



COMUNE DI ROCCA SAN GIOVANNI

PROVINCIA DI CHIETI

Piazza degli Eroi, 14 – 66020 Rocca San Giovanni
Telefono 0872 607033 – 0872 60121 – 0872 60630 – Fax 0872 620247
Partita Iva 00216740696
Posta certificata comune.roccasangiovanni@pec.it

**Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei
requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta
(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)**

INFORMAZIONI DI SINTESI

Oggetto dell'affidamento	Servizi di igiene urbana
Ente affidante	Comune di Rocca San Giovanni (CH) <i>(L'Autorità per la gestione integrata dei rifiuti urbani (AGIR) istituita quale ente rappresentativo di tutti i comuni dell'ATO Abruzzo con L.R. 21 ottobre 2013, n. 36, costituita formalmente in data 31.05.2018, non ha ancora organizzato operativamente la gestione unitaria del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani)</i>
Tipo di affidamento	Appalto
Modalità di affidamento	Affidamento tramite gara (Procedura aperta, ai sensi dell'art. 60 del D.Lgs. n. 50/2016 e s.m.i., aggiudicata secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, ai sensi dell'art. 95, comma 2, del citato Decreto Legislativo)
Durata del contratto	Anni 5
Specificare se nuovo affidamento o adeguamento di servizio già attivo	la relazione riguarda un nuovo affidamento (ex D.L. 179/2012 art. 34 comma 20).
Territorio interessato dal servizio affidato o da affidare	Territorio del Comune di Rocca San Giovanni

SOGGETTO RESPONSABILE DELLA COMPILAZIONE

Nominativo	Geom. Egidio Iezzi
Ente di riferimento	Comune di Rocca San Giovanni
Area/servizio	Settore Assetto del Territorio
Telefono	
Email	
Data di redazione	__/__/__

SEZIONE A

1. PREMESSA

L'art. 34 del D.L. 18/10/2012 n. 179, recante *"Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese"*, convertito, con modificazioni, dalla L. 17/12/2012 n. 221, al comma 20, prevede che: *"Per i servizi pubblici locali di rilevanza economica, al fine di assicurare il rispetto della disciplina europea, la parità tra gli operatori, l'economicità della gestione e di garantire adeguata informazione alla collettività di riferimento, l'affidamento del servizio è effettuato sulla base di apposita relazione, pubblicata sul sito internet dell'ente affidante, che dà conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e che definisce i contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale, indicando le compensazioni economiche se previste"*.

Il Comune di Rocca San Giovanni ha dato mandato ai competenti uffici comunali di rimettere al Sindaco la relazione di cui all'art. 34, comma 20, del D.L. 179/2012, convertito, con modificazioni, dalla L. 221/2012, per la verifica dei requisiti tecnico-giuridici per il ricorso al mercato con procedura di gara.

La presente relazione è stata elaborata relativamente alla gestione del servizio di igiene urbana sul territorio del **Comune di Rocca San Giovanni**, che assume il ruolo di ente affidante, e persegue l'obiettivo di dimostrare che l'affidamento a imprenditori o a società scelti mediante procedura aperta, ai sensi dell'art. 60 del D.Lgs. n. 50/2016 e s.m.i., aggiudicata secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, ai sensi dell'art. 95, comma 2, del citato Decreto Legislativo, assicura il rispetto della disciplina europea, la parità tra gli operatori, la economicità della gestione. Inoltre, essa deve garantire adeguata informazione alla collettività.

NORMATIVA DI RIFERIMENTO

La materia dei servizi pubblici locali, con particolare riferimento ai servizi di "rilevanza economica", è stata nell'ultimo decennio oggetto di un'intensa attività normativa e di numerose modifiche e resa più complessa dall'avvicinarsi di un'abrogazione referendaria e un pronunciamento di illegittimità costituzionale. L'art.112 del D. Lgs. n.267/2000, di fatto, non contiene alcuna definizione di tale istituto giuridico, limitandosi a rilevare che i servizi pubblici locali devono avere *"per oggetto produzione di beni e attività rivolte a realizzare fini sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità locali"*. La genericità della norma si spiega con la circostanza che gli enti locali sono enti a fini generali dotati di autonomia organizzativa, amministrativa e finanziaria (art.3 T.U.E.L.), nel senso che hanno la facoltà di determinare da sé i propri scopi e, in particolare, di decidere quali attività di produzione di beni e di servizi siano assunte come doverose, purché genericamente rivolte a realizzare fini sociali ed a promuovere lo sviluppo economico e civile della comunità locale di riferimento (art.112 T.U.E.L.), in relazione ai differenti contesti socio-economici e territoriali. Quel che rileva è perciò la scelta politico-amministrativa dell'ente locale di prendere in carico il servizio, al fine di soddisfare in modo continuativo obiettive esigenze della comunità, in linea con il ricordato principio che gli enti locali rappresentano le proprie comunità, ne curano gli interessi e ne promuovono lo sviluppo.

La distinzione fra servizi pubblici locali aventi rilevanza economica e servizi privi di rilevanza economica, introdotta dal D.L. 30.09.2003, n.269, convertito dalla Legge 24.12.2003, n.350, che ha modificato gli articoli 113 e 113/bis del D. Lgs. n.267/2000, non è corredata da un'espressa e precisa individuazione delle due fattispecie giuridiche, rendendo, così, necessario il ricorso alle definizioni che ne hanno dato la dottrina e la giurisprudenza. È opportuno considerare che nel *"Libro Verde sui servizi di interesse generale"*,

presentato il 21.05.2003 dalla Commissione delle Comunità Europee, si afferma che la distinzione tra attività economiche e non economiche ha carattere dinamico ed evolutivo, così da rendere impossibile la fissazione a priori di un elenco definitivo dei servizi di interesse generale di natura “non economica”. Secondo la costante giurisprudenza comunitaria è compito del giudice nazionale valutare circostanze e condizioni in cui il servizio viene prestato, tenendo conto, in particolare, dell’assenza di uno scopo precipuamente lucrativo, della mancata assunzione dei rischi connessi a tale attività ed anche all’eventuale finanziamento pubblico della stessa (Corte di Giustizia Europea, Sentenza 22.05.2003, causa 18/2001). Occorre far ricorso, dunque, ad un criterio relativistico, che tenga conto delle peculiarità del caso concreto, quali la concreta struttura del servizio, le concrete modalità del suo espletamento, i suoi specifici connotati economico-organizzativi, la natura del soggetto chiamato ad espletarlo, la sua disciplina normativa. (Parere Corte dei Conti Lombardia n.195/2009: Consiglio di Stato, Sezione V, 30.08.2006, n.5072; TAR Puglia 24/2012; Consiglio di Stato, Sezione V, 10.09.2010, n.6529).

Si afferma che sono classificabili come servizi a rilevanza economica tutti quei servizi pubblici locali assunti dall’ente laddove la tariffa richiedibile all’utente sia potenzialmente in grado di coprire integralmente i costi di gestione e di creare un utile di impresa che non deve essere di modesta entità. Quindi, la qualificazione di un servizio pubblico a rilevanza economica è correlata alla astratta potenzialità di produrre un utile di gestione e, quindi, di riflettersi sull’assetto concorrenziale del mercato di settore (Consiglio di Stato, Sentenza n.5097/2009, Consiglio di Stato, Sezione V, Sentenza 23.10.2012, n.5409) e ciò ancorché siano previste forme di finanziamento pubblico, più o meno ampie, dell’attività oggetto del servizio.

