

Repubblica Italiana  
REGIONE SICILIANA



*Ufficio Legislativo e Legale  
della Presidenza della Regione Siciliana*

Prot. n. 19485/104/11/2020 del 28 ottobre 2020

Pos. n. 2

Assessorato Regionale dell'Energia  
e dei Servizi di Pubblica Utilità

Dipartimento regionale dell'Acqua e dei Rifiuti

*(Rif. Nota 20 ottobre 2020, n. 40915)*

**Oggetto:** *Possibilità di Project Financing ai sensi dell'art. 183, comma 15, del D.Lgs. n. 50/2016, per la progettazione, realizzazione e gestione dell'impianto di depurazione del Comune di Portopalo di Capo Passero (SR). Corretta interpretazione e applicazione della normativa di settore.*

1. Con la nota in riferimento codesta Amministrazione sottopone a questo Ufficio la nota 6 maggio 2020, n. 4099 del Comune di Portopalo di Capo Passero di indizione di Conferenza di servizi decisoria, semplificata ed asincrona, volta all'acquisizione dei pareri, intese e nulla osta per l'approvazione dello studio di fattibilità di *Project Financing* per la progettazione, realizzazione e gestione dell'impianto di depurazione comunale.

In relazione al descritto procedimento amministrativo, il Richiedente premette di avere acquisito le relative considerazioni da parte dell'Assemblea Territoriale Idrica (A.T.I.) competente, nella qualità di organo di governo dell'Ambito territoriale ottimale di Siracusa.

Nella fattispecie l'A.T.I. ha avuto modo di sottolineare come la procedura avviata dal Comune si ponga in contrasto con il principio di "unità" della gestione del Servizio Idrico Integrato (SII) all'interno dell'Ambito territoriale ottimale, sancito dall'art. 147, comma 2,

lett. b) del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152; rilevando, altresì, che anche sotto il profilo tariffario, il progetto proposta dal citato Ente Locale, presuppone una tariffa a carico dell'utenza che verrebbe a differenziarsi da quella unica prevista per l'intero Ambito territoriale ottimale, ai sensi dell'art. 151, comma 2, del medesimo decreto legislativo.

Purtuttavia, l'organo di governo dell'ambito, nella considerazione che l'assenza del depuratore nel Comune di Portopalo di Capo Passero comporta una grave lesione di diritti di rilevanza costituzionale, quali quella della tutela della salute e dell'ambiente, chiede a codesta Amministrazione, se sussistano, comunque, le condizioni, per potere dare corso, anche sotto prescrizioni al progetto proposto.

Ciò posto, la Richiedente nell'illustrare l'assetto organizzativo delineatosi in materia di SII - dopo la pronuncia della Corte Costituzionale n. 93/2017, che ha censurato diverse disposizioni della legge regionale 11 agosto 2015, n. 19, allineando la Regione Siciliana alle altre regioni a statuto ordinario - ed al contempo il percorso amministrativo posto in essere nella qualità di Ente vigilante e finanziatore degli interventi nel settore, chiede l'avviso di questo Ufficio sulla problematica esposta.

All'uopo, rileva come, in ogni caso, le A.T.I., quali enti di governo degli ambiti, sono i soggetti responsabili dell'attuazione degli interventi finanziati e della loro corretta realizzazione, ed ai sensi dell'art. 158-*bis* del decreto legislativo n. 152/06 sono qualificate quali Amministrazioni procedenti per la convocazione della conferenza di servizi.

Conseguentemente deve essere il predetto Ente di governo, in fase di aggiornamento del Piano d'Ambito, a prevedere l'intervento del depuratore in questione e, nel caso in cui lo stesso sia in possesso di un progetto, a trasmetterlo all'Ente finanziatore.

Evidenzia, inoltre, come in analoga fattispecie verificatasi nell'Ambito territoriale di Catania, con riferimento al Comune di Calatabiano, la medesima Amministrazione abbia ritenuto non accoglibile la relativa richiesta di *Project Financing*, concordemente a quanto espresso dal Commissario Unico nazionale per la depurazione e dall'A.T.I. di riferimento.

2. Va preliminarmente osservato che questo Ufficio è istituzionalmente chiamato a rendere pareri sulla interpretazione o sull'applicazione di norme regionali (di fonte legislativa o regolamentare), e non anche ad esprimersi in ordine alla legittimità e/o correttezza di atti o provvedimenti, non potendosi sostituire, all'Amministrazione attiva, nel dovere di quest'ultima di provvedere.

