



Comune di
Pogliano Milanese
Provincia di Milano

COMUNE DI POGLIANO MILANESE

Allegato “1” alla deliberazione G.C. n. xxx del zz.zz.zzzz

Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento tramite gara pubblica alla società De Vizia Tranfer SPA , prescelta per il servizio pubblico locale con rilevanza economica di raccolta, trasporto, spazzamento strade, gestione piattaforma ecologica ed altri servizi accessori del servizio di igiene urbana del Comune di Pogliano Milanese nonché dei contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e di servizio universale, con indicazione delle compensazioni economiche, ai sensi dell'art. 34, commi 20-21 del d.l. n. 179/2012 conv. in l. n. 221/2012.

Parte prima

1. Quadro di sintesi e finalità generali della relazione illustrativa.

1.1. Finalità generali della relazione illustrativa.

Il D.L. 18 ottobre 2012, n. 179, recante “ Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese” (Pubblicato in G.U. n. 245 del 19 ottobre 2012, Suppl. Ord. n. 194 in vigore dal 20 ottobre 2012), convertito con la legge 17 dicembre 2012 n. 221, all'art. 34, comma 20 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.

La presente relazione è finalizzata ad illustrare i contenuti citati dalla predetta norma in riferimento all'affidamento alla società De Vizia Tranfer SPA, prescelta per il servizio pubblico locale con rilevanza economica di raccolta, trasporto, gestione piattaforma ecologica ea altri servizi accessori del servizio di igiene urbana e la sua conformità ai requisiti previsti dalla normativa europea, del Comune di Pogliano Milanese.

2. Elementi di riferimento. Quadro normativo di riferimento per i servizi pubblici locali e finalità specifica della relazione illustrativa. Elementi di caratterizzazione generale e evoluzione normativa in materia di servizi pubblici locali con rilevanza economica.

Il sistema dei servizi pubblici presenta una struttura complessa e articolata (anche con differenziazioni settoriali rilevanti) e dinamiche particolari, contrassegnate negli ultimi anni da elementi di forte trasformazione, che in parte costituiscono rimodulazione progressiva di quanto delineato, a livello di descrizione generale, dall'originaria disciplina organica contenuta nel d.lgs. n. 267/2000 (Tuel), particolarmente negli articoli 112 e 113.

La necessità di conferire al sistema una disciplina coerente alle linee evolutive dei servizi di interesse generale (SIG) in ambito comunitario ha condotto ad una complessiva ridefinizione del quadro normativo di riferimento

con l'art. 23-bis del d.l. n. 112/2008 conv. in l. n. 133/2008 (alla quale è stata associata una disciplina attuativa specifica, contenuta nel d.P.R. n. 168/2010).

Tale assetto, però, è stato oggetto dell'abrogazione prodotta dal positivo esito del referendum del 12-13 giugno 2011 (tradotta nel D.P.R. n. 113 del 18 luglio 2011), principalmente funzionalizzata all'esclusione dai processi di privatizzazione del servizio idrico integrato.

La necessità di ricomporre per i servizi pubblici un dato normativo sistemico in rapporto all'ordinamento comunitario e di prima traduzione degli esiti referendari ha condotto alla composizione di una norma-chiave, nell'art. 4 del d.l. n. 138/2011, convertito nella legge n. 148/2011.

La disposizione è stata successivamente integrata più volte (con la legge n. 183/2011, con la legge n. 27/2012 e con il d.l. n. 83/2012). Tuttavia l'articolato quadro normativo è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Corte Costituzionale, con la sentenza n. 199 del 17-20 luglio 2012, in quanto definito in termini replicativi dell'abrogato art. 23-bis e, quindi, in violazione del divieto di ripristino della normativa abrogata dalla volontà popolare desumibile dall'art. 75 Cost., secondo quanto già riconosciuto dalla stessa giurisprudenza costituzionale.

Il quadro di riferimento generale, pertanto, viene ad essere in oggi costituito dai principi comunitari ed è integrato da alcune norme specifiche (sopravvissute ai vari passaggi), nonché da discipline settoriali per alcune attività (principalmente servizi "a rete").

