

Unione Province d'Italia



UPI

*Consegnato nelle
sedute del 12 novembre
2009*



Parere sull'art. 15 recante adeguamento alla disciplina comunitaria in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica

**Disegno di legge di conversione del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 135 recante:
"Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di
sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee".**

Conferenza unificata del 12 novembre 2009

Premessa

L'art. 15 del decreto legge 25 settembre 2009, n. 135, modifica la normativa in materia di servizi pubblici locali introdotto dall'art. 23 bis del decreto legge 112/08, come convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.

L'art. 23 bis della legge 133/2008 è stato inserito dal Governo come emendamento nell'ambito della conversione del Decreto legge 112/08, con l'intento di disegnare una disciplina organica e unitaria della materia dei servizi pubblici locali che tenesse conto dell'evoluzione giurisprudenziale nazionale e comunitaria, con l'obiettivo di sottoporre questo settore alle regole della concorrenza, attraverso il rinvio ad un regolamento governativo che delegifica nella sostanza la materia dei servizi pubblici locali.

Nel parere fornito in Conferenza unificata, l'UPI ha richiesto lo stralcio di questa norma, perché riteneva che la riforma dei servizi pubblici locali dovesse essere affrontata in un apposito provvedimento normativo di rango primario, autonomo dalla manovra finanziaria, e non attraverso un rinvio ad una fonte secondaria, il regolamento, che rischia di complicare ulteriormente il quadro normativo.

Pochi settori sono stati interessati, negli ultimi anni, da così intensi e ripetuti processi di riforma, come quello dei servizi pubblici locali, con interventi frammentati e poco omogenei. Occorre invece dare un assetto di regole finalmente certo, stabile e duraturo ad un settore sul quale si gioca il futuro, non solo degli enti locali, ma anche di tutto il Paese, sia per la qualità e la quantità dei servizi erogati, sia in considerazione dei grandi investimenti che gli enti locali fanno in questi settori.

Rispetto a questo obiettivo, l'art. 23 bis presentava invece delle contraddizioni interne evidenti, perché introduceva delle norme direttamente in vigore e rinviava la disciplina di aspetti essenziali, in parte sovrapposti alla normativa primaria, al successivo regolamento governativo.

La modifica normativa introdotta con il decreto legge 135/09, nelle intenzioni del Governo, vuole porre rimedio alle criticità emerse in sede di elaborazione del regolamento previsto dalla legge 133/08.

La nuova disciplina dei servizi pubblici locali

L'art. 15 del D.L. 135/09 nella sua rubrica ha l'obiettivo esplicito di estendere i principi comunitari (e le regole della concorrenza) anche al settore dei servizi pubblici locali "*Adeguamento alla disciplina comunitaria in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica*".

L'Unione delle Province d'Italia condivide quest'obiettivo di fondo e ritiene per questo essenziale che nella disciplina nazionale dei servizi pubblici locali sia posta un adeguata attenzione non solo alle cd. forme di gestione dei servizi, ma anche al momento dell'assunzione del servizio da parte degli enti locali. Se la scelta di fondo è che i servizi pubblici locali siano soggetti alle regole della concorrenza occorre infatti verificare a fondo le



motivazioni (di carattere economico, organizzativo e funzionale) che portano i comuni e le province a derogare alle regole della concorrenza.

Per questi motivi, riteniamo essenziale che la “regolazione – organizzazione - gestione dei servizi pubblici locali” sia individuata come funzione fondamentale dei Comuni e delle Province. Devono infatti essere rese reali e rafforzate le funzioni di regolazione e di organizzazione dei Comuni e delle Province nel settore, che consentano di verificare adeguatamente le condizioni di mercato e di motivare con precisione le eventuali scelte di autoproduzione delle local utilities: lo strumento migliore a tal fine dovrebbe essere quello di prevedere ed incentivare la costituzione di uffici comuni per la regolazione e l'affidamento dei servizi pubblici locali. In questo modo è possibile contemperare adeguatamente le ragioni del mercato con il rispetto dell'autonomia e della responsabilità degli enti locali.

Prima di entrare nel merito delle novità introdotte dall'art. 15 del D.L. 135/09 occorre sottolineare che le nuove disposizioni non si applicano ai settori del gas, della distribuzione dell'energia elettrica del trasporto ferroviario regionale, sui quali si rinvia alla disciplina di settore.

L'art. 15 non disciplina espressamente il momento dell'assunzione del servizio pubblico locale da parte dei Comuni e delle Province mentre introduce delle novità importanti in materia di affidamento (conferimento) della gestione dei servizi pubblici locali.

