

CONFSERVIZI

Asstra • Utilitalia

Audizione Confservizi presso

Commissioni riunite

Affari Costituzionali del Senato e

Bilancio, Tesoro e Programmazione della Camera dei Deputati

**sullo schema di D. Lgs. recante "Testo unico in materia di
società a partecipazione pubblica"
(Atto del Governo n. 297)**

Roma, 24 maggio 2016

Onorevoli Presidenti,

Onorevoli Senatori e Deputati,

Confservizi – la Confederazione che riunisce le imprese operanti nei servizi pubblici dell'Acqua, dell'Ambiente, dell'Energia Elettrica, del Gas e del Trasporto, costituita dalle due Federazioni ASSTRA (Trasporti) e UTILITALIA (Acqua, Ambiente ed Energia) - accoglie con favore l'impegno del Governo e di questo Parlamento a realizzare un'opera di codificazione della normativa in materia di partecipazioni pubbliche, attraverso l'emanazione del presente Testo Unico. Solo una codificazione organica può, infatti, aspirare al **superamento della frammentazione normativa** che, negli ultimi decenni, ha causato **incertezza ed instabilità** a detrimento della **tendenza ad investire in settori cruciali per l'economia** in cui è, invece, fondamentale la spinta verso l'innovazione e l'ammodernamento delle reti e delle infrastrutture, per garantire **servizi sempre più efficienti e 'smart' a tutela della qualità** e dunque del benessere dei cittadini e della collettività.

Le imprese associate sono, infatti, soggetti industriali che erogano **servizi pubblici locali di interesse economico generale a rete** e, nella stragrande maggioranza dei casi, sono anche società **partecipate - in tutto o in parte - da pubbliche amministrazioni**, che vantano un rapporto molto stretto con il territorio e le comunità locali servite. Questo aspetto costituisce un importante 'patrimonio' di cultura industriale che consente a tali realtà di essere portatrici di interessi non solo meramente lobbystici ma anche diffusi e collettivi.

Il Testo Unico e le misure che questo introdurrà nell'ordinamento incidono, pertanto, su di una materia di estremo interesse per tutto il mondo associativo ed industriale rappresentato.

Occorre, tuttavia, rilevare che, allo stato, lo schema di decreto presenta ancora una **serie di criticità** che, se non tempestivamente risolte, potrebbero **vanificarne l'efficacia** e, di conseguenza, inficiare il raggiungimento degli obiettivi di razionalizzazione ed efficientamento dei servizi in favore dei cittadini.

L'introduzione (o la permanenza) di **vincoli gestionali e di governance in capo a soggetti industriali efficienti, che svolgono servizi a rilevanza economica** ed operano in mercati concorrenziali (o aperti alla concorrenza), rischia, infatti, di pregiudicare l'obiettivo di differenziazione tra realtà virtuose e non, impedendo alle prime (solo in virtù della

composizione societaria) di poter operare alle stesse condizioni giuridiche delle concorrenti, totalmente private.

Data la rilevanza dei temi trattati e degli interessi coinvolti, la presente Audizione rappresenta un'importante occasione per le due Federazioni ASSTRA E UTILITALIA di esprimere osservazioni di carattere puntuale - ciascuna per i propri settori di competenza in considerazione delle specificità che li contraddistinguono - sulle **principali criticità** riscontrate nell'attuale schema di decreto, con l'auspicio di poter contribuire all'individuazione di incentivi e penalità per il perseguimento dei condivisi obiettivi di efficientamento e razionalizzazione.

Alla presente si allegano, quindi, i seguenti documenti:

- 1) Memoria UTILITALIA
- 2) Memoria ASSTRA

**OSSERVAZIONI ASSTRA ALLO SCHEMA DI DECRETO RECANTE****TESTO UNICO IN MATERIA DI SOCIETÀ' PARTECIPATE****(Legge n.124 /2015)****- Maggio 2016 -**

Come è noto, le società a partecipazione pubblica, specie di Regioni ed Enti Locali, sono state in questi ultimi anni interessate da numerosi e, spesso, disomogenei interventi normativi che, con l'intento di realizzare un contenimento della spesa pubblica, ivi compresa quella derivante dalla pubblica amministrazione "allargata", hanno inciso profondamente sul loro assetto organizzativo e gestionale.

Pur se condivisibili nella finalità di contenimento della spesa pubblica, i provvedimenti normativi susseguitisi in particolare nell'ultimo decennio hanno di fatto ingessato l'attività delle società pubbliche determinando una sostanziale e progressiva assimilazione di queste alla pubblica amministrazione ed assoggettandole ai medesimi vincoli normativi, gestionali e di spesa per queste ultime previsti. E ciò, peraltro, utilizzando spesso una tecnica normativa di rinvio alle norme vevoli per le pubbliche amministrazioni in senso stretto senza tenere conto, come sarebbe stato, invece, necessario, della diversità strutturale, organizzativa e gestionale, oltre che, ovviamente, normativa, che caratterizza una società, seppur pubblica, rispetto ad una pubblica amministrazione.

E questo processo di sostanziale e progressiva assimilazione delle società pubbliche al mondo delle pubbliche amministrazioni in senso stretto; oltre a non tener conto della natura societaria di dette strutture, come tali assoggettate alle regole ordinarie previste dal Codice Civile, è stato aggravato dalla disomogeneità e disorganicità dei numerosi provvedimenti normativi susseguitisi in questi ultimi anni e dalle conseguenti difficoltà interpretative ed operative, spesso tradotte in

interpretazioni e provvedimenti ancor più restrittivi adottati a livello locale. Provvedimenti ed interpretazioni che rischiano di divenire ancor più restrittivi anche per effetto della norma, contenuta nel decreto in esame, sulla responsabilità erariale dei rappresentanti degli enti proprietari.

L'effetto prodotto da questi provvedimenti è stato quello di ingessare l'attività delle società pubbliche attraverso una serie di divieti, limitazioni, appesantimenti burocratici ed amministrativi che, lungi dal determinare l'auspicato contenimento dei costi gravanti sulla finanza pubblica, hanno di fatto determinato una perdita di efficienza e, quindi, di competitività, per le imprese...

Un intento che è parso più "punitivo" che non propositivo o di stimolo all'efficientamento nei confronti di strutture ed imprese chiamate a scontare una sorta di vizio di origine più che a rappresentare, come invece dovrebbe, un efficace ed efficiente punto di equilibrio tra gestione imprenditoriale e cura degli interessi pubblici.

Una cura dei "sintomi", degli "effetti" e non delle "cause" della patologia. Un tamponare gli effetti negativi senza affrontare in modo sistemico e preventivo il problema.

L'intervento normativo in esame si colloca in questo quadro con l'obiettivo, ambizioso ma condivisibile, di realizzare l'auspicata armonizzazione del quadro legislativo di riferimento e, soprattutto, con l'obiettivo di procedere ad una razionalizzazione delle società a partecipazione pubblica.

Un intervento opportuno, i cui intenti ed obiettivi, si auspica, possano andare nel senso della cura e della prevenzione delle "patologie" e delle relative cause senza colpire in modo indiscriminato le società per il solo fatto di avere un azionista pubblico.

In tal senso, pur apprezzando la volontà del legislatore di rimettere mano ad una materia estremamente complessa, non può farsi a meno di evidenziare come lo schema di provvedimento in questione rischi, attraverso una indiscriminata soggezione delle società pubbliche alle regole ivi previste, di perpetuare gli errori del passato e di perdere un'occasione. Quella di costituire uno strumento per eliminare le distorsioni sicuramente presenti in questo settore favorendo il rispetto delle regole e una gestione imprenditoriale delle attività e dei servizi da parte delle società pubbliche.

In tal senso la liberalizzazione e la quotazione delle società costituiscono strumenti per favorire e realizzare quell'efficientamento e quella gestione produttiva del

comparto auspicati dai più. Strumenti utili ed opportuni ma non certamente gli unici.

Di certo il tema non è e non deve essere, come si è detto, punitivo nei confronti del mondo delle società pubbliche. La titolarità delle azioni, specie se valutata alla luce degli orientamenti comunitari, è, come peraltro evidenziato dal Consiglio di Stato nel parere reso sullo schema in esame, un fattore "neutro". Il tema è, semmai, la capacità della società, pubblica o privata che sia, di stare ed operare in un mercato che è, per sua stessa definizione, competitivo. E di operare in condizioni di parità sostanziale con gli altri operatori, pubblici o privati, presenti nel mercato.

Introdurre per via legislativa un disincentivo alla costituzione o al mantenimento di società pubbliche che prescindano dal modo di operare di queste, se in un mercato o meno, se in modo efficiente o meno, non è la soluzione.

Anzi, nella convinzione che ciò che è "pubblico" sia per definizione sinonimo di "inefficiente", si corre il rischio, inauspicato, di porre sullo stesso piano tutte le società pubbliche andando di fatto a danneggiare il valore che gran parte di queste società rappresenta per i propri azionisti e per i cittadini.

Che il mondo delle società pubbliche abbia bisogno di un intervento normativo atto ad eliminare sacche di inefficienza, comportamenti non pienamente conformi alle normative, mancato rispetto delle regole è fuor di dubbio. Negare quanto, purtroppo, troppo spesso si legge sui giornali rischia di tradursi in un esercizio miope ed improduttivo.

Occorre, ad avviso dell'Associazione, partire dai dati. E i dati del settore che interessa paiono meno sconcertanti di quanto si possa pensare: il 78,5% delle società chiude i propri bilanci in utile.

Con spirito ottimistico si ritiene che un progetto di riforma complessiva del comparto debba puntare a valorizzare le grandi o piccole "eccellenze" che il settore esprime e che si contraddistinguono per una gestione efficiente, competitiva ed industriale, per un agire etico e fondato sulla legalità, per una sana gestione, per capacità di investimento e produttività. Eccellenze che costituiscono, per ciò stesso, un valore per le amministrazioni locali socie e, quindi, per la cittadinanza che queste esprimono. E per gli investitori che decidessero di dare loro credito nell'ipotesi di apertura di un processo di quotazione.

Dall'altra parte occorre intervenire su quelle realtà che, invece, non rispondono ai criteri e canoni di cui sopra andando, in primo luogo ad indagarne le cause e le

responsabilità. Se risiedono tutte nella scarse capacità gestionali di tali società o, come spesso accade, in fattori esogeni dipendenti, ad esempio, dalla mole di crediti vantati nei confronti degli enti affidanti o azionisti.

La certezza dell'entità delle risorse e del rispetto dei tempi di erogazione di queste, il rispetto dei ruoli, di programmazione da un lato e di gestione dall'altro, rappresentano elementi necessari per garantire l'efficiente e reale gestione industriale delle imprese a prescindere da chi ne sia l'azionista. Occorre definire una strategia, un progetto che stimoli l'efficienza e la produttività delle imprese e le loro capacità di investimento. E la strategia non può essere solo quella di dismettere il capitale detenuto dalla mano pubblica.

Si ritiene, inoltre, assolutamente necessario, in linea con quanto suggerito anche dal Consiglio di Stato nel sopracitato parere, che lo schema di decreto in esame preveda espressamente l'esclusione dal proprio ambito di applicazione delle società che, se pur partecipate o controllate da pubbliche amministrazioni, operino in regime di concorrenza o si accingano a misurarsi con il mercato. Una buona parte delle società operanti nel settore del trasporto pubblico locale e regionale e, in generale, nel comparto dei servizi pubblici locali, gestisce i propri servizi sulla base di contratti affidati a seguito di procedure ad evidenza pubblica. E in molte altre realtà le regioni e gli enti locali si accingono ad avviare procedure di gara per l'affidamento dei servizi allo scopo di completare entro il termine del 2019 il processo di adeguamento alle normative comunitarie in materia.

In un siffatto panorama appare evidente come assoggettare le società operanti in contesti aperti alla concorrenza o prossimi alla sua apertura alle medesime norme e disposizioni vincolistiche previste per le pubbliche amministrazioni in senso stretto o, ancor peggio, inserirle in un processo di razionalizzazione dal quale queste dovrebbero, per loro stessa definizione, essere ritenute escluse, significhi di fatto ledere fortemente la loro capacità competitiva introducendo illegittimi ed ingiustificati elementi di svantaggio competitivo. E ciò, peraltro, determinando anche una ingiustificata disparità di trattamento rispetto ad operatori che si trovino di fatto nelle medesime condizioni delle società in questione in quanto comunque operanti sulla base di contratti pubblici e, quindi, di corrispettivi pubblici.

