

**LA SOCIETA' "COOPERAZIONE &
SVILUPPO S.R.L. DEL COMUNE
DI BELLIZZI (SA)": DALLO
STATO DI LIQUIDAZIONE AL
SUPERAMENTO DELLO STATO
DI CRISI.**

Area tematica

SOCIETA' PARTECIPATE

INDICE

ABSTRACT	1
INTRODUZIONE	3
CAPITOLO PRIMO: L'ASPETTO PATOLOGICO NELLA VITA DI UNA SOCIETÀ PUBBLICA.	
1. La società in mano pubblica e la soggezione alle procedure concorsuali nella giurisprudenza e nella dottrina anteriori al “Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica (TUSP).....	5
2. La soggezione delle società partecipate alle procedure concorsuali dopo il TUSP e, in generale, la disciplina del TUSP in materia di “crisi d’impresa di società a partecipazione pubblica”.....	9
2.1. La soggezione delle società partecipate alla disciplina di diritto comune in materia di procedure concorsuali: art. TUSP.....	14 11
CAPITOLO SECONDO: LA SOCIETA’ “COOPERAZIONE E SVILUPPO S.R.L.” SOCIETA’ PARTECIPATA DAL COMUNE DI BELLIZZI PRIMA E DURANTE LO STATO DI CRISI.	
1. Excursus storico sui servizi pubblici locali del Comune di Bellizzi.....	16
2. Costituzione della società partecipata “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.”.....	17
3. Lo stato di crisi della società “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.”e la scelta della messa in liquidazione sulle orme di un orientamento giurisprudenziale maggioritario.....	18
4. Decisivo atto d’indirizzo del Consiglio Comunale: previsione di un piano di risanamento della società e di un piano di ristrutturazione dei servizi pubblici locali.....	21
5. La nascita della new-co “Cooperazione & Rinascita” e la nuova gestione dei servizi comunali.....	24

**CAPITOLO TERZO: LA SOCIETA' "COOPERAZIONE E SVILUPPO SRL"
VERSO NUOVI ORIZZONTI DOPO IL SUPERAMENTO DELLO STATO
DI CRISI.**

1. Progetto di fusione per incorporazione della società "Cooperazione & Sviluppo s.r.l." nella società "Cooperazione & Rinascita s.r.l." 32

CONCLUSIONI..... 36

BIBLIOGRAFIA

ABSTRACT

Il presente lavoro descrive una fase patologica vissuta dalla società “Cooperazione e Sviluppo S.r.l. a Socio Unico”, società partecipata totalmente dal Comune di Bellizzi – comune di 13.609 abitanti della provincia di Salerno, in Campania, nel quale sono titolare di Segreteria Generale dall’agosto del 2014 ad oggi – e destinata alla erogazione dei servizi pubblici locali nell’interesse della comunità territoriale che, grazie ad un brillante lavoro di squadra, supera un serio momento di difficoltà, culminato in uno stato di messa in liquidazione poi rimosso con il ripristino delle proprie condizioni di equilibrio e stabilità patrimoniale.

La società di cui si discute, costituita in data 16 dicembre 2005, con un capitale sociale interamente versato di € 25.000, ha gestito, sino all’anno 2010, molteplici servizi pubblici locali. Nel periodo 2009-2010 la società subisce una progressiva perdita di avviamento che le causa, nell’anno 2011, la messa in liquidazione, con la conseguente cessazione di ogni attività operativa, dovuta anche all’inerzia dell’Ente di fronte alle diverse problematiche presentatesi, che addirittura continuano ad aggravarsi pesantemente, depauperandone ulteriormente il patrimonio.

L’Ente socio, pertanto, a partire dal mese di luglio 2014, con l’insediamento di una nuova Amministrazione, per l’evidenza di un contesto disastroso in cui la società si barcamenava – rappresentato sia dalla mancata approvazione, in assemblea, dei bilanci degli anni 2011, 2012 e 2013, sia dalla messa in liquidazione della società, con debiti in progressiva crescita ed in evidente controtendenza rispetto ad una precedente scelta di ricapitalizzazione – adotta una serie di atti tutti originati dalla costituzione di una new-co, denominata “Cooperazione & Rinascita”, totalmente partecipata dalla medesima società in liquidazione, cui viene affidato l’esercizio provvisorio dell’impresa, finalizzato al ripristino della gestione dei servizi pubblici locali, il tutto indirizzato in prospettiva di una istanza di accordo di ristrutturazione del debito, fondato sull’istituto della transazione fiscale, che porta alla riduzione della massa debitoria societaria.

Attraverso la "new-co" sono stati riattivati i servizi pubblici locali e, grazie ad un programma di ristrutturazione del debito – per il quale si è utilizzata la procedura di cui all’art. 182-bis della legge fallimentare e, tenuto conto che detto debito era rappresentato al 90% da pendenze tributarie, contributive ed erariali, si è utilizzato l’istituto della transazione fiscale, di cui all’art. 182-ter della medesima legge – si è

avuto un vero e proprio risanamento economico-finanziario della società in liquidazione .

Sono state poste, così, in essere attività che hanno immediatamente creato i presupposti per il recupero significativo di quote di patrimonio netto, in quanto mentre la gestione della società in liquidazione è stata orientata a non generare altri debiti, la new-co ha avviato un percorso di erogazione dei servizi improntati ai principi di prudenza e sana gestione, garantendo un risparmio secco del 5% rispetto al costo dei medesimi servizi erogati gli anni precedenti.

Ultimo atto rilevante, ad oggi posto in essere, ha avuto ad oggetto l'operazione di fusione per incorporazione inversa della società "Cooperazione e Sviluppo s.r.l."- messa in liquidazione e sottoposta ad esercizio provvisorio – nella società "Cooperazione & Rinascita s.r.l.", al fine di perseguire i seguenti obiettivi: ridurre il numero dei soggetti giuridici partecipati dagli Enti Locali in coerenza con le previsioni di cui al D.Lgs. 19 agosto 2016, n. 175 recante il "Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica"; razionalizzare patrimonialmente la incorporanda controllante "Cooperazione & Sviluppo S.r.l.", alla cui ristrutturazione asservire il cash flow della incorporante "Cooperazione & Rinascita"; porre termine all'esercizio provvisorio della "Cooperazione e Sviluppo S.r.l." in liquidazione.

Per effetto della fusione, l'Ente Comune di Bellizzi ha iniziato a detenere un'unica partecipazione al capitale sociale della incorporante "Cooperazione & Rinascita", che, sorta dalle ceneri della "Cooperazione e Sviluppo S.r.l." in liquidazione è stata in grado di vincere una dura "battaglia" che ha riportato in vita ed "in house" più di prima le attività gestionali dei servizi pubblici locali, creando condizioni di progresso nella loro erogazioni

A seguito dell'atto straordinario menzionato, tenuto conto delle norme che hanno consentito la rottamazione dei ruoli, la società risultante dalla fusione ha optato per detti nuovi strumenti di risoluzione del debito, realizzando economie patrimoniali superiori a quelle dell'originario piano finanziario preventivato nell'ambito dell'accordo ex art 182-bis L.F.

Introduzione

La crisi e l'insolvenza delle società partecipate da enti pubblici sono aspetti che in questo periodo, contraddistinto da tagli alla spesa pubblica e stringenti vincoli finanziari, hanno coinvolto il mondo dell'imprenditoria pubblica e hanno suscitato un notevole dibattito dottrinario e giurisprudenziale, ponendo al centro di esso il regime dei rimedi applicabili alle società suddette in caso di difficoltà ed incapacità di far fronte alle obbligazioni e di realizzare i fini per i quali sono state istituite. È un dibattito che s'inserisce in un ambito molto più ampio, contrassegnato dalle diverse modalità di intervento dello Stato e degli altri enti pubblici nell'economia mediante soggetti con veste giuridica formalmente privata, impiegati per l'attuazione di iniziative prevalentemente economiche riferibili all'ente pubblico.

Nella nostra economia, infatti, vi è una presenza diffusa a tutti livelli di governo di società di capitali partecipate da soggetti pubblici in diverse forme e con differenti genesi di costituzione (per legge, per atto amministrativo o per contratto).

Nel corso degli ultimi decenni le società pubbliche hanno sostituito, infatti, gli enti pubblici economici e alcune altre formule organizzative pubbliche (come le agenzie e le aziende) che, per tale effetto, sono diventate una categoria giuridica superata dall'ordinamento.

A livello statale il legislatore ha trasformato enti pubblici in società oppure ne ha istituito delle nuove ex lege, sia per lo svolgimento di specifiche attività riservate allo Stato, sia per lo svolgimento di attività di interesse pubblico e di sostegno al tessuto economico nazionale, oppure ancora ne ha autorizzato l'istituzione.

Il fenomeno si è ampliato con maggiore forza a livelli istituzionali diversi da quello statale e, in particolare, senza escludere quello regionale, è nell'ambito di governo locale che lo strumento societario è utilizzato con maggiore intensità e molte volte oltre i confini previsti, diventando un modello di riferimento per le gestioni pubbliche, fino ad arrivare a costituire un nodo centrale nel coordinamento di finanza pubblica per i riflessi che può avere non solo sui bilanci delle società, ma anche su quelli degli enti-soci partecipanti in termini di rispetto dei vincoli di finanza pubblica, di risparmi della spesa e di controlli.

CAPITOLO PRIMO

L'aspetto patologico nella vita di una società pubblica.

1. La società in mano pubblica e la soggezione alle procedure concorsuali nella giurisprudenza e nella dottrina anteriori al “Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica”.

Esaminando la dottrina e i repertori di giurisprudenza degli ultimi anni in materia di società pubbliche si intuisce che uno dei temi su cui si è maggiormente concentrato il dibattito e che ha alimentato discussioni alquanto vivaci è stato quello relativo alla possibilità che tali società, ove in crisi o in stato di insolvenza, come nel caso specifico della società a partecipazione pubblica del Comune di Bellizzi, potessero essere assoggettate o meno alle procedure concorsuali e, particolarmente, al fallimento, all'amministrazione straordinaria delle grandi imprese ed al concordato preventivo.

In argomento è recentemente intervenuto il d.lgs. n.175/2016, recante “Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica”, come integrato dal d.lgs. n.100/2017, con l'intento di colmare il vuoto normativo e di porre fine alle discussioni in atto.

In particolare, l'articolo 14 del TUSP prevede che *«Le società a partecipazione pubblica sono soggette alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo, nonché, ove ne ricorrano i presupposti, a quelle in materia di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza...»*.

Alla luce di detta formulazione, dalla quale appare inequivocabile l'assoggettabilità delle società partecipate al fallimento, tuttavia, non si esclude che qualcuno possa ancora sostenere che la disciplina così introdotta esprima solo una “regola generale” e che la stessa possa o debba essere ritenuta non applicabile in presenza di situazioni o fattispecie particolari, come, per limitarsi all'esempio più classico e discusso, quelle relative alle società in house, tali da configurare un regime di specialità o di eccezionalità in deroga al nuovo e generale precetto.

