

## **Deliberazione del consiglio comunale n. 40 di data 31.07.2017**

### **OGGETTO: ADEGUAMENTO DELLO STATUTO SOCIALE E DEL REGOLAMENTO SUL CONTROLLO ANALOGO DI E.S.CO. BIM E COMUNI DEL CHIESE S.P.A. AL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI ED ALTESTO UNICO DELLE SOCIETÀ A PARTECIPAZIONE PUBBLICA**

#### **IL CONSIGLIO COMUNALE**

##### **Visto:**

- la legge provinciale 16/6/2006, n. 3;
- la legge provinciale del 27/12/2010 n. 27;
- la legge provinciale 10/2/2015 n. 1;
- la legge provinciale 29/12/2016 n. 19;
- la direttiva appalti 2014/24/UE (Direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE Testo rilevante ai fini del SEE), settori ordinari (in sostituzione della direttiva 2004/18/Ce);
- la direttiva appalti 2014/25/UE (Direttiva 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali e che abroga la direttiva 2004/17/CE Testo rilevante ai fini del SEE), settori speciali, in sostituzione della direttiva 2004/17/Ce);
- la legge delega 124/2015 (Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche);
- la legge delega 11/2016 (Deleghe al Governo per l'attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture);
- il d.lgs. 50/2016 (codice dei contratti pubblici);
- il d.lgs. 175/2016 (TUSPP o TU 2016 come corretto dal d.lgs. 100/2017);
- il d.lgs. 56/2017 (correttivo al codice dei contratti pubblici) in vigore dal 20/5/2017;
- lo statuto di questo ente;
- lo statuto della E.S.Co. BIM e Comuni del Chiese s.p.a.;
- il regolamento sul controllo analogo della E.S.Co. BIM e Comuni del Chiese s.p.a.;
- il codice civile;
- il Testo Unico delle leggi regionali sull'ordinamento dei comuni della Regione Autonoma Trentino – Alto Adige, approvato con D.P.Reg. 01.02.2005, n. 3/L e s.m.;
- i seguenti atti inoltrati dalla citata società: 1) il glossario dei principali termini di cui al d.lgs. 175/2016 (come corretto dal d.lgs. 100/2017); 2) la bozza di modifica di statuto di cui trattasi con riferimento all'oggetto sociale e alle previsioni introdotte dal citato d.lgs. 50/2016 e dal d.lgs. 175/2016; 3) la bozza di modifica al vigente regolamento sul controllo analogo (e relativa rubrica), nostro protocollo nr. 5170/2017 agli atti di questa amministrazione, e successive modifiche giunte al protocollo comunale nr. 5282/2017 allegati alla presente deliberazione (all. 1-2-3).

##### **Considerato:**

- con L.R. 2/2014 veniva istituito il Comune di Valdaone, con decorrenza 01/01/2015, derivante dalla fusione dei Comuni di Praso, Bersone e Daone;
- che i tre Comuni originari erano soci della E.S.Co. BIM e Comuni del Chiese s.p.a.; – che ai sensi dell'art. 3 (Successione nella titolarità dei beni e dei rapporti giuridici), comma 1, della menzionata L.R. 9/2015, il Comune di Valdaone- è subentrato nella titolarità di tutti i beni mobili e immobili e di tutte le situazioni giuridiche attive e passive dei Comuni di origine di Praso, Daone e Bersone;
- che questo ente partecipa al capitale della E.S.Co. BIM e Comuni del Chiese s.p.a. con n. 89.055 azioni ordinarie con diritto di voto, del valore unitario nominale di euro 1 (uno), , coincidente con il 8,91 % del capitale totale deliberato, sottoscritto e versato ad oggi pari ad euro 5.500.000.-;
- che questo ente partecipa in via diretta al capitale della citata società di diritto privato ricompresa nel Capo V, Titolo V, Libro V, del codice civile, a totale capitale pubblico, attiva nei servizi pubblici locali di rilevanza economica d'interesse generale *in house*, attratta al controllo analogo congiunto, con le azioni non quotate nei mercati regolamentati, che adotta come modello di governo quello tradizionale collegiale, che dispone di diritti esclusivi e/o speciali, con l'obbligo del perseguimento dell'equilibrio economico-finanziario;
- che in tal senso è stato acquisito in atti il *dossier* riferito al “*Glossario dei principali termini che interessano le modifiche di statuto*”, per un totale di pagg. 15, che costituisce parte integrante e sostanziale della presente deliberazione;
- opportuno modificare l'oggetto sociale sommando le previsioni dell'art. 4, c. 2, lett. a) e d), fermo restando il dettato del successivo c. 5, del d.lgs. 175/2016 e pertanto prevedendo i seguenti aggregati omogenei : a) attività istituzionale; b) attività in libero mercato; ricomprendendo nella lettera a) le seguenti attività : a1) servizi pubblici locali; a2) l'autoproduzione di energia elettrica destinata all'acquirente unico e come tale non collocata sul mercato; a3) l'autoproduzione di beni, funzioni e/o servizi strumentali;

