

Repubblica Italiana
REGIONE SICILIANA



**Ufficio Legislativo e Legale
della Presidenza della Regione Siciliana**

Prot. n. 3890/13/11/2020 del 21 febbraio 2020

Pos. n. 2

Assessorato regionale dell'Energia e
dei Servizi di Pubblica Utilità
Ufficio di Gabinetto
(Rif. nota 27 gennaio 2020, n. 741/Gab)

Oggetto: *Servizio idrico integrato – art. 4, comma 11, l.r. 11 agosto 2015, n. 19.*

1. Con la nota in riferimento codesta Amministrazione sottopone la problematica sollevata dal Comune di Lipari, in relazione alle gestione del servizio idrico integrato (SII) nel proprio territorio da parte di AMAM s.p.a. (società *in house* del Comune di Messina), giusta nota 16 gennaio 2020, n. 816, chiedendo l'avviso di questo Ufficio in ordine alla corretta interpretazione dell'art. 4, comma 11, della legge regionale 11 agosto 2015, n.19.

Nella fattispecie, la Richiedente rileva che con la richiamata disposizione legislativa (art. 4, commi 9 - 11, legge regionale n. 9/2015) “ (...) *il legislatore sembra avere inteso voler dare sostegno alla c.d. gestione pubblica in house, salvaguardando quelle in essere, nel rispetto dei dettami della normativa di derivazione europea, e consentendo alle società pubbliche di ampliare la propria compagine in favore dei comuni appartenenti al medesimo ambito territoriale (...)*”, prescindendo da un previo formale affidamento del servizio da parte dell'Ente di governo dell'Ambito territoriale Ottimale, quale gestore unico d'ambito.

Purtuttavia, a parere di codesta Amministrazione, non può non tenersi conto dell'impianto normativo statale che impone l'unicità della gestione all'interno di ciascun Ambito territoriale, con particolare riferimento alla disciplina contenuta nell'art. 172, comma 3, del

decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, atta a garantire, in sede di prima applicazione, il superamento della frammentarietà della gestione.

Circostanza, questa, che dovrebbe condurre ad una interpretazione costituzionalmente orientata della norma regionale, idonea a perseguire l'obiettivo della unitarietà e unicità della gestione e che imporrebbe, in ogni caso, la previa individuazione della società pubblica *in house*, già esistente, quale Gestore Unico d'ambito.

2. In relazione alla questione sottoposta si rassegna quanto segue.

In tema di gestione del SII il quadro normativo vigente risulta imperniato sul “*principio dell'unicità della gestione in ciascun ambito territoriale ottimale*”, nel rispetto del quale gli Enti di governo di ciascun Ambito territoriale (in Sicilia: Assemblee territoriali idriche - ATI), sono chiamati ad affidare il SII, ponendo in essere una serie di adempimenti stringenti. In sintesi, le ATI devono approvare e/o aggiornare il Piano d'Ambito di cui all'art.149¹ del decreto legislativo n.152/2006; nel rispetto del Piano d'ambito devono quindi deliberare la

¹ **Art. 149, decreto legislativo n. 152/06:** “Entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore della parte terza del presente decreto, l'ente di governo dell'ambito provvede alla predisposizione e/o aggiornamento del piano d'ambito. Il piano d'ambito è costituito dai seguenti atti:

- a) ricognizione delle infrastrutture;
- b) programma degli interventi;
- c) modello gestionale ed organizzativo;
- d) piano economico finanziario.

