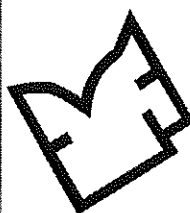


APRILE-SETTEMBRE 2018



Associazione Regionale
Confservizi
Emilia- Romagna

PARTECIPATE

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

09 Apr 2018

Sulle partecipate la Corte dei conti chiede una verifica sostanziale dei requisiti chiesti dal Testo unico

di Harald Bonura e Davide Di Russo

Il decreto legislativo 175/2016, testo unico in materia di società a partecipazione pubblica, attribuisce un ruolo centrale alla Corte dei conti nell'azione di compliance della riforma.

In particolare, tocca al giudice contabile, in sede di controllo, esaminare i piani di revisione straordinaria e di razionalizzazione periodica delle partecipazioni societarie che tutte le amministrazioni pubbliche devono predisporre e adottare entro i termini previsti dalla legge. E dalle prime pronunce del giudice erariale cominciano a emergere importanti elementi di riflessione.

Il caso di Piacenza

La sezione regionale di controllo per l'Emilia Romagna, delibera n. 61/2018, (si veda anche Il Quotidiano degli enti locali e della Pa del 4 aprile) ad esempio, si è recentemente occupata della ricognizione straordinaria delle proprie partecipazioni societarie effettuata dal comune di Piacenza. In quest'occasione, la Corte ha anche esaminato la partecipazione di controllo (pari al 51%) detenuta dall'ente locale nella società di gestione delle farmacie comunali piacentine, sostenendo, in estrema sintesi, che il comune, nel piano, non avrebbe fornito alcun adeguato elemento di prova circa «l'indispensabilità della forma societaria per il perseguimento dei fini istituzionali». Per la sezione, la stessa esistenza di una norma – l'articolo 9 della legge 2 aprile 1968 n. 475 – che consente l'istituzione e gestione delle farmacie comunali attraverso una pluralità di modelli organizzativi, non esenta gli enti locali dall'onere di valutare «se il servizio possa essere svolto, alle medesime condizioni, da un soggetto privato».

«A ciò si aggiunga – ha concluso il giudice – che l'ente potrebbe sempre, a seguito di procedura a evidenza pubblica, affidare a terzi il servizio delle proprie farmacie comunali».

Il vincolo di attività

Si tratta di argomentazioni che, sia pure nella loro inevitabile sinteticità, rimandano a conclusioni di estremo interesse e di forte impatto.

In primo luogo, la delibera in esame non sembra prestare particolare attenzione al tema del cosiddetto «vincolo di attività» necessario a giustificare, in base all'articolo 4, comma 2 del Testo unico, la possibilità di conservare la partecipazione in una società di capitali da parte di un'amministrazione pubblica. In questo caso, e per quest'aspetto, sebbene non vi sia condivisione né in giurisprudenza né in dottrina circa l'esatta qualificazione del servizio di farmacia comunale (come servizio pubblico locale, come servizio pubblico in titolarità generale facente parte del complesso dei servizi sanitari facenti capo al Servizio sanitario nazionale ovvero come forma diretta di esercizio di un servizio pubblico assunto ai sensi dell'articolo 112 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), la Corte sembra ritenere implicitamente soddisfatti i vincoli di attività previsti dal comma 2. Questo sebbene, in precedenza, la stessa Sezione (delibera n. 30/2017) abbia prefigurato un obbligo, per l'ente locale socio, di valutare, in concreto

e non in astratto, se in relazione allo specifico contesto socio-economico nel quale la farmacia comunale si trova a operare, lo svolgimento dell'attività possa essere configurato come un servizio di interesse generale secondo l'articolo 2, comma 1, lettera h), del testo unico e, cioè, come un'attività di produzione di beni e servizi che non sarebbe svolta dal mercato senza un intervento pubblico o sarebbe svolta a condizioni differenti da quelle ritenute necessarie dall'amministrazione pubblica per soddisfare i bisogni della propria collettività.

Il vincolo di scopo istituzionale

Ciò che preoccupa il giudice del controllo, invece, è la conformità della scelta del Comune di Piacenza rispetto al primo comma dell'articolo 4. La norma in questione detta il «vincolo di scopo istituzionale»; prevede, cioè, che una partecipazione pubblica sia legittima soltanto se detenuta nel capitale di una società che si occupa di attività di produzione di beni e servizi strettamente necessari al perseguimento delle finalità istituzionali dell'amministrazione socia. La norma sembra abbastanza chiara nel delineare un nesso funzionale tra l'oggetto sociale dell'ente societario e gli scopi istituzionali dell'amministrazione pubblica.

La Corte, al contrario, ritiene che a essere indispensabile per il perseguimento delle finalità della Pa non debba essere solo l'attività svolta dalla società ma – anche – lo stesso ricorso alla forma societaria. Ciò dovrebbe imporre all'ente locale una duplice verifica:

- se lo stesso servizio non possa essere reso, alle medesime condizioni, da un privato (ma, sul punto, si torna sostanzialmente alla verifica già precedentemente richiesta dalla Sezione in relazione alla stessa configurabilità dell'attività di farmacia comunale come servizio d'interesse generale);
- se non sia preferibile, in termini di convenienza economica ed efficienza gestionale, un modulo organizzativo diverso dall'impresa pubblica (e, nello specifico, l'individuazione di un gestore mediante gara).

Insomma, per il giudice contabile gli obblighi di revisione delle partecipazioni societarie costituiscono l'occasione non soltanto per una verifica “formale” dell'astratta legittimità della loro conservazione in capo all'amministrazione pubblica, ma anche per una verifica in concreto circa l'indispensabilità dell'intervento pubblico e, quindi, l'assunzione di tale attività e la conseguente organizzazione nelle forme dell'impresa pubblica; nonché circa la stessa convenienza economica dell'operazione societaria. Il tutto anche in un settore, quello delle farmacie comunali, normalmente ritenuto “coperto” da una specifica legislazione settoriale.

Resta l'interrogativo su un aspetto fondamentale: quali conseguenze nel caso di mancato adeguamento dell'ente locale alle indicazioni della Corte dei conti? È possibile immaginare un futuro dialogo tra giudice contabile e Autorità garante per la concorrenza e il mercato, anche ai fini dell'eventuale attivazione dei rimedi previsti dall'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990 n. 287?

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

09 Apr 2018

Nelle società pubbliche solo due esuberi ogni mille dipendenti - Flop della riorganizzazione

di Gianni Trovati

Fra i 13mila dipendenti di Atac, la più grande società comunale in Italia, non ce n'è uno di troppo, anche se in media ogni giorno ci sono 1.600 assenti e l'azienda spera nel concordato preventivo per evitare il fallimento; nella stessa situazione è l'Anm di Napoli, dove i dipendenti sono 2.800. Ma non sono eccezioni: da Aosta alla Sicilia, tra i ~~270mila addetti nelle società controllate dagli enti locali~~ gli esuberi ufficiali sono 563, cioè 2 ogni mille.

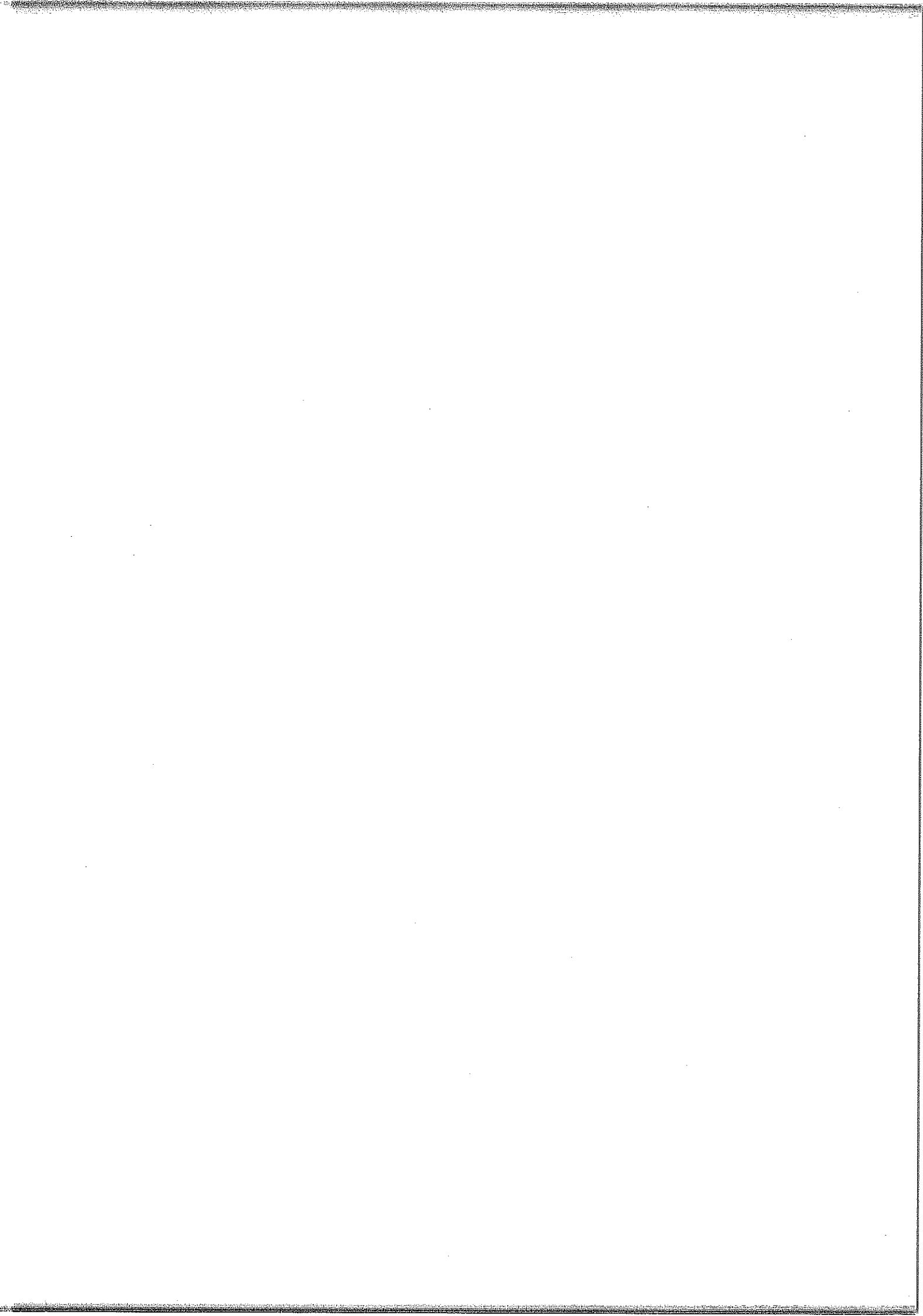
Il censimento

I numeri diffusi dall'Anpal, l'agenzia per le «politiche attive» che ha raccolto i censimenti sul personale delle società locali, spiegano che come i suoi predecessori anche la riforma Madia sta inciampando sul terreno scivoloso del personale. La ministra della Pa commenta i dati spiegando su Twitter che «l'obiettivo della riforma è ridurre il numero di partecipate, non certo licenziare le persone». Ma il problema però esiste, anche se non va confuso con la dinamica delle «razionalizzazioni» delle società pubbliche che secondo i piani presentati dalle amministrazioni dovrebbero coinvolgere entro fine settembre una partecipata su tre. Il punto evidenziato dalle cifre Anpal riguarda il binario parallelo della riforma, quello dedicato alle società controllate dalla Pa che, anche non rientrando negli obblighi di chiusura o riordino, avrebbero potuto utilizzare i meccanismi di mobilità per alleggerire i proprio organici. Il meccanismo infatti non serve a «cacciare» dipendenti ma ha l'obiettivo contrario, perché vorrebbe costruire una via di ricollocazione proprio per evitare le conseguenze più gravi che arriverebbero da fallimenti o liquidazioni.

Ritardi e proroghe

Ma il primo a pasticciare è stato il governo, mandando in ritardo in Gazzetta Ufficiale il decreto in cui tre ministeri (Economia, Lavoro e Funzione pubblica) hanno attuato il meccanismo. Tra incertezza e proroghe, le società hanno trovato argomenti per evitare l'impiccio, e alla scadenza del 31 marzo solo due società su 100 hanno risposto. Ma gli inciampi sono a catena. Sempre secondo la riforma, le altre aziende pubbliche potrebbero assumere dipendenti solo scegliendoli negli elenchi degli esuberi, tranne nei casi in cui cercano «profili infungibili», cioè figure professionali che fra gli esuberi non ci sono. Ma se gli elenchi sono praticamente vuoti, tutti i «profili» sono «infungibili», e per assumere basterà mandare una comunicazione all'Anpal aspettando i classici 30 giorni del silenzio assenso.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved



Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

28 Mag 2018

Piani di razionalizzazione anche per le partecipate indirette tramite «holding»

di Michele Nico

La delibera n. 100/2018/VSGO della Corte dei conti, sezione di controllo per l'Emilia-Romagna, è quasi un monito per tutti gli enti locali titolari di partecipazioni societarie, vista la linea di estremo rigore perseguita dai giudici contabili nell'esaminare i piani di revisione straordinaria adottati dai soci pubblici entro il 30 settembre 2017 ex articolo 24, comma 3, del Dlgs 175/2016 (testo unico in materia di società a partecipazione pubblica), con riferimento alle partecipazioni possedute alla data del 23 settembre 2016, giorno di entrata in vigore del testo unico.

I rilievi dei giudici contabili

La pronuncia è tra le prime che si occupano di tale specifico adempimento, e nel caso considerato non supera il vaglio della Corte il piano di revisione straordinaria adottato da una Provincia, a causa delle numerose e pesanti criticità che ora l'ente dovrà affrontare e cercare di risolvere attenendosi alle severe indicazioni del collegio. Non sarà un compito facile, perché le censure dei giudici riguardano aspetti di sostanza nel processo di razionalizzazione intrapreso dalla Provincia, tanto da mettere in discussione l'intero lavoro svolto dall'ente locale nella messa a punto del piano previsto dal Legislatore, al duplice fine di ridurre il numero delle società pubbliche e di tagliarne i costi di funzionamento. Vale la pena ricordare che con la precedente delibera n. 32/2016/VSGO la medesima sezione Emilia-Romagna, già in sede di esame dei piani di razionalizzazione delle partecipate predisposti ai sensi dell'articolo 1, comma 612, della legge 190/2014 (legge di stabilità 2015), aveva mosso una serie di rilievi agli enti locali della Regione, criticando in particolare l'incompletezza dei piani operativi che non prendevano in considerazione le partecipazioni indirette, nonché la carenza nella ricognizione dei costi di funzionamento e l'assenza di azioni finalizzate al contenimento della spesa.