L'affidamento del servizio di raccolta, trasporto, spazzamento strade, gestione piattaforma ecologica ed altri servizi connessi relativi ai servizi di igiene ambientale è assoggettato ad una disciplina particolare, in merito alla tutela ambientale con particolare riferimento al Testo Unico Tutela Ambientale approvato con decreto legislativo n. 152/2006. Detta disciplina è intervenuta collocare il servizio in argomento nell'ottica del superamento del frazionamento delle gestioni e dell'obbligo di attivare gestioni "d'ambito" che consentano l'ottimizzazione gestionale del servizio nonché la creazione di economie di scala rendendo possibile il miglioramento qualitativo del servizio e l'effettuazione dei necessari nuovi investimenti. Il legislatore nazionale ha confermato questa impostazione con l'art. 3-bis del d.l. n. 138/2011, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 148/2011. Innanzitutto viene disciplinata l'organizzazione territoriale per "ambiti o bacini territoriali ottimali" quantomeno di livello provinciale (fatte salve motivate esigenze di natura socio-territoriale) dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, rimettendone la perimetrazione alle Regioni e prevedendo, peraltro, che sia il costituendo ente di governo ad esercitare le funzioni amministrative di organizzazione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, compresi quelli appartenenti al settore idrico, di scelta della forma di gestione, di determinazione delle tariffe all'utenza per quanto di competenza, di affidamento della gestione e relativo controllo (citato art. 3-bis, commi 1 e 2). Da segnalare che, ai sensi dell'art. 2, comma 186-bis, della l. 23 dicembre 2009, n. 191, è stata disposta la soppressione delle Autorità d'ambito entro il 31 dicembre 2012. Quindi, allo stato attuale, soggetto legittimato all'affidamento del servizio ex lege è esclusivamente il soggetto individuato dalla Regione ex art 3 bis d.l. 138/2011:

« Le funzioni di organizzazione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, ... 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. »

Nello specifico contesto lombardo, in base all'articolo 3bis, c1 DL 138/2011, sopra richiamato, le Regioni (e tra queste la Lombardia) avrebbero dovuto, entro il 30.06.2012, individuare obbligatoriamente ambiti sovracomunali e con essi gli enti regolatori di questi ultimi, per l'organizzazione del ciclo dei rifiuti per aree più vaste rispetto alla tradizionale competenza territoriale del singolo Comune.

Peraltro, l'art. 20 c.1 D.Lgs 152/2006 (norma nazionale in materia di ambiente) *Organizzazione territoriale del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani* già da tempo prefigurava che *La gestione dei rifiuti urbani è organizzata sulla base di abiti territoriali ottimali, di seguito anche denominati ATO, ... secondo i seguenti criteri:*

- a) *superamento della frammentazione delle gestioni attraverso un servizio di gestione integrata dei rifiuti;*
- b) *conseguimento di adeguate dimensioni gestionali, definite sulla base di parametri fisici, demografici, tecnici e sulla base delle ripartizioni politico-amministrative;*

- c) *adeguata valutazione del sistema stradale e ferroviario di comunicazione al fine di ottimizzare i trasporti all'interno dell'ATO;*
- d) *valorizzazione di esigenze comuni e affinità nella produzione e gestione dei rifiuti;*
- e) *ricognizione di impianti di gestione dei rifiuti già realizzati e funzionanti;*
- f) *considerazione delle precedenti delimitazioni affinché i nuovi ATO si discostino dai precedenti solo sulla base di motivate esigenze di efficacia, efficienze ed economicità.*

Diversamente da quanto occorso nelle altre Regioni di Italia, la Lombardia non ha a suo tempo provveduto ad individuare gli ambiti sovracomunali (né come detto ciò è ancora avvenuto ad oggi ex art. 3bis, c. 1 D.L. n. 138/2011), in relazione all'opzione consentita dall'art. 200 c.7 D.Lgs. n. 152/2006: 7. *Le regioni possono adottare modelli alternativi o in deroga al modello degli Ambti Territoriali Ottimali laddove predispongano un piano regionale dei rifiuti che dimostri la propria adeguatezza rispetto agli obiettivi strategici previsti dalla normativa vigente, con particolare riferimento ai criteri generali e alle linee guida riservati, in materia, allo Stato....*

