



COMMISSIONE EUROPEA

Bruxelles, 10. 02. 2012
s/wd(2012) 14

DOCUMENTO DI LAVORO DEI SERVIZI DELLA COMMISSIONE

Documento di orientamento concernente il finanziamento, la ristrutturazione e la privatizzazione di imprese pubbliche in conformità delle norme in materia di aiuti di Stato

DOCUMENTO DI LAVORO DEI SERVIZI DELLA COMMISSIONE

Documento di orientamento concernente il finanziamento, la ristrutturazione e la privatizzazione di imprese pubbliche in conformità delle norme in materia di aiuti di Stato

INDICE

1.	Introduzione	3
2.	Principi di base.....	3
3.	Finanziamento delle imprese pubbliche.....	6
4.	Ristrutturazione delle imprese pubbliche.....	8
5.	Privatizzazione delle imprese pubbliche.....	9
6.	Conclusioni	14

1. INTRODUZIONE

Nel quadro dell'attuale crisi economica e finanziaria è emerso chiaramente che alcune imprese pubbliche sono in perdita o hanno accumulato debiti ingenti che ne minacciano la redditività economica. Per risolvere le difficoltà che incontrano le imprese pubbliche, diversi Stati membri fanno ricorso a una serie di misure per il finanziamento (ad esempio, conferimenti di capitale o cancellazione di debiti), la ristrutturazione o la privatizzazione di tali imprese, le quali potrebbero comportare aiuti di Stato. Qualsiasi misura contenente aiuti di Stato può essere attuata solo dopo l'autorizzazione della Commissione. La compatibilità delle misure d'aiuto di Stato deve essere valutata in base al trattato sul funzionamento dell'Unione europea (in appresso "TFUE").

Il presente documento di orientamento mira a diffondere la conoscenza, in tutti gli Stati membri dell'UE, delle norme in materia di aiuti di Stato che devono essere rispettate in caso di finanziamento, ristrutturazione o privatizzazione delle imprese pubbliche e a chiarire in che modo la Commissione applica i più importanti principi in materia. Il documento si riferisce unicamente alle norme esistenti mentre i singoli casi verranno valutati in base alle loro specificità.

Il documento di orientamento si prefigge inoltre di chiarire l'impatto che potrebbero avere le norme in materia di aiuti di Stato sulle politiche e sulle decisioni degli Stati membri che stanno attuando programmi di aggiustamento economico e si sono impegnati a ridurre la pressione sulle finanze pubbliche, anche tramite, ad esempio, la ristrutturazione o la privatizzazione delle imprese pubbliche. In particolare, la Commissione esorta gli Stati membri che hanno varato estesi programmi di privatizzazione a cooperare con i suoi servizi per far sì che le eventuali problematiche relative agli aiuti di Stato che potrebbero sorgere durante l'attuazione del programma siano adeguatamente risolte in tempi rapidi. In questo modo si potrà garantire la massima certezza del diritto e, probabilmente, ridurre il contenzioso che potrebbe ostacolare il processo di privatizzazione.

Il documento di orientamento è un documento di lavoro redatto dai servizi della Commissione a fini informativi; non rappresenta né anticipa una posizione ufficiale della Commissione sulla questione. Il documento non è destinato ad avere valenza giuridica e non pregiudica l'interpretazione delle disposizioni del trattato sugli aiuti di Stato da parte della Corte di giustizia o del Tribunale dell'Unione europea. Se non espressamente precisato, i principi contenuti nel presente documento di orientamento non si applicano esclusivamente alle imprese pubbliche, interamente o parzialmente controllate dallo Stato, ma più in generale a qualsiasi partecipazione detenuta dalle autorità pubbliche in un'impresa, indipendentemente dal fatto che eserciti o meno il controllo effettivo su di essa.

2. PRINCIPI DI BASE

Quando si può ritenere che una misura costituisce un aiuto di Stato?

L'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE fornisce una definizione generale di aiuto di Stato che consiste nei quattro elementi cumulativi riportati qui di seguito:

- (1) la misura deve essere concessa dallo Stato o tramite **risorse statali**.

Ai sensi delle norme in materia di aiuti di Stato, non si intende per Stato unicamente l'amministrazione centrale ma tutti i livelli di governo (ad esempio, regioni, comuni, ecc.). Le imprese pubbliche richiedono un'attenzione particolare, in quanto le loro azioni possono in molti casi essere imputabili allo Stato e potrebbero essere coinvolte risorse statali.

La misura di aiuto può consistere in un trasferimento positivo di risorse statali (ad esempio, prestiti o sovvenzioni) oppure in un trasferimento negativo, ossia quando lo Stato rinuncia a un'entrata che avrebbe di norma percepito (ad esempio, esenzioni fiscali o estinzione di debiti).

- (2) La misura deve concedere un **vantaggio selettivo** (ossia favorire alcune imprese, la produzioni di taluni beni o la fornitura di taluni servizi).

Il destinatario della misura deve essere un'impresa. Ai sensi delle norme in materia di aiuti di Stato si tratta di un criterio funzionale: ciò che conta è la natura economica dell'attività e il fatto che il beneficiario produca un bene o fornisca un servizio sul mercato e non la forma giuridica o il fatto che l'impresa sia o meno a scopo di lucro.

L'articolo 107 del TFUE e seguenti relativi agli aiuti di Stato si applicano indistintamente sia alle imprese private che pubbliche: ciò deriva dall'articolo 345 del TFUE, il quale sancisce il principio di neutralità riguardo al regime di proprietà, e dalla giurisprudenza del Tribunale e della Corte di giustizia dell'Unione europea i quali hanno anche riconosciuto il principio di uguaglianza tra imprese pubbliche e private.

