

OBIETTIVO AGENDA 2030: COMUNI SOSTENIBILI

Primo ciclo di seminari in fiscalità e finanza locale



Chiamata ai COMUNI calabresi



POF Calabria
2022-2024

Il Piano di sviluppo regionale



L'in-house

Prof. Stefano Pozzoli

Martedì 28 novembre 2023

studio **pozzoli**

Iniziamo così



CORTE DEI CONTI

SEZIONE DELLE AUTONOMIE

GLI ORGANISMI PARTECIPATI DAGLI ENTI TERRITORIALI E SANITARI

Osservatorio sugli organismi partecipati/controllati da Comuni, Città metropolitane,
Province, Regioni/Province autonome, Enti sanitari e relative analisi

RELAZIONE 2021

DELIBERAZIONE N. 15/SEZAUT/2021/FRG

400 società attive (il 10%) non presentano il bilancio

Tabella 2/EETT - Organismi partecipati presenti in banca dati senza informazioni contabili sul bilancio dell'esercizio 2018, distinti per forma giuridica e stato

Tipo forma giuridica	Forma giuridica	Attivi	Inattivi	Procedure concorsuali in corso (fallimento, amministrazione straordinaria, ecc.)	Procedure di liquidazione volontaria o scioglimento in corso	Totale	
						n.	%
Società	Società per azioni	112	4	125	56	297	24,79
	Società a responsabilità limitata	97	33	90	116	336	28,05
	Società consortile	76	14	32	77	199	16,61
	Società cooperativa	49	6	7	11	73	6,09
	Società estera	33				33	2,75
	Totale società		367	57	254	260	938
Altro	Consorzio	49	24	4	35	112	9,35
	Associazione e Fondazione	54	11		15	80	6,68
	Istituzione	1	3		2	6	0,50
	Azienda speciale	8			4	12	1,00
	Altre forme*	32	5		13	50	4,17
	Totale altri organismi partecipati		144	43	4	69	260
Totale generale		511	100	258	329	1.198	100,00

Fonte: Elaborazione Corte dei conti, banca dati DT-MEF – estrazione dell'11 maggio 2021, riferita ai dati al 31 dicembre 2018

* Onlus, GEIE, agenzie, associazioni in partecipazione, enti pubblici, altre forme giuridiche non rientranti nel Tusp

17 mila affidamenti diretti su 18 mila totali

Tabella 41/EETT - Servizi affidati agli organismi partecipati distinti per modalità di affidamento dei servizi

Servizio Affidato	Modalità di affidamento							
	Diretto		Tramite gara a doppio oggetto		Tramite gara		Totale	
	Numero affidamenti	Impegno annuale per l'affidamento	Numero affidamenti	Impegno annuale per l'affidamento	Numero affidamenti	Impegno annuale per l'affidamento	Numero affidamenti	Impegno annuale per l'affidamento
Fornitura di acqua: reti fognarie, attività di gestione dei rifiuti e risanamento	7.835	4.755.552.234	137	259.734.772	660	454.739.896	8.632	5.470.026.902
Fornitura di energia elettrica, gas, vapore e aria condizionata	933	200.205.061	6	2.722.559	88	9.440.384	1.027	212.368.004
Trasporto e Magazzinaggio	871	2.004.114.434	12	27.785.951	140	670.982.296	1.023	2.702.882.681
Sanità e assistenza sociale	901	321.046.254	7	12.036.995	18	2.491.347	926	335.574.596
TOTALE SPL	10.540	7.280.917.983	162	302.280.277	906	1.137.653.923	11.608	8.720.852.183
Agricoltura, silvicoltura e pesca	88	6.159.837			5	175.228	93	6.335.065
Amministrazione pubblica e difesa; assicurazione sociale obbligatoria	461	77.426.626	4	448.205	5	59.385	470	77.934.216
Attività artistiche, sportive, di intrattenimento e divertimento	375	209.269.850	1	0	7	574.238	383	209.844.088
Attività dei servizi di alloggio e ristorazione	99	129.543.129	10	3.759.688	9	4.135.753	118	137.438.570
Attività di famiglie e convivenze come datori di lavoro per personale domestico; produzione di beni e servizi indifferenziati per uso proprio da parte di famiglie e convivenze	1	2.000					1	2.000
Attività finanziarie e assicurative	54	935.917			1	0	55	935.917
Attività Immobiliari	303	122.842.248	1	0	7	388.479	311	123.230.727
Attività manifatturiere	51	1.431.329			3	0	54	1.431.329
Attività professionali, scientifiche e tecniche	1.372	221.217.496	3	1.000	32	863.533	1.407	222.082.029
Commercio all'ingrosso e al dettaglio; riparazione di autoveicoli e motocicli	213	10.763.311	5	0	15	578.812	233	11.342.123
Costruzioni	464	245.170.114	3	1.975.798	18	4.199.664	485	251.345.576
Istruzione	194	53.605.968	1	3.657.646	11	2.459.824	206	59.723.438
Noleggio, agenzie di viaggio, servizi di supporto alle imprese	1.299	521.530.701	17	28.750.797	21	11.574.648	1.337	561.856.146
Organizzazioni ed organismi extraterritoriali	7	30.083			1	0	8	30.083
Servizi di informazione e comunicazione	1.152	598.938.462	5	17.073	19	586.202	1.176	599.541.737
Altre attività di servizi	290	31.478.548	6	1.283.034	10	881.328	306	33.642.910
TOTALE SERVIZI STRUMENTALI	6.423	2.230.345.619	56	39.893.241	164	26.477.094	6.643	2.296.715.954
Totale	16.963	9.511.263.602	218	342.173.518	1.070	1.164.131.017	18.251	11.017.568.137

