



Provincia di Cremona

Corso Vittorio Emanuele II, 17 Cremona - C.F.80002130195
Settore Risorse Economiche e Finanziarie

REVISIONE STRAORDINARIA DELLE PARTECIPAZIONI EX ART. 24, D.LGS. 19 AGOSTO 2016 N. 175 NEL TESTO MODIFICATO DAL DECRETO CORRETTIVO 100 DEL 16 GIUGNO 2017 – RELAZIONE TECNICA METODOLOGICA

1. Il nuovo quadro normativo

1.1 – Finalità della ricognizione

Il nuovo Testo Unico delle Società Partecipate (TUSP), varato con D.Lgs. 19 agosto 2016 n. 175 in vigore dal 23 settembre 2016, stabilisce che le amministrazioni pubbliche sono tenute ad effettuare la ricognizione delle partecipazioni detenute al 23 settembre 2016, data di entrata in vigore del decreto, e procedere alla revisione straordinaria delle stesse alla luce delle nuove disposizioni normative al fine di individuare quelle che non sono riconducibili ad alcuna delle categorie ammesse o che non soddisfano i requisiti di legge, per le quali è prevista l'alienazione entro un anno dalla ricognizione.

Tale revisione straordinaria delle partecipazioni societarie, prevista dall'art. 24 del TUSP, si affianca, a *tantum*, alla razionalizzazione periodica delle partecipazioni, imposta annualmente dall'art. 20.

Ai sensi del comma 2 dell'art. 24 del TUSP, inoltre, la revisione straordinaria costituisce un aggiornamento del piano operativo di razionalizzazione delle partecipazioni di cui all'art. 1, comma 612, della legge 23 dicembre 2014 n. 190, adottato dall'Ente con deliberazione consiliare n. 8 del 27 marzo 2015 e successiva verifica attuativa dei risultati con deliberazione n. 4 del 23 marzo 2016.

Si evidenzia che all'esito del suindicato piano di razionalizzazione il numero delle società partecipate dalla Provincia di Cremona, rispetto alle 10 censite alla data del marzo 2015, risulta diminuito alla data del 23/09/2016 di due unità per la cessione della quota in Autocamionale della Cisa e della fusione di Consorzio Crema ricerche in REI Reindustria. Nel corso del mese di dicembre 2016 il numero è aumentato di una unità, tornando ad un totale di 9 partecipazioni dirette causa l'attivazione di una nuova società GAL, nata per rispondere ai criteri dettati da regione Lombardia per la gestione del nuovo PSL.

Con il decreto correttivo n. 100 del 16 giugno 2017 sono state apportate le modifiche al testo unico del 2016, necessarie dopo la sentenza della Consulta sulla riforma Madia che ha imposto la ricerca di un accordo con Regioni ed enti locali. Intesa che ha portato a diverse modifiche: il rinvio al 30 luglio per le modifiche statutarie relative alle società a controllo pubblico; al 30 settembre dei piani per i tagli e gli eventuali esuberanti del personale nonché per l'approvazione del piano di revisione straordinaria delle partecipazioni detenute dagli enti locali; l'abbassamento della soglia di fatturato sotto cui eliminare la partecipazione detenuta (da un milione a 500 mila euro, anche se solo per la fase ponte 2017-2019).

Le alienazioni o le azioni per la razionalizzazione attraverso la riduzione dei costi individuate devono essere portate a termine entro un anno dalla data di approvazione del piano di revisione straordinaria.

Si richiama inoltre la recente deliberazione n. 398 del 21 dicembre 2016 con la quale la Corte dei Conti Lombardia evidenzia che, in base al quadro normativo attuale, la decisione finale in ordine alla acquisizione di una partecipazione ovvero al mantenimento delle quote di partecipazione, va comunque assunta dal Consiglio dopo aver valutato ogni aspetto, ivi comprese le concrete finalità perseguite dall'ente, la concreta attività che la società dovrà svolgere *"in considerazione della caratterizzazione degli enti locali come enti a fini generali"* (Cons. Stato, V, 27 settembre 2004, n. 6317).

1.2 – Tipologia di partecipazioni ammesse dalla legge

All'art. 4 del TUSP, dopo aver affermato il generale limite secondo cui non è ammessa la partecipazione a società aventi per oggetto attività di produzione di beni e servizi non strettamente necessari per il perseguimento delle finalità istituzionali dell'Amministrazione pubblica (art. 4, comma 1), il legislatore indica le attività ritenute ammissibili per le società a partecipazione pubblica.