Tale disparità assume ancor maggior evidenza se valutata alla luce delle regole poste a presidio della concorrenza e che trovano la propria fonte in normative comunitarie che, in quanto tali, devono trovare uniforme applicazione in tutti gli Stati membri. Occorre, pertanto, garantire il rispetto delle stesse regole sulla

concorrenza per tutti gli operatori. Altrimenti si rischia di porre in essere una ingiustificata ed illegittima discriminazione delle imprese italiane rispetto alle regole comunemente osservate ed applicate negli altri Stati.

Il rispetto della parità delle regole e delle condizioni è elemento fondamentale per un mercato aperto ed equo. Ancor più se valutato a livello nazionale e sovranazionale in cui gran parte degli operatori presenti, vuoi perché a capitale pubblico vuoi perché a capitale privato ma operanti sulla base di corrispettivi pubblici, si trova di fatto nelle medesime condizioni sostanziali delle società pubbliche italiane.

Disparità di trattamento, peraltro già determinata da numerosi provvedimenti normativi e che questo decreto non farebbe altro che potenziare, le cui motivazioni giuridiche e di mercato sarebbero difficilmente rinvenibili da un giudice comunitario adito sulla questione. E che pare difficilmente accettabile se raffrontata alle numerose ed analoghe realtà presenti nel resto dell'Unione per le quali si perseguono politiche di valorizzazione e non di penalizzazione.

Disparità che appare ancor più evidente là dove si considerino anche gli obblighi imposti alle società pubbliche in materia di "trasparenza" nonché i vincoli della esclusività dell'oggetto sociale (che paradossalmente colpirebbe società cosiddette "multi utility" che costituiscono di per sé una forma di razionalizzazione societaria) e la penalizzazione di possibili articolazioni societarie in forma di gruppo (per evveto dei vincoli alla costituzione di società di secondo livello).

Diversamente significa porre in essere una politica finalizzata non, come auspicabile da parte del Governo italiano, alla valorizzazione delle partecipazioni, alla gestione industriale e produttiva delle imprese ed all'incentivazione della concorrenza quale mezzo per favorire l'efficientamento di queste, ma una politica finalizzata alla dismissione indiscriminata delle partecipazioni pubbliche. Dismissione che, oltretutto, scissa da un percorso di liberalizzazione, rischia di tradursi in una svendita delle partecipazioni con conseguente perdita di valore, patrimonio, know-how ecc, da parte degli enti proprietari.

Razionalizzare le partecipazioni allo scopo di eliminare le innegabili sacche di inefficienza è un obiettivo condivisibile e da perseguire. Disconoscere il valore che molte delle società pubbliche rappresentano per i propri azionisti è un errore, Per il Paese e per i cittadini.

Come già detto, pare, invece, opportuno prendere esempio dalle esperienze straniere che al contrario vanno nel senso della valorizzazione delle società

pubbliche. Nel settore, se si dà uno sguardo alle caratteristiche delle società operanti negli altri Paesi ed a livello internazionale, si avrà modo di verificare come queste siano per lo più caratterizzate dalla titolarità pubblica del capitale. Grandi gruppi stranieri sono, al pari degli operatori italiani, siano esse società a partecipazione locale siano esse di proprietà dello Stato, in mano pubblica.

Razionalizzare incentivando la dismissione delle partecipazioni delle società pubbliche significa di fatto determinare una sostituzione di azionista pubblico (Stato italiano o ente pubblico straniero ma pur sempre socio pubblico) e non una reale privatizzazione.

La terminologia in tal caso è non solo forma ma anche sostanza.

In un siffatto panorama, caratterizzato da una forte presenza pubblica, appare evidente l'importanza quindi, non solo di intendersi sulla terminologia utilizzata, ma di assicurare l'assenza di qualsivoglia disparità di trattamento ed il rispetto del fondamentale principio di reciprocità nell'ottica di un'apertura-alla concorrenza.

PROPOSTA

Allo scopo di rendere il testo dello schema di decreto coerente con quanto sin qui evidenziato in merito alla opportunità di una differenziazione tra società operanti nel mercato e società operanti al di fuori di questo, sarebbe opportuno l'inserimento di un comma come quello appresso riportato che disponga l'esclusione totale o, quantomeno dall'applicazione delle disposizioni che prevedono vincoli gestionali, delle società affidatarie con gara.

All'art. 1 aggiungere il seguente comma:

"7. Le disposizioni del presente decreto non si applicano alle società a partecipazione pubblica diretta o indiretta titolari di contratti acquisiti a seguito di procedure ad evidenza pubblica o di contratti per i quali sia stata adottata una decisione definitiva di aggiudicazione con le suddette procedure entro il biennio successivo. "

Altra criticità che si rinviene nel testo in esame è quella legata alla numerosità e soprattutto gravosità dei vincoli posti in capo alle società controllate dalle pubbliche amministrazioni.

Fermo restando quanto sopra evidenziato in ordine alla assoluta necessità che le società pubbliche operanti con gara debbano essere escluse dai suddetti vincoli e

normative, pare in ogni caso eccessivo gravare le società pubbliche, pur se operanti *in house* o in affidamento diretto, a vincoli gestionali che di fatto rischiano di paralizzarne l'attività non consentendo loro di ottemperare agli obblighi assunti con regolari contratti di servizio.

Non va, infatti, dimenticato che le società che gestiscono servizi pubblici di trasporto operano tutte, affidatarie con gara o *in house* che siano, sulla base di contratti di servizio pubblico nei quali sono puntualmente dettagliati ed elencati gli obblighi di servizio pubblico gravanti sulle stesse nonché i corrispettivi riconosciuti per lo svolgimento di detti servizi.

Ora, assimilare dette società alle pubbliche amministrazioni, gravarle dei medesimi obblighi amministrativi ivi compresi quelli sulla trasparenza, vincolarle al rispetto rigoroso degli stringenti vincoli di contenimento della spesa specie con riguardo alle politiche assunzionali e di gestione del personale, significa mettere tali società in condizione di non poter assolvere gli impegni assunti. Il blocco delle assunzioni, il blocco del *turn-over*, l'impossibilità di poter disporre delle ordinarie leve gestionali per incrementare la produttività del lavoro, l'introduzione di forme di controllo, anche sociale, che vanno al di là degli ordinari strumenti di controllo previsti dalla disciplina civilistica, costituiscono di fatto misure eccessive e sproporzionate rispetto al fine perseguito.

Una cosa è voler superare, allo scopo di non gravare sulla finanza pubblica, la logica del ripiano delle perdite a piè di lista. Altra cosa è ingessare l'ordinaria amministrazione e gestione di una società che opera nell'ambito e nei confini dei corrispettivi pubblici derivanti da un regolare contratto di servizio senza gravare oltre sull'azionista e, quindi, sulla pubblica spesa.

Del resto la previsione espressa contenuta nello schema di decreto in questione della "fallibilità" delle società pubbliche dovrebbe costituire misura adeguata e sufficiente allo scopo perseguito dal legislatore.

Inoltre, la disposizione contenuta nell'articolo 27, comma 1 relativa alla necessità di adeguare entro il 31 dicembre 2016 gli statuti delle società in controllo pubblico a tutte le disposizioni contenute nel decreto, sembrerebbe di difficile attuazione là dove nella compagine societaria sia prevista la presenza di privati, potendo tali modifiche imposte ex lege, incidere anche su norme statutarie che regolano i rapporti con il socio privato, ledendone sostanzialmente la sua autonomia e il principio di legittimo affidamento.

Si ritiene inoltre opportuna, per maggiore chiarezza e migliore coerenza normativa, l'eliminazione del comma 8 dell'art. 16 specie alla luce della recentissima entrata in vigore del D.lgs. 50/2016 (nuovo codice dei contratti pubblici) il cui ambito di applicazione risulta ampiamente definito dallo stesso.

Oltretutto il comma, che fa riferimento alla più ampia categoria delle società in controllo pubblico, rischia di ingenerare ambiguità interpretative legate all'inserimento in un articolo chiaramente riferito alle sole società in-house.



Le società partecipate nel trasporto pubblico locale e regionale

Dr. Emanuele Proia – Direttore

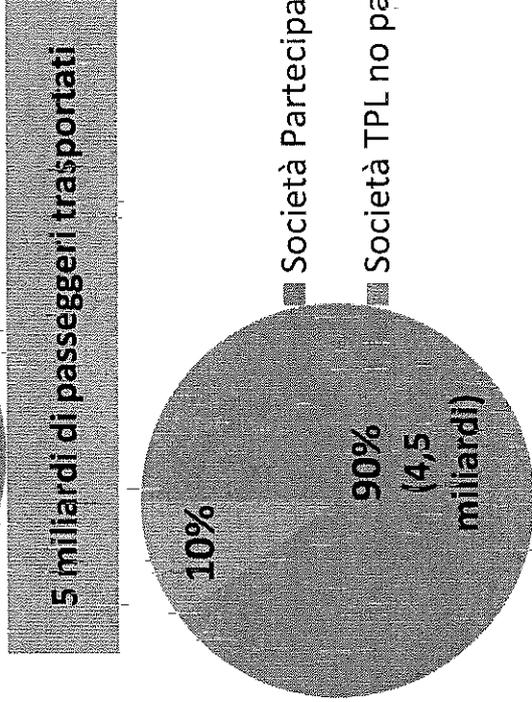
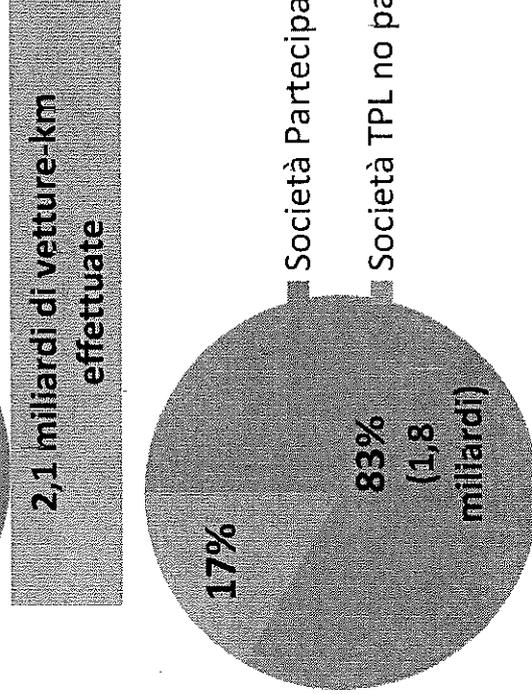
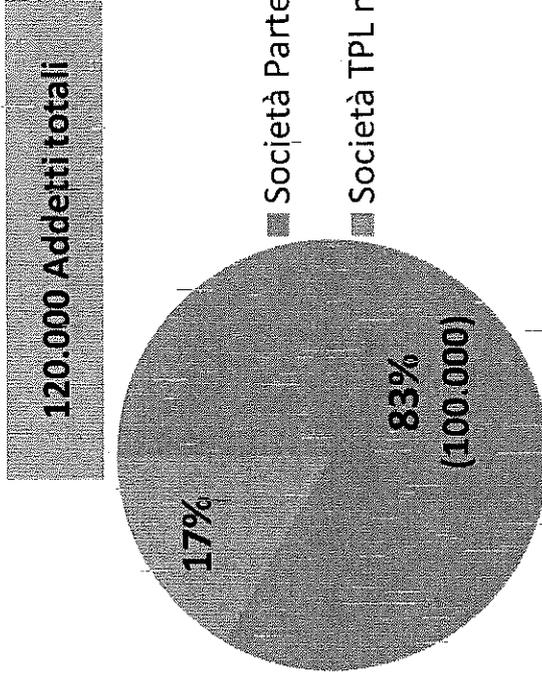
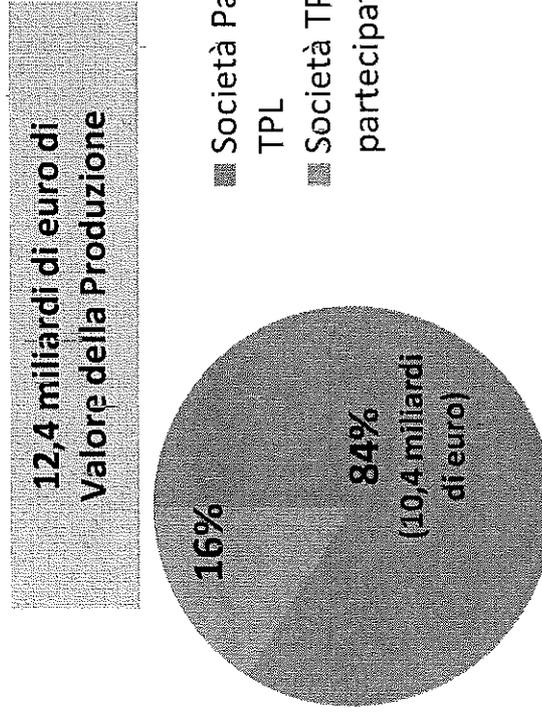
Roma, 15 aprile 2016