Fonte: Elaborazione Corte dei conti, banca dati DT-MEF - estrazione dell'11 maggio 2021, riferita ai dati al 31 dicembre 2018; importi in euro

Dati relativi agli affidamenti comunicati da 5.636 enti con riferimento a n. 2.875 organismi partecipati

Il PNRR come «contratto»

- Nel piano vi sono impegni, orientamenti e scadenze (abbastanza) precise, discussi e concordati con la Commissione Europea.
- Basta leggere il documento "allegato riveduto della decisione di esecuzione del Consiglio" della Commissione Europea (8 luglio 2021), ove si ritrovano appunto gli impegni che deve ottemperare il nostro Paese, il c.d. "Council Implementation Decision" (CID).

Council Implementation Decision

Asse 2 - Migliorare il contesto imprenditoriale e la concorrenza

Riforma 2: Leggi annuali sulla concorrenza 2021, 2022, 2023 e 2024

La legge sulla concorrenza sarà adottata con cadenza annuale, aumenterà le procedure competitive di aggiudicazione degli appalti per i servizi pubblici locali (in particolare rifiuti e trasporti pubblici) ed eviterà l'ingiustificata proroga delle concessioni per porti, autostrade, stazioni di ricarica elettrica ed energia idroelettrica agli operatori storici in molti settori, prevedendo una corretta regolamentazione dei contratti di servizio pubblico, rivedendo le regole sull'aggregazione e applicando un principio generale di proporzionalità della durata dei contratti di servizio pubblico e della loro adeguata compensazione. La legge sulla concorrenza incentiverà maggiormente le Regioni a organizzare gare per i contratti di servizio pubblico per i servizi ferroviari regionali. Sarà inoltre introdotta una netta separazione tra le funzioni di regolamentazione/controllo e di gestione dei contratti.

Per quanto riguarda le misure settoriali, le leggi annuali sulla concorrenza comprenderanno misure nei settori dell'energia (energia elettrica, acqua e gas), della gestione dei rifiuti e dei trasporti (porti, ferrovie e autostrade), che andranno ad integrare gli investimenti e le riforme delle missioni 2 e 3. Le misure di accompagnamento volte a garantire la diffusione della concorrenza nei mercati al dettaglio dell'energia elettrica entreranno in vigore al più tardi il 31 dicembre 2022. La legge annuale sulla concorrenza 2022 adotterà in particolare il piano di sviluppo della rete per l'energia elettrica e promuoverà l'installazione di contatori elettrici intelligenti di seconda generazione che al 31 dicembre 2025 raggiungeranno 33 milioni di unità in tutta Italia.

