

**RELAZIONE SULL’AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI GESTIONE
IGIENE URBANA NEL TERRITORIO DI BARI AI SENSI DELL’ART. 34
COMMA 20 D.L. N. 179/2012**

La presente relazione intende ottemperare a quanto previsto dall’art. 34, comma 20, della Legge 17/12/2012 n°221 (Legge di conversione con modificazioni del Decreto Legge numero 179 del 18/10/2012, recante “Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese”), che 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 da' 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”.

In particolare intende illustrare i contenuti citati dalla predetta norma in riferimento al previsto affidamento alla società Amiu Bari Spa ., a totale partecipazione comunale, del servizio di igiene urbana sul territorio comunale.

La disciplina dei servizi pubblici locali e la legislazione della Regione Puglia in tema di servizi ambientali

Il quadro normativo statale relativo all’affidamento dei servizi pubblici locali

I servizi pubblici locali di natura ambientale

Ai sensi del Codice dell’Ambiente (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152) i servizi pubblici locali di natura ambientale e, in particolare, i servizi attinenti la gestione dei rifiuti costituiscono “attività di pubblico interesse” (art. 177, comma 2).

Il Codice aveva previsto una forma sempre più centralizzata di gestione (lato Amministrazione) attraverso la costituzione - nelle singole Regioni - di specifiche Autorità d’Ambito che avrebbero dovuto ‘governare’ la gestione c.d. integrata di tali servizi sostituendo i soggetti pubblici attualmente titolari dei relativi poteri.

A livello transitorio, il medesimo Codice ha previsto che – sino alla definitiva implementazione del nuovo sistema – i soggetti pubblici attualmente competenti continuino a gestire i servizi in parola (art. 204, comma 1).

La riforma introdotta dall'art. 23 bis del d.l. n. 112/2008

Nel corso degli anni, la materia dei servizi pubblici locali è stata interessata dal susseguirsi e sovrapporsi di una serie di normative *ad hoc* volte a individuare – in particolare – le modalità attraverso le quali le amministrazioni locali avrebbero dovuto gestire e affidare i relativi servizi.

Senza ripercorrere le varie fasi storiche antecedenti, si consideri che il legislatore aveva approvato una riforma generale del settore con l'art. 23-bis del decreto legge 26 febbraio 2008 n. 112. Tale disposizione è rilevante in relazione a due aspetti.

In primo luogo, infatti, essa aveva stabilito in via transitoria che le scadenze di tutte le concessioni in essere – salvo ipotesi che non interessano il caso di specie – venivano anticipate *ex lege* (v. comma 8 dell'art. 23-bis).

In secondo luogo, la disposizione in esame aveva imposto agli enti locali di procedere ad un nuovo affidamento dei servizi sulla base di uno dei tre modelli di riferimento:

a) affidamento a favore di operatori economici selezionati con procedure a evidenza pubblica (v. art. 23-bis, comma 2, lett. a);

b) affidamento a società a partecipazione mista pubblica e privata, in cui la selezione del socio doveva avvenire mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi sopra riportati, le quali abbiano ad oggetto, al tempo stesso, la qualità di socio e l'attribuzione di specifici compiti operativi connessi alla gestione del servizio e che al socio sia attribuita una partecipazione non inferiore al 40 per cento (v. art. 23-bis, comma 2, lett. b);

c) affidamento a società pubbliche c.d. '*in house*' che era ammesso solo in situazioni eccezionali e residuali dove non era possibile un efficace e utile ricorso al mercato (v. art. 23-bis, comma 3).

L'abrogazione dell'art. 23-bis del d.l. n. 112/08 e la nuova disciplina introdotta dall'art. 4 del d.l. n.138/11

L'art. 23-bis del d.l. n. 112/08 è stato abrogato all'esito del referendum del 12-13 giugno 2011. Il legislatore ha successivamente tentato di colmare il

vuoto normativo, con l'adozione dell'art. 4 del d.l. 13 agosto 2011 n. 138 (convertito con legge 14 settembre 2011 n. 148).

In particolare, la nuova disciplina introdotta dall'art. 4 del d.l. n. 138/2011 era rilevante in relazione a tre aspetti.

In primo luogo, essa introduceva un nuovo regime transitorio in base al quale rimodulava le scadenze anticipate *ex lege* delle concessioni in essere a favore di società a partecipazione pubblica. In secondo luogo, richiedeva agli enti locali di adottare una delibera quadro con la quale valutare se i servizi configurano attività che devono essere liberalizzate *tout court* (art. 4, comma 1) oppure se tali servizi devono continuare ad essere attività su cui esiste un diritto di esclusiva a favore delle amministrazioni di riferimento (art. 4, commi 1 e 8).

In terzo luogo, con riferimento a tutte le ipotesi in cui i servizi pubblici locali non potevano essere liberalizzati, aveva - di fatto - reintrodotta, sebbene con sfumature diverse, i medesimi tre modelli di gestione previsti dall'art. 23-bis. In altri termini, gli enti competenti avrebbero potuto affidare il servizio secondo il modello del gestore privato o della società mista, ovvero in casi eccezionali (e qualora il controvalore del servizio non avesse superato 900.000 euro/anno, limite poi abbattuto dal d.l. n. 1/2012 sino a 200.000 euro/anno) attraverso l'affidamento diretto a società *in house*.

In conclusione, la prima e la seconda disciplina in tema di servizi pubblici locali non rappresentavano altro che una medesima linea di continuità.

La legge di stabilità 2012 e le modifiche introdotte all'art. 4 del d.l. n.138/11

A distanza di pochi mesi, l'art. 4 del d.l. n. 138/11 è stato ulteriormente integrato modificato dall'art. 9, comma 2, della legge 12 novembre 2011 n. 183 (c.d. "legge di stabilità 2012"). Per quanto qui interessa, il legislatore aveva previsto la 'futura' adozione di un regolamento esecutivo. Ciò comportava la sospensione di tutti i procedimenti di affidamento in corso in attesa dell'emanazione di tale atto regolamentare (o comunque del decorso del termine previsto: originariamente 31 gennaio 2012, poi prorogato al 31 marzo 2012).

La sentenza della Corte costituzionale n. 199/2012 e gli effetti sulla modifica del quadro normativo

Nelle more dell'adozione del regolamento, la Corte Costituzionale (con sentenza 20 luglio 2012, n. 199) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 4 del d.l. n. 138/11.

Secondo la Corte, infatti, l'art. 4 del d.l. n. 138/11 (e le sue ulteriori modifiche) aveva riproposto una disciplina sostanzialmente sovrapponibile a quella dell'abrogato art. 23-bis del d.l. n. 112/08. Inoltre, il nuovo art. 4 poneva ulteriori limiti alla possibilità di procedere agli affidamenti c.d. *in house* rispetto a quella che è la disciplina comunitaria vigente e alla volontà emersa dal referendum popolare del giugno 2011.