La scelta di fondo operata dal legislatore è che la via ordinaria (la “regola”) nella gestione dei servizi pubblici locali sia quella dell'affidamento a privati (imprenditori o società) attraverso una gara che rispetti i principi previsti per i contratti pubblici (per gli appalti di servizi).

A questa modalità è affiancata in via ordinaria anche la possibilità dell'affidamento della gestione del servizio a società a partecipazione mista (pubblica e privata) a condizione che la selezione del socio avvenga tramite una gara che abbia ad oggetto sia la qualità di socio che l'attribuzione dei compiti operativi connessi alla gestione del servizio e che al socio sia attribuita un partecipazione non inferiore al 40%.

L'UPI valuta positivamente l'allineamento del legislatore italiano con gli orientamenti giurisprudenziali interni e comunitari e con gli indirizzi dell'Unione Europea in materia di Partenariato Pubblico Privato. Si esprimono tuttavia dubbi circa l'affidamento al privato dell'universalità dei compiti operativi della costituenda società poiché ciò vanificherebbe l'interesse primario all'ingresso di privati con specifiche competenze nella gestione dei servizi affidati e cioè l'acquisizione di know-how tecnico privato specializzato.

In deroga all'ordinario ricorso alla gara per l'affidamento della gestione del servizio a privato o per la scelta del socio, l'ente locale ha la possibilità di ricorrere all'affidamento diretto a società “in house” e, comunque, a società aventi i requisiti previsti dal diritto comunitario per la gestione in house (controllo analogo e prevalenza dell'attività con l'ente o gli enti pubblici che la controllano) per situazioni eccezionali e qualora si riscontrino particolari condizioni di carenza di mercato, dando pubblicità e adeguata motivazione alla scelta e sottoponendola al parere preventivo dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, che deve essere rilasciato entro sessanta giorni.



E' senza dubbio positiva, ai fini di un'accelerazione del processo di liberalizzazione, la specificazione in norma primaria che il parere dell'Antitrust circa il ricorso alla deroga per gli affidamenti a società aventi i requisiti dell' in house, è da intendersi come "preventivo" e la previsione di demandare ad una delibera dell'Autorità le soglie oltre le quali è necessario il parere della stessa Autorità per tali tipi di affidamenti.

La nuova disciplina del periodo transitorio è finalmente chiara. Continuano fino a scadenza solo gli affidamenti a società miste il cui socio sia stato scelto con gara e alle società quotate nelle quali la partecipazione pubblica scenda saldi sotto del 30% del capitale sociale. Questa scelta apre alla contendibilità delle quote di controllo pubbliche nelle società quotate erogatrici di servizi pubblici locali ma occorre riflettere in modo approfondito sulla congruità del termine stabilito per il completamento delle operazioni di dismissioni di partecipazioni pubbliche nelle società quotate (31.12.2012) e sulla possibilità di prevedere incentivi di carattere economico-finanziario a favore degli enti che cedono a soggetti privati proprie quote di partecipazione azionaria in società di gestione di servizi pubblici locali.

Resta invece non chiaro e inspiegabile il rinvio ad un regolamento delegato per la disciplina di questioni fondamentali in materia di servizi pubblici locali, quali la distinzione tra le funzioni di regolazione e quelle di gestione, la disciplina delle incompatibilità, la tutela degli utenti, l'individuazione e la limitazione dei casi di gestione in regime di esclusiva, la individuazione delle norme applicabili i via generale a tutti i servizi pubblici locali.

Su questi aspetti sarebbe auspicabile un intervento normativo di tipo "primario" attraverso un apposito disegno di legge di riforma dei servizi pubblici locali nel quale potrebbero essere adeguatamente affrontati anche il tema della separazione tra la proprietà/gestione delle reti e le attività di gestione ed erogazione dei servizi, necessaria per una compiuta liberalizzazione del mercato e per consentire ai cittadini e agli utenti dei servizi di scegliere tra un pluralità di gestori, tutti autorizzati all'erogazione del servizio, in un quadro di regole definite dagli enti locali in virtù della loro potestà organizzativa in materia di servizi pubblici locali di interesse generale.

Il rinvio al regolamento dovrebbe essere pertanto limitato a quanto previsto dal comma 10, lettera m, dell'art . 23 bis della legge 133/08, ovvero all'individuazione espressa delle norme abrogate ai sensi di questa disposizione di legge.