Council Implementation Decision

Servizi pubblici locali:

ii. Rafforzare e diffondere il ricorso al principio della concorrenza nei contratti di servizio pubblico locale, in particolare per i rifiuti e i trasporti pubblici locali.

iii. Limitare gli affidamenti diretti imponendo alle amministrazioni locali di giustificare eventuali scostamenti dalle procedure di

gara per i contratti di servizio pubblico (in base all'articolo 192 del codice dei contratti pubblici).

iv. Prevedere la corretta regolamentazione dei contratti di servizio pubblico attuando l'articolo 19 della legge n. 124/2015 come testo unico sui servizi pubblici locali, in particolare nella gestione dei rifiuti.

v. Le norme e i meccanismi di aggregazione incentivano le unioni tra Comuni volte a ridurre il numero di enti e di amministrazioni aggiudicatrici, collegandoli ad ambiti territoriali ottimali e a bacini e livelli adeguati di servizi di trasporto pubblico locale e regionale di almeno 350 000 abitanti.

Council Implementation Decision

L'atto giuridico sui servizi pubblici locali attuativo dell'articolo 19 della legge n. 124/2015 deve almeno:

- definire i servizi pubblici sulla base dei criteri del diritto dell'UE;

- stabilire i principi generali di prestazione, regolamentazione e gestione dei servizi pubblici locali;

- stabilire un principio generale di proporzionalità della durata dei contratti di servizio pubblico;

- separare chiaramente le funzioni di regolamentazione e

controllo e la gestione dei contratti di servizio pubblico;

- garantire che le amministrazioni locali giustificano l'aumento della partecipazione pubblica in società per l'*in house providing*;

- prevedere un'adeguata compensazione dei contratti di servizio pubblico, sulla base di costi controllati da regolatori indipendenti (es. ARERA per l'energia o ART per i trasporti);

- limitare la durata media dei contratti *in house* e ridurre e armonizzare tra gli enti appaltanti la durata standard dei contratti aggiudicati, a condizione che la durata garantisca l'equilibrio economico e finanziario dei contratti, anche sulla base dei criteri stabiliti dall'Autorità per i trasporti.

Dopo il ciclo di riforme

IN HOUSE PROVIDING

La prima cosa che viene in mente

REGOLE DEL GIOCO

CLICCA SU DI ME PER VEDERE LA TABELLA DELLA MOLTIPLICAZIONE!

GIOCO DELL'UCA DELLE TABELLINE

ARRIVO

x3

x2

x2

x2

Oggi abbiamo:

- TUSP (D.Lgs. 175/2016)
- Codice degli Appalti (D.Lgs. 36/2023)
- Decreto di Riordino dei SPL (D.Lgs. 201/2022)

NB discorso a parte per l'art. 5 del TUSP, che non riguarda solo l'in house

Iniziamo dal Codice degli Appalti

Articolo 7. Principio di auto-organizzazione amministrativa

1. Le pubbliche amministrazioni organizzano autonomamente l'esecuzione di lavori o la prestazione di beni e servizi attraverso l'auto-produzione, l'esternalizzazione e la cooperazione nel rispetto della disciplina del codice e del diritto dell'Unione europea.

2. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti possono affidare direttamente a società in house lavori, servizi o forniture, nel rispetto dei principi di cui agli articoli 1, 2 e 3. Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti adottano per ciascun affidamento un provvedimento motivato in cui danno conto dei vantaggi per la collettività, delle connesse esternalità e della congruità economica della prestazione, anche in relazione al perseguimento di obiettivi di universalità, socialità, efficienza, economicità, qualità della prestazione, celerità del procedimento e razionale impiego di risorse pubbliche. **In caso di prestazioni strumentali, il provvedimento si intende sufficientemente motivato qualora dia conto dei vantaggi in termini di economicità, di celerità o di perseguimento di interessi strategici. I vantaggi di economicità possono emergere anche mediante la comparazione con gli standard di riferimento della società Consip S.p.a. e delle altre centrali di committenza, con i parametri ufficiali elaborati da altri enti regionali nazionali o esteri oppure, in mancanza, con gli standard di mercato.**

3. **L'affidamento in house di servizi di interesse economico generale di livello locale è disciplinato dal decreto legislativo 23 dicembre 2022, n. 201.**

4. La cooperazione tra stazioni appaltanti o enti concedenti volta al perseguimento di obiettivi di interesse comune non rientra nell'ambito di applicazione del codice quando concorrono tutte le seguenti condizioni:

- a) interviene esclusivamente tra due o più stazioni appaltanti o enti concedenti, anche con competenze diverse;
- b) garantisce la effettiva partecipazione di tutte le parti allo svolgimento di compiti funzionali all'attività di interesse comune, in un'ottica esclusivamente collaborativa e senza alcun rapporto sinallagmatico tra prestazioni;
- c) determina una convergenza sinergica su attività di interesse comune, pur nella eventuale diversità del fine perseguito da ciascuna amministrazione, purché l'accordo non tenda a realizzare la missione istituzionale di una sola delle amministrazioni aderenti;
- d) le stazioni appaltanti o gli enti concedenti partecipanti svolgono sul mercato aperto meno del 20 per cento delle attività interessate dalla cooperazione.