Per effetto della sentenza della Corte costituzionale, in assenza di una nuova disciplina statale, si è verificata una 'riespansione' del diritto comunitario. Ne consegue che per la ricostruzione del quadro normativo di settore occorrerà far riferimento specifico alla disciplina comunitaria vigente e alle relative interpretazioni fornite dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

La libera scelta tra modello relativo a società *in house* e modello relativo a società mista pubblico - privata. L'equivalenza dei due modelli

Per quanto interessa ai fini del presente Documento, la modifica sostanziale (e principale) generata dalla sentenza della Corte Costituzionale riguarda i limiti (o meglio l'abolizione dei limiti) all'utilizzazione del modello di gestione *in house*. Se, come già ricordato, la normativa previgente poneva dei paletti alla possibilità di utilizzare tale modello, l'abrogazione dell'art. 23-bis del d.l. n. 112/08 e la successiva dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 4 del d.l. n. 138/11, comporta la conseguenza che i Comuni non sono più vincolati da specifici obblighi, ma sono liberi di ricorrere al modello dell'affidamento *in house*, al pari della gestione a mezzo società mista ovvero dell'affidamento a operatore privato.

In altri termini, se nella previgente disciplina, l'affidamento diretto del servizio richiedeva sempre il ricorso al modello della società mista tutte le volte che non sussistevano le stringenti condizioni per accedere all'*in house*, oggi non è più così e le amministrazioni hanno la facoltà di scegliere alternativamente l'uno o l'altro tipo di gestione. Ulteriore alternativa resta ovviamente l'affidamento con gara a imprenditore privato.

In primo luogo, le amministrazioni pubbliche hanno una generale capacità di diritto privato che consente loro l'utilizzazione di tutti gli strumenti giuridici previsti dall'ordinamento civile, ivi incluso il ricorso allo strumento

societario. Tale principio è sempre stato riconosciuto dalla giurisprudenza e dalla dottrina ed è oggi espressamente codificato all'art. 1, comma 1-*bis*, della legge n. 241/90. In buona sostanza, le amministrazioni sono libere di perseguire l'interesse pubblico anche attraverso la costituzione di società di diritto privato che, a seconda delle scelte compiute, possono essere integralmente partecipate da soggetti pubblici ovvero da soggetti pubblici e privati.

In secondo luogo, in linea con questo principio generale, vale il richiamo diretto alla sentenza della Corte costituzionale n. 199/2012. Infatti, con tale sentenza, interpretando la volontà emersa dal referendum popolare del giugno 2011, la Consulta ha ritenuto che, nell'ambito dei servizi pubblici locali, non possano essere introdotti vincoli legislativi che limitino le ipotesi di affidamento diretto a società *in house*, rispetto a quanto previsto dal diritto dell'Unione Europea. In altre parole, il presupposto della sentenza è per l'appunto che gli enti locali possano acquisire partecipazioni societarie e utilizzare liberamente anche le proprie società di scopo.

In terzo luogo, il medesimo principio generale è riaffermato incidentalmente anche dall'art. 4 del d.l. 6 luglio 2012 n. 95 in tema della c.d. *spending review*. Tale disposizione, infatti, stabilisce espressamente che non devono essere poste in liquidazione le società a partecipazione pubblica che gestiscono servizi d'interesse generale. Ancora una volta dunque l'ordinamento conferma che gli enti pubblici hanno una generale capacità di diritto privato che consente loro di detenere partecipazioni societarie (anche e soprattutto ai fini dell'esercizio di servizi pubblici).

In conclusione, ad oggi, il modello di gestione a società mista e quello a società *in house* vanno considerati, al tempo stesso, ammissibili ed equivalenti l'uno all'altro. E tra loro equivalenti al diverso modello di affidamento e gestione attraverso operatore privato selezionato con gara.

Gli ambiti territoriali ottimali e il nuovo regime transitorio

Gli ambiti territoriali ottimali

La sentenza n. 199/2012 della Corte Costituzionale non ha investito l'art. 3-*bis* del d.l. n. 138/2011 che, pertanto, deve ritenersi attualmente vigente. Secondo tale disposizione lo svolgimento dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica devono essere organizzati sul territorio secondo c.d. "*ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei*".

La medesima disposizione rinvia alla Regioni il compito di definire il perimetro di tali ambiti/bacini così da consentire la realizzazione di economie di scala e di differenziazione idonee a massimizzare l'efficienza dei singoli servizi su base territoriale. A fronte della definizione degli ambiti/bacini, le Regioni dovranno anche provvedere alla istituzione o designazione degli enti di governo degli stessi.

La disciplina nazionale chiarisce, inoltre, che la dimensione degli ambiti o dei bacini non deve essere di norma inferiore a quella del territorio provinciale di riferimento. Un ambito/bacino di perimetro ridotto potrà essere individuato solo previa motivazione di tale scelta sulla base di criteri "di differenziazione territoriale e socio-economica" e comunque nel rispetto dei "principi di proporzionalità, adeguatezza ed efficienza rispetto alle caratteristiche del servizio". È fatta comunque salva l'organizzazione di servizi pubblici locali di settore in ambiti o bacini territoriali ottimali già prevista in attuazione di specifiche direttive europee, nonché ai sensi delle discipline di settore vigenti o, infine, delle disposizioni regionali che abbiano già avviato la costituzione di ambiti o bacini territoriali in coerenza con le previsioni del nuovo art. 3-bis.

In altre parole, l'ambito/bacino nel quale organizzare e strutturare la gestione dei servizi deve avere una dimensione sovra-comunale tendenzialmente non inferiore a quella della Provincia di riferimento. Una dimensione più ridotta può essere giustificata solo in casi particolari, ma è in sostanza da escludersi che vi possa essere un bacino coincidente con il territorio di un singolo Comune (ad eccezione forse dei casi delle maggiori città).

La nuova disciplina chiarisce, infine, che la stessa *"opera anche in deroga a disposizioni esistenti in ordine ai tempi previsti per la riorganizzazione del servizio in ambiti"*.

L'art. 34 del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179 (convertito con legge n. 221/2012) e il nuovo regime transitorio

Da ultimo, il nuovo decreto legge n. 179/2012 (convertito con modificazioni nella legge 17 dicembre 2012, n. 221) ha introdotto, *inter alia*, anche alcune disposizioni in materia di servizi pubblici locali.

In particolare, l'art. 34. 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” (comma 20);

- “Gli affidamenti in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto non conformi ai requisiti previsti dalla normativa europea devono essere adeguati entro il termine del 31 dicembre 2013 pubblicando, entro la stessa data, la relazione prevista al comma 20” (comma 21);

- “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” (comma 23, che introduce un nuovo comma 1-bis all'art. 3-bis, del d.l. n. 138/2011).

Conclusioni sul quadro normativo statale relativo all'affidamento dei servizi pubblici locali

Sintetizzando, in base al quadro normativo nazionale (e comunitario) risulta che:

(a) i Comuni continuano ad essere i soggetti competenti alla gestione e all'affidamento dei servizi pubblici locali di natura ambientale;

(b) i Comuni possono procedere all'affidamento unico diretto dei servizi pubblici di natura ambientale in favore di una società a capitale pubblico da loro partecipata, senza dover rispettare altro limite se non quello della classificazione come *in house* della società affidataria;

(c) le concessioni in essere sono prorogate *ex lege* al 31 dicembre 2013 (ma sul punto si ricorda che i Comuni hanno anche proceduto ad una proroga delle stesse sino al completamento della nuova procedura di affidamento e comunque non oltre la medesima data del 31 dicembre 2013);

(d) il nuovo affidamento unico, con relativo adeguamento alla disciplina vigente delle attuali concessioni, deve essere completato entro la fine del 2013.