Le società partecipate e il settore del trasporto pubblico locale - Anno 2014

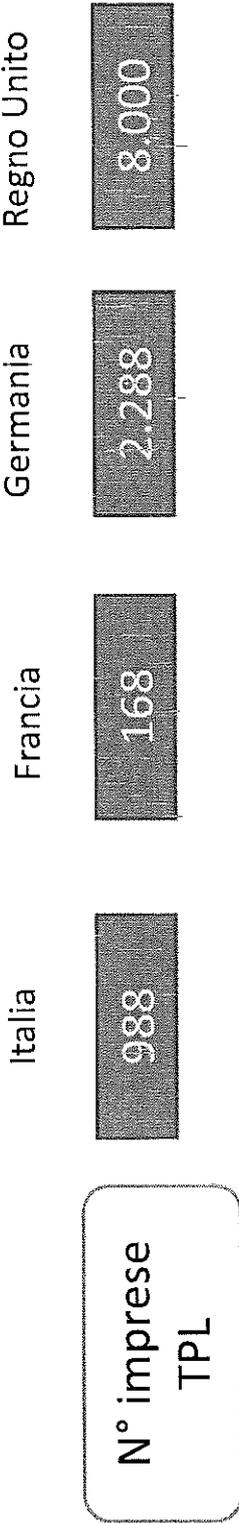
	Totale complessivo TPL	Società partecipate che svolgono servizi di TPL	Indice tra % società partecipate
Aziende di Trasporto Pubblico locale	988 (1)	116	12%
Società partecipate che svolgono servizi di TPL			116
Altre società partecipate che svolgono servizi collegati al TPL (Agenzie per la mobilità, Società patrimoniali, Holding, altri servizi)			41
Totale Società partecipate nel settore TPL			157

(1) Fonte: Conto Nazionale Trasporti

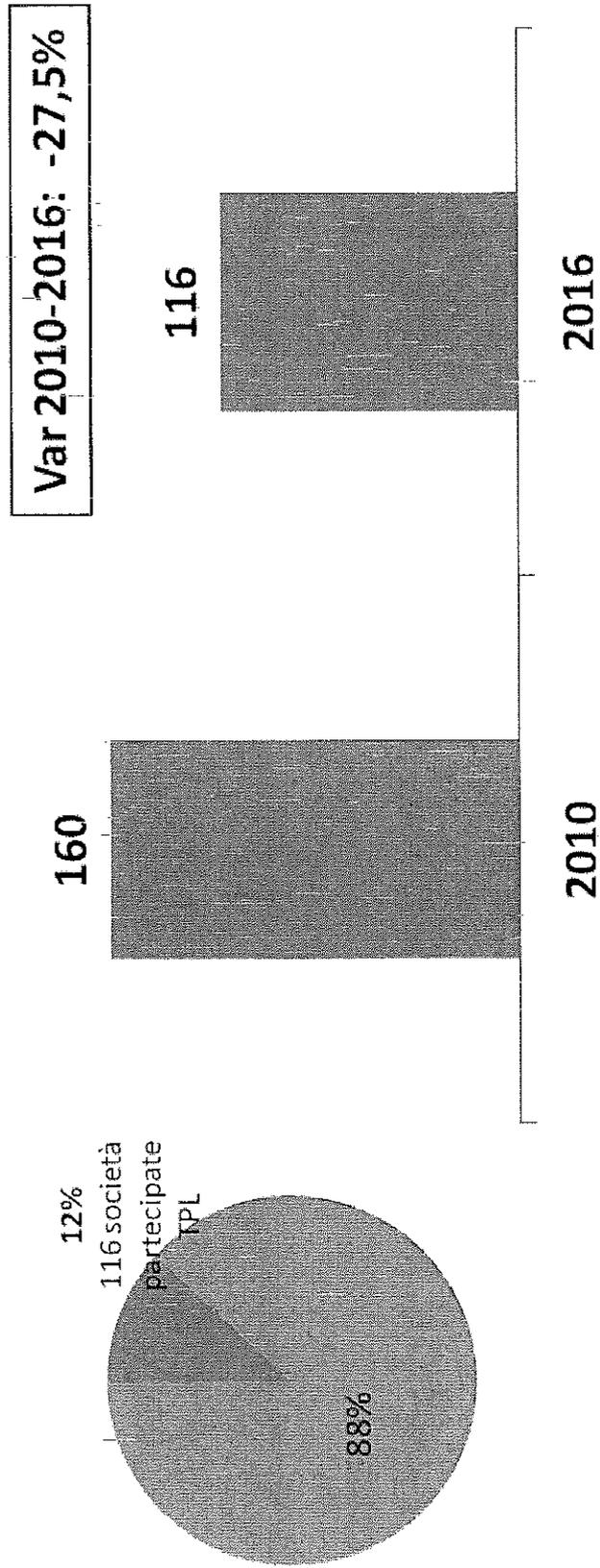
Peso delle società partecipate sul settore del trasporto pubblico locale - Anno 2014



Le imprese e la struttura del mercato in Europa



Società partecipate che svolgono servizi di TPL



Performance economiche

Analisi per classi di fatturato (Anno 2014)

Classi di fatturato	MOL/VdP	MON/VdP	EBIT/VdP
Fatturato < 15 Mln	16%	3%	1%
15 Mln < Fatturato < 50 Mln	15%	4%	3%
50 Mln < Fatturato < 100 Mln	14%	4%	3%
Fatturato > 100 Mln	16%	0%	0%
Totale	15%	1%	1%

	MOL	MON	EBIT
Numero società con indicatore positivo (valore assoluto)	109	87	85
Numero società con indicatore positivo (valore percentuale) ¹	96%	76%	75%

¹ La percentuale è stata calcolata sul totale aziende (114) con indicatore disponibile.

Performance economiche

Analisi regionale (Anno 2014)

Regione	MOL/VdP	MON/VdP
LIGURIA	14%	4%
LOMBARDIA	18%	7%
PIEMONTE	15%	5%
NORD OVEST	16%	5%

Regione	MOL/VdP	MON/VdP
EMILIA-ROMAGNA	13%	3%
FRIULI-VENEZIA GIULIA	32%	24%
TRENTINO-ALTO ADIGE	6%	2%
VENETO	15%	4%
NORD EST	16%	8%

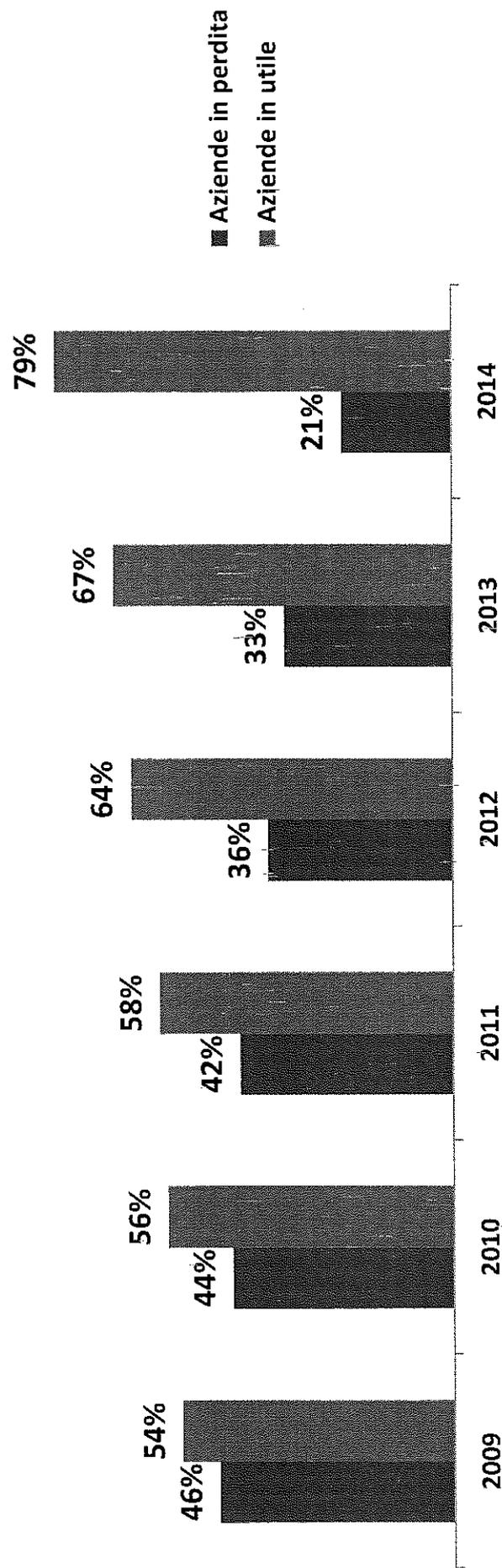
Regione	MOL/VdP	MON/VdP
LAZIO	17%	-10%
MARCHE	20%	8%
TOSCANA	9%	5%
UMBRIA	*	*
CENTRO	15%	1%

Regione	MOL/VdP	MON/VdP
ABRUZZO	14%	6%
CALABRIA	9%	-4%
CAMPANIA	10%	-7%
PUGLIA	15%	7%
SARDEGNA	5%	-6%
SICILIA	16%	7%
SUD E ISOLE	11%	0%

* Per via delle trasformazioni societarie avvenute negli ultimi anni nella Regione non è stato possibile calcolare l'indicatore

Approfondimento società in perdita

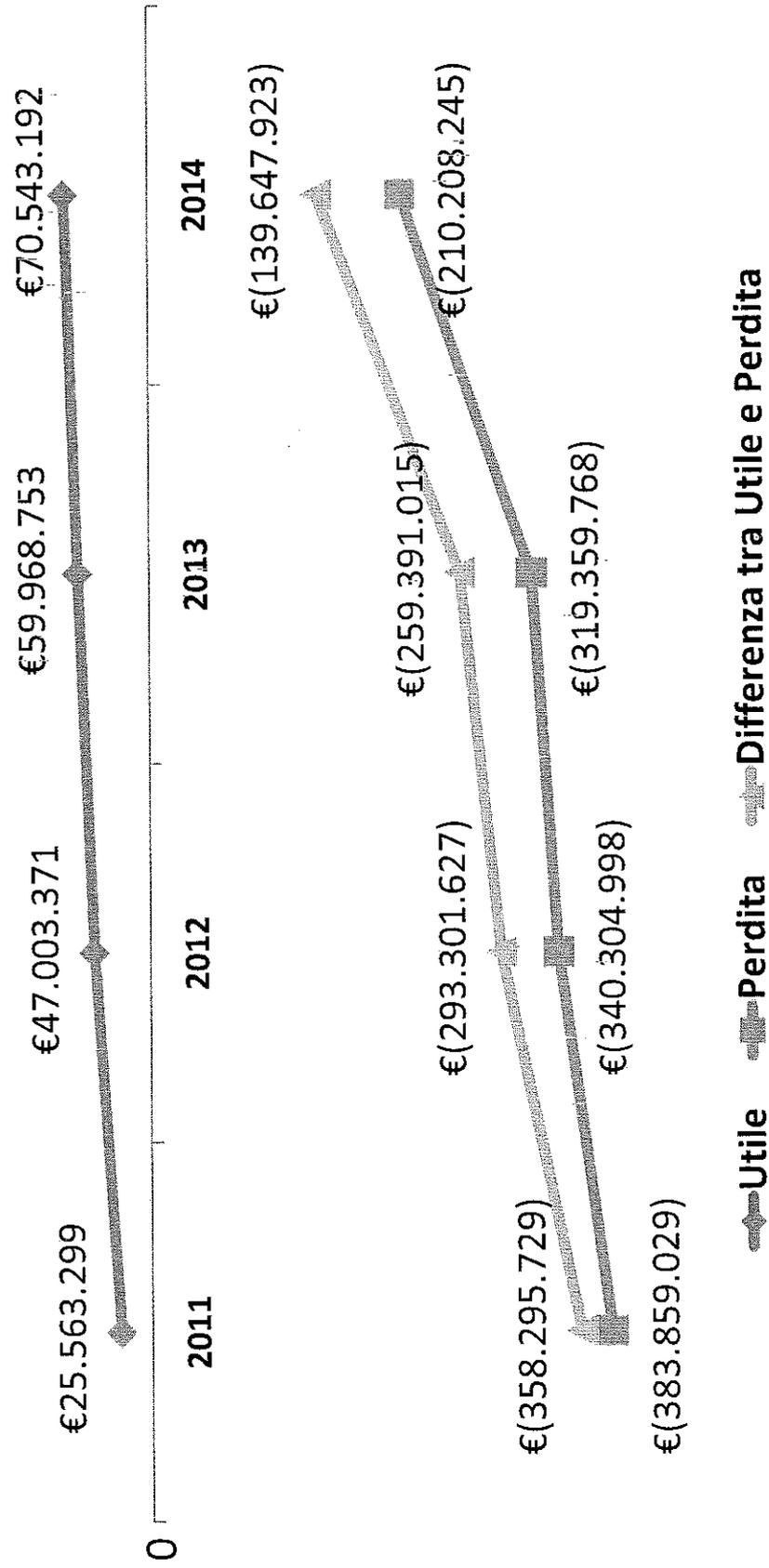
Anno 2014	Valore assoluto	Valore percentuale
Numero società in utile	84	78,5%
Numero società in perdita	23	21,5%
di cui con MOL positivo	21	
di cui con EBIT positivo	4	