Nel dettaglio, l'art. 4, comma 2, del TUSP stabilisce che le amministrazioni pubbliche possono, direttamente o indirettamente, mantenere partecipazioni, dirette o indirette, solo in società aventi ad oggetto:

“a) produzione di un servizio di interesse generale, ivi inclusa la realizzazione e gestione delle reti e degli impianti funzionali ai servizi medesimi;

b) progettazione e realizzazione di un'opera pubblica sulla base di un accordo di programma fra amministrazioni pubbliche, ai sensi dell'art. 193 del d. lgs 50/2016 (codice dei contratti);

c) realizzazione e gestione di un'opera pubblica ovvero organizzazione e gestione di un servizio di interesse generale attraverso un contratto di partenariato pubblico privato di cui all'art. 180 del d.lgs 50/2016 con un imprenditore selezionato con le modalità di cui all'art. 17, commi 1 e 2;

d) autoproduzione di beni o servizi strumentali all'ente e agli enti pubblici partecipanti o allo svolgimento delle loro funzioni, nel rispetto delle condizioni stabilite dalle direttive europee in materia di contratti pubblici e della relativa disciplina nazionale di recepimento;

e) servizi di committenza, ivi incluse le attività di committenza ausiliarie, prestati a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'art. 3, comma 1, lettera a)”,

- ovvero, al solo scopo di ottimizzare e valorizzare l'utilizzo di beni immobili facenti parte del proprio patrimonio, *“in società aventi per oggetto sociale esclusivo la valorizzazione del patrimonio (...) tramite il conferimento di beni immobili allo scopo di realizzare un investimento secondo criteri propri di un qualsiasi operatore di mercato”.*

E' fatta salva la possibilità di mantenere partecipazioni in società che producono servizi di interesse generale a rete di cui all'art. 3 -bis del DL 138/2011 e s.m.i., anche al di fuori del territorio provinciale, e in società che, alla data di entrata in vigore del decreto correttivo, risultino costituite e autorizzate per la gestione di case da gioco, fattispecie non applicabili alla Provincia di Cremona, così come è fatta salva la possibilità di mantenere le partecipazioni in società costituite in attuazione dell'art. 34 del reg. CE 1303/2013 (gruppi di azione locali) e in società aventi per oggetto la gestione di spazi fieristici e l'organizzazione di eventi fieristici, fattispecie applicabili alla Provincia di Cremona, come meglio esplicitato in seguito.

1.3 – Il concetto di "servizi di interesse generale"

Per quanto riguarda i servizi di interesse generale notiamo come tale concetto, di derivazione comunitaria, abbia gradualmente sostituito quello classico di servizi pubblici locali che si era affermato nel nostro ordinamento nazionale sin dagli anni novanta.

Del resto già da alcuni anni la giurisprudenza ha confermato l'equivalenza delle due definizioni, sottolineata in particolare dalla Corte Costituzionale che con sentenza n. 325 del 17.11.2010 ha chiarito che sebbene in ambito comunitario non venga mai utilizzata l'espressione "servizio pubblico locale di rilevanza economica", ma solo quella di "servizio di interesse economico generale" (SIEG), la nozione comunitaria di SIEG, ove limitata all'ambito locale, e quella interna di SPL di rilevanza economica hanno "contenuto omologo".

Infatti, come precisato dalla Suprema Corte, entrambe le suddette nozioni, interna e comunitaria, fanno riferimento ad un servizio che:

a) è reso mediante un'attività economica (in forma di impresa pubblica o privata), intesa in senso ampio, come *"qualsiasi attività che consista nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato"*;

b) fornisce prestazioni considerate necessarie (dirette, cioè, a realizzare anche "fini sociali") nei confronti di una indifferenziata generalità di cittadini, a prescindere dalle loro particolari condizioni.

Rientrano nell'ambito della categoria dei servizi di interesse generale, tra gli altri, i servizi pubblici di distribuzione del gas naturale, gestione dei rifiuti urbani, trasporto pubblico locale, gestione della sosta tariffata.

1.4 – La definizione di "autoproduzione di beni o servizi strumentali"

Per quanto riguarda l'autoproduzione di beni o servizi strumentali si tratta in sostanza delle cosiddette società strumentali, introdotte nel nostro ordinamento dall'art. 13 del DL n. 223 del 04.07.2006.

Il TUSP non offre una definizione di *"società strumentale"*, come invece era stato richiesto dalla Commissione speciale del Consiglio di Stato nel parere reso sulla bozza di Decreto.