La legislazione della Regione Puglia in tema di servizi ambientali

In attuazione della disciplina nazionale sui servizi pubblici locali, la Regione Puglia ha dettato specifiche disposizioni in tema di servizi ambientali .

In vero con la legge n. 24/2012 "Rafforzamento delle pubbliche funzioni nell'organizzazione e nel governo dei Servizi Pubblici locali" ha disciplinato i servizi pubblici locali di rilevanza economica e definito il modello adottato nella Regione Puglia per l'organizzazione dei servizi medesimi, tra cui la gestione del ciclo dei rifiuti urbani ed assimilati.

In particolare, l'art. 8 della suddetta L.R. n. 24/2012 articola il ciclo integrato dei rifiuti urbani nelle operazioni di 1) spazzamento, raccolta e trasporto, 2) commercializzazione (degli imballaggi da raccolta differenziata), 3) gestione degli impianti di recupero, riciclaggio e smaltimento, attribuendo le ultime due fasi alla competenza degli Ambiti Territoriali Ottimali (ATO) il cui ambito territoriale coincide con le 6 province pugliesi, mentre la prima fase del ciclo è riservata alla competenza degli Ambiti di Raccolta Ottimale (ARO) che sono articolazioni territoriali interne agli ATO. Il Comune di Bari è stato ricompreso in un unico ARO coincidente con il territorio del Comune stesso. Al Comune sono quindi demandate le decisioni in merito alle procedure di affidamento dei servizi di spazzamento, raccolta e trasporto dei rifiuti urbani.

Con delibera di G.R. n.959/2013 del 13.05.2013 la Regione Puglia ha adottato il Piano Regionale dei Rifiuti con il quale sono stati confermati gli ambiti territoriali definiti dalla normativa regionale nonché gli Aro e nel contempo è stata delineata ed allocata nei rispettivi ambiti territoriali la impiantistica per il trattamento e/o il recupero dei rifiuti differenziati ed indifferenziati. Alla luce della citata normativa il Comune di Bari con una informativa di Giunta del 6.6.2013 avente ad oggetto le società partecipate ha delineato il percorso di sviluppo della nostra azienda che di seguito si riporta : *" Posto che il contratto di servizio di AMIU S.p.A. non ha attualmente una scadenza, si rende necessario, ai fini del mantenimento dell'affidamento in essere, procedere alla predisposizione della relazione di cui al comma 20 dell' art. 34 DL 179/2013 nonché all'opposizione di una data di scadenza contrattuale, in linea con la durata degli investimenti previsti nel redigendo piano industriale, entro il termine perentorio del 31.12.2013. Tanto anche in considerazione della circostanza secondo la quale il Consiglio Comunale ha già espresso la propria volontà di*

mantenere la partecipazione in AMIU S.p.A. per la gestione in house dei servizi di igiene urbana, giusta delibera di C.C. n. 01/2010.

A tale riguardo rileva che AMIU si è imposta, non solo nel bacino di appartenenza ma anche extra bacino quale società individuata dalla Regione ad effettuare servizio in altro Territorio in forza non solo della capacità economico tecnica fino ad oggi acquistata.

Peraltro la stessa azienda in virtù di un piano industriale ha dapprima realizzato l'impianto di biostabilizzazione che gestisce ed ha proceduto all'ottenimento da parte del Ministero dello Sviluppo Economico di un finanziamento della realizzazione di un impianto di trattamento della frazione organico da rivolgere a servizio ed a vantaggio non solo della Città di Bari ma anche dell'intera Area Metropolitana.

AMIU è quindi, ad oggi punto di riferimento in ambito regionale per il settore dello smaltimento dei rifiuti.

Alla stregua di quanto innanzi l'Amministrazione non può esimersi da valutare la possibilità che la stessa AMIU possa assumere valenza sovra-comunale, aprendo il proprio capitale sociale anche ad altri enti locali."

Alla luce del quadro normativo nazionale ed in particolare modo regionale appare senza alcun dubbio percorribile la gestione dei servizi pubblici locali di natura ambientale mediante l'affidamento diretto attraverso una società pubblica integralmente controllata .

PROSPETTIVE PER IL SETTORE AMBIENTE: OPZIONI POSSIBILI E SCELTA DELL'AFFIDAMENTO IN HOUSE

In considerazione dell'attuale contesto normativo, così come descritto nel precedente paragrafo, sono illustrate di seguito le possibili opzioni che si presentano al Comune di Bari per l'affidamento del servizio di igiene ambientale nel proprio territorio:

- 1. Affidamento del servizio tramite gara** finalizzata a selezionare il gestore tra gli operatori del settore dei servizi di igiene ambientale;
- 2. Affidamento del servizio ad una società mista pubblico-privata** il cui socio privato operativo sia scelto tramite una gara a doppio oggetto, in capo al quale siano affidati compiti operativi connessi alla gestione del servizio oltre alla qualità di socio;
- 3. Affidamento diretto del servizio ad una società interamente pubblica** (*in house*).

Come già evidenziato nella Premessa del presente documento, la scelta dell'opzione per il nuovo modello di gestione dei servizi ambientali, deve tener conto, oltre che del quadro normativo in essere, anche degli obiettivi principali che il Comune Socio ha da sempre perseguito, quali ad esempio la presenza capillare sul territorio al fine di monitorare attentamente le specifiche esigenze dei cittadini e poter esercitare un controllo che garantisca la bontà dei servizi offerti, e, ancora, nel dettaglio, vanno tenuti in debita considerazione:

la qualità del servizio ambientale offerto con attenzione all'economicità della gestione e ai livelli tariffari gravanti sugli utenti;

le competenze e il *know-how* acquisiti da Amiu nell'attività di gestione del servizio ambientale;

i livelli occupazionali garantiti attualmente da Amiu;

Ciò premesso, le tre diverse modalità di affidamento del servizio, come sopra descritte, vanno analizzate considerando le peculiarità che ognuna di esse presenta.

L'affidamento del servizio tramite gara, pone di fronte ad una forte incertezza sul risultato finale che non permette di salvaguardare a priori, né il livello occupazionale, né il *know-how* acquisito nel tempo, né tanto meno la gestione diretta da parte dei Comuni. Non va peraltro trascurato l'aspetto valutativo della partecipazione oggi detenuta da ogni singolo Comune nella sua partecipata Ambiente Newco, che nel caso della gara non può essere garantito.

Il modello di gestione della società mista prevede l'ingresso, nella compagine azionaria di Amiu, di un soggetto terzo, scelto tramite una procedura di gara ad evidenza pubblica, a cui, oltre al ruolo di socio, sono attribuiti anche compiti operativi (preventivamente definiti nell'ambito del bando di gara stesso).

Alla base della scelta di tale forma di gestione vi è il presupposto che il nuovo soggetto possa, potenzialmente, apportare nella società in cui entra il *know-how* e le competenze acquisite in precedenti esperienze.

L'ingresso di un socio, se avviene attraverso un aumento di capitale, permette inizialmente l'apporto di denaro utile per finanziare il programma di sviluppo della società. Quest'ultimo aspetto rappresenta, in sede di

ingresso del socio operativo, un punto di forza tanto più il piano degli investimenti è consistente, per contro diventa un punto di debolezza in sede di uscita dello stesso, i cui termini e modalità devono essere previsti già nell'iniziale bando di gara. Il tutto richiede, quindi, da parte dei Comuni, una previsione finanziaria, a fine convenzione, non trascurabile.