Pluralità di soci pubblici

Ora con la delibera in commento, riguardante il piano di revisione straordinaria adottato da una Provincia in base all'articolo 24 del testo unico, la sezione rincarà la dose e contesta le modalità seguite dall'ente locale nel riordino delle partecipazioni, le quali, anziché mettere in campo misure incisive per la razionalizzazione della spesa, si limitano a una mera ricognizione dell'apparato organizzativo della Pa, rinviando ad altra sede valutazioni più approfondite per la revisione degli asset societari. Nel corso della disamina la sezione si sofferma sull'analisi di talune società con capitale in prevalenza pubblico, rispetto alle quali essa mette in luce la necessità che l'ente socio assuma iniziative volte a formalizzare l'esistenza e l'esercizio del controllo pubblico congiunto, valorizzando la partecipazione mediante i necessari accordi con gli altri soci pubblici. Questo perché secondo i giudici vanno ricomprese nell'alveo delle società a controllo pubblico tutte le società con la partecipazione maggioritaria di più enti pubblici, a prescindere da un'intesa formalizzata che consenta loro l'esercizio di un governo reale ed effettivo dell'organismo societario.

La tesi è coerente con l'orientamento della struttura di controllo del Mef in data 15 febbraio 2018,

ove è stato sostenuto che un'interpretazione logico-sistematica dell'articolo 2, lettere b) e m), del Dlgs 175/2016 fa ritenere che «la Pubblica Amministrazione, quale ente che esercita il controllo, sia stata intesa dal legislatore del Tusp come soggetto unitario, a prescindere dal fatto che, nelle singole fattispecie, il controllo di cui all'articolo 2359, comma 1, numeri 1), 2) e 3), faccia capo ad una singola Amministrazione o a più Amministrazioni cumulativamente». Si rammenta, per inciso, che un'ampia accezione di «società a controllo pubblico» è stata recepita anche dalla sezione controllo per la Liguria con deliberazione n. 3/2018, stante l'esigenza prioritaria di non escludere dal sistema di regole del testo unico le partecipate a compagine plurima, solo perché la maggioranza dei soci pubblici ivi presente non trova un'intesa (con patti parasociali o per via statutaria) per esercitare al meglio il controllo societario in forma congiunta.

Un ulteriore aspetto di interesse della delibera in commento sta nel fatto che la Corte segnala come per effetto del conferimento di alcune società partecipate (la cui attività rientrava nei compiti istituzionali delle Province) in una società holding facente capo a un Comune, la Provincia si sia trovata ad avere ulteriori partecipazioni indirette estranee alle sue funzioni, di modo che quest'ultimo ente viene invitato ad assumere le iniziative necessarie a rimuovere una situazione non conforme all'articolo 4 del testo unico. I giudici focalizzano l'attenzione su questo punto anche per il fatto che la Provincia ha ritenuto di non dover includere nel piano di revisione le partecipazioni indirette di secondo livello, facendo leva sulla definizione introdotta dall'articolo 2, comma 1, lettera g), del testo unico, secondo cui è indiretta «la partecipazione in una società detenuta da una amministrazione pubblica per il tramite di una società o di altri organismi soggetti a controllo da parte della medesima amministrazione pubblica». In proposito, la sezione evidenzia come tale controllo sussiste anche quando più amministrazioni pubbliche o società a controllo pubblico possiedono la maggioranza del capitale di una società e ne governano le scelte strategiche, con il risultato che anche le partecipazioni possedute per il tramite di società soggette a controllo congiunto devono essere incluse e analizzate nei piani di razionalizzazione.

Adeguamento degli statuti

La sezione Emilia-Romagna, infine, censura il mancato adeguamento degli statuti di varie società partecipate in osservanza al combinato disposto dell'articolo 26, commi 1 e 10, nonché articolo 11, commi 8 e 9, del Dlgs 175/2016, con una serie di conseguenze pregiudizievoli per il sistema della governance, ove si prevede che la società possa essere amministrata indifferentemente da un amministratore unico o da un organo collegiale composto da 5 membri, senza fare il benché minimo cenno a una motivata delibera assembleare che espliciti le ragioni di adeguatezza organizzativa a supporto della scelta assunta per la guida societaria. Rilievi puntuali e meticolosi, insomma, a riprova del fatto che gli obblighi di controllo e gli adempimenti in tema di razionalizzazione introdotti dal Dlgs 175/2016 vengono presi sul serio dalla magistratura contabile, con l'effetto che, nel giro di qualche anno, le responsabilità del socio pubblico si sono davvero ampliate a dismisura.

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

28 Giu 2018

Contratto nullo e danno erariale se il direttore generale della società in house è stato assunto senza concorso

di Michele Nico

Non c'è dubbio che il Dlgs 175/2016 (testo unico sulle società partecipate) ha introdotto un sistema di controlli a regime che accentua le responsabilità del socio pubblico e riduce gli spazi di manovra per l'elusione degli obblighi normativi, specie in tema di spese del personale e vincoli per le assunzioni riguardanti le partecipate.

Nell'ambito del monitoraggio che l'ente socio è tenuto a svolgere, non può mancare un'accurata verifica sulla figura del direttore generale della società a controllo pubblico, sia per quanto riguarda le modalità con cui è avvenuta l'assunzione del manager aziendale, sia per quanto concerne il trattamento economico a lui riservato che, in base all'articolo 11 del testo unico, non può mai superare il tetto massimo annuale di 240mila euro lordi, neppure quando i compiti ricompresi nell'incarico siano estremamente complessi.

La verifica in questione diventa ancor più stringente per le società in house – che notoriamente operano come articolazioni organizzative della Pa – con l'effetto che il socio pubblico non può non intervenire là dove emergano esiti di gravi irregolarità, come nel caso in cui risulti che l'assunzione del direttore generale è avvenuta per chiamata, a prescindere da qualsiasi procedura concorsuale o selettiva.

Il quadro normativo

La legislazione e la giurisprudenza consolidata in materia portano oggi a concludere senza ombra di dubbio che la violazione dell'obbligo di concorso inficia irrimediabilmente la validità-rapporto di lavoro, causando la nullità radicale del contratto stipulato.

Si deve dire che questa anomalia del procedimento nella scelta dei vertici aziendali è stata in parte favorita dalla scarsa chiarezza che ha accompagnato la comparsa del modello societario in mano pubblica, dapprima introdotto con l'articolo 22, comma 3, lettera e), della legge 142/1990, e poi decollato con la facoltà per le aziende speciali di trasformarsi in società di capitali in base all'articolo 17, comma 51, della legge 127/1997.

Dopo anni di silenzio legislativo, l'articolo 18 del Dl 112/2008, convertito dalla legge 133/2018, ha disposto, per la prima volta in assoluto, che il regime di divieti o limitazioni alle assunzioni del personale in vigore per l'ente locale si applica anche alle società a partecipazione pubblica totale o di controllo, segnando una svolta storica in tema di reclutamento del personale e di conferimento degli incarichi negli organismi strumentali.

La norma, in buona sostanza, ha esteso alle società partecipate le procedure concorsuali e selettive della Pa, la cui omissione determina la nullità del contratto di lavoro in base all'articolo 1418, comma 1, del codice civile («il contratto è nullo quando è contrario a norme imperative, salvo che la legge disponga diversamente»).

Con il testo unico sulle partecipate, i primi commi dell'articolo 18 del Dl 112/2008 sono stati

trasfusi nell'articolo 19 del Dlgs 175/2016, il quale ora aggiunge al comma 4 che i contratti di lavoro stipulati in violazione delle procedure prescritte sono nulli.

La giurisprudenza

Sul punto la Corte di cassazione, consolidando un orientamento pacifico in materia, ha affermato che «tale nullità è ora espressamente prevista dall'articolo 19, comma 4, del testo unico, di cui va tuttavia esclusa la portata innovativa, avendo la citata disposizione reso esplicita una conseguenza già desumibile dai principi in tema di nullità virtuali» (Sezione lavoro, sentenza 14 febbraio 2018 n. 3621).

Anche prima, comunque, il Consiglio di Stato, Sezione VI, con la sentenza n. 5643/2015 aveva affermato che se una società in house incorre nella violazione delle regole prescritte dal Dl 112/2008, «il rapporto (...) è sanzionato con la nullità, intesa come invalidità improduttiva di effetti giuridici, imprescrittibile, insanabile e rilevabile di ufficio e non già alla stregua di un mero vizio di violazione di legge, secondo i principi generali regolanti il regime di annullabilità degli atti amministrativi illegittimi». È quindi incontrovertibile la nullità del contratto di lavoro instaurato senza l'esperimento di procedura concorsuale (Consiglio di Stato, Sezione V, sentenza n. 2270/2014; Tribunale di Roma, ordinanza 23 maggio 2016 n. 56947; Tribunale di Monza, Sezione Lavoro, sentenza 4 agosto 2015 n. 420, riferita al caso di una partecipata comunale che aveva assunto per chiamata un dirigente a tempo indeterminato, a seguito di accordi verbali).

Possibili soluzioni

In questo contesto di rigidità normativa, al socio pubblico e alla società partecipata non resta che una soluzione obbligata, ossia dichiarare la nullità del contratto di lavoro stipulato in esito a una chiamata diretta, e procedere all'avvio di una procedura di selezione per la nomina di un nuovo direttore generale.

A tutela dell'integrità patrimoniale della società interessata e dell'ente socio, da un lato dovranno essere adottate le necessarie misure di contrasto al danno erariale (azione di responsabilità e/o esposto alla Corte dei conti, anche tenuto conto che la società in house è soggetta alla giurisdizione contabile secondo l'articolo 12, comma 1, del Dlgs 175/2016), mentre dall'altro occorrerà puntare alla salvaguardia degli effetti giuridici dell'attività svolta dal direttore generale sine titolo, con l'obiettivo prioritario di garantire la continuità aziendale evitando disservizi per l'utenza e/o ripercussioni disastrose sull'azione amministrativa.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

05 Lug 2018

Multiutility, trasporti il buco nero - Perdite per oltre 700 milioni

di Cheo Condina

Milano è la città "regina" in Italia come portafoglio di società partecipate, in cui spiccano la multiutility A2A, il gestore aeroportuale Sea e la società di trasporto pubblico locale Atm, che viaggia in controtendenza (80 milioni di utili complessivi tra 2012 e 2016) rispetto al settore, che a livello nazionale nello stesso quinquennio ha bruciato 729 milioni (la sola romana Atac 806 milioni). Il capoluogo lombardo – stando all'indagine sulle principali società partecipate dagli enti pubblici (in tutto 82) realizzata dall'Area Studi di Mediobanca - è il più ricco del Paese grazie, tra gli altri, al 25% di A2A, al 55% di Sea e al 100% di Atm per un valore complessivo di 2,3 miliardi. Un pacchetto di asset paragonabile, per certi versi, a quello di una holding di Piazza Affari, che pone la città guidata da Beppe Sala davanti a Roma (1,5 miliardi in virtù della quota in Acea), Brescia (1,24 miliardi grazie alla stessa A2A) e Torino (1 miliardo con Iren); tra le Regioni primeggia la Valle d'Aosta (943 milioni) per il controllo totalitario del gruppo idroelettrico Cva. In tutto il valore del portafoglio delle partecipate in Italia viene stimato in 13,9 miliardi (di cui 5,2 miliardi di quotate in Borsa) e l'80% è riconducibile al Nord Italia. Milano spicca anche a livello di fatturato con 5,7 miliardi nel 2016, seguita da Bologna e Roma con 4,8 miliardi e Brescia con 2,6 miliardi mentre, per gli utili cumulati negli ultimi cinque anni, il capoluogo lombardo – che solo nel 2017 ha staccato cedole per 78 milioni - figura al secondo posto con 794 milioni dietro a Bologna (842 milioni grazie a Hera) e davanti a Trento (544 milioni grazie alla partecipazione nell'autostrada A22).

A livello più complessivo, dall'indagine emerge che l'universo delle partecipate pubbliche nel 2016 ha registrato ricavi aggregati pari a 32,2 miliardi, in calo del 13,5% sul 2012: una dinamica guidata principalmente dal settore dell'energia elettrica e gas (-28,5%) mentre il fatturato delle autostrade è cresciuto del 23,3% e quello del settore idrico dell'8,1%. In realtà in ambito energetico le utility puntano più sui margini che sul fatturato: infatti il mol delle 82 società prese in esame da Mediobanca è cresciuto del 18,5% a 6,26 miliardi mentre il risultato netto complessivo si è portato da 909 milioni a 1,42 miliardi.

C'è un dato riassuntivo ancora più significativo: le partecipate dagli enti locali hanno realizzato utili complessivi per 5 miliardi, grazie soprattutto alle "big four" delle multiutility cioè Hera (836 milioni), Acea (819 milioni), Iren (611 milioni) e A2A (582 milioni).

Nel solo 2017 gli azionisti pubblici hanno incassato dividendi pari a 444 milioni. Il Trasporto pubblico locale, invece, in cinque anni, ha cumulato perdite per 729 milioni e ricevuto risorse dalle casse pubbliche per circa 16,3 miliardi. A livello di governance, i compensi medi dei rappresentanti degli enti locali nei board delle partecipate sono calati del 16%. Le quote rosa rappresentano il 29,5% del totale. Infine, Mediobanca si è esercitata nella misura della redditività delle partecipate quotate (A2A, Acea, Acsm-Agam, Fnm, Hera e Iren) sia rispetto a una paniera di società industriali di Piazza Affari sia rispetto ai titoli di Stato. Il risultato? Allo scorso 25 giugno il total return delle local utilities era il 17% in meno. A partire dal 2012, invece, il rendimento offerto

dalle azioni è stato superiore rispetto a quello di investimenti alternativi in titoli di Stato italiani (+2,3 punti per i dividendi incassati nel 2018). Inoltre, solo tre local utility hanno un bilancio positivo, a livello di quotazioni di Borsa, dall'Ipo: Hera (+113,9%), Acea (+43,3%) e Acsm-Agam (+26,8%).