**Nota:**

- che sulla base della legge delega 11/2016, il 19/04/2016 è entrato in vigore il d.lgs. 50/2016 (*Codice dei contratti pubblici*);
- che il decreto citato nella precedente alinea è stato attratto all' "Avviso di rettifica" pubblicato in GURI n. 164 del 15/7/2016;
- che con riferimento al suddetto decreto, esso è stato oggetto dell' integrativo e correttivo di cui al d.lgs. 56/2017, in vigore dal 20/5/2017;
- che il 23/9/2016 è entrato in vigore il d.lgs. 175/2016 (*Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica*), non inciso dalla sentenza Corte costituzionale n. 251/2016 ai sensi degli artt. 16 (*Procedure e criteri comuni per l'esercizio di deleghe legislative di semplificazione*) e 18 (*Riordino della disciplina delle partecipazioni societarie delle amministrazioni pubbliche*), della legge delega 124/2015 recante *Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche* (cfr. il parere Consiglio di Stato, Adunanza della Commissione speciale, parere 17/1/2017, n. 83);
- che con riferimento al citato d.lgs. 50/2016, si applicano in *primis* (con riferimento al modulo gestorio *in house* di cui trattasi) le disposizioni degli artt. 5 (*Principi comuni in materia di esclusione per concessioni, appalti pubblici e accordi tra enti e amministrazioni aggiudicatrici nell'ambito del settore pubblico*), c. 9 escluso e 192 (*Regime speciale degli affidamenti in house*);
- che con riferimento al citato d.lgs. 175/2016 (TUSPP), attratto al correttivo di cui al d.lgs. 100/2017 in vigore dal 27/6/2017, si applicano in *primis* (con riferimento al modulo gestorio di cui trattasi) le disposizioni degli artt. 2 (*Definizioni*), c. 1, lett. d) e 4 (*Finalità perseguibili mediante l'acquisizione e la gestione di partecipazioni pubbliche*), cc. 1 e 2, lett. c) esclusa e 16 (*Società in house*) fermo restando le definizioni in generale di cui al già citato art. 2 (*Definizioni*) del medesimo TU;
- che sulla base delle leggi provinciali citate, in termini di cui all' art. 26 (*Altre disposizioni transitorie*), per l'adeguamento dello statuto sociale (e del regolamento di controllo analogo) è fissato al 31 dicembre 2017;

