

LE SOCIETÀ PARTECIPATE ALLA LUCE DELLA SENTENZA N. 251/2016 DELLA CORTE COSTITUZIONALE

di Stefano Pozzoli - Professore Ordinario di Economia delle Amministrazioni pubbliche, Università di Napoli Parthenope

[L. 07-08-2015, n. 124, art. 11](#)

[L. 07-08-2015, n. 124, art. 18](#)

[L. 07-08-2015, n. 124, art. 19](#)

FONTE

Azienditalia, 2017, 1, 10

Proponiamo una prima analisi degli effetti della sentenza della Corte costituzionale sul Testo Unico delle Società Partecipate e sulla prossima, possibile, riforma dei servizi pubblici locali. Si sostiene la necessità di una manutenzione delle discipline di settore piuttosto che di ripetere la strada, sempre fallita, di una "riforma dei servizi pubblici locali".

Sommario: [Premessa](#) - [Tavola 1](#) - [L'impatto della sentenza sul D.Lgs. n. 175/2016](#) - [I rischi di una nuova sentenza](#) - [Tavola 2](#) - [Scenari e soluzioni](#)

Premessa

La sentenza 9-25 novembre 2016, n. 251/16 della Corte costituzionale (per uno stralcio cfr. la tavola 1) interviene a gamba tesa sul processo di riforma della pubblica amministrazione avviato dal Governo con la c.d. Legge Madia, ovvero la [Legge 7 agosto 2015, n. 124](#) (Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche).

Il tema che pone, vittoriosamente, la Regione Veneto è essenzialmente di natura politica, ed è il riconoscimento di un ruolo incisivo e non formale della dialettica tra Governo centrale e ogni Regione.

Richiede, cioè, la previsione non di un parere bensì di una previa intesa, dove la differenza essenziale consiste nel fatto che il parere è collettivo mentre un'intesa è individuale. In sostanza il parere, se favorevole, viene deliberato a maggioranza, mentre l'intesa costringe il Governo a trovare il consenso unanime nelle Regioni. È chiaro che, così facendo, si attribuisce quasi un potere di interdizione ad ogni singola amministrazione, che può opporsi senza obbligo di una reale motivazione tecnica, bensì anche soltanto per ragioni di natura politica.

Va detto che l'effetto non è quello di un potere di veto e non è quindi necessariamente paralizzante, perché passati 30 giorni, il Governo può proseguire con il proprio iter. Ma resta il fatto che le Regioni, nel rispetto degli orientamenti della Corte costituzionale, si trovano ad avere una forza perfino maggiore di quella

del Parlamento, perché le Commissioni Parlamentari, nel caso dei decreti legislativi, hanno solo la facoltà di emettere un parere che non ha effetti vincolanti sulle decisioni del Governo, anche se ovviamente in sede di seconda approvazione da parte del Consiglio dei Ministri, normalmente dei pareri se ne tenga in debito conto e comunque si dia motivazione del mancato adeguamento alle richieste parlamentari.

Tavola 1

LA CORTE COSTITUZIONALE dichiara:

- 1) l'illegittimità costituzionale dell'art. 11, comma 1, lettere a), b), numero 2), c), numeri 1) e 2), e), f), g), h), i), l), m), n), o), p) e q), e comma 2, della [legge 7 agosto 2015, n. 124](#) (Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche), nella parte in cui prevede che i decreti legislativi attuativi siano adottati previa acquisizione del parere reso in sede di Conferenza unificata, anziché previa intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni;
- 2) l'illegittimità costituzionale dell'art. [17, comma 1, lettere a\), b\), c\), d\), e\), f\), l\), m\), o\), q\), r\), s\) e t\), della legge n. 124 del 2015](#), nella parte in cui, in combinato disposto con l'art. 16, commi 1 e 4, della medesima [legge n. 124 del 2015](#), prevede che il Governo adotti i relativi decreti legislativi attuativi previo parere in sede di Conferenza unificata, anziché previa intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni;
- 3) l'illegittimità costituzionale dell'art. 18, lettere a), b), c), e), i), l) e m), numeri da 1) a 7), della [legge n. 124 del 2015](#), nella parte in cui, in combinato disposto con l'art. 16, commi 1 e 4, della medesima [legge n. 124 del 2015](#), prevede che il Governo adotti i relativi decreti legislativi attuativi previo parere, anziché previa intesa, in sede di Conferenza unificata;
- 4) l'illegittimità costituzionale dell'art. [19, lettere b\), c\), d\), g\), h\), l\), m\), n\), o\), p\), s\), t\) e u\), della legge n. 124 del 2015](#), nella parte in cui, in combinato disposto con l'art. 16, commi 1 e 4, della medesima [legge n. 124 del 2015](#), prevede che il Governo adotti i relativi decreti legislativi attuativi previo parere, anziché previa intesa, in sede di Conferenza unificata;
- 5) inammissibile la questione di legittimità costituzionale degli artt. 1, comma 1, e 23, comma 1, della [legge n. 124 del 2015](#), promossa, in riferimento agli [artt. 81 e 119 della Costituzione](#), dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe;
- 6) non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1, lettere b), c) e g), e comma 2, della [legge n. 124 del 2015](#), promossa, in riferimento agli artt. 117, secondo, terzo e quarto comma, 118 e 119 Cost., nonché al principio di leale collaborazione di cui agli [artt. 5 e 120 Cost.](#), dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 novembre 2016.