La ricognizione, anche sulla base di informazioni asseverate dagli enti locali ricadenti nell'ambito territoriale ottimale, individua lo stato di consistenza delle infrastrutture da affidare al gestore del servizio idrico integrato, precisandone lo stato di funzionamento. Il programma degli interventi individua le opere di manutenzione straordinaria e le nuove opere da realizzare, compresi gli interventi di adeguamento di infrastrutture già esistenti, necessarie al raggiungimento almeno dei livelli minimi di servizio, nonché al soddisfacimento della complessiva domanda dell'utenza, tenuto conto di quella collocata nelle zone montane o con minore densità di popolazione. Il programma degli interventi, commisurato all'intera gestione, specifica gli obiettivi da realizzare, indicando le infrastrutture a tal fine programmate e i tempi di realizzazione. Il piano economico finanziario, articolato nello stato patrimoniale, nel conto economico e nel rendiconto finanziario, prevede, con cadenza annuale, l'andamento dei costi di gestione e di investimento al netto di eventuali finanziamenti pubblici a fondo perduto. Esso è integrato dalla previsione annuale dei proventi da tariffa, estesa a tutto il periodo di affidamento. Il piano, così come redatto, dovrà garantire il raggiungimento dell'equilibrio economico finanziario e, in ogni caso, il rispetto dei principi di efficacia, efficienza ed economicità della gestione, anche in relazione agli investimenti programmati. Il modello gestionale ed organizzativo definisce la struttura operativa mediante la quale il gestore assicura il servizio all'utenza e la realizzazione del programma degli interventi. Il piano d'ambito è trasmesso entro dieci giorni dalla delibera di approvazione alla regione competente, all'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti e al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare. L'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti può notificare all'ente di governo dell'ambito (557), entro novanta giorni decorrenti dal ricevimento del piano, i propri rilievi od osservazioni, dettando, ove necessario, prescrizioni concernenti: il programma degli interventi, con particolare riferimento all'adeguatezza degli investimenti programmati in relazione ai livelli minimi di servizio individuati quali obiettivi della gestione; il piano finanziario, con particolare riferimento alla capacità dell'evoluzione tariffaria di garantire l'equilibrio economico finanziario della gestione, anche in relazione agli investimenti programmati”.

forma di gestione fra quelle previste e consentite dall'ordinamento europeo² a favore di un gestore unico d'ambito³.

L'affidamento diretto può avvenire a favore di società interamente pubbliche, in possesso dei requisiti prescritti dall'ordinamento europeo per la gestione *in house*, comunque partecipate dagli enti locali ricadenti nell'ambito territoriale ottimale.

Ai sensi dell'art.172, decreto legislativo n.152/2006, gli enti di governo degli ambiti dovevano provvedere alla redazione del Piano d'Ambito, nonché a scegliere la forma di gestione e ad avviare la procedura di affidamento, entro il termine perentorio del 30 settembre 2015, pena l'attivazione dei poteri sostitutivi espressamente declinati al comma 4⁴.

La citata disposizione normativa ha delineato, comunque, un sistema di gradualità per il raggiungimento della unicità di gestione, ai fini di garantire il bilanciamento con il fondamentale principio di “*tutela del legittimo affidamento*” maturato in capo ai gestori esistenti.

Qualora detti soggetti gestiscano il servizio in base ad un affidamento assentito in conformità alla normativa *pro tempore* vigente e non dichiarato cessato *ex lege*, il gestore del servizio idrico integrato subentra alla data di scadenza prevista nel contratto di servizio o negli altri atti che regolano il rapporto.

Nei casi di mancata redazione del Piano d'Ambito o di mancata scelta della modalità di gestione e affidamento del servizio e solo in sede di prima applicazione della norma, il comma 3 dell'art. 172 prevede che:

² Art.3, comma 3, lettera f), legge regionale n.19/2015 e art.149-bis, decreto legislativo n.152/2006.

³ Art.147, comma 2, lett. b) e art.149-bis, decreto legislativo n.152/2006.