In un'ottica di fattiva collaborazione tra Dipartimenti, si rassegnano, tuttavia, le seguenti considerazioni di ordine generale, limitatamente all'interpretazione delle leggi di riferimento.

3. Appare utile, preliminarmente, effettuare un breve *excursus* normativo al fine inquadrare gli aspetti salienti della disciplina del SII nel territorio nazionale.

Con l'art. 7 del decreto legge 12 settembre 2014, n. 133, convertito nella legge 11 novembre 2014, n. 164 "*Norme in materia di gestione di risorse idriche. Modifiche urgenti al decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, per il superamento delle procedure di infrazione 2014/2059, 2004/2034 e 2009/2034, sentenze C-565-10 del 19 luglio 2012 e C-85-13 del 10 aprile 2014*" lo Stato è intervenuto, disciplinando e riformando la regolazione dell'affidamento e della gestione del SII, di competenza esclusiva statale adeguandosi alle direttive comunitarie intervenute nel settore per superare le procedure di infrazione comunitaria. Tra i principi normativi novellati dalla richiamata legge statale, ai sensi dell'art. 149 bis,<sup>1</sup> del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 ("*c.d. Codice dell'Ambiente*") è stato inserito il concetto di "*unicità*" della gestione (al gestore unico d'Ambito) e non più "*unitarietà*" all'interno dell'ATO, escludendo la possibilità della coesistenza, all'interno

---

<sup>1</sup> **Art. 149, bis, decreto legislativo n. 152/06:** "*L'ente di governo dell'ambito, nel rispetto del piano d'ambito di cui all'articolo 149 e del principio di unicità della gestione per ciascun ambito territoriale ottimale, delibera la forma di gestione fra quelle previste dall'ordinamento europeo provvedendo, conseguentemente, all'affidamento del servizio nel rispetto della normativa nazionale in materia di organizzazione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica. 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. Alla successiva scadenza della gestione di ambito, al fine di assicurare l'efficienza, l'efficacia e la continuità del servizio idrico integrato, l'ente di governo dell'ambito dispone l'affidamento al gestore unico di ambito entro i sei mesi antecedenti la data di scadenza dell'affidamento previgente. Il soggetto affidatario gestisce il servizio idrico integrato su tutto il territorio degli enti locali ricadenti nell'ambito territoriale ottimale. Al fine di ottenere un'offerta più conveniente e completa e di evitare contenziosi tra i soggetti interessati, le procedure di gara per l'affidamento del servizio includono appositi capitolati con la puntuale indicazione delle opere che il gestore incaricato deve realizzare durante la gestione del servizio.(...)*"

dell'ambito, di gestioni diverse, tranne esplicite eccezioni. Al contempo è stato riscritto l'art 147<sup>2</sup>, del medesimo decreto legislativo n. 152/06, ribadendo il principio in ordine al quale *“I servizi idrici sono organizzati sulla base degli ambiti territoriali ottimali definiti dalle regioni”* e *“gli enti locali ricadenti nel medesimo ambito ottimale partecipano obbligatoriamente all'ente di governo dell'ambito”* (termine introdotto in sostituzione di quello di AATO), pena l'esercizio del potere sostitutivo.

La legislazione statale, nelle norme del *“codice dell'ambiente”* sopra richiamate e all'art. 3-bis del decreto legge n. 13 agosto 2011 n.138<sup>3</sup>, mira ad assicurare l'unicità della gestione per

---

<sup>2</sup> **Art. 147, decreto legislativo n. 152/06:** *“I servizi idrici sono organizzati sulla base degli ambiti territoriali ottimali definiti dalle regioni in attuazione della legge 5 gennaio 1994, n. 36. Le regioni che non hanno individuato gli enti di governo dell'ambito provvedono, con delibera, entro il termine perentorio del 31 dicembre 2014. Decorso inutilmente tale termine si applica l'articolo 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131. Gli enti locali ricadenti nel medesimo ambito ottimale partecipano obbligatoriamente all'ente di governo dell'ambito, individuato dalla competente regione per ciascun ambito territoriale ottimale, al quale è trasferito l'esercizio delle competenze ad essi spettanti in materia di gestione delle risorse idriche, ivi compresa la programmazione delle infrastrutture idriche di cui all'articolo 143, comma 1. Qualora gli enti locali non aderiscano agli enti di governo dell'ambito individuati ai sensi del comma 1 entro il termine fissato dalle regioni e dalle province autonome e, comunque, non oltre sessanta giorni dalla delibera di individuazione, il Presidente della regione esercita, previa diffida all'ente locale ad adempiere entro ulteriori trenta giorni, i poteri sostitutivi, ponendo le relative spese a carico dell'ente inadempiente. Si applica quanto previsto dagli ultimi due periodi dell'articolo 172, comma 4. Le regioni possono modificare le delimitazioni degli ambiti territoriali ottimali per migliorare la gestione del servizio idrico integrato, assicurandone comunque lo svolgimento secondo criteri di efficienza, efficacia ed economicità, nel rispetto, in particolare, dei seguenti principi:*