In tale ottica, allora, un approfondimento del dibattito, che era in corso al momento della redazione del TUSP, diventa addirittura indispensabile.

In primo luogo, era ed è indiscusso che la mera presenza di una partecipazione pubblica, quand'anche maggioritaria o finanche totalitaria, non sia di per sé causa di esonero dalla disciplina in materia di procedure concorsuali.

Al riguardo, si contrappongono, però, due posizioni nettamente dicotomiche, di seguito indicate:

-da una parte si ritiene che la natura privatistica della forma giuridica prescelta (e dunque il fatto in sé che si tratti di società di capitali) debba condurre alla piena e incondizionata soggezione alla disciplina di diritto comune in materia concorsuale (approccio c.d. “*privatistico puro*”);

-dall'altra si reputa che sia possibile, in presenza di condizioni o presupposti specifici, ritagliare spazi di differenziazione e, dunque, di esonero, nell'ambito delle diverse figure di società pubbliche (vi sarebbero dunque società pubbliche esonerate e società pubbliche non esonerate dalle procedure concorsuali).¹

Nelle classificazioni proposte in dottrina, poi, vengono spesso menzionate separatamente anche le tesi di chi ritiene che debbano reputarsi esonerate dalle procedure concorsuali le società c.d. in house.

Tale opinione trova il suo fondamento o sul peso che si ritiene di dover attribuire alla atipica struttura organizzativa che il necessario rispetto del requisito del “controllo analogo” comporta rispetto agli schemi societari di diritto comune – che, secondo alcuni, condurrebbe ad un tale stravolgimento di detti schemi e a una tale immedesimazione (anche sotto il profilo della imputazione soggettiva) tra società ed amministrazione titolare dei poteri di controllo analogo da determinare, appunto, una riqualificazione sostanziale della società come mero ufficio interno dell'amministrazione e la conseguente sottoposizione alla disciplina, comprensiva delle norme esonerative rispetto alle procedure concorsuali, applicabile all'amministrazione di cui costituirebbe ufficio interno (rappresentando la cd. “*longa manus*” dell'ente) – o sulla constatazione della coesistenza delle summenzionate peculiarità organizzative con quelle relative alla natura dell'attività di servizio pubblico svolta dalle società in house (combinando, così, i caratteri essenziali dei due tipi di approcci metodologici, quello tipologico e quello funzionale); oppure prescinde del tutto dalla natura (in house o meno) dell'affidamento, basandosi esclusivamente sulla natura del servizio esercitato e sulla possibilità o meno di

¹ Tra coloro che seguono tale orientamento, occorre prospettare una ulteriore suddivisione, basata su una diversa considerazione circa i presupposti specifici su cui fondare la differenziazione tra società pubbliche esonerate e società pubbliche non esonerate dalle procedure concorsuali:

- c'è, infatti, chi ritiene che l'esonero riguardi quelle società pubbliche che, al di là della forma giuridica adottata, presentino connotati tali da condurre alla loro sostanziale riqualificazione come enti pubblici economici e/o quantomeno alla loro equiparazione agli enti pubblici economici (approccio c.d. “*tipologico*”, o “*pubblicistico*”, in quanto basato sulla ricostruzione della “natura giuridica sostanziale”, al di là di quella formale);

- e chi ritiene che l'esonero riguardi quelle società pubbliche che svolgono un'attività tale da condurre alla loro qualificazione come società “necessarie” per l'ente pubblico cui sono legate (approccio c.d. “*funzionale*”, basato sulla natura della attività esercitata).

ravvisarvi i caratteri della “necessità” per l’ente affidante, invocando, così, esclusivamente l’approccio funzionale.

Riflettendo sulle suddette prime due opinioni, le società in house sarebbero sempre esentate dalle procedure concorsuali, ma a condizione che il requisito del controllo analogo sia in concreto rispettato al punto da condurre alle menzionate atipiche strutture organizzative e alla immedesimazione con l’ente pubblico affidante; stando alla succitata ed ultima opinione, invece, occorrerebbe distinguere tra società in house esentate e società in house non esentate dalle procedure concorsuali, avendo esclusivo riguardo alle peculiarità dell’attività svolta.

Più recente è il contributo di chi, nonostante aderisca all’approccio privatistico, ritenga comunque che si debba tenere conto delle peculiarità con cui possono presentarsi i fattori generatori dello stato di insolvenza nelle società pubbliche, nonché le conseguenze che le peculiarità del regime che governa l’attività delle società pubbliche e delle relative strutture aziendali possono produrre nella gestione della fase preconcorsuale e nella stessa attività degli organi fallimentari.

Pietra miliare in ambito giurisprudenziale, sul tema in oggetto, è la sentenza della Suprema Corte di Cassazione, sez. I, n. 21991/2012, che sembri abbracciare l’approccio “privatistico puro”.

La Corte conclude, infatti, per l’assoggettabilità al fallimento di una società a partecipazione pubblica concessionaria di un pubblico servizio, sulla scorta di un ragionamento nel quale vengono passate in rassegna tutte le possibili ragioni astrattamente giustificative dell’esonero, secondo i diversi possibili approcci, senza che sia dato comprendere a quale di tali approcci la Corte presterebbe adesione².

In primo luogo, nella sentenza viene esaminato l’oggetto sociale della società e si osserva come lo stesso si presentasse molto ampio, non prevedesse attività di interesse pubblico da esercitarsi in via prevalente e comprendesse attività d’impresa esercitabili da società di diritto privato, sicché, sotto il profilo dell’attività esercitata, non ricorrevano i presupposti per ravvisarvi l’esistenza di un ente pubblico e/o di una società qualificabile come “necessaria” per la pubblica amministrazione affidante per il fatto di svolgere attività di servizio pubblico “essenziale”.

Sul piano “tipologico”, poi, si osserva come nello statuto sociale non fossero previsti poteri speciali dei soci pubblici tali da forzare il modello organizzativo e di

² È parso decisivo il fatto che, nella specie, indipendentemente dal metodo adottato, non è stata ritenuta fondata nessuna delle possibili ragioni esonerative dal fallimento.

funzionamento di diritto comune, atteso che i poteri del socio pubblico corrispondevano a quelli ordinari del socio di maggioranza, tanto più che l'amministratore delegato era nominato tra componenti scelti dai soci privati: con il che, rileva la Corte, poteva dirsi essere stato correttamente applicato, da parte del giudice di merito, il principio secondo il quale la società per azioni con partecipazione pubblica non muta la sua natura di soggetto di diritto privato per il solo fatto che sussista una partecipazione, totalitaria o meno, dello Stato o di enti pubblici .

La Corte ha, altresì, richiamato la propria prima e risalente pronuncia in argomento³, secondo la quale una società per azioni, concessionaria dello Stato per la costruzione e l'esercizio di un'autostrada, non perde la propria qualità di soggetto privato per il fatto che ad essa partecipino enti pubblici, che il rapporto giuridico instaurato con gli utenti dell'autostrada sia configurato, dal legislatore, in termini pubblicistici, come ammissione al godimento di un pubblico servizio previo il pagamento di una tassa (pedaggio) e che lo Stato garantisca i creditori dei mutui contratti dalla società concessionaria per la realizzazione del servizio.

Né avrebbe giovato, ai fini qualificatori della società in questione, il concetto di organismo di diritto pubblico, perché le Sezioni Unite hanno precisato che «ai fini della qualificazione di un ente come organismo di diritto pubblico, il D.Lgs. n. 163 del 2006, art. 3, comma 26, dev'essere interpretato alla stregua della giurisprudenza comunitaria, dovendo sussistere cumulativamente i seguenti tre requisiti: a) l'ente dev'essere dotato di personalità giuridica; b) la sua attività dev'essere finanziata in modo maggioritario ovvero soggetta al controllo o alla vigilanza da parte dello Stato o di altro ente pubblico territoriale o di organismo di diritto pubblico; c) l'ente (anche in forma societaria) dev'essere istituito per soddisfare esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale⁴. La stessa Cassazione ha ribadito che la figura dell'organismo di diritto pubblico, ai fini dell'affermazione della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo⁵, non ricorrerebbe quando lo stesso abbia finalità statutarie orientate al soddisfacimento delle esigenze di carattere industriale o commerciale.

³ Si fa riferimento alla sentenza Cass., n. 158 del 10/01/1979.

⁴ In particolare, quest'ultimo requisito non sussiste quando l'attività sia svolta nel mercato concorrenziale e sia ispirata a criteri di economicità, essendo i relativi rischi economici direttamente a carico dell'ente

⁵ Ai sensi dell'art. 133, comma 1, lett. e), D.Lgs. n. 104/2010.

Da ultimo la sentenza sostiene che «neppure l'applicazione del metodo c.d. "funzionale" gioverebbe alla tesi della società ricorrente perché, se la ratio della previsione della non fallibilità degli enti pubblici contenuta nell'art. 1 l. fall., consiste nella incompatibilità della procedura fallimentare con il suo carattere di esecuzione generale ed il suo fine di tutela delle ragioni dei creditori, rispetto all'ordinaria attività dell'ente pubblico, che sarebbe paralizzato nella sua attività e, conseguentemente, impedito nel perseguimento del suo interesse pubblico, nella concreta fattispecie la corte di merito ha correttamente escluso – con accertamento in fatto adeguatamente giustificato – che si verta in materia di servizio pubblico essenziale».

2. La soggezione delle società partecipate alle procedure concorsuali dopo il TUSP e, in generale, la disciplina del TUSP in materia di "crisi d'impresa" di società a partecipazione pubblica.

Con il TUSP il legislatore ha inteso dettare una serie articolata di disposizioni in tema di "crisi d'impresa" delle società a partecipazione pubblica.

Si tratta di disposizioni variegate, che spaziano da una presa di posizione esplicita in favore della soggezione delle società a controllo pubblico alla disciplina di diritto comune in materia di procedure concorsuali (art. 14, comma 1), a una serie di previsioni volte a prevenire l'aggravamento della crisi e a precisare cosa si deve fare e cosa non è consentito fare in presenza di determinati indicatori di crisi conclamata o incipiente o anche solo potenziale (art. 6, comma 2, e art. 14, commi 2, 3, 4 e 5), fino a una prescrizione finale che vieta – nei cinque anni successivi alla dichiarazione di fallimento di una società a controllo pubblico titolare di affidamenti diretti – alle pubbliche amministrazioni controllanti di costituire nuove società o acquisire o mantenere partecipazioni in società, qualora le stesse gestiscano i medesimi servizi di quella dichiarata fallita (art. 14, comma 6).