Una misura conferisce un vantaggio all'impresa beneficiaria allorché questa ne ricava un beneficio finanziario o commerciale che non avrebbe potuto ottenere sul mercato (di solito perché lo Stato ha concesso il vantaggio gratuitamente o contro una remunerazione insufficiente). Per valutare qualsiasi tipo di operazione economica effettuata dalle autorità pubbliche si applica il criterio del comportamento di mercato normale, che viene definito dalla Commissione applicando il principio dell'investitore che opera in un'economia di mercato, ulteriormente illustrato nella sezione 5.

Inoltre, la misura deve concedere un vantaggio selettivo, ossia favorire alcune imprese, regioni e/o attività economiche a scapito di altre. Va precisato che una misura formalmente neutra (ossia teoricamente aperta a tutti) può risultare *de facto* selettiva se si applica solo ad alcune imprese.

- (3) La misura deve comportare una (potenziale) **distorsione della concorrenza**.

Se una misura di aiuto concessa dallo Stato rafforza (o è in grado di rafforzare) la situazione concorrenziale dell'impresa beneficiaria rispetto a quella dei suoi concorrenti, si ritiene che vi sia una distorsione della concorrenza. Ai sensi del TFUE, il quale stabilisce che la misura deve falsare o minacciare di falsare la concorrenza, non è necessario che si verifichi effettivamente una distorsione della concorrenza.

- (4) La misura deve **incidere sugli scambi** tra Stati membri.

Anche questo criterio è stato ampiamente interpretato dal Tribunale e dalla Corte di giustizia dell'Unione europea: in effetti, è sufficiente che l'impresa beneficiaria commercializzi un bene o un servizio che potrebbe essere oggetto di scambi tra Stati membri. Secondo questa interpretazione, una misura può incidere sugli scambi anche se l'impresa beneficiaria non opera all'interno dell'UE.

Una misura che risponde a tutti e quattro i criteri cumulativi costituisce aiuto di Stato, in linea di principio vietato dall'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE. Ciò nonostante, i paragrafi 2 e 3 dell'articolo 107 fissano una serie di condizioni alle quali un aiuto di Stato è o può essere considerato compatibile con il mercato interno e potrebbe pertanto essere autorizzato dalla Commissione (che ha la competenza esclusiva di dichiarare gli aiuti di Stato compatibili con

il mercato interno). La Commissione ha emanato, sulla base di questi articoli, una serie di strumenti e documenti di orientamento dettagliati per chiarire i criteri che applica nel valutare la compatibilità di un aiuto di Stato¹.

Elementi essenziali dei procedimenti relativi agli aiuti di Stato dinanzi alla Commissione

- Tutte le misure d'aiuto di Stato (misure individuali e regimi di aiuto) devono essere notificate alla Commissione per l'approvazione e si può dare loro esecuzione solo dopo che la Commissione ha adottato una decisione in merito (di seguito "clausola sospensiva")². Qualsiasi aiuto attuato prima dell'approvazione della Commissione è considerato illegale ed è possibile che debba essere recuperato, maggiorato degli interessi, presso il beneficiario.
- Dopo che la misura è stata notificata, la Commissione deve adottare una decisione entro due mesi, un termine che decorre dal momento in cui il fascicolo di notifica è completo e la Commissione dispone di tutte le informazioni necessarie.
- Non appena il fascicolo di notifica è completo, la Commissione può decidere i) che la misura non costituisce aiuto, ii) che si tratta di un aiuto compatibile con il mercato interno (che viene dunque autorizzato) oppure iii) che nutre dubbi circa la sua compatibilità con il mercato interno e decide di avviare un procedimento di indagine formale.
- Se la Commissione decide di avviare tale procedimento, svolge una valutazione dettagliata della misura e degli eventuali criteri di compatibilità. L'avvio di un procedimento di indagine formale non pregiudica la decisione finale della Commissione. Sebbene non esista un termine vincolante entro il quale svolgere tale procedimento, per quanto possibile la Commissione si adopera per adottare una decisione entro 18 mesi dall'avvio del procedimento stesso³.
- Un'indagine formale si conclude con una decisione finale della Commissione che stabilisce i) che la misura costituisce un aiuto di Stato e, in questo caso, precisa ii) se è compatibile con il mercato interno e può essere attuata oppure iii) se è incompatibile e non può essere attuata (se lo è già stata, la Commissione di norma ordina allo Stato membro di recuperare l'aiuto presso il beneficiario).

La Commissione prende inoltre in considerazione eventuali denunce presentate da concorrenti, cittadini o altri circa possibili problemi in materia di aiuti di Stato e può anche avviare un'indagine di propria iniziativa. Pertanto, se una misura di aiuto viene concessa prima di essere stata notificata alla Commissione perché la approvi, è molto probabile che sorgano controversie e potenziali problemi nel corso dell'attuazione della misura, in quanto questa potrebbe configurare un aiuto di Stato illegale. Bisogna altresì osservare che nel caso

¹ Tutte le norme possono essere consultate al seguente indirizzo: http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/legislation.html.

² Esistono tuttavia delle deroghe all'obbligo di notifica preventiva. Cfr., ad esempio, il regolamento (CE) n. 994/98 del Consiglio, del 7 maggio 1998, sull'applicazione degli articoli 92 e 93 del trattato che istituisce la Comunità europea a determinate categorie di aiuti di stato orizzontali (GU L 142 del 14.5.1998, pag.1) e il regolamento (CE) n. 800/2008 della Commissione, del 6 agosto 2008, che dichiara alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato comune in applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato (regolamento generale di esenzione per categoria) (GU L 214 del 9.8.2008, pag. 3).