Inoltre, l'apertura della compagine azionaria a soggetti diversi dai Comuni pone, problemi di *governance* in termini di definizione dei poteri tra i soci pubblici e socio operativo. Possono, infatti, esistere dei conflitti di interessi derivanti dalle diverse finalità perseguite tra soci pubblici e soci privati, di non facile soluzione. I primi sono orientati, per finalità istituzionali, alla massimizzazione della qualità della gestione del servizio erogato da raggiungere con un sostanziale pareggio di bilancio, mentre i secondi all'economicità della gestione per poter ottimizzare il ritorno dell'investimento effettuato con l'ingresso nella società.

Il **modello di gestione della società *in house*** presuppone che la società abbia internamente tutte le competenze necessarie per gestire autonomamente il servizio ambientale nel territorio di riferimento, garantendo un livello di servizio in linea con le aspettative dell'utente e dei livelli di tariffa sostenibili per la collettività.

La gestione *in house* non pone problemi di *governance* essendo la compagine costituita interamente da soci pubblici.

Va inoltre considerato che anche la gestione *in house* permette di recuperare efficienza nell'arco della durata della convenzione, sia attraverso il piano di nuovi investimenti, sia in termini di miglioramento operativo nei servizi offerti.

L'attenzione da sempre prestata dai Comuni alle esigenze del territorio, all'impegno profuso nel raggiungere una maggior sensibilizzazione del cittadino in tema di raccolta differenziata, all'attento monitoraggio del servizio reso che richiede continua flessibilità nella gestione dello stesso, fanno credere e riflettere sulla bontà e sulla peculiarità dell'affidamento *in house*.

A tutto ciò vanno inoltre sommate le caratteristiche di Amiu spa , che diventerebbe la prescelta dell'affidamento diretto.

La società opera nella gestione dei servizi ambientali della Città di Bari da 50 anni ed ha acquisito una profonda conoscenza del business grazie alla

quale riesce ad erogare servizi all'utenza con un buon livello di servizio e attenzione agli obiettivi di raccolta differenziata dotandosi di un piano di raccolta che tiene conto anche del contenimento dei costi .

Oltre all'attività di raccolta Amiu gestisce l'impianto di trattamento di biostabilizzazione dei rifiuti indifferenziati dall'aprile 2010 , impianto che non solo tratta i rifiuti prodotti della città di Bari ma anche quelli provenienti da altri comuni facenti parte dell'ex Ato Ba 4 (Altamura, Gravina in Puglia, Grumo, Toritto, Cassano delle Murge, Santeramo in Colle e Poggiorsini) .

Inoltre l'Amiu di concerto con il socio Comune di Bari ha predisposto un piano industriale, di cui si dirà meglio in seguito, avente ad oggetto la realizzazione degli impianti di trattamento di tutte le frazioni che consentirà la chiusura del ciclo dei rifiuti con rilevanti benefici economici non solo per la società ma anche per il socio .

Il piano è già stato avviato con la predisposizione del progetto definitivo per la realizzazione dell'impianto per il trattamento della Forsu di digestione anaerobica con produzione di energia e di compost di qualità per il quale l'azienda ha ottenuto un finanziamento da la parte del Ministero dello Sviluppo Economico nell'ambito del POI Energia pari ad € 11.000.000,00 . Tale impianto consentirà di trattare 40.000,00 Tonnellate all'anno di frazione organica da raccolta differenziata e quindi di raggiungere gli obiettivi prescritti dalla normativa europea e nazionale (65% di raccolta differenziata).

La società possiede al suo interno un elevato livello di competenze e *know-how* sull'intera filiera ambientale che le permette di gestire le diverse attività in termini efficaci ed efficienti.

Vi è di più, l'azienda cura e svolge nell'ambito del rapporto contrattuale con il Comune di Bari anche numerosi servizi aggiuntivi (disinfestazione, derattizzazione disinfezione, cancellazione scritte murarie) tra cui anche quelli connessi alla peculiarità del territorio come il servizio di pulizia delle spiagge e delle coste che riguarda 42 Km di costa nell'ambito del territorio della città di Bari

Va sottolineato che l'AMIU oramai da sette anni chiude il bilancio in termini positivi. Anche L'esercizio 2012 ha confermato il risultato positivo

con utile pari ad € 2.524.28,00 e, con cauto ottimismo, si può affermare che anche il 2013 presenterà un consuntivo soddisfacente.

Il piano di sviluppo futuro prevede investimenti sugli impianti esistenti finalizzati a migliorarne l'efficienza e la capacità produttiva e, dalle ipotesi fatte, emerge che la realizzazione degli stessi non richiederà l'apporto di denaro da parte dei soci, in quanto la copertura finanziaria è in parte autofinanziata ed in parte può essere ottenuta attraverso il ricorso al finanziamento bancario.

Infine va sottolineato che il Comune di Bari, proprio in considerazione dei risultati ottenuti dall'azienda e sotto il profilo della garanzia, efficienza ed economicità del servizio, ha ricevuto istanze da parte di altri Comuni, in primis il Comune di Foggia, di acquisizione di partecipazione della società al fine di consentire l'affidamento diretto in favore di Amiu del servizio igiene urbana nei rispettivi territori.

In vero il Comune di Foggia con propria delibera di Consiglio Comunale n. 151 del 30.05.2013 ha manifestato la volontà di acquisire una partecipazione in Amiu Spa compresa tra il 20% ed 30%, tutto ciò al fine di procedere successivamente all'affidamento diretto del servizio di igiene urbana relativo al territorio di Foggia nel rispetto dei principi comunitari in materia ribaditi da una recente pronunzia della Corte di Giustizia del 29.11.2012.

Alla luce delle considerazioni fin qui fatte, tenuto conto dell'elevato *know-how* interno esistente, del limitato fabbisogno finanziario richiesto dal piano degli investimenti, dell'economicità della gestione, della possibilità della gestione diretta, l'opzione maggiormente perseguibile e che maggiormente soddisfa gli obiettivi considerati prioritari per il Comune è quella della società *in house* con affidamento diretto del servizio ad Amiu Spa.

AFFIDAMENTO IN HOUSE REQUISITI E CONDIZIONI

I caratteri della società *in house*

La giurisprudenza della Corte di Giustizia e dei giudici nazionali ha individuato i caratteri che distinguono le società *in house* rispetto alle altre società pubbliche, che svolgono attività di impresa.

I caratteri essenziali delle società *in house* sono stati individuati inizialmente con la sentenza della Corte di Giustizia del 18 novembre 1999, Teckal (C-107/98) e sono:

a) "*controllo analogo*";

b) "*attività dedicata*".

Il primo carattere essenziale presuppone che l'ente o gli enti pubblici esercitino sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri uffici e servizi.

Il secondo richiede che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti che la controllano.

L'elaborazione del controllo analogo e dell'attività dedicata nella giurisprudenza europea

Il controllo analogo: la partecipazione totalitaria

In primo luogo, si consideri che la sussistenza del controllo analogo implica la partecipazione pubblica totalitaria. Infatti, la partecipazione (pure minoritaria) di un'impresa privata al capitale di una società, alla quale partecipi anche l'amministrazione affidante il servizio, esclude in ogni caso che tale amministrazione possa esercitare su detta società un controllo analogo a quello che essa svolge sui propri servizi (sentenza della Corte di Giustizia, sez. II, 19 aprile 2007, C-295/05, Asociación de Empresas Forestales c. Transformación Agraria SA (TRASGA); 21 luglio 2005, C-231/03, Consorzio Corame; 11 gennaio 2005, C-26/03, Stadt Halle).