Tali scelte legislative, inattese e sofferte, così come risulta dai lavori preparatori al suddetto Testo Unico⁶, hanno portato, finalmente, chiarezza interpretativa in una

⁶ Cfr., al riguardo, G. GUIZZI e M. ROSSI, La crisi di società a partecipazione pubblica, Cap VII, 277 ss. Emblematico appare, del resto, sotto questo profilo, l'orientamento emerso nel corso dei lavori preparatori e che si è persino tradotto in una bozza di articolato, licenziata il 5 dicembre 2015 dai gruppi di lavoro e dalle commissioni ministeriali incaricate di redigere lo schema di decreto delegato,

materia fino ad allora confusa e disordinata, ma soprattutto non ancora normativizzata.

che tracciava un disegno di gestione della crisi della società pubbliche estremamente più articolato. Un disegno dichiaratamente ispirato al modello di gestione della crisi delle società bancarie (ossia di società che, seppure private, nell'esercizio dell'attività che ne costituisce l'oggetto, mettono in gioco interessi generali e pertanto sono sottoposte a forme di controllo di tipo pubblicistico, con distacchi più o meno accentuati alla disciplina di diritto comune) e che prevedeva, nel quadro della sottoposizione delle società in mano pubblica, a forme di vigilanza da parte di un'Autorità amministrativa appositamente istituita, che in presenza di « gravi irregolarità gestionali ovvero di inefficienze non sanate o avviate al superamento con provvedimenti degli organi sociali », il Governo, su proposta dell'istituenda Autorità di vigilanza, avrebbe disposto con decreto l'assoggettamento delle società ad « amministrazione straordinaria », nominando dei commissari, in luogo degli ordinari titolari dell'organo amministrativo, incaricati di rimuovere le irregolarità e inefficienze gestionali che la avevano determinata e che « in caso di crisi irreversibile », era destinata a concludersi con la sottoposizione della società alla liquidazione coatta amministrativa.

La soluzione, che era evidentemente mossa dalla volontà di fare proprio, normativizzandolo, l'indirizzo "funzionale" è stata, alla fine, respinta in blocco, scartando così anche l'opzione, che pure la norma delegante avrebbe consentito e che per certi versi sarebbe potuta apparire razionale almeno per le società in house, di immaginare degli statuti differenziati in relazione al diverso grado di intensità del controllo pubblico ovvero al carattere essenziale e necessitato del servizio svolto. E del resto in questo senso si era espresso sia il parere del Consiglio di Stato, n. 968 del 21 aprile 2016, sia il parere reso dalla Commissione Bilancio della Camera dei Deputati il 27 luglio 2016. Nel formulare le proprie osservazioni allo schema di decreto delegato approvato dal Consiglio dei Ministri, entrambi i pareri invitavano il Governo (così in particolare il punto 15 delle osservazioni del parere della Commissione Bilancio) a valutare « l'opportunità di introdurre per le società in house o strumentali, in ragione delle peculiarità del loro assetto organizzativo, un sistema di gestione della crisi di impresa diverso dall'applicazione integrale delle disciplina del fallimento prevista per le altre società a partecipazione pubblica».

2.1. La soggezione alla disciplina di diritto comune in materia di procedure concorsuali: art. 14 TUSP⁷.

Il legislatore, nel prevedere al primo comma dell'art. 14 TUSP, che *«Le società a partecipazione pubblica sono soggette alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo...»*, ha inteso prendere posizione espressa al fine di risolvere la questione che, come ho in precedenza descritto, aveva fin qui creato pesanti spaccature in seno alla dottrina e alla giurisprudenza in argomento.

La soluzione dallo stesso adottata è stata in favore della completa applicazione, alle società partecipate, della disciplina di diritto comune, visto il dato normativo

⁷Art. 14 TUSP (“Crisi d’impresa di società a partecipazione pubblica”):

co. 1: «Le società a partecipazione pubblica sono soggette alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo, nonché, ove ne ricorrano i presupposti, a quelle in materia di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza di cui al decreto legislativo 8 luglio, 1999, n. 270, e al decreto-legge 23 dicembre 2003, n. 347, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 febbraio 2004, n. 39»

co. 2: «Qualora emergano, nell’ambito dei programmi di valutazione del rischio di cui all’articolo 6, comma 2, uno o più indicatori di crisi aziendale, l’organo amministrativo della società a controllo pubblico adotta senza indugio i provvedimenti necessari al fine di prevenire l’aggravamento della crisi, di correggerne gli effetti ed eliminarne le cause, attraverso un idoneo piano di risanamento»

co. 3: «Quando si determini la situazione di cui al comma 2, la mancata adozione di provvedimenti adeguati, da parte dell’organo amministrativo, costituisce grave irregolarità ai sensi dell’articolo 2409 del codice civile»

co. 4: «Non costituisce provvedimento adeguato, ai sensi dei commi 1 e 2, la previsione di un ripianamento delle perdite da parte dell’amministrazione o delle amministrazioni pubbliche socie, anche se attuato in concomitanza a un aumento di capitale o ad un trasferimento straordinario di partecipazioni o al rilascio di garanzie o in qualsiasi altra forma giuridica, a meno che tale intervento sia accompagnato da un piano di ristrutturazione aziendale, dal quale risulti comprovata la sussistenza di concrete prospettive di recupero dell’equilibrio economico delle attività svolte, approvato ai sensi del comma 2, anche in deroga al comma 5»

co. 5: «Le amministrazioni di cui all’articolo 1, comma 3, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, non possono, salvo quanto previsto dagli articoli 2447 e 2482-ter del codice civile, sottoscrivere aumenti di capitale, effettuare trasferimenti straordinari, aperture di credito, né rilasciare garanzie a favore delle società partecipate, con esclusione delle società quotate e degli istituti di credito, che abbiano registrato, per tre esercizi consecutivi, perdite di esercizio ovvero che abbiano utilizzato riserve disponibili per il ripianamento di perdite anche infrannuali. Sono in ogni caso consentiti i trasferimenti straordinari alle società di cui al primo periodo, a fronte di convenzioni, contratti di servizio o di programma relativi allo svolgimento di servizi di pubblico interesse ovvero alla realizzazione di investimenti, purché le misure indicate siano contemplate in un piano di risanamento, approvato dall’Autorità di regolazione di settore ove esistente e comunicato alla Corte dei Conti con le modalità di cui all’articolo 5, che contempli il raggiungimento dell’equilibrio finanziario entro tre anni. Al fine di salvaguardare la continuità nella prestazione di servizi di pubblico interesse, a fronte di gravi pericoli per la sicurezza pubblica, l’ordine pubblico e la sanità, su richiesta della amministrazione interessata, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, adottato su proposta del Ministro dell’economia e delle finanze, di concerto con gli altri Ministri competenti e soggetto a registrazione della Corte dei Conti, possono essere autorizzati gli interventi di cui al primo periodo del presente comma»

co. 6: «Nei cinque anni successivi alla dichiarazione di fallimento di una società a controllo pubblico titolare di affidamenti diretti, le pubbliche amministrazioni controllanti non possono costituire nuove società, né acquisire o mantenere partecipazioni in società, qualora le stesse gestiscano i medesimi servizi di quella dichiarata fallita».

esplicito ed insuscettibile di diverse interpretazioni, che è ragionevole leggere come una netta presa di posizione legislativa sul dibattito in corso. Proprio la chiarezza dell'affermazione con cui il disposto è formulato e l'assenza di qualsivoglia condizione o differenziazione depongono nel senso che il TUSP abbia optato per l'approccio "*privatistico puro*".

In favore di una ricostruzione in questi termini della intenzione del legislatore è anche la lettura della *Relazione illustrativa*, sub art. 14, 1° cpv., dove si legge che «Non si è [...] ritenuto di accogliere le osservazioni del Consiglio di Stato e della V Commissione⁸ Bilancio della Camera (osservazione n. 14) che mirano a differenziare la disciplina delle crisi aziendali rispetto a diverse tipologie di società (*in house* e strumentali)»: la motivazione del mancato accoglimento è significativamente indicata nel fatto che «si tratta di una soluzione contraria all'impostazione privatistica della disciplina delle crisi ravvisabile nel testo unico in esame»⁹.

A sostegno della portata generale della norma intervengono una serie di osservazioni, che ritengo utile esplicitare.

L'ambito di applicazione della norma riguarda le «*società a partecipazione pubblica*», che l'art. 2, lett. n), TUSP, identifica con «*le società a controllo pubblico, nonché le altre società partecipate direttamente da amministrazioni pubbliche o da società a controllo pubblico*».

L'ambito soggettivo di riferimento del disposto normativo, dunque, comprende senz'altro anche le società "a controllo pubblico", ovverosia, ai sensi della lett. m), «*le società in cui una o più amministrazioni pubbliche esercitano poteri di controllo ai sensi della lettera b)*», che a sua volta definisce "controllo" «*la situazione descritta nell'articolo 2359 del codice civile*», con la precisazione che «*Il controllo può sussistere anche quando, in applicazione di norme di legge o statutarie o di patti parasociali, per le decisioni finanziarie e gestionali strategiche relative all'attività sociale è richiesto il consenso unanime di tutte le parti che condividono il controllo*».

⁸La V Commissione Bilancio della Camera aveva evidenziato l'opportunità di distinguere le diverse tipologie di società, di elencare per ciascuna tipologia le norme del d.lgs. 175/2016 applicabili e di prevedere deroghe al codice civile di maggiore intensità nel caso delle società in house. Il legislatore, invece, nella relazione illustrativa al testo unico in materia di società a partecipazione pubblica puntualizza che non ha accolto le osservazioni circa l'opportunità di differenziare la disciplina delle crisi aziendali rispetto a diverse tipologie di società (in house e strumentali) perché le ha considerate contrastanti con l'impostazione privatistica della disciplina delle crisi d'impresa sposata.

⁹Il Consiglio di Stato, nel suo parere sulla bozza di decreto, a p. 66, aveva dato atto dell'approccio privatistico seguito dalla Cassazione e si era «limita[to] a segnalare come l'art. 18, comma 1, lettera i) della legge delega preveda la "possibilità di piani di rientro per le società con bilanci in disavanzo con eventuale commissariamento"», suggerendo che «Si potrebbe, pertanto, introdurre un sistema diversificato per le società a controllo pubblico e soprattutto per le società in house».

Si potrebbe, tuttavia, replicare che vi è differenza tra il controllo societario ed il controllo analogo, in ossequio alle relative definizioni contenute all'art. 2 dello stesso TUSP; di contro la norma non contiene distinzione alcuna, né reca condizioni o presupposti (positivi o negativi) particolari, sicché, come già detto, proprio il fatto che l'enunciato si esprima in termini così netti, incondizionati e generali induce a ritenere che l'intenzione del legislatore fosse e sia quella di estendere la medesima soluzione anche a quelle società, come le *in house*, per le quali anteriormente alla emanazione del TUSP erano sorte serie questioni interpretative.