³ Cfr. l'articolo 7, paragrafo 6, del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE (GU L 83 del 27.3.1999, pag. 1). Questo termine può essere prorogato di comune accordo tra la Commissione e lo Stato membro interessato.

un giudice nazionale sia chiamato, ad esempio da un concorrente, a valutare se la misura costituisce aiuto di Stato, questi può ordinare l'annullamento o la sospensione della misura e il recupero dell'aiuto⁴.

La Commissione ha inoltre istituito una **procedura specifica di prenotifica**, volta ad aiutare in modo informale gli Stati membri a preparare le loro notifiche. Gli Stati membri possono farvi ricorso anche per chiedere se una misura debba essere considerata aiuto di Stato o meno. Tale procedura si svolge in modo **informale**, pur nel pieno rispetto della **riservatezza**.

3. FINANZIAMENTO DELLE IMPRESE PUBBLICHE

Le autorità pubbliche possono decidere di concedere finanziamenti alle imprese pubbliche nel quadro di un processo di ristrutturazione/privatizzazione. In questo caso, le misure fornite a condizioni di mercato e dietro una remunerazione che sarebbe soddisfacente per un proprietario/investitore privato dello stesso settore non costituiscono aiuti di Stato e non devono essere notificate. Costituiscono invece aiuti di Stato quando l'apporto di capitale nuovo viene effettuato in circostanze che non sarebbero accettabili per un investitore privato operante nelle normali condizioni di mercato. Ciò accade, ad esempio, i) quando la situazione finanziaria dell'impresa, e in particolare la struttura e il volume dei suoi debiti, non consentono di prevedere un rendimento normale del capitale investito (in dividendi o guadagni in conto capitale) entro un periodo ragionevole; ii) quando, a causa di un flusso di cassa insufficiente o per altre ragioni, l'impresa non è in grado di reperire sul mercato dei capitali i finanziamenti necessari per un programma di investimento; iii) nel caso in cui la partecipazione sia a breve termine, abbia una durata e un prezzo stabiliti in anticipo, in modo tale che il rendimento risultante per l'investitore sia notevolmente inferiore alla remunerazione che si sarebbe potuto aspettare effettuando un investimento di durata analoga sul mercato dei capitali; oppure iv) nel caso in cui la partecipazione delle autorità pubbliche comporti il rilevamento o la continuazione di una parte o della totalità delle operazioni non redditizie di un'impresa in difficoltà attraverso la formazione di un nuovo soggetto giuridico.

Per le misure di sostegno che soddisfano le condizioni necessarie per essere ritenute aiuti di Stato, esistono diverse motivazioni in base alle quali gli aiuti possono essere considerati compatibili con il mercato interno. Sebbene il presente documento di orientamento non si prefigga di riassumere tali criteri di compatibilità, nell'ambito dei programmi di aggiustamento economico si possono considerare di applicazione i criteri elencati di seguito: aiuti per il salvataggio e la ristrutturazione⁵, aiuti a finalità regionale⁶, aiuti alla formazione⁷,

⁴ Cfr. la comunicazione della Commissione relativa all'applicazione della normativa in materia di aiuti di Stato da parte dei giudici nazionali, GU C 85 del 9.4.2009, pag. 1. La comunicazione contiene orientamenti su possibili misure correttive in caso di violazione della clausola di sospensione, quali il rimborso degli aiuti illegali, richieste di risarcimento, misure provvisorie o pagamento di interessi. Introduce inoltre due meccanismi di consultazione per i giudici nazionali che possono chiedere informazioni in possesso della Commissione o il suo parere sull'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato.

⁵ Cfr. gli orientamenti comunitari sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese in difficoltà (GU C 244 dell'1.10.2004, pag. 2).

⁶ Cfr. in particolare gli orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale per il periodo 2007-2013 (GU C 54 del 4.3.2006, pag. 13).

aiuti alla ricerca e sviluppo e all'innovazione⁸, ecc. Se tali criteri di compatibilità non sono soddisfatti, il finanziamento delle imprese pubbliche costituisce in linea di principio un aiuto di Stato incompatibile.

Per quanto riguarda il finanziamento dei servizi pubblici, definiti nei trattati come servizi di interesse economico generale (in appresso "SIEG"), si applicano norme particolari. I SIEG sono attività economiche che le autorità pubbliche considerano di particolare importanza per i cittadini e che non sarebbero fornite (o lo sarebbero a condizioni diverse) senza l'intervento pubblico⁹. La Corte di giustizia ha precisato nella sentenza *Altmark* le condizioni cumulative alle quali la concessione di una compensazione per la fornitura dei SIEG non costituisce aiuto di Stato¹⁰. Il nuovo pacchetto SIEG, adottato dalla Commissione il 20 dicembre 2011, chiarisce le condizioni alle quali gli aiuti di Stato sotto forma di compensazione del servizio pubblico possono essere ritenuti compatibili con le norme dell'UE¹¹.

Per stabilire se vi sia o meno sovra compensazione, la direttiva sulla trasparenza¹² sancisce che le imprese che percepiscono una compensazione e che operano sia nel settore dei servizi pubblici che su altri mercati sono tenute a tenere una contabilità separata per le loro diverse attività. Nel caso delle imprese pubbliche, definite dalla direttiva sulla trasparenza come imprese nei confronti delle quali i poteri pubblici possono esercitare, direttamente o indirettamente, un'influenza dominante, gli Stati membri devono assicurare la trasparenza delle risorse pubbliche assegnate a tali imprese e del loro uso effettivo. Tale requisito di trasparenza si applica in particolare al ripianamento di perdite di esercizio, ai conferimenti di

⁷ Cfr. la comunicazione della Commissione sui criteri per l'analisi della compatibilità degli aiuti di Stato alla formazione soggetti a notifica individuale (GU C 188 dell'11.8.2009, pag. 1).