Comunque, per sintetizzare i più generali orientamenti della Corte costituzionale espressi nella sentenza si può dire che:

- ha sottolineato che le norme di delega, pur incidendo in parte in abiti riconducibili alla competenza dello stato, coinvolgono anche materie di competenza legislativa regionale;
- ha puntualizzato che la valutazione di una prevalenza di materia sulle altre può rivelarsi difficile e che quindi è necessaria una leale collaborazione tra diversi livelli di governo e che per questo lo strumento idoneo è l'intesa e non il parere.

Al di là delle facili considerazioni "del giorno dopo" e dei facili o tattici "io lo avevo detto" di qualcuno, ci pare che il contenzioso istituzionale avesse un esito non scontato, come dimostra anche il fatto che solo la Regione Veneto aveva proceduto a fare ricorso alla Corte, a differenza di altri casi in cui Regioni di ogni orientamento politico si erano mosse a tutela delle proprie competenze. La Regione Veneto, in ogni caso, ha ottenuto soddisfazione ed oggi il tema è di comprendere quali saranno le ripercussioni di questa decisione.

L'impatto della sentenza sul D.Lgs. n. 175/2016

Da non esperti di vicende costituzionali quello che più ci interessa, in verità, sono le conseguenze della sentenza n. 251/2016 della Corte costituzionale sul Testo

Unico delle società partecipate ([D.Lgs. n. 175/2016](#)), che, in prima approssimazione, paiono più politiche che pratiche.

L'effetto, in concreto, è stato anzitutto quello di determinare il Governo a ritirare alcuni decreti legislativi appena approvati ma ancora non inviati alla firma del Presidente della Repubblica, quali il decreto sulla dirigenza pubblica (vero obiettivo del ricorso della Regione Veneto) e quello sui servizi pubblici locali.

Il destino di questi decreti, nell'immediato, è la decadenza per scadenza dei termini. Ovviamente non è detto che il Governo non decida di riproporli con altra legge delega, ma al momento in cui si scrive niente è dato sapere in proposito.

La scelta è certo stata dettata da considerazioni di opportunità istituzionale, visto che non è detto che il Presidente della Repubblica li avrebbe firmati e che comunque il Governo avrebbe comunque avuto la necessità di intervenire successivamente, ed in modo assai più pesante di quanto non sarà necessario sul Testo Unico delle società partecipate. Nessuna conseguenza immediata, invece, ci sarà sui decreti già approvati, e in particolare sul Testo Unico delle società partecipate ([D.Lgs. n. 175/2016](#)) perché, come precisa la sentenza, *"Le pronunce di illegittimità costituzionale, contenute in questa decisione, sono circoscritte alle disposizioni di delegazione della [Legge n. 124 del 2015](#), oggetto del ricorso, e non si estendono alle relative disposizioni attuative. Nel caso di impugnazione di tali disposizioni, si dovrà accertare l'effettiva lesione delle competenze regionali, anche alla luce delle soluzioni correttive che il Governo riterrà di apprestare al fine di assicurare il rispetto del principio di leale collaborazione"*. In sostanza la Corte costituzionale interverrà sul Testo solo se verrà impugnato e limitatamente ai punti in cui esso è lesivo delle competenze regionali, salvo che, ovviamente, l'auspicio della Corte è che si eviti un nuovo contenzioso ma che si prevenga la cosa arrivando ad una intesa.

Lo strumento, già disponibile grazie alla previsione contenuta nella [Legge 7 agosto 2015, n. 124](#), è quello di un decreto correttivo da approvarsi entro 12 mesi dall'esercizio della prima delega.

I rischi di una nuova sentenza

La questione promossa dalla Regione Veneto nei confronti dell'art. 18, lett. a), b), c), e), i), l) e m), nn. da 1) a 7), [Legge 7 agosto 2015, n. 124](#), si riferisce alla delega al Governo a operare un riordino della disciplina delle partecipazioni azionarie delle amministrazioni pubbliche, delega che ha poi prodotto il [D.Lgs. n. 175/2016](#).