Lo stesso art. 14, nella parte in cui detta un precetto riferito ai «[...] cinque anni successivi alla dichiarazione di *fallimento di una società a controllo pubblico titolare di affidamenti diretti* [...]», presuppone che una società a controllo pubblico titolare di affidamenti diretto (*alias*, una società *in house*) possa essere sottoposta a fallimento.

È da ultima, infatti, intervenuta sul tema la Corte di Appello dell'Aquila¹⁰ la quale ha precisato che l'art. 14, nel disciplinare le crisi d'impresa, non menziona espressamente le *in house providing*, ma le ricomprende implicitamente, come si deduce da numerosi elementi riscontrabili nel testo unico. In primo luogo, la rubrica del d.lgs. 175/2016 "Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica" indica l'intento del legislatore di riformare tutte le società pubbliche. In secondo luogo, l'art. 2 del d.lgs. 175/2016 fornisce una definizione di società a partecipazione pubblica ad ampio spettro, idonea a ricomprendere le "in house providing". In terzo luogo, l'art. 4 ricomprende le "in house" nel disciplinare le finalità perseguibili con l'acquisizione di partecipazioni pubbliche e l'art. 11 pone il divieto di istituire organi societari diversi da quelli previsti dalle norme generali in materia di società. In quarto luogo, il d.lgs. 175/2016 riconduce tutte le azioni di responsabilità nei confronti degli organi sociali nell'ambito della disciplina ordinaria delle società di capitali e della giurisdizione del giudice ordinario, salva la giurisdizione della Corte dei Conti per il danno erariale provocato da illeciti degli amministratori o degli altri organi di "house providing". L'art. 16, infine, specificamente dedicato alle società *in house*, pur stravolgendo la fisionomia societaria, risulta avere una portata specifica ed è volto esclusivamente ad introdurre deroghe alla concorrenza nei contratti pubblici mediante l'individuazione delle condizioni per l'affidamento diretto. In conclusione, la Corte d'Appello dell'Aquila è costretta a prendere atto della nuova

¹⁰ Sentenza del 3 novembre 2016, n. 26.

impostazione privatistica del d.lgs. 175/2016: le società “in house providing” sono assimilate a tutte le società a partecipazione pubblica e, al pari di queste, da un lato, sono sottoposte alla distinzione tra danno al patrimonio della società, per cui è competente il giudice civile, e danno erariale, soggetto alla giurisdizione della Corte dei Conti, e, da un altro lato, sono soggette a tutte le procedure concorsuali.

Sotto altro profilo, poi, va precisato che, quantunque il riferimento esplicito sia circoscritto a fallimento, concordato preventivo e amministrazione straordinaria, non vi sarebbe nessuna ragione per non ritenere applicabili alle società a partecipazione pubblica anche gli altri strumenti contemplati dal diritto comune, come ad esempio gli accordi di ristrutturazione dei debiti di cui agli artt. 182-*bis* ss. 1. fall., utilizzati nella fattispecie concreta trattata nel presente lavoro.

Con la scelta compiuta dal legislatore delegato di applicare il diritto comune dell'impresa in crisi alle società partecipate si è così definitivamente ribadito che la natura pubblica del socio non fa venire meno il carattere privato della forma organizzativa, e quindi non permette di sottrarla all'applicazione delle regole che la sua adozione comporta, che si sostanziano massimamente in una conduzione dell'attività sociale nel rispetto del “principio di continuità”: ossia facendo in modo che sia assicurata la capacità di ripagare i creditori, e quindi nell'applicazione della regola che vuole che siano eliminate dal mercato, secondo la disciplina ordinaria, le imprese non più in condizione di mantenersi solvibili. E ciò non solo «per un'esigenza privatistica», di tutela dell'affidamento dei creditori e di tutela delle risorse finanziarie raccolte e impiegate nell'attività, ma anche «per un'esigenza di maggiore respiro», identificabile con quella primaria del contesto economico di mercato in cui la società pubblica si colloca, giacché «se la società in perdita non venisse eliminata ma salvata per iniezione ripetuta di capitale pubblico al fine di soddisfare l'interesse generale dove lo si ritenga prevalente, il mercato stesso ne verrebbe distorto»¹¹.

¹¹Le espressioni nel testo si leggono in B. LIBONATI, I rapporti tra azionista pubblico e società partecipata, già in Note e studi Assonime, 5/2009, ed ora in Opere Monografiche II, (Appendice), Milano, 2017, p. 769 ss., in specie p. 770 e p. 773.

CAPITOLO SECONDO

**LA SOCIETA' "COOPERAZIONE E SVILUPPO S.R.L." SOCIETA'
PARTECIPATA DAL COMUNE DI BELLIZZI PRIMA E DURANTE LO
STATO DI CRISI.**

1. Excursus storico sui servizi pubblici locali del comune di Bellizzi.

Il Comune di Bellizzi, sorto per separazione dal confinante comune di Montecorvino Rovella nel febbraio del 1990 e costituitosi in comune autonomo, a partire dal luglio del 1995 cominciò ad avviare una serie di progetti finalizzati all'utilizzo di lavoratori in mobilità ai sensi della Legge 451/94 e ss.mm.ii.

Gli stessi progetti venivano annualmente prorogati fino a tutto il 31.12.1999, data in cui risultavano presenti all'interno dell'Ente n. 39 lavoratori socialmente utili con progetti autofinanziati attraverso il bilancio comunale.

Nell'anno 2000, alla luce Decreto L.vo n. 468/97, della Legge n. 144/99 nonché del Decreto L.vo n. 81/2000, con un unico atto l'Ente deliberò di prorogare i progetti in scadenza al 31.12.1999 fino a tutto il 31.10.2000 e, contestualmente, si impegnò ad individuare uno sbocco occupazionale per i suddetti lavoratori utilizzandoli attraverso tipologie di lavoro offerte dalla normativa sopra menzionata provvedendo, nel contempo, a privatizzare alcuni servizi pubblici locali al fine di completare il processo di stabilizzazione degli l.s.u. da tempo avviato.

Pertanto, nel periodo che va dal gennaio 2001 al dicembre 2005, l'Amministrazione comunale, con la finalità di stabilizzare il maggior numero di lavoratori socialmente utili, decise di affidare direttamente i seguenti servizi: i servizi di pulizia degli uffici comunali, di assistenza al servizio mensa scolastica, di pubblica illuminazione, di manutenzione del patrimonio comunale, nonché del verde pubblico; venne affidata la concessione in gestione di un centro sportivo comunale e, per effetto della stessa, si provvide alla stabilizzazione di altri lavoratori socialmente utili, oggi ancora in forza presso l'Ente.

Inoltre, considerate le numerose richieste di assistenza domiciliare pervenute all'Ente da parte di tanti disabili presenti sul territorio, venne affidato direttamente anche il servizio domiciliare di assistenza agli anziani e il servizio di assistenza domiciliare agli handicappati per la durata di un anno, finanziandolo con risorse a carico del bilancio comunale prevedendo il rinnovo del contratto di anno in anno fino al 31.12.2005.

2. Costituzione della società partecipata “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.”.

In data 16 dicembre 2005 venne costituita una società totalitaria e strumentale del Comune di Bellizzi, denominata “Cooperazione e Sviluppo s.r.l.”, con un capitale sociale interamente versato di € 25.000.

In seguito alla costituzione della suddetta società l’Ente iniziò ad affidare ad essa la gestione dei servizi pubblici locali in regime di affidamento diretto e nell’ambito dell’in house providing. Alla data del 31.12.2010, la società erogava i seguenti servizi pubblici locali: assistenza domiciliare anziani e disabili (con un risultato positivo di € 20.000,00), pulizia degli edifici pubblici (con un utile di esercizio di euro 11.327,00), mensa scolastica (con un utile di esercizio di euro 18.622,00), trasporto scolastico (con un utile di euro 3.124,00), manutenzione generale del patrimonio comunale e pubblica illuminazione (con un utile di euro 6.473,00), gestione dei parcheggi pubblici a pagamento, segnaletica stradale e toponomastica (con una perdita di esercizio di euro 16.506,00), gestione di un centro sportivo (con una perdita di esercizio di euro 114.500,00).

Il volume di affari medio della società (prendendo spunto dai valori di bilancio degli esercizi 2009-2010) era di circa € 850 mila.

Nel periodo 2009-2010 la società subì un progressivo svuotamento dell’avviamento e, dopo un’operazione di ripiano delle perdite, intervento risalente all’intero anno 2009, nel corso degli esercizi 2010 e 2011, il Socio Unico, pur non indirizzando mai la società all’impiego di logiche volte all’efficienza gestionale, tanto che non si ravvisano utili di esercizi negli atti, dapprima (in data 02.03.2010) pone in essere un atto di ricapitalizzazione, sino alla concorrenza dell’importo di € 95.000,00, poi (in data 14.04.2011) la pone in liquidazione, come si evince dalla lettura degli atti dell’Assemblea Straordinaria sia poiché all’evidenza contabile appaiono chiare perdite dell’esercizio 2010, pari ad € 217.798,00, che determinano l’obbligo alternativo di ripiano (art.2482 ter c.c.) o di messa in liquidazione (art. 2484 c.c. comma 1 n.4) sia poiché la normativa vigente prevedeva all’art. 14, comma 32, del d.lgs. n.78/2010, convertito in legge 122/2010 la drastica riduzione delle municipalizzate, disponendo che: *“.....i comuni con popolazione inferiore a 30.000 abitanti non possono costituire società. Entro il 31 dicembre 2010 i comuni mettono in liquidazione le società già costituite alla data di entrata in vigore del presente decreto, ovvero ne cedono le partecipazioni. La disposizione di cui al presente*

comma non si applica alle società, con partecipazione paritaria ovvero con partecipazione proporzionale al numero degli abitanti, costituite da più comuni la cui popolazione complessiva superi i 30.000 abitanti; i comuni con popolazione compresa tra 30.000 e 50.000 abitanti possono detenere la partecipazione di una sola società; entro il 31 dicembre 2010 i predetti comuni mettono in liquidazione le altre società già costituite”.

Quindi, in data 14.04.2011, con verbale di assemblea straordinaria, ai sensi dell’art. 2484 c.c. comma 1, n.4¹², non essendo stato adottato alcuno dei provvedimenti di cui all’ 2482 ter c.c.¹³ la società venne messa in liquidazione e nominato un liquidatore, senza affrontare saggiamente le diverse problematiche presentatesi, che addirittura continuavano ad aggravarsi pesantemente.

Di fronte a tale situazione il Comune di Bellizzi iniziò progressivamente ad esternalizzare a terzi la gestione dei servizi comunali e, sulla base di quanto risultava dallo studio dei documenti di bilancio dell’Ente, emerse che erano state affidate a terzi dopo espletamento della procedura di gara con convenzioni di durata sia la gestione degli impianti sportivi comunali, che la gestione degli impianti di pubblica illuminazione.

