



Commissione nazionale per la vigilanza sulle risorse idriche

Parere n. 8509

Roma, 6 DIC. 2011

NELLA riunione del 17 novembre, in presenza del prof. Roberto Passino, presidente, del cons. Massimiliano Atelli, commissario, del dott. Guido Cace, commissario, del dott. Renato Cocchi, commissario e del dott. Sergio Cristofanelli, segretario verbalizzante;

VISTO l'art. 161, comma 4, lett. i), del d.lgs. n. 152 del 2006, a norma del quale la Commissione esprime pareri in ordine a problemi specifici attinenti la qualità dei servizi e la tutela dei consumatori, su richiesta del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, delle regioni, degli enti locali, delle Autorità d'ambito, delle associazioni dei consumatori e di singoli utenti del servizio idrico integrato;

VISTA la nota prot. n. 4146 del 19 aprile 2011 con la quale il sindaco del comune di Roccapiemonte ha chiesto un parere «in ordine alla permanenza o meno dell'affidamento del SII dell'Ato 3 Campania in capo alla GORI S.p.A.» per assenza dei requisiti necessari per l'affidamento *in house*, con particolare riguardo al controllo analogo;

RELATORE il cons. Atelli;

la Commissione

esprime il seguente parere.

Con la nota prot. n. 4146 del 19 aprile 2011 il Comune di Roccapiemonte afferma che l'ente d'ambito con delibera n. 3/2000 ha affidato la gestione del s.i.i. alla GORI S.p.A., società interamente pubblica, disponendo la cessione del 19% delle quote azionarie della medesima mediante gara (delibera CdA. n. 23/00) che, però andava deserta. «Successivamente, modificate le condizioni di contratto, senza espletare una nuova gara, - si aggiunge - l'AATO con delibera n. 30/2001 cedeva il 19% della GORI S.p.A. al raggruppamento d'impresе capitanate da ACEA S.p.A», che in seguito, mediante sue partecipate, «ha acquistato altre quote di capitale sociale, arrivando a detenere il 37,5% del capitale sociale».

Partendo dall'assunto che l'affidamento a GORI S.p.A. sia stato espletato secondo le modalità dell'*in house providing*, il Comune sostiene che la stessa GORI S.p.A., dato che nel suo capitale sociale è entrato un socio privato, non possa qualificarsi come società *in house*, essendo venuto meno il c.d. controllo analogo.

Alla luce della situazione come descritta dal Comune di Roccapiemonte, lo stesso, sostanzialmente, chiede:

1. se la società in questione sia ancora qualificabile come società *in house*;
2. se, qualora non sia più qualificabile come società *in house*, l'affidamento fatto alla GORI S.p.A. sia scaduto alla data del 31 dicembre 2010, «potendo rientrare

tra le ipotesi di affidamento disciplinate al comma e) dell'art. 15 della legge 166/2009, il cd Decreto Ronchi».

Sui quesiti come sopra esposti, si formulano le considerazioni che seguono.

Dall'esame degli atti in possesso di questa Commissione non risulta che la società Gori S.p.A. sia mai stata destinataria di un affidamento secondo le modalità dell'*in-house providing*. Infatti, già dalla citata delibera dell'Ente d'ambito n. 3/2000 risulta chiaramente delineato il percorso che avrebbe condotto alla costituzione della società a capitale misto pubblico-privato a cui sarebbe stato affidata la gestione del servizio idrico integrato. In particolare, nella richiamata deliberazione, nel ritenere che «rispetto alle altre forme organizzative previste per la gestione dei servizi pubblici locali, la SpA a prevalente capitale pubblico locale risulta essere la più conveniente (...) e considerato che l'affidamento della gestione del servizio idrico integrato sarà disposto una volta perfezionata la costituzione della società mista (...), delibera di affidare la gestione del servizio idrico integrato, afferente all'ambito territoriale Sarnese Vesuviano, ad un soggetto gestore costituito nella forma di Società per Azioni a prevalente capitale pubblico (...)».

Conseguentemente, risultando del tutto insussistente il presupposto da cui trae origine il primo quesito, allo stesso non può che essere data risposta negativa.