Per quanto riguarda specificatamente il servizio di igiene urbana, la cui nozione è desumibile dall’art.183, comma 1, lettera d) del D. Lgs. 03.04.2006, n.152, recante «Norme in materia ambientale» (c.d. Codice dell’ambiente), come la raccolta, il trasporto, il recupero e lo smaltimento dei rifiuti, compreso il controllo di queste operazioni, è del tutto consolidato l’orientamento che considera il servizio in questione in termini di servizio pubblico locale e, nello specifico, quale servizio a rilevanza economica, tenuto conto della struttura dello stesso, delle concrete modalità del suo espletamento, dei suoi specifici connotati economico-organizzativi e, soprattutto, della disciplina normativa a esso applicabile. I magistrati contabili riconoscono costantemente (Corte dei Conti Lombardia, sez. controllo, pareri n.263/2013, n.457/2013, n.531/2012) che la giurisprudenza ritiene che “la natura del servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti è quella di servizio pubblico locale di rilevanza economica in quanto reso direttamente al singolo cittadino, con pagamento da parte dell’utente di una tariffa, obbligatoria per legge, di importo tale da coprire interamente il costo del servizio (cfr. art.238 D. Lgs. n.152/2006 e, prima, art.49, D. Lgs. n.22/1997)”. La suddetta qualificazione del servizio di igiene ambientale risulta confermata anche dalla giurisprudenza amministrativa che ha avuto occasione di occuparsi del tema (Consiglio di Stato, Sezione V, 08.03.2011, n.1447 e Consiglio di Stato, Sezione V, 03.05.2012, n.2537),), nonché dall’Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato (pareri AS705 - AS684 - AS678 - AS612 - AS604 - AS573 - AS570 - AS564 - AS558 - AS544 - AS530 - AS526 - AS562 - AS561 - AS548 - AS594 - AS599 - AS601 - AS620 - AS627 - AS706 - AS708 - AS726 - AS727 - AS728 - AS739 - AS740 - AS742 - AS743). Ciò anche in relazione all’ipotesi in cui l’Amministrazione, invece della concessione, stipuli un contratto di appalto (rapporto bilaterale, con versamento diretto da parte del committente), sempre che l’attività sia rivolta direttamente all’utenza e che quest’ultima sia chiamata a pagare un compenso, o tariffa, per la fruizione del servizio (Consiglio di Stato, Sezione V, n.2537/2012 cit.).

Il menzionato D. Lgs. n.152/2006 individua gli A.T.O. (Ambiti territoriali Ottimali) quale “dimensione sovra comunale” di gestione del servizio di igiene urbana. Gli Enti Locali cooperano nella gestione del servizio stesso attraverso le Autorità d’Ambito.

L'art.34, comma 23 del D.L. n.179/2012, ha inserito, dopo il comma 1 dell'articolo 3-bis del **D.L. 13.08.2011, n.138, convertito, con modificazioni, dalla Legge 14.09.2011, n.148**, e successive modificazioni, il seguente comma: **«1-bis. Le funzioni di organizzazione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, compresi quelli appartenenti al settore dei rifiuti urbani, di scelta della forma di gestione, di determinazione delle tariffe all'utenza per quanto di competenza, di affidamento della gestione e relativo controllo sono esercitate unicamente dagli enti di governo degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei istituiti o designati ai sensi del comma 1 del presente articolo».**

L'art. 200 del citato D. Lgs. n.152/2006 stabilisce che la gestione dei rifiuti urbani è organizzata sulla base di ambiti territoriali ottimali (ATO), delimitati dal piano regionale di gestione dei rifiuti. La delimitazione degli ATO è adottata dalla regione sulla base di una serie di criteri, tra i quali il superamento della frammentazione delle gestioni attraverso un servizio di gestione integrata dei rifiuti, il conseguimento di adeguate dimensioni gestionali e la ricognizione degli impianti di gestione di rifiuti già realizzati e funzionanti. L'affidamento del servizio di gestione integrata dei rifiuti a livello di ATO trova la propria regolamentazione nel combinato disposto di cui all'art.34, commi 20-26, del D.L. n.179/2012, convertito dalla Legge n.221/2012, e all'art.3 bis del D.L. n.138/2011, convertito dalla Legge n.148/2011. Quindi, l'Autorità d'Ambito disporrà l'affidamento della gestione integrata dei rifiuti a fronte di una relazione, da pubblicarsi sul sito internet dell'ente affidante, che dia conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e che definisca i contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale, indicando le compensazioni economiche se previste. Il rinvio alle previsioni dell'ordinamento europeo consente di affermare che l'autorità d'ambito potrà scegliere, discrezionalmente, la forma di gestione tra i modelli organizzativi ivi previsti, che si tratteranno in seguito, cioè: la procedura di evidenza pubblica, la società mista e la società cd. "in house".

La Regione Abruzzo, con L.R. 21.10.2013, n.36, ha previsto che il servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani sia organizzato in un Ambito Territoriale Ottimale unico regionale, denominato "ATO Abruzzo", con l'istituzione di un'Autorità per la Gestione Integrata dei Rifiuti Urbani, denominata AGIR, ente rappresentativo di tutti i 305 Comuni dell'ATO Abruzzo, a cui gli stessi partecipano obbligatoriamente. Ad oggi l'AGIR pur essendo stata costituita formalmente in data 31.05.2018, non ha ancora organizzato operativamente la gestione unitaria del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani. Il legislatore regionale ha recepito la previsione statale sopra ricordata. Infatti, l'art.13 della già citata L.R. n.36/2013, prevede che il servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani è affidato secondo le norme vigenti in materia di affidamento dei servizi pubblici locali a rilevanza economica. Il successivo art.17 prevede, inoltre, al comma 10, che l'affidamento del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani avviene, nel rispetto della vigente normativa comunitaria e nazionale, secondo ambiti o bacini territoriali ottimali definiti dal piano d'ambito.

L'art. 17, commi 13 e 14 della L.R. n. 36/2013, così come modificato dall'art. 16, comma 7, lettere a) e b), L.R. 29 gennaio 2019, n. 1, dispone: " 13. Trascorsi dodici mesi dalla data di insediamento dell'Assemblea dell'AGIR di cui all'art. 4 è fatto divieto ai comuni di indire nuove procedure di gara per l'affidamento dei servizi di spazzamento, raccolta e trasporto. 14. Trascorsi dodici mesi dalla data di insediamento dell'Assemblea dell'AGIR di cui all'art. 4 è fatto divieto ai comuni di aggiudicare in via provvisoria gare ad evidenza pubblica per l'affidamento dei servizi di spazzamento, raccolta e trasporto."

In virtù di tale disposizione, dopo il 31.05.2019 (un anno dall'insediamento dell'Assemblea dell'AGIR), questo ente che ha in corso un contratto per il servizio di igiene urbana in scadenza il 22.07.2019, non

avendo provveduto in tempo ad indire una nuova gara, non potrebbe procedere ora ad avviare il nuovo procedimento di evidenza pubblica.

Come sancito dall'univoco orientamento della giurisprudenza la proroga tecnica, pur consentita dal vigente contratto in scadenza per la durata di sei mesi, è teorizzabile ancorandola al principio di continuità dell'azione amministrativa, nei soli limitati ed eccezionali casi in cui (per ragioni obiettivamente non dipendenti dall'amministrazione) vi sia l'effettiva necessità di assicurare precariamente il servizio **nelle more del reperimento di un nuovo contraente** (Consiglio di Stato Sez. V, sent. 11.05.2009, n. 2882).

Anche l'art. 106, comma 11 del D.Lgs. n. 50/2016 recita: *"11. La durata del contratto può essere modificata esclusivamente per i contratti in corso di esecuzione se è prevista nel bando e nei documenti di gara una opzione di proroga. La proroga è limitata al tempo strettamente necessario alla conclusione delle procedure necessarie per l'individuazione di un nuovo contraente. In tal caso il contraente è tenuto all'esecuzione delle prestazioni previste nel contratto agli stessi prezzi, patti e condizioni o più favorevoli per la stazione appaltante."* Da ciò discende che se il Comune non fosse nelle condizioni di indire una nuova gara per l'affidamento dei servizi di igiene urbana neanche potrebbe richiedere all'appaltatore uscente di dare esecuzione alla clausola della proroga tecnica.