Altre caratteristiche del controllo analogo

Al fine di inquadrare gli ulteriori connotati del "controllo analogo", la giurisprudenza ha precisato che non è sufficiente che i soci pubblici detengano la totalità delle azioni del soggetto su cui lo esercitano, ma è necessario che essi siano dotati di poteri decisionali (direttivi, ispettivi e di nomina) idonei a determinare un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti della società (v. sentenze della Corte di Giustizia del 13 ottobre 2005, Parking Brixen - C-458/03, punto 65; 13 novembre 2008, Coditel Brabant - C-324/07, punto 28; 10 settembre 2009, Sea - C-573/07, punto 65). In altri termini, l'amministrazione aggiudicatrice deve essere in grado di esercitare su tale entità un controllo strutturale e funzionale (sentenza Commissione/Italia, cit., punto 26). La Corte esige altresì che tale controllo sia effettivo (sentenza Coditel Brabant, cit., punto 46).

Inoltre, nel caso in cui venga fatto ricorso ad un'entità posseduta da più autorità pubbliche, il "controllo analogo" può essere esercitato in forma

congiunta da tali autorità, senza che sia indispensabile che detto controllo venga esercitato individualmente da ciascuna di esse (v., in tal senso, citate sentenze Coditel Brabant, punti 47 e 50, nonché sentenza Sea, punto 59). Da ciò consegue che, se una amministrazione è socia di minoranza di una società a capitale interamente pubblico al quale viene affidata la gestione di un servizio, la circostanza che la medesima società eserciti lo stesso servizio anche per le altre amministrazioni socie non esclude la sussistenza del controllo analogo. In altri termini, secondo la Corte di Giustizia, il controllo analogo può essere esercitato sia individualmente (dalla amministrazione socio unico) sia congiuntamente (da tutte le amministrazioni che partecipano al capitale sociale della società *in house*, ivi inclusa l'autorità socia di minoranza), cfr. Sentenza Sea, cit., punto 63.

Infine, la giurisprudenza europea ha precisato che la condizione del controllo analogo è soddisfatta qualora ciascuna delle autorità stesse partecipi sia al capitale sia agli organi direttivi dell'entità suddetta (sentenza del 29 novembre 2012, C-183/11).

Il requisito della "attività dedicata"

In relazione alla "attività dedicata", la Corte di Giustizia ha affermato che sussiste qualora l'affidatario svolga la maggior parte della propria attività in favore dell'ente pubblico di appartenenza (sentenza Corte di Giustizia, 13 ottobre 2005, in causa C-458/03, *Parking Brixen*).

Secondo la Corte di Giustizia, *"si può ritenere che l'impresa in questione svolga la parte più importante della sua attività con l'ente locale che la detiene, ai sensi della menzionata sentenza Teckal, solo se l'attività di detta impresa è principalmente destinata all'ente in questione e ogni altra attività risulta avere solo un carattere marginale. Per verificare se la situazione sia in questi termini il giudice competente deve prendere in considerazione tutte le circostanze del caso di specie, sia qualitative sia quantitative."* (sentenza della Corte di Giustizia del 11 maggio 2006, Carbontermo, C-340/04, punti 63-64).

Nella stessa decisione, la Corte ha specificato, peraltro, che: *"Nel caso in cui diversi enti locali detengano un'impresa, la condizione relativa alla parte più importante della propria attività può ricorrere qualora l'impresa in questione svolga la parte più importante della propria attività non necessariamente con questo o quell'ente locale ma con tali enti complessivamente considerati. Di conseguenza, l'attività da prendere in considerazione nel caso di un'impresa detenuta da vari enti*

locali è quella realizzata da detta impresa con tutti questi enti.” (sentenza Carbontermo, punti 70-71).

L'esame dei casi concreti nella giurisprudenza nazionale; i contenuti degli statuti societari che costituiscono indice della sussistenza di un controllo analogo e dell'attività dedicata

Sulla scorta della giurisprudenza comunitaria, i giudici amministrativi nazionali, pronunciandosi sui vari casi concreti che si sono presentati al vaglio, hanno ricercato gli indici della sussistenza dei due caratteri del “controllo analogo” e della “attività dedicata” partendo dall'esame degli statuti societari delle società *in house* (v. da ultimo, Consiglio di Stato, Sez. VI, 20 dicembre 2012, n. 6565).

Il requisito del controllo analogo secondo la giurisprudenza nazionale

Quanto al controllo analogo, esso presuppone la partecipazione totalitaria da parte di soggetti pubblici (T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III-*quater*, 28 novembre 2011, n. 9286) per cui lo Statuto della società non deve consentire che una quota del capitale sociale, anche minoritaria, possa essere alienata a soggetti privati). Occorre, quindi, che l'ente posseda l'intero pacchetto azionario della società affidataria (Consiglio di Stato, Sez. V, 13 luglio 2006, n. 4440; anche se in precedenza, il Consiglio di Stato, Sez. V, 22 dicembre 2005, n. 7345 aveva ritenuto che la quota pubblica dovesse essere comunque superiore al 99%). Tale circostanza, pur essendo necessaria, non è da sola sufficiente a determinare il c.d. controllo analogo.

Sul punto, la giurisprudenza ha dettagliato i contenuti che lo statuto societario deve presentare per potersi configurare un'ipotesi di organismo *in house*. In particolare, lo stesso deve far “*emergere con nettezza la sussistenza, in capo ai Comuni soci, di effettivi poteri in grado di limitare in modo determinante i poteri degli organi di gestione e amministrazione della società.*” (v. T.A.R. Emilia-Romagna Bologna Sez. II, 31 maggio 2012, n. 380). Il giudice nazionale ha ritenuto che si configura un controllo analogo nei casi in cui lo statuto preveda che:

- (i) il Consiglio di Amministrazione debba relazionare periodicamente all'assemblea dei soci sullo stato di attuazione degli obiettivi strategici nonché sull'andamento della gestione ordinaria e straordinaria della società;
- (ii) vi siano forme incisive di controllo dei soci sul Consiglio di Amministrazione, quale per esempio l'istituzione di un organo di coordinamento dei soci, che ha poteri forti in merito alla definizione delle

strategie sociali, allo stato di attuazione degli obiettivi e allo stato della qualità del servizio, nonché di controllo, anche ispettivo, sulla gestione aziendale e sul bilancio.

Inoltre, la giurisprudenza ha considerato *“indispensabile che le decisioni più importanti siano sempre sottoposte al vaglio preventivo dell'ente affidante”* (v. T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. I, 22 marzo 2012, n. 892, che richiama anche Consiglio di Stato, Sez. VI, 3 aprile 2007, n. 1514).

Pertanto, lo statuto deve prevedere degli strumenti che garantiscano *“che il consiglio di amministrazione della società di capitali affidataria in house non abbia rilevanti poteri gestionali di carattere autonomo e che la totalità dei soci pubblici eserciti, pur se con moduli societari su base statutaria, poteri di ingerenza e di condizionamento superiori a quelli tipici del diritto societario, sicché risulta indispensabile che le decisioni più importanti siano sottoposte al vaglio preventivo dell'ente affidante o, in caso di in house frazionato - come nella fattispecie in esame -, della totalità degli enti pubblici soci”* (T.A.R. Liguria, Genova, Sez. II, 1 febbraio 2012, n. 225, che richiama anche C.d.S., Sez. V, 24 settembre 2010, n. 7092 e 11 agosto 2010, n. 5620).