La Regione Lombardia con comunicazione della Direzione Generale reti e servizi prot. 17129 del 06.08.2007 ha fornito chiarimento in merito all'organizzazione territoriale di gestione dei rifiuti urbani esprimendo la propria posizione circa la non individuazione degli ambiti multicomunali per l'affidamento con gara del ciclo dei rifiuti; la Regione si è avvalsa dell'opzione ex art. 200, c. 7 D.Lgs 152/2006, purché il modello adottato dai comuni rispetti i principi ispiratori (di concorrenza e liberalizzazione), anche alla luce delle previsioni ex LR n. 26/2003 (come modificata ed integrata dalla LR n. 18/2006), cosicché è il singolo Comune a mantenere il ruolo di ente concedente /affidante, salva la facoltà dei Comuni di associarsi volontariamente ai fini di svolgimento del servizio su base territoriale più ampia.

Nel caso del Comune di Pogliano Milanese, stante la circostanza che gli ATO non sono ancora stati definiti, volendo il Comune ispirarsi a quanto indicato sia nella normativa nazionale che regionale, si è associata con altri Comuni del nord-milaneese in una società di capitali denominata GeSeM Srl – Gestione Servizi Municipali Nord Milano Srl, per il mezzo della quale ha organizzato apposita gara pubblica di ambito (per un bacino di oltre 87.000 abitanti), in modo da consentire, laddove gli Ambiti dovessero essere costituiti, un ingresso automatico senza soluzione di continuità nella gestione del servizio.

Il principio e la scelta operata è peraltro sancita dalla legge laddove, in base all'art. 198, c1 D.Lgs 152/2006 (competenza dei Comuni) ... *Sino all'inizio delle attività del soggetto (gestore individuato) dall'Autorità d'Ambito ai sensi dell'articolo 202, i Comuni continuano nella gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti assimilati avviati allo smaltimento in regime di privativa nelle forme di cui all'articolo 113, comma5, del Decreto Legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (ora abrogato ex art. 12, c1, DPR 168/2010).*

Ciò detto l'affidamento tramite gara pubblica, organizzata dal Comune per mezzo di una sua società strumentale in associazione con altri Comuni limitrofi, risulta modello gestionale previsto dalla normativa comunitaria.

In questo contesto in significativa evoluzione e già prima della sentenza della Corte Costituzionale n. 199/2012, la Corte costituzionale (con le sentenze nn. 325/2010, 24/2011 e 199/2012) si era espressa nel senso dell' applicazione immediata nell'ordinamento italiano della normativa europea relativa alle regole concorrenziali minime in tema di gara ad evidenza pubblica per l'affidamento della gestione di servizi pubblici di rilevanza economica.

Quindi ad oggi ai servizi pubblici con rilevanza economica si applicano, innanzitutto, le regole del TFUE il quale in via generale si occupa del tema della concorrenza al Titolo VII (artt. 101 – 109) e della disciplina del mercato unico rispettivamente negli artt. 14, 26 e 27 (mercato interno), 28 e 29 (libera circolazione delle merci); 45 – 66 – Titolo IV (libera circolazione di persone, servizi e capitali); 114, 115 e 118 (riavvicinamento delle legislazioni).

L'art. 106 del TFUE sinteticamente autorizza la previsione di “obblighi di servizio pubblico”, infatti esso prevede che anche alle imprese pubbliche siano applicate le regole sulla concorrenza, purché esse non ostino all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata. La Corte di Giustizia ha precisato che l'attribuzione di diritti speciali o esclusivi non costituisce di per sé una misura contraria al Trattato (presunzione di legittimità) (Corte di Giustizia, sentenza 30 aprile 1974, in causa C-155/73, Sacchi).