L'ambito nel quale gli Enti Locali possono fare ricorso a tale strumento è quello della produzione di beni o servizi strumentali rivolti non all'utenza ma agli stessi enti partecipanti, in via diretta o indiretta, per il soddisfacimento di esigenze proprie degli enti medesimi e quindi per svolgere funzioni di supporto degli stessi.

In altri termini, la strumentalità sussiste quando l'attività che le società sono chiamate a svolgere sia rivolta agli stessi enti partecipanti o affidanti per svolgere le funzioni di supporto di tali amministrazioni pubbliche. La disposizione di cui all'art. 4, comma 2, lettera d, del TUSP che ammette l'attività di "autoproduzione di beni o servizi strumentali all'ente o agli Enti pubblici partecipanti, nel rispetto delle condizioni stabilite dalle direttive europee in materia di contratti pubblici e della relativa disciplina nazionale di recepimento", deve essere letta congiuntamente al successivo comma 4, che così dispone: "Le società in house hanno come oggetto sociale esclusivo una o più delle attività di cui alle lettere a), b), d) ed e) del comma 2. Salvo quanto previsto dall'art. 16, tali società operano in via prevalente con gli enti costituenti o partecipanti o affidanti", e questo al fine di evitare forme distorsive della concorrenza.

Così disponendo, il legislatore mantiene distinti i due aspetti dell'esclusività dell'oggetto sociale e della prevalente operatività con gli enti costituenti o partecipanti o affidanti, che, peraltro, devono risultare espressamente dallo statuto sociale.

In proposito, ancorché il TUSP presenti alcuni elementi di ambiguità dal punto di vista applicativo, appare utile chiarire che in termini generali l'obbligo dell' "oggetto sociale esclusivo" non va inteso nel senso che sono vietate le società "multiutilities", cioè quelle che prevedono nel proprio oggetto una pluralità di servizi strumentali, ma quelle che nel proprio oggetto sociale prevedono sia servizi strumentali che servizi di interesse generale.

Si osserva, a margine, che non è sempre agevole identificare un servizio come attività strumentale. Negli ultimi anni sono state numerose le pronunce rese dall'Antitrust che nell'esercizio dell'attività consultiva a favore degli Enti locali è stata chiamata a fugare non pochi dubbi in proposito.

1.5 – Ulteriori requisiti di ammissibilità

Per essere considerate ammesse dalla normativa non è sufficiente che le partecipazioni oggetto di ricognizione siano riconducibili ad una delle suindicate categorie previste all'art. 4, commi 1, 2, 3 del TUSP, ma è necessario che non ricadano in una delle ipotesi di cui all'art. 20, comma 2 del TUSP.

Tale disposizione prevede che le amministrazioni pubbliche non possono, direttamente o indirettamente mantenere partecipazioni, anche di minoranza, in:

- società che risultino prive di dipendenti o abbiano un numero di amministratori superiore a quello dei dipendenti (art. 20, comma 2, lettera b);
- società che svolgono attività analoghe o simili a quelle svolte da altre società partecipate o da enti pubblici strumentali (art. 20, comma 2, lettera c);
- società che, nel triennio precedente, da intendersi 2013/2015, abbiano conseguito un fatturato medio non superiore a 500.000,00 euro (art. 20, comma 2, lettera d);
- 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 (art. 20, comma 2, lettera e).

2. - Analisi delle singole partecipazioni

Esaurita la premessa sul nuovo quadro normativo, si rende ora necessaria l'analisi delle singole partecipazioni dell'Ente alla luce delle prescrizioni e dei criteri previsti dal TUSP ed illustrati al precedente punto 1.

Si specifica che relativamente alla nozione di "**società a controllo pubblico**" è stata considerata la definizione specificata dal TUSP all'art. 2 e più precisamente:

– lett. m) "società a controllo pubblico": le società in cui una o più amministrazioni pubbliche esercitano poteri di controllo ai sensi della lettera b);

– lett. b) "controllo": la situazione descritta nell'articolo 2359 del codice civile. Il controllo può sussistere anche quando, in applicazione di norme di legge o statutarie o di patti parasociali, per le decisioni finanziarie e gestionali strategiche relative all'attività sociale è richiesto il consenso unanime di tutte le parti che condividono il controllo.