Non è stato riproposto l'art. 192, c. 1

- 1. E' istituito presso l'ANAC, anche al fine di garantire adeguati livelli di pubblicità e trasparenza nei contratti pubblici, l'elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società in house di cui all'articolo 5...*
- ✓ Sinceramente ci pareva una delle poche cose utili affidate ad ANAC

Il decreto di riordino: art. 17

1. Gli enti locali e gli altri enti competenti possono affidare i servizi di interesse economico generale di livello locale a società in house, nei limiti e secondo le modalità di cui alla disciplina in materia di contratti pubblici e di cui al [decreto legislativo n. 175 del 2016](#).

Però il codice degli appalti fa rinvio al decreto di riordino...

2. Nel caso di affidamenti in house di importo superiore alle soglie di rilevanza europea in materia di contratti pubblici, fatto salvo il divieto di artificioso frazionamento delle prestazioni, gli enti locali e gli altri enti competenti adottano la deliberazione di affidamento del servizio sulla base di una qualificata motivazione che dia espressamente conto delle ragioni del mancato ricorso al mercato ai fini di un'efficiente gestione del servizio, illustrando, anche sulla base degli atti e degli indicatori di cui agli articoli 7, 8 e 9, i benefici per la collettività della forma di gestione prescelta con riguardo agli investimenti, alla qualità del servizio, ai costi dei servizi per gli utenti, all'impatto sulla finanza pubblica, nonché agli obiettivi di universalità, socialità, tutela dell'ambiente e accessibilità dei servizi, anche in relazione ai risultati conseguiti in eventuali pregresse gestioni in house, tenendo conto dei dati e delle informazioni risultanti dalle verifiche periodiche di cui all'articolo 30.

Lo stand still

3. Il contratto di servizio è stipulato decorsi sessanta giorni dall'avvenuta pubblicazione, ai sensi dell'articolo 31, comma 2, della deliberazione di affidamento alla società in house sul sito dell'ANAC. La disposizione di cui al presente comma si applica a tutte le ipotesi di affidamento senza procedura a evidenza pubblica di importo superiore alle soglie di rilevanza europea in materia di contratti pubblici, compresi gli affidamenti nei settori di cui agli articoli 32 e 35.

4. Per i servizi pubblici locali a rete, alla deliberazione di cui al comma 2 è allegato un piano economico-finanziario che, fatte salve le discipline di settore, contiene anche la proiezione, su base triennale e per l'intero periodo di durata dell'affidamento, dei costi e dei ricavi, degli investimenti e dei relativi finanziamenti, nonché la specificazione dell'assetto economico-patrimoniale della società, del capitale proprio investito e dell'ammontare dell'indebitamento, da aggiornare ogni triennio. Tale piano deve essere asseverato da un istituto di credito o da una società di servizi iscritta all'albo degli intermediari finanziari ai sensi dell'[articolo 106 del testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385](#), o da una società di revisione ai sensi dell'[articolo 1 della legge 23 novembre 1939, n. 1966](#), o da revisori legali ai sensi del [decreto legislativo 27 gennaio 2010, n. 39](#).

5. L'ente locale procede all'analisi periodica e all'eventuale razionalizzazione previste dall'[articolo 20 del decreto legislativo n. 175 del 2016](#), dando conto, nel provvedimento di cui al comma 1 del medesimo [articolo 20](#), delle ragioni che, sul piano economico e della qualità dei servizi, giustificano il mantenimento dell'affidamento del servizio a società in house, anche in relazione ai risultati conseguiti nella gestione.