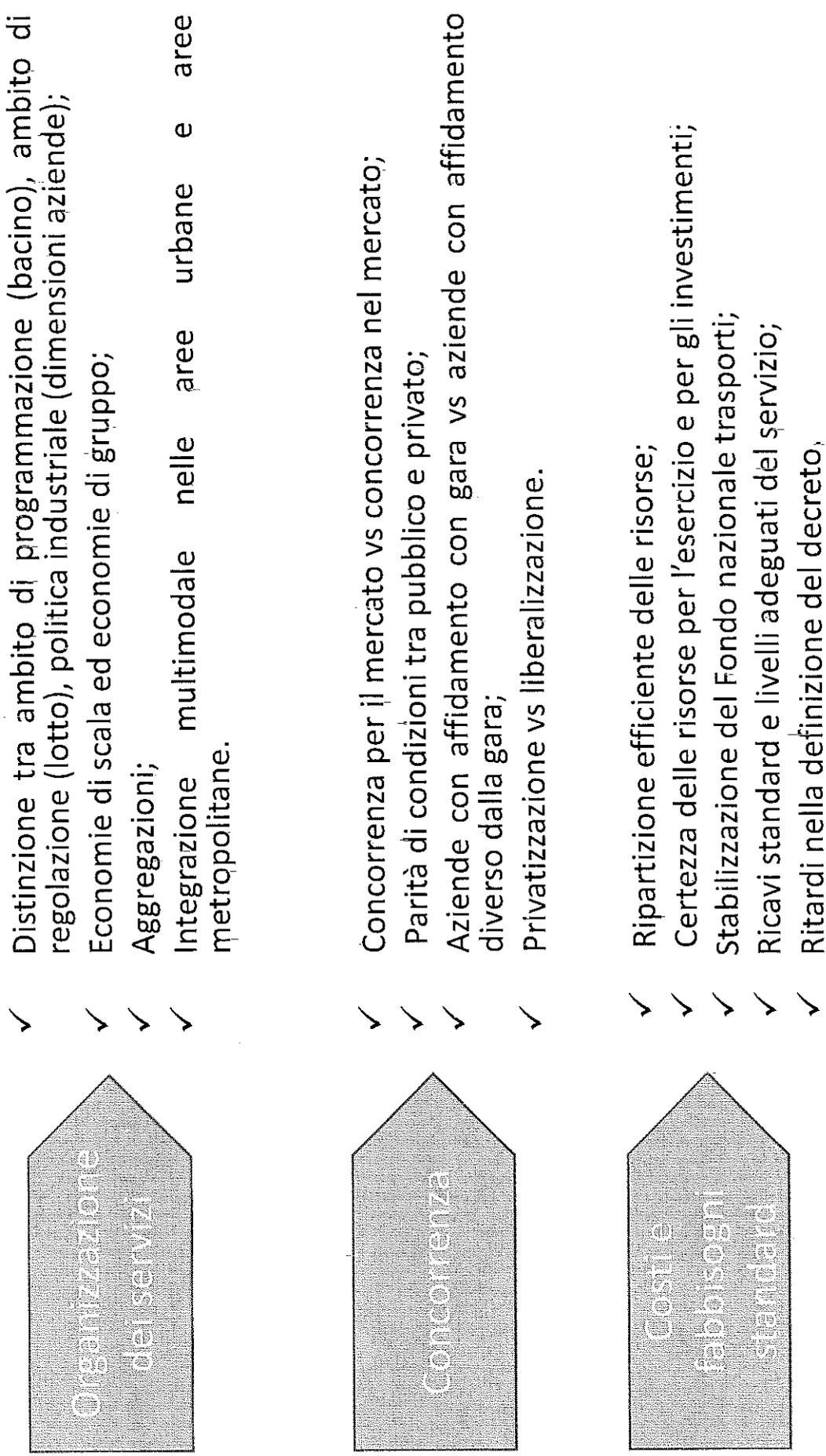
Analisi regionale perdite

Regione	Aziende in utile al 31/12/2014	Totale utile al 31/12/2014	Aziende in perdita al 31/12/2014	Totale perdita al 31/12/2014	Differenza tra utile e perdita
Abruzzo	1	€ 17.263	2	-€ 12.656.695	-€ 12.639.432
Calabria	3	€ 1.371.502	2	-€ 2.137.527	-€ 766.025
Campania	4	€ 1.602.137	3	-€ 36.528.113	-€ 34.925.976
Emilia - Romagna	5	€ 3.742.051			€ 3.742.051
Friuli - Venezia Giulia	5	€ 25.757.496			€ 25.757.496
Lazio	3	€ 366.308	2	-€ 142.186.871	-€ 141.820.563
Liguria	4	€ 5.710.554	1	-€ 1.901.667	€ 3.808.887
Lombardia	13	€ 8.890.976	2	-€ 4.013.469	€ 4.894.637
Marche	5	€ 2.149.598	2	-€ 2.148.986	€ 612
Piemonte	6	€ 5.569.546	2	-€ 1.116.213	€ 4.453.333
Puglia	9	€ 3.261.358	3	-€ 1.975.457	€ 1.285.901
Sardegna	4	€ 2.324.819			€ 2.324.819
Sicilia	4	€ 882.090			€ 882.090
Toscana	7	€ 4.390.650	2	-€ 2.358.369	€ 2.032.281
Trentino - Alto Adige	2	€ 229.779			€ 229.779
Umbria	2	€ 409.056			€ 409.056
Veneto	7	€ 3.868.009	2	-€ 3.184.878	€ 683.131
Totale	84	€ 70.543.192	23	-€ 210.208.245	-€ 139.647.923

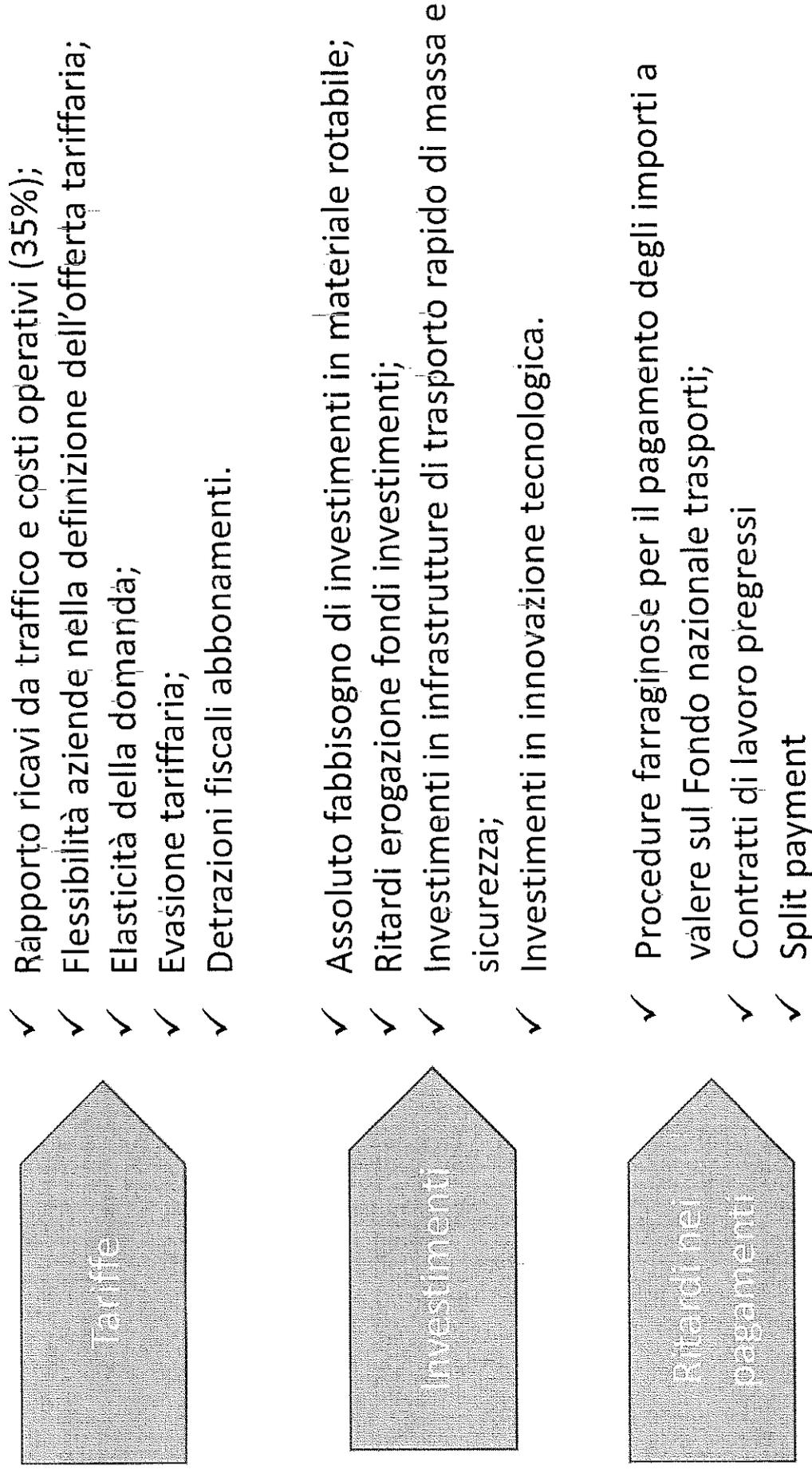
Evoluzione perdite (2011-2014)



I nodi del settore



I nodi del settore



Memoria Utilitalia

Testo Unico su società a partecipazione pubblica

(Atto del Governo n. 297)

Utilitalia, nata nel giugno 2015 dalla fusione di Federutility e Federambiente, è l'Associazione che riunisce i soggetti operanti nei servizi pubblici dell'Acqua, dell'Ambiente, dell'Energia Elettrica e del Gas. Raggruppa al suo interno sia enti di diritto pubblico sia società a capitale interamente pubblico o misto pubblico-privato, nate dalla trasformazione, avviata negli anni '90, in società di capitale delle c.d. "ex municipalizzate". In particolare, le aziende associate ad Utilitalia forniscono servizi idrici a circa il 76% della popolazione, servizi ambientali a circa il 65%, servizi di distribuzione gas ad oltre il 35% e servizi di energia elettrica a circa il 20%.

Lo schema di decreto recante Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica (di seguito, T.U.), approvato dal Consiglio dei Ministri lo scorso 20 gennaio ed ora all'esame di Codeste Commissioni costituisce il frutto di un chiaro sforzo di sintesi-compiuto dal Legislativo prima, tramite la predisposizione dei criteri di delega, e dall'Esecutivo dopo, con l'imponente lavoro di semplificazione e di coordinamento, formale e sostanziale.

L'articolato crea infatti una cornice organica delle norme susseguitesi negli ultimi anni, base imprescindibile per poter procedere alla necessaria razionalizzazione (*rectius* riduzione) di quelle società partecipate proliferate negli anni al solo scopo di bypassare i vincoli imposti dal patto di stabilità (con particolare riferimento a quelle costituite per lo svolgimento di attività strumentali), tenendo invece giustamente indenni le altre.