A tal riguardo l'art. 2359 – Società controllate e società collegate – del codice civile dispone: << Sono considerate società controllate: 1) le società in cui un'altra società dispone della maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria; 2) le società in cui un'altra società dispone di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante nell'assemblea ordinaria; 3) le società che sono sotto influenza dominante di un'altra società in virtù di particolari vincoli contrattuali con essa. Ai fini dell'applicazione dei numeri 1) e 2) del primo comma si computano anche i voti spettanti a società controllate, a società fiduciarie e a persona interposta: non si computano i voti spettanti per conto di terzi. Sono considerate collegate le società sulle quali un'altra società esercita un'influenza notevole. L'influenza si presume quando nell'assemblea ordinaria può essere esercitato almeno un quinto dei voti ovvero un decimo se la società ha azioni quotate. >>.

La Provincia esercita, per il tramite dell'azienda speciale Ufficio d'Ambito, ai sensi dellanormativa regionale, il ruolo di Autorità d'Ambito: detto ruolo comporta ovviamente un grado di controllo caratteristico sull'operato della società, limitato all'esecuzione di quanto previsto dal piano d'ambito. Detto compito di controllo esula dal potere tipico riconosciuto al socio ai sensi dell'art. 2359 c.c.

Pertanto, pur essendo la società Padania Acque SpA soggetta a controllo analogo congiunto, non si può classificare a controllo ai sensi dell'art. 2 lett. b) del TUSP in quanto la Provincia non detiene la maggioranza delle azioni, né sussiste un patto parasociale tra i soci pubblici che imponga a questi ultimi l'unanimità per le più rilevanti decisioni, né risultano soddisfatti gli altri requisiti richiesti dalla normativa.

Analoghe considerazioni circa la classificazione di "controllo" ai sensi dell'art. 2 TUSP, valgono per le società Autostrade Centropadane SpA, SCRP Spa e REI – Reindustria Innovazione scrl, il cui capitale è detenuto per la maggioranza (non la totalità) da enti pubblici, ma che non possono dirsi "a controllo" della Provincia di Cremona.

Il TUSP prevede che vengano considerate sia le partecipazioni dirette che quelle indirette, se derivate da una "tramite" di controllo: in considerazione di quanto esplicitato sopra non si considera, al fine della revisione straordinaria delle partecipazioni, alcuna partecipazione indiretta, in quanto quelle possedute dall'Ente derivano tutte da partecipazioni non definibili di controllo.

Elenco delle partecipazioni dirette detenute al 23 settembre 2016

	RAGIONE SOCIALE	TIPOLOGIA PARTECIPAZIONE
1	A.L.O.T. - AGENZIA DELLA LOMBARDIA ORIENTALE PER I TRASPORTI E LA LOGISTICA	DIRETTA
2	AUTOSTRAD E CENTRO PADANE spa	DIRETTA
3	BANCA POPOLARE ETICA spa	DIRETTA
4	CREMONAFIERE spa	DIRETTA
5	OGLIO PO TERRE D'ACQUA scarl	DIRETTA
6	PADANIA ACQUE spa	DIRETTA

7	REI-REINDUSTRIA INNOVAZIONE scarl	DIRETTA
8	S.C.R.P. SOCIETA' CREMASCA RETI E PATRIMONIO Spa	DIRETTA

A seguito dell'emanazione, da parte della Corte dei Conti, Sezione Autonomie, delle linee di indirizzo per la revisione straordinaria delle partecipazioni di cui all'art. 24 d.lgs n. 175/2016, avvenuta con deliberazione n. 19/SEZAUT/2017/INPR del 19 luglio 2017, viene utilizzato il modello di piano standard indicato nella deliberazione testè citato, che prevede:

- 1- una scheda riportante dati dell'amministrazione;
- 2 - l'elenco delle partecipazioni, dirette e indirette detenute alla data del 23 settembre 2016 e pertanto oggetto di revisione, comprensivo di una rappresentazione grafica;
- 3 - una scheda anagrafica di rilevazione per ciascuna rilevazione nella quale si analizza il possesso dei requisiti previsti dal TUSP e in particolare art. 4 e art. 20;
- 4- una scheda riassuntiva riportante l'elenco delle partecipazioni che si intendono mantenere;
- 5- una scheda riassuntiva, suddivisa in 5 sotto schede, di cui le prime quattro alternative fra loro a seconda della tipologia di azione che si intende intraprendere per la razionalizzazione (razionalizzazione con contenimento dei costi, cessione/alienazione quote, liquidazione, fusione/incorporazione) con indicazione di motivazione, modalità di attuazione, stima dei tempi e dei risparmi attesi;
- 6- una scheda riepilogativa delle azioni che si intendono intraprendere con stima tempi e risparmi attesi.