**Preso atto:**

- che si rende quindi necessario procedere alle modifiche di statuto della E.S.Co. BIM e Comuni del Chiese s.p.a.;
- che la forma giuridica applicata della citata società risulta coerente con il dettato dell'art. 3 (Tipi di società in cui è ammessa la partecipazione pubblica), c. 1, TUSPP;
- del contenuto dell'art. 1 (Oggetto), c. 3, TU 2016, il quale prevede che: «3. Per tutto quanto non derogato dalle disposizioni del presente decreto, si applicano alle società a partecipazione pubblica le norme sulle società contenute nel codice civile e le norme generali di diritto privato»;
- che sotto il profilo motivazionale (ai sensi generali dell'art. 97 Costituzione) è oggi possibile sommare ai servizi pubblici locali d'interesse generale anche l'autoproduzione di beni, funzioni e servizi strumentali, quale opportunità offerta dal Legislatore nazionale del 2016, che questo ente intende cogliere al fine di dar luogo ad una delegazione interorganica tra il medesimo e la società di cui trattasi, la più ampia possibile, per tutte le sinergie sistemiche derivanti;
- che il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC), con delibera n. 235 del 15.02.2017, ha approvato le Linee guida n. 7, di attuazione del d.lgs. 18.04.2016, n. 50 recanti "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 d.lgs. 50/2016", con gli obblighi ivi previsti a decorrere dal 27.06.2017, slittati, dopo il correttivo al codice dei contratti pubblici, in un primo momento al 15.09.2017, come da comunicato del Presidente ANAC del 10.05.2017, approvato dal Consiglio nell'adunanza del 10.05.2017, depositato presso la segreteria del Consiglio in data 29.05.2017 e quindi al 30.10.2017, giusta comunicato del Presidente ANAC del 05.07.2017;
- che si attende, a seguito del correttivo al codice dei contratti pubblici, la versione definitiva delle sopraccitate Linea guida n. 7;
- che in relazione all'ipotesi prevista dall'art. 14 (Crisi d'impresa di società a partecipazione pubblica), il Legislatore nazionale del 2016 ha introdotto la così detta filiera del rischio da crisi aziendale da riprendersi nella relazione di governo da parte dell'organo amministrativo della società, la quale interessa, in *primis*, oltre che il citato art. 14, anche l'art. 6 (Principi fondamentali sull'organizzazione e sulla gestione delle società a controllo pubblico), cc. 2 e 6 del TUSPP;
- che il Legislatore del 2016 ha introdotto le previsioni sugli strumenti di governo di cui all'art. 6 (Principi fondamentali sull'organizzazione e sulla gestione delle società a controllo pubblico), c. 3, lett. da a) a d) del TUSPP; – che il Legislatore nazionale del 2016 ha introdotto precisi principi di riduzione dei costi totali di funzionamento all'art. 19 (Gestione del personale), c. 5 del TUSPP;
- che in relazione a quest'ultimo aspetto spetta al massimo consesso degli enti soci formulare i propri indirizzi, ai sensi del citato art. 19 del TUSPP; – che in sintesi si ha (come fasi della filiera del rischio da crisi aziendale presente nel TUSPP): 1) con riferimento all'efficienza gestionale, come da art. 1, c. 2 e quindi alla convenienza economica e alla sostenibilità finanziaria, come da art. 5, c. 1, 1° periodo; 2) con riferimento alla riduzione dei costi totali di funzionamento, nel seguito considerati quest'ultimi in via più che proporzionale rispetto al tasso di sviluppo del valore della produzione, come da art. 19, cc. 5, 6 e 7; 3) l'introduzione degli specifici programmi di valutazione del rischio da crisi aziendale, come da art. 6, c. 2; 4) l'applicazione degli strumenti di governo, come da art. 6, cc. 3, 4 e 5; 5) le potestà (e i doveri) del Sindaco, come da art. 9, cc. 3 e 4; 6) le deleghe all'amministratore delegato, come da art. 11, c. 9, lett. «a», prima parte; 7) la responsabilità civile ed erariale in capo agli organi societari di amministrazione e di controllo, come da art. 12, cc. 1 e 2; 8) l'estensione a tutti i soci della potestà di presentare denuncia di grave irregolarità

al tribunale, come da art. 13, c. 1; 9) l'applicazione del regime del fallimento, gli indicatori di crisi aziendale, e i vincoli per gli enti locali, come da art. 14, cc. 1, 2, 3, 4, 5, 6; si affiancano: 10) le disposizioni sul reclutamento del personale, come da art. 19; 11) i piani di razionalizzazione periodica, come da art. 20, cc. 1 e 2 (di quest'ultimo comma vedasi in particolare il dettato della lett. «e»); 12) la riduzione dei compensi agli amministratori come da art. 21, c. 3 con le deroghe previste dal 3° periodo; 13) la revisione straordinaria delle partecipazioni come da art. 21, cc. 1 e 2; per l'indicatore del rischio da crisi aziendale vedasi il contenuto dell'art. 14, c. 2, TUSPP.