⁸ Cfr. la disciplina comunitaria in materia di aiuti di Stato a favore di ricerca, sviluppo e innovazione (GU C 323 del 30.12.2006, pag. 1).

⁹ I SIEG spaziano dai grandi servizi commerciali (nel settore delle industrie di rete, come i servizi postali, di fornitura di energia, di comunicazione elettronica o di trasporto pubblico) a un'ampia gamma di servizi sanitari e sociali (ad esempio, i servizi di assistenza per anziani e disabili).

¹⁰ Sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee del 24.7.2003 nella causa C-280/00, *Altmark Trans GmbH*, Racc. 2003, pag. I-7747. La compensazione per la fornitura dei SIEG non costituisce un aiuto di Stato per via dell'assenza di un vantaggio, e pertanto non è soggetta all'obbligo di notifica preventiva e di autorizzazione della Commissione, sempreché siano soddisfatte le quattro seguenti condizioni cumulative: i) il beneficiario deve essere incaricato di una missione di servizio pubblico definita in modo chiaro; ii) i parametri per il calcolo della compensazione devono essere previamente definiti in modo obiettivo e trasparente; iii) la compensazione non deve superare il costo originato dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico, detratti i relativi introiti e un ragionevole margine di profitto; iv) il beneficiario è selezionato mediante una procedura di appalto pubblico o la compensazione non supera i costi sostenuti da un'impresa gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata degli strumenti necessari per fornire il servizio pubblico.

¹¹ Cfr. la comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme dell'Unione europea in materia di aiuti di Stato alla compensazione concessa per la prestazione di servizi di interesse economico generale (GU C 8 dell'11.1.2012, pag. 4), la decisione della Commissione riguardante l'applicazione dell'articolo 106, paragrafo 2, [del TFUE] agli aiuti di Stato sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico, concessi a determinate imprese incaricate della gestione di servizi d'interesse economico generale (GU L 7 dell'11.1.2012, pag. 3) e la comunicazione della Commissione - Disciplina dell'Unione europea relativa agli aiuti di Stato concessi sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico (GU C 8 dell'11.1.2012, pag. 15).

¹² Direttiva 2006/111/CE della Commissione, del 16 novembre 2006, relativa alla trasparenza delle relazioni finanziarie tra gli Stati membri e le loro imprese pubbliche e alla trasparenza finanziaria all'interno di talune imprese (GU L 318 del 17.11.2006, pag. 17).

capitale sociale o dotazioni, ai conferimenti a fondo perduto o ai prestiti a condizioni privilegiate, alla rinuncia ad una remunerazione normale delle risorse pubbliche impiegate e alla compensazione di oneri finanziari imposti dalle autorità pubbliche.

4. RISTRUTTURAZIONE DELLE IMPRESE PUBBLICHE

In taluni casi, gli Stati membri potrebbero decidere di ristrutturare l'impresa in questione al fine di massimizzare le entrate derivanti dalla privatizzazione, e suscitare quindi interesse presso potenziali acquirenti. Pertanto, nel quadro della privatizzazione delle imprese pubbliche, è utile stilare una breve sintesi delle principali norme in materia di aiuti alla ristrutturazione.

In linea di principio, si può escludere la presenza di aiuti di Stato nel quadro di una ristrutturazione se le misure sono attuate nel rispetto delle condizioni di mercato, ossia se avrebbero seguito la logica di mercato per un proprietario/creditore privato di un'azienda in circostanze analoghe. Se non si può chiaramente escludere la presenza di un aiuto di Stato, è necessario notificare la misura alla Commissione e ottenerne l'approvazione prima di attuare la ristrutturazione. La Commissione valuta la compatibilità della misura in base agli orientamenti comunitari sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese in difficoltà (in appresso "orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione")¹³.

Per essere ammissibile agli aiuti per la ristrutturazione, l'impresa beneficiaria deve essere **"un'impresa in difficoltà"** ai sensi dei punti 9-13 degli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione. In sintesi, un'impresa è in difficoltà quando non è in grado, con le proprie risorse o le risorse che può ottenere dai proprietari/azionisti o dai creditori, di contenere perdite che, in assenza di un intervento esterno delle autorità pubbliche, la condurrebbero quasi certamente al collasso economico, nel breve o nel medio periodo.

La concessione dell'aiuto deve essere subordinata alla realizzazione di un piano di ristrutturazione volto a ripristinare la **redditività a lungo termine** dell'impresa beneficiaria sulla base di ipotesi realistiche ed entro un lasso di tempo ragionevole. L'impresa beneficiaria deve abbandonare quelle attività che, anche dopo la ristrutturazione, resterebbero strutturalmente in perdita. La Commissione deve autorizzare il piano di ristrutturazione prima della sua attuazione.

L'aiuto deve essere **limitato al minimo** indispensabile. Il beneficiario dell'aiuto dovrà contribuire in maniera significativa al piano di ristrutturazione, sia con fondi propri che ricorrendo a finanziamenti esterni ottenuti a condizioni di mercato. Il contributo deve essere reale, ossia concreto, escludendo tutti i profitti attesi, quali il flusso di cassa, e deve essere il più elevato possibile. Per le grandi imprese l'entità del contributo proprio dovrebbe essere di norma almeno il 50% dei costi di ristrutturazione¹⁴.

Va sottolineato che saranno inoltre richieste **misure compensative** per garantire che il mantenimento in attività dell'impresa comporti i minori effetti distorsivi sulla concorrenza. Tali misure possono comprendere la cessione di elementi dell'attivo, la riduzione delle

¹³ Cfr. nota 5. Nonostante gli orientamenti contemplino anche aiuti per il salvataggio (sotto forma di assistenza temporanea e reversibile), è improbabile che questi abbiano una qualche rilevanza nel caso delle imprese pubbliche.