Secondo la Regione Veneto i principi direttivi previsti nell'art. 18 eccedono le competenze statali in materia di "tutela della concorrenza" e di "coordinamento della finanza pubblica", violando appunto l'autonomia organizzativa e finanziaria delle Regioni. Contestazione che la Corte costituzionale, giudica appunto fondata, visto il mancato ricorso ad una previa intesa (tavola 2).

Tavola 2

La questione è fondata in riferimento alla violazione del principio di leale collaborazione sulla base di argomentazioni analoghe a quelle già svolte con riguardo alle questioni promosse nei confronti degli artt. 11 e 17. Le disposizioni censurate si inseriscono nel contesto delineato dall'intero art. 18. Quest'ultimo contiene specifici criteri di delega per il riordino della disciplina delle partecipazioni societarie delle amministrazioni pubbliche al "fine prioritario di assicurare la chiarezza della disciplina, la semplificazione normativa e la tutela e promozione della concorrenza" (comma 1), a fronte di un quadro normativo complesso e diversificato, composto da numerose disposizioni speciali che si intrecciano con la disciplina di carattere generale. In questa prospettiva, il "riordino" cui mira l'art. 18 si realizza assegnando al Governo, fra l'altro, il compito di differenziare le tipologie societarie in relazione alle attività svolte, agli interessi pubblici e alla quotazione in borsa (lettera a), di ridefinire regole,

condizioni e limiti per la costituzione di società o per l'assunzione e il mantenimento di partecipazioni societarie da parte di amministrazioni pubbliche (lettera b), di delineare un preciso regime di responsabilità degli amministratori degli enti partecipanti e degli organi di gestione e dei dipendenti delle società partecipate (lettera c), di razionalizzare il regime pubblicistico per gli acquisti e il reclutamento del personale, per i vincoli alle assunzioni e le politiche retributive (lettera e), di prevedere la possibilità di piani di rientro per le società con bilanci in disavanzo con eventuale commissariamento (lettera i), di regolare i flussi finanziari, sotto qualsiasi forma, tra amministrazione pubblica e società partecipate (lettera l), nonché di definire una serie di regole puntuali relative alle partecipazioni azionarie degli Enti locali (lettera m), fra le quali: l'individuazione dei criteri di scelta della forma societaria più adeguata per le società che gestiscono servizi strumentali e funzioni amministrative; l'individuazione, per le società che gestiscono servizi pubblici di interesse economico generale, di un numero massimo di esercizi con perdite di bilancio che comportino obblighi di liquidazione delle società; il rafforzamento delle misure volte a garantire il raggiungimento di obiettivi di qualità, efficienza, efficacia ed economicità, anche attraverso la riduzione dell'entità e del numero delle partecipazioni e l'incentivazione dei processi di aggregazione. Questa Corte si è più volte pronunciata sul tema delle società a partecipazione pubblica. Da un lato essa ha ricondotto le disposizioni inerenti all'attività di società partecipate dalle Regioni e dagli Enti locali alla materia dell'ordinamento civile, di competenza legislativa esclusiva statale, in quanto volte a definire il regime giuridico di soggetti di diritto privato, nonché a quella della "tutela della concorrenza" in considerazione dello scopo di talune disposizioni di "evitare che soggetti dotati di privilegi operino in mercati concorrenziali" (sentenza n. 326 del 2008). Dall'altro ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di disposizioni statali che, imponendo a tutte le amministrazioni, quindi anche a quelle regionali, di sciogliere o privatizzare proprio le società pubbliche strumentali, sottraevano alle medesime la scelta in ordine alle modalità organizzative di svolgimento delle attività di produzione di beni o servizi strumentali alle proprie finalità istituzionali, violando la competenza legislativa residuale in materia di organizzazione amministrativa regionale (sentenza n. 229 del 2013). Ciò dimostra che un intervento del legislatore statale, come quello operato con le disposizioni impugnate dell'art. 18, finalizzato a dettare una disciplina organica delle partecipazioni azionarie delle amministrazioni pubbliche, coinvolge, inevitabilmente, profili pubblicistici, che attengono alle modalità organizzative di espletamento delle funzioni amministrative e dei servizi riconducibili alla competenza residuale regionale, anche con riguardo alle partecipazioni degli Enti locali che non abbiano come oggetto l'espletamento di funzioni fondamentali. Tale intervento coinvolge anche profili privatistici, inerenti alla forma delle società partecipate, che trova nel codice civile la sua radice, e aspetti connessi alla tutela della concorrenza, riconducibili alla competenza esclusiva del legislatore statale. Da qui la "concorrenza" di competenze statali e regionali, disciplinata mediante l'applicazione del principio di leale collaborazione. Ai principi e criteri direttivi il Governo deve dare attuazione solo dopo aver svolto idonee trattative con Regioni e Enti locali nella sede della Conferenza unificata. Quest'ultima è la sede, come si è già detto, più idonea a consentire l'integrazione dei diversi punti di vista e delle diverse esigenze degli enti territoriali coinvolti, tutte le volte in cui siano in discussione temi comuni a tutto il sistema delle autonomie, inclusi gli Enti locali. È, pertanto, costituzionalmente illegittimo l'art. 18, lettere a), b), c), e), i), l) e m), numeri da 1) a 7), nella parte in cui, in combinato disposto con l'art. 16, commi 1 e 4, prevede che il Governo adotti i relativi decreti legislativi attuativi previo parere, anziché previa intesa, in sede di Conferenza unificata.