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

26 Giu 2018

Società partecipate, la riforma esonera solo le «quotate» nei mercati dell'elenco Consob-Esma

di Stefano Pozzoli

La struttura di monitoraggio del ministero dell'Economia sulla riforma delle partecipate ha pubblicato un nuovo orientamento per definire meglio l'ambito di applicazione del Testo unico sulle società pubbliche. L'orientamento non si concentrava sulla perimetrazione del concetto di controllo pubblico (si veda Il Quotidiano degli enti locali e della Pa del 20 febbraio), per evitare la facile elusione determinata da una lettura formalistica delle norme (in particolare l'articolo 2, comma 1, lettera m). Il nuovo documento punta invece a individuare quali siano le «società quotated» che il Testo unico (articolo 2, comma 1, lettera p) definisce come «le società a partecipazione pubblica che emettono azioni quotate in mercati regolamentati; le società che hanno emesso, alla data del 31 dicembre 2015, strumenti finanziari, diversi dalle azioni, quotati in mercati regolamentati». A queste infatti si applicano le disposizioni del Testo unico «solo se espressamente previsto»: quindi, in sostanza, quasi mai.

Tre «mercati»

La questione è delicata, e ha suscitato un ampio dibattito fin dall'emanazione del Dlgs 175/2016. Il fatto che la struttura di monitoraggio si sia pronunciata è quindi un fatto quanto mai opportuno. Il ministero dell'Economia, prendendo atto che nel Testo unico manca un'espressa definizione di «mercato regolamentato», ritiene che, in ossequio alla ratio della disposizione, si debba fare riferimento alla nozione dettata dal Testo unico della finanza (Dlgs 58/1998). Il Tuf precisa che le sedi di negoziazione possono essere di tre tipi:

- mercati regolamentati;
- sistemi multilaterali di negoziazione;
- sistemi organizzati di negoziazione.

In quanto sedi di negoziazione autorizzate, i mercati regolamentati sono iscritti in un elenco tenuto dalla Consob o dall'Esma, e sono destinatari di una disciplina specifica. In conclusione, secondo la struttura, «la nozione di mercato regolamentato accolta nel Testo unico delle società pubbliche, all'articolo 2, lettera p), è da ritenersi coincidente con quella definita dal Tuf ed è insuscettibile di una più ampia interpretazione; ciò anche al fine di prevenire possibili elusioni della disciplina del Testo unico delle società pubbliche, attraverso quotazioni di strumenti finanziari in mercati più facilmente accessibili agli operatori e che prevedono obblighi informativi meno stringenti».

Confini rigidi

Del resto, viene precisato, «l'esclusione delle società quotate nei mercati regolamentati dall'applicazione generale del Testo unico delle società pubbliche risponde all'esigenza di evitare distorsioni del mercato di negoziazione dei titoli già quotati e penalizzazioni per le società a partecipazione pubblica che si confrontano nei mercati regolamentati con società concorrenti», non certo quella di fornire uno strumento di elusione. Il ministero contribuisce quindi a chiarire

un elemento controverso relativo alle società “quotate”, nel novero delle quali il Testo unico ricomprende anche le emittenti obbligazioni sui mercati regolamentati. Per queste ultime resta da chiarire un'altra questione, anche se non è il Mef il destinatario del quesito (in merito la struttura ha emanato un orientamento proprio sulla definizione del contenuto e dei limiti delle competenze a lei spettanti) ma l'Anac: e cioè quale sia la configurazione statutaria delle società che risultano sia aziende in house (in base all'articolo 50 del Dlgs 50/2016), sia “quotate” perché emittenti bond in un mercato regolamentato. Le Linee guida n. 7 dell'Anac sembrano infatti ignorare la casistica, richiedendo a tutte le società in house adeguamenti statutari che per le quotare non parrebbero invece dovuti. C'è da sperare che il chiarimento Mef stimoli un analogo approfondimento anche in Anac.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Sulle società pubbliche le ispezioni del Mef

PARTECIPATE

Accanto al monitoraggio
si estendono i controlli
sull'attuazione della riforma

Stefano Pozzoli

Comincia ad allargarsi l'ambito applicativo del Testo unico sulle società pubbliche affrontato dalla struttura di monitoraggio che la riforma ha istituito al ministero dell'Economia. E si tratta di un'attività importante in quanto l'elemento di originalità risiede nel fatto che fino ad oggi, in questa come in altre materie, non è mai corrisposta alla produzione normativa un serio monitoraggio sul suo rispetto, con il risultato di arrivare a norme in astratto sempre più giacobine e a risultati comunque modesti. Alla costituzione della struttura, si abbinava un ampliamento dei poteri ispettivi della Ragioneria generale che vengono estesi a tutte le società pubbliche.

La struttura dispone della banca dati unica sulle società, che è servita agli enti per la comunicazione dei piani di revisione straordinaria ex articolo 24 del Dlgs 175/2016 e ha prodotto ad oggi tre orientamenti e un'indicazione. Quest'ultima, in particolare, ha chiarito che non sarebbe stato richiesto l'invio generalizzato dei bilanci, che sono stati acquisiti altrimenti.

Quanto agli orientamenti uno, del 28 maggio, precisa che la Struttura verificherà «la rispondenza dei piani di razionalizzazione delle partecipazioni pubbliche presentati dalle amministrazioni ai criteri indicati nel Testo unico» e «l'effettiva attuazione delle misure di razionalizzazione indicate nei piani, quali alienazione, fusione, messa in liquidazione della società», precisando che «potrà anche richiedere (...) l'attivazione da parte della Ragioneria Generale dello Stato dei poteri ispettivi».

Gli altri due mirano a definire il

perimetro di applicazione del Testo unico, definendo i soggetti che vi rientrano, cioè le società a controllo pubblico, e quelli che ne sono sostanzialmente escluse, cioè le «quotate». Per le prime, la Struttura ritiene che la lettura dell'articolo 2, comma 1, lettere b) ed m) non possa essere formalistica, e che debba comprendere anche le situazioni di controllo esercitato «congiuntamente e mediante comportamenti concorrenti, pure a prescindere dall'esistenza di un coordinamento formalizzato». In sostanza la struttura condivide la visione già prefigurata, con differenze di accento, da alcune sezioni di controllo della Corte dei Conti.

L'ultimo orientamento, del 22 giugno, affronta un altro tema significativo per definire il perimetro dei soggetti interessati dal Testo unico, cioè la definizione di «quotate», che corrispondono (articolo 2, comma 1, lettera p) alle «società a partecipazione pubblica che emettono azioni quotate in mercati regolamentati; le società che hanno emesso, alla data del 31 dicembre 2015, strumenti finanziari, diversi dalle azioni, quotati in mercati regolamentati». Il tema è importante, perché alle quotato si applica il Testo unico «solo se espressamente previsto», e quindi quasi mai.

Il dubbio sorto fin da subito, però, è cosa si dovesse intendere per mercati regolamentati, visto che nel Testo unico non c'è una definizione espressa. Il Mef opta, correttamente, per fare riferimento alla nozione del Dlgs 58/1998. Secondo la Struttura, «la nozione di mercato regolamentato accolta nel Testo unico, all'articolo 2, lettera p), è da ritenersi coincidente con quella definita dal Tuf ed è insuscettibile di una più ampia interpretazione». Viene da chiedersi, però, quale sarà il destino delle società che hanno ritenuto, anche se erroneamente, di non rientrare nel Testo unico perché emittenti titoli sui sistemi multilaterali di negoziazione o in altri mercati.

© RIPRODUZIONE RISERVATA



Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

10 Lug 2018

Affidamenti in house, l'iscrizione all'albo non elimina l'obbligo di giudizio sulla congruità dell'offerta

di Michele Nico

Con le delibere nn. 461, 484 e 485/2018, l'Anac, dopo aver accertato nel caso di specie la sussistenza dei requisiti prescritti per dare corso agli affidamenti in house, accoglie le domande di iscrizione presentate da numerose amministrazioni pubbliche centrali e periferiche, con l'effetto di allungare la fila degli enti iscritti nell'albo delle stazioni appaltanti.

Dopo un avvio tutto in salita, questo sistema di controllo – che si aggiunge al vaglio della Corte dei Conti sulla funzionalità ed efficienza degli organismi strumentali al servizio della Pa – sembra finalmente entrare a regime, anche se con un raggio d'azione assai minore rispetto alle attese.

Il nuovo sistema di controllo

Come si ricorderà, all'indomani della deliberazione n. 235 in data 15 febbraio 2017 l'Autorità lasciava intendere che le nuove linee guida non solo dovevano coinvolgere le relazioni interorganiche della Pa per gli affidamenti diretti a qualsiasi organismo avente o no natura societaria, ma il vaglio avrebbe dovuto estendersi a tutti gli affidamenti nuovi o già in essere.

Senza porre distinzioni di sorta, il punto 3.1 della delibera citata sanciva in modo generalizzato che «sono tenuti a richiedere l'iscrizione nell'elenco le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori che, al ricorrere dei presupposti previsti dall'art. 5 del codice e dagli articoli 4 e 16 del dlgs 175/2016, intendano operare affidamenti diretti in favore di organismi in house in forza di un controllo analogo diretto, invertito, a cascata o orizzontale sugli stessi».

L'ampiezza della previsione era coerente con lo stesso articolo 192 del codice dei contratti – interpretato alla luce del parere n. 855/2016 espresso in materia dall'apposita commissione speciale istituita presso il Consiglio di Stato – che istituisce un regime speciale ad hoc per accertare sul campo la legittimità degli affidamenti in house, che rappresentano a tutt'oggi la forma organizzativa più diffusa tra quelle utilizzate per l'esercizio dei servizi pubblici locali.

Dopo una serie di rinvii rispetto alla scadenza originaria (27 giugno 2017), le linee guida di cui alla delibera n. 235/2017 – nel frattempo aggiornate con determinazione n. 951 del 20 settembre 2017 – sono entrate in vigore soltanto il 15 gennaio 2018, oltretutto con l'avvertenza, indicata tra le faq del portale Anac, che l'istanza va presentata soltanto dagli enti che intendano operare affidamenti in house nei mesi successivi alla domanda, fermo restando che «tra i nuovi affidamenti rientrano anche le variazioni sostanziali degli affidamenti in house già in essere. Per variazioni sostanziali devono intendersi le modifiche significative agli aspetti tipologici, strutturali, qualiquantitativi e funzionali dell'oggetto dell'affidamento».

L'iscrizione all'albo

Ritornando ai provvedimenti in esame, si evidenzia che con l'iscrizione all'albo viene a configurarsi una condizione necessaria, ma non sufficiente per operare in modo legittimo l'affidamento in house. Infatti, il vaglio dell'Anac si limita a certificare la sussistenza dei presupposti necessari per la sussistenza del rapporto di delegazione interorganica tra l'ente e il

soggetto affidatario (controllo analogo, soggezione agli indirizzi dell'ente, limiti di fatturato, eccetera), senza verificare in alcun modo la congruità del corrispettivo alla base del contratto di servizio.

Sotto questo aspetto, il comma 2 dell'articolo 192 del Dlgs 50/2016 impone all'ente affidante un obbligo di motivazione preventiva con cui valutare la congruità economica dell'offerta del soggetto in house, con riferimento ai seguenti elementi: oggetto, valore della prestazione, ragioni del mancato ricorso al mercato, benefici per la collettività della forma di gestione prescelta, obiettivi plurimi di universalità e socialità, efficienza, economicità e qualità del servizio e impiego ottimale delle risorse pubbliche.

In questa cornice, la legittimità del ricorso all'affidamento in house non richiede soltanto la sussistenza dei requisiti giuridici prescritti, ma la dimostrazione (ben più impegnativa) che la deroga al principio della concorrenza nel mercato è giustificata da obiettivi di interesse generale, posto che secondo il principio di buon andamento la modalità di affidamento prescelta deve sempre essere quella che minimizza i costi di fornitura del servizio.

Le ragioni del mancato ricorso al mercato

In questa logica, la norma impone all'ente di motivare «le ragioni del mancato ricorso al mercato», rendendo di fatto obbligatoria un'indagine preventiva di mercato da parte della Pa, al fine di verificare la congruità delle condizioni economiche proposte per l'erogazione dei servizi in house, nella logica del rapporto qualità/prezzo.

L'aspetto non va sottovalutato, stante il fatto che il giudizio di congruità rappresenta il passaggio più delicato della decisione di utilizzare lo strumento dell'in house, in quanto dalla sua correttezza o meno possono derivare rilevanti profili di responsabilità in capo all'ente cui è demandato tale giudizio.

Si consideri, sul punto, che la congruità della spesa prevista per l'affidamento di un servizio in house deve essere attestata, nell'ambito dell'ente locale, dal responsabile dell'ufficio che dispone tale affidamento. La relativa dichiarazione non può consistere in semplici formule di stile, ma deve essere ancorata a riferimenti concreti, indicando analiticamente il termine di confronto che induce a ritenere congrua la spesa.

In altre parole, l'affidamento in house non può prescindere da una comparazione che dimostri la convenienza dell'affidamento diretto, il quale è pur sempre una deroga alle regole del mercato e della concorrenza. L'ambito di questa verifica, come si è detto, esula dal vaglio dell'Anac ai fini dell'iscrizione all'albo e ricade in capo dell'ente affidante, che deve perciò muoversi con cautela in un delicato settore che da tempo è sotto la lente della Corte dei Conti.

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

10 Lug 2018

Il contenimento dei costi diventa un obiettivo obbligatorio per le partecipate

di Daniela Ghiandoni e Elena Masini

Tra le tante novità di rilievo che attengono ai rapporti con le partecipate, spiccano gli obiettivi annuali e pluriennali sul complesso delle spese di funzionamento, che gli enti locali devono fissare in applicazione dell'articolo 19, comma 5, del Dlgs 19 agosto 2016 n. 175 e che possono riguardare aggregati ulteriori rispetto alle spese di personale.