Purtroppo il provvedimento in esame contiene anche disposizioni non in linea con gli obiettivi prefissati dal Parlamento e cristallizzati nella legge delega (L. 124/2015) e che, in alcuni casi, sembrerebbero porsi in contrasto con diritti costituzionalmente garantiti o pregiudicare, in assenza di un preminente interesse, il normale svolgimento dell'attività di impresa da parte di soggetti aventi una natura squisitamente privatistica.

Di seguito si espongono brevemente i principali profili di potenziale illegittimità rinvenuti nel predetto TU.

ORDINAMENTO

Il settore dei servizi pubblici locali a rilevanza economica conta attualmente circa 1.100 società che operano nei comparti energetico, idrico e rifiuti, il cui assetto proprietario è in larga prevalenza costituito da aziende partecipate da enti pubblici territoriali. Se da un lato si sono raggiunte delle eccellenze, dall'altro sono evidenti ancora forti criticità. Troppo spesso i SPL sono gestiti a livello comunale, con ripercussioni sia in termini di qualità del servizio sia di mancato contributo alle economie locali che deriverebbe invece da una gestione industriale degli stessi.

La situazione è particolarmente grave nel meridione, dove è ancora diffusa la gestione in economia e dove non esistono molte utilities di rilievo nazionale.

Il dato che emerge dagli indicatori economico-patrimoniali evidenzia una endemica sottocapitalizzazione delle imprese SPL, difficilmente colmabile da parte del socio pubblico, che



va ad incidere direttamente sulla limitata capacità di accesso alla provvista finanziaria ostacolando il raggiungimento degli obiettivi di sviluppo impiantistico e di manutenzione del consistente patrimonio infrastrutturale che costituisce uno degli asset portanti del Paese. Programmi di investimento, dunque, che esigono ingenti capitali cui è possibile far fronte solo attraverso grandi dimensioni d'impresa.

Lo squilibrio territoriale, unito alla frammentazione delle imprese (fenomeni tra loro trasversali), allontana le local utilities dall'obiettivo di raggiungere livelli qualitativi del servizio omogenei tra le varie parti del Paese, in grado di garantire una doverosa equità tra i cittadini.

Le proposte che seguono sono, quindi, finalizzate a rimuovere alcuni potenziali ostacoli all'efficienza gestionale delle aziende operanti nei servizi pubblici locali a rilevanza economica, integrando le previsioni già contenute nello schema di TU con quanto previsto dai criteri di delega di cui alla L. 124/2015 o suggerito nei rilievi effettuati dal Consiglio di Stato nel parere 438/2016, al fine di addivenire ad un sistema articolato e coordinato di disposizioni atte ad incentivare le aggregazioni tra soggetti operanti nei servizi pubblici locali a rilevanza economica, per rilanciare gli investimenti, ridurre i costi attraverso economie di scala e di scopo e migliorare i livelli prestazionali e di qualità dei servizi.

- 1) La definizione di servizio di interesse generale**, che riporta lo schema di decreto legislativo in oggetto (articolo 2, comma 1, lettera h), non appare in linea con le classificazioni operate a livello europeo.

Prendendo le mosse dall'enunciazione contenuta nella Comunicazione della Commissione Europea "I servizi di interesse generale, compresi i servizi sociali di interesse generale: un nuovo impegno europeo" (COM(2007) 725 definitivo del 20.11.2007), si ritiene necessario sostituire l'attuale definizione di servizi di interesse generale – che sembrerebbe non ricomprendere i servizi di interesse economico generale – con quella utilizzata a livello comunitario, come richiesto anche dal Consiglio di Stato con rilievo di portata condizionante nel parere 968/2016. Conseguentemente sarebbe superata la necessità di introdurre una diversa definizione per i servizi di interesse economico generale, essendo la stessa già contenuta in quella più generale europea. Si propone, pertanto, di abrogare la successiva lettera i).

- 2) L'articolo 18, comma 1, lettera a), della legge delega prevede la necessità di operare una "distinzione tra tipi di società in relazione alle attività svolte, agli interessi pubblici di riferimento, alla misura e qualità della partecipazione ed alla sua natura diretta o indiretta, alla modalità diretta o mediante procedura di evidenza pubblica dell'affidamento, nonché alla quotazione in borsa o all'emissione di strumenti finanziari quotati nei mercati regolamentati, e individuazione della relativa disciplina, anche in base al principio di proporzionalità delle deroghe rispetto alla disciplina privatistica, ivi compresa quella in materia di organizzazione e crisi d'impresa."**

L'approccio adottato nello schema di decreto legislativo, invece, sembra essere caratterizzato da vincoli di tipo orizzontale.

Tutte le società controllate dalla pubblica amministrazione, indipendentemente dalle modalità con cui sia stata acquisita la titolarità del servizio svolto, ovvero dall'attività erogata (servizio pubblico locale o servizi strumentali), saranno assoggettate alla medesima disciplina.

Nessuna distinzione si rinviene, ad esempio, tra società che hanno affrontato e vinto una procedura ad evidenza pubblica (per tale intendendosi sia una procedura di gara per l'esternalizzazione a terzi, sia una procedura per la costituzione di un partenariato pubblico-privato, ovvero per l'affidamento ad una società mista) e società destinatarie di affidamenti diretti.



In tal senso, quindi, **occorrerebbe escludere – almeno parzialmente – dal campo di applicazione del decreto, gli operatori che, pur a capitale pubblico, gestiscano il servizio in virtù di una procedura trasparente e concorrenziale** (gara o società mista). In particolare, si auspica l'esclusione dall'applicazione di quelle disposizioni (quali, ad esempio, le norme di cui agli articoli 11, 15, 19 o 26) che, comportando una ingerenza nella normale organizzazione di impresa (vincoli all'assunzione di personale, governance, etc.), non consentirebbero agli stessi di agire al pari dei diretti concorrenti privati.

Il similare criterio di delega, teso a differenziare la disciplina applicabile alle società in base alla quotazione in mercati regolamentati, questo sì attuato nel T.U., si basa, ad esempio, proprio sull'assimilazione tra la quotazione ed una procedura trasparente e ad evidenza pubblica.

Ugualmente, al fine di evitare ingiustificate penalizzazioni nei confronti degli operatori "virtuosi", dovrebbero esulare dall'alveo dei soggetti destinatari delle norme TU le **società caratterizzate da una gestione efficiente dei servizi**.

Tale impianto è stato, inoltre, richiamato dal Consiglio di Stato nel parere 968/2016, che ha individuato tra gli indici sintomatici "della idoneità delle società a partecipazione pubblica ad essere escluse in parte, dall'applicazione del decreto" sia "la virtuosità finanziaria" sia "l'aver conseguito affidamenti in base a procedure competitive".

- 3)** La norma che elenca le **attività consentite dalle società partecipate** (articolo 4) sembra non ricomprendere, tra queste, lo svolgimento di servizi di interesse economico generale, attualmente – come visto – esclusi dalla definizione di servizio di interesse economico di cui all'articolo 2, pur se ad essi viene dedicato interamente il Testo Unico da adottare sulla base dell'articolo 19 della L. 124/2015. Parimente escluse sembrerebbero essere le ulteriori **attività comunque connesse ai settori regolati (ad es. produzione e vendita energia e gas)**.

Senza una chiara previsione in tal senso, pur nella convinzione di ricomprenderle in via interpretativa, le società partecipate potrebbero correre il rischio, all'indomani dell'entrata in vigore del decreto, di dover dismettere queste attività, con tutte le immaginabili conseguenze, *in primis* in termini di ingente svalutazione economica delle imprese di proprietà degli enti locali.

AGGREGAZIONI

Le politiche di aggregazione della domanda e dell'offerta dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, in particolare quelli a rete, previste dalla legge delega, non sembrano essere state adeguatamente sviluppate dal TU in esame.

Alcune disposizioni, inoltre, parrebbero in contrasto con tale obiettivo poiché introducono norme potenzialmente in grado di ostacolare le fusioni tra operatori economici a causa dei possibili risvolti proprio sui contratti acquisiti.

Le proposte che seguono sono pertanto finalizzate a rimuovere questi ostacoli ed a creare nuovi incentivi, di tipo più squisitamente procedurale, ovvero a conferire snellezza e rapidità all'attuazione dei relativi atti.

- 1)** Una delle principali criticità che connota il TU in esame è rappresentata dall'assenza di una disciplina che incentivi l'aggregazione tra operatori, fatta eccezione per un generico riferimento contenuto nell'articolo 20, comma 2, ai piani di razionalizzazione periodica che devono essere predisposti qualora, in sede di analisi, le amministrazioni pubbliche abbiano rilevato "la necessità di aggregazione di società aventi ad oggetto le attività consentite dall'art. 4".



Al contrario, in aperto contrasto con il criterio recato dall'articolo 18, comma 1, lettera m), n. 3) della legge delega - che tra le "misure volte a garantire il raggiungimento di obiettivi di qualità, efficienza, efficacia ed economicità" richiama esplicitamente l'incentivazione dei processi in questione - un serio ostacolo alle aggregazioni potrebbe essere costituito dalla previsione di cui articolo 17, comma 3, che riconosce, in caso di fusione societaria, la possibilità di sciogliere il rapporto societario.

Al fine di eliminare un probabile ostacolo alle aggregazioni, appare, allora, opportuno espungere la richiamata previsione, sancendo, al contempo, **la validità** di quanto stabilito nella medesima fattispecie dallo schema di decreto legislativo sui servizi di interesse economico generale, almeno per i settori da questo disciplinati. Il TU da ultimo citato, infatti, riprendendo quanto già attualmente previsto dall'articolo 3-bis, comma 2-bis, D.L. 138/2011, prevede, **nell'ipotesi di fusione tra operatori, la prosecuzione del nuovo soggetto nella gestione dei servizi.**

- 2) Per velocizzare i processi di aggregazione societaria, al fine di operare nel più breve tempo possibile la prescritta razionalizzazione delle società partecipate, occorre rendere più snelli e flessibili i necessari procedimenti.

Una soluzione potrebbe essere, ad esempio, quella di **attribuire la competenza sugli atti necessari alla giunta comunale, che potrà adottarli seguendo gli indirizzi già impartiti dal consiglio comunale** tramite l'adozione dei piani di razionalizzazione.

Soprattutto nelle ipotesi di società pluricomunali, infatti, l'obbligo di adozione in capo ai singoli consigli comunali potrebbe allungare oltremodo i tempi necessari per completare il procedimento aggregativo. In considerazione del fatto che i piani di razionalizzazione societaria previsti dal TU saranno comunque adottati dai consigli comunali, e conterranno le indicazioni operative per il riassetto delle partecipazioni societarie detenute, l'attribuzione del potere sulle relative delibere attuative alla giunta solo nelle ipotesi di aggregazione societaria non si configurerebbe quale spoglio delle relative competenze nei confronti dei consigli comunali, ma assumerebbe piuttosto i contorni dell'atto delegato.

- 3) Alcuni procedimenti di aggregazione tra imprese nascono sulla spinta della normativa settoriale che, negli ultimi anni, ha tentato di disegnare una governance semplificata del settore dei servizi di interesse economico generale.

La previsione in base alla quale questi servizi debbono essere organizzati per ambiti territoriali ottimali, infatti, ha contribuito alla fusione tra soggetti operanti negli stessi territori od in territori limitrofi.

Al fine di agevolare questi processi potrebbe, allora, essere opportuno **estendere espressamente la possibilità di utilizzare la procedura negoziata con un singolo operatore (già contemplata dall'articolo 10) a quelle situazioni in cui l'aggregazione risponde ai criteri di governance stabiliti dalle discipline settoriali.**

Infatti, il TU attualmente prevede la possibilità di utilizzare detto strumento nelle sole ipotesi di cessione delle azioni societarie, circoscrivendolo a ragioni di mera convenienza economica. Dette ragioni, come ovvio, potrebbero non essere le uniche a spingere due operatori economici ad aggregarsi, aggiungendosi, come detto, considerazioni inerenti la necessità di assicurare una governance coerente con le normative settoriali (ad es. gestore unico di ambito nel servizio idrico integrato).



SOCIETÀ QUOTATE

Pur consapevoli del fatto che il TU ha, in effetti, previsto una disciplina differenziata per le società quotate rispetto a quelle non quotate, proprio in ragione delle loro peculiarità e dei poteri di controllo cui sono già assoggettate ad opera della Borsa, si ritiene necessaria qualche precisazione atta ad evidenziare taluni possibili profili di illegittimità di alcune norme per contrasto con i principi costituzionali o con quelli fissati dalla legge delega.