L'Avvocatura Regionale con parere Prot. 327131 PA 61/18 del 22.11.2018 ha sostenuto che è estranea all'ambito applicativo del divieto sancito dai commi 13 e 14 dell'art. 17 della L.R. n. 36/2013 l'ipotesi di affidamento diretto a società *in house* in attesa che il nuovo sistema gestorio diventi pienamente operativo.

Al di fuori, quindi, di questa scelta, neanche appare praticabile, alla scadenza del contratto di appalto, il ricorso ad una ordinanza contingibile e urgente di cui all'art. 191 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 in deroga al divieto di cui ai commi 13 e 14 dell'art. 17 della Legge Regionale, al fine di garantire la tutela della salute pubblica e dell'ambiente. Infatti la Circolare MATTM – DIV III, Prot. n. 0005982/RIN del 22.04.2016 afferma *"Secondo gli approdi più recenti (e stringenti) la finalità ed il presupposto delle ordinanze di necessità ed urgenza è di provvedere con celerità ad un evento nuovo imprevisto ed imprevedibile. Tale imprevedibilità sembra il presupposto ma anche il limite per le pp. aa. che non potranno ricorrere allo strumento ove si riesca a dimostrare che le situazioni da regolare erano prevedibili con ciò rendendo illegittimo strumentalizzare il ricorso all'ordinanza emergenziale per recuperare ritardi di programmazione, inerzie colpevoli o gestioni inadeguate.....Deve, in sintesi, sussistere l'oggettiva ricorrenza di una situazione di pericolo non fronteggiabile adeguatamente e tempestivamente attraverso procedure ordinarie che non rappresenti il risultato di omissioni colpevoli..... Occorre ricordare, infatti, che lo scopo della norma è quello di consentire il ricorso temporaneo a speciali forme di gestione di rifiuti derogando quindi – proprio in virtù del provvedimento amministrativo rappresentato dall'ordinanza – un precetto normativo valido ed esistente.*

È bene ribadire, infatti, che le ordinanze di cui all'art. 191 del d.lgs. 152 del 2006 trovano spazio e giustificazione nella misura in cui "non si possa altrimenti provvedere". Ed invero, in situazioni normali e prevedibili l'amministrazione è tenuta a dare priorità alle ordinarie forme di gestione dei rifiuti non potendo trarre alcuna giustificazione o motivazione se non dall'extrema ratio di cui la medesima (peraltro) non dovrebbe essere la causa."

Da tutto quanto fin qui riportato discenderebbe la conseguenza che l'unica forma di gestione oggi praticabile sarebbe l'affidamento diretto a società *in house* sempre che sussistano tutte le condizioni sancite dalle direttive 2014/23 Ue, direttiva 2014/24/Ue, direttiva 2015/25/Ue che hanno codificato i

principi elaborati dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia Ue in materia e che sono state recepite dal D.Lgs. n. 50/2016.

Tuttavia tale soluzione non può essere considerata come obbligata in quanto essa deve conseguire ad una scelta politica discrezionale, che deve pur sempre essere sostenuta da ragioni di economicità della gestione e di rispetto della disciplina europea, assicurando la parità tra gli operatori.

A questo punto, pur essendo l'autorità d'ambito titolare delle funzioni nella materia dei rifiuti e nell'affidamento della gestione del ciclo integrato, è possibile ritenere che i Comuni, nelle more dell'operatività del nuovo regime organizzativo di gestione, conservano la competenza in materia e, quindi, la legittimazione ad affidare il servizio in conformità alla disciplina nazionale e comunitaria di settore. Il ruolo del singolo Comune quale ente concedente/affidante, in attesa dell'istituzione di un ente d'ambito, è sancito dalla legge vigente: in base all'art.198, comma 1, secondo periodo, del D.Lgs n.152/2006 (Competenze dei Comuni), sino all'inizio delle attività del soggetto aggiudicatario della gara ad evidenza pubblica indetta dall'Autorità d'ambito ai sensi dell'articolo 202, i comuni continuano la gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti assimilati avviati allo smaltimento in regime di privativa nelle forme di cui all'articolo 113, comma 5, del D. Lgs. 18.08.2000, n.267.

La suddetta interpretazione trova, altresì conferma sia nei pareri espressi dalla Corte dei Conti, laddove i giudici contabili, chiamati a pronunciarsi in materia, hanno più volte sottolineato come nelle more dell'istituzione degli ATO permane in capo ai comuni la potestà di gestione del servizio di igiene ambientale (Corte dei Conti, Sezione regionale di controllo per la Regione Lombardia, 17.01.2014, n.20).

In termini AGCM, Parere AS 696 del 01.06.2010.

Nella giurisprudenza amministrativa è stato affermato il potere di gestione del servizio di igiene ambientale al posto della competente Autorità territoriale d'Ambito in attesa che la gestione unitaria entri a regime: Tar Toscana, Sezione I, del 03.06.2014, n.991; in termini Tar Campania, Sezione I, del 02.12.2014, n.6303. Da ultimo il Consiglio di Stato, Sez. V, con sentenza 12.09.2017 n. 4304 ha affermato che non è precluso all'amministrazione comunale il potere di organizzare il servizio, in regime transitorio, in attesa cioè che entri a regime la gestione del medesimo da parte dell'Autorità d'Ambito che, pacificamente, non opera ancora, in quanto non è ancora in grado di svolgere ed esercitare alcuna funzione o attività gestionale. Infatti, *"l'art. 34, comma 21, D.L. n. 179/2012 deve essere interpretato nel senso che le amministrazioni non sono private, in regime transitorio, del potere di organizzare il servizio in attesa che entri a regime la gestione del medesimo da parte dell'Autorità d'ambito. Esse, pertanto, in base a considerazioni di opportunità e convenienza sono libere di scegliere se prorogare l'affidamento del servizio con i gestori in essere alle condizioni vigenti, laddove questi siano disponibili, oppure effettuare una nuova gara ad evidenza pubblica."*

Anche il Consiglio dell'ANAC con deliberazione AG38/13 DEL 24.07.2013, in risposta ad un quesito del Comune di Lecco ha precisato che il Comune, nelle more dell'individuazione di bacini territoriali di riferimento da parte delle Regioni, debba procedere all'espletamento di una procedura ad evidenza pubblica ai fini dell'affidamento del contratto in questione e possa eventualmente concedere una proroga all'attuale gestore esclusivamente per il tempo strettamente necessario allo svolgimento della procedura di gara e alla stipula del nuovo contratto.

Risulta, però, opportuno che gli atti di affidamento siano formulati in modo da temperare le opposte esigenze, da un lato, di garantire la continuità del servizio anche nel periodo transitorio, dall'altro, di non effettuare nel corso del medesimo operazioni in grado di compromettere l'avvio del nuovo sistema, ad

esempio, prevedendo clausole risolutive che non ledano le competenze istituzionali in materia, aventi effetto dal momento in cui il servizio sarà affidato da parte dell'Autorità.

