specifico: generalmente l'utente deve utilizzare procedure di reclamo specifiche, con le conseguenti difficoltà di attivazione da parte dell'utenza medesima.

In questo panorama le aziende che si occupano di servizi energetici, oltre a quello idrico, sembrano avere maggiormente individuato l'utilità delle carte dei servizi, non fosse altro per l'importanza che gli altri regolatori accordano ad esse.

Sulla base delle informazioni raccolte dall'indagine il Comitato, in collaborazione con le Autorità garanti dell'Emilia –Romagna e del Lazio, intende promuovere una revisione delle schema delineato dall'attuale normativa, incentivando i gestori, attraverso l'intervento degli Enti di Ambito, ad interpretare le carte dei servizi quali elementi di specificazione del rapporto con l'utenza. In particolare il processo di revisione potrebbe essere di duplice natura.

Da un lato gli Enti di Ambito dovrebbero prevedere nelle convenzioni di affidamento una prima dettagliata specificazione della carta dei servizi, individuando essi stessi (e non il futuro gestore) un primo livello degli standard di prestazione da richiedere all'erogatore del servizio. Tali livelli dovrebbero tenere conto sia dei livelli di partenza della qualità del servizio che degli impegni economici previsti nei Piani di Ambito per il miglioramento della struttura aziendale e della sua efficienza. La carta del servizio così configurata dovrebbe poi essere sottoposta al confronto con il soggetto esercente affidatario del servizio e sottoposta a rapida revisione negli anni.

Contemporaneamente le carte dovrebbero contenere le metodologie di comunicazione dei diritti dell'utenza e le procedure di individuazione dei risultati e di utilizzazione degli stessi nella revisione delle carte. Poiché infatti l'adozione della carta viene vissuta soprattutto come elemento di comunicazione, è necessario modificare tale prassi, innanzitutto coinvolgendo maggiormente le associazioni dei consumatori nella sua stesura e revisione affinché tutti gli utenti siano consapevolmente informati su quali sono i livelli di prestazione garantiti dal soggetto esercente. Per fare questo è necessario che nelle carte siano previste le modalità e periodicità di revisione delle stesse e le modalità di informazione sui risultati conseguiti.

Ma ancor più importante è che i livelli garantiti siano costantemente monitorati per verificare l'effettiva corrispondenza dei comportamenti aziendali rispetto alle promesse contenute nella carta dei servizi. È quindi necessario che le Autorità d'ATO siano messe in condizione di verificare inadempienze, prevedendo protocolli di registrazione e comunicazione degli eventi e penalizzazioni nel caso in cui venga verificata l'effettiva non corrispondenza dei comportamenti aziendali rispetto a quanto specificato nella carta del servizio.

Soltanto in tal modo è possibile maggiormente qualificare le carte dei servizi quali elementi di trasparenza del rapporto contrattuale e non quale mero strumento di comunicazione aziendale.

PAGINA BIANCA

6 Riflessioni sul processo di normazione ed attuazione della riforma

Come nelle precedenti edizioni della Relazione, in questo capitolo il Comitato espone al Parlamento le riflessioni maturate nell'esaminare ed applicare la normativa e nell'affrontare alcuni problemi operativi della riforma, confidando che ne possa risultare un utile contributo al dibattito sull'interpretazione e la valutazione delle regole vigenti e *in itinere*.

Il capitolo espone e commenta l'evoluzione normativa del periodo e i ricorsi alla Corte costituzionale che ne sono derivati (par. 6.1), giudica l'impatto del QCS e della disciplina tariffaria del CIPE nella politica di avvicinamento al s.i.i. (6.2) ed affronta alcuni problemi attuali e prospettici di gestione, in particolare il nodo del canone di concessione e la revisione del metodo tariffario (6.3).

6.1 L'evoluzione della normativa

6.1.1 L'art.35 della Legge Finanziaria 2002

L'anno 2002 è stato caratterizzato dal dibattito intorno all'art.35 della legge finanziaria 448/2001. Come noto, esso ha modificato l'art.113 del decreto legislativo 267/2000 in materia di servizi pubblici locali prevedendo per l'affidamento del servizio "l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica" a cui aziende che beneficino di affidamenti diretti non possono partecipare. Al contempo ha concesso un periodo transitorio per le imprese in essere (commi 2 e 3) e, al comma 5, la possibilità, per un periodo limitato nel tempo (18 mesi) e per una durata massima compresa fra tre e cinque anni, di affidare direttamente il servizio idrico integrato ad una società di capitali partecipata unicamente da enti locali che fanno parte dello stesso Ambito con il contestuale obbligo di ricorrere, entro due anni, ad una gara per la privatizzazione di almeno il 40% delle quote societarie.

L'art.35, imponendo il ricorso alla gara per l'affidamento, ha creato un contesto normativo favorevole alla riforma dei servizi idrici in senso concorrenziale, naturalmente nell'accezione di "concorrenza per il mercato" che è l'unica possibile in un settore che costituisce un monopolio naturale. In quest'ottica la concessione del periodo transitorio è interpretabile come volontà del legislatore di stimolare la formazione di soggetti industriali, quale presupposto per lo sviluppo della concorrenza.

Però, se l'art.35 ha eliminato ogni dubbio interpretativo in merito all'affidamento dei servizi pubblici di rilevanza industriale, ne ha sollevati altri che interessano diversi aspetti: la sua applicabilità al servizio idrico integrato, essendo questo già disciplinato da norme settoriali che lo stesso fa salve (in proposito si veda il commento alla circolare del Ministro dell'Ambiente il 18 marzo 2002); la sua legittimità costituzionale per interferenza in campi che il novellato titolo V della Costituzione (legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3) pone nella sfera delle competenze regionali; la previsione della fase transitoria, oggetto di contestazione da parte della Commissione Europea. Il Regolamento attuativo, previsto dallo stesso art. 35 entro 6 mesi dalla legge, non ha mai visto la luce, sicché sono rimaste irrisolte anche le difficoltà interpretative che esso avrebbe potuto dissipare.

A un anno e mezzo dalla legge il destino dell'art.35 non è ancora certo: il "Disegno di legge delega al Governo per il riordino, il coordinamento e l'integrazione della legislazione in materia ambientale e misure di diretta applicazione", commentato più avanti, ne prevede sostanziali modifiche, tra l'altro abrogando l'affidamento transitorio contemplato nel comma 5 e la previsione del citato regolamento attuativo.

