizione di legge di riferimento è contenuta nell'art. 147 quater (strumenti del controllo) e nell'art. 147 quinquies (obiettivo del controllo) del Tuel

Il Controllo svolto sugli organismi e società partecipate può essere:

- Controllo analogo: applicato alle società che gestiscono servizi in house providing. Per controllo analogo si intende un'attività di vigilanza e controllo analoga a quella svolta istituzionalmente dall'Ente riguardo all'attività dei propri uffici, in virtù della titolarità dei servizi pubblici locali o delle attività amministrative di competenza e del suo ruolo di garante nei confronti dell'utenza locale. Le tipologie di controllo analogo effettuate sono di due tipi: giuridico-contabile e sulla qualità dei servizi erogati.

- Controllo sulle società partecipate non quotate diverse dalle società in house providing. Il controllo viene esercitato sulla base di relazioni e rapporti informativi di carattere amministrativo, gestionale, finanziario-contabile.

Il controllo sulle società in house providing è un controllo incisivo sulla gestione societaria considerata quale "*area strategica di affari*" dell'ente locale e tale controllo dovrà essere effettuato a livello preventivo, concomitante e successivo. A livello preventivo l'ente deve procedere con l'assegnazione degli obiettivi di derivazione contabile e di derivazione non contabile e con la conseguente approvazione del budget di esercizio. Nel corso della gestione l'organo dell'ente preposto al controllo delle società partecipate dovrà procedere al controllo "*concomitante*" e all'analisi degli scostamenti sulla base dei report periodici (trimestrali /quadrimestrali) ricevuti dalla società aventi ad oggetto sia l'andamento economico finanziario complessivo della società che per singole attività sia il grado

di perseguimento degli obiettivi di efficacia e di qualità (*customer satisfaction*, carta dei servizi, gestione dei reclami, modifiche nell'organizzazione e nella erogazione del servizio e loro incidenza sulle modalità di fruizione dell'utenza). L'incisività del controllo giuridico contabile potrà inoltre essere esteso alla preventiva autorizzazione allo svolgimento di investimenti superiori ad una determinata soglia, alle assunzioni di finanziamenti, agli atti di alienazione del patrimonio, alle assunzioni di personale nonché mediante l'analisi annuale a livello aggregato degli acquisti di beni, servizi e lavori e delle relative modalità di individuazione dei fornitori ed esecutori dei lavori. A consuntivo l'ente deve procedere con l'analisi del progetto di bilancio redatto dall'organo amministrativo e alla relativa approvazione. Inoltre, il controllo analogo è relativo ad ulteriori due aree societarie:

- La governance mediante la nomina, la definizione del compenso e la revoca degli organi di amministrazione e di controllo;
- La qualità dei servizi anche mediante analisi di *customer satisfaction*.

Il controllo analogo viene pertanto a qualificarsi anche quale controllo ispettivo che in alcuni casi può perfino confluire in una limitazione dei poteri in capo all'organo amministrativo.

Diverse sono invece le finalità dell'articolo 147 quater del TUEL che sono individuabili nella prevenzione del fenomeno delle società in perdita o, più in generale, sul controllo della performance del gruppo pubblico locale in termini di efficienza, efficacia ed economicità.

Gli obblighi di controllo in capo all'ente locale socio *“assumono particolare importanza in presenza di gestioni connotate da risultati negativi, che, soprattutto se reiterati, impongono all'Ente di valutare la permanenza di quelle condizioni di natura tecnica e/o di convenienza economica nonché di sostenibilità politico-sociale che giustificarono (o che comunque avrebbero dovuto giustificare), a monte, la scelta di svolgere il servizio e di farlo attraverso moduli privatistici”*.