Gli obiettivi di contenimento

Il contenitore più idoneo per questi obiettivi è individuabile nel Piano esecutivo di gestione, ma gli obiettivi strategici e operativi da inserire nel prossimo Dup 2019/2021, che debbono necessariamente coinvolgere anche gli appartenenti al Gap (Gruppo amministrazione pubblica), possono in qualche modo già influenzare gli obiettivi esecutivi da assegnare poi alle partecipate.

Si ritiene che i costi oggetto di possibile riduzione, oltre a quelli del personale (si veda in proposito il Quotidiano degli enti locali e della Pa del 14 giugno) siano identificabili in quelli ricorrenti, su cui l'azione di contenimento può essere incisiva. Sarebbe impossibile, infatti, poter predeterminare i costi non comprimibili per natura, quali gli ammortamenti, le imposte, le svalutazioni o gli accantonamenti per rischi potenziali o garantire una diminuzione di quelli a carattere straordinario. Questi ultimi, peraltro, non vengono più evidenziati all'interno del nuovo schema di bilancio societario, in quanto il Dlgs 139/2015 ha eliminato tale voce e, quindi, le società dovrebbero comunque rendere possibile la loro individuazione, allo scopo di sottrarli all'attività di riduzione. Potrebbe rilevare, pertanto, ai fini della traduzione in termini quantitativi degli obiettivi di riduzione, l'aggregato "costi operativi", identificabile nel totale costi della produzione, di cui alla lettera B dell'articolo 2425 del codice civile.

Ma quali riferimenti possono essere considerati per fissare gli obiettivi di efficientamento richiesti dalla norma? Un'ipotesi potrebbe essere quella di legarli all'andamento del valore della produzione della società (quota A dell'articolo 2425 del codice civile, conseguibile dalla partecipata, calcolati al netto, ovviamente, dei proventi di entità o rilevazione di natura eccezionale), in modo tale da consentire l'invarianza della loro incidenza, nel caso in cui tale valore dovesse diminuire o aumentare.

Altra misura di contenimento dei costi potrebbe essere individuata nel funzionamento degli organi di gestione delle partecipate o nella attribuzione della retribuzione variabile spettante al personale dipendente. Si ritiene consigliabile che anche le controllate assegnino alle società da esse possedute obiettivi conformi e analoghi a quelli che saranno fissati dall'ente locale, con particolare riferimento a quelle inserite nel Gap (ad eccezione delle società regolate da autorità indipendenti, il cui valore della produzione derivi dall'applicazione di tariffe o corrispettivi a copertura dei costi di funzionamento).

La rendicontazione degli obiettivi

Le azioni intraprese e il raggiungimento degli obiettivi posti in forza dell'articolo 19, comma 5, del Dlgs 175/2016 dovranno essere evidenziati nei provvedimenti di rendicontazione dell'ente locale,

individuabili nella Relazione sulla performance o nella Relazione sulla gestione allegata al rendiconto.

Altro contenitore utile potrebbe essere quello relativo allo stato di attuazione dei programmi che, a norma del novellato principio contabile applicato all. n. 4/1 al Dlgs 118/2011, si raccomanda venga inserito nel nuovo Documento unico di programmazione, quale fase intermedia di verifica necessaria per la fissazione dei nuovi obiettivi.

Al termine dell'esercizio, l'organo di revisione dell'ente locale sarà poi tenuto alla verifica del raggiungimento degli obiettivi di efficientamento, dandone evidenza nella propria relazione. Ancora una volta assistiamo all'approvazione di una regola speciale e derogatoria rispetto a quelle generali applicabili alle aziende, caratterizzate dallo snellimento delle procedure e da logiche aziendali di mercato, che fa da contraltare a conclamate difficoltà applicative da parte delle amministrazioni. Complici sono senza dubbio l'assenza di professionalità interne e una scarsa e motivata capacità di poter penetrare la gestione dei costi di gestione da parte dell'ente locale, per l'oggettiva impossibilità di condividerne le dinamiche aziendali gestionali.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

16 Lug 2018

Cda, il fantasma dei tetti ai compensi

di Stefano Pozzoli

Qualcuno si ricorderà dell'articolo 11, comma 6 del Testo unico sulle partecipate, dove si prevede che con decreto del ministero dell'Economia siano definiti indicatori dimensionali quantitativi e qualitativi per individuare fino a cinque fasce per la classificazione delle società a controllo pubblico. A ogni fascia deve corrispondere un limite dei compensi per amministratori, organi di controllo, dirigenti e dipendenti, che non può comunque eccedere il limite di 240 mila euro annui lordi, tenuto conto anche dei compensi corrisposti da altre pubbliche amministrazioni o da altre società a controllo pubblico.

Il regime transitorio

Nella lunga attesa della sua emanazione, anche se confusamente, il legislatore aveva previsto al comma successivo che sarebbe restato in vigore, per le società locali, il limite dell'80% dei compensi percepiti al 31 dicembre 2013 (articolo 4, comma 4 del Dl 95/2012).

Più sezioni della Corte dei Conti hanno ribadito che quest'ultimo vincolo è in vigore, anche se probabilmente tutto ciò non reggerebbe di fronte a un organo giurisdizionale vista l'abrogazione del comma 1 dello stesso articolo, che individuava i destinatari della disposizione. Il regime dell'80% pare poi estremamente debole, quanto meno per la parte variabile della remunerazione. Può questa, a buon senso, essere compresa nel tetto ai compensi? E se nel 2013 non spettava? Si dovrà di fatto abrogare? E se nel 2013 è stata percepita ma poi non se ne ha più diritto, si possono aumentare i compensi "stabili"?

In attesa del decreto

Proprio per questo era stato previsto che il decreto sulle cinque fasce dovesse essere adottato in tempi brevissimi, 30 giorni.

È inutile perdersi nelle dietrologie, cercando di immaginare a chi convenga o meno. È chiaro, però, che se manca il coraggio o la forza di emanare la disposizione, occorre almeno dare un contributo di chiarezza, abrogando la norma "transitoria". Così, senza più alcun alibi, il limite ai compensi tornerà ad essere libero, nel limite dei 240 mila euro, e i vari livelli della amministrazione, dal presidente del consiglio al sindaco, si dovranno assumere la responsabilità di valutare i compensi che spettano agli amministratori di società, valutando caso per caso e rispondendo dei risultati delle loro scelte. «E' la politica, bellezza».

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

19 Lug 2018

Decreto lavoro, senza regime transitorio rischio blocco per le assunzioni a termine nelle partecipate

di Michele Nico

Avrà un impatto destabilizzante il decreto legge 87/2018 che non prevede un regime transitorio, cambiando in corsa le regole per il reclutamento del personale assunto con contratto di lavoro a tempo determinato, con l'apposizione di un termine di durata non superiore a 12 mesi, che può estendersi eccezionalmente a 24 mesi in presenza di condizioni puntuali e circostanziate.

Infatti, con il nuovo decreto l'articolo 19, comma 1, del Dlgs 81/2015 viene modificato nel senso che il prolungamento del contratto a termine può aver luogo solamente in presenza di almeno una delle seguenti condizioni:

- a) esigenze temporanee e oggettive, estranee all'ordinaria attività, ovvero esigenze sostitutive di altri lavoratori;
- b) esigenze connesse a incrementi temporanei, significativi e non programmabili, dell'attività ordinaria.

Non è stato previsto un periodo transitorio per il cambiamento delle regole del gioco, in quanto il decreto precisa che le nuove disposizioni «si applicano ai contratti di lavoro a tempo determinato stipulati successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto, nonché ai rinnovi e alle proroghe dei contratti in corso alla medesima data».

Imprese pubbliche e società partecipate

La nuova disciplina non si applica alla Pa ma il decreto 87/2018 trova immediata applicazione per le imprese pubbliche e le società partecipate ove il contratto di lavoro con i dipendenti ha natura privatistica, generando così uno "scossone" ben difficile da gestire in relazione alle procedure selettive in corso e non ancora concluse.

In base all'articolo 19, comma 2, del Dlgs 175/2016 «le società a controllo pubblico stabiliscono, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale nel rispetto dei principi, anche di derivazione europea, di trasparenza, pubblicità e imparzialità e dei principi di cui all'articolo 35, comma 3, del dlgs n. 165/2001», per cui in queste società le procedure di assunzione di personale – comprese quelle a tempo determinato – debbono sottostare a tempi e modalità non dissimili da quelli in atto per la Pubblica amministrazione.

Possibile blocco

Ciò significa l'impossibilità per le società partecipate di concludere le procedure di reclutamento del personale a termine avviate prima dell'entrata in vigore del decreto, là dove il contenuto dei relativi contratti non sia conforme alle nuove regole. Questa inaspettata battuta d'arresto rischia di ripercuotersi negativamente sul funzionamento delle partecipate e sulla gestione dei servizi pubblici, anche per il fatto che molte società si sono orientate al ricorso dei contratti a termine a causa del divieto di assunzioni a tempo indeterminato rimasto in vigore fino al 30 giugno 2018 (articolo 25, comma 4, del Dlgs 175/2016). Si tratta, in definitiva, di un ulteriore segnale di scarsa attenzione per le dinamiche delle società partecipate, che pur essendo preposte alla gestione di

servizi pubblici essenziali per la vita del territorio, si trovano spesso a che fare con vincoli e divieti poco razionali, che talora ostacolano non poco l'azione amministrativa.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

20 Lug 2018

Per le partecipate razionalizzazioni «senza» controlli ex post

di Stefano Pozzoli

Esiste un obbligo di rendicontazione dei risultati della razionalizzazione straordinaria? La norma non regola esplicitamente il tema ma, secondo la sezione di controllo per la Lombardia della Corte dei conti (delibera n. 198/2016), effettivamente «L'art. 24 TUSP non prevede, a differenza dell'art. 20 in materia di ricognizione periodica (...), l'adozione di alcuna relazione sui risultati ottenuti, né, di conseguenza, un termine di approvazione». Però, visto che al comma 4 si dispone che la vendita delle quote di cui si è disposta l'alienazione avvenga entro un anno dalla approvazione del piano stesso, si «introduce, di fatto, un termine entro cui l'amministrazione socia deve monitorare le azioni adottate in esecuzione della revisione straordinaria e renderne formalmente conto».

I poteri della Corte dei conti

In ogni caso, ora che si approssima il 30 settembre e che le sezioni di controllo competenti hanno iniziato a pronunciarsi sulle delibere di razionalizzazione, è necessario chiedersi quali siano in concreto i poteri della Corte dei conti. Una risposta a questo quesito si ritrova, come premessa, nelle pronunce della medesima sezione di controllo lombarda (deliberazioni nn. 198/2018e 199/2018) che ricorda che l'articolo 24, comma 3 del Testo unico stabilisce «l'attribuzione alla magistratura contabile di un controllo successivo di legittimità sul provvedimento di ricognizione straordinaria, posto che la Corte dei conti viene chiamata a valutare "il puntuale adempimento degli obblighi di cui al presente articolo", vale a dire la conformità fra il piano adottato dall'amministrazione (ed i conseguenti atti esecutivi) ed il parametro legislativo di riferimento, costituito dall'art. 24 del TUSP e dalle norme richiamate (in particolare, i precedenti artt. 4, 5 e 20)».

Gli esiti del controllo

La stessa sezione riconosce che «maggiori difficoltà interpretative pone la questione degli esiti del ridotto controllo, posto che la norma non specifica quale sia l'effetto di un accertamento di non conformità da parte della competente sezione della Corte dei conti». Resta però che alcune irregolarità «potrebbero essere suscettibili di pregiudicare, anche in prospettiva, gli equilibri economico-finanziari degli enti e, come tali, imporre l'adozione dei provvedimenti correttivi previsti dall'art. 148-bis del TUEL e dall'art. 1, commi, 3 e 7, del citato DL 174/ 2012». Ancora la verifica della «inadeguatezza degli strumenti e delle metodologie di controllo interno può portare "all'invio della delibera di accertamento della Sezione di controllo alla competente Procura regionale della Corte dei conti per la richiesta di irrogazione agli amministratori responsabili, ad opera della Sezione giurisdizionale, di una sanzione pecuniaria da un minimo di cinque fino ad un massimo di venti volte la retribuzione mensile lorda (cfr. art. 148, comma 4, d.lgs. n. 267 del 2000)». Infine, la «non puntuale esecuzione degli obblighi posti in tema di revisione straordinaria delle partecipazioni può portare, secondo le regole generali, alla segnalazione di

un'ipotesi di responsabilità amministrativa, con conseguente comunicazione della delibera di accertamento alla competente Procura».

Le conseguenze

Tutto chiaro? In realtà alcuni problemi restano. Il primo è che il danno per mancata razionalizzazione delle partecipate è difficilmente quantificabile con quanto ne consegue in termini di responsabilità contabile. Vi sono casi in cui seguire pedissequamente le indicazioni del piano può comportare un danno direttamente all'ente o comunque un danno obliquo ad altre amministrazioni. È il caso in cui la richiesta di recesso di un socio, pur in astratto legittima e anzi resa più semplice dall'articolo 24, comma 5, determini una perdita di valore della partecipazione quando non il suo azzeramento, in caso di messa in liquidazione della società.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

24 Lug 2018

Bilanci e personale delle partecipate sotto l'esame della Ragioneria generale

di Stefano Pozzoli

Il massimario dei rilievi mossi dalla Ragioneria generale dello Stato (su cui si veda Il Quotidiano degli enti locali e della Pa del 20 luglio) offre uno spaccato interessante su quanto potrà accadere nella prospettiva delinierata dall'articolo 15 del Testo unico, che apre le porte delle società pubbliche alle verifiche ispettive del ministero dell'Economia. I numeri delle ispezioni effettuate dalla Ragioneria sono per ora contenuti, ma è chiaramente un'attività destinata a crescere. Il campione è comunque interessante, perché consente di comprendere su quali temi si siano per ora concentrate le ispezioni e quindi quali siano, senza pretesa di validità statistica, le criticità riscontrate dal ministero.