6.1.2 La nuova lettera di messa in mora da parte della Commissione della Comunità Europea

Dopo sei mesi dall'emanazione della legge 448/2001 il Governo italiano ha ricevuto una lettera di messa in mora dalla Direzione Generale Mercato Interno della Commissione europea, in cui si contesta l'art.35 per violazione dei principi comunitari di trasparenza e imparzialità delle procedure di aggiudicazione. La lettera parla di "costituzione in mora complementare", poiché fa seguito a quella, in data 8 novembre 2000, che contestava al Governo dell'epoca l'art.22 della legge 142/1990.

La lettera del 26.6.2002[41] muove quattro censure all'art.35[42], di cui due toccano il servizio idrico integrato: gli affidamenti diretti avvenuti in passato a favore di società a totale o prevalente capitale pubblico locale, che detto articolo lascia sopravvivere per un rilevante periodo transitorio; e la possibilità prevista dal comma 5 di effettuarne altri, sia pure per un limitato periodo di tempo, a favore di società partecipate unicamente da enti locali facenti parte di uno stesso ATO. Tali affidamenti diretti – sostiene la lettera (punto 27) - si pongono in contrasto con le norme e i principi del trattato CE nel caso di concessioni di servizi " e, laddove applicabili, con le direttive 92/50/CE e 93/38 CE ogniqualvolta gli stessi configurino un appalto pubblico di servizi". La stessa lettera (punto 33) risponde alla replica italiana del 27.2.02 basata sul noto caso Teckal di affidamento diretto sancito come lecito dalla Corte di Giustizia,[43] sostenendo che "l'ipotesi eccezionale contemplata dalla sentenza Teckal non può valere ad escludere in maniera generale dal campo di applicazione delle regole comunitarie in materia di appalti e di concessioni ogni affidamento di un servizio che venga effettuato da un ente locale in favore di una società a capitale maggioritariamente o totalmente pubblico". La Corte ha infatti ribadito la necessità di due condizioni: l'ente locale eserciti sulla persona giuridica in esame un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi; questa persona giuridica realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti locali che la controllano. Ma per configurare la nozione di "controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi", argomenta la citata lettera della Commissione al punto 34, "non è sufficiente il semplice esercizio degli strumenti di cui dispone il socio di maggioranza secondo le regole proprie del diritto societario". Si tratta di una posizione già anticipata dall'interpretazione offerta dal nostro Dipartimento per le politiche comunitarie, che nel marzo 2002 affermava: secondo la normativa europea "l'affidamento diretto è consentito solo quando manchi un vero e proprio rapporto giuridico tra l'ente pubblico e il soggetto gestore, come nel caso, secondo la terminologia della Corte di Giustizia, di delegazione interorganica o di servizio affidato, in via eccezionale, "*in house*"[44].

6.1.3 Il ricorso promosso da alcune regioni sulla legittimità costituzionale dell'art.35 della legge 448/2001

Alcune regioni italiane hanno promosso una questione di illegittimità costituzionale dell'art.35 della legge 448/2001 per lesione delle competenze regionali in materia di

---

[41] La lettera seguiva due precedenti missive inviate durante i lavori preparatori dell'art.35 (9 novembre 2001 e 23 novembre 2001) contenenti richieste di informazioni sulla questione della scissione della proprietà, della gestione delle reti ed erogazione dei servizi pubblici locali prevista dall'art.23 (poi 26) del disegno di legge.

[42] Si tratta precisamente dei seguenti rilievi: 1) l'espletamento di gare non è previsto per quanto concerne l'affidamento della gestione delle reti in caso di separazione di tale gestione da quella del servizio; 2) sono fatti salvi per un lungo periodo transitorio gli affidamenti diretti effettuati in passato in violazione del diritto comunitario; 3) si prevede un regime derogatorio al principio della concorrenza per il mercato nel settore del servizio idrico integrato; 4) sono previsti, addirittura come regola generale, affidamenti diretti senza il rispetto di alcuna forma di messa in concorrenza in materia di gestione dei servizi pubblici definiti "privi di rilevanza industriale" (cfr. punti 20 e ss. Lettera 26.6.02).

[43] Corte di Giustizia , *Sentenza Teckal* (sentenza del 18 novembre 1999, causa C-107/98).

[44] Circolare 1.3.02 n. 3944, punto 6), della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per le politiche comunitarie.

servizi pubblici locali così come previsto dalla legge costituzionale n.3/2001, "Modifiche al Titolo V parte seconda della Costituzione". Nella fattispecie rilevano l'illegittimità costituzionale dell'art.35 per contrasto con il nuovo art.117 Cost. che individua i settori di legislazione esclusiva statale e la potestà legislativa regionale.

Le regioni contestano le modalità dell'intervento statale in materia di tutela della concorrenza (art.117 lett.*e)*), di determinazione dei livelli essenziali del servizio pubblico (art.117 lett.*m)*), di funzioni fondamentali degli enti locali. Per quest'ultimo aspetto sostengono che il potere attribuito allo Stato attiene alla loro individuazione e non alla loro disciplina d'esercizio, attribuita peraltro dall'art.117 comma 6 agli enti stessi. I livelli essenziali dei servizi pubblici che lo Stato deve riconoscere ai cittadini riguardano l'individuazione delle prestazioni da riconoscere a tutti, quale che sia la regione di appartenenza, e non il modello organizzativo dei servizi stessi, distinti a seconda che abbiano o meno rilevanza industriale.

Per quanto riguarda la tutela della concorrenza, prevista anche dal diritto comunitario, quest'attribuzione statale non coincide, ad avviso delle regioni, con la possibilità di disciplinare il settore dei servizi pubblici tramite disposizioni normative sulla trasformazione dei servizi pubblici locali per aspetti non connessi alla tutela della concorrenza, poiché questo esclude la potestà legislativa regionale in materia. Inoltre le materie "trasversali" che l'art. 117, comma 2, Cost. riformato riserva alla legislazione dello Stato, non sembrano configurabili "come sfera di competenza statale rigorosamente circoscritta e delimitata", soprattutto quelle, come la tutela della concorrenza, che hanno un prevalente valore di "obiettivo" che lo Stato è chiamato a tutelare.