⁴ **Art. 172, comma 4, decreto legislativo n. 152/06:** “Qualora l'ente di governo dell'ambito non provveda nei termini stabiliti agli adempimenti di cui ai commi 1, 2 e 3 o, comunque, agli ulteriori adempimenti previsti dalla legge, il Presidente della regione esercita, dandone comunicazione al Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e all'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico, i poteri sostitutivi, ponendo le relative spese a carico dell'ente inadempiente, determinando le scadenze dei singoli adempimenti procedurali e avviando entro trenta giorni le procedure di affidamento. In tali ipotesi, i costi di funzionamento dell'ente di governo riconosciuti in tariffa sono posti pari a zero per tutta la durata temporale dell'esercizio dei poteri sostitutivi. Qualora il Presidente della regione non provveda nei termini così stabiliti, l'Autorità per l'energia elettrica, il gas ed il sistema idrico, entro i successivi trenta giorni, segnala l'inadempienza al Presidente del Consiglio dei Ministri che nomina un commissario ad acta, le cui spese sono a carico dell'ente inadempiente. La violazione della presente disposizione comporta responsabilità erariale”.

- alla scadenza delle gestioni (i cui affidamenti sono stati assentiti in conformità alla normativa *pro tempore* vigente e non dichiarati cessati *ex lege*), il cui bacino complessivo affidato sia almeno pari al 25% della popolazione ricadente nell'ambito territoriale di riferimento, l'Ente di Governo d'Ambito dispone l'affidamento al gestore unico di ambito ai sensi dell'art. 149-*bis*, gestore che subentra agli altri alla scadenze dei relativi contratti;
- per le gestioni esistenti (i cui affidamenti sono stati assentiti sempre ai sensi dell'ultimo periodo del comma 2 dell'art.172) i cui bacini affidati siano inferiori al 25% della popolazione ricadente nell'ambito territoriale ottimale di riferimento, l'Ente di Governo d'Ambito dispone l'affidamento del servizio per una durata in ogni caso non superiore a quella necessaria al raggiungimento di detta soglia, ovvero per una durata non superiore alla durata residua delle menzionate gestioni esistenti, la cui scadenza sia cronologicamente antecedente alle altre, ed il cui bacino affidato - sommato a quello delle gestioni oggetto di affidamento - sia almeno pari al 25% della popolazione ricadente nell'ambito territoriale ottimale di riferimento.⁵

E' indubbio che le presenti disposizioni siano volte ad assicurare la semplificazione dell'assetto organizzativo e l'accorpamento delle gestioni attualmente esistenti, esigendo la distinzione tra le ipotesi in cui il gestore uscente ceda gli impianti al gestore d'ambito - al fine di assicurare il rispetto della normativa vigente - e quelle in cui il gestore uscente si configuri esso stesso come il gestore d'ambito delineato dalla pertinente normativa.⁶

Invero, la legislazione di settore, che disciplina in modo specifico la sorte delle gestioni esistenti, deve essere interpretata alla luce dei principi fondamentali di riforma del servizio idrico integrato ed in particolare:

- del principio secondo cui le funzioni di organizzazione del SII e di affidamento del servizio sono sottratte ai singoli Comuni per essere devoluti al soggetto di diritto - Ente di governo dell'Ambito, all'uopo istituito;

⁵ La Delibera dell'AEEGSI n. 656/2015/R/idr del 23 dicembre 2015 al punto 3 ha precisato che: "*sino al subentro del gestore d'ambito, i gestori conformi alla normativa pro tempore vigente concorrono alla definizione ed attuazione degli obiettivi previsti dalla pertinente programmazione locale, relativamente ai rispettivi territori e segmenti d'operatività, sotto il controllo e la vigilanza dell'Ente di governo dell'ambito, che promuove e assicura la massima cooperazione tra gestore d'ambito e gestori conformi esistenti (...)*".

⁶ Cfr Documento per la consultazione 274/2015/R/IDR AEEGSI.

- del principio della gestione del SII, sulla base di ambiti territoriali ottimali, al fine di superare la frammentazione gestionale e di unificare tutti i segmenti del servizio.