Trattando dei modelli astrattamente esperibili per la gestione dei servizi pubblici di rilevanza economica, inizialmente l'articolo 23-bis del D.L. 25.06.2008, n.112, convertito dalla Legge 06.08.2008, n.133, esprimeva un'espressa pregiudiziale a favore della concorrenza e del mercato. Mirava a garantire l'applicazione della normativa comunitaria e a favorire il rispetto dei principi di concorrenza, libertà di stabilimento e libera prestazione dei servizi da parte di tutti gli operatori economici interessati alla gestione di servizi di interesse generale in ambito locale. La norma ribadiva fortemente il principio dell'evidenza pubblica nell'affidamento di detti servizi, limitando al contempo le ipotesi di affidamento diretto a fattispecie ben circoscritte e residuali, riconducibili al modello "in house", subordinato a ulteriori condizioni, che dovevano renderlo un'ipotesi eccezionale, salvaguardando così la finalità di liberalizzazione e promozione della concorrenza della nuova normativa. In particolare, era previsto che il modello dell' "in house" potesse configurarsi solo in presenza di situazioni tali da non permettere un efficace ed utile ricorso al mercato. Inoltre, l'affidamento doveva avvenire solo in favore di società totalmente partecipate dall'ente pubblico concedente, limitatamente ai casi in cui l'attività societaria fosse svolta a beneficio dello stesso ente pubblico, e comunque nel rispetto della disciplina comunitaria in materia di controllo analogo sulla società affidataria. La possibilità di affidamento diretto era sottoposta all'ulteriore vincolo, per l'ente affidante, di dare adeguata pubblicità alla scelta, motivandola e verificandola. In caso di affidamenti di valore superiore a determinate soglie, l'ente affidante era, altresì, tenuto a trasmettere una relazione all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, la quale doveva esprimere un parere preventivo sulla conformità dell'affidamento diretto alle prescrizioni della normativa nazionale. Erano fatte salve le disposizioni previste in materia di distribuzione di gas naturale, di distribuzione di energia elettrica, gestione delle farmacie comunali, nonché quelle relative alla disciplina del trasporto ferroviario regionale. Sull'assetto così definito della disciplina della materia, è sopravvenuto il referendum popolare abrogativo del 12.06.2011. L'effetto abrogativo si è realizzato con decorrenza dal 21.07.2011, a seguito della pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del Decreto del Presidente della Repubblica 18.07.2011, n.113. Il primo effetto originato dall'abrogazione referendaria dell'articolo 23-bis e, di conseguenza, del regolamento attuativo di cui al D.P.R. n.168/2010, è stato il fatto che il vuoto creatosi per la sopravvenuta assenza di norme specifiche di tutela della concorrenza nei servizi pubblici locali è stato immediatamente colmato dalla più generale normativa europea preesistente, in un rapporto di integrazione con le norme dell'ordinamento italiano. Infatti, come chiarito dalla Corte Costituzionale con Sentenza n.24 del 26.01.2011, al venir meno della normativa statale in materia di servizi pubblici locali non consegue alcun vuoto normativo, ma, escludendosi la riviviscenza delle norme precedenti, deriva l'applicazione immediata nell'ordinamento italiano della normativa comunitaria (meno restrittiva delle norme abrogate) relativa alle regole concorrenziali minime in tema di gara ad evidenza pubblica per l'affidamento della gestione dei servizi pubblici di rilevanza economica. Detta disciplina concorrenziale minima di derivazione comunitaria a cui allude la Corte Costituzionale è formata, oltre che dalle norme del TFUE (Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea), anche dalle pronunce della Corte di Giustizia e dai provvedimenti della Commissione. Per effetto, dunque, dell'abrogazione della disciplina di cui al già più volte richiamato art.23-bis del D.L. n.112/2008, il modello dell'in house providing, previsto dalla consolidata giurisprudenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee, è tornato ad essere una delle modalità di affidamento dei servizi pubblici locali a rilevanza economica, non più "eccezionale", come sino ad allora previsto dal diritto interno. A breve distanza temporale dalla pubblicazione del richiamato decreto dichiarativo dell'avvenuta abrogazione dell'art.23 bis, il legislatore è nuovamente intervenuto in materia di affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica con l'art.4 del D.L. 13.08.2011, n.138, convertito con modificazioni dalla Legge

14.09.2011, n.148, poi, a varie riprese, modificato da successivi provvedimenti, tra cui il D. L. 24.01.2012, n.1, convertito dalla Legge 24.03.2012, n.27, che, con l'art.25, comma 1, lettera a), ha introdotto misure di organizzazione dei servizi a rete, attraverso l'attribuzione alle Regioni e alle Province autonome del compito di individuare ambiti o bacini territoriali per lo sfruttamento di economie di scala e di differenziazione. Tale normativa sopravvenuta ha previsto una disciplina sostanzialmente contraddistinta dalla medesima ratio di quella già abrogata, di fatto reintroducendo, seppure con alcuni distinguo, norme tese ad ottenere una riduzione dell'ambito di applicazione della modalità di affidamento dei servizi a rilevanza economica a società in house, per l'effetto, conducendo ad un sistema liberalizzato dei servizi pubblici locali di rilevanza economica attraverso la piena concorrenza nel mercato, compatibilmente con le caratteristiche di universalità ed accessibilità degli stessi

Sull'impianto normativo sopra delineato è intervenuta la sentenza n.199/2012 della Corte Costituzionale che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art.4 del D. L. n.138/2011, sia nel testo originario che in quello risultante dalle successive modificazioni, per violazione del divieto di ripristino della normativa abrogata dalla volontà popolare, così come sancito dall'art.75 della Costituzione, e già oggetto di pronunciamenti della stessa Consulta, richiamati nella sentenza n.199. L'abrogazione dell'art.4 del D. L. n.138/2011 ad opera della Corte Costituzionale ha reso non più operanti tutte le disposizioni in esso contenute, concernenti, essenzialmente, le modalità di affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, mentre ha lasciato intatte altre norme nella stessa materia, fra cui l'articolo 3-bis del D. L. n.138/2011, inerente l'organizzazione territoriale dei suddetti a rete.

La pronuncia di incostituzionalità della Corte (che ha efficacia retroattiva fin dalla sua emanazione) ha determinato una situazione non molto difforme da quella successiva alla pubblicazione dell'esito referendario relativo all'articolo 23-bis della Legge n.133/2008. Resta dunque attuale la sentenza della Corte Costituzionale stessa e sopra ricordata di ammissione dei quesiti referendari (Sentenza 24/2011) con riferimento a due aspetti: da un lato, la non reviviscenza delle norme abrogate, dall'altro, il fatto che "dall'abrogazione referendaria non deriva in tema di regole concorrenziali relative ai servizi pubblici locali di rilevanza economica, né una lacuna normativa incolmabile, né l'applicazione di una normativa contrastante con il suddetto assetto concorrenziale minimo inderogabilmente richiesto dall'ordinamento comunitario". In seguito all'abrogazione dell'art.4, pertanto, il riferimento generale risulta costituito dalla disciplina europea (direttamente applicabile) e dalle norme settoriali in vigore a cui si sono aggiunte le Direttive europee da recepire dagli stati membri, da ultimo 2014/23/24/25UE, recepite con D. Lgs. 18.04.2016, n.50. Dopo la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art.4 del D. L. n.138/2011, in sede di uniformazione del diritto interno alla pronuncia della Corte Costituzionale, il legislatore è intervenuto in via d'urgenza, in materia di servizi pubblici locali, prevedendo, con l'art.34 del D. L. 18.10.2012, n.179, convertito dalla Legge 17.12.2012, n.221, l'obbligo di predisporre apposita relazione in cui dare conto della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e a motivarne le ragioni, e di pubblicizzazione della scelta gestionale adottata. Da detta norma discende una maggiore autonomia degli enti locali nella scelta della tipologia organizzativa dei servizi pubblici locali a rilevanza economica: non è indicato un modello preferibile, ma un percorso di adeguatezza alle condizioni esistenti.

Attualmente, le modalità di affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica offerte dal contesto normativo comunitario (e anche nazionale) sono indifferentemente:

1) appalti e concessioni, mediante il mercato, ossia individuando all'esito di una gara ad evidenza pubblica il soggetto affidatario;

2) partenariato pubblico – privato, ossia per mezzo di una società mista e quindi con una gara a doppio oggetto per la scelta del socio e per la gestione del servizio;

3) affidamento diretto, in house, senza previa gara, ad un soggetto che solo formalmente è diverso dall'ente, ma che ne costituisce sostanzialmente un diretto strumento operativo.