L'art. 106 del TFUE deve essere letto in combinato disposto con il successivo art. 107 ai sensi del quale, salvo deroghe contemplate dai trattati, sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli

scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, alzino o minaccino di falsare la concorrenza.

3. Elementi per la qualificazione del servizio di raccolta, trasporto, spazzamento strade e gestione piattaforma ecologica oltre a servizi accessori come servizio pubblico locale con rilevanza economica.

Occorre anzitutto chiarire che oggetto della presente relazione è un servizio pubblico con rilevanza economica

Il Consiglio di Stato, Sez. V, con la sentenza n. 5097 del 27 agosto 2009 (confermando una linea inaugurata con la sentenza n. 4265 del 8 settembre 2008) è intervenuto sulla definizione della rilevanza economica del servizio pubblico, sancendo che le caratteristiche di una struttura, la sua localizzazione in un'area polifunzionale, nonché la correlazione della stessa con spazi per attività complementari ad elevato valore aggiunto la rendono in grado di produrre utili e, quindi, la configurano come oggetto di potenziale confronto tra operatori economici.

La qualificazione del servizio non dipende, infatti, dalle valutazioni dell'ente locale proprietario sulla configurazione della gestione con finalità eminentemente sociali (es. per consentire l'accesso al servizio ad utenti in fasce reddituali modeste) e sul conseguente bilancio in disavanzo, poiché ciò corrisponde ad una scelta gestionale che può essere successivamente modificata in modo che l'esercizio dell'impianto sia fonte di profitto. Ai fini della qualificazione di un servizio pubblico locale sotto il profilo della rilevanza economica, quindi, non rileva la valutazione fornita dall'amministrazione, ma occorre verificare in concreto se l'attività da espletare presenti o meno il connotato della "redditività", anche solo in via potenziale.

La presunzione di redditività nulla o scarsa di un servizio viene ad essere scardinata dalla sentenza n. 5097/2009, che non ammette più valutazioni "a priori", ma richiede analisi specifiche delle potenzialità redditive di ciascuna attività (o struttura gestita in relazione al servizio).

In tale prospettiva gli enti locali, per poter definire la scelta gestionale secondo i modelli delineati dall'ordinamento comunitario, devono operare una verifica accurata, rilevando:

- a) la tipologia del servizio, delle reti ad esso connesse e le sue caratteristiche funzionali;
- b) la possibilità di realizzazione di attività complementari, tali da lasciar ipotizzare soluzioni redditive ulteriori;
- c) lo svolgimento del servizio in un contesto tale da determinare la produzione di attività a significativo valore aggiunto.

Tali elementi devono essere desumibili da un'analisi assimilabile alla formazione di un piano industriale (business plan), con relativo piano economico-finanziario, nel quale devono essere evidenziati i dati di costo reale (utenze per attività a pieno regime, manutenzioni, ecc.) e di utilizzo condizionato (ad es. mancate entrate per attività a rilevante valenza sociale, imposte dall'ente affidante), posti a raffronto con le entrate potenziali derivanti dalla gestione del servizio (tariffe utenti, ricavi da sfruttamento delle strutture connesse, ecc.) e da attività complementari (ricavi da gestione servizi o strutture complementari, sponsorizzazioni, ecc.).

Qualora il confronto dei dati economici configuri la redditività potenziale del servizio (misurata anche sul periodo di gestione ipotizzato), la qualificazione come servizio a rilevanza economica risulta evidente e comporta pertanto l'affidamento dello stesso con gara o, se in house, seguendo i modelli determinati dall'ordinamento comunitario.

Quando vi sia redditività (anche potenziale), stante la necessità di garantire una gestione di tipo imprenditoriale, l'affidamento deve avvenire mediante procedura ad evidenza pubblica aperta ad operatori economici o mediante modelli alternativi ammessi dall'ordinamento comunitario (come l'affidamento in house o la società mista con scelta del socio privato "operativo"). Solo quando invece l'esiguità degli introiti del servizio sia tale da non permettere la copertura dei costi di gestione e si renda pertanto necessario l'apporto di specifici contributi per ripianare il disavanzo, si hanno tutti i presupposti per definire il servizio stesso privo di rilevanza economica.