3. Lo stato di crisi della società “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.” e la scelta della messa in liquidazione sulle orme dell’orientamento giurisprudenziale maggioritario.

La società “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.”, nel corso dell’anno 2011, cessò definitivamente ogni attività operativa: elemento determinante e strategico che guidò l’Ente a scegliere la messa in liquidazione della società fu rappresentato dalla imminente scadenza degli affidamenti associato al contestuale mancato rinnovo degli stessi.

¹² Secondo cui: “Le società per azioni, in accomandita per azioni e a responsabilità limitata si sciolgono:4) per la riduzione del capitale al disotto del minimo legale, salvo quanto è disposto dagli articoli 2447 e 2482-ter;.....”

¹³ Che testualmente recita: « Se, per la perdita di oltre un terzo del capitale, questo si riduce al disotto del minimo stabilito dal numero 4) dell’articolo 2463 (secondo cui : “L’ atto costitutivo (di una società) deve essere redatto per atto pubblico e deve indicare:.....4) l’ammontare del capitale, non inferiore a diecimila euro, sottoscritto e di quello versato;.....”) gli amministratori devono senza indugio convocare l’assemblea per deliberare la riduzione del capitale ed il contemporaneo aumento del medesimo ad una cifra non inferiore al detto minimo »

Di fondamentale importanza fu la mancata costituzione dell'assemblea dei soci nei verbali di approvazione dei bilanci relativi agli esercizi finanziari anni 2011 e 2012.

Dall'analisi dei dati patrimoniali ed economici relativi agli anni 2009/2013 e dal progetto di bilancio 2013 emergeva che nella gestione liquidatoria aveva fatto da padrona una sostanziale inerzia caratterizzata dalle seguenti circostanze: invarianza delle principali poste contabili, dovuta a mancato recupero dei crediti, alla mancata alienazione dell'attivo immobilizzato e alla omessa liquidazione dei debiti. Nel frattempo si incrementava a dismisura il debito tributario, passato da circa € 814 mila nell'anno 2012 a circa € 1.210 mila nell'anno 2013 per sanzioni, interessi ed altro.

Era evidente che la società, che negli anni addietro, pur con risultati economici influenzati dallo stato di start up, aveva un volume di affari medio di circa € 850 mila ed erogava servizi pubblici locali impiegando un adeguato numero di risorse lavorative, dalla data di messa in liquidazione della società, ultimo atto civilistico rilevato con la presenza del socio unico e sino alla data del giugno 2014, non facendo rilevare approvazioni di bilanci, né atti amministrativi di riallineamento di crediti e debiti, si trovava di fronte al depauperamento del patrimonio netto di circa ulteriori € 700 mila, all'aumento notevole dei contenziosi, e al raggiungimento della quota di € 400 mila per sanzioni, interessi ed aggi sulle pendenze fiscali, con una complessiva situazione debitoria di circa 1,5 MLN di Euro.

Tenendo conto, quindi, dei beni attivi e dei crediti nominali iscritti a bilancio, il patrimonio netto della società passava da un valore di sostanziale pareggio nel 2009 ad un valore negativo di circa 819 mila alla data del 31 dicembre 2013.

La nuova amministrazione comunale, insediatasi nel maggio 2014, si trovava di fronte ad una realtà societaria catastrofica, caratterizzata da più bilanci non approvati in assemblea, da una valutazione di messa in liquidazione della società, generata, tra l'altro, in controtendenza rispetto ad una precedente scelta di ricapitalizzazione, che aveva depauperato l'unico valore economico della società, rappresentato dai contratti di affidamento.

La società risultava naturalmente gravata da debiti in progressiva crescita, dall'aumento di contenziosi e dalla presenza di un liquidatore residente fuori regione e quindi poco presente in loco: insomma imperava un generale quadro di omissioni e responsabilità in un modo od in un altro riconducibili anche e soprattutto all'attività/inattività amministrativa dell'Ente.

La nuova Amministrazione ritenne, pertanto, doveroso porre in essere ogni azione finalizzata al ripristino del valore patrimoniale della società “Cooperazione e Sviluppo srl” prevedendo un piano di risanamento aziendale pluriennale, da realizzarsi attraverso una serie di atti non solo indispensabili, ma anche opportuni.

Tra i due orientamenti giurisprudenziali circa la fallibilità o non fallibilità di una società partecipata in stato di crisi l’Ente seguì quest’ ultimo orientamento, considerato a quel tempo maggioritario, che, non ritenendo le società partecipate fallibili esponeva l’Ente, qualora eventualmente insolvente, al dissesto, con connessa ed indubbia responsabilità illimitata e patrimoniale dello stesso rispetto alle obbligazioni della società.

E’ doveroso chiarire e precisare che, se tale situazione si fosse presentata oggi, tenuto conto della disciplina prevista dal d.lgs. n. 175/2016 contenente il “ Testo Unico sulle Società Partecipate” ci sarebbe stata maggiore chiarezza circa i profili di responsabilità patrimoniale dell’Ente socio e la fallibilità della società, così come più ampi e diversificati sarebbero stati gli strumenti per la soluzione di una crisi d’impresa, tenuto conto dell’entrata in vigore dell’art. 14 del TUSP che disciplina e prevede il fallimento delle società partecipate.

Poiché dall’analisi approfondita del quadro debitorio della società “ Cooperazione e Sviluppo srl ”, risultava evidente che buona parte dei creditori erano rappresentati da enti pubblici , l’Assemblea dei soci decise di avviare un percorso volto a non far affondare completamente la società “ Cooperazione e Sviluppo s.r.l.”, ponendo in essere nel giugno dell’anno 2014, il primo atto ufficiale sulla società partecipata: il Socio Unico, rappresentato dal Sindaco neo eletto, dovendosi determinare sul progetto di bilancio dell’Esercizio 2013, a tale scopo redatto dal liquidatore, dichiarava a quest’ ultimo : *“ di non essere nelle condizioni di esprimere alcun deliberato di merito, non avendo avuto, visto il poco tempo trascorso dalla propria elezione, il tempo necessario per essere sufficientemente edotto e di riservarsi di fornire all’Assemblea un deliberato composito sul futuro della società, magari supportato da un atto di indirizzo del Consiglio Comunale”*.

Nel luglio 2014 la società, dall’acquisizione di una prima base documentale richiesta al liquidatore e rappresentata dai libri sociali e dagli ultimi tre bilanci , appariva in condizioni disastrose dal punto di vista sia civilistico che patrimoniale ed amministrativo.

4. Decisivo atto d' indirizzo del Consiglio Comunale: previsione di un piano di risanamento della società e di un piano di ristrutturazione dei servizi pubblici locali.

Prendendo spunto dalla L. 27.12.2013 n. 147, contenente la legge di stabilità 2014, che non vietava la ricapitalizzazione per le società partecipate qualora fossero in perdita sistemica, il Consiglio Comunale, nel luglio 2014, al fine di fronteggiare le eventuali conseguenze patrimoniali dell'Ente, potenzialmente esposto al dissesto, deliberava un atto di indirizzo volto all'adozione di una serie di provvedimenti che prevedessero un piano di risanamento della società e un piano di ristrutturazione dei servizi pubblici locali.

L'obiettivo da raggiungere era, dunque, l'adozione di ogni azione finalizzata al ripristino del valore patrimoniale della società "Cooperazione e Sviluppo s.r.l." da realizzarsi attraverso un piano di risanamento aziendale pluriennale caratterizzato da un programma volto alla gestione di rami d'azienda in regime di liquidazione per l'erogazione di alcuni servizi pubblici locali, quali ad esempio la manutenzione e gestione del patrimonio immobiliare pubblico, la gestione del servizio parcheggi, la gestione mensa scolastica; che si basasse sull'attuazione di una due – diligence sui documenti societari, allo scopo di analizzare a fondo ogni fatto determinante il depauperamento del patrimonio netto; e soprattutto contraddistinto dalla stesura di un piano pluriennale di gestione dei servizi pubblici locali atto a determinare nel bilancio dell'Ente marginalità nella parte corrente, necessarie per sostenere il piano di risanamento nel medio termine della società "Cooperazione e Sviluppo srl" ed , in connessione al piano pluriennale di gestione dei servizi pubblici locali, un piano di ristrutturazione del debito della società in liquidazione.

Alla base della scelta del Consiglio Comunale, quindi, vi era il presupposto che, finchè non venivano rimosse le cause che avevano determinato la messa in liquidazione della società, non era rimovibile l'attuale stato liquidatorio.

E, se da un lato non poteva essere rimosso lo stato liquidatorio in quanto ciò avrebbe presupposto l'immediato ripristino del patrimonio netto positivo, dall'altro era, però, possibile l'esercizio provvisorio dell'impresa in liquidazione, ivi inclusi atti dispositivi su assets, qualora contribuivano alla conservazione e valorizzazione del

patrimonio sociale, unitamente all'adozione di un piano di ristrutturazione della società, che pertanto valeva come indirizzo di liquidazione.

Obiettivo strategico era, quindi, gestire rami di azienda in regime di liquidazione e prevedere un piano di risanamento della società che avesse, come punto di partenza, un piano di ristrutturazione della gestione dei servizi comunali in modo da determinare condizioni atte a garantirne il recupero economico.

Le problematiche in capo alla società “ Cooperazione e Sviluppo srl “ erano di tipo patrimoniale, amministrativo e civilistico e, tra l'altro, potenzialmente potevano ulteriormente aggravarsi: si pensi, ad esempio, alla eventuale *culpa in vigilando*, al potenziale danno patrimoniale per il disallineamento di crediti/debiti con la società, alla responsabilità per la mancata approvazione dei bilanci, alle ipotizzabili azioni inibitorie di tipo patrimoniale che gli Enti tributari creditori verso la società potevano esperire, alla plausibile chiamata in correità in ipotesi di bancarotta della società.

Appariva, pertanto, sin da subito illusoria e nefasta la scelta di operare in continuità con quanto fatto nel precedente triennio, trincerandosi dietro il principio della “limitazione della responsabilità patrimoniale”, senza tener conto invece proprio delle responsabilità patrimoniali derivanti dal cumulo dei debiti e delle inadempienze.

Poiché, quindi, il debito della società partecipata era di natura prettamente tributaria ed erariale, per lo più gravato nell'ultimo esercizio di ulteriori circa 395 mila Euro tra sanzioni ed interessi, ne conseguiva che, pur nell'ipotesi della definizione di un piano concordatario atto a determinare una falcidia della debitoria, era necessario sin da subito determinare condizioni nel bilancio dell'ente affinché, in un orizzonte temporale di cinque anni, potessero esservi risorse a tal uopo sufficienti.