a) *unità del bacino idrografico o del sub-bacino o dei bacini idrografici contigui, tenuto conto dei piani di bacino, nonché della localizzazione delle risorse e dei loro vincoli di destinazione, anche derivanti da consuetudine, in favore dei centri abitati interessati;*

b) *unicità della gestione;*

c) *adeguatezza delle dimensioni gestionali, definita sulla base di parametri fisici, demografici, tecnici.*

*Qualora l'ambito territoriale ottimale coincida con l'intero territorio regionale, ove si renda necessario al fine di conseguire una maggiore efficienza gestionale ed una migliore qualità del servizio all'utenza, è consentito l'affidamento del servizio idrico integrato in ambiti territoriali comunque non inferiori agli ambiti territoriali corrispondenti alle province o alle città metropolitane. Sono fatte salve:*

a) *le gestioni del servizio idrico in forma autonoma nei comuni montani con popolazione inferiore a 1.000 abitanti già istituite ai sensi del comma 5 dell'articolo 148;*

b) *le gestioni del servizio idrico in forma autonoma esistenti, nei comuni che presentano contestualmente le seguenti caratteristiche: approvvigionamento idrico da fonti qualitativamente pregiate; sorgenti ricadenti in parchi naturali o aree naturali protette ovvero in siti individuati come beni paesaggistici ai sensi del codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42; utilizzo efficiente della risorsa e tutela del corpo idrico. Ai fini della salvaguardia delle gestioni in forma autonoma di cui alla lettera b), l'ente di governo d'ambito territorialmente competente provvede all'accertamento dell'esistenza dei predetti requisiti.*

*Le regioni, sentite le province, stabiliscono norme integrative per il controllo degli scarichi degli insediamenti civili e produttivi allacciati alle pubbliche fognature, per la funzionalità degli impianti di pretrattamento e per il rispetto dei limiti e delle prescrizioni previsti dalle relative autorizzazioni.”*

<sup>3</sup> **Decreto legge n. 138/2011, art. 3-bis:** *“A tutela della concorrenza e dell'ambiente, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano organizzano lo svolgimento dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica definendo il perimetro degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei tali da consentire economie di scala e di differenziazione idonee a massimizzare l'efficienza del servizio e istituendo o designando gli enti di governo degli stessi, entro il termine del 30 giugno 2012. La dimensione degli ambiti o bacini territoriali ottimali di norma deve essere non inferiore almeno a quella del territorio provinciale. (...)”.*

ciascun ambito territoriale ottimale e l'integrazione – verticale e orizzontale – dei servizi, superando la frammentazione gestionale determinata dall'esistenza delle residue gestioni comunali.

Le funzioni di organizzazione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, di scelta della forma di gestione, di affidamento della gestione e relativo controllo sono esercitate unicamente dagli enti di governo degli ambiti, le cui deliberazioni sono validamente assunte nei competenti organi degli stessi senza necessità di ulteriori deliberazioni, preventive o successive, da parte degli organi degli enti locali (art. 3- bis, decreto legge n. 138/2011).

Si tratta di principi che vincolano il legislatore regionale, come affermato anche dalla Corte Costituzionale, con la sentenza n. 32 del 12 marzo 2015.

Le uniche eccezioni alla gestione unica per ciascun ambito territoriale ottimale, consentite in ambito regionale, sono quelle previste dal legislatore statale all'art.147, comma 2 bis, lettere a) e b), decreto legislativo n.152/2006.

Ciò premesso, la questione sottoposta a questo Ufficio, come sollevata dall'A.T.I. di Siracusa attiene, sostanzialmente, la possibilità per l'Ente locale in questione, in assenza dell'individuazione del gestore unico d'ambito da parte del medesimo Ente di governo, di approvare l'iter amministrativo diretto alla progettazione, realizzazione e gestione in *Project Financing* del depuratore comunale.