Le proposte che seguono, pertanto, si pongono in un'ottica di esclusiva correttezza giuridica del disposto legislativo.

- 1) La decisione di individuare il 31/12/2015 quale spartiacque temporale per la sottoposizione dei soggetti emittenti strumenti finanziari quotati diversi dalle azioni alle previsioni di cui al T.U. (articolo 1, comma 5, in combinato disposto con articolo 2, comma 1, lett. o), determina una disparità di trattamento allo stato priva di adeguata motivazione alla luce di un preminente diritto costituzionale.

Detta previsione parrebbe presentare, pertanto, profili di illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 3 della Costituzione. Il principio della parità di trattamento, oltre che essere un principio generale dell'ordinamento nazionale, è anche, come evidenziato dalla giurisprudenza (sentenza Glatzel, C-356/12), un principio cardine dell'ordinamento comunitario. Gli strumenti finanziari, indipendentemente dalla data di loro emissione, sono assoggettati a penetranti poteri di controllo della Borsa, presentando così tutta una serie di caratteristiche che denotano una sostanziale equiparazione con la quotazione in mercati regolamentati. Ciò che pare accomunare, nella *ratio* normativa sottesa alle esclusioni dal T.U., i vari soggetti contemplati dall'art. 2 sotto l'ampio *genus* delle "società quotate", è la circostanza che tali realtà societarie siano soggette ad una regolamentazione (ed, in particolare, al controllo degli enti istituzionali sugli strumenti finanziari) che offre garanzie sulla solidità economico finanziaria di predette società.

A ciò si aggiunga che nel citato criterio di delega di cui all'articolo 18, comma 1, lettera a), non si rinviene alcun riferimento alla necessità di differenziare sulla base di un criterio meramente temporale i soggetti emittenti strumenti finanziari quotati diversi dalle azioni (*"distinzione tra tipi di società in relazione [...] alla quotazione in borsa o all'emissione di strumenti finanziari quotati nei mercati regolamentati, e individuazione della relativa disciplina, [...]"*).

Tale discriminazione temporale sembrerebbe, quindi, contrario anche ai criteri stabiliti dalla legge delega. Conseguentemente, **si ritiene necessario eliminare la data del 31/12/2015**. Se lo scopo è quello di evitare l'emissione di bond al solo fine di bypassare gli obblighi recati dal testo unico, più opportuno appare, allora, **l'introduzione di un "vincolo di scopo" legato all'emissione di strumenti finanziari per il reperimento delle risorse necessarie agli investimenti programmati**. **In subordine**, può essere comunque opportuno prevedere, in luogo dell'attuale data del 31.12.2015, **un periodo di due anni dall'entrata in vigore del TU**, in modo da consentire alle società che abbiano già avviato il procedimento per l'emissione di bond di poterlo concludere.

- 2) Simili motivazioni, poi, si possono formulare con riferimento alla disciplina riservata alle **società partecipate dalle quotate**. A queste, infatti, il Testo Unico trova applicazione in ragione della sola partecipazione, anche minima, ovvero del controllo, anche indiretto, della pubblica amministrazione (articolo 2, comma 1, lettera o).

Nella relazione illustrativa, invece, si osserva che: "Ove le società in questione siano controllate da una società quotata e, quindi, non siano controllate da una Pubblica Amministrazione, esse



...saranno soggette allo stesso regime delle società quotate stesse”, come tali escluse dalla pressoché totalità delle disposizioni.

Analoghe considerazioni sono rinvenibili nel parere n. 968/2016 del Consiglio di Stato, dove si segnala al Governo “l’opportunità di ridefinire, alla luce della ratio che giustifica il peculiare regime delle società quotate”, il perimetro di operatività delle norme del TU, **limitandolo “ai soli casi di controllo diretto e non anche indiretto da parte di amministrazioni pubbliche”**.

Nel condividere l’osservazione del Consiglio di Stato, si ritiene opportuno, per conferire maggior rilievo al soggetto che esercita il controllo sulla società, **eliminare l’ipotesi di società meramente partecipata dalla pubblica amministrazione**.

SOCIETÀ MISTE

Le società miste – ovvero quelle il cui socio privato ha vinto una gara c.d. a doppio oggetto, per la partecipazione societaria e per la gestione del servizio – debbono, al pari degli altri soggetti che operano a seguito di una procedura ad evidenza pubblica, essere tenute indenni da alcune norme che attualmente sembrano presentare profili di criticità in relazione, soprattutto, al principio di libertà di iniziativa economica, garantito dall’articolo 41 della Carta costituzionale. Tale principio potrebbe, infatti, risultare violato dalle disposizioni che limitano in maniera del tutto ingiustificata la possibilità per un operatore economico di competere sul mercato al pari degli altri operatori.

Le proposte che seguono sono, pertanto, tese ad espungere quelle norme che prevedono limiti alle attività che questi operatori economici possono svolgere e che impongono modifiche agli statuti posti a base delle gare, in quanto idonee a violare il principio generale dell’ordinamento europeo del legittimo affidamento (del partner privato), considerato un corollario del principio della certezza del diritto, nell’ambito del quale viene individuato il suo fondamento.

- 1) L’attuale locuzione utilizzata dall’articolo 17, comma 1, in ordine alle modalità di costituzione di una società mista, parrebbe sancire la regola in virtù della quale la procedura di selezione ha ad oggetto, oltre alla sottoscrizione/acquisto della partecipazione societaria da parte del socio privato, l’affidamento del contratto di appalto o di concessione che costituisce l’oggetto esclusivo dell’attività della società mista. Detta previsione non sembra in linea né con la normativa e la giurisprudenza comunitaria (che non pongono alcun limite operativo agli operatori economici, soprattutto quando questi operino in virtù di una procedura concorrenziale trasparente, come le società miste), né con le previsioni contenute nel medesimo testo unico con riferimento alle società destinatarie di affidamenti diretti (per le quali, in linea con la normativa sovraordinata, si garantisce la possibilità di svolgere, seppur in via residuale, ulteriori attività).

Appare, quindi, necessario riformulare la citata previsione, **eliminando la connotazione dell’oggetto sociale quale “esclusivo”**, al fine di fugare ogni dubbio interpretativo in merito alla sussistenza della libertà di organizzazione imprenditoriale delle società miste.

- 2) Le disposizioni che impongono una serie di obblighi in capo alle società miste già costituite sembrano violare il principio generale del legittimo affidamento.

Le società miste già costituite trovano, difatti, il loro fondamento in una gara basata su uno Statuto, un capitolato e condizioni contrattuali esattamente determinati *ex ante*.

L’assoggettamento a norme non previste né prevedibili al momento della gara stessa – quali ad esempio l’obbligo di modificare lo Statuto entro il 31 dicembre 2016 (art. 27, comma 1) – muta sostanzialmente il quadro normativo entro il quale questi soggetti agiscono. Tale situazione,



andando addirittura ad incidere sulle modalità operative e sull'autonomia delle scelte gestionali propria di qualsiasi altro imprenditore (privato), viola il richiamato principio di legittimo affidamento senza né un valido fondamento giuridico, né uno strumento in grado di bilanciare la compressione totale dei diritti dell'azionista privato (indennizzo).

In considerazione dell'impossibilità di modificare unilateralmente, in tali ipotesi, le condizioni già sottoscritte o comunque gli atti posti a base della gara, **appare opportuno procedere all'esclusione delle società miste, costituite in ottemperanza alla normativa comunitaria, dagli obblighi di adeguamento statutario.**

SOCIETÀ IN HOUSE

La disciplina tratteggiata dal TU Partecipate con riferimento alle società *in house* non appare pienamente in linea con la giurisprudenza comunitaria in materia, né con le recenti Direttive appalti e concessioni (confluite nel D. Lgs. 50/2016).

In particolare, mentre da un lato si apprezza l'introduzione di norme atte a parificare le società *in house* alle altre tipologie gestionali ammesse dall'ordinamento – quali quelle concernenti la fallibilità delle stesse o la sottoposizione alla giurisdizione amministrativo-contabile alla stregua degli altri operatori economici – permangono alcune disposizioni che sembrerebbero presentare profili di contrasto con il c.d. divieto di "gold plating", introdotto nell'ordinamento nazionale dall'articolo 14 della legge 246/2005, che vieta al legislatore italiano di introdurre livelli di regolazione superiori a quelli minimi richiesti dalle direttive comunitarie.

Le proposte che seguono sono, pertanto, finalizzate a ricondurre la disciplina nazionale delle società *in house* nel solco di quella comunitaria.

- 1) La dizione utilizzata dal legislatore nell'articolo 4, comma 4, per definire le attività che possono essere effettuate dalle società *in house*, potrebbe lasciar spazio ad alcuni dubbi interpretativi. Infatti, posto che il comma 2 del citato articolo elenca dette attività, l'ulteriore specificazione di cui al comma 4 – che utilizza il termine "esclusivo" – potrebbe lasciar pensare che una società *in house* possa avere ad oggetto solo una delle attività consentite. Tale conclusione, peraltro, sarebbe paradossale in quanto in contrasto anche con l'intento di ridurre gli organismi partecipati che, invece, ha animato la riforma. Occorre, pertanto, riformulare il periodo in questione, **eliminando la connotazione dell'oggetto sociale quale "esclusivo"**.
- 2) L'articolo 16, comma 4, nel definire le condizioni richieste per la sussistenza del requisito della c.d. "attività prevalente" (ovvero di uno di quelli previsti a livello comunitario per la legittima configurazione di un affidamento *in house*) mutua correttamente un principio codificato dalla recente disciplina comunitaria in materia di appalti e concessioni (art. 17, Direttiva 23/2014; art. 12, Direttiva 24/2014; art. 28, Direttiva 25/2014) stabilendo che gli statuti delle società a controllo pubblico titolari di affidamenti diretti di contratti pubblici debbano prevedere che "almeno l'ottanta per cento del loro fatturato sia effettuato nello svolgimento dei compiti a esse affidati dall'ente pubblico o dagli enti pubblici soci".
Aggiunge, tuttavia, un ulteriore vincolo all'organizzazione imprenditoriale di dette società, non rinvenibile nell'ordinamento sovranazionale: lo svolgimento di attività ulteriori rispetto a quella prevalente viene considerato legittimo solo qualora "permetta di conseguire economie di scala o altri recuperi di efficienza sul complesso dell'attività principale della società".
Tale ultima previsione sembrerebbe presentare profili di contrasto con il citato divieto di "gold plating".



Sulla medesima linea si muovono i rilievi formulati dal Consiglio di Stato, che ha messo in luce le criticità sottese all'imposizione di vincoli aggiuntivi all'attività *extra moenia* delle società *in house* rispetto a quelli derivanti dall'ordinamento sovranazionale, sottolineando la necessità di procedere alla loro eliminazione.

Se, sotto tale aspetto, i giudici amministrativi hanno dimostrato un approccio rispettoso del diritto comunitario, in senso opposto depone l'atteggiamento di generale sfavore che emerge dal parere n. 968/2016 nei confronti del modello *in house providing*, a cui viene attribuito carattere di eccezionalità. Sul punto, il Consiglio di Stato non sembra valorizzare assolutamente il "principio di libera amministrazione delle autorità pubbliche" codificato – da ultimo – dall'articolo 2, della Direttiva 23/2014 (c.d. direttiva Concessioni), in virtù del quale dette autorità "possono decidere di espletare i loro compiti d'interesse pubblico avvalendosi delle proprie risorse o in cooperazione con altre amministrazioni aggiudicatrici o di conferirli a operatori economici esterni". In tale impostazione, il sistema "in house providing" costituisce un modulo organizzativo pienamente legittimo ed assume pari dignità rispetto alle altre forme di gestione.

In aggiunta alle considerazioni che precedono, le limitazioni all'attività residuale degli *in house provider*, sembrano violare anche il divieto di ripristino di normativa abrogata dal popolo mediante il referendum previsto dall'art. 75 della Costituzione.

Come dichiarato dalla Corte Costituzionale con la sentenza 199 del 2012, avente ad oggetto la disciplina dei servizi pubblici locali a rilevanza economica, la nuova normativa sottoposta al vaglio di costituzionalità (emanata all'indomani dell'esito referendario) era contraddistinta dalla medesima *ratio* di quella abrogata, proprio in considerazione del fatto che operava "una drastica riduzione delle ipotesi di affidamenti *in house*, al di là di quanto prescritto dalla normativa comunitaria".

Appare pertanto necessario eliminare le condizioni aggiuntive attualmente previste e relative alle ulteriori attività (meno del 20%) che le società *in house* possono svolgere, non contemplate né dalla giurisprudenza né dalla normativa sovranazionale.