Conformemente al descritto contesto generale non può che essere letta la disposizione di cui all'art. 4, commi 9, 10 e 11, della legge regionale n.19/2015, ai sensi della quale: *“Le società a capitale interamente pubblico hanno facoltà di continuare a gestire il servizio idrico integrato già affidato dall'ente o dagli enti pubblici territoriali titolari del relativo capitale sociale, nella permanente ricorrenza delle seguenti condizioni (...)”*⁷. *Entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, l'ente o gli enti pubblici territoriali titolari del capitale delle società di cui al comma 9, mediante adozione di apposita delibera del consiglio comunale, attestano la sussistenza dei requisiti di cui al comma 9 apportando, ove occorra, modifiche agli statuti e stabilendo la nuova durata dell'affidamento del servizio idrico integrato alle predette società. Le società di cui al comma 9 che detengano a qualsiasi titolo infrastrutture e mezzi nel territorio da servire possono assumere la gestione del servizio idrico integrato in favore degli enti locali ricadenti nell'Ambito territoriale ottimale ovvero della Città metropolitana di riferimento, ampliando la propria compagine sociale o stipulando apposito contratto di servizio con l'ente o gli enti locali interessati.”*

Un'interpretazione del richiamato art. 4 della legge regionale n. 19/2015, di segno diverso, improntata al mero *“sostegno”*, *tout court*, della gestione pubblica *in house*, a prescindere dal conseguimento dell'unicità della gestione nell'Ambito territoriale, attraverso gli strumenti all'uopo previsti dall'Ordinamento statale (salvaguardia della forma di gestione fino alla scadenza ovvero individuazione della stessa società quale Gestore Unico dell'ambito di riferimento), avvalorerebbe un regime *“di favore”* per tale forma di affidamento, rispetto alle altre, già oggetto di rilievo di illegittimità costituzionale da parte della Consulta, con la sentenza n. 93/2017.

Al contrario, la fattispecie regolamentata dalla legge regionale, che consente alle società *in house* esistenti di assumere la gestione del servizio idrico integrato in favore degli enti locali

⁷ a) divieto di cessione di quote di capitale a qualsiasi titolo a soggetti privati;
b) esercizio della propria attività istituzionale in via prevalente in favore dell'ente o degli enti pubblici titolari del relativo capitale sociale;
c) obbligo di sottostare a forme di controllo analogo da parte dell'ente o degli enti pubblici titolari del relativo capitale sociale.

ricadenti nell'Ambito territoriale ottimale di riferimento, ampliando la propria compagine sociale o stipulando apposito contratto di servizio con l'ente o gli enti locali interessati, deve ritenersi diretta a garantire, in sede di prima applicazione, l'unitarietà del servizio, nelle more dell'individuazione del Gestore d'Ambito da parte dell'ATI.

All'uopo, è il caso di rilevare, con riferimento alla fattispecie in esame, come il percorso istituzionale avviato, a seguito della delibera dell'Assemblea dei Sindaci dell'ATI di Messina 20 luglio 2018, n. 7, abbia comportato la definizione dell'iter "*contrattuale*" diretto a garantire la gestione "*provvisoria*" dei Comuni aderenti, nell'ottica della piena operatività del Gestore d'Ambito individuato.

Elementi, che codesta Amministrazione, nell'esercizio dei poteri di vigilanza, controllo ed indirizzo, alla stessa riconosciuti, è chiamata senz'altro a valutare sotto molteplici profili, al fine di garantire il riassetto organizzativo - gestionale dell'Ambito territoriale Ottimale di Messina, anche con riguardo al rischio di interruzione di un servizio pubblico essenziale che ne potrebbe derivare.

Nelle superiori considerazioni è l'avviso dello Scrivente.

* * *

Si ricorda che, in conformità alla circolare presidenziale 8 settembre 1998, n. 16586/66 98.12, trascorsi 90 giorni dalla data di ricevimento del presente parere senza che codesta Amministrazione ne comunichi la riservatezza, lo stesso potrà essere inserito nella banca dati "FONS".

*F.to Avv. Giuseppa Mistretta

Il Dirigente

*F.to Avv. Francesca Marcenò

L'AVVOCATO GENERALE

* F.to Avv. Gianluigi M. Amico

*firma autografa sostituita a mezzo stampa, ai sensi dell'art.3 comm2 d.lgs.39/1993