Il cuore della limitazione delle competenze regionali, comunque, pare riconducibile al fatto che l'intervento del legislatore statale, in quanto finalizzato a dettare una disciplina organica delle partecipazioni azionarie delle amministrazioni pubbliche coinvolge, inevitabilmente, profili "che attengono alle modalità organizzative di espletamento delle funzioni amministrative e dei servizi riconducibili alla competenza residuale regionale, anche con riguardo alle partecipazioni degli Enti locali che non abbiano come oggetto l'espletamento di funzioni fondamentali".

In linea di massima, ci pare che questo possa eventualmente riguardare solo le disposizioni relative ai piani di razionalizzazione straordinaria (art. 24) e ordinaria (art. 20) limitatamente all'obbligo di redigerlo da parte delle Regioni e il regime transitorio del personale (art. 25), sia per quanto riguarda la Regione, che si troverebbe a gestire una fase del provvedimento, sia ovviamente per quanto riguarda le società regionali. In parte, ancora, è ipotizzabile un intervento sull'art. 4, nella misura in cui limita la possibilità di intervento delle Regioni per il tramite di società partecipate.

Anche nell'ipotesi di una nuova sentenza, in sostanza, non si avrebbe un'abrogazione del Testo Unico, quanto una modifica, più o meno incisiva, di alcuni suoi articoli.

Scenari e soluzioni

In sostanza, al momento, le scadenze previste dal Testo Unico delle società partecipate continuano a essere tali: modifiche statutarie, esclusione dei dipendenti degli enti controllanti dai consigli di amministrazione, piano straordinario di razionalizzazione entro marzo, e così via, restano obblighi in vigore. E probabilmente, nell'immediato, lo resteranno, a meno che il Legislatore

non decida di intervenire in sede di Legge di stabilità o di "milleproroghe" su alcuni aspetti.

Già in legge di stabilità, piuttosto, sarebbe stato quanto mai opportuno inserire l'art. 16 del decreto servizi pubblici, ora ritirato, che prevedeva l'estensione delle competenze della "Autorità di regolazione per energia, reti ed ambiente" anche al ciclo dei rifiuti, visto che è un tema improcrastinabile. Cosa resa impossibile dai tempi di approvazione della stessa in Senato, in ragione della crisi di governo in corso in quei giorni.

Per il resto si tratta di vedere cosa deciderà il nuovo Governo, ma ci pare sia da accogliere il suggerimento della Corte costituzionale, che chiede in sostanza di procedere all'approvazione di un decreto correttivo del Testo Unico delle società partecipate.

Tale decreto, appunto già previsto, non è motivato solo dall'esigenza di realizzare un'intesa con le Regioni quanto piuttosto per introdurre quelle modifiche al [D.Lgs. n. 175/2016](#) che l'esperienza dei prossimi mesi paleserà come opportune.

Per quanto riguarda i servizi pubblici locali ci permettiamo di dare, anche a questo proposito, un suggerimento. È l'ennesima volta, a partire dalla Finanziaria per il 2002, che la "Riforma dei servizi pubblici locali" non va in porto, per una ragione o per un'altra.

Sarebbe bene prenderne atto, vista anche, diciamolo pure, la sua sostanziale scarsa utilità.

Piuttosto, inseriamo i servizi pubblici genericamente intesi nel Testo Unico partecipate, attraverso il decreto correttivo di cui si è detto; mentre per i servizi a rete procediamo a fare una seria manutenzione delle discipline di settore. È quella la strada maestra, non la pretesa di una "riformona" ambiziosa nei termini, ma sempre modesta nella sostanza, grazie all'inevitabile (e spesso motivato) gioco delle esclusioni di questo o quel settore.