- 3) Per evitare l'impasse nella gestione delle imprese, che potrebbe essere generata dall'adozione di indicazioni contrastanti da parte delle singole amministrazioni partecipanti, occorre chiarire con quali modalità debbano essere fissati gli obiettivi di contenimento delle spese di funzionamento, comprese quelle relative al personale, previsti dall'articolo 19, comma 5. Appare, pertanto, opportuno ricondurre detti obiettivi nell'ambito degli atti fondamentali di gestione societaria, prevedendo, ad esempio, che **l'approvazione degli atti fondamentali individuati dallo statuto costituisca attuazione degli obiettivi di spesa.**

DISCIPLINA DEL PERSONALE

Le seguenti proposte di modifica sono tese ad agevolare la gestione dei rapporti di lavoro da parte delle società che operano nel settore dei servizi pubblici locali a rilevanza economica con organizzazione di impresa, regolati in via generale dalle norme di diritto privato. Gli obiettivi del legislatore di contenimento delle spese gravanti in senso complessivo sulla finanza pubblica e di responsabilizzazione degli enti locali proprietari non debbono infatti comportare ostacoli normativi all'efficiente gestione del personale da parte delle imprese, quali si potrebbero generare dall'introduzione di eccezioni alle norme di diritto privato comune (applicate anche dalle imprese concorrenti) incompatibili col corretto esercizio dell'attività di impresa



1) L'attuale disposizione di cui all'articolo 19, comma 6, rinviando alla necessità di recepire le indicazioni sugli obiettivi di spesa negli accordi di secondo livello, sostanzialmente vanifica la portata precettiva della norma.

Occorre, allora, chiarire che **l'eventuale contenimento degli oneri contrattuali costituirà solo oggetto di confronto preventivo con i sindacati.**

2) È necessario **prevedere espressamente l'applicazione della disciplina lavoristica del trasferimento d'azienda in tutti i casi di cessazione dell'affidamento a seguito di procedura competitiva.**

In primo luogo, perché in tutti i casi contemplati dalle discipline di settore le fattispecie concrete sono potenzialmente idonee ad integrare quel "mutamento della titolarità dell'attività economica organizzata" cui si riferisce sia l'articolo 2112 c.c., sia la Direttiva 23/2001/CE: la chiara enunciazione dell'applicazione della disciplina del trasferimento d'azienda impedirebbe quindi il sorgere di probabili contenziosi sull'applicazione delle relative tutele. Si ricordi che molti casi contemplati delle normative di settore riguardano anche il passaggio esclusivo o preponderante di personale legato da vincolo organizzativo, richiamando la necessaria applicazione della direttiva, secondo le interpretazioni che ne ha dato sia la CGE e più di recente anche la Cassazione.

In secondo luogo, l'applicazione della disciplina del trasferimento d'azienda risolverebbe un fondamentale problema di tutela previdenziale, evitando ai lavoratori interessati dalle vicende circolatorie descritte negli schemi di decreto, l'onerosissima, e spesso insostenibile, ricongiunzione necessaria per il raggiungimento dei requisiti pensionistici.

3) **L'eliminazione dell'obbligo di assumere nuovo personale a tempo indeterminato attingendo esclusivamente dal bacino dei lavoratori in eccedenza presso altre società partecipate** per un intero triennio (articolo 26) consente di non imporre vincoli immeritati alle aziende virtuose, e cioè quelle che hanno evitato il sorgere di problemi di esubero di personale e che risulterebbero ostacolate nella definizione delle proprie politiche gestionali per il solo fatto di essere società a partecipazione pubblica.

Il **mantenimento delle previgenti procedure di mobilità tra le società pubbliche**, ispirato a meccanismi volontaristici, avrebbe invece il pregio di garantire una spontanea circolazione di personale, a fronte della valutazione dei profili professionali compatibili, in questo modo realizzando l'efficace riassorbimento del personale in eccedenza la cui professionalità può essere meglio utilizzata in altra azienda partecipata che ha esigenza di assumere.

Appare, contemporaneamente, opportuno **costituire Fondi di solidarietà bilaterali negoziali nei settori riguardati dagli esuberi**, che potranno procedere a finanziare il costo dei trattamenti di sostegno al reddito o di riqualificazione professionale del personale cessato.

In subordine, ove non si ritenesse di dover mantenere la procedura obbligatoria di assunzioni a tempo indeterminato dall'elenco dei lavoratori dichiarati eccedenti, occorre in primo luogo **tener conto dei rilievi del Consiglio di Stato** sulla sua estensione temporale: va quindi ridotta a 12 mesi la durata dell'obbligo di assunzione dall'elenco suddetto, portandola a tempi più compatibili con i piani occupazionali aziendali.

La disposizione va inoltre riadattata alla disciplina lavoristica in tema di politiche attive e ricollocazione di personale, prevedendo che le assunzioni riguardate dall'obbligo siano esclusivamente quelle relative alle c.d. offerte congrue.

Quanto al concetto di "profilo infungibile", al quale la norma collega un'ipotesi derogatoria, la relativa nozione è ontologicamente troppo rigida e non consente una reale agibilità dell'alternativa: appare più corretto, come notato dal Consiglio di Stato, sostituirla con la dizione



“competenze specifiche”, comunque coerente con la *ratio* della norma; per compatibilità con i tempi gestionali, si propone di limitare la procedura alla previa comunicazione alla Presidenza del Consiglio, che mantiene comunque le facoltà di controllo anche agli affetti del comma 5.

PROPOSTE DI COORDINAMENTO

All'esclusivo fine di evitare lacune normative o discrasie, da rimettere alla successiva opera interpretativa delle istituzioni competenti, si propongono alcune ipotesi di modifica del TU Partecipate.

- 1) Le previsioni che impongono alle p.a. l'obbligo di motivare analiticamente l'atto di acquisto e di inviare, preventivamente, il relativo schema alla sezione della Corte dei Conti competente anche nell'ipotesi di partecipazione indiretta (articolo 5) rendono eccessivamente oneroso l'esercizio della libertà di organizzazione in fattispecie in cui l'intervento pubblico risulta “mediato”, essendo, in realtà, il procedimento imputabile ad un soggetto di natura privatistica. Al fine di evitare le lungaggini connesse all'eventuale applicazione dell'iter previsto in caso di acquisto di partecipazione o di costituzione di una società anche alle ipotesi di partecipazione indiretta della p.a. (fattispecie che, altrimenti, potrebbe, ad esempio, ricomprendere anche il caso di acquisto di partecipazione da parte di società quotate, partecipate direttamente dalla p.a.), appare necessario **ricostituire il disposto dell'articolo 5 alle sole partecipazioni dirette.**

In caso contrario, infatti, per l'acquisto anche di una singola partecipazione societaria indiretta, la società direttamente partecipata da più di un ente locale dovrebbe previamente acquisire l'atto deliberativo motivato da parte di ogni singolo ente locale, atto da mandare preventivamente alla Corte dei Conti e successivamente all'AGCM.

- 2) Il combinato disposto dell'articolo 2, comma 1, lettera l) – che individua le società negli organismi di cui al titolo V del libro V del codice civile – con quanto previsto dall'articolo 3, comma 1 – che nell'elencare le società cui possono partecipare le pubbliche amministrazioni, richiama quelle per azioni o a responsabilità limitata – non appare sufficientemente chiaro nel **consentire la partecipazione della pubblica amministrazione anche nelle società consortili.** Appare, pertanto, preferibile coordinare la previsione di cui all'articolo 1 con gli scopi consortili, previsti dal codice civile come uno degli scopi che possono assumere le società già ammesse dal TU.

Roma, 24/05/2016

**Audizione sullo
Schema di D. Lgs. recante “Testo unico
in materia di società a partecipazione
pubblica” (n. 297)**



UTILITALIA

imprese acqua ambiente energia

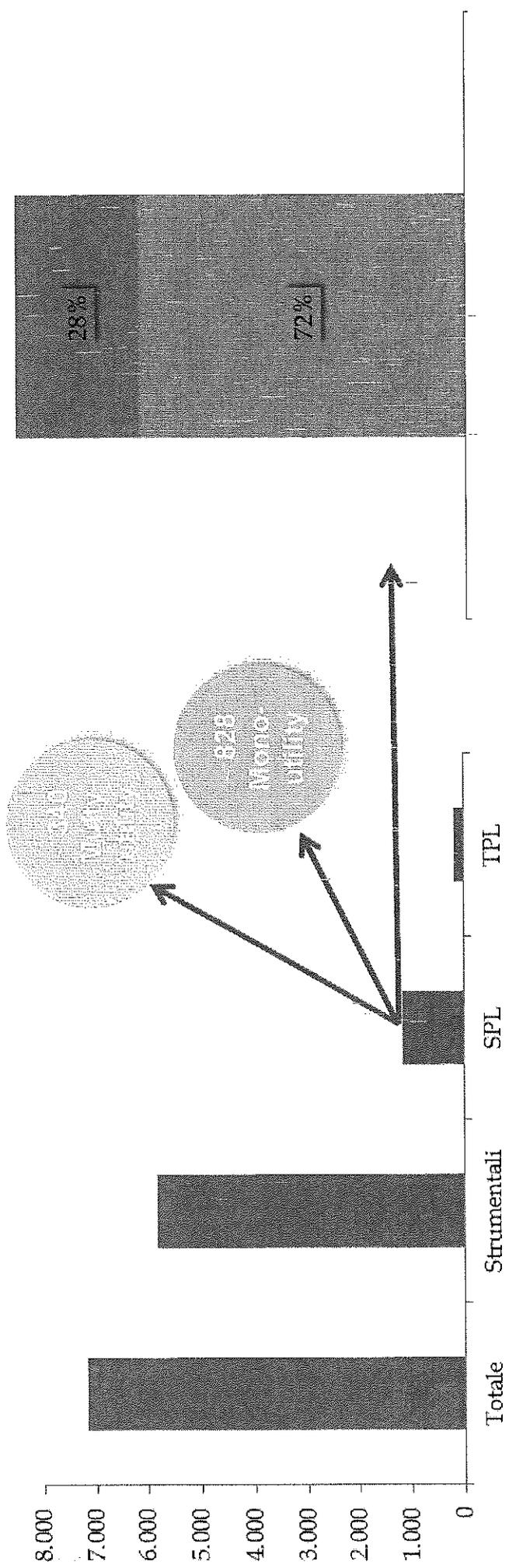
**Le società operanti nei servizi di interesse
economico generale a rete**

Numeri e rilevanza delle società

Società partecipate dirette, articolate per settore

Ripartizione partecipate per tipologia di azionariato

■ 100% Pubblica ■ Mista



Fonte: Utilitalia



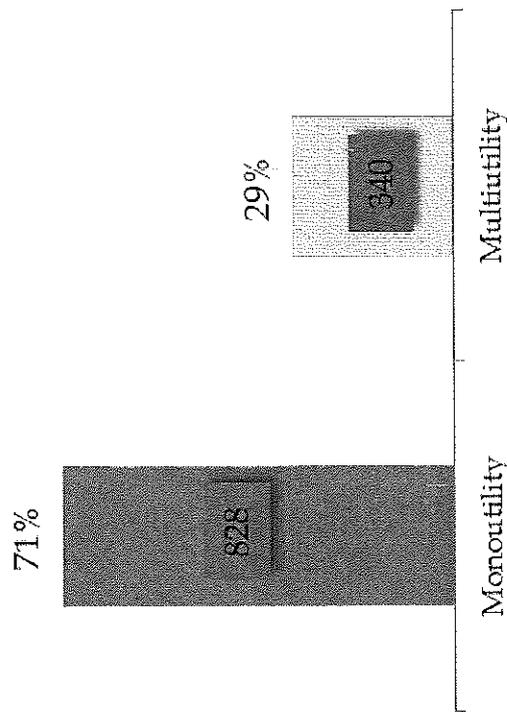
UTILITALIA

Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica (n. 297)

Partecipazione pubblica nei servizi a rete: modello di business e settore

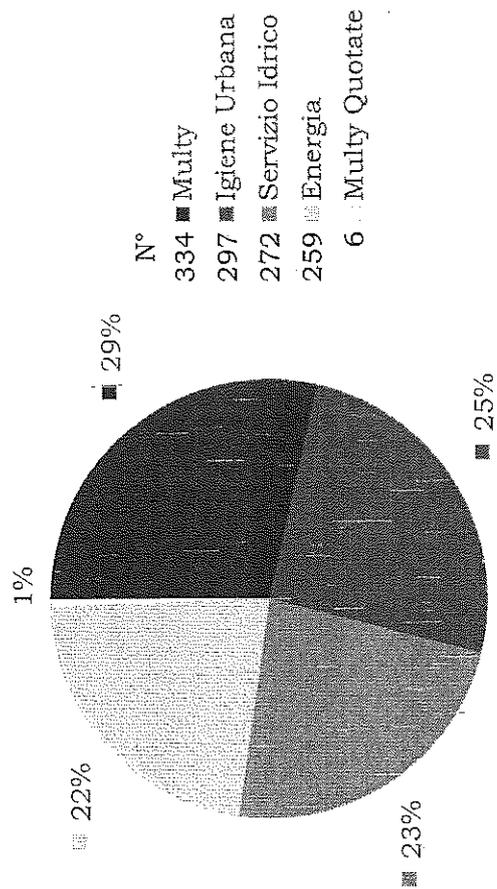
1.168 Società e Gruppi Societari partecipati direttamente da Comuni, Province e Regioni

Ripartizione per modello di business



Fonte: Utilitatis

Ripartizione per settore di attività prevalente



Fonte: Utilitatis



UTILITALIA

Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica (n. 297)

La struttura delle aziende partecipate SPL

Nel 2014 le partecipate SPL hanno generato Ricavi per 40,5 mld/€ e Utili per 1.4 mld/€.