Proprio la redditività potenziale del complesso di attività riconducibili al servizio pubblico, quindi, costituisce il principale parametro di analisi per la corretta qualificazione dello stesso in chiave di rilevanza economica o meno.

La giurisprudenza ha avuto modo di sottolineare che la natura del servizio di raccolta e smaltimento rifiuti è quella di servizio pubblico locale di rilevanza economica (Consiglio di Stato, Sez. V, 03/05/2012 n. 2537), in quanto reso direttamente al singolo cittadino, con pagamento da parte dell'utente di una tariffa/tassa, obbligatoria per legge, di importo tale da coprire interamente il costo del servizio (cfr. art. 238 del D.Lgs. n. 152/2006 e, prima, art. 49 del D.Lgs n. 22/1997).

Questo anche quando l'Amministrazione, invece della concessione, stipula un contratto di appalto (rapporto bilaterale, con versamento diretto da parte del committente), sempre che l'attività sia rivolta all'utenze e quest'ultima sia chiamata a pagare un compenso, o tariffa, per la funzione del servizio (Consiglio di Stato, Sez. V, 03/05/2012, n. 2537).

3.1 Qualificazione del servizio pubblico da parte dell'ente titolare

Il servizio in argomento si prefigura come complesso di attività:

- a) che risultano affidabili nell'ambito di un mercato settoriale, consolidato nell'ambito contestuale di riferimento;
- b) che in tale mercato è potenzialmente presente una molteplicità di operatori economici, con differente configurazione giuridica;
- c) che presentano caratteristiche di redditività potenziale significativa.

Il servizio è pertanto, in relazione al contesto e allo stato attuale, qualificabile come servizio pubblico locale con rilevanza economica, al quale possono essere applicati i diversi modelli prefigurati dall'ordinamento comunitario.

4. Requisiti comunitari per i modelli di gestione dei servizi pubblici locali – riferimenti principali.

Come già sopra chiarito in forza della volontà legislativa tendente al superamento del frazionamento delle gestioni dei servizi in argomento (sancita dal decr. lgs. 152/2006 e dall'art. 3 bis d.l. n. 138/2011) in oggi particolarmente articolata risulta l'individuazione della competenza del Comune ad affidare / prorogare l'affidamento del servizio in argomento.

Sinteticamente detta legittimazione del Comune quale soggetto affidante deriva :

-dal D.Lgs. 152/2006- parte III

-dalla comunicazione della Regione Lombardia – Direzione Generale reti e Servizi prot. 17129 del 06.08.2007 “ *Chiarimento in merito all'organizzazione territoriale di gestione dei rifiuti urbani*” ha espresso la propria posizione circa la non individuazione degli ambiti multi-comunali per l'affidamento con gara del ciclo dei rifiuti;

-dall'art. 2, c. 186-bis della L. 191/2009 (L.F. 2010) con cui si è disposta la soppressione delle Autorità d'ambito territoriali di cui agli articoli 148 e 201 del DLgs 152/2006, stabilendo poi che le regioni attribuiscano con legge le funzioni già esercitate dalle Autorità, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza.

Dalla lettura delle norme sopra richiamate risulta evidente che trattasi di legittimazione operante NELLE MORE dell'attivazione della gestione unitaria d'ambito del servizio.

Inoltre avendo affidato il servizio pubblico a rilevanza economica oggetto della presente relazione tramite gara pubblica, organizzata da società strumentale ai comuni soci, rientra pienamente nell'osservanza delle norme di affidamento di servizi pubblici locali a livello locale ed europeo.

Parte seconda

5. Coerenza con i requisiti comunitari del modulo di affidamento adottato per i servizi pubblici locali oggetto della relazione illustrativa. Rilevazione degli elementi attestanti la sussistenza dei requisiti comunitari sull' affidamento tramite gara pubblica alla società De Vizia Transfer SPA.