6.1.4 La legge Emilia Romagna e il connesso ricorso del Governo.

La Regione Emilia Romagna ha proceduto all'inizio del 2003 a modificare la propria legge regionale del 1999 sul servizio idrico integrato,[45] a seguito della quale il Governo ha sollevato la questione di legittimità costituzionale davanti alla Corte Costituzionale per violazione del Titolo V Cost. laddove prevede la competenza esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza. La sentenza è molto attesa, perché contribuirà a chiarire il rapporto tra competenze statali e competenze regionali in materia di servizi pubblici locali nel nuovo sistema di poteri nato dal novellato Titolo V della Costituzione.

Anche il Comitato ha formulato e comunicato su tale legge varie osservazioni critiche, di cui si riassumono le principali[46].

L'affidamento diretto

Il provvedimento, oltre a dichiararsi ovviamente coerente con i principi generali stabiliti dalla Regione in attuazione della legge costituzionale 3/2001, professa il "rispetto dei principi stabiliti dalle norma comunitarie e da quelle nazionali in materia di tutela della concorrenza " (art.1) e in conformità ad esse stabilisce che "all'affidamento delle attività di erogazione dei servizi si provvede con procedura ad evidenza di tipo concorsuale" (art.8). Immediatamente dopo però prevede che "per i servizi disciplinati dalla presente legge, ferma restando la necessità di una gestione di tipo industriale rispondente a criteri di efficienza, efficacia ed economicità, è consentito l'affidamento

[45] L.R 28 gennaio 2003, n. 1, a modifica della L.R 6 settembre 1999, n.25.La legge disciplina anche il servizio di gestione dei rifiuti urbani.

[46] *Si rinvia per approfondimenti al documento del Comitato* " Osservazioni sulle modifiche della legge della Regione Emilia Romagna sul servizio idrico integrato", Roma, 13 marzo 2003.

diretto da parte dell'Agenzia a società a prevalente capitale pubblico effettivamente controllate da comuni rientranti nell'ambito territoriale ottimale e che esercitano a favore dei medesimi la parte prevalente della propria attività. Resta ferma per dette società l'esclusione dalle gare per l'affidamento del servizio. L'esclusione si estende alle società controllate o collegate, alle loro controllanti, nonché alle società controllate o collegate con queste ultime".

A commento si osserva che la previsione dell'affidamento diretto a società a prevalente capitale pubblico locale contrasta con la normativa comunitaria richiamata nella circolare del Ministro dell'Ambiente e della Tutela del Territorio 22 novembre 2001 e con lo stesso art.35, comma 5, della legge 448/01 che ammette tale affidamento (comunque contestato dalla Commissione della Comunità europea con lettera 26/06/02) solo per un periodo limitato e unicamente nel caso di società interamente partecipata dai comuni appartenenti all'Ambito Territoriale Ottimale. E' proprio su questa base che il Governo ha promosso ricorso alla Corte Costituzionale contro la legge in esame.

E' evidente, d'altra parte, l'obiettivo del legislatore regionale di incorporare il concetto di affidamento *in house* considerato legittimo dalla Commissione europea, stabilendo che gli enti locali devono essere gli effettivi controllori e i prevalenti destinatari dell'attività societaria. In ciò la legge dell'Emilia Romagna ha preceduto il progetto di delega governativa all'esame alla Camera (1798 B) che pure esplicitamente richiama e ammette il concetto dell'affidamento interno nei termini letterali scaturiti dalla ben nota sentenza Teckal della Corte di Giustizia Europea. Ne consegue un interessante quesito per la comprensione e regolazione del nascente federalismo italiano, che si può così formulare: ipotizzando che l'anzidetta disposizione regionale fosse aderente alla norma comunitaria, sarebbe per ciò stesso legittima anche se emanata sul terreno della regolamentazione della concorrenza che è competenza dello Stato e in presenza, allora, di una norma statale che tra le forme di affidamento ammesse a livello comunitario aveva scelto a regime il solo metodo della gara? In altri termini, appena uscito l'art. 35 della legge 448/2001 l'interpretazione generale indicava come il Governo italiano, tra i due estremi ammessi dall'Europa, affidamento *in house* e affidamento mediante gara, avesse scelto a regime quest'ultima via: in simile contesto poteva una Regione scegliere a regime la soluzione ammessa a livello europeo ma esclusa in ambito nazionale, tenendo presente che si trattava di una soluzione riguardante esclusivamente il settore pubblico che lo Stato limitava volontariamente a vantaggio della sfera concorrenziale italiana ed europea?

Sperando che l'attesa sentenza della Corte Costituzionale aiuti a capire simili problemi interpretativi di più vasta portata, va rilevato intanto che l'affidamento *in house* previsto dalla legge dell'Emilia Romagna presenta anche un problema più semplice, che si pone come preliminare ad ogni altro. Si tratta infatti di capire se il concetto è stato recepito correttamente, a prescindere da ogni quesito sulla liceità o meno del recepimento a livello regionale nel contesto legislativo nazionale appena descritto. La risposta è negativa: alla luce delle già richiamate argomentazioni svolte direttamente dalla Commissione europea nella citata lettera (punti 33 e 34), sembra di doversi escludere che la fattispecie prevista nella legge regionale in esame possa configurare l'affidamento *in house*, consentito dalla normativa europea.

La durata della proroga per le gestioni salvaguardate

Un'altra disposizione regionale valutata negativamente riguarda la lunghezza della proroga concessa alle gestioni salvaguardate. Recita al riguardo l'art. 10:

Comma 3. "Entro 18 mesi dall'istituzione l'Agenzia stipula con ciascuna gestione salvaguardata e con i gestori individuati ai sensi della lett. b) del comma 1, una convenzione per la gestione nel periodo di transizione del servizio idrico integrato ai sensi dell'art. 11 della legge 36 del 1994 di durata triennale. La stipula della convenzione non costituisce nuovo affidamento."

Comma 4. "La durata della convenzione di cui al comma 3 è: di cinque anni qualora stipulata con soggetto derivante dalla fusione di almeno due gestioni salvaguardate; di dieci anni qualora stipulata con un gestore che effettui il servizio per almeno il 75% della popolazione dell'ambito;"

Comma 4 bis. "Le durate di cui ai commi 3 e 4 trovano applicazione anche nel caso in cui il gestore esplichi il servizio con le modalità di cui all'art. 14, comma 2 bis."