La prima delle tre tipologie di affidamento, appalti e concessioni, trova specifica regolamentazione nelle direttive europee e nelle norme interne di recepimento, come già sopra ricordate.

Per quanto riguarda il partenariato pubblico-privato (c.d. PPP), esso si realizza attraverso la c.d. “gara a doppio oggetto”, riguardante sia la qualità di socio, sia l'affidamento del contratto di appalto o di concessione del servizio. Tale modello è stato dapprima previsto in ambito europeo: a tal uopo si ricorda il Libro Verde del 2003 e la Comunicazione interpretativa della Commissione europea del 05.02.2008 sull'applicazione del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni ai partenariati pubblicoprivati istituzionalizzati (PPPI), pubblicata sulla G.U.C.E 12.04.2008, C91/4, in cui si afferma che è sufficiente una sola procedura di gara se la scelta del partner oggetto di preventiva gara è limitata all'affidamento della missione originaria, il che si verifica quando la scelta di quest'ultimo è accompagnata sia dalla costituzione del partenariato pubblico privato istituzionale (attraverso la costituzione di società mista), sia dall'affidamento della missione al socio operativo. Il modello della gara a doppio oggetto ha avuto anche l'avallo della giurisprudenza del Consiglio di Stato (Sezione VI, 16.03.2009, n.1555), secondo cui: “Le condizioni che devono sussistere affinché il ricorso ad una società mista sia legittimo, sono: 1) che esista una norma di legge che autorizzi l'amministrazione ad avvalersi di tale “strumento”; 2) che il partner privato sia scelto con gara; 3) che l'attività della costituenda società mista sia resa, almeno in via prevalente, in favore dell'autorità pubblica che ha proceduto alla costituzione della medesima; 4) che la gara (unica) per la scelta del partner e l'affidamento dei servizi definisca esattamente l'oggetto dei servizi medesimi (deve trattarsi di servizi “determinati”); 5) che la selezione dell'offerta migliore sia rapportata non alla solidità finanziaria dell'offerente, ma alla capacità di svolgere le prestazioni specifiche oggetto del contratto; 6) che il rapporto instaurando abbia durata predeterminata”.

L'affidamento “in house” è una modalità di gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica per mezzo della quale la pubblica amministrazione acquisisce gli stessi attingendo all'interno della propria compagine organizzativa, senza ricorrere a terzi tramite gara e, dunque, al mercato. E' pacifico in dottrina ed in giurisprudenza che l'organismo “in house” di un'amministrazione pubblica corrisponda alla figura che, seppur soggettivamente distinta, presenta caratteristiche tali da poterla qualificare come derivazione o “longa manus” di quest'ultima, ossia come figura incaricata di una gestione in qualche modo riconducibile allo stesso ente affidante o a sue articolazioni, secondo un modello di organizzazione meramente interno, qualificabile in termini di delegazione inter-organica (Consiglio di Stato Ad. Plenaria 03.03.2008). Sui vari aspetti costituenti requisiti per l'affidamento in house si è registrata un'evoluzione delle regole comunitarie (come per la partecipazione privata di modesta entità), a seguito dell'emanazione delle direttive n.2014/23/24/25/UE del 26.04.2014, recepite nella legislazione italiana con il D. Lgs. n.50/2014.

L'art.5 del Decreto, recependo i presupposti elaborati nel corso degli anni dalla giurisprudenza comunitaria in materia di affidamenti diretti e i principi contenuti nelle citate Direttive, prevede che le concessioni o gli appalti pubblici, nei settori ordinari o speciali, aggiudicati da un'amministrazione aggiudicatrice o da un ente aggiudicatore a una persona giuridica di diritto pubblico o di diritto privato non rientrano nell'ambito di applicazione del nuovo codice dei contratti pubblici quando sono soddisfatte tutte (contemporaneamente) le seguenti condizioni:

- un'amministrazione aggiudicatrice o un ente aggiudicatore esercita sulla persona giuridica di cui trattasi un "controllo analogo" a quello esercitato sui propri servizi: ai sensi del comma 2, dell'art.5 sussiste "controllo analogo" qualora l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore eserciti sulla persona giuridica affidataria "in house" un'influenza determinante, sia sugli obiettivi strategici, che sulle decisioni significative. Il "controllo analogo" può essere anche esercitato da una persona giuridica diversa dall'amministrazione aggiudicatrice, a sua volta controllata da quest'ultima (il c.d. "controllo analogo indiretto");

- oltre l'80% dell'attività della persona giuridica controllata è effettuata nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante o da un ente aggiudicatore, nonché da altre persone giuridiche controllate dall'amministrazione aggiudicatrice; ai sensi del comma 7, per determinare tale percentuale, deve essere fatto riferimento, di norma, al fatturato totale medio per i tre anni precedenti l'aggiudicazione dell'appalto o della concessione. Se, a causa della data di costituzione o di inizio dell'attività della persona giuridica o amministrazione aggiudicatrice o ente aggiudicatore, ovvero a causa della riorganizzazione delle sue attività, il fatturato o la misura alternativa basata sull'attività, quali i costi, non è disponibile per i tre anni precedenti o non è più pertinente, è sufficiente dimostrare, segnatamente in base a proiezioni dell'attività, che la misura dell'attività è credibile;

- nella persona giuridica controllata non vi è alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione che non comportano controllo o potere di veto e che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata. È una previsione innovativa contenuta nelle direttive del 2014, che in futuro dovrebbe permettere alle società "in house" di allargare la compagine sociale anche a soggetti privati che, tuttavia, al fine di non pregiudicare la legittimità degli affidamenti, potranno ricoprire solo il ruolo di meri soci finanziatori, senza alcuna ingerenza nelle scelte strategiche e gestionali.

Tutti e tre i suddetti requisiti, già più volte affermati dalla giurisprudenza comunitaria a partire dalla famosa sentenza Teckal del 18.11.1999, trovano adesso espressa previsione in una specifica norma di diritto interno. I commi 4 e 5 dell'art.5 del nuovo Codice dei contratti pubblici prevedono che il controllo analogo sussiste anche quando le amministrazioni aggiudicatrici o gli enti aggiudicatori esercitano tale controllo in forma congiunta. Secondo il nuovo Codice dei contratti pubblici si ha "controllo congiunto" quanto vengono soddisfatte contemporaneamente le seguenti condizioni: - gli organi decisionali della persona giuridica controllata (beneficiaria dell'affidamento diretto) sono composti dai rappresentanti di tutte le amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori partecipanti al suo capitale. Tuttavia, è previsto che i singoli rappresentanti possano rappresentare anche varie o tutte le amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori partecipanti; - le amministrazioni aggiudicatrici o gli enti aggiudicatori esercitano congiuntamente un'influenza determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni significative della persona giuridica; - la persona giuridica controllata non persegue interessi contrari a quelli delle amministrazioni aggiudicatrici o degli enti aggiudicatori controllanti.

Il nuovo Codice dei contratti pubblici, all'art.192, prevede anche l'istituzione presso l'ANAC dell'elenco delle stazioni appaltanti che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società "in house". L'iscrizione in tale elenco avviene secondo le modalità e i criteri definiti dall'ANAC e consente di procedere mediante affidamenti diretti dei contratti. Lo stesso art.192 stabilisce che, ai fini del legittimo affidamento di un contratto con modalità "in house", avente ad oggetto servizi disponibili sul mercato in regime di concorrenza, le stazioni appaltanti dovranno effettuare preventivamente una valutazione della congruità economica dell'offerta formulata del soggetto "in house", avendo riguardo all'oggetto e al valore della prestazione, dando conto nella motivazione del provvedimento di affidamento delle ragioni del mancato

ricorso al mercato, nonché dei benefici per la collettività della forma di gestione prescelta, anche con riferimento agli obiettivi di universalità e socialità, di efficienza, di economicità e di qualità del servizio, nonché di ottimale impiego delle risorse pubbliche.