I vincoli di finanza pubblica e la imprescindibilità di dover attingere alla parte corrente del bilancio, determinavano, quindi, l'esigenza di individuare i servizi da affidare alla società, con i relativi capitoli di spesa.

La struttura del debito della società, al 90% di natura tributaria, erariale e previdenziale, tra cui circa il 30% fatto di interessi, aggi e sanzioni, induceva ad orientarsi verso l'istituto della transazione fiscale (art. 182-ter l. fall.), che rappresentava una particolare procedura "transattiva" tra il fisco ed il contribuente, esperibile in sede di concordato preventivo (art. 160 l. fall.) o di accordi di ristrutturazione dei debiti (art. 182-bis l. fall.) e che aveva tra i presupposti il principio della ristrutturazione finalizzato al ripristino dell'attività aziendale.

L'accesso all'istituto della transazione fiscale, che avrebbe consentito da solo un abbattimento di circa il 30% dell'intero debito fiscale, ha da sempre rappresentato una vera e propria deroga al principio generale di indisponibilità e irrinunciabilità del credito tributario da parte dell'Amministrazione finanziaria, consentendo all'impresa che si trova in uno stato di crisi di concordare con l'Erario, alle condizioni e nel rispetto dei limiti imposti dalla legge, una vera e propria operazione finanziaria di ristrutturazione dei debiti fiscali, sia privilegiati che chirografari, attraverso la fissazione di nuove scadenze più dilatate nel tempo (cd. transazione fiscale dilatoria) oppure, nei casi di crisi finanziaria più grave, mediante una decurtazione del loro ammontare (cd. transazione fiscale remissoria).

La transazione riproduceva, dunque, lo strumento giuridico che concorrevano a rendere possibile la conservazione dell'impresa essendovi concrete possibilità di un suo risanamento.

La transazione costituiva, allora, una tale opportunità che doveva essere presa al volo dall'Ente Comune di Bellizzi in quanto rappresentava lo strumento giuridico che concorrevano a rendere possibile la conservazione della società.

In particolare, l'utilizzo dell'istituto, nella fattispecie concreta, si basava sulla lettura della circolare n. 40/E del 18 aprile 2008 dell'Agenzia delle Entrate e sulla risoluzione n. 3/E.

In virtù del principio di indisponibilità del credito tributario e della conseguente peculiarità del creditore-fisco, non è possibile accordare ad un'impresa in crisi la falcidia o la dilazione dei debiti tributari al di fuori dello specifico istituto della transazione fiscale, disciplinata dall'art. 182-ter l. fall. In sostanza, secondo il parere dell'Agenzia delle Entrate, la disposizione contenuta nel comma 2 dell'art. 160 l. fall., che ammette il trattamento falcidiato dei crediti privilegiati nell'ambito della proposta di concordato preventivo, può riferirsi ai crediti aventi natura tributaria soltanto qualora il debitore osservi puntualmente il meccanismo procedurale previsto dal succitato art. 182-ter. Si doveva, pertanto, considerare inammissibile una domanda di concordato preventivo che preveda la falcidia o la dilazione dei crediti erariali senza il ricorso alla procedura transattiva.

Pertanto, per salvare dallo stato comatoso la società "Cooperazione e Sviluppo srl", un progetto di gestione dei servizi pubblici locali atto a generare marginalità economiche rispetto alla spesa storica dell'Ente, poteva sia dare merito all'accoglibilità della transazione fiscale, sia, nel contempo, generare quei risparmi di

spesa nel bilancio dell'Ente, preservati nel fondo vincolato, atti a ripianare nel medio termine le perdite della società e, conseguentemente ad onorare i debiti, rimuovendo le condizioni di deficitarietà del patrimonio netto.

Una due diligence sui conti e sull'operato della società doveva essere svolto, non già allo scopo di prendere decisioni sull'intera economia del piano, bensì per far emergere le cause dello squilibrio patrimoniale risultante alla data del giugno 2014, accertandone eventuali responsabilità.

Quindi, il piano di ristrutturazione della società aveva quali cardini vitali, da un lato, il ripristino dei servizi a mezzo di esercizio provvisorio dell'azienda (infatti un piano pluriennale di gestione dei servizi comunali avrebbe determinato condizioni finanziarie e strutturali sufficienti a garantire il predetto risanamento); dall'altro la redazione di un piano di ristrutturazione del debito che si sarebbe dovuto basare sull'istituto della transazione fiscale, sulla contemporanea gestione dei servizi, che sarebbero stati riassunti dalla società mediante la definizione di un piano industriale e, infine, sulla destinazione del risparmio annuale sui servizi al piano pluriennale di risanamento a mezzo della tecnica contabile del fondo vincolato.

5. La nascita della New-Co “Cooperazione & Rinascita” e la nuova gestione dei servizi comunali.

Nel luglio 2014, successivamente all'assunzione dell'atto di indirizzo deliberato in Consiglio Comunale, l'Assemblea dei soci della società “ Cooperazione e Sviluppo srl” in liquidazione delibera l'attuazione del piano di ristrutturazione della società contestualmente al ripristino della gestione dei servizi comunali, da avviarsi da parte della costituenda “ new-co” ; approva il progetto di bilancio 2013 e ratifica i bilanci degli esercizi 2011 e 2012, riservandosi la due diligence su detti documenti , ponendo, in tal modo , in essere un atto civilistico obbligatorio, costituito dalla approvazione dei bilanci che rappresenta da sempre un dovere primario del socio (infatti la mancata approvazione del bilancio per tre esercizi consecutivi determina lo scioglimento della società); costituisce la società “ Cooperazione & Rinascita s.r.l.”, quale partecipata totalitaria della società “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.” in liquidazione stabilendo l'importo di Euro 10.000,00 quale capitale sociale sottoscritto e versato.

In tale contesto viene deliberato anche il modello amministrativo della società, rappresentato dall'Amministratore Unico, da nominarsi da parte del liquidatore.

La riattivazione della gestione dei servizi pubblici locali, nell'ambito dell'esercizio provvisorio della società in liquidazione, era il solo strumento opportuno e necessario a determinare margini economici per la ristrutturazione del debito della società "Cooperazione e sviluppo" in liquidazione – naturalmente ai fini della conservazione/valorizzazione del patrimonio netto – oltre che il presupposto significativo per l'accogliibilità della istanza di transazione fiscale (strumento fondamentale per impattare l'intero debito di circa € 400 mila), il tutto attraverso la costituzione di una new-co partecipata al 100% dalla società in liquidazione, intendendo tale decisione come un legittimo provvedimento nell'ambito della possibile disponibilità degli assets durante l'esercizio provvisorio e, al tempo medesimo, quale migliore soluzione giuridica ed aziendale idonea a separare il ramo di azienda "gestione dei servizi pubblici" dalle attività ristrutturatorie.

Nell'agosto 2014 la scrivente prendeva servizio in qualità di Segretario Generale nel Comune di Bellizzi e, con decreto del Sindaco, veniva anche nominata Responsabile dell'Area Affari Generali, con competenza gestionale sulla società "Cooperazione e Sviluppo srl".

A quella data vengono posti in essere due atti, rappresentati da una delibera di Giunta Comunale con cui si disponeva la costituzione della new-co "Cooperazione & Rinascita S.r.l." conferendole la totalità dei beni attivi della società "Cooperazione e Sviluppo S.r.l." in liquidazione al valore di mercato, pari al valore residuo, con la connessa ed essenziale anticipazione finanziaria di tesoreria, nella misura di Euro 9.950,00 alla suddetta società, affinché questa provvedesse alla costituzione della "Cooperazione & Rinascita S.r.l."; e da un decreto del Sindaco con cui veniva individuato l'Amministratore Unico della società stessa e definito anche il progetto di ristrutturazione predisposto in funzione di due direttrici di attività: la ristrutturazione del debito della "Cooperazione e Sviluppo Srl" in liquidazione e l'avvio della nuova gestione dei servizi comunali .

Sempre nel mese di agosto 2014 con atto notarile viene finalmente a prendere forma la società "Cooperazione & Rinascita S.r.l.", costituita quale new-co partecipata al 100% dalla società "Cooperazione e Sviluppo S.r.l." in liquidazione e viene rimesso ad essa sia l'esercizio provvisorio del ramo di azienda servizi pubblici locali sia l'affidamento della redazione e della gestione del piano di ristrutturazione.

Nel mese di settembre dell'anno 2014 l'Assemblea della neo costituita società approva i provvedimenti da eseguirsi, rappresentati dalla richiesta alla "Cooperazione e Sviluppo S.r.l. "in liquidazione della consegna di uno stato attivo e passivo aggiornato provvedendo anche alla definizione degli atti finalizzati alla consegna in comodato d'uso non oneroso alla società "Cooperazione & Rinascita S.r.l.," del complesso dei beni operativi attivi.

Dopo pochi giorni la new-co trasmette all'Ente il Piano Industriale Preliminare 2015-2021, che viene immediatamente approvato in seduta consiliare e che scaturisce da una serie di atti amministrativi prodotti dall'Ente allo scopo di raggiungere il duplice obiettivo di provvedere ad una rinnovata ed efficiente gestione dei servizi comunali e, in modo causalmente connesso, alla tanto agognata ristrutturazione del debito della società " Cooperazione e Sviluppo S.r.l." in liquidazione.

Nel mese di ottobre 2014 la Giunta Comunale delibera l'approvazione della bozza dei contratti di servizio e assegna alla neo-costituita società l'affidamento dei primi servizi in programma, quali la gestione del servizio mensa, del servizio di efficientamento dei consumi telefonici, di trasmissione dati e delle telecomunicazioni, del servizio di efficientamento energetico e delle telecomunicazioni.

Nel mese di novembre 2014 l'Assemblea dei Soci della "Cooperazione & Rinascita" acquisisce dalla società "Cooperazione e Sviluppo S.r.l." in liquidazione una ricostruzione analitica delle posizioni creditorie verso l'Ente Comune di Bellizzi, conferendo delega all'Amministratore della "Cooperazione & Rinascita srl" per la gestione dei crediti e dei debiti.

In data 25.11.2014 la Giunta Comunale affida alla new-co anche la pianificata gestione del servizio di pulizia degli immobili comunali, dei parcheggi, del servizio di trasporto alunni e del servizio manutenzioni.

Dopo pochi giorni il Consiglio Comunale approva il Regolamento sulle modalità di esercizio del Controllo Analogico sulla Società in House providing "Cooperazione & Rinascita S.r.l.", così come previsto dalla normativa vigente.

Nel mese di dicembre 2014 la Giunta Comunale prende atto di tutta l'attività svolta fino ad allora dalla società "Cooperazione e Sviluppo S.r.l." in liquidazione, a partire dal mese di luglio 2014, approvandone la relazione sullo stato di attuazione del piano di ristrutturazione e risanamento, condividendone le risultanze e

deliberando di continuare il percorso ormai avviato, ratificando, in un certo senso, così, tutti gli atti posti in essere per la ristrutturazione ed il risanamento del debito della società “ Cooperazione e Sviluppo srl”.