Comma 4 quater. "In ogni caso i termini di cui al comma 4 decorrono dalla data di scadenza del termine entro il quale deve essere stipulata la prima convenzione ai sensi del comma 3."

Quale scenario è deducibile da tali norme? La gestione salvaguardata che viene estesa al servizio idrico integrato per un periodo triennale che può diventare quinquennale in caso di fusione di due gestioni salvaguardate e decennale in caso di estensione al 75% della popolazione dell'ambito; il criterio di contare il decorso del tempo dalla stipula della convenzione che può avvenire 18 mesi dopo la costituzione dell'Agenzia; l'estensione di tali norme all'ipotesi di cui all'art.4, comma 2 bis che prevede di fatto società operative subconcessionarie: al di là dei punti di contrasto con le ipotesi di proroga di gestioni esistenti previste dall'art. 113 del D. Lgs. 267/2000, modificato dall'art. 35, comma 1, della legge 448/2001, l'insieme delle regole appena sintetizzate manifesta il chiaro intento di prolungare la situazione in essere, allontanando nel tempo la gara per l'affidamento, in contrasto con la normativa comunitaria richiamata nella citata lettera della Commissione del 26/6/02, che già pone sotto censura le più ristrette proroghe previste dal citato comma 1, art. 35, legge 448/01.

La preoccupazione si accentua considerando che le proroghe sono concesse anche nell'ipotesi di società di fatto subconcessionarie, di cui all'art. 4, comma 2 bis, mentre è di scarsa consolazione il ricordo dell'ancora più estesa proroga prevista nell'originaria l.r. 26/99, antecedente alla lettera di messa in mora del Governo Italiano da parte della Commissione europea.

L'idoneità del gestore

Desta qualche preoccupazione anche la norma sulle qualità del gestore (art.8, comma 2) che recita: "I gestori devono essere in possesso dei requisiti di comprovata idoneità morale, tecnica, professionale, finanziaria (...)"

A commento si ricorda che il D.M. 22/11/01 sulla gara per l'affidamento in concessione del servizio idrico integrato stabilisce in dettaglio i requisiti dei concorrenti. Trattandosi di un punto cruciale per la concorrenza, è a tale regolamento statale che occorre guardare come riferimento necessario e sufficiente. In particolare esso impone, all'art.8, comma 3, che il piano finanziario previsto dal concorrente (che diventa gestore, se vince la gara) sia "garantito da impegno irrevocabile, rilasciato da banche iscritte all'albo di cui all'art. 13 del testo unico delle leggi in materia bancaria e finanziaria, ovvero abilitate ad operare in Italia, a provvedere ai finanziamenti necessari all'attuazione di quanto previsto nell'offerta". E' quindi da avvertire che ogni ulteriore richiesta d'idoneità finanziaria potrebbe costituire una barriera all'entrata, dannosa alla concorrenza e contraria all'ispirazione del D.M. 22/11/01.

Spese di funzionamento dell'Agenzia e canone di concessione

Un cenno infine alla questione del finanziamento dell'Autorità (Agenzia) dell'Ambito Territoriale Ottimale. L'art. 8, comma 1 (come modificato all'art. 6 della l.r. 1/2003) recita: "Le spese di funzionamento delle Agenzie sono a carico degli enti locali, ai sensi degli articoli 30 e 31 del decreto legislativo n. 267 del 2000; essi in via ordinaria vi provvedono con la quota del canone di concessione di reti o impianti di loro proprietà concessi in uso al gestore dei servizi pubblici ovvero, per gli oneri non coperti con il canone di concessione o in assenza di esso, attraverso una quota posta a carico dei gestori commisurata al numero di utenti dai medesimi serviti sulla base dei criteri stabiliti dall'Agenzia."

A commento si osserva cha appare corretto il principio dell'onere di funzionamento posto a carico degli EE.LL. Circa il canone di concessione, legittimato dall'art. 35 della legge 448/01, è noto il contrasto tra tale norma e la l. 36/94.

6.1.5 La circolare del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio 18 marzo 2003

Il 18 marzo 2003 il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio interviene una seconda volta sul tema dei rapporti tra art.35 della legge 448/01 e la legge 36/94, dopo la lettera inviata a gennaio 2003 ad accompagnamento della nota preparata sull'argomento dal Comitato. La circolare insiste sul divieto di separare nel settore idrico la gestione delle reti da quella del servizio, ricordando che tale separazione è prevista nell'art. 35 solo qualora non diversamente disposto dalla legge di settore. La stessa rende più nette le tesi avanzate in tale nota, in particolare trasforma in esplicito divieto sia la costituzione di una società proprietaria delle reti che la corresponsione di un canone di concessione alle società proprietarie, in attuazione del comma 13 dell'art.35. In proposito ricorda l'inapplicabilità della suddetta disposizione al servizio idrico integrato. La circolare ribadisce infine la responsabilità amministrativa e contabile cui andrebbero incontro gli enti locali che, agendo in contrasto con quanto sopra, provocassero una condanna da parte dell'Unione europea.

6.1.6 La modifica del Regolamento della gara

Con D.M. 16 aprile 2003 il Ministro dell'Ambiente e della Tutela del territorio ha portato una marginale modifica al Regolamento della gara per l'affidamento in concessione a terzi del s.i.i. contenuto dal D.M. 22.11.01. Precisamente all'art. 3 comma 3, in materia di requisiti per la gara, è stata abbassata dal 60% al 50% la soglia della popolazione servita. Per il poco che conta, è una modifica che aumenta l'apertura al mercato impressa dalla normativa perché, consentendo a più imprese di partecipare, allarga il numero dei possibili concorrenti.

6.1.7 La legge delega

E' in discussione alla Camera un progetto di " Delega al Governo per il riordino, il coordinamento e l'integrazione della legislazione in materia ambientale e misure di diretta applicazione" (Senato 1753, approvato 14.5.03; Camera 1798 B). Nella versione originale, priva della parte concernente "le misure di diretta applicazione", esso interessava marginalmente il servizio idrico integrato, nei cui confronti il Governo si limitava a confermare la fiducia nell'impianto della legge 36/94 e chiedeva delega di poter introdurre semplificazioni per accelerarne l'attuazione. Il contenzioso con la Commissione delle Comunità Europee e con alcune Regioni e Autorità di ATO a proposito degli esistenti affidamenti diretti del servizio idrico integrato e soprattutto a

proposito delle disposizioni introdotte con l'art. 35 della legge 448/2001 ha invece posto il tema dei servizi pubblici locali e di quello idrico in particolare al centro della versione approvata con voto di fiducia dal Senato nel maggio scorso.