¹⁴ Per le piccole imprese dovrebbe essere almeno del 25% e per le medie imprese almeno del 40%. Per tutti i tipi di impresa, la Commissione può accettare un contributo inferiore in circostanze eccezionali e in caso di particolari difficoltà, che gli Stati membri sono tenuti a dimostrare.

capacità o della presenza sul mercato, la riduzione delle barriere all'entrata sui mercati interessati, e così via¹⁵, a seconda del caso specifico e delle distorsioni della concorrenza individuate. Tuttavia, questa condizione non si applica di norma alle piccole imprese, in quanto si può ritenere che gli aiuti *ad hoc* loro concessi non determinino di norma distorsioni della concorrenza in misura contraria all'interesse comune¹⁶. La cancellazione dei debiti e la chiusura di attività in perdita che fossero comunque necessarie per ripristinare la redditività non saranno considerate misure compensative.

Infine, deve essere rispettato il principio dell'“**aiuto una tantum**”, secondo cui non si possono concedere aiuti per la ristrutturazione ad un'impresa che abbia beneficiato di tali aiuti nell'arco dei precedenti dieci anni.

La vendita di un'impresa pubblica può contribuire a rendere compatibili gli aiuti alla ristrutturazione, purché la parte acquirente fornisca nuovi finanziamenti all'impresa, i quali possono dimostrare la fiducia del mercato nel ripristino della redditività a lungo termine della stessa. I finanziamenti in questione possono essere assimilati a un “contributo reale” di cui al punto 43 degli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione.

Sebbene i principi generali degli aiuti per la ristrutturazione si applichino indistintamente a tutti i settori dell'economia, la ristrutturazione di imprese nei settori dell'agricoltura¹⁷, della pesca¹⁸, finanziario¹⁹ e dei trasporti²⁰ è soggetta a norme e condizioni particolari.

5. PRIVATIZZAZIONE DELLE IMPRESE PUBBLICHE

Come precisato sopra, per valutare l'azione delle autorità pubbliche coinvolte in operazioni economiche, si utilizza il criterio del normale comportamento di mercato, un principio generale che si applica anche alle privatizzazioni. Affinché le privatizzazioni non comportino aiuti di Stato, le autorità pubbliche devono garantire che queste avvengano a condizioni di mercato e che non si conceda alcun vantaggio (solitamente sotto forma di mancati introiti)

¹⁵ Nelle regioni ammissibili agli aiuti a finalità regionale ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettere a) e c), del TFUE, le condizioni di autorizzazione dell'aiuto possono essere meno rigorose per quanto riguarda l'attuazione delle misure compensative e l'entità del contributo del beneficiario. Cfr. punti 55 e 56 degli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione.

¹⁶ Cfr. il punto 41 degli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione.

¹⁷ Cfr. in particolare il capitolo 5 degli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione e gli orientamenti comunitari per gli aiuti di Stato nel settore agricolo e forestale 2007-2013 (GU C 319 del 27.12.2006, pag. 1).

¹⁸ Cfr. gli orientamenti per l'esame degli aiuti di Stato nel settore della pesca e dell'acquacoltura (GU C 84 del 3.4.2008, pag. 10).

¹⁹ Cfr. in particolare la comunicazione della Commissione sul ripristino della redditività e la valutazione delle misure di ristrutturazione del settore finanziario nel contesto dell'attuale crisi in conformità alle norme sugli aiuti di Stato (GU C 195 del 19.8.2009, pag. 9). Va sottolineato che questa comunicazione, nonché le altre comunicazioni adottate per il settore finanziario in risposta alla crisi economica e finanziaria, costituiscono norme provvisorie e hanno una base giuridica diversa dagli orientamenti sul salvataggio e la ristrutturazione che si fondano sull'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), del TFUE.

²⁰ Cfr., ad esempio, le linee guida comunitarie per gli aiuti di Stato alle imprese ferroviarie (GU C 184 del 22.7.2008, pag. 13) o gli orientamenti sull'applicazione degli articoli 92 e 93 del trattato CE e dell'articolo 61 dell'accordo SEE agli aiuti di Stato nel settore dell'aviazione (GU C 350 del 10.12.1994, pag. 5).

all'acquirente e/o all'impresa venduta. Ciò vale soprattutto per le imprese fortemente indebitate per le quali la liquidazione costituisce una soluzione plausibile.

Per accertare la presenza o meno di aiuti di Stato, la Commissione applica il cosiddetto principio dell'investitore che opera in un'economia di mercato. Per determinare se e in che misura è stato conferito un vantaggio, bisogna paragonare l'azione delle autorità pubbliche al comportamento che avrebbe adottato un normale operatore sul mercato nelle stesse circostanze²¹. Ai fini della valutazione secondo il principio dell'investitore che opera in un'economia di mercato, saranno presi in considerazione solo i costi che avrebbe sostenuto un operatore privato nella stessa situazione e non i costi o le perdite che si sarebbe accollato lo Stato in quanto autorità pubblica²².

Se risulta che un normale operatore di mercato avrebbe tenuto lo stesso comportamento dello Stato, si può escludere la presenza di un vantaggio e, quindi, di aiuti di Stato. Quando lo Stato investe in un'impresa congiuntamente (in concomitanza) con un investitore privato in circostanze paragonabili e alle stesse condizioni, ciò dimostra chiaramente che il criterio dell'investitore che opera in un'economia di mercato è soddisfatto. È tuttavia necessario che l'investimento dell'operatore privato sia significativo e che il suo comportamento non sia influenzato da quello dello Stato.