**Considerato:**

— che il TUSPP apre all'ipotesi dell'attività così detta in libero mercato (o altrimenti detta commerciale o non protetta o di diritto privato) ai sensi dell' articolo 6 (*Principi fondamentali sull'organizzazione e sulla gestione delle società a controllo pubblico*), c.1;

— che tale attività in libero mercato comporta *ope legis* la separazione contabile tra le attività di servizio pubblico locale e in libero mercato, ai sensi del citato art. 6, c. 1, d.lgs. 175/2016;

— che tale attività in libero mercato dovrà comunque rispondere al principio generale di cui all' art. 1 (*Oggetto*), cc. 2 e 3, TUSPP, in simmetria informativa con i principi generali dell' art. 97 Costituzione;

— che le modifiche allo statuto sociale di cui trattasi interessano gli articoli 2, 3, 5, 11, 16, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 34, e 35;

— che le modifiche al regolamento sul controllo analogo interessano nella titolazione l'inserimento della locuzione «*congiunto*», e quindi l'intestazione, il sommario, le premesse generali (punti 6, 9, 10, 11, 12 e 13), le premesse particolari (punti 1.2.2), 1.2.3), 1.3, 2, 3 e 4, gli articoli 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16 e 17;

**Precisato:**

— che sarà poi cura dell'organo esecutivo di E.S.Co. BIM e Comuni del Chiese s.p.a. dare luogo: 1) alla specifica programmazione e quindi alla filiera del rischio da crisi aziendale come da artt. 6, c. 2 e 14, c. 2, TU 2016; 2) agli strumenti di governo come da art. 6, c. 3, TU 2016; 3) al contenimento dei costi totali di funzionamento come da art. 19, c. 5, TU 2016 sulla base degli indirizzi degli enti pubblici soci;

— che è cura del Presidente dell'organo esecutivo di E.S.Co. BIM e Comuni del Chiese s.p.a. la convocazione dell'assemblea straordinaria presente il notaio incaricato, provvedendo il legale rappresentante o suo delegato per quanto di competenza;

— che sarà poi cura dell'organo amministrativo introdurre la relazione sul governo della società come da artt. 6, cc. 2 e ss. e 14, c. 2, d.lgs. 175/2016 sia con riferimento agli strumenti programmatici sia come sezionale della relazione sulla gestione (art. 2428 codice civile) al bilancio consuntivo di ogni esercizio ovvero della nota integrativa di cui all'art. 2427 c.c. nel caso di bilancio abbreviato di cui all'art. 2435-bis c.c.;

— che gli indirizzi sul contenimento dei costi totali di funzionamento, rappresentano (ai sensi dell' art. 19, c. 5, TU 2016) i possibili recuperi di economicità, efficacia ed efficienza in capo al soggetto gestore, tenendo conto del settore di riferimento. Trattasi di obiettivi annuali (tra due esercizi consecutivi) e pluriennali (per es. tra tre esercizi consecutivi), nel senso che eventuali obiettivi annuali non raggiunti dovranno comunque essere assicurati nel triennio. Detti macro obiettivi potrebbero ragionevolmente (e sempre riferendosi al settore di riferimento) essere quelli di un aumento dei costi totali di funzionamento inferiori all'aumento del valore della produzione (ovvero una riduzione dei costi totali di funzionamento maggiore della riduzione del valore della produzione). Detti micro obiettivi potrebbero essere quelli di un aumento della somma del costo del lavoro e servizi (B9 e B7, art. 2425 codice civile) inferiore all' aumento del valore della produzione (ovvero una riduzione di tale somma maggiore della riduzione del valore della produzione);

— che gli indirizzi sulla riduzione dei costi totali di funzionamento, ivi compreso il costo del lavoro, tengono comunque conto della realtà di settore e del *trend* sul valore della produzione.