Art. 19, c .1

1. Fatte salve le discipline di settore, la durata dell'affidamento è fissata dall'ente locale e dagli altri enti competenti in funzione della prestazione richiesta, in misura proporzionata all'entità e alla durata degli investimenti proposti dall'affidatario e comunque in misura non superiore al periodo necessario ad ammortizzare gli investimenti previsti in sede di affidamento (...). Nel caso di affidamento a società in house di servizi pubblici locali non a rete, **la durata dello stesso non può essere superiore a cinque anni**, fatta salva la possibilità per l'ente affidante di dare conto, nella deliberazione di affidamento di cui all'articolo 17, comma 2, delle ragioni che giustificano una durata superiore al fine di assicurare l'ammortamento degli investimenti, secondo quanto asseverato nel piano economico-finanziario di cui all'articolo 17, comma 4.

Il gioco dell'oca, appunto

- Il Codice degli appalti rinvia al decreto di riordino dei spl ed il decreto di riordino rimanda al Codice degli appalti ed al TUSP. Il TUSP, a sua volta rimanda spesso al vecchio Codice degli Appalti
- Né il Codice né il Decreto, però chiariscono le condizioni dell'in house per gli organismi pubblici che non hanno forma societaria (e che pure il decreto di riordino ammette per i servizi non a rete)...
- Scomparso l'art. 5 del D.Lgs. 50/2016 non abbiamo neppure una disciplina nazionale dell'80-20

DIRETTIVA 2014/24/UE, art. 12. c. 5

5. Per determinare la percentuale delle attività (...), si prende in considerazione il fatturato totale medio, o una idonea misura alternativa basata sull'attività, quali i costi sostenuti dalla persona giuridica o amministrazione aggiudicatrice in questione nei campi dei servizi, delle forniture e dei lavori per i tre anni precedenti l'aggiudicazione dell'appalto.

Se, a causa della data di costituzione o di inizio dell'attività della persona giuridica o amministrazione aggiudicatrice in questione, ovvero a causa della riorganizzazione delle sue attività, il fatturato, o la misura alternativa basata sull'attività, quali i costi, non è disponibile per i tre anni precedenti o non è più pertinente, è sufficiente dimostrare, segnatamente in base a proiezioni dell'attività, che la misura dell'attività è credibile.

Un dubbio

- Se le società in house possono avere un 20% di fatturato ulteriore rispetto all'affidamento ottenuto dai soci pubblici, cosa possono fare le altre società pubbliche?
- Curiosamente il tema è regolamentato solo per le società in house. Vedremo se il decreto correttivo risolverà la questione.
- Il 20% vale solo per le singole società o anche per il gruppo?

L'art. 16 del D.Lgs. 175/2016

1. Le società in house ricevono affidamenti diretti di contratti pubblici dalle amministrazioni che esercitano su di esse il controllo analogo o da ciascuna delle amministrazioni che esercitano su di esse il controllo analogo congiunto solo se non vi sia partecipazione di capitali privati, ad eccezione di quella prescritta da norme di legge e che avvenga in forme che non comportino controllo o potere di veto, né l'esercizio di un'influenza determinante sulla società controllata.

Consiglio di Stato n. 1389 7.05.2019

Nel caso sottoposto all'esame del Consiglio, poiché, per un verso, la norma di riferimento per l'affidamento della gestione del servizio idrico è l'articolo 149-bis del codice dell'ambiente che chiaramente lo esclude e, per altro verso, manca una norma di legge che espressamente lo prescriva, la risposta al primo quesito deve essere negativa: sino a quando una specifica disposizione di legge nazionale, diversa dagli articoli 5 d. lgs. 50/2016 e 16 d. lgs. 175/2016, infatti, non prescriverà che i privati partecipino ad una società in house – indicando anche la misura della partecipazione, la modalità di ingresso del socio privato, il ruolo all'interno della società e i rapporti con il socio pubblico – **l'apertura dell'in house ai privati deve ritenersi esclusa.**

Il comma 2

2. Ai fini della realizzazione dell'assetto organizzativo di cui al comma 1:

a) gli statuti delle società per azioni possono contenere clausole in deroga delle disposizioni dell'[articolo 2380-bis](#) e dell'[articolo 2409-novies del codice civile](#);

b) gli statuti delle società a responsabilità limitata possono prevedere l'attribuzione all'ente o agli enti pubblici soci di particolari diritti, ai sensi dell'[articolo 2468, terzo comma, del codice civile](#);

c) in ogni caso, i requisiti del controllo analogo possono essere acquisiti anche mediante la conclusione di appositi patti parasociali; tali patti possono avere durata superiore a cinque anni, in deroga all'[articolo 2341-bis, primo comma, del codice civile](#).