Nel contesto di una privatizzazione, il principio dell'investitore che opera in un'economia di mercato si traduce nel principio del venditore operante in un'economia di mercato, secondo il quale un venditore privato che intende vendere la propria impresa lo farebbe al prezzo più elevato possibile e senza imporre condizioni che rischino di abbassare il prezzo di vendita. Quando lo Stato vende (le attività di) un'impresa di proprietà pubblica, al fine di escludere la presenza di aiuti di Stato deve, in linea di principio, comportarsi come un venditore operante in un'economia di mercato che cerca di massimizzare le entrate (o minimizzare le perdite) legate alla vendita. Se lo Stato membro agisce in modo diverso, la privatizzazione può comportare una rinuncia a risorse statali a beneficio dell'acquirente o dell'impresa privatizzata, che presumibilmente costituisce un aiuto di Stato.

Misure preparatorie volte a facilitare la successiva privatizzazione delle imprese pubbliche

Al fine di rendere l'impresa più interessante per i potenziali acquirenti, gli Stati membri possono decidere di "ripulire" o ristrutturare il lato attività/passività del bilancio della stessa. Tali misure preparatorie per la privatizzazione delle imprese pubbliche costituiscono in molti casi aiuto di Stato, ad esempio sotto forma di aiuti alla ristrutturazione (cfr. la sezione 4) o come misure prettamente finanziarie non accompagnate da modifiche del modello aziendale o di governance dell'impresa (cfr. la sezione 3). In particolare, la cancellazione dell'indebitamento nei confronti dello Stato, la conversione del debito in capitale/attivi e gli aumenti di capitale effettuati prima della privatizzazione costituiscono un aiuto di Stato se non soddisfano il principio dell'investitore che opera in un'economia di mercato sopra illustrato.

²¹ Bisogna precisare che la presenza o assenza di un disfunzionamento o di un fallimento del mercato (ad esempio, un abbassamento temporaneo dei prezzi dovuto a esternalità negative e a un'eccessiva avversione ai rischi) è irrilevante per determinare la presenza o assenza di aiuto. Tuttavia, nella valutazione della compatibilità dell'aiuto, si può tener conto dei fallimenti del mercato o di altri elementi che giustificano la concessione degli aiuti stessi.

²² Le potenziali esternalità positive della misura non sono pertinenti ai fini della valutazione della presenza di aiuti (che si concentra sull'esistenza di un vantaggio selettivo per l'impresa) ma possono essere prese in considerazione nell'ambito di una successiva valutazione della compatibilità dell'aiuto.

Non si può tuttavia escludere a priori che le autorità pubbliche forniscano un sostegno a condizioni di mercato nel qual caso si può escludere la presenza di aiuti di Stato poiché il criterio dell'investitore che opera in un'economia di mercato sarebbe soddisfatto. Ad esempio, nel caso la privatizzazione avvenga tramite un'offerta pubblica iniziale o la vendita di azioni in borsa, il debito può essere cancellato o ridotto senza che ciò comporti un aiuto di Stato se le entrate ottenute con la sottoscrizione superano la riduzione del debito.

La decisione della Commissione sulle misure attuate dalla Polonia nel caso *PZL Hydral* (C 40/2008) costituisce un esempio di ristrutturazione del debito e di privatizzazione.

Le misure prevedevano la liquidazione dei vecchi debiti da parte dei creditori pubblici a condizione che si organizzasse una regolare vendita delle attività di PZL Hydral. La Commissione è stata chiamata ad applicare a posteriori il principio del creditore che opera in un'economia di mercato²³. Dopo aver esaminato lo scenario controfattuale di una procedura fallimentare ordinaria e tenendo conto dell'ordine dei creditori pubblici e delle garanzie da loro detenute, la Commissione ha concluso che *per ciascun creditore pubblico è vantaggioso che si venda la totalità delle attività di PZL Hydral, in quanto in questo modo potrebbe recuperare una percentuale maggiore delle passività in essere rispetto a una prospettiva di fallimento con successiva liquidazione.*

Inoltre, un'impresa associata, PZL Wroclaw, ha ricevuto prestiti dal proprietario pubblico. Poiché il rimborso si prospettava incerto per via delle difficoltà dell'impresa, il proprietario/creditore ha deciso di convertire i prestiti in capitale con l'obiettivo di privatizzare l'impresa e recuperare parte del debito. Tenuto conto del prezzo ottenuto attraverso la vendita dell'impresa, la Commissione ha concluso che il creditore *non poteva ragionevolmente aspettarsi di recuperare una parte maggiore dei crediti nell'ambito di una procedura fallimentare.* Pertanto la capitalizzazione del debito è stata ritenuta compatibile con il mercato.

Processo di vendita relativo a soggetti giuridici, quote, diritti, immobili e terreni

La XXIII relazione della Commissione sulla politica di concorrenza²⁴ fornisce indicazioni su come la Commissione interpreta le condizioni alle quali si può ritenere che lo Stato si comporta come un venditore operante in un'economia di mercato nel contesto di una privatizzazione.

Quando la privatizzazione viene effettuata tramite un'offerta pubblica iniziale o la **vendita di azioni in borsa**, si presume in linea di massima che essa avvenga a condizioni di mercato (in quanto il prezzo sarà determinato dal mercato) e non comporti un aiuto di Stato. Non è pertanto necessario notificare preventivamente l'operazione alla Commissione. Tuttavia, questo metodo non è sempre applicabile e, nel quadro di una crisi finanziaria ed economica come quella in corso, potrebbe condurre a una sottoquotazione dell'impresa da privatizzare.

²³ Il criterio dell'investitore che opera in un'economia di mercato deve essere applicato anche quando lo Stato agisce in quanto creditore, nel qual caso viene definito come principio del creditore in un'economia di mercato.

²⁴ Consultabile al seguente indirizzo: http://bookshop.europa.eu/is-bin/INTERSHOP.enfinity/WFS/EU-Bookshop-Site/en_GB/-/EUR/ViewPublication-Start?PublicationKey=CM8294650.