Problemi di bilancio

Scorrendo il massimario si deve osservare che gli argomenti contestati sono molteplici, e denotano un discreto approfondimento tecnico, perfino sotto il profilo civilistico e contabile. Più volte, in particolare, si ritrovano contestazioni che riguardano l'informativa di bilancio, e in particolare criteri discutibili di valutazione di crediti, sottostima di fondi rischi, ammortamenti contenuti e così via. Si tratta di rilievi di non poco conto, considerando che possono portare anche a risvolti di natura penale per gli amministratori che incorrono in queste violazioni. Non mancano ovviamente le casistiche più propriamente pubblicistiche, che vanno da violazioni del Codice degli appalti a procedure di assunzione irregolari.

I nodi del personale

La Ragioneria contesta spesso le discutibili attribuzioni di compensi agli amministratori (e perfino ai membri del collegio sindacale). Si va dall'arbitraria distribuzione di indennità di risultato in casi di lunghi periodi di perdite o in assenza di criteri fino a organi che percepiscono un compenso quando è prevista espressamente la gratuità della carica. Non mancano casi in cui il numero di amministratori è superiore ai limiti di legge, e neppure casi di violazione delle disposizioni di parità di genere. Imperano, poi, le violazioni sulle regole relative a dirigenti e personale: si spazia dalla mancanza di regolamento per il reclutamento del personale ad assunzioni fatte in modo arbitrario, alla conversione di contratti a tempo determinato a indeterminato, alla corresponsione di emolumenti ad personam attribuiti fuori da ogni criterio, alla fantasiosa applicazione di contratti integrativi, fino al mancato rispetto delle percentuali nelle assunzioni a tempo determinato. Frequenti, ancora, i rilievi su procedure irregolari di acquisto di beni e servizi, in violazione dei principi di trasparenza, con affidamenti diretti al di fuori delle regole del Codice degli appalti.

Le crisi finanziarie

Infine, ci sono i problemi finanziari. Dai loro effetti, quale il mancato versamento delle ritenute fiscali operate sui redditi dei dipendenti per arrivare alle cause, ovvero il sottodimensionamento dei contratti di servizio o, semplicemente, il mancato pagamento del dovuto nei tempi e nei modi previsti, con conseguenti oneri finanziari eccessivi in capo alla società. Questo a conferma di

quanto sia delicato, soprattutto quando i soci stessi sono in squilibrio finanziario, il rapporto tra società pubblica e suoi azionisti. In generale si nota che spesso il vulnus in queste società è proprio la scarsa consapevolezza dei soci sul proprio proprio ruolo, e quindi l'assenza di attenzione verso l'investimento che hanno deciso di effettuare, sia nei casi in cui sarebbe dovuto un «controllo analogo» sia in generale. È un tema a cui la normativa si è dedicata più volte senza però riuscire a dipanare il nodo gordiano di una governance che deve essere al tempo stesso autonoma e attenta all'interesse pubblico.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

03 Ago 2018

Il consigliere comunale non può avere fare il presidente della partecipata

di Paolo Canaparo

L'inconferibilità dell'incarico di presidente del Cda di una società per azioni a totale partecipazione pubblica a un consigliere dell'Unione di Comuni, con conseguente nullità del relativo atto, è dichiarata dall'Anac con la deliberazione n. 578/2018.

Una delibera che declina un'ulteriore ipotesi di inconferibilità in applicazione di una disciplina specifica diretta a scongiurare, tramite la formulazione di un giudizio prognostico ex ante, che lo svolgimento di determinati incarichi e/o funzioni possano agevolare la precostituzione di situazioni favorevoli e, di conseguenza, comportare il rischio di un accordo corruttivo per conseguire il vantaggio in maniera illecita.

Tale disciplina corre appunto lungo la linea della distinzione tra funzione di indirizzo politico e funzione di gestione e corrisponde a una scelta in qualche modo obbligatoria, nel senso tracciato dalla giurisprudenza costituzionale, che ha più volte affermato taluni divieti quando possano ripercuotersi negativamente sulla efficienza e l'imparzialità delle funzioni.

Sull'applicabilità dell'articolo 7 del Dlgs 39/2013

Rilevanti le considerazioni formulate dall'Anac per verificare l'applicabilità dell'articolo 7, comma 2, lettera d) del Dlgs 39/2013 al conferimento dell'incarico di presidente del Cda.

Due i profili esaminati. Da un lato, se l'incarico di provenienza - consigliere di un'associazione di Comuni con popolazione di circa 18.862 abitanti - fosse suscumbibile alla fattispecie prevista dall'articolo 7, comma 2, del Dlgs n. 39/2013. Dall'altro, se l'incarico di destinazione - presidente del Cda di una società con un capitale detenuto per il 52,96% dalla Provincia e il 47,04% da 21 Comuni, ciascuno per il 2,24% - rientrasse nella definizione dell'articolo 1, comma 2, lettera l) del decreto, secondo cui per «incarichi di amministratore di enti pubblici e di enti privati in controllo pubblico» devono intendersi: gli incarichi di presidente con deleghe gestionali dirette, amministratore delegato e assimilabili, di altro organo di indirizzo delle attività dell'ente, comunque denominato, negli enti pubblici e negli enti di diritto privato in controllo pubblico».

L'applicabilità della disciplina sulla inconferibilità

Relativamente al primo profilo, l'Anac ha evidenziato che, in base al comma 2, articolo 7, dello Statuto, il consiglio dell'Unione è formato indistintamente dai sindaci dei Comuni o da loro delegati che assumono la qualifica di consiglieri per lo svolgimento delle competenze previste.

Ne consegue, pertanto, che l'incarico di provenienza di consigliere dell'Unione è avvicinabile alla fattispecie prevista dall'articolo 7, comma 2, del Dlgs n. 39/2013, in quanto rientra nella categoria degli incarichi di componenti di organo politico locale, pur essendo, nel caso di specie, l'interessato soltanto un delegato del Sindaco.

Sul secondo profilo, l'Anac ha sottolineato che il presidente, in qualità di membro del Cda, è investito in via esclusiva, unitamente agli altri membri del consiglio, dei poteri di gestione della società, che si sommano alle funzioni di mera rappresentanza di interessi previste dallo Statuto. In merito ha evidenziato che, con riferimento a una situazione simile inerente un consorzio, con

sentenza n. 126/2018 il Consiglio di Stato si è espresso sostenendo che al presidente si ritengono assegnate funzioni di gestione “per il solo fatto di essere membro del comitato direttivo”, tenuto conto che al comitato direttivo, nello specifico, risultavano assegnati compiti di gestione.

Si evidenzia, inoltre, che tra i compiti del presidente, in base allo Statuto, rientra la «vigilanza sulla corretta gestione delle attività » che, sempre a giudizio del Consiglio di Stato “ben può condurre all'adozione di atti di gestione”. Si aggiunge che lo stesso Statuto definisce espressamente il Cda come «l'organo di amministrazione operativa della società».

Il procedimento di contestazione della inconfiribilità

Ciò premesso l'Anac ha comunicato all'interessato l'inconfiribilità, in base all'articolo 7, comma 2, lettera d) del Dlgs 39/2013, e la conseguente nullità dell'atto di conferimento dell'incarico e del relativo contratto, in base all'articolo 17 del Dlgs 39/2013.

La causa di inconfiribilità è stata contestata ai soggetti che, in base ai commi 1 e 2, articolo 18 del Dlgs 39/2013, sono astrattamente possibili destinatari della sanzione inibitoria, ovverosia tutti coloro che, alla data del conferimento dell'incarico, erano componenti dell'organo conferente, inclusi i componenti medio tempore cessati dalla carica, tenendo conto dell'effettivo ricorrere e del grado della responsabilità soggettiva dell'organo che ha conferito l'incarico.

Per l'effetto componenti dell'organo non possono per tre mesi conferire tutti gli incarichi di natura amministrativa di loro competenza ricadenti nell'ambito di applicazione del decreto 39/2013, così come definiti dall'articolo 1, comma 2. La sanzione ex articolo 18 non trova comunque applicazione nei confronti dei componenti cessati dalla carica nell'esercizio delle funzioni attinenti ad eventuali nuovi incarichi istituzionali; tuttavia, la stessa tornerà applicabile, per la durata complessiva o residua rispetto al momento della cessazione della carica, qualora i medesimi soggetti dovessero nuovamente entrare a far parte dell'organo che ha conferito l'incarico dichiarato nullo.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

09 Ago 2018

Le società in house possono assumere soltanto con le procedure del pubblico impiego

di Michele Nico

Alla società in house che gestisce servizi pubblici locali deve essere riconosciuta natura pubblica, con la duplice conseguenza che per le assunzioni di personale è soggetta alle regole del testo unico sul pubblico impiego e che i relativi soggetti operanti con funzione apicale sono pubblici ufficiali, per il fatto stesso di concorrere alla predisposizione di atti pubblicistici. Questo è il principio sancito dalla Corte di cassazione penale, sezione VI, con la sentenza n. 30441/2018 che conferma la condanna per i reati di abuso d'ufficio e di falso in atto pubblico dell'amministratore delegato, del responsabile della direzione del personale e del presidente della commissione esaminatrice di una società in house, coinvolti a diverso titolo nell'assunzione di 41 dipendenti secondo logiche clientelari e in violazione delle regole sul pubblico concorso.

I motivi della sentenza

Oltre le molteplici irregolarità riscontrate nella fase di reclutamento del personale (affidamento dell'attività di ricerca e preselezione a un consorzio privo di iscrizione all'apposito albo, false verifiche di regolarità in ordine ai curricula dei candidati, emissione di determinazioni di assunzione senza istruttoria, eccetera), la parte più significativa della pronuncia si incentra sull'obiezione addotta dai ricorrenti. Gli imputati hanno sostenuto che i dirigenti della società in house – per il regime giuridico proprio di questo organismo strumentale – avrebbero piena autonomia nel dare corso alle assunzioni di personale, secondo quanto sostenuto dalla Corte di cassazione, sezioni unite civili con la sentenza n. 7759/2017, nella parte in cui afferma che «una società in house non può essere equiparata a una pubblica amministrazione nel momento in cui assume del personale, agendo in questi casi le società in house come delle comuni società per azioni in regime tutto privatistico». Questo assunto, secondo i giudici della Corte, è estrapolato in modo arbitrario dal suo contesto e porta a conclusioni fuorvianti rispetto ai principi dell'ordinamento giuridico, che estendono invece la disciplina del reclutamento del pubblico impiego anche alle società in house, da considerarsi quali mere articolazioni organizzative della pubblica amministrazione.

Le norme

Il principio, introdotto per la prima volta dall'articolo 18 del Dl 112/2008 convertito dalla legge 133/2008, è stato poi ribadito dall'articolo 19 del Dlgs 175/2016 (testo unico sulle società partecipate), secondo il quale «le società a controllo pubblico stabiliscono, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale nel rispetto dei principi, anche di derivazione europea, di trasparenza, pubblicità e imparzialità e dei principi di cui all'articolo 35, comma 3, del Dlgs 30 marzo 2001, n. 165».

La giurisprudenza

In effetti, la giurisprudenza ha più volte messo in luce la natura imperativa del suddetto articolo 18 del Dl 112/2008, da cui discende la nullità del rapporto di lavoro costituito contra legem e l'invalidità della relativa assunzione, salvo il diritto del lavoratore alla retribuzione per l'attività svolta (articolo 2126 del codice civile). Al riguardo il Consiglio di Stato, sezione VI, con la sentenza

n. 5643/2015 ha affermato che se una società in house incorre nella violazione delle regole previste da questo disposto, «il rapporto (...) è sanzionato con la nullità, intesa come invalidità improduttiva di effetti giuridici, imprescrittibile, insanabile e rilevabile d'ufficio e non già alla stregua di un mero vizio di violazione di legge, secondo i principi generali regolanti il regime di annullabilità degli atti amministrativi illegittimi».

Le società in house quindi devono obbligatoriamente effettuare il reclutamento delle risorse umane secondo le regole proprie del pubblico impiego, attivando sempre procedure trasparenti rispettose dei principi di pubblicità, parità di trattamento e imparzialità dell'azione amministrativa.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Contratti anche non scritti per le municipalizzate

Patrizia Maciocchi

Forniture di servizi Le Sezioni unite valorizzano la natura imprenditoriale dell'attività svolta roma Le municipalizzate non sono tenute a rispettare la forma scritta nei loro contratti. Arriva dalle Sezioni unite della Cassazione l'ok per una libertà nella manifestazione della volontà negoziale nei contratti di somministrazione di beni o servizi per le aziende speciali comunali. I giudici, con la sentenza 20684 di ieri, hanno dato il via libera a patti "alternativi": da quelli per fatti concludenti a quelli raggiunti con l'esecuzione della prestazione, come previsto dall'articolo 1327 del Codice civile. La decisione prende le mosse da un rinvio pregiudiziale della prima sezione, impegnata a dirimere una querelle tra l'Eni e l'Azienda di servizi energetici di Catania, che contestava un

aumento nella fornitura di gas. La modifica del prezzo, decisa in assenza di contratto scritto, non poteva valere per il Tribunale, ma andava bene per la Corte d'appello. E la scelta della corte territoriale è in linea con la decisione adottata dalle Sezioni unite. I giudici hanno, infatti, valorizzato la natura imprenditoriale dell'attività svolta dall'azienda speciale. E proprio in virtù di questa la municipalizzata deve potersi confrontare con il mercato, assumendo decisioni e concludendo contratti con la stessa rapidità ed elasticità concessa ad imprese private e "similari". Le municipalizzate godono del resto di autonomia gestionale e organizzativa rispetto all'ente di riferimento. Per le Sezioni unite le aziende speciali, non possono essere considerate Pa in senso stretto ai fini della normativa sulla forma dei contratti, malgrado appartengano al sistema con il quale la pubblica amministrazione locale gestisce i servizi pubblici per la produzione di beni e attività tese a soddisfare fini sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità. Per il Supremo collegio è corretta la lettura fornita dalla Corte d'appello, che aveva sottolineato come la natura pubblica deve influenzare solo il piano interno dell'organizzazione, mentre per le relazioni intersoggettive deve entrare in gioco il diritto privato. Partendo da questi presupposti non era passata la tesi dei ricorrenti che avevano



invocato la giurisprudenza di legittimità che considera la forma scritta parte integrante dei principi costituzionali del buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione. L' unica forma che, ad avviso dei ricorrenti, consentirebbe di identificare con precisione le obbligazioni assunte e di rendere agevole il controllo dell' atto. Per le Sezioni unite, così non è. Ferma restando l' applicazione di speciali discipline per categorie particolari, nella manifestazione della libertà negoziale vale il principio generale della libertà delle forme. © RIPRODUZIONE RISERVATA.