La produzione ulteriore nel TUSP

3. Gli statuti delle società di cui al presente articolo devono prevedere che oltre l'ottanta per cento del loro fatturato sia effettuato nello svolgimento dei compiti a esse affidati dall'ente pubblico o dagli enti pubblici soci.

3-bis. La produzione ulteriore rispetto al limite di fatturato di cui al comma 3, che può essere rivolta anche a finalità diverse, è consentita solo a condizione che la stessa permetta di conseguire economie di scala o altri recuperi di efficienza sul complesso dell'attività principale della società. 4. Il mancato rispetto del limite quantitativo di cui al comma 3 costituisce grave irregolarità ai sensi dell'[articolo 2409 del codice civile](#) e dell'articolo 15 del presente decreto.

4. Il mancato rispetto del limite quantitativo di cui al comma 3 costituisce grave irregolarità ai sensi dell'[articolo 2409 del codice civile](#) e dell'articolo 15 del presente decreto.
5. Nel caso di cui al comma 4, la società può sanare l'irregolarità se, entro tre mesi dalla data in cui la stessa si è manifestata, rinunci a una parte dei rapporti con soggetti terzi, sciogliendo i relativi rapporti contrattuali, ovvero rinunci agli affidamenti diretti da parte dell'ente o degli enti pubblici soci, sciogliendo i relativi rapporti. In quest'ultimo caso le attività precedentemente affidate alla società controllata devono essere riaffidate, dall'ente o dagli enti pubblici soci, mediante procedure competitive regolate dalla disciplina in materia di contratti pubblici, entro i sei mesi successivi allo scioglimento del rapporto contrattuale. Nelle more dello svolgimento delle procedure di gara i beni o servizi continueranno ad essere forniti dalla stessa società controllata.

Ancora

6. Nel caso di rinuncia agli affidamenti diretti, di cui al comma 5, la società può continuare la propria attività se e in quanto sussistano i requisiti di cui all'articolo 4. A seguito della cessazione degli affidamenti diretti, perdono efficacia le clausole statutarie e i patti parasociali finalizzati a realizzare i requisiti del controllo analogo.

7. Le società di cui al presente articolo sono tenute all'acquisto di lavori, beni e servizi secondo la disciplina di cui al [decreto legislativo n. 50 del 2016](#). Resta fermo quanto previsto dagli articoli 5 e 192 del medesimo [decreto legislativo n. 50 del 2016](#).

Un tema

- Controllo societario
- Controllo analogo

Il controllo analogo presuppone il controllo societario, non si può pensare all'uno senza l'altro, mentre non è vero il viceversa

Art. 2, c. 1 D.Lgs. 175/2016

1. Ai fini del presente decreto si intendono per:
c) «controllo analogo»: la situazione in cui l'amministrazione esercita su una società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, esercitando un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della società controllata. Tale controllo può anche essere esercitato da una persona giuridica diversa, a sua volta controllata allo stesso modo dall'amministrazione partecipante;

Sempre all'art. 2, c. 1 del TUSP

d) «controllo analogo congiunto»: la situazione in cui l'amministrazione esercita congiuntamente con altre amministrazioni su una società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi. La suddetta situazione si verifica al ricorrere delle condizioni di cui all'articolo 5, comma 5, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50;

DIRETTIVA 2014/24/UE, art. 12. c. 3

...le amministrazioni aggiudicatrici esercitano su una persona giuridica un controllo congiunto quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

- i) gli organi decisionali della persona giuridica controllata sono composti da rappresentanti di tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti. Singoli rappresentanti possono rappresentare varie o tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti;
- ii) tali amministrazioni aggiudicatrici sono in grado di esercitare congiuntamente un'influenza determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni significative di detta persona giuridica;
e
- iii) la persona giuridica controllata non persegue interessi contrari a quelli delle amministrazioni aggiudicatrici controllanti.

Indicazioni operative

- Anche se ANAC è stata privata del suo ruolo in materia questo non toglie che il contributo in che abbia dato resti significativo;
- Sono interessanti, in primo luogo, le linee guida n. 7, redatte proprio per l'iscrizione all'elenco ANAC
- Ancora, sono rilevanti gli esempi di società ed enti iscritti nell'elenco, soprattutto quelli più recenti, che tengono conto della elaborazione in argomento.