In particolare, ai sensi del comma 15, dell'art. 183 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50: *“Gli operatori economici possono presentare alle amministrazioni aggiudicatrici proposte relative alla realizzazione in concessione di lavori pubblici o di lavori di pubblica utilità, (...) . La proposta contiene un progetto di fattibilità, una bozza di convenzione, il piano economico-finanziario (...) e la specificazione delle caratteristiche del servizio\_e della gestione”.*

Il termine *project financing*, in estrema sintesi, identifica un sistema di realizzazione di lavori pubblici attraverso l'opera ed il finanziamento privato, consentendo tale sistema l'affidamento della progettazione, della realizzazione e della gestione di un'opera pubblica mediante il concorso di un investitore privato, il cui capitale sarà remunerato da entrate

derivanti, in linea di principio, dalla gestione dell'opera per un arco temporale contrattualmente determinato. Il promotore è uno dei principali attori di tali operazioni, in ragione del fatto che la gestione deve avere la capacità di produrre flussi di cassa tali da attirare capitale di finanziamento nella misura necessaria.

Ne discende che l'operatore economico si presta ad essere qualificato quale “*un concessionario*” che assume su di se la realizzazione dell'opera e la conseguenziale gestione, in forma disgiunta rispetto agli altri segmenti del SII all'interno dell'ambito territoriale ottimale di Siracusa.

Invero, nello schema di regolamentazione previsto dalla attuale normativa è indubbio che che il gestore assume, al contrario, un ruolo centrale anche come realizzatore degli investimenti previsti nel piano di ambito, mentre il sistema tariffario assicura le risorse per realizzarli.

Il sistema di regolamentazione vigente, pertanto, non consente facilmente l'individuazione, all'interno del ciclo del SII, di progetti distinti economicamente e giuridicamente che si autofinanziano, venendo a mancare l'elemento costitutivo del *Project Financing* in senso stretto.

Alle medesime conclusioni non può che pervenirsi anche sotto l'aspetto tariffario, atteso che la tariffa viene determinata in relazione all'intero ciclo dell'acqua e non con riferimento a singoli progetti che possono essere dallo stesso separati.

Le superiori considerazioni di carattere generale portano, conseguentemente a rilevare la distonia del percorso progettuale che intende intraprendere il Comune di Portopalo di Capo Passero, rispetto all'impianto statale di derivazione comunitaria illustrato.

In sintesi, nell'ambito della definizione dell'assetto organizzativo – gestionale del SII sono chiamate a relazionarsi, principalmente, tre entità: - l'Autorità dell'energia elettrica il gas e il sistema idrico (AEEGSI) oggi Autorità di regolazione per energia reti e ambiente (ARERA); - l'Ente di governo dell'ambito, che adotta e redige gli strumenti di pianificazione quale Ente di diritto pubblico costituito ex lege - ed il gestore, ove individuato. Organismi giuridicamente diversi, ma portatori di competenze, interessi e responsabilità connesse e tali da consentire, unitariamente, il compimento di tutte le attività

necessarie per assicurare la tempestiva programmazione, progettazione, realizzazione e gestione degli interventi con costi sostenibili per le utenze, anche attraverso formali impegni e correlate responsabilità sul rendimento delle risorse pubbliche ad essi destinate, assumendo tutti insieme il ruolo di *“Soggetto Attuatore per la realizzazione delle infrastrutture idriche”*.

E' in questo contesto sovraordinato, nel quale deve garantirsi l'aggregazione verticale dei tre segmenti del SII (acquedotto, fognatura e depurazione) ed al contempo l'integrazione orizzontale del servizio secondo il principio dell'unicità della gestione, che codesto Dipartimento, nell'esercizio dei poteri di vigilanza e di intervento sostitutivo ed in fase di attuazione dei programmi di finanziamento con risorse statali e comunitarie, a favore degli Enti di governo degli ambiti e non dei singoli comuni, potrà concordare e valutare con le Autorità a ciò preposte, le azioni eventuali per lo sviluppo di un circolo virtuoso che conduca al raggiungimento di obiettivi di servizio ed ambientali ottimali, a tutela dei diritti costituzionalmente garantiti in gioco.

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

L'AVVOCATO GENERALE

\*F.to Avv. Giovanni Bologna

\*firma autografa sostituita a mezzo stampa, ai sensi dell'art.3 comma 2 d.lgs.39/1993