Da ultimo, in materia di affidamento in house, rilevano le disposizioni contenute nel Testo Unico sulle società a partecipazione pubblica, adottato con D. Lgs. n.175/2016. Il c.d. Decreto Partecipate definisce innanzitutto le società in house come società sulle quali un'amministrazione esercita il controllo analogo o più amministrazioni esercitano il controllo analogo congiunto (art. 2, comma 1, lettera o). La nozione di controllo analogo congiunto è definita mediante rinvio all'art.5, comma 5, del D. Lgs. n.50/2016.

SEZIONE B**CARATTERISTICHE DEL SERVIZIO E OBBLIGHI DI SERVIZIO PUBBLICO E UNIVERSALE**

Le disposizioni di cui al comma 20, dell'art.34 del D.L. n.179/2012, convertito dalla Legge n.221/2012, richiedono di definire, attraverso la presente relazione, gli obblighi di servizio pubblico universale che il soggetto gestore è tenuto a rispettare nonché di indicare le compensazioni economiche previste a carico del Comune per garantire il rispetto del principio di universalità. Dato che la norma citata in premessa fa riferimento agli "obblighi di servizio pubblico e universale", si rende necessario individuare il significato di tali termini ed i correlati obblighi ivi sottesi. Il servizio pubblico può essere definito come un'attività di interesse generale assunta dal soggetto pubblico (titolare del servizio medesimo), che la gestisce direttamente ovvero indirettamente tramite un soggetto privato, mentre il servizio universale può essere definito in considerazione degli effetti perseguiti, volti a garantire a tutti un determinato servizio di qualità ad un prezzo accessibile. In particolare, l'Unione Europea intende il servizio universale come *"l'insieme minimo di servizi di qualità specifica cui tutti gli utenti finali hanno accesso a prezzo abbordabile tenuto conto delle specifiche circostanze nazionali, senza distorsioni di concorrenza"*. La Direttiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 07.03.2002, seppur afferente al servizio universale ed ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica (direttiva servizio universale), fornisce alcuni chiarimenti circa la nozione di "servizio universale". In primis, si precisa che il fatto di assicurare un servizio universale può comportare la prestazione di determinati servizi a determinati utenti finali a prezzi che si discostano da quelli risultanti dalle normali condizioni di mercato. Tuttavia, il fatto di fornire un compenso alle imprese designate per fornire tali servizi in dette circostanze non deve tradursi in una distorsione di concorrenza, purché tali imprese ottengano un compenso per il costo netto specifico sostenuto e purché l'onere relativo a tale costo netto sia indennizzato in un modo che sia neutrale in termini di concorrenza. Per "prezzo abbordabile" deve intendersi un prezzo definito a livello nazionale dagli Stati membri in base alle specifiche circostanze nazionali, che può comprendere la definizione di una tariffa comune indipendente dall'ubicazione geografica o formule tariffarie speciali destinate a rispondere alle esigenze degli utenti a basso reddito. Sostanzialmente gli obblighi di servizio pubblico e servizio universale scaturiscono dalla necessità che il servizio debba essere reso a tutti gli utenti, sull'intero territorio comunale, indipendentemente dalla ubicazione geografica degli stessi, e a tariffe accessibili. Il servizio di igiene urbana costituisce un'attività di pubblico interesse e presenta alcune peculiarità: in primo luogo deve essere continuo e regolare, al fine di tutelare l'igiene e la salute pubblica, indipendentemente dalla volontà di fruirne dei singoli cittadini. Da tale principio ne discendono altri quali l'accessibilità, la disponibilità e l'universalità: è necessario garantire ai cittadini che il servizio sia disponibile ed accessibile a tutti nella stessa misura e non è possibile interromperlo nemmeno in caso di inadempienza del cliente (ad esempio, a seguito del mancato pagamento della tassa o della tariffa). È poi da ricordare che i cittadini devono collaborare per garantire un corretto svolgimento del servizio da parte del gestore: il grado di cooperazione risulta determinante per il raggiungimento di prefissati standard di qualità e di costi.

Circa l'obbligatorietà dello svolgimento del ciclo dei rifiuti, l'art.200 del D. Lgs. n.152/2006 (Testo unico norme in materia ambientale) tratta del servizio come una gestione a svolgimento obbligatorio, a cura dell'ente d'ambito. Inoltre, sempre in ottica di contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico, in base allo stesso art.198, commi 2 e seguenti del D. Lgs n.152/2006 succitato (Competenze dei Comuni), viene previsto che:

"2. I comuni concorrono a disciplinare la gestione dei rifiuti urbani con appositi regolamenti che, nel rispetto dei principi di trasparenza, efficienza, efficacia ed economicità e in coerenza con i piani d'ambito...,

stabiliscono in particolare: le misure per assicurare la tutela igienico-sanitaria in tutte le fasi della gestione dei rifiuti urbani; le modalità del conferimento, della raccolta differenziata dei rifiuti urbani; le modalità di conferimento, della raccolta differenziata e del trasporto dei rifiuti urbani ed assimilati al fine di garantire una distinta gestione delle diverse frazioni di rifiuti e promuovere il recupero degli stessi; le norme atte a garantire una distinta ed adeguata gestione dei rifiuti urbani pericolosi e dei rifiuti da esumazione ed estumulazione ...; le misure necessarie ad ottimizzare le forme di conferimento, raccolta e trasporto dei rifiuti primari di imballaggio in sinergia con altre frazioni merceologiche, fissando standard minimi da rispettare; le modalità di esecuzione della pesata dei rifiuti urbani prima di inviarli al recupero e allo smaltimento; l'assimilazione, per qualità e quantità, dei rifiuti speciali non pericolosi ai rifiuti urbani, secondo i criteri di cui all'art.195, c. 2, lettera e), ferme restando le definizioni di cui all'art.184, c. 2, lettere c) e d).

3. I Comuni sono tenuti a fornire alla regione, alla provincia ed alle Autorità d'ambito tutte le informazioni sulla gestione dei rifiuti urbani ad esse richieste.

4. 1 Comuni sono altresì tenuti ad esprimere il proprio parere in ordine all'approvazione dei progetti di bonifica dei siti inquinati rilasciata dalle regioni."

Sempre in tema di obbligatorietà del servizio, infine può essere richiamato l'art.59, comma 2, del D. Lgs. n.507/1993: *"Fermo restando il potere di determinazione dei perimetri entro i quali è obbligatoriamente istituito il servizio dei rifiuti urbani interni ai sensi degli artit.3 e 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 10.09.1982, n.915 (peraltro abrogato ex D.Lgs. 152/2006), previa ricognizione dei perimetri del centro abitato, delle frazioni e dei nuclei abitati, ivi compresi i centri commerciali e produttivi integrati, i Comuni possono estendere il regime di privativa di smaltimento dei rifiuti solidi urbani interni equiparati ad insediamenti sparsi siti oltre le zone perimetrare sopra menzionate".*

Sotto il profilo dell'individuazione dei contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico ed universale, è opportuno evidenziare che, atteso il superiore interesse pubblico alla salute ed alla tutela dell'ambiente, riconosciuti a livello costituzionale, questo ente locale deve imporre specifici obblighi di servizio pubblico nel campo dei rifiuti, obblighi volti a garantire che i relativi servizi siano prestati in modo ininterrotto (continuità), a favore di tutti gli utenti e su tutto il territorio interessato (universalità), a prezzi uniformi ed a condizioni di qualità simili, indipendentemente dalle circostanze particolari e dal grado di redditività economica di ciascuna singola operazione (parità), oltre alla trasparenza ed al carattere economicamente accessibile del servizio.