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

13 Ago 2018

Stretta sugli affidamenti in house con il vaglio dell'Anac sull'iscrizione all'albo

di Michele Nico

Non c'è dubbio che, in seguito all'entrata in vigore del Dlgs 50/2016 (codice dei contratti) e del Dlgs 175/2016 (testo unico sulle società a partecipazione pubblica), il legislatore ha introdotto una disciplina più rigorosa per la gestione dei servizi pubblici locali, soprattutto per quanto riguarda il ricorso agli affidamenti in house.

Già da tempo la giurisprudenza aveva messo in luce, a partire dalla sentenza n. 854/2011 del Consiglio di Stato che il rapporto di delegazione interorganica tra l'ente locale e la società in house, ancorché indichi l'assenza di una sostanziale alterità tra i soggetti vincolati dal contratto di servizio, non esime l'ente pubblico affidante dall'onere di un raffronto tra modalità alternative di gestione per individuare l'opzione ottimale.

L'analisi di mercato

In quell'occasione Palazzo Spada affermava, infatti, che «il principio che la scelta della forma di gestione per ciascun servizio deve essere effettuata previa valutazione comparativa tra le diverse forme di gestione previste dalle disposizioni in materia è applicabile (...) ogni qualvolta debba essere effettuata la scelta tra il ricorso alle due forme di gestione di cui trattasi [società in house o soggetto terzo], anche se non espressamente previsto dall'art. 113 del dlgs 267/2000, in ossequio al principio di buon andamento costituzionalmente previsto».

Per questa via i giudici hanno messo in chiaro che l'analisi di mercato è sempre necessaria, non solo se e in quanto prescritta dalla normativa di settore, bensì in virtù degli stessi principi costituzionali, cui deve necessariamente ispirarsi l'azione amministrativa dell'ente locale. Questa posizione del Consiglio di Stato, in seguito ripresa e confermata in più occasioni dalla giurisprudenza amministrativa e contabile, 5 anni più tardi è stata recepita in modo rigoroso con il Dlgs 50/2016 (codice dei contratti), ove per la prima volta viene sancito un modus procedendi per il ricorso agli affidamenti in house.

Gli oneri dell'ente affidante

Nel contesto attuale l'articolo 192, comma 2, del codice dei contratti impone all'ente affidante un obbligo di motivazione preventiva con cui valutare la congruità economica dell'offerta del soggetto in house, con riferimento ai seguenti elementi:

- oggetto;
- valore della prestazione;
- ragioni del mancato ricorso al mercato;
- benefici per la collettività della forma di gestione prescelta;
- obiettivi plurimi di universalità e socialità, efficienza, economicità e qualità del servizio;
- impiego ottimale delle risorse pubbliche.

In questa cornice, la legittimità del ricorso all'affidamento in house richiede da un lato la sussistenza dei requisiti giuridici previsti per questo genere di affidamento, e, dall'altro, la dimostrazione che la deroga al principio della concorrenza nel mercato sia giustificata da obiettivi

di interesse generale.

In tal modo viene confermato, sul piano legislativo, che secondo il principio di buon andamento della Pa la modalità di affidamento prescelta dall'ente deve sempre essere quella che minimizza i costi totali di fornitura del servizio, inclusi i costi di agenzia.

In questa logica, a livello di affidamento dell'attività da esternalizzare l'economicità va intesa come contenimento dei costi, in relazione ai livelli e alla qualità dei servizi erogati.

Le ragioni del mancato ricorso al mercato

Tenuto conto di ciò, il disposto impone di motivare gli atti formali con «le ragioni del mancato ricorso al mercato», rendendo di fatto obbligatoria un'indagine preventiva di mercato, al fine di verificare la congruità delle condizioni economiche proposte per l'erogazione dei servizi in house, nella logica del rapporto qualità/prezzo.

È il caso di rilevare che la congruità della spesa prevista per l'affidamento di un servizio in house deve essere attestata, nell'ambito dell'ente locale, dal responsabile dell'ufficio che dispone l'affidamento.

Questo è un punto delicato, dacché un'erronea valutazione in ordine alla congruità dell'offerta potrebbe ingenerare fattispecie di danno erariale, tenuto conto del fatto che la giurisdizione della magistratura contabile si estende per certo anche agli organismi strumentali in house.

L'attestazione di congruità non dovrebbe pertanto consistere in semplici formule di stile, ma essere piuttosto ancorata a riferimenti concreti, indicando analiticamente il termine di confronto che induce a ritenere congrua la spesa.

L'affidamento in house deve avvenire attraverso una comparazione che dimostri la convenienza dell'affidamento diretto, che costituisce pur sempre una deroga alle regole del mercato e della concorrenza.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Chiuderle? Forse tra un anno L'azienda di Stato non muore mai

PIETRO DE LEO

La riforma può attendere. Approvato il decreto che rinvia il riordino degli enti. Ancora un sospiro di sollievo per le società partecipate dagli enti pubblici. Il passaggio del Decreto Milleproroghe in Senato ha sancito lo slittamento di un anno, dal settembre 2018 al settembre 2019, il termine ultimo entro il quale le amministrazioni pubbliche dovranno di smettere le società inutili o in perdita. E dunque continua l'inesauribile epica delle società partecipate, spesso ammortizzatori sociali per carriere politiche decotte, amici degli amici eccetera eccetera. Un anno fa, uno studio della Ires Cgil ne quantificò l'ammontare poco meno di novemila (8.893), praticamente una ogni 6.821 abitanti. Un fenomeno peraltro in crescita, considerando che in 14 anni, a par tire dal 2000 e arrivando al 2014, nella geografia italiana se ne contano ben cinquemila in più. E lo studio dell'Ires

mise in evidenza persino dei paradossi, come le 1.214 società che risultavano formalmente attive, sì, pur non avendo nemmeno un dipendente. Negli ultimi anni le suggestioni anticasta hanno fatto lanciare la crociata contro questi costosi porti delle nebbie, nonostante questo, però, le «partecipate» resistono e lottano assieme a noi. Nell'ultimo quinquennio a dichiararvi guerra fu Carlo Cottarelli, chiamato dal premier Enrico Letta per «sforbiciare» la pubblica amministrazione. 2 miliardi di euro l'anno era il risparmio potenziale quantificato dal quasi Presidente del Consiglio. E pubblicò, Cottarelli, un «piano di razionalizzazione delle partecipate locali», mettendo nero su bianco le linee guida su cui orientarsi con la riforma: evitare che le partecipate sconfinassero dai propri compiti istituzionali, ad esempio entrando in concorrenza di mercato con le società private; promuovere l'efficienza attraverso i costi standard; togliere di mezzo le società non operative e non virtuose. Cottarelli pubblicò una tabella sulla base del Roe («return on equity»), ossia il risultato



economico della società. Il record spettava a «Gestione Agroalimentare Molisana» con un Roe del 691,92% negativo. Nel 2012 aveva un patrimonio netto di 2.109.642 e una perdita che sfiora i 15 milioni di euro. Addirittura vi comparivano società con patrimonio in negativo. Il quadro, insomma, era questo. L' allora Presidente del Consiglio Matteo Renzi era stato molto chiaro: «Dobbiamo passare da 8mila a mille in tre anni». E non ha avuto esito felice la riforma dell' ex ministro della Pubblica Amministrazione Marianna Madia. Il decreto attuativo che riguardava la razionalizzazione delle partecipate fu bocciato dalla Corte Costituzionale. Il decreto, poi, fu riscritto e mise alcune regole. I parametri in base a cui una società non sarebbe stata considerata virtuosa si ravvisavano, ad esempio, nell' inattività (ossia la non emissione di alcuna fattura nell' ultimo anno), nella chiusura di quattro esercizi in perdita o nella presenza di un numero di dipendenti inferiore a quello degli amministratori. Le partecipate non avrebbero più potuto riconoscere gettoni di presenza o premi di risultato deliberati dopo lo svolgimento dell' attività. Stop anche all' erogazione del Tfr, norme più stringenti anche per le deleghe di gestione da parte del Cda; addio alla figura del vicepresidente e introduzione di un tetto massimo di 240 mila euro per gli stipendi. Nelle ultime settimane del governo Gentiloni, poi, il ministro dell' Economia Padoan espose pubblicamente le risultanze dell' organismo di via XX Settembre deputato al controllo di queste società. Quelle non in regola erano risultate 1600.

Meno partecipate, più assunzioni

VALERIO MACCARI

Dovevano scomparire. E invece sopravvivono ancora a spese del contribuente. Diminuiscono le società pubbliche, ma i dipendenti crescono. Come l'Idra di Lerna, il serpente del mito cui spuntavano due teste ad ogni decapitazione, tagliare le partecipate - di cui una su tre è inutile, e quasi mille inattive - è una missione (quasi) impossibile. Perché anche quando ne viene tagliata qualcuna, la forza lavoro cresce lo stesso. Sembra assurdo, infatti, ma le partecipate diminuiscono, e i dipendenti continuano ad aumentare. Lo dicono chiaramente i dati a disposizione. Nel 2015 i dipendenti delle partecipate erano oltre 882mila, il 4,3% in più rispetto al 2014 e, di questi, quasi uno su due nel Lazio. Certo i dati dell'Istat sono un po' «datati», ma la situazione non è cambiata in questi ultimi anni nonostante le tante promesse e gli annunci dei governi che si sono susseguiti. Addio, dunque, a tutti i piani che hanno previsto di sforbiciare la giungla delle società partecipate dagli enti pubblici. L'ennesimo stop riduzione, avvenuto una settimana fa, e stabilito dal decreto milleproroghe ci consegna la giungla delle partecipate intatta. La crescita dei dipendenti, fa notare ancora l'Istat, non solo è consistente, ma è anche in controtendenza rispetto al numero delle stesse aziende partecipate, a qualsiasi titolo, dal settore pubblico, che nello stesso anno sono 9.655, il 2,1% in meno del precedente. E a ridursi sono soprattutto le imprese attive partecipate da almeno una amministrazione pubblica regionale o locale, che scendono del 12,7% rispetto al 2014. Nonostante il taglio, però, la vecchia natura di «postificio» delle partecipate è sempre viva e vegeta. E pazienza se ci sono meno società in cui piazzare qualcuno: basta aumentare i posti disponibili. D'altro canto, la garanzia occupazionale era il tema condiviso da tutti: un monitoraggio condotto dal ministero dell'Economia ha stimato infatti in 1.650 le partecipazioni da razionalizzare, numero che secondo i sindacati avrebbe portato a 50mila o addirittura 60mila lavoratori in esubero. Invece, a quanto pare, nessuno perderà il



posto. Anzi. Considerato il recente stop alla razionalizzazione c' è anche chi può sperare di ottenerlo in extremis.



Anci: serve un altro anno per dismettere le partecipate

MATTEO BARBERO

Non c'è solo il congelamento del bando periferie a preoccupare i sindaci, che chiedono di recuperare nella conversione del decreto Milleproroghe anche la norma che allunga i tempi per dismettere le partecipazioni societarie oggetto di razionalizzazione. A mettere nero su bianco le proprie richieste di modifica ed integrazione è l'Anci, che nei giorni scorsi ha diffuso una prima nota di lettura del testo del 91/2018 approvato dal senato ed inviato alla camera. Il documento stigmatizza la mancata inclusione nel testo della norma che allunga di dodici mesi, fino al 30 settembre 2019, l'obbligo di procedere all'alienazione delle partecipazioni societarie oggetto di razionalizzazione straordinaria imposta dal dlgs. 175/2016. Come si ricorderà, (si veda ItaliaOggi del 4/8/2018) l'emendamento che allungava i tempi delle dismissioni era stato prima

approvato in commissione affari costituzionali del senato e poi ritirato in aula dal relatore Stefano Borghesi (Lega). Nella nota di lettura, l'Anci ritiene «fortemente auspicabile», che la Camera recuperi questa norma, giudicata «di particolare importanza per l'ordinato svolgimento del processo di riforma delle aziende pubbliche locali». Nel complesso, il giudizio dei sindaci sul provvedimento è fortemente negativo, soprattutto alla luce della disposizione (art. 13, comma 01) che differisce al 2020 l'efficacia delle convezioni riguardanti i progetti finanziati a 96 fra comuni e città metropolitane, di fatto intervenendo su rapporti convenzionali in corso sulla cui base sono stati assunti oneri, effettuate gare e avviati lavori. Si tratta, rimarca la nota, di una modifica unilaterale che interviene ad esercizio finanziario in corso e che quindi rischia di compromettere seriamente la corretta programmazione e gestione delle risorse per gli enti firmatari, in un quadro finanziario già di per sé piuttosto incerto e in forte tensione. Non attenua la gravità della misura la scelta di destinare gli «pseudo effetti positivi» sulla finanza pubblica, in termini di minori erogazioni statali, ad un fondo finalizzato a «favorire gli investimenti delle città metropolitane, delle province e dei comuni da realizzare attraverso l'utilizzo dei



risultati di amministrazione degli esercizi precedenti» (art. 13, comma 04). In pratica, il rinvio del bando periferie finirebbe per finanziare l'abbandono delle attuali regole di pareggio di bilancio e il conseguente sblocco degli avanzi: ma, da un lato, si tratta di passaggio reso obbligatorio dalle sentenze della Corte costituzionale n. 247 del 2017 e n. 101 del 2018, secondo cui gli avanzi di bilancio sono da considerare a tutti gli effetti come risorse proprie degli enti territoriali, i quali devono quindi poterne disporre senza alcun vincolo; dall'altro, di un paradosso, in quanto per coprire l'uso degli avanzi dei comuni si bloccano altri finanziamenti agli stessi comuni. Anci, quindi, proporrà a tutte le forze politiche in parlamento e al governo di eliminare la norma e di rinvenire una copertura diversa in altri settori del bilancio dello Stato cosa necessaria e possibile e non in fondi di finanziamento dello stato agli stessi comuni. Anci chiede anche di cancellare per tutti i piccoli comuni fino a 5.000 abitanti l'obbligo di approvare il bilancio consolidato 2017: la norma appare necessaria per non produrre un disallineamento tra i comuni minori che, con grande sforzo, hanno approvato gli schemi della contabilità economico-patrimoniale entro il 30 aprile scorso e quelli invece che si sono avvalsi della facoltà di rinviare l'approvazione di tali schemi grazie ad un pronunciamento tardivo della Commissione Arconet, intervenuta quando ormai molti enti avevano già presentato al consiglio i documenti contabili economico-patrimoniali. Fra le (poche) note positive, la nota ricorda la smobilitazione del miliardo di spazi finanziari a favore delle regioni nel biennio 2018-2019, che, alla luce della nuova "finestra" temporale per le intese regionali verticali, introdotta dall'articolo 1-bis con termine 30 settembre 2018, dovrebbe comportare un significativo beneficio anche per gli enti locali, tramite lo stanziamento di consistenti plafond.