Il modello gestionale prescelto per il servizio oggetto di affidamento deve essere sottoposto a verifica in ordine alla rilevazione dei requisiti previsti dall'ordinamento comunitario per l'affidamento tramite gara pubblica.

Come anticipato nei precedenti capitoli, il Comune di xxx si è avvalsa di una propria Società Strumentale GeSeM Srl alla quale ha demandato – sotto il controllo dell'Ente – l'organizzazione e la gestione della gara ad evidenza pubblica per il servizio pubblico in questione, in associazione con gli altri Comuni Soci della stessa società.

A conclusione della procedura di gara, la commissione nominata ai sensi della DL 163/2006 ha nominato quale vincitrice dell'appalto la società De Vizia Transfer SPA.

Dall'esame di tutte le norme e di procedure seguite, risulta la scelta del soggetto affidatario avvenuta tramite gara ad evidenza pubblica in applicazione delle norme inerenti gli appalti.

6. Rilevazione dei contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale dei servizi pubblici oggetto della relazione illustrativa.

Gli obblighi in questione, richiamati esplicitamente dall'art. 34, c.3 D.L. n. 179/2012 sono indiscutibilmente correlati all'impossibilità di interrompere il servizio per evidenti ragioni igienico-sanitarie e di qualità della vita nelle comunità locali.

Risulta opportuno evidenziare come da una parte sia la stessa normativa ad imporre lo svolgimento del servizio di igiene ambientale e dall'altra parte come non trovi applicazione l'opzione di concorrenza totale nel mercato di cui alla verifica antitrust ex incostituzionale art. 4, D.L. n. 138/2001.

Circa l'obbligatorietà dello svolgimento del ciclo dei rifiuti, il già sopra citato art. 200 D.Lgs 152/2006 tratta del servizio come di una gestione a svolgimento obbligatorio, a cura dell'ente d'ambito.

Pertanto il vigente art. 15 L.R. n. 26/2003, come modificato dall'art. 2, c.1 L.R. n. 18/2006 (funzioni dei Comuni), al di là delle contraddizioni già sopra esposte con il prevalente modello ad ambiti, di nuovo tratta il ciclo dei rifiuti come di un servizio ad istituzione obbligatoria:

*1. i comuni affidano il servizio di gestione dei rifiuti urbani con le modalità di cui all'articolo 2, comma 6.
2. I comuni organizzano la raccolta differenziata dei rifiuti urbani secondo le modalità del piano provinciale, al fine della loro valorizzazione mediante il riutilizzo, il riciclaggio e il recupero di materia ed energia, e per garantire il conseguimento degli obiettivi di riciclo e recupero di cui all'articolo 23. A tal fine definiscono il sistema di infrastrutture al servizio della raccolta differenziata, secondo le caratteristiche tecniche definite nella pianificazione regionale e le indicazioni contenute nei piani provinciali.*

In materia di conferma del fatto che il ciclo dei rifiuti debba essere gestito in esclusiva (un ente pubblico affidante, un affidatario unico per territorio e periodo di tempo) e non in regime di concorrenza totale (venir meno del ruolo di affidante da parte dell'ente pubblico, libero dispiego della concorrenza tra più gestori contestualmente operanti sul territorio), a livello di singolo Comune, soprattutto quando quest'ultimo sia di dimensioni medio-piccole, il ciclo dei rifiuti appare caratterizzato dai seguenti aspetti, elaborati per i singoli segmenti del servizio (raccolta, spazzamento strade, smaltimento finale, altri segmenti).

Quanto alla raccolta dei rifiuti, appare in teoria possibile che più operatori nel mercato, in contestuale concorrenza tra loro, intrattengano rapporti diretti con gli utenti finali del servizio, i quali potrebbero anche cambiare il proprio fornitore a seconda delle convenienze economiche e del livello di servizio reso ma, in concreto, la questione non risulta attuabile.