La Corte dei Conti –Sezione regionale di controllo per il Lazio con deliberazione n. 25/2013INPR, ha ritenuto che l'indicazione degli obiettivi gestionali alla società partecipata sia fortemente condizionata dalla misura della partecipazione concludendo che: *“In ogni caso l'effettività dei controlli dipende dal sistema complessivo di governance, alla realizzazione del quale sembrano essere preordinate le norme analizzate e le cui caratteristiche dipendono in larga parte dalla misura della partecipazione dell'Ente alla società, riducendosi al minimo nel caso di partecipazione polverizzata ed espandendosi fino all'estremo nel caso del controllo analogo sulle società in house”*.

La Corte dei Conti Lazio sembra quindi delineare una diversa incisività del controllo a seconda dell'entità della partecipazione.

Secondo l'articolo 147 quater l'ente locale deve definire preventivamente nella relazione previsionale e programmatica gli obiettivi gestionali a cui deve tendere la società partecipata, secondo parametri qualitativi e quantitativi, e organizza un idoneo sistema informativo finalizzato a rilevare:

- i rapporti finanziari tra l'ente proprietario e la società;
- la situazione contabile, gestionale e organizzativa della società;
- i contratti di servizio;
- la qualità dei servizi;
- il rispetto delle norme di legge sui vincoli di finanza pubblica.

Sulla base delle informazioni raccolte l'ente locale deve effettuare:

- il monitoraggio periodico sull'andamento delle società non quotate partecipate,
- analizzare gli scostamenti rispetto agli obiettivi assegnati
- individuare le opportune azioni correttive, anche in riferimento a possibili squilibri economico-finanziari rilevanti per il bilancio dell'ente.

Sinteticamente il percorso delineato dall'articolo 147 quater può essere il seguente:

- Controllo antecedente:

Individuazione degli obiettivi condivisi con la società in quanto l'ente definisce una programmazione unitaria con l'intero gruppo pubblico locale;

Approvazione di un regolamento sulle società partecipate che definisca anche i tempi e le modalità di attivazione del controllo

- Controllo concomitante:

Produzione di report periodici per il monitoraggio degli obiettivi di programma e, più in generale, per la verifica dell'efficienza, dell'efficacia, economicità e qualità

- Controllo successivo:

Produzione di report consuntivi per il monitoraggio degli obiettivi programmati

Analisi di bilancio

Il controllo sugli equilibri economici-finanziari del gruppo amministrazione pubblica da realizzare attraverso il controllo di cui all'articolo 147 quater è ulteriormente rafforzato dalla legge di stabilità 2014 articolo 1 comma 551-552 prevedendo l'obbligo di accantonare in bilancio le perdite delle società partecipate a decorrere dall'esercizio 2017 e per percentuali inferiori nel periodo transitorio. Trattasi di una novità per meglio presidiare la efficienza nell'attività gestoria per un generale rispetto dei vincoli di finanza pubblica.



Sebbene l'ente locale possa implementare il controllo analogo anche in capo alle società partecipate non in house providing, si ritiene tuttavia opportuno anche ai fini di una efficienza organizzativa interna della società, una diversa articolazione del controllo proprio per le diverse finalità dei due "concetti di controllo": il primo teso a verificare la legittimità giuridica – contabile e l'intera attività gestionale dell'ente, il secondo (il controllo di cui all'articolo 147 quater) è invece essenzialmente finalizzato all'equilibrio economico e finanziario del gruppo amministrazione pubblica.

2.4 l'area delle dissuasione di fenomeni di anticorruzione anche attraverso adempimenti di trasparenza dei comportamenti, disciplinata dai seguenti compendi normativi:

e.1. Legge 190/2012 *Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione;*

e.2. D.lgs n. 33/2013 *Riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni;*

e.3. D.lgs n. 39/2013 *Disposizioni in materia di inconvertibilità e incompatibilità di incarichi presso le pubbliche amministrazioni e presso gli enti privati in controllo pubblico, a norma dell'articolo 1, commi 49 e 50, della legge 6 novembre 2012, n. 190.*

[Per continuare a leggere la seconda parte clicca qui!](#)

8 settembre 2014  
Roberto Camporesi