Il requisito della “attività dedicata” secondo la giurisprudenza nazionale

In relazione al secondo elemento identificativo dell'*in house* elaborato dalla giurisprudenza comunitaria, i giudici nazionali hanno precisato che l'attività dedicata:

- *“richiede che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti che la controllano”* (Consiglio di Stato, Sez. VI, 20 dicembre 2012, n. 6565 e anche T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. III, 11 aprile 2011, n. 954);

- consiste nella *“destinazione prevalente dell'attività all'ente di appartenenza”* (T.A.R. Sardegna, Cagliari, Sez. I, 7 aprile 2011, n. 304);

- sussiste se le clausole dello statuto *“circoscrivono l'attività prevalente della società all'ambito territoriale di pertinenza degli enti pubblici soci”* (Consiglio Stato, Sez. V, 8 marzo 2011, n. 1447).

In particolare, l'attività dedicata è stata considerata strumento per definire *“il rapporto di stretta strumentalità fra le attività dell'impresa "in house" e le esigenze pubbliche che l'ente controllante è chiamato a soddisfare”* (T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. I, 13 gennaio 2012, n. 14, che richiama anche Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 3 marzo 2008, n. 1). Di conseguenza, secondo tale pronuncia, l'ampliamento dell'oggetto sociale e dei soggetti destinatari dei

servizi, comporterebbe l'acquisizione da parte del soggetto *in house* di una vocazione commerciale che di per sé compromette l'effettività del controllo analogo e allenta il nesso di strumentalità dell'attività con le esigenze pubbliche degli enti controllanti.

I contenuti dello Statuto

Alla luce della giurisprudenza europea e nazionale fin qui citata, i caratteri essenziali della società *in house* dovranno essere inclusi nello statuto societario e, nello specifico, lo statuto della società *in house* dovrà prevedere:

- (i) un oggetto sociale che, nel rispetto dei principi applicabili alla società *in house*, sia riferito all'esercizio delle attività inerenti i servizi pubblici locali di natura ambientale. Ciò al fine di soddisfare l'esigenza che la società strumentale non abbia e/o acquisisca una vocazione commerciale che ne renderebbe più difficoltoso il controllo da parte dell'ente pubblico socio;
- (ii) l'attribuzione agli enti locali soci della nomina dei membri del consiglio di amministrazione;
- (iii) la necessità che la totalità del capitale sia pubblica, a garanzia del mantenimento delle finalità pubblicistiche per le quali la società strumentale è stata costituita (clausola di divieto di cessioni partecipazioni a privati);
- (iv) l'obbligo per il consiglio di amministrazione di relazionare periodicamente all'assemblea dei soci sullo stato di attuazione degli obiettivi strategici nonché sull'andamento della gestione ordinaria e straordinaria della società;
- (v) poteri di ingerenza e di condizionamento a favore dei soci pubblici superiori a quelli tipici del diritto societario, tali da evitare che il consiglio di amministrazione della società affidataria *in house* abbia rilevanti poteri gestionali di carattere autonomo.

I requisiti dell'in house nel contesto specifico

Al fine di strutturare un sistema di controllo da parte del Socio sull'andamento amministrativo, contabile e tecnico della società, nonché a garanzia della legittimità e della correttezza dell'azione amministrativa, nel caso specifico, lo Statuto della società prevede altresì i seguenti controlli interni:

- un **controllo preventivo**, e autorizzatorio di budget economici, patrimoniali e finanziari annuali e pluriennali e dei connessi piani industriali volti alla programmazione dei servizi da erogare, delle risorse umane e strumentali da

impiegare ed alla previsione di eventuali operazioni straordinarie o comunque di rilevante impatto sulla gestione futura;

- un **controllo concomitante** sull'attuazione di quanto programmato, tramite l'analisi di adeguati report e di conseguenti momenti formali di confronto e verifica, al fine di valutare anche la necessità di interventi correttivi in corso di esercizio;

- un **controllo a consuntivo** e valutazione *ex post* tramite idonea documentazione integrativa di quanto già previsto in seno al bilancio d'esercizio in grado di garantire un adeguato livello di attendibilità rispetto a quanto programmato e, dunque, in grado di segnalare le *performance* aziendali e quelle degli amministratori.

A questi controlli vanno aggiunti quelli disciplinati dal regolamento comunale sulle società partecipate. Controlli ispirati non solo ai principi delineati dalla giurisprudenza europea e nazionale ma anche alla disciplina normativa vigente in particolare all'art. 147 quater del TU Enti Locali come modificato dal decreto legge 10 ottobre 2012 n. 174, convertito con modificazioni dalla legge 7 dicembre 2012 n. 213, nonché la legge 6 novembre 2012 n. 190.

Principali disposizioni nazionali a cui sono assoggettate le società *in house* che gestiscono servizi pubblici locali

La disciplina nazionale prevede espressamente che le società *in house* che svolgono i servizi pubblici locali di natura ambientale sono sottoposti al rispetto e all'ottemperanza delle disposizioni, attuali e future, a cui sono sottoposti anche gli enti locali .

Di seguito, si indicano allo stato le principali disposizioni:

- a) Patto di stabilità, ai sensi dell'art. 3-bis, comma 5, del decreto legge n. 138/2011;
- b) Disciplina di contenimento per talune voci di spesa ai sensi dell'art 6 del decreto legge 31 maggio 2010 n. 78;
- c) Disciplina dei controlli sulle società partecipate non quotate, come prevista dal decreto legge n. 174/2012, convertito con modificazioni nella legge n. 213/2012, che ha introdotto l'art. 147-quater del TUEL;
- d) Disciplina sulla *governance* delle società pubbliche ai sensi dell'art. 4 del decreto legge 6 luglio 2012 n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012 n. 135;

e) Disciplina dei servizi pubblici locali di cui all'art. 3-*bis* del decreto legge n. 138/2011 e art. 34 del decreto legge n. 179/2012 convertito in legge n. 221/2012;25

f) Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione, ai sensi della legge 6 novembre 2012, n. 190;

g) Disciplina per la parità di accesso agli organi di amministrazione e controllo delle società controllate da pubbliche amministrazioni, di cui al D.P.R. 30 novembre 2012, n. 251.

CONTENUTI SPECIFICI DEGLI OBBLIGHI DI SERVIZIO PUBBLICO E SERVIZIO UNIVERSALE

Dato che la norma di cui al citato art 34 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 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 7 marzo 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. Più nello specifico, gli Stati membri, ove necessario, dovrebbero istituire meccanismi di finanziamento del costo netto, derivante dagli obblighi di servizio universale, qualora sia dimostrato che tali obblighi possono essere assunti solo in perdita o ad un costo netto superiore alle normali condizioni commerciali: infatti, occorre vigilare affinché il costo netto derivante dagli obblighi di servizio universale sia correttamente calcolato e affinché l'eventuale finanziamento comporti distorsioni minime per il mercato e per gli organismi che vi operano e sia compatibile con il disposto degli articoli 87 e 88 del Trattato istitutivo della Comunità Europea (ora articoli 107 e 30 108 della Sezione 2 rubricata "Aiuti concessi dagli Stati" del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (dopo il Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007)).