Più operatori all'interno dello stesso Comune, causerebbero probabilmente problemi di traffico pesante, di sovrapposizioni, di necessità di identificazione del rifiuto di spettanza di ciascuno i quali non appaiono (facilmente) risolvibili, come pure risulterebbe arduo raggiungere facilmente obiettivi predeterminati di raccolta differenziata in un sistema multi – gestore che richiederebbe un non facile coordinamento.

Inoltre, dal punto di vista dello strumento stesso di relazione tra il singolo operatore e l'utente finale, la sentenza della Corte Costituzionale 239/2009 ha ritenuto, diversamente dalla prassi sino a quel punto adottata, che la tariffa di igiene ambientale ex art. 49 D.Lgs. 22/1997 ed ex D.Lgs. n. 152/2006 nelle varianti possibili (c.d. tia1, tia2, tia3) fosse nella maggior parte delle applicazioni da considerarsi un tributo e non una tariffa commerciale ex artt. 3 e 4 DPR 633/1972.

Dopo una serie di prese di posizioni ondivaghe da parte dei diversi soggetti chiamati ad esprimersi a vario titolo (Agenzia delle Entrate a mezzo di circolari, commissioni tributarie, Corte di Cassazione), con soluzioni adottate nella prassi e suggerite dalla dottrina le quali non potevano che tener conto della precarietà del quadro di riferimento, solo con la sentenza della Corte di Cassazione 15.02.2012, n. 3294 si è ribadita in via pressoché definitiva la natura tributaria della tariffa di igiene ambientale.

La questione di cui sopra è stata quindi risolta con l'introduzione della TARI giusta Legge 27/12/2013, n. 147 (Legge di stabilità 2014), tributo a gestione diretta comunale..

Pertanto, non risulta quindi nemmeno sussistere uno strumento che possa legittimamente correlare, dal punto di vista commerciale, più operatori e più utenti nell'ottica della concorrenza del mercato.

Quanto allo spazzamento delle strade, si tratta in tutta evidenza di un segmento per il quale l'esclusiva (unico operatore per Comune per periodo di tempo determinato) non può che essere mantenuta; si tratta infatti di accedere al suolo pubblico per effettuare operazioni di pulizia , e solo l'ente proprietario del suolo può ordinatamente definire quale sia (l'unico) affidatario che si occupi del segmento specifico; la concorrenza nel mercato non appare nemmeno concepibile. Quanto allo smaltimento finale dei rifiuti, si tratta di un segmento la cui evoluzione non può essere di competenza comunale, regionale e/o livello d'ambito: sussistono infatti previsioni normative regionali che regolamentano il segmento (L.R. n. 26/2003), in un contesto per cui si impone la facoltà di smaltire in uno o l'altro degli impianti di smaltimento esistenti nel territorio regionale, con il progressivo venir meno della definizione di politiche di autosufficienza a livello provinciale; pertanto il tema risulta essere materia che sfugge alla disponibilità del singolo Comune della stessa concorrenza totale del mercato.

Al riguardo, in termini di relativa complessità, si consideri anche l'art. 25, c4, D.L.1/2012 convertito in Legge 27/2012, in base al quale *per la gestione ed erogazione dei servizi di gestione integrata dei rifiuti urbani sono affidate ai sensi dell'art. 202 D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 e nel rispetto della normativa nazionale ed europea, le seguenti attività: a) la gestione ed erogazione del servizio che può comprendere le attività di gestione e realizzazione di impianti; b) la raccolta, la raccolta differenziata, la commercializzazione e l'avvio a smaltimento e recupero nonché, ricorrendo le ipotesi di cui alla precedente lettera a), smaltimento completo di tutti i rifiuti urbani ed assimilati prodotti all'interno dell'ATO. Nel caso in cui gli impianti siano di titolarità di soggetti diversi dagli enti locali di riferimento, all'affidatario del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani devono essere garantiti l'accesso agli impianti a tariffe regolate e predeterminate e la disponibilità delle potenzialità e capacità necessarie a soddisfare le esigenze di conferimento indicate nel piano d'ambito.*