Quando un'impresa viene privatizzata mediante una **vendita commerciale**, ossia viene venduta interamente o in parte ad altre imprese **al di fuori della borsa**, per poter escludere, senza ulteriore analisi, la presenza di aiuti di Stato e quindi evitare la notifica preventiva alla Commissione, devono essere soddisfatte le seguenti condizioni cumulative:

- si deve indire una gara d'appalto concorrenziale aperta a tutti gli offerenti, trasparente e non subordinata alla prestazione di altri atti quali l'acquisizione di attività diverse da quelle contenute nel bando o il proseguimento di talune attività economiche;
- l'impresa/le attività dovranno essere vendute al miglior offerente;
- gli offerenti devono disporre del tempo e delle informazioni sufficienti per compiere una valutazione adeguata delle attività come base per la loro offerta.

Se le condizioni di cui sopra non sono soddisfatte, le privatizzazioni effettuate attraverso una vendita commerciale devono essere notificate alla Commissione. Ciò vale in particolare in caso di: i) vendite effettuate a seguito di negoziazione con un solo candidato acquirente o un certo numero di offerenti selezionati; ii) vendite precedute da una precedente cancellazione dei debiti da parte dello Stato, di altre imprese pubbliche o di altri organismi pubblici e vendite precedute da una capitalizzazione del debito o da aumenti di capitale (cfr. la sezione precedente relativa alle misure preparatorie); iii) vendite effettuate a condizioni solitamente non praticate in simili transazioni tra privati.

In ogni caso, occorre evitare qualsiasi discriminazione basata sulla nazionalità dei potenziali acquirenti di azioni o attività.

Per ridurre il rischio di presenza di aiuti di Stato, le privatizzazioni dovrebbero essere effettuate, se possibile, attraverso la **vendita di azioni in borsa**. In alternativa, il metodo privilegiato consiste in una **gara d'appalto concorrenziale aperta, trasparente e non subordinata a condizioni**, nella quale l'attività/l'impresa sono attribuite al miglior offerente.

L'offerta di vendita concorrenziale deve essere adeguatamente **pubblicizzata**, ossia essere pubblicata per un periodo ragionevolmente lungo nella stampa nazionale, nelle riviste immobiliari o in altre pubblicazioni adeguate. Qualora la privatizzazione possa suscitare l'interesse di investitori che operano a livello europeo o internazionale, l'offerta deve figurare in pubblicazioni a regolare diffusione internazionale ed essere inoltre divulgata da agenzie rivolte a clientela su scala europea e internazionale.

L'offerta sarà considerata **non subordinata a condizioni** quando un qualsiasi acquirente, indipendentemente dal fatto che eserciti un'attività economica o dalla natura di quest'ultima, può in linea di massima acquistare le attività o l'impresa e usarle per i propri scopi. Secondo una prassi consolidata della Commissione confermata dalla giurisprudenza²⁵, il fatto che la vendita di un'impresa sia subordinata a condizioni che un operatore del mercato non imporrebbe fa supporre che vi siano aiuti di Stato. Un venditore operante in un'economia di

²⁵

Cfr. la decisione della Commissione del 25.3.1992 nel caso C 29/1990 (ex NN 88/1989), *Intelhorce SA – Spagna*, GU L 176 del 30.6.1992, pag. 57, la decisione della Commissione nel caso C 38/1992, *Alumix - Italia*, GU C 288 dell'1.10.1996, pag. 4 e la decisione della Commissione dell'8.9.1999 nel caso C 73/1997, *Stardust Marine - Francia*, GU L 206 del 15.8.2000, pag. 6. La Corte di giustizia ha avallato questo principio nelle cause riunite C-278/92, C-279/92 e C-280/92, *Spagna/Commissione*, Racc. 1994, pag. I-4103, punto 28.

mercato venderebbe di norma la propria impresa al prezzo più elevato senza imporre condizioni che ne abbasserebbero il prezzo. Bisognerà dimostrare caso per caso che le condizioni imposte all'acquirente non comportano aiuti di Stato.

Ad esempio, si potrebbero imporre condizioni per evitare offerte puramente speculative o per garantire un pagamento rapido e sicuro. L'esistenza di tali condizioni è irrilevante sotto il profilo degli aiuti di Stato e non rende l'offerta subordinata a condizioni. Lo stesso vale per le condizioni volte a evitare il disturbo al pubblico o a tutela dell'ambiente, purché richiedano semplicemente il rispetto di precedenti obblighi di legge.

D'altro canto, si ritiene che un'offerta sia subordinata a condizioni (e possa quindi configurare un aiuto di Stato) se si discosta dalle migliori prassi limitando in modo artificiale il numero di potenziali acquirenti, dirigendo la vendita a favore di uno di essi o operando una discriminazione tra diverse strategie commerciali. Ad esempio, sarà considerata subordinata a condizioni un'offerta che comprenda una condizione in base alla quale per un potenziale investitore che intende seguire una strategia industriale diversa è praticamente impossibile aggiudicarsi l'appalto semplicemente offrendo il prezzo più elevato. La Commissione non valuterà solo le condizioni espressamente menzionate nell'offerta ma anche le condizioni *de facto*.