La gestione dei rifiuti è effettuata conformemente ai principi di precauzione, di prevenzione, di sostenibilità, di proporzionalità, di responsabilizzazione e di cooperazione di tutti i soggetti coinvolti nella produzione, nella distribuzione, nell'utilizzo e nel consumo di beni da cui originano i rifiuti, nonché del principio "chi inquina paga". A tale fine la gestione dei rifiuti è effettuata secondo criteri di efficacia, efficienza, economicità, trasparenza, fattibilità tecnica ed economica, nonché nel rispetto delle norme vigenti in materia di partecipazione e di accesso alle informazioni ambientali. Per quanto sopra, al fine della tutela della salute e dell'ambiente, tutela che l'ente deve perseguire, è necessario che, con la stipulazione del contratto di appalto, siano garantiti determinati standard qualitativi e quantitativi a beneficio dell'utenza.

Per quanto riguarda il concetto di **compensazione economica**, esso deriva, nel diritto comunitario, dall'art.106 del Trattato in base al quale la gestione del servizio deve in via generale essere soggetta alle regole del mercato, ma è prevista una deroga all'applicazione delle regole della concorrenza laddove il rispetto dei principi che la governano rischi di compromettere la missione affidata al gestore. Infatti se l'operatore economico chiamato a gestire un servizio pubblico agisse in maniera del tutto scevra da condizionamenti derivanti dalla "mission" particolare che la natura del servizio pubblico impone, esso potrebbe far dipendere la propria offerta esclusivamente dalle regole economiche che governano l'incontro

tra la domanda e l'offerta. Per questo il committente, in quanto soggetto cui compete la tutela dell'interesse pubblico, è tenuto a riequilibrare lo scompenso economico gravante sul gestore con delle compensazioni economiche a suo vantaggio qualora la prestazione universale non operi in un mercato remunerativo della medesima, al fine di consentirne la fornitura secondo le prescrizioni fondamentali che precedono. La giurisprudenza della Corte di Giustizia europea ha messo a punto, soprattutto con la sentenza Altmark, i principi relativi alle compensazioni economiche evidenziando, in particolare, che “la compensazione non può eccedere quanto necessario per coprire i costi originati dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico, tenuto conto degli introiti relativi agli stessi, nonché di un margine di utile ragionevole per il suddetto adempimento”. In ogni caso, la compensazione deve essere effettivamente utilizzata per garantire il funzionamento del servizio di interesse economico generale e non deve essere utilizzata per operare su altri mercati, in quanto, in tale ultimo caso, costituirebbe un aiuto di Stato incompatibile con la normativa vigente in materia.

Nel caso di ricorso al mercato per l'affidamento del servizio di igiene urbana, poiché la tariffa viene interamente introitata dal Comune, si pone a base d'asta il canone di € 218.000,00 oltre IVA al 10%, corrispettivo che resterà invariato per l'intero periodo cinquennale di durata dell'affidamento.

Di conseguenza l'affidamento in discorso non prevede la corresponsione, da parte dell'Ente, di compensazioni.

SEZIONE C

MODALITÀ DI AFFIDAMENTO PRESCELTA

Ritenendo che il divieto sancito dai commi 13 e 14 dell'art. 17 della L.R. n. 36/2013 possa essere superato in base all'art.198, comma 1, secondo periodo, del D.Lgs n.152/2006 (Competenze dei Comuni), che stabilisce che sino all'inizio delle attività del soggetto aggiudicatario della gara ad evidenza pubblica indetta dall'Autorità d'ambito ai sensi dell'articolo 202, i comuni continuano la gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti assimilati avviati allo smaltimento in regime di privativa nelle forme di cui all'articolo 113, comma 5, del D. Lgs. 18.08.2000, n.267 e conservano la competenza in materia e, quindi, la legittimazione ad affidare il servizio in conformità alla disciplina nazionale e comunitaria di settore, questo Ente intende procedere all'affidamento a imprenditori o a società scelti mediante procedura aperta, ai sensi dell'art. 60 del D.Lgs. n. 50/2016 e s.m.i., aggiudicata secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai sensi dell'art. 95, comma 2, del citato Decreto Legislativo.

Questa modalità di affidamento assicura il rispetto della disciplina europea, la parità tra gli operatori, la economicità della gestione aprendo ad un confronto concorrenziale tra gli operatori economici del settore ottenendo la garanzia del miglior rapporto qualità/prezzo che potrà tradursi anche in una misura della tariffa della TARI a carico dei contribuenti che raggiunga la minore pressione fiscale.

A sostegno della scelta, nella Sezione A della presente relazione “Normativa di riferimento” sono citati i pareri espressi dalla Corte dei Conti, dall'AGCM, e le sentenze della giurisprudenza amministrativa con i quali è stato affermato il potere di gestione del servizio di igiene ambientale al posto della competente Autorità territoriale d'Ambito in attesa che la gestione unitaria entri a regime.

Trattandosi comunque di un affidamento provvisorio nella misura in cui lo stesso resta da intendersi strettamente condizionato e vincolato alle disposizioni da emanarsi, in attuazione della L.R. 36/2013, da

parte dell'AGIR e alle connesse tempistiche, nell'avviso di gara e nel capitolato dovrà essere inserita la seguente clausola: ***“Considerato che ai sensi dell’art. 204 D.Lgs. n. 152/2006 s.m.i., qualora organizzato, il servizio di gestione integrata dei rifiuti è di competenza dell’Autorità d’Ambito (art. 201 D.Lgs. 152/2006 e s.m.i.), non appena la stessa sarà pienamente operativa, il contratto può essere sciolto anticipatamente, senza alcuna richiesta di risarcimento, riconoscimento di spese o danno o qualunque tipo di pretesa a favore dell’appaltatore, cioè senza alcun onere a carico dell’Ente, fatta salva la corresponsione del canone maturato per l’esecuzione dei servizi fino alla data di scioglimento anticipato del contratto”***.

SEZIONE D

MOTIVAZIONE ECONOMICO – FINANZIARIA DELLA SCELTA

Il progetto dei servizi di igiene urbana redatto dall'Ufficio Tecnico Comunale, allegato al presente documento quale sua parte integrante e sostanziale, muove, in primis, dalla definizione di obiettivi e linee guida per l'organizzazione del servizio di raccolta dei rifiuti urbani nel territorio del Comune di Rocca San Giovanni che si inseriscono all'interno degli obblighi previsti da pianificazioni e normative di carattere nazionale (D. Lgs n.152/2006 e s.m.i.), regionale (PRGR approvato dalla Regione Abruzzo con Legge Regionale n.45 del 19.12.2007 e s.m.i.) e provinciale (PPGR approvato con Deliberazione del Consiglio Provinciale n.60 del 29.12.2003 e s.m.i.).

Detti obiettivi della normativa di settore, in particolare, sono:

- consolidare la tendenza al contenimento della produzione di rifiuti urbani raccolti, sia agendo sulla prevenzione della produzione di rifiuti, sia sulla corretta allocazione dei flussi;
- promuovere l'innovazione tecnologica e la ricerca;
- promuovere l'utilizzo di strumenti fiscali e finanziari;
- massimizzare il riciclaggio, il recupero e la promozione di sistemi ambientalmente compatibili per il trattamento e lo smaltimento di rifiuti;
- migliorare la qualità dei rifiuti conferiti agli impianti di trattamento e recupero;
- eliminare, ove possibile, dal suolo pubblico i contenitori per la raccolta dei rifiuti;
- contrastare, tramite politiche ambientali e piani di comunicazione, l'abbandono di rifiuti;
- raggiungere gli obiettivi di raccolta differenziata prescritti dalla normativa vigente (65% - D. Lgs. 03.04.2006, n.152 e s.m.i.);
- abbattere la quota di rifiuto residuo non riciclabile, riducendo ulteriormente la quota di rifiuto da avviare a discarica;
- innalzare il livello di coinvolgimento della cittadinanza, anche adottando modalità operative che consentano una progressiva maggiore responsabilizzazione degli utenti.

