

L'ANALISI

Il «codice» delle partecipate bersaglio dei giudici

Stefano Pozzoli

Il testo unico sulle società pubbliche (Tusp) ha sempre più bisogno di una manutenzione, anche al fine di mantenerne fermi quei punti che vengono oggi messi in discussione dagli interventi della magistratura.

Il primo elemento sotto attacco è il concetto di controllo pubblico, su cui le interpretazioni sono state le più varie, fino ad arrivare ad un punto di equilibrio forse ragionevole ma che dovrebbe trovare una conferma normativa e non solo giurisprudenziale. Il riferimento è alla decisione della Corte dei Conti, con delibera n. 11/2019 dalle Sezioni riunite della Corte dei conti in sede di controllo (analogamente Anac, delibera n. 859/2019) che, di fatto, immagina un'inversione dell'onere della prova: in caso di maggioranza pubblica sono i soci, con atti formali, che devono dimostrare che non vi sia controllo pubblico.

La posizione assunta dalla Corte dei conti è ragionevole ed ha il pregio di rendere più semplice il percorso interpretativo degli enti soci, ma restano aperti molti profili di incertezza e, soprattutto, rimane il dubbio che si sia seguito un approccio diverso da quello prospettato dalla norma. Chiarirlo con una disposizione di legge, magari di interpretazione autentica sarebbe certo corretto.

Altra questione da approfondire è l'in house providing, tema sul quale la Cassazione è intervenuta, a Sezioni riunite, con la sentenza 3330/2019, dandone una lettura formalistica, e quindi facendo riferimento al solo dato statutario. Si trattava di un caso antecedente all'entrata in vigore del Tusp (Dlgs 175/2016), certo, ma visto che ben oltre l'80% delle società pubbliche è coinvolta si ritiene che parlare chiaramente del tema sia quanto mai necessario.

Un altro nodo, sempre più rilevante, è quello della azienda speciale, su cui il Consiglio di

stato (sezione V, sentenza 5444/2019), si è espresso ritenendo che il divieto di procedere ad affidamenti diretti ad altre società non si applica anche agli affidamenti ad aziende speciali. La sentenza è ampiamente motivata, ma è chiaro a tutti quali possano essere gli effetti pratici di tale approccio. Per essere chiari, si deve trovare il modo per estendere il Tusp a tutti gli organismi controllati.

Ultimo problema rilevato in giurisprudenza è la decisione, del Tribunale di La Spezia con decreto emesso in merito al concordato n. 6/2019, nella quale si sostiene, nonostante il chiarissimo dettato dell'articolo 14 del Tusp, che proprio questo articolo escluda il ricorso alle procedure di fallimento e concordato preventivo per le società in house. Una interpretazione che svuoterebbe di significato la norma, riportando il mondo delle società pubbliche alla confusione sul loro destino che questa norma voleva evitare.

Non si tratta, comunque, di criticare o apprezzare questa o quella decisione giurisprudenziale, su cui è inevitabile misurarsi.

Il punto è che, dopo circa tre anni, dalla entrata in vigore del Dlgs 175 di cui si continua ad apprezzare l'impianto complessivo, è quanto mai necessaria una revisione sistematica e non estemporanea, per evitare che esso diventi una collezione di deroghe e che perda la sua utilità simbolica, di testo unico, e di strumento operativo.

E sono molti gli aspetti su cui oggi occorre riflettere, a partire dai decreti in via di emanazione sulla onorabilità e sui compensi, che sembrano essi stessi non essere in linea con la volontà originaria del legislatore.

Ancora, è necessario affrontare con maggiore concretezza il tema delle aggregazioni, che sono solo sfiorate dal Testo unico, mentre rappresentano la vera questione strategica del tutto assente dal testo di legge.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