Registrando l'impossibilità di chiudere la riforma dei servizi pubblici introdotta con tale art. 35 attraverso l'emanazione del regolamento di attuazione ivi previsto per il giugno 2002 e mai emanato, il Governo ha affrontato nuovamente il tema in sede legislativa, eliminando la stessa previsione di tale regolamento e affrontando già nella delega i punti dell'art. 35 che erano risultati di controversa interpretazione. Si offre una sintesi delle disposizioni innovative per il settore dei servizi idrici.

Rispetto ai rilievi avanzati dalla Commissione nella lettera del 26.6.02, la delega contempla la piena accettazione delle tesi comunitarie, in linea del resto con le prese di posizione assunte dal Ministero dell'ambiente nella circolare 22.11.2001. Precisamente:

- si riduce significativamente la proroga degli affidamenti in essere che cessano, con poche eccezioni di cui si dirà oltre, il 31.12.06;
- si abroga il comma 5 dell'art. 35 e quindi si elimina l'ipotesi di nuovi affidamenti diretti transitori ivi prevista.

Rispetto al noto contenzioso con alcune regioni e alcune autorità di ATO, la delega

- riafferma la scelta nazionale a favore dell'erogazione dei servizi affidata mediante procedura ad evidenza pubblica;
- richiama in più occasioni la priorità della disciplina di settore nelle questioni applicative e procedurali, conferendo un carattere residuale all'art. 35, in particolare nei riguardi dei criteri di aggiudicazioni della gara;[47]
- conferisce di fatto un ampio potere regolamentare ai Ministri e agli altri soggetti competenti che emanano linee di indirizzo attraverso provvedimenti o circolari.[48]

In buona sostanza e secondo quella che, per quanto ci consta, appare l'interpretazione generale, le integrazioni e correzioni appena illustrate riportano il futuro del servizio idrico integrato sotto il regime esclusivo della legge 36/94 così come interpretata dalle circolari del Ministero dell'ambiente, con l'unica fondamentale variante, rispetto al testo originale della medesima legge, che l'affidamento del servizio avverrà da qui in avanti solo attraverso gara ad evidenza pubblica.

Ne derivano questi importanti corollari:

- la gara viene regolamentata esclusivamente dal D.M. 22.11.2001 del Ministro dell'ambiente;
- l'ipotesi di conferimento in proprietà delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali a società di capitali secondo quanto disposto

---

[47] Il confronto tra i criteri di aggiudicazione previsti dall'art. 113 comma 7 dell'art.35 e quelli contemplati nel regolamento del Ministro dell'ambiente dettato con D.M. 22.11.2001 in esecuzione dell'art. 20 della l. 36/94 fa emergere una comune ispirazione al principio di premiare l'offerta economicamente più vantaggiosa ma anche alcune differenze puntuali non irrilevanti (vedi Muraro G., "La gara per il servizio idrico integrato. Commento al regolamento ex art. 20 della l. 36/94", Il diritto della regione, n. 4/2002, Cedam, Padova, pp.705-724). Orbene, la delega risolve con chiarezza il contrasto specificando alla fine del citato comma 7 dell'art.113 che "Le previsioni di cui al presente comma devono considerarsi integrative delle discipline di settore".

[48] Vedi aggiunta finale al comma 5 dell'art.113 del D. Lgs. 267/2000, come modificato dal comma 1 dell'art. 35 della l. 448/2001: "secondo la normativa di settore, ovvero in concessione a terzi, secondo le linee di indirizzo emanate dai Ministri e dagli altri soggetti competenti attraverso provvedimenti o circolari specifiche".

dall'art.113 comma 13, così come modificato dall'art. 35 della legge 448/2001[49], non si applica al servizio idrico integrato;

- non trova spazio nel servizio idrico integrato il canone imposto all'affidatario, di cui all'anzidetto comma 13, né attraverso la società proprietaria delle reti, dato che non è ammessa nel settore in esame, né attraverso il rapporto diretto tra autorità di ATO e gestore, perché sarebbe contrario alla legge 36/94.

Viene così confermato il contenuto della già menzionata circolare del Ministro dell'ambiente 18.3.03 che avvalorava e rafforzava le interpretazioni avanzate dal Comitato e diffuse dallo stesso Ministro con lettera del Capo di gabinetto del gennaio 2003.

Se la legge delega verrà approvata dal Parlamento, significa dunque che tutto sarà chiarito? Molto ma non tutto, a giudicare dai primi commenti che lasciano trasparire alcuni residui dubbi interpretativi. In relazione alle situazioni pregresse, si dibatte in particolare sulle esistenti gestioni in affidamento diretto che possono proseguire oltre la nuova scadenza di fine 2006. La delega, al nuovo comma 15 bis dell' art.113 del D. Lgs. 267/2001, recita: " Sono escluse dalla cessazione le concessioni affidate a società a capitale misto pubblico privato nelle quali il socio privato sia stato scelto mediante procedure ad evidenza pubblica che abbiano dato garanzia di rispetto delle norme interne e comunitarie in materia di concorrenza, nonché quelle affidate a società interamente pubbliche a condizione che gli enti pubblici titolari del capitale sociale esercitino sulle società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti pubblici che la controllano". Nel caso di società mista con socio scelto mediante gara pubblica, si deve intendere che tale configurazione societaria doveva preesistere all'affidamento o va bene anche il caso di affidamento a società pubblica che poi si è aperta al socio privato? E il caso di affidamento *in house* richiamato con gli identici termini usati dalla Commissione europea copre, in base a qualche nuova interpretazione, il caso degli affidamenti diretti a società partecipate unicamente da comuni dell'ATO previsto nel comma 5 dell'art. 35 della l.448/2001, comma che la delega abroga ma che al momento è vigente, oppure è confermata la tesi della Commissione che nella lettera di messa in mora del 26.6.02 esplicitamente negava l'identità delle due fattispecie?