Con riguardo al secondo quesito, la risposta deve essere dissociata dalla specifica domanda in quanto, facendo questa riferimento alla tipologia gestionale "in house" che, come rilevato nella trattazione del primo quesito, nello specifico caso di Gori spa è insussistente, essa stessa non potrebbe che essere incongrua.

In particolare, sulla base della segnalazione del Comune di Roccapiemonte, sembra possibile dire che, nella specie, tende come detto a configurarsi, piuttosto, la diversa fattispecie dell'affidamento a società a capitale misto pubblico-privato, in ordine alla quale l'ormai abrogato art. 23 bis, d. l. 112/08 prevedeva la disciplina delle cessazioni, così disponendo alle lettere b) e c) del c. 8:

"b) le gestioni affidate direttamente a società a partecipazione mista pubblica e privata, qualora la selezione del socio sia avvenuta mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi di cui alla lettera a) del comma 2, le quali non abbiano avuto ad oggetto, al tempo stesso, la qualità di socio e l'attribuzione dei compiti operativi connessi alla gestione del servizio, cessano, improrogabilmente e senza necessità di apposita deliberazione dell'ente affidante, alla data del 31 dicembre 2011;

c) le gestioni affidate direttamente a società a partecipazione mista pubblica e privata, qualora la selezione del socio sia avvenuta mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi di cui alla lettera a) del comma 2, le quali abbiano avuto ad oggetto, al tempo stesso, la qualità di socio e l'attribuzione dei compiti operativi connessi alla gestione del servizio, cessano alla scadenza prevista nel contratto di servizio;"

Atteso, dunque, che Gori spa rientra nella categoria delle società a capitale misto pubblico-privato, la verifica da condurre al fine di vagliarne l'attitudine alla prosecuzione sino alla naturale scadenza del contratto, è in funzione della sua riconducibilità alla tipologia di cui alle citate lett. b) e c), c. 8, art. 23 bis, oppure ad altra tipologia.

Da questo punto di vista, tuttavia, è palese che la verifica dell'appartenenza di Gori alla categoria di cui alla lett. b), all'attualità, non potrebbe avere alcuna rilevanza concreta dal momento che l'art. 23 bis è stato abrogato in seguito all'esito del referendum del giugno scorso e gli effetti previsti nella citata lett. b) non si erano ancora consolidati, giacché ciò sarebbe avvenuto solo alla data del 31 dicembre 2011.

Resta, dunque, da verificare se Gori spa sia riconducibile alla categoria di cui alla lettera c) - che come noto ammette la prosecuzione dell'affidamento sino alla naturale scadenza del contratto - perché se ciò non fosse la medesima Gori non potrebbe appartenere altro che alla categoria residuale di cui alla lett. e) per la quale la cessazione era fissata al 31 dicembre 2010.

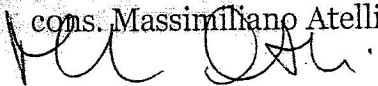
Orbene, i requisiti richiesti dalla lett. c) erano:

1. che il socio privato sia stato reperito mediante procedura competitiva ad evidenza pubblica "nel rispetto dei principi del Trattato che istituisce la Comunità europea e dei principi generali relativi ai contratti pubblici e, in particolare, dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento e proporzionalità";
2. che la predetta procedura competitiva abbia "avuto ad oggetto, al tempo stesso, la qualità di socio e l'attribuzione dei compiti operativi connessi alla gestione del servizio".

Ne consegue che, laddove dovesse essere in concreto riscontrata la carenza del primo requisito, la logica conseguenza sarebbe che il socio privato di Gori spa risulterebbe scelto senza alcuna procedura ad evidenza pubblica e, quindi, non sussistendo il citato primo requisito di cui alla lett. c), si scivolerebbe inevitabilmente nella categoria residuale di cui alla lett. e), che, come noto, prevedeva per la scadenza dell'affidamento la data ultima del 31 dicembre 2010.

Il relatore

cons. Massimiliano Atelli



Il presidente

prof. ing. Roberto Passino