**Ritenuto:**

— di aver fornita ampia motivazione sui presupposti di fatto e di diritto che fanno da sfondo alla presente deliberazione;

— che la copia in atti del vigente statuto di cui trattasi nella versione modificata ai fini delle decisioni di assemblea straordinaria presente il notaio incarico, risulta coerente con quanto sopra specificato;

— che la copia in atti delle modifiche al regolamento sul controllo analogo, risulta coerente con quanto sopra specificato;

**Valutato** di dichiarare la deliberazione **immediatamente eseguibile**, ai sensi dell'art. 79, comma 4 del T.U.LL.RR.O.C., approvato con D.P.Reg. 01.02.2005, n. 3/L e s.m., stante l'urgenza dipendente dai tempi fissati dalla società E.S.Co. per l'assunzione da parte dell'assemblea straordinaria della decisione in merito alla modifica dello statuto, presente il notaio.

**Acquisiti** sulla proposta di deliberazione, ai sensi degli articoli 81 e 81-ter del T.U.LL.RR.O.C. approvato con D.P.Reg. 01.02.2005, n. 3/L e s.m., il parere favorevole sulla regolarità tecnica del segretario, attestante la regolarità e la correttezza dell'azione amministrativa e il parere favorevole sulla regolarità contabile del responsabile del servizio finanziario.

**Con voti** favorevoli n. 9, voti contrari n. 3 (Aliprandi Giantomaso, Panelatti Alessandro, Panelatti Massimo), astenuti n. 0, su n. 12 Consiglieri presenti e votanti, espressi per alzata di mano e accertati dal Sindaco con l'ausilio degli scrutatori,

## DELIBERA

1. **Di recepire** quanto esposto nella precedente parte narrativa quale parte integrante e sostanziale della presente parte deliberativa.
2. **Di approvare** le modifiche:
  - al vigente statuto della E.S.Co. BIM e Comuni del Chiese s.p.a. per le parti esposte nella premessa narrativa con riferimento agli articoli sopra citati,
  - al vigente regolamento del comitato controllo analogo (rubrica compresa) per le parti esposte nella premessa narrativa con riferimento agli articoli sopra citati come evidenziato nei documenti allegati nr. 1-2-3 alla presente deliberazione quale parte integrante e sostanziale.
4. **Di invitare** il legale rappresentante o suo delegato di questo ente socio a dare luogo all'assemblea straordinaria di modifica dello statuto di cui trattasi.
5. **Di invitare** il legale rappresentante di questo ente socio a firmare il novellato regolamento sul controllo analogo congiunto.
6. **Di dare atto che** il contenimento dei costi totali di funzionamento su base annuale e su base triennale cumulativa terrà conto di un aumento dei costi totali di funzionamento inferiore all'aumento del valore della produzione, nonché (tenendo conto della realtà di settore) di un aumento della somma del costo del lavoro e dei servizi (B9 e B7, art. 2425 codice civile) inferiore all'aumento del valore della produzione (ovvero di una riduzione più che proporzionale dei costi totali di funzionamento o della sopraccitata somma rispetto alla riduzione del valore della produzione) e del fatto che, se in un esercizio uno dei sopraccitati fattori non fosse stato raggiunto, esso deve comunque essere stato raggiunto nel confronto triennale.
7. **Di dichiarare** la presente deliberazione, con voti favorevoli n. 9, voti contrari n. 3 (Aliprandi Giantomaso, Panelatti Alessandro, Panelatti Massimo), astenuti n. 0, su n. 12 Consiglieri presenti e votanti, espressi nelle forme di legge, per le ragioni d'urgenza evidenziate in premessa, **immediatamente eseguibile** ai sensi dell'art. 79, comma 4 del D.P.Reg. 01.02.2005, n. 3/L e s.m..
8. **Di dare evidenza**, ai sensi dell'art. 4 della L.P. 30.11.1992, n. 23, che avverso la presente deliberazione sono ammessi: - opposizione alla Giunta comunale, durante il periodo di pubblicazione, ai sensi dell'art. 79, comma 5, del D.P.Reg. 01.02.2005, n. 3/L e s.m.; - ricorso straordinario al Presidente della Repubblica entro 120 giorni, ai sensi dell'art. 8 del D.P.R. 24.11.1971, n. 1199; - ricorso giurisdizionale al Tribunale di Giustizia Amministrativa di Trento entro 60 giorni, ai sensi degli artt. 5 e 29 del D.lgs. 02.07.2010, n. 104.