Per evitare implicazioni relative ad aiuti di Stato, le condizioni (esplicitate o *de facto*), legate alla privatizzazione devono essere tali **da poter essere rispettate da tutti i potenziali acquirenti e non devono rischiare di comportare un prezzo di vendita inferiore.**

Nella decisione della Commissione *Automobile Craiova* (C 46/2007), la Romania ha imposto per la privatizzazione dell'impresa condizioni sotto forma di criteri di aggiudicazione, quali il mantenimento di un livello di integrazione della produzione e il raggiungimento di un determinato livello di produzione. A seguito dell'avvio del procedimento di indagine formale, la Commissione ha concluso che *le condizioni previste hanno abbassato il prezzo di vendita e hanno scoraggiato altri potenziali offerenti dal presentare un'offerta. Di conseguenza, lo Stato ha perso entrate derivanti dalla privatizzazione.*

Inoltre, nella decisione 1999/720/CE sulle misure concesse dalla Germania a favore di *Gröditzer Stahlwerke*, la Commissione ha concluso che la procedura di privatizzazione dell'impresa in questione è stata subordinata a condizioni: si è chiesto alle parti interessate di presentare un piano aziendale nel quale dovevano precisare impegni dettagliati riguardo ai posti di lavoro che avrebbero creato o salvato, ai futuri investimenti e al finanziamento. Nella decisione la Commissione ha osservato che gli impegni che alla fine erano stati assunti hanno influenzato il prezzo d'acquisto negoziato. Di conseguenza, ha concluso che sussistevano aiuti di Stato incompatibili e ne ha disposto il recupero.

Invece, nella sua decisione sulla privatizzazione di *Tractorul* (C 41/2007), la Commissione ha ritenuto che le condizioni associate all'offerta erano semplicemente clausole di diligenza non vincolanti che non scoraggiavano i potenziali offerenti e non abbassavano il prezzo.

In un processo di privatizzazione il rispetto delle norme e dei principi in materia di aiuti di Stato, in particolare l'obbligo di organizzare gare d'appalto concorrenziali aperte a tutti gli offerenti, trasparenti e non subordinate a condizioni, garantirà l'assenza di aiuti di Stato e favorirà una politica di privatizzazione basata sulla massimizzazione delle entrate.

Nel caso particolare della **vendita caratterizzata da un prezzo negativo** (ad esempio, qualora per preparare la vendita dell'impresa lo Stato investa una cifra superiore ai proventi ottenuti dalla privatizzazione), va osservato che una gara aperta, trasparente e non subordinata a condizioni non basta da sola ad escludere la presenza di aiuti di Stato. In un caso di questo tipo, il prezzo negativo dovrebbe comunque essere paragonato al risultato di una liquidazione (o fallimento) dell'impresa pubblica, onde garantire che lo Stato abbia scelto la possibilità economicamente più razionale e abbia ridotto al minimo le perdite.

Per quanto riguarda la vendita di terreni e fabbricati di proprietà pubblica, qualora le autorità pubbliche non intendano seguire una procedura di offerta non subordinata a condizioni, prima delle trattative in vista della vendita vi è anche la possibilità di eseguire una valutazione, da parte di uno o più periti estimatori indipendenti, per stabilire il valore di mercato del bene venduto sulla base di indicatori di mercato e di norme di valutazione generalmente riconosciuti²⁶.

Non si può escludere che una procedura diversa da una vendita di azioni in borsa o da una gara aperta, trasparente e non subordinata a condizioni possa comunque garantire che il principio del venditore operante in un'economia di mercato sia rispettato e che non vi sia alcun vantaggio. In tal caso, la Commissione concluderebbe che la misura non configura un aiuto di Stato. Per garantire l'assenza di un aiuto all'acquirente e/o all'impresa, lo Stato membro deve assicurarsi che sia attuata la migliore soluzione giuridica al fine di ottimizzare il profitto e che le altre alternative siano meno valide.

6. CONCLUSIONI

- Al fine di salvaguardare il mercato interno, è indispensabile **garantire il rispetto delle norme in materia di aiuti di Stato** in qualsiasi circostanza²⁷. Si tratta di un obbligo sancito nel TFUE che incombe a tutti gli Stati membri.
- Gli Stati membri sono fortemente incoraggiati a utilizzare **la procedura di prenotifica** per tutti gli aiuti di Stato che intendono concedere alle imprese pubbliche. Questa procedura può essere usata anche per chiedere un parere sul fatto che una determinata misura comporti o meno un aiuto di Stato.
- Qualora la notifica risulti necessaria, gli Stati membri sono tenuti a **trasmettere notifiche quanto più possibile complete e dettagliate**. Non si può dare esecuzione a nessun aiuto di Stato fintantoché la Commissione non abbia adottato una decisione che lo autorizza (**clausola sospensiva**).
- Per tutti i tipi di privatizzazione, compresa la vendita di terreni e di fabbricati, la Commissione incoraggia vivamente gli Stati membri a indire **procedure di gara** concorrenziali e, ove possibile, a organizzare offerte pubbliche iniziali basate sulle

²⁶ Comunicazione della Commissione relativa agli elementi di aiuto di Stato connessi alle vendite di terreni e fabbricati da parte di pubbliche autorità, GU C 209 del 10.7.1997, pag. 3

²⁷ Il rispetto delle norme in materia di aiuti di Stato lascia impregiudicato l'obbligo di conformarsi alle altre norme pertinenti dell'UE, comprese quelle relative al mercato interno.

migliori prassi o la vendita di azioni in borsa. Ciò garantirà una politica di privatizzazione orientata alla massimizzazione dei profitti, assicurando la massima certezza del diritto.

- Nel caso si prevedano privatizzazioni su vasta scala, si esortano gli Stati membri a varare quanto prima una **strategia globale per le imprese pubbliche** (che debbano o meno essere privatizzate o ristrutturate), coinvolgendo tutti i livelli necessari della pubblica amministrazione. In questo modo sarà possibile individuare per tempo potenziali casi problematici sotto il profilo degli aiuti di Stato. Sarebbe inoltre auspicabile istituire un **punto di contatto centrale** per le questioni attinenti agli aiuti di Stato e alle imprese pubbliche al fine di agevolare la comunicazione con la Commissione e l'efficace gestione degli aiuti di Stato.