Quanto agli altri possibili segmenti del ciclo dei rifiuti, come anche da parere dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, 16 maggio 2012, n. AS940, relativa ai servizi pubblici locali di rilevanza economica concernenti la filiera ambientale del Comune di Torino (AS940), a fronte della delibera di Giunta dello stesso Comune (17.04.2012, n.ord. 78 2012 01917/064), quanto segue è da considerarsi già liberalizzato (con le precisazioni di cui alla citata delibera): selezione/trattamento dei rifiuti speciali non pericolosi; trattamento dei rifiuti pericolosi prodotti da aziende; noleggio attrezzature di raccolta e trasporto rifiuti; bonifiche di manufatti contenenti amianto; rimozione di graffiti da superfici orizzontali e verticali; analisi di laboratorio limitatamente alla composizione di rifiuti; studio dei parametri quali / quantitativi per la definizione degli indici di produzione specifica dei rifiuti da parte delle diverse categorie di produttori; raccolta e demolizione di carcasse di auto; rimozione, radiazione e rottamazione di autoveicoli; pronto intervento discariche abusive; derattizzazione e disinfestazione; asporto rifiuti in ossequio ad ordinanza di sgombero; posizionamento e pulizia di servizi igienici.

In esito alle considerazioni di cui sopra, pare potersi concludere che il ciclo dei rifiuti si caratterizzi per obblighi allo svolgimento del servizio, e ciò in forma di esclusiva da parte di un ente affidante ad un solo affidatario per territorio e periodo di tempo.

Infine, gli obblighi di servizio pubblico sono delineati negli articoli seguenti del capitolato di appalto (che saranno riversati nel contratto di servizio):

Articolo 2 – CARATTERISTICHE DELL'APPALTO ED OBBLIGO DI CONTINUITA' DEI SERVIZI

Articolo 14 – CONTROLLO DI QUALITA' DEI SERVIZI che disciplina l'attività di controllo del Comune per mezzo della Società strumentale GeSeM Srl.

Sempre con riguardo agli obblighi di servizio pubblico, essi vanno ricercati 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 previsti 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).

In tal senso, 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.

7. Specificazione delle compensazioni economiche relative agli obblighi di servizio pubblico. Sistema di remunerazione nel contratto di servizio.

La presente relazione deve infine affrontare il tema degli aiuti di Stati, come previsto dall'art. 34, c.13 DL 179/2012.

In attuazione del pacchetto della Commissione UE di cui sopra in data 20.11.2012, è stato approvato il *Regolamento (UE) n. 360/2012 della Commissione del 25 aprile 2012 relativo all'applicazione degli articoli 107 e 108 del Trattato di Funzionamento dell'Unione Europea agli aiuti di importanza minore (<<de minimis>>) concessi ad imprese che forniscono servizi di interesse economico generale*; quest'ultimo prevede tra l'altro che, all'art. 2 (Aiuti “de minimis”): 1. Sono considerati non corrispondenti a tutti i criteri dell'articolo 107, paragrafo 1, del trattato, e pertanto esenti dall'obbligo di notifica di cui all'articolo 108, paragrafo 3, del trattato, gli aiuti concessi alle imprese per la fornitura di servizi di interesse generale che rispettano le condizioni stabilite ai paragrafi da 2 a 8 del presente articolo. 2. L'importo complessivo degli aiuti “de minimis” concessi a un'impresa che fornisce servizi di interesse economico generale non supera i 500.000,00 EURO nell'arco di tre esercizi finanziari.

Giacché il corrispettivo a fronte del contratto di servizio non configura certamente un aiuto di Stato, si ritiene di dover dare atto del fatto di non dover inoltrare alcuna segnalazione sul tema.

Infatti, il corrispettivo per la gestione del servizio è attinente esclusivamente a quest'ultimo, non si rileva l'utilizzo gratuito da parte dell'affidatario, di infrastrutture di proprietà comunale a titolo gratuito (o situazioni analoghe), né il Comune eroga contributi a fondo perduto a supporto dell'affidatario ad altro titolo. Peraltro, trattandosi di tassa, il corrispettivo, pagato dal Comune all'affidatario, viene recuperato interamente tramite la tassazione agli utenti.