Il progetto muove dall'attuale organizzazione dei servizi già in essere, e affidati dalla ECO.LAN S.p.A. (società in house di questo Comune) alla ditta RIECO S.p.A. e consistenti in:

- raccolta domiciliare, per le utenze domestiche, delle frazioni riciclabili (carta e cartone, vetro/metalli, imballaggi in plastica), della frazione organica umida (FORSU) e del secco residuo non riciclabile, con relativi contenitori collocati permanentemente in aree private e poi esposti a bordo strada a cura degli utenti nei giorni di passaggio del personale addetto alla raccolta, secondo orari e frequenze stabiliti;
- raccolta domiciliare, per le utenze non domestiche, di tutte le frazioni riciclabili, della frazione organica e del secco non riciclabile;

- adozione di soluzioni che facilitino il conferimento delle raccolte differenziate da parte delle utenze non residenti;
- sviluppo delle pratiche di compostaggio domestico della frazione organica umida presso le abitazioni con disponibilità di giardino ed in aree omogenee del territorio;
- spazzamento e servizi accessori;

All'appaltatore sono dovuti i corrispettivi del servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti presso i siti di conferimento e smaltimento, e degli ulteriori servizi oggetto dell'affidamento.

Gli oneri di smaltimento dei rifiuti, differenziati ed indifferenziati sono corrisposti ai gestori delle discariche.

Il progetto contempla l'organizzazione del servizio di igiene urbana sull'intero territorio del Comune di Rocca San Giovanni, vasto circa 21,47 Km², con una popolazione complessiva pari a 2.328 abitanti.

Il progetto prevede una durata dei servizi fissata in cinque anni.

Valutata la produzione complessiva dei rifiuti degli anni 2013/2018, il piano è stato calibrato sui dati dei rifiuti dell'anno 2017. La produzione dei rifiuti presunta è pari a 1.237,35 tonn./anno.

I dati tecnici riferiti in particolare al servizio che ci occupa sono di seguito compendati:

Comune	Abitanti	Famiglie	Utenze domestiche	Utenze non domestiche	Frazioni nel Comune	Superficie (Km ²)	Densità abitativa (Abitanti/Km ²)
Rocca San Giovanni	2321	960	1150	70	11	21,70	108,40

Il sistema proposto è del tipo domiciliare integrato, con l'esecuzione di servizi di raccolta differenziata "porta a porta" per tutte le tipologie di rifiuto prodotte, dalle utenze domestiche e non domestiche, e con frequenza di raccolta delle diverse tipologie di rifiuto identica per l'intero territorio.

L'obiettivo di raccolta differenziata che il progetto prevede di raggiungere a regime, a partire dall'anno 2020, è pari al 80,00%.

Rimandando per la specifica descrizione dei servizi da svolgere e le relative modalità al progetto allegato, si evidenzieranno, nel proseguo, le peculiarità del progetto medesimo, anche rispetto alle attuali modalità di espletamento del servizio, e la sua rispondenza ai criteri di efficacia ed efficienza.

Si formulerà, altresì, una valutazione del canone annuale posto a base di gara.

L'organizzazione del servizio di raccolta dei rifiuti, per come ipotizzata nel citato progetto, risulta, relativamente alla raccolta e al trasporto delle diverse tipologie di rifiuto, sostanzialmente allineata alle attuali modalità, ma più organica contemplando tutti i servizi, anche accessori, connessi al più generale ambito dell'igiene urbana.

Sono previsti i seguenti servizi:

- Raccolta, trasporto e smaltimento dei seguenti rifiuti: • Frazione secca residua; • Frazione organica umida; • Carta e cartone; • Imballaggi in plastica e metalli; • Vetro;

- Raccolta e trasporto scarti verdi;
- Raccolta e trasporto ingombranti e RAEE;
- Raccolta e trasporto pile, farmaci e T e/o F;
- Raccolta rifiuti cimiteriali;
- Raccolta olii vegetali usati;
- Raccolta abiti usati;
- Raccolta porta a porta pannolini e pannoloni per utenze richiedenti;
- Raccolta dei rifiuti di provenienza agricola;
- Gestione del servizio di eco-isole per facilitare il conferimento delle raccolte differenziate da parte delle utenze non residenti nonché per agevolare i conferimenti di talune utenze non domestiche site in punti di difficile accessibilità;
- Svuotamento contenitori di rifiuti sulle spiagge
- Raccolta rifiuti da mercati, fiere e manifestazioni;
- Raccolta rifiuti abbandonati;
- Spazzamento meccanico e manuale di strade;
- Piano di comunicazione e informazione alle utenze (incontri con la popolazione, stampa e distribuzione di materiale tipografico, sondaggi per la soddisfazione dell'utente ecc.) ;
- Promozione del compostaggio domestico con fornitura e consegna delle compostiere.
- Informatizzazione dei servizi che consiste in un sistema di controllo dei dati al quale il Comune possa accedere in remoto, per la consultazione di tutte le informazioni necessarie al controllo dei servizi effettuati, attività di comunicazione

I principali elementi che qualificano il progetto da un punto di vista tecnico ed economico rispetto alla situazione attuale sono:

- 1) la raccolta dei rifiuti di provenienza agricola;
- 2) la raccolta dei rifiuti abbandonati;
- 3) il piano di comunicazione e informazione alle utenze (incontri con la popolazione, stampa e distribuzione di materiale tipografico, sondaggi per la soddisfazione dell'utente ecc.);
- 4) l'informatizzazione dei servizi che consiste in un sistema di controllo dei dati al quale il Comune possa accedere in remoto, per la consultazione di tutte le informazioni necessarie al controllo dei servizi effettuati, attività di comunicazione

Il canone a base d'asta, determinato dagli elementi di costi del servizio riportati nel progetto, al quale si rimanda, prevede oneri a carico dell'Ente, per la complessità dei servizi previsti, pari ad annui € 218.000,00, oltre IVA in ragione del 10,00%, corrispettivo che resterà invariato per l'intero periodo di durata dell'affidamento.

Al riguardo occorre rilevare che gli oneri per risorse umane e strumentali occorrenti per il corretto ed efficiente disimpegno dei servizi da affidare, adeguate per qualità e quantità alla complessità dei compiti da svolgere, sono interamente a carico dell'appaltatore.

Il corrispettivo posto a base d'asta è pari alla spesa corrente del servizio svolto dall'attuale gestore, pur se sono previsti maggiori servizi accessori rispetto al contratto in essere. Si può ipotizzare un risparmio dal ribasso offerto in sede di gara.

Occorre evidenziare che il costo pro capite (determinato dal rapporto tra il costo totale del servizio e il numero degli abitanti serviti) del nuovo appalto è pari ad € 102,66 (Iva Compresa) che risulta inferiore a quello medio della Regione Abruzzo pari ad € 167,27 (dati pubblicati dall'ISPRA - Istituto Superiore per la Protezione e la ricerca ambientale - nel rapporto annuale rifiuti anno 2016).

Dalla valutazione complessiva del progetto esaminato emergono le considerazioni che seguono.

La totalità dei servizi offerti, nonché le modalità tecnico-operative, anche innovative, ed i livelli di qualità previsti per l'esecuzione delle diverse prestazioni previste, delineano un quadro di idoneità e di qualità degli stessi, anche con riferimento alle caratteristiche di obbligatorietà ed universalità tipiche del ciclo dei rifiuti.

Tutto quanto sopra risulta idoneo ad assicurare al territorio ottime condizioni di igiene, di decoro e di immagine.