Nei primi giorni dell’anno 2015 l’Assemblea dei Soci della società “Cooperazione & Rinascita s.r.l.”, nel prendere atto dell’incremento delle attività poste in essere dalla “new-co”, recepisce, approvandolo, il Piano di Ristrutturazione, lo trasmette all’Ente e, successivamente, dopo le necessarie deliberazioni, lo adotta in Assemblea dei Soci della società “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.”, per la dovuta attestazione e successiva esecuzione ai sensi della normativa vigente.

Poiché necessitava, a questo punto, riallineare i rapporti finanziari tra il Comune di Bellizzi e la società “Cooperazione e Sviluppo s.r.l.” in liquidazione l’unica scelta era il porre in essere tra loro un atto transattivo per la definizione delle partite a credito e a debito tra il Comune di Bellizzi e la società in house “Cooperazione e Sviluppo s.r.l.”.

Pertanto, dopo aver ottenuto parere favorevole dal legale dell’Ente circa la possibilità di transigere, viene deliberata in Giunta Comunale l’approvazione dello schema di atto transattivo, con l’iscrizione di quanto dovuto nel redigendo bilancio di previsione dell’esercizio 2015.

Passaggio obbligato viene, poi, fatto in Consiglio Comunale ove si delibera di trasferire alla società stessa la volontà di transigere su tale situazione debitoria.

Successivamente, in data 11.02.2015, la Giunta Comunale propone al Consiglio Comunale, in quanto trattasi di una “modificazione dell’atto costitutivo” della società “ Cooperazione e Rinascita”, l’approvazione del piano di ristrutturazione dei debiti della società, ai fini della presentazione dell’accordo di ristrutturazione del debito di cui all’art. 182 bis L.F. e delle preliminari istanze di transazione, unitamente all’atto transattivo tra società e socio e al ripiano delle perdite della società con le relative modalità e nei tempi in essa descritti, insieme anche alla successiva rimozione dello stato liquidatorio della società in house “ Cooperazione e Sviluppo S.r.l.” in liquidazione, destinando a ciò (sulla base di quanto determinato dal Responsabile di area Finanziaria e con il supporto del parere del Revisore dei Conti), la somma complessiva di € 758.967,59 con la seguente ripartizione: per l’esercizio finanziario 2015 la somma di € 25.000,00, per l’esercizio finanziario 2016 la somma di € 170.000,00, per l’esercizio finanziario 2017 la somma di € 563.967,59.

Dopo pochi giorni il Consiglio Comunale approva il suddetto piano di ristrutturazione della società “Cooperazione e Sviluppo s.r.l.” in Liquidazione, ai fini della presentazione delle preliminari istanze di transazione fiscale di cui all’art. 182-ter L.F. e alle connesse e suddette circolari degli Enti Erariali-Tributari e Previdenziali; delibera il ripiano della perdita della società, da effettuarsi in modo graduale e progressivo al concretizzarsi del fondo vincolato di parte corrente, destinandovi le risorse del bilancio di previsione 2015, 2016 e 2017, così come stabilite nella suddetta delibera di Giunta Comunale ed in coerenza con il fabbisogno del piano di ristrutturazione; e delibera anche di rimuovere lo stato liquidatorio a compimento monetario del ripiano della perdita.

Nel mese di febbraio 2015 l’Assemblea dei soci approva: il piano di ristrutturazione dei debiti della società ai fini della presentazione dell’accordo di ristrutturazione del debito di cui all’art. 182 bis L.F.e delle preliminari istanze di transazione unitamente all’atto transattivo tra società e socio e al ripiano delle perdite della società.

Nel mese di marzo 2015 la stessa Assemblea dei soci della “Cooperazione e Sviluppo” delibera l’approvazione del bilancio relativamente all’esercizio finanziario 2014, composto dallo stato patrimoniale, dal conto economico e dalla nota integrativa, con un risultato netto di periodo pari ad € 302,58.

Nel mese di aprile 2015 l’Assemblea dei soci della “Cooperazione & Rinascita S.r.l.” approva il progetto di bilancio esercizio finanziario 2014, composto dallo stato patrimoniale, dal conto economico e dalla nota integrativa, e dalla relazione di accompagnamento dell’amministratore proponendo il riporto a nuovo del risultato dell’esercizio, pari ad € 4271,42, chiarendo che il capitale sociale risulta ridotto soltanto perché trattasi di una società costituita di recente che ha avuto un avvio operativo solo nel novembre 2014, ma che tutto sarebbe stato oggetto di neutralizzazione nell’esercizio in corso. Inoltre approva anche il consuntivo del primo trimestre 2015.

Nel mese di giugno 2015 il Consiglio Comunale, in relazione alla concessione dei servizi farmaceutici, affida alla società “Cooperazione & Rinascita s.r.l.” l’intero progetto avente come obiettivo la costituzione di una Società a Responsabilità Limitata con una quota da destinare ad un soggetto privato nella misura del 49%, che doveva farsi carico anche degli iniziali investimenti di start-up e di prima fornitura; oltre alla concessione per anni venticinque della Gestione del Servizio Terza Farmacia Comunale.

Sempre nel mese di giugno 2015, la società “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.” protocolla istanza di transazione fiscale ex art. 182 ter L.F. presso l’Agenzia delle Entrate, Inps-Enpals, Inail, Equitalia.

Nel mese di novembre 2015 il Consiglio Comunale delibera la modifica dello statuto societario della società “Cooperazione & Rinascita s.r.l.”, recependo norme di diritto amministrativo in tema di controllo in house.

Nel mese di dicembre 2015 il Consiglio Comunale prende atto dello studio di fattibilità del servizio in house relativo ai parcheggi e alla regolamentazione della sosta nel Comune di Bellizzi.

Sempre nel mese di dicembre 2015 il liquidatore della società “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.” adotta una determina avente ad oggetto la presentazione di istanza ex art. 182-bis L.F. dal notaio.

Con deliberazione di Consiglio Comunale nel mese di febbraio dell’anno 2016 viene affidato alla società “Cooperazione & Rinascita S.r.l.” il servizio in house di assistenza amministrativa, nell’ambito delle proprie funzioni di Ente Capofila, della Centrale Unica di Committenza, a cui ad oggi hanno aderito ben 15 comuni e altri sono in fase di adesione con l’attivazione di n. 51 procedure di gara di cui già 31 portate a compimento.

Con delibera di Assemblea dei Soci del mese di aprile 2016 la società “Cooperazione & Rinascita S.r.l.” approva il bilancio dell’Esercizio 2015, con un utile netto di periodo pari ad Euro 22.192,00.

Con deliberazione del Consiglio Comunale nel mese di giugno 2016 viene affidato alla società “Cooperazione & Rinascita S.r.l.” il servizio di affissione manifesti, come programmato.

Nel luglio 2016 l’Assemblea di “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.” approva il bilancio e.f. 2015, con una perdita di € 7.714.

Nell’ambito della gestione dei summenzionati servizi ed attività, in linea con gli assunti dall’Ente ed in seguito a procedura ad evidenza pubblica, la “new-co” ha dato corso alla costituzione, nel mese di ottobre 2016, con atto notarile, della “Bellizzi Farm S.r.l.”, partecipata al 51% dalla società “Cooperazione & Rinascita S.r.l.”, detenendone il controllo con una quota del 51%, cui demandare la gestione della Terza Sede Farmacia Comunale.

La società “Cooperazione & Rinascita” ha realizzato un patrimonio netto ordinario, alla data del 31.12.2015 di Euro 27.921,00, a fronte di Euro 10.000,00 di Capitale Sociale e di Euro 17.921,00, per utili netti del periodo agosto 2014-dicembre 2015.

La stessa società “Cooperazione & Rinascita”, in seguito alla costituzione della Società Concessionaria della Terza Sede Farmacia Comunale, ha, poi, realizzato un incremento patrimoniale di Euro 300.000,00, a mezzo della messa a gara ed assegnazione del 49% delle quote del capitale Sociale, giusta procedura ad evidenza pubblica.

La società “Cooperazione & Rinascita”, detentrica del 51% della Società Concessionaria della Terza Sede Farmacia Comunale, incorpora un valore attuale degli utili attesi della durata venticinquennale della concessione, giusti documenti alla base della medesima procedura.

È possibile affermare oggi che la società “Cooperazione & Rinascita”, al netto di quanto in relazione alla società concessionaria della Terza Sede di Farmacia Comunale è stato soggetto in equilibrio economico anche nell’esercizio finanziario 2016.

CAPITOLO TERZO

**LA SOCIETA' "COOPERAZIONE E SVILUPPO" VERSO NUOVI
ORIZZONTI DOPO IL SUPERAMENTO DELLO STATO DI CRISI**

1. Progetto di fusione per incorporazione della società “Cooperazione e Sviluppo s.r.l.” nella società “Cooperazione & Rinascita s.r.l.”.

Nel mese di novembre 2016, nell’ambito della ristrutturazione della controllante “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.” in liquidazione, la società “Cooperazione & Rinascita”, giusta deliberazione del Consiglio Comunale, incorpora, per fusione, la summenzionata società “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.” in Liquidazione, che così si estingue in data 29.12.2016, sancendo la riduzione del numero dei soggetti partecipati dall’Ente, in coerenza con le previsioni di cui al D.Lgs n. 175 del 19.08.2016.

La fusione in oggetto ha comportato l’adozione dello statuto della società incorporante, integrato a recepimento delle previsioni del D.Lgs. 175/2016 recante il “Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica”.

Il TUSP n. 175/2016, strumento di riorganizzazione e riconduzione a sistema delle numerose disposizioni speciali che hanno da sempre disciplinato le società pubbliche, invocato dalla gran parte degli “addetti ai lavori”, che speravano in una definitiva normativizzazione degli ormai consolidati orientamenti giurisprudenziali in materia, nel disciplinare la materia delle società pubbliche e nel prevedere precisi schemi societari partecipati dagli EE.LL., favoriva, infatti, così come sostiene tuttora l’accorpamento delle società pubbliche, la riduzione dei centri di costo, la capitalizzazione e la dimensione dei soggetti giuridici societari.

Il Decreto Fiscale, collegato alla Legge di Stabilità 2017, avente ad oggetto “Disposizioni urgenti in materia fiscale e per il finanziamento di esigenze indifferibili”, in tema di risoluzione delle posizioni debitorie nei confronti dell’Agente della Riscossione¹⁴, prevedeva all’articolo 6 condizioni di rientro debitorio (azzeramento di interessi moratori e sanzioni) migliorative dei limiti di cui all’art. 182-ter L.F. e relative circolari.