In relazione al futuro, si dibatte sul canone di concessione negato dal Ministero e dal Comitato ma presente in molte leggi regionali di applicazione della l.36/94 purtroppo non bloccate a tempo debito: la Corte costituzionale, sostiene qualcuno, nel giudicare alla luce del nuovo Titolo V della Costituzione sul ricorso del Governo contro la Regione Emilia Romagna oppure sul ricorso di alcune Regioni contro l'art. 35 della legge 448/2001, potrebbe aprire spazi di autonoma regolazione regionale entro cui far sopravvivere il canone.

Ma soprattutto si dibatte sull'accesso alle gare delle società che, in Italia o all'estero, gestiscono a qualunque titolo servizi pubblici locali in virtù di un affidamento non derivante da gara pubblica. In forza del vigente art.113 novellato esse non possono in generale partecipare alle gare[50], ma in forza del comma 2 dell'art.35 possono

---

[49] La delega mantiene tale previsione, limitandosi a modificare l'assetto della società in esame, che passa da società a prevalente capitale pubblico locale a "società a capitale interamente pubblico". E' la prevalenza data alla legge di settore , come interpretata dal Ministro dell'ambiente, che porta alla conclusione sostenuta nel testo.

[50] V. comma 6 dell'art. 113 del D. Lgs. 267/2000, come modificato dal comma 1 dell'art. 35 della l. 448/2001, che pone il divieto sulle società " che , in Italia o all'estero, gestiscono a qualunque titolo servizi pubblici locali in virtù di un affidamento diretto, di una procedura non ad evidenza pubblica, o a seguito dei relativi rinnovi; tale divieto si estende alle società controllate o collegate, alle loro controllanti, nonché alle società controllate o collegate con queste ultime".

partecipare per la prima volta alla gara che concerne il servizio da esse fornito: orbene, la legge delega conferma il divieto generale e toglie l'eccezione. Cosa succede allora per le gare da qui al 31.12.2006, considerando che le più note imprese italiane e straniere rientrano nella fattispecie delle affidatarie dirette?

6.1.8 Il D.M. sulle acque reflue

Alla luce dell'emergenza idrica che anche quest'anno ha gravemente colpito vaste regioni del nostro Paese ed in attuazione dell'art. 6 della Legge 36/94 e dell'art. 26 del D. Lgs. 11 maggio 1999 n.152, assume particolare importanza politica e sociale il decreto, di prossima pubblicazione, con il quale il Ministro dell'Ambiente e della Tutela del Territorio detta norme tecniche per il riutilizzo delle acque reflue.

Il riutilizzo delle acque reflue, mettendo a disposizione risorsa non convenzionale, concorre, insieme alla corretta pianificazione del bilancio idrico, alla tutela quali-quantitativa dei corpi idrici.

Il decreto in parola è finalizzato a:

- limitare il prelievo di acque superficiali e sotterranee;
- ridurre l'impatto degli scarichi sui corpi idrici ricettori;
- riqualificare l'acqua reflua mediante adeguato trattamento depurativo necessario a ridurre la presenza di inquinanti negli scarichi, in particolare le sostanze pericolose;
- favorire il risparmio idrico mediante l'utilizzo multiplo delle acque reflue;
- assicurare condizioni di sicurezza entro cui deve avvenire il riutilizzo stesso.

Gli usi ammessi sono l'irriguo, l'industriale ed il civile, con la ovvia esclusione del potabile. Il decreto, inoltre, regolamenta le caratteristiche delle acque reflue all'uscita dell'impianto di recupero, la pianificazione delle attività di recupero e le procedure di approvazione degli impianti di recupero e della rete di distribuzione. Per quanto attiene alle autorizzazioni è prevista, per i titolari degli impianti di recupero, l'autorizzazione allo scarico con finalità di riutilizzo. Gli oneri per ottenere acque con caratteristiche idonee al riutilizzo sono a carico del titolare dell'impianto di recupero ed il titolare della rete di distribuzione fissa la tariffa per la distribuzione delle acque reflue recuperate.

In particolare, il decreto prevede, al fine di garantire la salute umana e la tutela ambientale, che le reti di distribuzione delle acque reflue recuperate siano separate e realizzate in modo tale da prevenire rischi di contaminazione alla rete di distribuzione delle acque destinate all'uso idropotabile.

Al fine di assicurare i requisiti di qualità di cui all'allegato del medesimo decreto, l'impianto di recupero è assoggettato a puntuali controlli da parte delle autorità preposte.

6.2 La politica di avvicinamento al servizio idrico integrato

6.2.1 L'influenza dei finanziamenti del QCS

Il "Quadro comunitario di sostegno per le regioni italiane dell'obiettivo 1 2000-2006", approvato dalla Commissione europea il 1° agosto 2000, è stato un importante stimolo ed incentivo all'applicazione della riforma dei servizi idrici nelle regioni meridionali, in ragione anche delle modalità di impiego definite dalla Commissione europea e dal Dipartimento delle politiche di sviluppo e Coesione del Ministero

dell'Economia. Lo specifico programma previsto dai Programmi Operativi Regionali dedicato al ciclo integrato dell'acqua di cui si riporta lo stato di avanzamento nella successiva Tabella 46, risultava suddiviso in due fasi e prevedeva che: nella prima (2000-2002), l'utilizzazione dei fondi fosse condizionata al recepimento della legge 36/94 e all'individuazione degli Ambiti Territoriali Ottimali; nella seconda (2003-2006), fossero finanziati gli interventi previsti nei Piani di Ambito affidati in attuazione della riforma.

Il primo vincolo posto dal QCS, relativo all'individuazione degli ATO, aveva portato già all'insediamento di tutte le Autorità d'Ambito meno una; il secondo vincolo, relativo all'approvazione dei Piani d'Ambito, ha impresso una forte accelerazione alle decisioni ed ha portato nel breve periodo di sei mesi dal 30 giugno al 31 dicembre 2002 all'approvazione da parte degli ATO di ben 17 Piani d'Ambito, per un totale di 21 piani approvati nel Mezzogiorno rispetto ai 47 approvati nel Paese. A tale risultato ha contribuito in modo determinante la Sogesid, società del Ministero del Tesoro, che ha svolto le attività di ricognizione e ha fornito assistenza tecnica agli ATO per la predisposizione dei piani d'ambito.