Valori economici di riferimento del settore SPL partecipate direttamente dagli EE.LL. - [Anno 2014]

Classi di Partecipazione	Numero aziende gruppi societari	Valore della partecipazione (mld/€)	EBITDA (mld/€)	Utile netto (mld/€)	Partecipazioni (mld/€)	Utile netto (mld/€)
PN > 1 mld	4	15.453.824	3.198.240	435.715	9.194.941	30.084
100 mIn < PN < 1 mld	37	11.477.993	2.403.369	684.467	10.609.576	32.805
15 mIn < PN < 100 mIn	167	7.609.746	1.474.018	294.312	6.542.749	26.722
1 mIn < PN < 15 mIn	376	5.029.045	642.503	62.473	1.710.062	23.497
PN < 1 mIn	384	986.224	93.242	-8.698	21.636	6.464
TOTALE	968	40.556.812	8.717.372	1.428.277	36.018.065	114.092

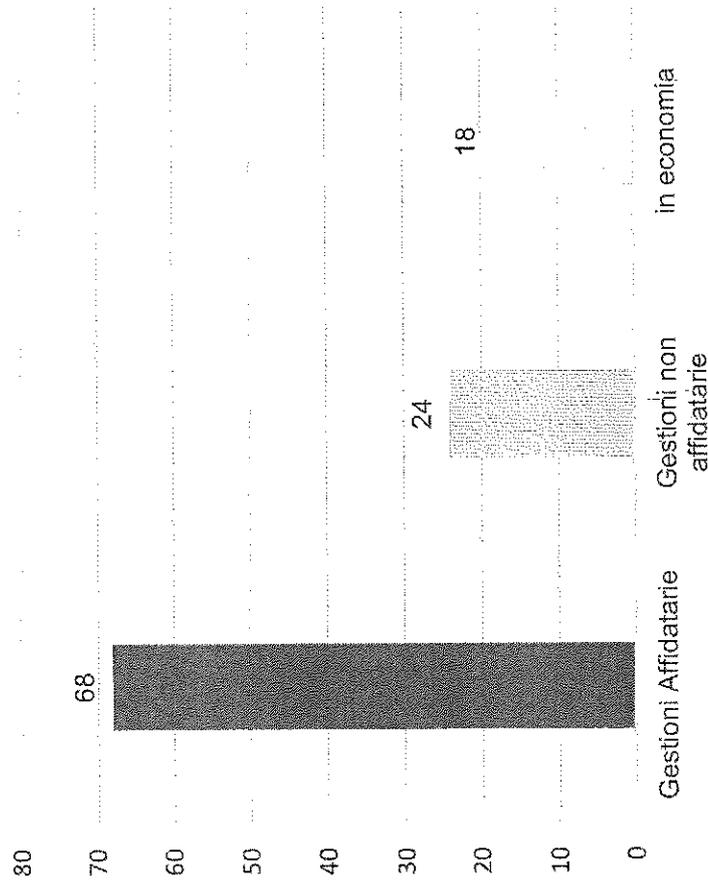
(*) Il valore potrebbe essere sottostimato poiché per alcune società non è stato possibile reperire il dato

Fonte: Elaborazioni Utilitatis su dati AIDA BvD



Investimenti idrici e tipologie di gestione

Investimenti pro-capite gestioni affidatarie, non affidatarie e dirette (2013-2014, €/ab)



Fonte: Elaborazioni Laboratorio Ref Ricerche su dati Utilitalia

Gestori per tipologia di affidamento

	Gestioni affidatarie	Gestioni non affidatarie	In economia
Gestori	102*	130*	1957
Comuni Serviti	4831	1304	1957
% Comuni	60%	16%	24%
% Popolazione	70%	19%	11%

(*) Il dato non ricomprende i 71 grossisti e le 18 società operative mediante le quali alcuni degli Affidatari SII erogano i Servizi Idrici in più ATO

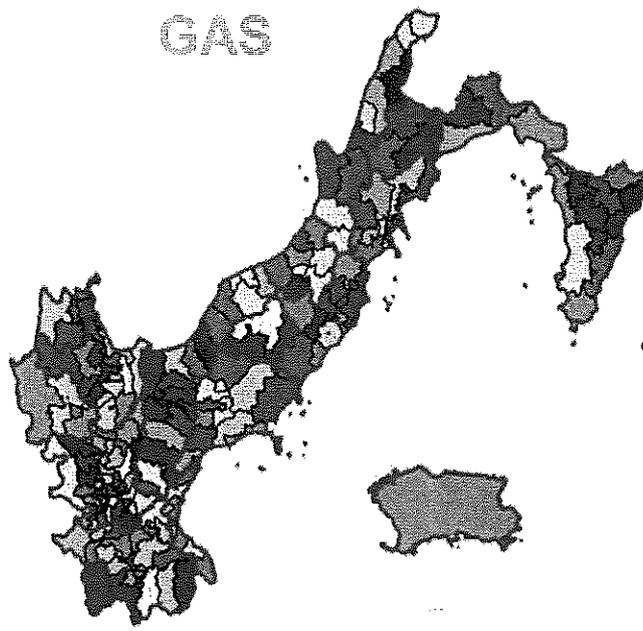
Fonte: Blue Book 2014



UTILITALIA

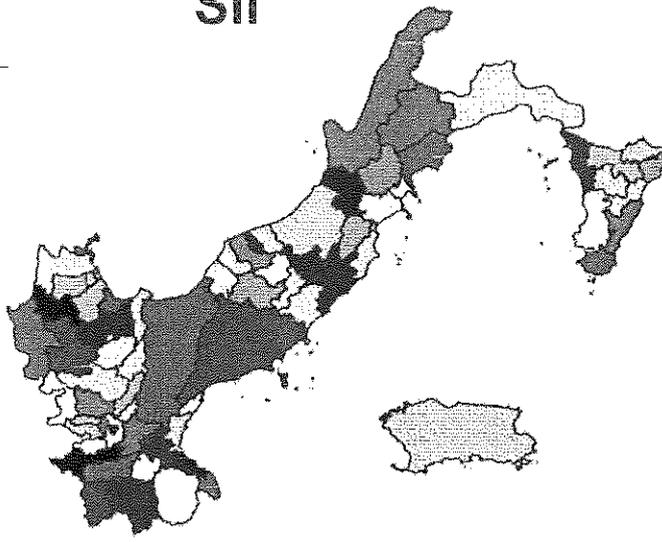
Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica (n. 297)

Perimetri Regolatori e attuali gestori dei Servizi



GAS

ISTITUTO
Lombardia
Gestore



SII

N° ATEN 677

N° Gestori
224+5 gestioni in
Economia

Fonte: Yellow Book 2015

N° ATO 70

N° Gestori
321+1.957 gestioni
in Economia

Fonte: Blue Book 2014

N° ATO 67*

N° Gestori
463+1.043 gestioni
in Economia

Fonte: Green Book 2016



UTILITALIA

Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica (n. 297)

(*)La Lombardia si avvale della facoltà - 7

ex D.Lgs. 152/2006 - di adottare modelli alternativi agli ATO.

Il TU in materia di società a partecipazione
pubblica (n. 297)

Principi della delega, solo parzialmente raggiunti

**PRINCIPI COMUNI
AI DUE TU**

Semplificazione

Coordinamento
normativo

Risoluzione
anfinomie

Abrogazione
espressa

**PRINCIPI
SPECIFICI DEL
TU PARTECIPATE**

Attività svolte

Affidamento
diretto o
mediante gara

Quotazione in
borsa

Emissione di
strumenti
finanziari quotati

Rafforzamento delle
misure volte a garantire
il raggiungimento di
obiettivi di qualità,
efficienza, efficacia ed
economicità

Riduzione dell'entità e
del numero delle
partecipazioni e
incentivazione dei
processi di
aggregazione



UTILITALIA

Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica (n. 297)

Ostacoli all'efficacia del TU

Obiettivi TU fondamentali per una maggiore valorizzazione del contributo dei SPL alla crescita del Paese

Se semplificazione e armonizzazione della normativa generale e identificazione e allocazione dei poteri di regolazione e controllo tra Governo e authority possono dirsi raggiunti ...

... efficienza, qualità, razionalizzazione e aggregazione delle gestioni dei SPL procedono a minore velocità

Identificazione dei poteri di regolazione e controllo delle authority hanno permesso l'adozione di strumenti regolatori incentivanti efficienza, qualità, e razionalizzazione delle gestioni

L'efficacia di tali strumenti regolatori rischia però di essere ostacolata dall'introduzione di vincoli alle gestioni, da parte dello stesso TU in particolare per i servizi a carattere industriale (energia, acqua, rifiuti), p.e.:

Vincoli generalizzati sul personale (senza distinguere tra imprese efficienti o affidatarie con gara)

Vincoli su governance (soprattutto per *in house* e *miste*) e complessità delle procedure di aggregazione

Proliferazione controlli su atti (*Authority*, Corte dei Conti, Agcm, nuova struttura MEF)

Questi vincoli rischiano di limitare il potenziale dei SPL nel promuovere la crescita del Paese



Le proposte Utilitalia

Proposte (1/3)

Ordinamento

Ridefinire i SIG ricomprendendo al loro interno i SIEG (in linea con definizione Europea)

Escludere parzialmente da TU società con affidamenti a seguito di gara o PPP, e società efficienti

Specificare tra le attività ammesse anche quelle connesse ai settori regolati (es. produzione e vendita)

Aggregazioni

Mantenere la prosecuzione della concessione in caso di aggregazione tra gestori con procedura trasparente

Velocizzare l'adozione degli atti di aggregazione demandandola alla giunta sulla base degli indirizzi del consiglio

Estendere la possibilità di negoziazione con singolo acquirente alle aggregazioni in linea con gli obiettivi settoriali



Proposte (2/3)

Quotate

Eliminare la data del 31/12/2015 per l'emissione di bond o portarla a 24 mesi dall'adozione del TU

Ricomprensione nella disciplina delle quotate quelle non controllate direttamente dalla p.a.

Miste

Eliminare la qualifica di «esclusivo» rispetto all'oggetto dell'attività

Eliminare l'obbligo di adeguamento statutario per quelle già costituite in base alle norme UE

In house

Eliminare la qualifica di «esclusivo» rispetto all'oggetto dell'attività

Chiarire le modalità con cui le p.a. socie fissano gli obiettivi sulle spese, per evitare indicazioni contrastanti



Proposte (3/3)

Personale

- Estendere la disciplina del trasferimento d'azienda (art. 2112 c.c.) a tutte le gare per il servizio nei SIEG
- Sostituire il recepimento nei contratti di Il livello con il confronto preventivo con i sindacati negli obiettivi di spesa
- Abrogare le disposizioni transitorie sul personale, in quanto inefficaci, promuovendo ammortizzatori specifici
- In subordine, temperare la portata delle disposizioni transitorie accogliendo i rilievi del Consiglio di Stato

Coordinamento

- Prevedere la disciplina dei beni demaniali in caso di fallimento
- Coordinare le disposizioni che prevedono due piani di razionalizzazione (periodico e straordinario)
- Escludere le partecipate indirette dall'iter di acquisizione societaria degli EELL