In secundis, si puntualizza che 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 formulare tariffe speciali destinate a rispondere alle esigenze degli utenti a basso reddito. Dal punto di vista del consumatore, l'abbordabilità dei prezzi è correlata alla possibilità di sorvegliare e controllare le proprie spese. Ciò al fine di rendere un determinato servizio pubblico pienamente accessibile e fruibile a tutti gli utenti finali, garantendo altresì un determinato livello qualitativo, a prescindere dall'ubicazione geografica dei medesimi e tenuto conto delle specifiche circostanze nazionali.

Inoltre, la suddetta Direttiva 2002/22/CE esplicita che la qualità ed il prezzo del servizio sono fattori determinanti in un mercato concorrenziale e le autorità nazionali di regolamentazione dovrebbero essere in grado di controllare la qualità del servizio prestato dalle imprese designate quali imprese soggette ad obblighi di servizio universale.

Al riguardo si puntualizza che non dovrebbero esistere limitazioni, ex multis, per quanto riguarda gli operatori designati ad assumersi la totalità ovvero una parte soltanto degli obblighi di servizio universale.

In sintesi, il concetto di servizio pubblico può essere funzionalmente 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 un determinato servizio di qualità ad un prezzo accessibile.

Relativamente alla materia dei servizi pubblici locali si può concludere che le due testè citate nozioni rappresentano, nella sostanza, le due facce di una stessa medaglia, in quanto laddove si parla di "servizio pubblico" tout court l'attenzione si focalizza verso il soggetto pubblico che deve esplicitare (direttamente ovvero indirettamente mediante la concessione ad imprese pubbliche, miste o private) l'attività di interesse generale, mentre invece laddove si parla di "servizio universale" l'attenzione si focalizza verso gli utenti finali di tale servizio pubblico e, più precisamente, verso le condizioni di accessibilità, di fruibilità e di qualità del servizio medesimo.

GLI OBBLIGHI DI SERVIZIO PUBBLICO IN GENERALE

Con riguardo agli obblighi di servizio pubblico, può affermarsi che la ratio degli stessi va ricercata nella necessità di garantire l'equilibrio tra il mercato e la regolamentazione, tra la concorrenza e l'interesse generale, garantendo che i servizi di interesse economico generale siano prestati in modo ininterrotto (continuità), a favore di tutti gli utenti e su tutto il territorio interessato (universalità), a tariffe uniformi e a condizioni di qualità simili, indipendentemente dalle circostanze particolari e dal grado di redditività economica di ciascuna singola operazione (parità).

L'Ente locale deve intervenire laddove, per garantire un servizio accessibile a tutti, di qualità ed ad un prezzo abbordabile, si rendano necessarie adeguate compensazioni economiche (e quindi integrative della tariffa) al fine di rendere appetibile un servizio che, senza tali condizioni, non risulterebbe contendibile per il mercato.

In ogni caso la ratio degli obblighi di servizio va ricercata nella necessità di garantire l'equilibrio tra il mercato e la regolamentazione, tra la concorrenza e le implicazioni dell'interesse generale, garantendo che i servizi di interesse economico generale siano prestati in modo ininterrotto (continuità), a favore di tutti gli utenti e su tutto il territorio interessato (universalità), a tariffe uniformi e 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.

In tale ottica sono dichiarate ammissibili le eccezioni alle regole del mercato necessarie per garantire l'"equilibrio economico" del servizio, secondo il peso relativo delle attività redditizie e quello delle attività che non lo sono, nel rispetto comunque del principio di proporzionalità.

La regolamentazione dei prezzi deve, tuttavia, essere equilibrata, nel senso che non deve ostacolare l'apertura del mercato, né creare discriminazioni fra i fornitori, né aggravare le distorsioni della concorrenza.

Di conseguenza, l'intervento deve essere proporzionale allo scopo perseguito, il che presuppone, conformemente alla giurisprudenza, che non deve andare al di là di quanto indispensabile per raggiungere il relativo obiettivo "di interesse economico generale": nel caso di specie il contenimento dei prezzi. Entro tali limiti è quindi rimessa all'ente di riferimento la previsione di specifici obblighi di servizio pubblico, purché l'intervento tariffario ed il servizio universale (previsto nell'articolo 3, n. 3, della Direttiva) confluiscono verso un medesimo scopo.

Secondo la Commissione Europea, 29 novembre 2005 n. C 297/04, le compensazioni degli obblighi di servizio pubblico non costituiscono aiuti di Stato in presenza delle seguenti condizioni:

- 1) l'impresa beneficiaria deve essere effettivamente incaricata dell'assolvimento di obblighi di servizio pubblico, definiti in modo chiaro;
- 2) i parametri sulla base dei quali viene calcolata la compensazione devono essere previamente definiti in modo obiettivo e trasparente, al fine di evitare che la compensazione comporti un vantaggio economico atto a favorire l'impresa beneficiaria rispetto ad imprese concorrenti;
- 3) la compensazione non può eccedere quanto necessario per coprire tutti o parte dei costi originati dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico, tenendo conto degli introiti relativi agli stessi nonché di un margine di utile ragionevole per l'adempimento di tali obblighi;
- 4) nel caso in cui si sia in presenza di un affidamento diretto all'impresa incaricata dell'esecuzione di obblighi di servizio pubblico, la compensazione deve essere determinata sulla base di un'analisi dei costi in cui un'impresa media, gestita in modo efficiente ed adeguatamente dotata di mezzi di trasporto al fine di poter soddisfare le esigenze di servizio pubblico

richieste, sarebbe incorsa per adempiere tali obblighi, tenendo conto degli introiti ad essi attinenti nonché di un margine di utile ragionevole per l'adempimento di detti obblighi.

Nel definire i servizi di interesse economico generale gli Stati membri dispongono di ampio margine di discrezionalità definendo gli obblighi reciproci delle imprese in questione e dello Stato o degli enti locali o degli enti regionali, provvedendo ad indicare, in particolare:

- a) la precisa natura e la durata degli obblighi di servizio pubblico;
- b) le imprese ed il territorio interessati;
- c) la natura dei diritti esclusivi o speciali eventualmente accordati alle imprese;
- d) i parametri per il calcolo, il controllo e la revisione della compensazione;
- e) le modalità per evitare sovracompensazioni e per il loro eventuale rimborso.

In ogni caso, la compensazione deve essere effettivamente utilizzata per garantire il funzionamento del servizio di interesse economico generale. La compensazione degli obblighi di servizio pubblico deve essere concessa per il funzionamento di un determinato 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. Ciò non impedisce, in ogni caso, all'impresa che riceve una compensazione per obblighi di servizio pubblico di realizzare un margine di utile ragionevole.

I costi da prendere in considerazione sono tutti i costi (variabili e/o di contribuzione al costo fisso e/o connessi ad investimenti per infrastrutture) sostenuti per il funzionamento dello specifico servizio di interesse economico generale: perciò, quando l'impresa svolge anche attività al di fuori dell'ambito del servizio di interesse economico generale, è necessario prevedere obblighi di tenere una contabilità separata.