Accanto a ciò però c'è da rilevare, sempre nelle Regioni del Mezzogiorno, che delicate sono le questioni che emergono nei casi in cui l'attuazione delle misure richiama la competenza delle varie forme di gestioni commissariali (Calabria, Campania, Puglia e Sicilia per l'emergenza ambientale, Sardegna e Sicilia per l'emergenza idrica): la gestione straordinaria, infatti, se da una parte costituisce un evidente vantaggio in termini di rapidità operativa, dall'altra rischia di rallentare il passaggio alla ordinaria operatività delle Autorità d'Ambito. Pertanto, si ravvisa la necessità di adeguate forme di raccordo per evitare che la gestione straordinaria determini effetti indiretti non positivi sulle prospettive della riforma. Tale rischio è particolarmente alto per la gestione straordinaria per l'emergenza ambientale, dove le scelte commissariali, finalizzate al risanamento ambientale, potrebbero contrastare con la logica fortemente integrata introdotta dalla legge 36/94 per i servizi idrici.

Tabella 46 - QCS 2000-2006 Asse I Risorse Naturali - Settore "Acqua e suolo"

POR	Misura	Costo Totale	Impegni			Pagamenti	
			Risorse Pubbliche	v.a.	% su Costo Totale	v.a.	% su Costo Totale
		1	2	3	4	5	6
Basilicata	1 Ciclo integrato dell'acqua	195.384.616,00	127.000.000	74.768.458	38,3%	34.640.582	17,7%
Calabria	1 Schemi idrici	200.270.000,00	105.928.000	35.811.803	17,9%	20.821.102	10,4%
	2 Progettazione di ambito territoriale ottimale	437.289.000,00	308.960.000	95.040.941	21,7%	43.702.399	10,0%
Campania	2 Ciclo integrato delle acque	544.878.544,00	265.568.544	139.072.276	25,5%	69.795.064	12,8%
Molise	1 Ciclo integrato dell'acqua	25.822.847,00	23.828.496	13.595.178	52,6%	9.073.546	35,1%
Puglia	1 Interventi di adeg. degli schemi idrici	883.120.000,00	628.000.000	206.715.431	23,4%	79.624.065	9,0%
Sardegna	1 Ciclo integrato dell'acqua	510.653.000,00	510.653.000	335.862.195	65,8%	186.728.921	36,6%
Sicilia	02 Infrastr. capt. adduz. scala sovramb.	170.500.000,00	135.000.000	12.121.877	7,1%	1.188.455	0,7%

6.2.2 La disciplina tariffaria del CIPE

La maggior parte della popolazione e del territorio nazionale è ancora oggi soggetta alla disciplina tariffaria transitoria dettata dal Cipe, in attesa che l'introduzione del servizio idrico integrato faccia scattare l'applicazione del c.d. metodo normalizzato previsto dalla legge 36/94 e dal D.M. 1.8.96.

Il carattere distintivo di tale disciplina è che essa ha per oggetto soltanto la dinamica del prezzo, laddove il metodo tariffario normalizzato, che si applica in sede di affidamento del servizio idrico integrato, stabilisce un nuovo livello assoluto della tariffa, oltre che regolarne, in base al piano d'ambito, la successiva evoluzione.

Questa diversa impostazione delle due discipline non impedisce che tra di esse esistano connessioni significative: perché la dinamica nella fase di avvicinamento contribuisce a determinare il livello della "tariffa media ponderata delle gestioni preesistenti" rispetto alla quale si misura la divergenza e si giudica la tollerabilità della tariffa iniziale del servizio idrico integrato; perché gli investimenti realizzati e non realizzati nella fase precedente si riflettono, nel bene e nel male, nel piano d'ambito e nella conseguente tariffazione del servizio idrico integrato; e perché, infine, le regole del periodo transitorio contribuiscono a determinare la convenienza dei comuni e della imprese ad accelerare o frenare l'approdo alla riforma.

Da questo punto di vista il Comitato ritenne doveroso segnalare in una sua precedente Relazione al Parlamento l'opportunità che anche la disciplina transitoria facesse capo a chi è chiamato a governare e controllare la riforma, ossia al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio come organo politico e al Comitato come organo tecnico. In subordine si chiese, e si ottenne, di inserire un rappresentante del Comitato nel Nars, l'organo tecnico del Cipe.

Per quanto riguarda i contenuti della vigente disciplina dettata dal Cipe[51], si sottolineano alcune positive disposizioni: la negazione di aumenti tariffari per le gestioni in economia; l'incentivo al miglioramento qualitativo delle gestioni mediante un lieve aumento tariffario concesso quando si adotti la carta di servizio e insieme si ottenga o si deliberi di chiedere una certificazione di qualità ISO; la diminuzione dal 6% al 5% dell'incremento tariffario concesso per investimenti autorizzati pari almeno alla metà del fatturato.

Occorrerà però procedere più decisamente a stimolare la realizzazione della riforma, sia abbassando gli aumenti tariffari riconosciuti nella fase transitoria sia coinvolgendo di più le Autorità degli ATO nel processo transitorio.

In merito al primo aspetto, si sottolinea come l'aumento del 5% della tariffa (che rappresenta la somma di tutti i costi e del margine di guadagno) a fronte di un investimento pari alla metà del fatturato implichi un rendimento superiore a quello, pari al 7% applicato al solo costo dell'investimento, che è oggi consentito in regime di metodo normalizzato. Lo sbilancio si aggrava quando si consideri che la deliberazione del Cipe prevede un ulteriore aumento della tariffa, fino ad un massimo del 2%, in presenza di investimenti volti a ridurre le perdite (con un aumento complessivo del 7%

[51] Deliberazione del CIPE 19 dicembre 2002 n. 131 recante "Direttive per la determinazione, in via transitoria, delle tariffe dei servizi di acquedotto, di fognatura e di depurazione per l'anno 2002". Si veda anche la successiva circolare 13 maggio 2003 del Ministero delle attività produttive alle Camere di Commercio.

dell'intera tariffa, quindi, qualora tutto l'investimento, pari almeno al 50% del fatturato, sia diretto a tale scopo), anche perché il fenomeno delle perdite è in realtà ben poco controllabile e può quindi offrire una giustificazione formale a quasi tutti gli investimenti.