Doppio binario per la valutazione delle partecipazioni societarie

Doppio binario per la valutazione delle partecipazioni societarie per le quali non sia stato sostenuto un costo di acquisto: oltre al metodo del patrimonio dell'esercizio di primo inserimento nello stato patrimoniale della capogruppo, è consentito anche il metodo del patrimonio netto dell'esercizio precedente. La problematica affrontata riguarda la nuova contabilità economico-patrimoniale, che deve essere affiancata con finalità conoscitive a quella finanziaria. L'obbligo è già scattato dal 2017 per gli enti con oltre 5.000 abitanti, mentre a quelli più piccoli è stato consentito di rinviare fino al 2018. In base all'allegato 4/3 al dlgs 118/2011, le partecipazioni in società controllate e partecipate devono essere valutate in base al «metodo del patrimonio netto» di cui all'art. 2426 n. 4 del codice civile. A tal fine, l'utile o la perdita d'esercizio

della partecipata, debitamente rettificato, per la quota di pertinenza, è portato al conto economico, ed ha come contropartita, nello stato patrimoniale, l'incremento o la riduzione della partecipazione azionaria. Nell'esercizio successivo, a seguito dell'approvazione del rendiconto della gestione, gli eventuali utili derivanti dall'applicazione del metodo del patrimonio netto devono determinare l'iscrizione di una specifica riserva del patrimonio netto vincolata all'utilizzo del metodo del patrimonio. Nel caso in cui il valore della partecipazione diventi negativo per effetto di perdite, la partecipazione si azzerava. Se la partecipante è legalmente o altrimenti impegnata al sostenimento della partecipata, le perdite ulteriori rispetto a quelle che hanno comportato l'azzeramento della partecipazione sono contabilizzate in un fondo per rischi e oneri. Il principio precisa che, ai fini della redazione del proprio rendiconto, gli enti devono esercitare tutte le possibili iniziative e pressioni nei confronti delle proprie società controllate al fine di acquisire lo schema di bilancio di esercizio o di rendiconto predisposto ai fini dell'approvazione, necessario per l'



adozione del metodo del patrimonio netto. In alcuni casi, tuttavia, non è possibile acquisire tali documenti. Quando ciò accade, qual è il criterio di valutazione corretto? Il tema è stato oggetto di esame da parte della Commissione Arconet (l'organismo che sovrintende all'applicazione del nuovo ordinamento contabile degli enti territoriali): nella seduta dello scorso 16 maggio, la Commissione ha condiviso la decisione di prevedere l'applicazione definitiva del criterio del costo storico, ammettendo tuttavia, nell'esercizio in cui non risulti possibile acquisire il bilancio o il rendiconto, anche quello del patrimonio netto ma con riferimento all'esercizio in cui la partecipazione è stata per la prima volta inserita dalla capogruppo nel proprio stato patrimoniale. Nella successiva seduta dell'11 luglio, infine, è stato deciso di consentire anche il metodo del patrimonio netto dell'anno «n-1», come richiesto dai rappresentanti dei dottori commercialisti e degli esperti contabili.

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

03 Set 2018

Partecipate, aumenti di capitale alla prova della motivazione

di Stefano Pozzoli

Gli aumenti di capitale sono fonte di molteplici dubbi. L'articolo 8 del testo unico in materia di società a partecipazione pubblica, sull'acquisto di partecipazioni in società già costituite, definisce l'iter deliberativo da seguire, statuendo anche cosa va ricompreso in questo genere di operazioni ed estendendo il concetto anche alla sottoscrizione di un aumento di capitale ma, a nostro modo di vedere, solo nel caso in cui ciò comporti «l'acquisto da parte di un'amministrazione pubblica di partecipazioni in società già esistenti». Viene poi precisato che queste disposizioni si applicano anche all'acquisto, da parte di pubbliche amministrazioni, di partecipazioni in società quotate, «unicamente nei casi in cui l'operazione comporti l'acquisto della qualità di socio», ovvero solo se il Comune o altro ente non abbia, prima della operazione, nessuna partecipazione.

Resta in forse il fatto che queste procedure debbano essere seguite anche per le partecipazioni indirette, tanto più che, per l'articolo 8, comma 2 «l'eventuale mancanza o invalidità dell'atto deliberativo avente ad oggetto l'acquisto della partecipazione rende inefficace il contratto di acquisto della partecipazione medesima».

La motivazione

L'articolo 8, comunque, rinvia all'articolo 7, commi 1 e 2. Il comma 1 precisa che delibera il consiglio comunale, mentre il comma 2, che a sua volta richiama l'articolo 5, comma 1, non è certo limpido. Anzitutto il mero riferimento al comma 1 e non all'intero articolo 5 provoca una qualche incertezza. Però, pur leggendo il rimando all'articolo 5 in senso estensivo, resta comunque non chiaro proprio il comma 1, ove si richiede che «l'acquisto di una partecipazione, anche attraverso aumento di capitale (...) deve essere analiticamente motivato con riferimento alla necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali di cui all'articolo 4, evidenziando, altresì, le ragioni e le finalità che giustificano tale scelta, anche sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria nonché di gestione diretta o esternalizzata del servizio affidato. La motivazione deve anche dare conto della compatibilità della scelta con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa».

I dubbi applicativi

L'elemento su cui ci si interroga è se questa procedura valga anche nel caso di mero aumento di capitale fatto in proporzione alla propria quota di partecipazione. A nostro giudizio è chiaro che la richiesta di motivazione ha un senso solo nel momento in cui si tratti di una nuova partecipazione o, per espressa previsione di norma, nel caso in cui si voglia aumentare la propria quota percentualmente, acquistando azioni di altri.

Non è richiesta, in altre parole, se il Comune si limita a sottoscrivere nei limiti della sua quota di possesso. Viceversa diventa necessaria ove voglia acquisire anche l'inoptato.

Un ultimo problema che si pone è cosa accada se la propria quota aumenta non per scelta dell'ente ma semplicemente perché altri soci decidono di non sottoscrivere l'aumento. La risposta è già implicita in quanto detto in merito all'inoptato, ovvero alla quota che altri soci decidono di

non sottoscrivere: al momento della decisione ogni socio, liberamente, decide cosa fare e delibera per quanto lo riguarda, anche se a conclusione dell'aumento questo comporti, incidentalmente, un aumento della sua percentuale di possesso. In sostanza se il socio comune decide di sottoscrivere in proporzione alla sua quota non dovrà seguire l'iter di cui all'articolo 5, se invece ha intenzione di acquisire anche le eventuali azioni di terzi, allora ricadrà nell'iter dell'articolo citato, con relativi oneri di motivazione in merito al perseguimento delle finalità istituzionali, di illustrazione delle ragioni della scelta, eccetera.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

04 Set 2018

**Partecipate a «controllo congiunto»,
necessario l'esperto in valutazione delle
performance**

di Damiano Colaiacomo e Maurizio Ferri

L'Anac detta le regole per l'applicazione delle norme sulla trasparenza ed anticorruzione nelle società controllate, anche in quelle dove il controllo pubblico è dato da una pluralità di amministrazioni. Sono le cd "società a controllo pubblico congiunto" per le quali una parte della dottrina richiede specifici "patti parasociali espressi". Ma lo scenario sta cambiando sino ad insinuare l'ingresso di esperti in Oiv all'interno degli Organi di Vigilanza.

Premessa

L'Anac, nelle linee guida per l'attuazione della normativa in materia di anticorruzione da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati delle pubbliche amministrazioni, di cui alla Determinazione n. 1134/2017, si sofferma sul nuovo comma 8 bis dell'articolo 1, L. 190/2012.

Si legge che la disposizione "attribuisce agli Oiv la funzione di attestazione degli obblighi di pubblicazione, di ricezione delle segnalazioni aventi ad oggetto i casi di mancato o ritardato adempimento agli obblighi di pubblicazione da parte del Rpct, nonché il compito di verificare la coerenza tra gli obiettivi assegnati, gli atti di programmazione strategico- gestionale e di performance e quelli connessi all'anticorruzione e alla trasparenza e il potere di richiedere informazioni al Rpct ed effettuare audizioni di dipendenti". Sino a questa parte dell'indicazione dell'Anac nulla di sconvolgente viene offerto al lettore. Decisamente più controversa è la seconda parte del suggerimento dell'Agenzia dove si afferma che: "La definizione dei nuovi compiti di controllo degli Oiv nel sistema di prevenzione della corruzione e della trasparenza induce a ritenere che, anche nelle società, occorra individuare il soggetto più idoneo allo svolgimento delle medesime funzioni. A tal fine ad avviso dell'Autorità, ogni società attribuisce, sulla base di proprie valutazioni di tipo organizzativo, tali compiti all'Organo interno di controllo reputato più idoneo ovvero all'Organismo di Vigilanza (OdV) (o altro organo a cui siano eventualmente attribuite le relative funzioni), i cui riferimenti devono essere indicati chiaramente nel sito web all'interno della sezione "Società Trasparente" (Anac. Nuove linee guida)

Non siamo i soli ad avere delle difficoltà nell'individuazione dell'Organismo con funzioni analoghe all'Oiv all'interno di una società controllata ovvero partecipata. Difficoltà estranee all'Anac che, come si legge, indica una duplice soluzione: l'ufficio di controllo interno, ovvero l'Organismo di Vigilanza ex Dlgs n. 231/2001. Ci si permette di avere forti perplessità sulle soluzioni offerte, salvo, come si dirà, alcuni correttivi che la società potrebbe introdurre nella propria organizzazione.

Questione ancor più complessa si palesa per quelle amministrazioni che, da sole, non hanno quei poteri di controllo tali da poter dirigere l'azione della società privata della quale fanno parte. Andando per ordine, si può partire da quest'ultima problematica.

Il controllo congiunto

Partiamo dal dato letterale. Così si esprime l'Anac: *“Rientrano fra le società a controllo pubbliche anche quelle a controllo congiunto, ossia società in cui il controllo ai sensi dell'art. 2359 del codice civile è esercitato da una pluralità di amministrazioni”*.

Nel panorama dottrinale è presente l'opinione secondo la quale, con riferimento al diritto societario, la formulazione dell'articolo. 2359 cc sembra far riferimento ad una unica società controllante. Da qui l'assunto che la norma non contemplasse anche l'ipotesi di controllo congiunto che si manifesta quando nessuna società disponga, singolarmente, di una posizione di dominio (da qui l'idea, in questo contesto, della necessità di accordi tra partecipazioni pubbliche di minoranza).

La normativa attuale dissipa ogni dubbio nell'annoverare tali società tra quelle in “controllo pubblico” preso atto che, è un dato rinvenibile nell'osservazione del fenomeno, l'intervento pubblico spesso non si manifesta per il tramite di una sola amministrazione, ma si realizza attraverso la presenza di una pluralità di enti con partecipazioni singolarmente non confluenti nelle ipotesi di cui all'articolo 2359 Cc ma che, unitariamente, rappresentano la maggioranza delle quote sociali. Il Dlgs n. 175/2016 ha disposto, alle lettere b) e m) dell'articolo 2, la possibilità che più amministrazioni esercitino poteri di controllo ai sensi del citato articolo 2359 Cc, cristallizzando, così, normativamente, l'istituto del controllo pubblico congiunto e ampliando, conseguentemente, l'ambito applicativo della norma civilistica.

La problematica da affrontarsi successivamente è quella legata alla necessaria formalizzazione o meno di tale controllo. E qui appaiono due teorie: a) necessità, al fine di ricondurre le dette società nell'ambito del controllo pubblico, di accordi tra le amministrazioni partecipanti alla compagine (confluenti in patti parasociali ovvero nello Statuto, Cfr. Corte Conti del. 180/2017 VSGO, sez. controlla. Emilia Romagna); b) sufficienza della mera constatazione di accordi taciti ovvero comportamenti paralleli.

Al di là delle teorie sopra esposte, due elementi sembrano emergere con chiarezza: 1) la mera titolarità pubblica della maggioranza del capitale sociale non basta per definire una società come in controllo pubblico; 2) che si tratti di società controllate, ovvero solo “partecipate” da amministrazioni pubbliche, su queste ultime grava un obbligo di vigilanza al fine dell'applicazione, almeno, delle norme sulla “trasparenza” e sulla “raccomandata” adozione delle norme contenute nel Dlgs n. 231/2001. In sintesi, si impone oggi una attenta analisi sulle situazioni concrete che portano al “controllo pubblico”, e per non incorrere in sanzioni, bisogna adempiere alle indicazioni normative e amministrative in materia di trasparenza e qui nasce la problematica che in queste pagine si affronta suggerendo, al contempo, una soluzione.

L'Organo di Vigilanza non può essere confuso con altri organismi aziendali

Nei primi anni di vigenza del Dlgs n. 231/2001 le associazioni di categoria ritenevano inopportuno che l'OdV coincidesse con una delle strutture interne gerarchicamente inquadrate. Se ne escludeva, così, la possibile coincidenza con il collegio sindacale. Quest'ultimo, infatti, è pur sempre organo “internalizzato ma di origine esterna” dotato di competenze di controllo in merito alle scelte di politica aziendale assunte dal vertice, dal raggio troppo ampio ed anche eccessivamente invasivo rispetto alle funzioni che deve svolgere l'OdV. Forse più adatto sarebbe stato l'ufficio di controllo interno o *internal auditing*. Scelte legislative successive andarono in senso opposto.. Autorevole dottrina criticava la somma di compiti e responsabilità in capo all'OdV ritenendo che sia la lettera che lo spirito del d.lgs. n. 231/2001 volessero evitare pericolose confusioni di ruoli con altri organismi interni di gestione e controllo.