ANAC

Linee guida per l'iscrizione nell'Elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società in house previsto dall'art. 192 del decreto legislativo 50/2016

- Approvate dal Consiglio della Autorità con Del. 235 del 15 febbraio 2017
- **Aggiornate con delibera numero 951 del 20 settembre 2017**

L'Anac, nelle sue linee guida...

6.1 L'Ufficio competente valuta la sussistenza dei requisiti richiesti dall'art. 5 del Codice e dagli artt. 4 e 16 del D.lgs. 175/2016 ai fini dell'iscrizione nell'Elenco dell'amministrazione aggiudicatrice o dell'ente aggiudicatore richiedente.

6.2 L'Ufficio competente accerta, mediante l'esame dell'atto costitutivo e dello statuto dell'organismo partecipato, che lo stesso abbia come oggetto sociale esclusivo una o più delle attività di cui all'art. 4, comma 2, lettere a), b) d) ed e) del Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica.

Il controllo analogo (Anac)

6.3 Ai fini della verifica dell'esercizio da parte dell'amministrazione aggiudicatrice o dell'ente aggiudicatore, sulla persona giuridica di cui trattasi, di un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, l'Autorità accerta la sussistenza in capo agli stessi di poteri di controllo, di ingerenza e di condizionamento superiori a quelli tipici del diritto societario, previsti in specifiche disposizioni dell'atto costitutivo, dello statuto o di appositi patti parasociali.

I momenti del controllo secondo Anac

6.3.1 Possono essere individuati tre diversi momenti di controllo:

a) un controllo ex ante, esercitabile attraverso:

- la previsione, nel documento di programmazione dell'amministrazione aggiudicatrice, degli obiettivi da perseguire con l'in house providing, anche mediante l'utilizzo di indicatori qualitativi e quantitativi;
- la preventiva approvazione, da parte dell'amministrazione aggiudicatrice o dell'ente aggiudicatore, dei documenti di programmazione, delle deliberazioni societarie di amministrazione straordinaria, degli atti fondamentali della gestione quali, la relazione programmatica, il piano degli investimenti, il piano di sviluppo, il piano industriale, il piano economico-finanziario, il piano occupazionale, gli acquisti, le alienazioni patrimoniali, e gli impegni di spesa di importi superiori ad un determinato limite, ecc.

Il controllo contestuale

b) un controllo contestuale, esercitabile attraverso:

- la richiesta di relazioni periodiche sull'andamento della gestione;
- la verifica dello stato di attuazione degli obiettivi, con individuazioni delle azioni correttive in caso di scostamento o squilibrio finanziario;
- la previsione della possibilità di fornire indirizzi vincolanti sulle modalità di gestione economica e finanziaria dell'organismo in house;
- la previsione di controlli ispettivi;
- il potere di modifica degli schemi-tipo degli eventuali contratti di servizio con l'utenza.

Il controllo ex post

c) un controllo ex post, esercitabile in fase di approvazione del rendiconto, dando atto dei risultati raggiunti dall'organismo in house e del conseguimento degli obiettivi prefissati e fornendo indicazioni di indirizzo sugli obiettivi per la programmazione successiva.

Sempre Anac

6.3.2 A titolo esemplificativo, sono considerati idonei a configurare il controllo analogo anche gli elementi di seguito indicati:

- a) il divieto di cessione delle quote a privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati previste dalla legislazione nazionale, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata;
- b) l'attribuzione all'amministrazione aggiudicatrice o all'ente aggiudicatore del potere di nomina e revoca quanto meno della maggioranza dei componenti degli organi di gestione, di amministrazione e di controllo;
- c) l'attribuzione all'amministrazione aggiudicatrice o all'ente aggiudicatore dei poteri di direttiva e di indirizzo e del potere di veto sulla definizione dell'organigramma dell'organismo partecipato e sulle sue modifiche o di un parere vincolante in merito all'adeguatezza dell'assetto organizzativo adottato dalla società in funzione del perseguimento dell'oggetto sociale;
- d) il vincolo per gli amministratori, nella gestione ordinaria e straordinaria, al rispetto delle prescrizioni impartite in sede di controllo analogo e trasfuse in appositi atti formali e vincolanti;
- e) la disciplina precisa e puntuale dell'esercizio del controllo da parte del socio pubblico.