Era, quindi, necessario dare seguito alle precedenti prescrizioni in ordine alla rimozione dello stato liquidatorio della “Cooperazione e Sviluppo”, al fine di attuare il ripristino monetario del patrimonio netto.

L’attuazione di un progetto di fusione per incorporazione della Cooperazione & Rinascita S.r.l. in Cooperazione e Sviluppo S.r.l., consentiva, nell’insieme:

¹⁴ Voluntary disclosure

-di ridurre il numero delle società pubbliche, in coerenza con il citato D.Lgs. 175/2016;

-di determinare un incremento di valore di capitalizzazione della Società per circa Euro 800 mila;

-di ridurre, conseguentemente, l'impegno patrimoniale dell'Ente verso la società, allora pari ad Euro 758.970,00;

-di creare, attraverso la rimozione fattuale dello stato liquidatorio e la connessa attuazione di un esercizio ordinario in luogo dell'attuale provvisorio, condizioni di stabilità nel medio termine del soggetto partecipato, potendo pertanto questi erogare servizi pubblici a condizioni di sempre crescente efficienza e organizzazione.

Tale progetto segnava, quindi, il termine dell'esercizio provvisorio della società "Cooperazione e Sviluppo S.r.l." in liquidazione, in linea con gli intendimenti sottostanti alla decisione di riattivare la gestione dei servizi locali del giugno 2014 e determinava condizioni di stabilità e futuro alla gestione dei servizi pubblici locali, nella direzione di assicurare nel triennio successivo condizioni di progresso nella loro erogazione, con l'intento di perseguire maggiori e migliori servizi, minori costi sociali, trasparenza e progresso tecnologico.

Detto progetto trae ragion d'essere in un deliberato di Giunta Comunale, datato ottobre 2016, con cui l'Ente Comune di Bellizzi ha adottato uno specifico indirizzo in tale direzione, dando mandato alle società di redigerne il progetto, mandato recepito dalle assemblee dei Soci delle due società, in data 31.10.2016.

La fusione per incorporazione avrebbe consentito alla società "Cooperazione & Sviluppo srl" di gestire i servizi pubblici locali in linea con le prescrizioni del D.Lgs.n.175/2016, peraltro con utili di esercizio consolidati, atteso che la fusione per incorporazione consentiva di incorporare un patrimonio incrementale derivante dal valore di "Cooperazione & Rinascita srl" e conseguentemente anche di ridurre l'attuale impegno patrimoniale dell'Ente in tema di ripristino patrimoniale. Inoltre, sia nella ipotesi di compimento e perfezionamento dell'iter ex artt. 182 bis e ter L.F., sia nella ipotesi della procedura ex art. 6 D.L. 193/2016¹⁵, mediante il progetto di fusione per incorporazione, si sarebbe giunti ad un unico veicolo giuridico, oramai ineludibile, dovendosi peraltro portare a termine la attuale fase provvisoria.

A tal fine, quindi, ed in detto ambito, la Giunta Comunale deliberava di redigere un progetto di fusione per incorporazione tra la "Cooperazione & Rinascita S.r.l." e la

¹⁵ Voluntary disclosure: rottamazione di interessi moratori, sanzioni e parte degli aggi esattoriali.

“Cooperazione e Sviluppo S.r.l.” in liquidazione, rimettendo alla “Cooperazione & Rinascita S.r.l.” la redazione di ogni documento necessario alla creazione di una unica società, la “Cooperazione & Rinascita S.r.l.”, al fine della rimozione dello stato liquidatorio con esercizio provvisorio, transitando così all’esercizio ordinario, il tutto con l’adozione di un unico e nuovo statuto, sulla scorta di quello vigente nella società “Cooperazione & Rinascita S.r.l.”, che contemplasse le previsioni del T.U. ex D.Lgs. 175/2016.

Attraverso detta operazione, si sono voluti perseguire i seguenti obiettivi:

- ridurre il numero dei soggetti giuridici partecipati dagli Enti Locali;
- razionalizzare patrimonialmente la incorporanda controllante “Cooperazione & Sviluppo”, alla cui ristrutturazione asservire il cash flow della incorporante “Cooperazione & Rinascita”;
- porre termine all’esercizio provvisorio in linea con gli intendimenti sottostanti alla decisione di riattivare la gestione dei Servizi Locali del giugno 2014.

Per tale operazione è stata adottata la procedura semplificata ex art. 2505 e le norme collegate del codice civile.

Per effetto della fusione, l’Ente Comune di Bellizzi ha iniziato a detenere una unica partecipazione al capitale sociale della incorporante “Cooperazione & Rinascita”.

L’Assemblea dei Soci della “Cooperazione e Sviluppo S.r.l.” in liquidazione ad esercizio provvisorio, acquisendo agli atti la succitata deliberazione di Giunta Comunale dell’ottobre 2016 constatava che: la società “Cooperazione e Sviluppo” aveva in itinere i procedimenti di cui all’art. 183 ter L.F., avendo acquisito il parere positivo delle direzioni provinciali della Agenzia delle Entrate e dell’Inail; la “Cooperazione & Rinascita” aveva realizzato un patrimonio netto ordinario alla data del 31.12.2015 di Euro 27.921,00, a fronte di Euro 10.000,00 di Capitale Sociale e di Euro 17.921,00, per utili netti del periodo agosto 2014–dicembre 2015; la “Cooperazione & Rinascita”, in seguito alla costituzione della Società Concessionaria della Terza Sede Farmacia Comunale, aveva realizzato un incremento patrimoniale di Euro 300.000,00, a mezzo della messa a gara ed assegnazione del 49% delle quote del capitale Sociale, giusta procedura ad evidenza pubblica; la “Cooperazione & Rinascita”, detentrica del 51% della Società Concessionaria della Terza Sede Farmacia Comunale, incorporava un valore attuale degli utili attesi della durata venticinquennale della concessione, giusti documenti alla base della medesima procedura; la “Cooperazione & Rinascita” era soggetto in

equilibrio economico anche nell'esercizio 2016; la "Cooperazione e Sviluppo" con verbale di assemblea dei soci del 22.08.2016 nelle more di eventuali ulteriori riscontri positivi da parte degli enti tributari, erariali e previdenziali, aveva stabilito di verificare i presupposti di azione risarcitoria verso l'Agenzia delle Entrate, verso l'Inail e verso l'INPS, per i tempi non coerenti con il giusto procedimento amministrativo ed aveva, altresì, stabilito di verificare i presupposti di azione di prescrivibilità di parte dei debiti menzionati; la "Cooperazione & Sviluppo S.r.l." aveva liquidato il 50% dei debiti verso i lavoratori ed i professionisti; aveva liquidato il 100% dei creditori con cui era stato sottoscritto accordo transattivo, in ragione dei tempi ampiamente trascorsi; il Socio Comune di Bellizzi sul versante patrimoniale aveva deliberato l'apporto patrimoniale di Euro 758.967,59.

Oggetto della Fusione è stato, quindi, un "*unico progetto di impresa*", una gestione dei servizi locali dell'Ente Comune Bellizzi riconducibile a due soggetti giuridici: un primo soggetto era rappresentato dalla incorporanda "Cooperazione e Sviluppo S.r.l." che, avendo delegato alla incorporante la gestione industriale dell'azienda, era allo stato soggetto in ristrutturazione ma senza alcuna liquidazione dell'attivo, essendo stata già deliberata anche la rimozione dello stato liquidatorio sulla base di un piano di apporti patrimoniali da compiersi monetariamente; un secondo soggetto era la incorporante "Cooperazione & Rinascita S.r.l." che, in quanto soggetto delegato alla gestione provvisoria dell'azienda, era costituito di assets patrimoniali e risultati economici conseguenti alla gestione operativa dei servizi locali.

In considerazione del fatto che la società incorporata possedeva una partecipazione pari al 100% del capitale sociale dell'incorporante, a seguito della fusione la incorporante partecipata si è trovata ad avere nel proprio patrimonio delle azioni proprie, che sono state annullate e convertite in quote assegnate al Socio Unico.

CONCLUSIONI

A conclusione di questo lavoro è possibile affermare che l'evoluzione normativa, in tema di società partecipate, ha consentito l'attuazione di un progetto di ristrutturazione di una società in house necessario per superare una propria fase buia. Il quadro normativo nel cui ambito il progetto si è esplicato è stato rappresentato dalla normativa sugli accordi di ristrutturazione del debito, dalla legge sulla rottamazione dei ruoli, il tutto associato ad un generale quadro legislativo statale in tema di società partecipate, che hanno trovato definitivamente la propria disciplina organica nel Testo Unico sulle Società Partecipate¹⁶.

Detto progetto si è basato su presupposti volti alla efficienza gestionale, al risparmio economico ed all'utilizzo dei risparmi di spesa a presidio degli impegni di ripiano patrimoniale.

In tale contesto, il progetto di ristrutturazione descritto ha consentito la riduzione dei costi di acquisizione dei servizi pubblici locali, il progressivo recupero del deficit patrimoniale, condizioni di stabilità e futuro alla gestione dei servizi pubblici locali che sicuramente porteranno nella direzione di maggiori e migliori servizi, minori costi sociali, massima trasparenza, progresso tecnologico.

Quanto attuato e descritto, ha pertanto consentito all'Amministrazione di riferimento di detenere alla odierna data un veicolo societario in equilibrio patrimoniale ed in linea con le norme di settore, che attualmente eroga gran parte dei servizi pubblici locali dell'Ente di riferimento e che occupa stabilmente circa 10 unità lavorative.

¹⁶ (D.Lgs. 175/2016, come integrato e modificato dal D.Lgs. 100/2017)

BIBLIOGRAFIA

- M. ARATO, “La riforma organica delle procedure concorsuali nel disegno di legge delega elaborato dalla Commissione Rordorf”, in AA.VV., *Crisi d’impresa e procedure concorsuali*, III, UTET, Torino, 2016
- E. CODAZZI, *La società in mano pubblica e fallimento: alcune considerazioni sulla disciplina applicabile tra diritto dell’impresa e diritto delle società*, in www.orizzontideldirittocommerciale.it
- V.DONATIVI, *Le società a partecipazione pubblica*, IPSOA, 2016
- F. FIMMANÒ, *Le società in mano pubblica, anche se in house, è soggetta alle procedure concorsuali*, in *Fall.*, 2013
- G. GUIZZI e M. ROSSI, *La crisi di società a partecipazione pubblica*, Cap VII, 277 ss.
- C. IBBA, *La GEPI s.p.a. fra diritto pubblico e diritto privato*, in *Giur. comm.*, 1991
- C. IBBA, *Società pubbliche e riforma del diritto societario*, in *Riv. soc.*, 2005
- B. LIBONATI, *I rapporti tra azionista pubblico e società partecipata*, in *Opere Monografiche II*, (Appendice), Milano, 2017, p. 769 ss..
- G. NAPOLITANO, *Pubblico e privato nel diritto amministrativo*, 2003