Se l'impresa in questione dispone di diritti esclusivi o speciali legati ad un servizio di interesse economico generale che produce utili superiori all'utile ragionevole è possibile decidere che gli utili derivanti da altre attività al di fuori del servizio di interesse economico generale debbano essere destinati interamente od in parte al finanziamento del servizio di interesse economico generale.

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, l'ente locale competente non possa esimersi dall'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.

GLI SPECIFICI OBBLIGHI DI SERVIZIO PUBBLICO PER IL SERVIZIO DI IGIENE URBANA

La tutela della salute e dell'ambiente, strettamente legate alle politiche ambientali che l'ente deve perseguire, giustificano interventi di regolamentazione da parte dell'ente concedente ed è, quindi, necessario che il gestore del servizio si obblighi, attraverso la stipulazione del contratto di servizio, a garantire determinati standard qualitativi e quantitativi a beneficio dell'utenza.

L'Azienda Amiu Bari Spa

L'AMIU Bari Spa è partecipata integralmente dal Comune di Bari con un capitale sociale pari ad € 5.636.600 certificata UNI ENI ISO 9001/2000 e 14001/2004, sin dal 3 luglio 2006.

L'Amiu spa è affidataria in house dei servizi di igiene urbana nella città di Bari in virtù di un Contratto di Servizio sottoscritto con il Comune di Bari, che ne disciplina lo svolgimento, approvato con provvedimento della Giunta Municipale n.794 del 28.06.2001 e poi sottoscritto in data 25.07.2001, per la durata di cinque anni.

Successivamente, con deliberazione della G.M. n. 1.132 del 29.12.2006, l'Amministrazione Comunale ha inteso prorogare ad Amiu spa la gestione provvisoria dei servizi di igiene urbana sino alla gara per l'individuazione del gestore unico di bacino dell'ex ATO/BA2.

Grazie agli sforzi compiuti dall'Amministrazione Comunale e dal Management, Amiu spa ha intrapreso un graduale percorso di risanamento e rilancio della società, sia nell'ottica del ripianamento dei conti aziendali - che

ha permesso di conseguire un sostanziale equilibrio di bilancio nel sessennio 2007, 2008, 2009, 2010, 2011 e 2012 - sia nel miglioramento dei servizi espletati, in termini di maggiore quantità e qualità degli stessi, confermati per l'anno 2012.

Un percorso di crescita che, nel corso dell'esercizio 2012, ha visto un ulteriore step di ampliamento dei servizi con la programmazione di una linea di produzione del combustibile da rifiuti (CDR) deputata al recupero ed alla trasformazione della frazione secca dei RSU provenienti dalla fase di biostabilizzazione e trito vagliatura e di un impianto per la digestione anaerobica con recupero energetico da biogas e produzione di compost.

Nell'ambito del piano industriale predisposto la società sta procedendo alla progettazione ed alla realizzazione oltre all'impianto innanzi indicato anche di un impianto di Recupero di Materia con produzione di CSS, in linea con quanto previsto dal Piano Regionale dei Rifiuti recentemente approvato.

Inoltre in data 15.10.2013 la società ha stipulato con Itesa srl una convenzione per la sperimentazione e successiva realizzazione di un impianto di ossicombustione in pressione nel quale saranno trattate 40.000 tonnellate all'anno di sottovaglio (la frazione umida derivante dal rifiuto indifferenziato).

La realizzazione della detta impiantistica consentirà alla società ed al Comune di Bari la chiusura del ciclo dei rifiuti con il raggiungimento di una percentuale di raccolta differenziata in linea con gli obiettivi europei e nazionali e con il raggiungimento dell'obiettivo "discarica zero".

La società ha per oggetto la gestione di tutti i servizi preordinati alla tutela, conservazione e valorizzazione della qualità ambientale ed, in particolare la gestione delle attività di:

- raccolta e trasporto rifiuti solidi urbani (R.S.U.) indifferenziati;
 - raccolta e trasporto rifiuti solidi urbani differenziati;
 - trattamento (biostabilizzazione - tritovagliatura) del rifiuto "tal quale";
 - spazzamento;
 - diserbo e la pulizia suoli comunali;
 - servizi speciali (D.D.D.) in aree pubbliche o di uso pubblico;
 - servizi vari (ASI, mercatali, cimiteriali, pulizia spiagge e litorali);
- comunicazione ed educazione ambientale.

Al 31.12.2012 l'organico aziendale si attesta a 827 unità (comprese n. 40 unità assunte a tempo determinato), per una forza media equivalente di 774 unità, rispetto alle 775 unità dell'esercizio 2011.

I costi per i servizi disciplinati da Contratto di Servizio del 2010 (compresi i servizi di disinfestazione, derattizzazione ed altri servizi vari il cui importo ammonta ad € 3.099.802,43 oltre Iva) ammontano a complessivi **57.068.045 € (pari a 63.052.437 € iva inclusa)** così come da bilancio relativo all'anno 2012, importo confermato nel Piano Economico Finanziario redatto ai fini della determinazione della Tares per l'anno 2013.

Il corrispettivo del servizio deve ritenersi adeguato peraltro al di sotto dei costi previsti da Piano d'Ambito per la gestione integrata dei rifiuti urbani nel bacino ex ato Ba2 (cui faceva parte il comune di Bari) redatto ed approvato nel 2009 che determinava il corrispettivo per il territorio del Comune di Bari limitatamente ai servizi di spazzamento, raccolta e smaltimento nella misura di € 59.399.233,14 oltre Iva come per legge (importo superiore di oltre cinque milioni rispetto al corrispettivo erogato attualmente dal Comune di Bari per i medesimi servizi ad Amiu Spa).

Nel caso di specie, i corrispettivi che sono riconosciuti per i servizi ambientali erogati da Amiu Spa sono compensazioni in senso comunitario che non rappresentano aiuti di stato e che sono automaticamente compatibili con il diritto comunitario. Infatti, in linea con le quattro condizioni previste nella sentenza del caso Altmark Trans GmbH:

- (i) Amiu è una società incaricata dell'adempimento di specifici obblighi di servizio pubblico determinati analiticamente nella Convenzione che regola l'affidamento del servizio;
- (ii) i corrispettivi erogati ad Amiu sono definiti in base a parametri preventivamente determinati in modo obiettivo e trasparente nella Convenzione che regola l'affidamento del servizio;
- (iii) i corrispettivi erogati non eccedono quanto necessario per coprire integralmente il servizio pubblico, tenendo conto dei relativi introiti e di un mero margine di utile ragionevole. Inteso come tasso di remunerazione del capitale investito.

(iv) Amiu , come illustrato nei paragrafi che precedono, è organizzata secondo criteri di efficienza e ha mezzi adeguati per adempiere agli obblighi di servizio pubblico ad essa affidati con la predetta Convenzione.

Da ultimo si rappresenta che l'affidamento del servizio mediante la stipula del relativo contratto debba avvenire per un periodo non inferiore a quindici anni dalla sottoscrizione della convenzione al fine di consentire all'azienda la pianificazione e la realizzazione di tutti gli investimenti nonché il raggiungimento degli obiettivi innanzi indicati .

Alla luce di quanto innanzi esposto si ritiene che la soluzione più idonea a garantire la maggiore efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa per i servizi di igiene urbana continui ad essere la gestione in House providing con Amiu Bari Spa con la sottoscrizione del contratto di servizio per una durata non inferiore ad anni 15 .