Anche l'idea di far coincidere l'Organismo di Vigilanza con l'*internal auditing* non era, come non è, esente da critiche condivisibili. Mentre l'OdV ha poteri e doveri di supervisione preventiva indiretta, l'*internal auditing* esplica forma di intervento diretto sugli atti del *management*.

D'altro canto, è indiscutibile che l'Organismo di Vigilanza non si possa confondere con altre tipologie di responsabilità all'interno della società tra le quali, il Responsabile del Servizio di Prevenzione e Protezione, previsto dal Dlgs n. 81/2008 e, soprattutto, è la stessa Anac che “in

ragione delle diverse funzioni attribuite al Responsabile Prevenzione della Corruzione e Trasparenza e all'Organismo di Valutazione dalla rispettive normative di riferimento, nonché in relazione alle diverse finalità delle citate normative, si ritiene necessario escludere che il RPCT possa far parte dell'OdV, anche nel caso in cui questo sia collegiale" (Anac, Nuove Linee Guida). Tanto più sembra il caso di negare la sovrapponibilità, nel sistema italiano, fra "organismo di vigilanza" e "organo di revisione interna".

Ebbene, a parere di chi scrive, l'OdV non può nemmeno confondersi con l'Oiv per le ragioni che di seguito si descrivono.

Mancata sovrapposizione tra Organismo di Valutazione e l'Organismo Indipendente di Valutazione

È stato già sottolineato che l'Anac impone alle società, sulla base di proprie valutazioni di tipo organizzativo, di attribuire i compiti propri dell'Oiv all'organismo interno di controllo ovvero all'OdV (ovvero ad altro organo a cui siano eventualmente attribuite le relative funzioni).

Ebbene, si consenta di nutrire forti perplessità sulla indicazione dettata dall'Autorità per una serie di ragioni oggettive, ad iniziare dalla procedura di nomina dei componenti di tale organismo.

Nel nominare l'OdV il vertice della società è sostanzialmente libero per optare per una scelta discrezionale, anche di carattere fiduciario, avendo l'accortezza di scegliere tra coloro che possiedano competenze aziendalistiche, conoscenze della materia del diritto penale ovvero ingegneristiche. Tra l'altro il vertice dovrebbe essere rappresentato dal "Presidente" e crea qualche perplessità il fatto che in alcune occasioni questi coincida con il Direttore Generale (nomine ritenute legittime dall'Anac come nel caso Atac).

Nel nominare l'Oiv le Amministrazioni debbono attingere dall'Elenco Nazionale istituito con Dm 2 dicembre 2016. La nomina spetta sempre al vertice dell'Amministrazione, ma a seguito di procedura comparativa dei Curriculum Vitae ed in rapporto alle dimensioni dell'Ente viene ristretta la capacità di scelta in determinate fasce di merito nelle quali l'Elenco si struttura. I componenti possono essere nominati per non più di due mandati, di durata triennale.

Proseguendo. I componenti dell'Oiv sono obbligati ad un aggiornamento professionale sui temi della valutazione, a pena di estromissione dall'Elenco. Questi devono possedere competenze in valutazione delle performance organizzativa ed individuale, nella pianificazione e controllo di gestione, programmazione finanziaria e di bilancio e, non ultimo, nel *risk management*.

Ancora. La finalità dell'OdV è quella di completare il "Modello 231" nel prevenire i reati commessi nell'interesse o a vantaggio della società. Ma una precisazione è d'obbligo. *L'Anac afferma che "il comma 2 bis dell'art. 1 della legge. 190/2012, introdotto dal Dlgs 97/2016, ha reso obbligatoria l'adozione delle misure integrative del Modello 231, ma non ha reso obbligatoria l'adozione del modello medesimo...tale adozione...è però fortemente raccomandata".* Quindi risulta un Organo facoltativo. Mentre l'Oiv è obbligatorio ex Dlgs 150/2009 e le finalità sono molteplici: trasparenza, anticorruzione, valutazione della performance, organizzativa ed individuale.

Soffermandosi su quest'ultima attività non può tacersi che, in senso ampio, la "performance" sta entrando in ogni aspetto della vita societaria. Così, nei concorsi pubblici la Circolare Madia indica di valutare la performance individuale dei partecipanti, ovvero, nei piani industriali viene richiesto di valutare la performance "organizzativa" societaria (anche in questo caso si può far riferimento al caso "Atac" per quanto affermato dall'autorità per la concorrenza in materia di proroga dell'affidamento in house in essere).

In sintesi, si ampliano le applicazioni della valutazione della performance, così si ampliano le competenze e le responsabilità di coloro che la debbono misurare e renderne conto.

Per queste ragioni l'OdV non può sostituirsi o sovrapporsi all'Oiv.

Proposte e conclusioni

Negli ultimi anni si è registrato un proliferare di Albi, Elenchi e Banche dati rese obbligatorie per accedere a determinati incarichi ovvero svolgere determinate funzioni. Oltre al già citato Elenco

nazionale Oiv si possono citare, senza alcuna presunzione di esaustività: Elenco degli Esperti della Pa; Albo per i Direttori Generali del Ssn; il nascente Albo dei Commissari di Gara per le procedure di appalto.

Per l'accesso ad ognuno di essi l'Amministrazione Pubblica prevede specifiche procedure, tutte da svolgere per via telematica attraverso applicazioni software dedicate, con relativo dispendio di risorse pubbliche. Sarebbe il caso di dire basta!

Lungi da noi la proposta di costituire un nuovo, ennesimo ed inutile Elenco di esperti per gli Organismi di Vigilanza delle società ex Modello 231! Al contrario si chiede di razionalizzare.

Si propone di scegliere uno o tutti i componenti dell'Organismo di Vigilanza all'interno dell'Elenco degli Oiv, già perfettamente funzionante, ed ampliando a tutto l'Organismo l'obbligo della procedura comparativa di selezione, il limite ai mandati che possono essere espletati oltre che, ovviamente, ad un aggiornamento professionale obbligatorio.

In questo modo l'Organismo, così selezionato, corrisponderebbe compiutamente alle indicazioni dell'Anac di individuare, all'interno della compagine societaria, l'organismo con funzioni analoghe all'Oiv.

Senza irragionevolmente ampliare la schizofrenica evoluzione normativa ed amministrativa di questi anni.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

07 Set 2018

Partecipate, la vigilanza dei revisori sulle procedure di liquidazione e riassetto

di Andrea Ziruolo (*) - Rubrica a cura di Ancrel

Con l'entrata in vigore del Dlgs 175/2016 (testo unico società partecipate) è stato introdotto il piano straordinario di razionalizzazione delle partecipazioni societarie, in base all'articolo 24, detenute direttamente o indirettamente dalle Pa, rispetto alle finalità istituzionali delle stesse (articoli 4 e 5, commi 1 e 2) o ai parametri quantitativi stabiliti dall'articolo 20, comma 2. Su tale piano l'organo di revisione degli enti soci ha espresso il proprio parere.

Anche per gli enti locali, dunque, qualora non in linea, per queste partecipazioni è prevista una procedura di liquidazione forzata il cui iter è comunque quello dell'articolo 2437-quater del codice civile.

Oltre questa procedura, gli enti soci possono dismettere volontariamente le proprie partecipazioni secondo le modalità stabilite dal codice civile per il recesso dal contratto societario qualora ricorrano le condizioni previste dagli articoli 2437 per le Spa e 2473 per le Srl. Così come, nell'ambito del piano di riassetto periodico delle proprie partecipazioni societarie (articolo 20, comma 1), da formalizzare entro il 31 dicembre di ogni esercizio a partire dal 2018, oltre alla messa in liquidazione, obbligatoria solo qualora ricorrano le condizioni di legge richiamate, è possibile ricorrere anche agli istituti della fusione o della cessione.

Termini immediati

Poiché i termini del piano straordinario previsto dall'articolo 24 sono stati di immediata applicazione rispetto all'entrata in vigore del Tusp e avevano come obiettivo il taglio degli enti inutili, nella maggior parte dei casi hanno consentito di circoscrivere le partecipazioni societarie da mantenere o da dismettere rispetto ai soli elementi oggettivamente riscontrabili e previsti dall'articolo 20, comma 2:

- a) partecipazioni societarie che non rientrino in alcuna delle categorie di cui all'articolo 4;
 - b) società che risultino prive di dipendenti o abbiano un numero di amministratori superiore a quello dei dipendenti;
 - c) partecipazioni in società che svolgono attività analoghe o simili a quelle svolte da altre società partecipate o da enti pubblici strumentali;
 - d) partecipazioni in società che, nel triennio precedente, abbiano conseguito un fatturato medio non superiore a 500mila euro fino al 2019 e relativo al triennio 2016-2018 e 1 milione a partire dal 2020 e relativo al triennio 2017-2019;
 - e) partecipazioni in società diverse da quelle costituite per la gestione di un servizio d'interesse generale che abbiano prodotto un risultato negativo per quattro dei cinque esercizi precedenti.
- Non sono stati presi solitamente in considerazione in occasione del piano articolo 24, invece, i punti:

- f) necessità di contenimento dei costi di funzionamento;
 - g) necessità di aggregazione di società aventi a oggetto le attività consentite all'articolo 4;
- e, pertanto, sono diventati oggetto di valutazioni e decisioni successive che sono andate a modificare il contenuto del piano straordinario. Su queste proposte di deliberazione l'organo di

revisione deve esprimere parere in base all'articolo 239, comma 1, punto b) 3), nel quale riportare un motivato giudizio di congruità, di coerenza e di attendibilità contabile delle previsioni di bilancio e dei programmi e progetti, anche tenuto conto dell'attestazione del responsabile del servizio finanziario ai sensi dell'articolo 153 Tuel e di ogni altro elemento utile. Nei pareri sono suggerite all'organo consiliare le misure atte ad assicurare l'attendibilità delle impostazioni.

Vigilanza sulla liquidazione

L'organo di revisione deve anche vigilare sullo svolgimento della procedura di liquidazione, pertanto, in caso di mancata adozione dell'atto ricognitivo o di mancata alienazione entro il 30 settembre 2018 deve segnalarli al Consiglio.

L'articolo 24, invece, sanziona l'ente socio impedendogli di esercitare i diritti sociali nei confronti della società, e qui si potrebbe disputare sulla validità e conservazione di un eventuale in house providing, mentre mantiene in ogni caso il potere di alienare la partecipazione. Quest'ultima deve essere liquidata in denaro secondo la valutazione con i criteri stabiliti dall'articolo 2437-ter, comma 2.

Se al 1° ottobre 2018 non sarà stata effettuata l'alienazione della partecipazione, ripercorrendo la procedura in base all'articolo 2437-quater del codice civile, gli amministratori della società dovranno offrire in opzione prioritariamente agli altri soci in proporzione alle partecipazioni possedute. Qualora questi non decidano l'acquisto, le quote o le azioni potranno essere collocate presso terzi. In caso di mancato collocamento le azioni dovranno essere rimborsate dalla società mediante utilizzo di riserve disponibili. Laddove la società non disponga di utili o riserve disponibili dovrà essere convocata l'assemblea straordinaria per deliberare la riduzione del capitale sociale o, alternativamente, lo scioglimento della società.

() Professore ordinario di Economia delle aziende e delle amministrazioni pubbliche - Università Gabriele d'Annunzio Chieti-Pescara; consigliere Ancrel*

P.L. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

Quotidiano

Enti Locali & Pa

Stampa

Chiudi

10 Set 2018

Affidamenti in house con clausola di risoluzione in attesa delle risposte Anac sull'iscrizione all'elenco

di Roberto Camporesi, Andrea Mazzillo e Nicola Tonveronachi

L'entrata in vigore dell'obbligo di iscrizione agli elenchi gestiti dall'Anac per effettuare affidamenti diretti sta rischiando sul piano pratico di bloccare molte gestioni in house. Il problema è dovuto al ritardo accumulato dall'Authority nel trattamento e nelle conseguenti risposte da dare alle stazioni appaltanti in merito agli affidamenti attualmente pendenti.

Le domande d'iscrizione pervenute all'Anac alle quali non risulta ancora attribuita la data di inizio del procedimento sono numerosissime, nonostante siano state presentate da diversi mesi. Ci si chiede se possa valere l'istituto del «silenzio assenso», di cui però non c'è traccia nelle linee guida.

Condizioni risolutive espresse

Il perdurare della procedura istruttoria, e gli effetti negativi che può produrre il diniego all'iscrizione che non «consente (...) di effettuare gli affidamenti diretti» in base all'articolo 192, comma 1, secondo periodo, potrebbe rendere opportuno deliberare affidamenti in house che contemplino condizioni risolutive espresse in caso di futuro diniego. In questo modo le condizioni per la risoluzione del contratto sarebbero preordinate e non costituirebbero un pregiudizio alla società affidataria e all'ente affidante. Anche per gli amministratori pubblici si attenuerebbero gli effetti negativi che si potrebbero determinare con la revoca dell'affidamento per il diniego. Questa ipotesi può costituire l'unica soluzione realmente applicabile per gli amministratori e i tecnici delle stazioni appaltanti che hanno scelto la modalità di gestione in house invece dell'eventuale attesa della risposta dell'Anac o anche della pratica (utilizzata in alcuni casi) di affidare il servizio per frazioni di anno continuamente prorogati fino alla ricezione dell'esito dell'istanza di iscrizione.

Il vantaggio della clausola

Inoltre, il vantaggio di prevedere una clausola risolutiva espressa permetterebbe agli enti di assicurare il mantenimento della «continuità aziendale» e scongiurare il rischio di una potenziale interruzione di pubblico servizio a carico dell'amministrazione comunale, con le evidenti conseguenze anche in termini di responsabilità amministrativa. Questa soluzione offrirebbe maggiori certezze in un contesto che, anche solo facendo riferimento al tema della responsabilità, non appare per nulla chiaro agli operatori.

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All rights reserved