E' chiaro che bisogna concedere una remunerazione sull'investimento nella fase transitoria non superiore a quella concessa nella riforma, se si vuole che i gestori attuali accelerino l'avvicinamento al servizio idrico integrato.

Sul piano procedurale va ricordato che le Autorità di ATO erano già chiamate in causa per valutare gli investimenti proposti. E' bene che esse, non appena funzionanti, subentrino alle Camere di Commercio su tutto il fronte delle rilevazioni e delle verifiche previste nel periodo transitorio, per indurre i Comuni ad accelerare l'insediamento e l'avvio operativo dell'autorità.

In questa direzione il Comitato intende impegnarsi nella sua partecipazione al Nars.

6.3 Alcuni problemi del servizio idrico integrato

6.3.1 *Il calcolo della tariffa e l'adeguamento del DM 1 agosto 1996*

Il combinato disposto dell'art.13 comma 3 della legge 36/94 e dell'art.11 del metodo tariffario di cui al DM 1 agosto 1996 prevede che il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, su proposta del Comitato di vigilanza, elabori un metodo normalizzato per definire le componenti di costo e determinare la tariffa di riferimento che costituisce la base per la determinazione della tariffa del servizio idrico integrato. In ottemperanza a tali previsioni normative il Comitato, nel maggio 2002, ha presentato all'attenzione del Ministro dell'Ambiente e della Tutela del Territorio una proposta di nuovo metodo nella quale ha tentato di offrire un quadro di norme coordinato tra legge 36/94 e leggi regionali ed ha affrontato alcuni aspetti tecnici del metodo tariffario di cui al D.M. del 1996 che potevano creare dubbi interpretativi negli operatori. A questo fine, in particolare, ha proposto nuove soluzioni per quanto riguarda il computo della tariffa di riferimento, la definizione delle componenti di costo, l'articolazione tariffaria, la delimitazione delle attività rientranti nel campo di applicazione del metodo, i meccanismi di revisione e controllo, il contenuto minimo della convenzione di affidamento.

Il Ministro deve valutare se accogliere la proposta e presentarla con nuovo decreto ministeriale, dopo aver sentito le Agenzie di bacino di interesse nazionale e la Conferenza Stato-Regioni, o se rimetterla al Comitato per eventuali modifiche oppure se rifiutarla del tutto. Poiché in fase di elaborazione della proposta del nuovo metodo, il Comitato ha messo in consultazione nel novembre 2001 un documento interlocutorio che ha attirato vasta attenzione e raccolto le proposte migliorative dei soggetti interessati, c'è il rischio che il protrarsi dell'attesa del nuovo metodo causi incertezze in questa fase della riforma in cui gli ATO stanno comunque determinando i Piani d'Ambito e la tariffa di riferimento e procedendo all'affidamento del servizio.

6.3.2 *Il canone di concessione e la sua cartolarizzazione*

Una delle questioni che appaiono più rilevanti e controverse nell'attuazione della riforma dei servizi idrici riguarda il canone di concessione. Esso può incidere pesantemente sulla tariffa e avere di conseguenza un impatto allocativo, perché, pur in presenza di una domanda a bassa elasticità rispetto al prezzo, è scontato che la maggior tariffa comporti una qualche riduzione della quantità richiesta, e ha senz'altro un

pesante impatto distributivo poiché trasforma gli utenti del servizio idrico integrato in contribuenti occulti del Comune. Si impone quindi una scelta politica. In Italia, una scelta del genere è probabilmente avvenuta, ma non in modo univoco tra la legge 36/94 e la legge 448/01.

L'assenza del canone nella legge 36/94

Il Comitato non ha dubbi sul fatto che la legge 36/94 sia ispirata dall'obiettivo di dare all'utente un buon servizio alla tariffa più bassa possibile: probabilmente perché il legislatore del '94 prevedeva, giustamente, che la più bassa tariffa possibile sarebbe comunque diventata alta in assoluto. Il legislatore, infatti, ha voluto isolare il servizio idrico dal resto dei servizi pubblici, configurando una gestione industriale su ambito vasto e su tutta la filiera dell'acqua potabile, nell'intento di creare una gestione capace di autofinanziarsi con entrate tariffarie tali da coprire non solo i costi indotti dalle maggiori esigenze quantitative e qualitative della futura fornitura idropotabile ma anche gli arretrati esistenti sul fronte della fognatura e soprattutto della depurazione.

Pur in mancanza di dichiarazioni esplicite, l'obiettivo di favorire il consumatore e non di procurare entrate ai Comuni nella forma del canone di concessione è chiaramente ravvisabile per l'implicita assunzione di un conferimento gratuito dell'uso delle reti e degli impianti comunali al gestore. La struttura dei costi sottesa dall'art. 11 della legge 36/94 ai fini di determinare la tariffa non contempla, infatti, alcun corrispettivo per tale uso: il gestore si impegna solo per gli obblighi in essere, come il servizio del debito per i mutui in corso di ammortamento, nonché per gli obblighi futuri derivanti dal Piano d'Ambito che egli ha accettato al momento dell'affidamento.

La conferma di una simile interpretazione è offerta dal "Metodo normalizzato" per il calcolo della tariffa (D.M. 1.8.96), in cui non si ravvisa tale voce tra gli elementi di costo su cui calcolare la tariffa. A questa impostazione si mantiene fedele anche la proposta di revisione elaborata dal Comitato, in cui l'apposita voce relativa al canone di concessione si riferisce agli oneri derivanti dall'indebitamento pregresso. Tale impostazione è poi pienamente recepita nel regolamento per la gara emanato con D.M. 22.11.2001: da un lato, esso fa esplicito riferimento all'anzidetto Metodo e quindi ignora qualsiasi corrispettivo per l'uso delle reti e degli impianti; dall'altro, ai fini dell'aggiudicazione (art. 8) esso attribuisce al criterio della minima tariffa un peso non inferiore a quello di tutti gli altri parametri di valutazione messi insieme.

Tale linea interpretativa è stata assunta anche dal Ministro dell'ambiente che nella circolare 18 marzo 2003 dichiara testualmente che il canone deve ritenersi illegittimo.

Va però detto che da tempo le Regioni, prima di queste esplicite prese di posizione a livello centrale, avevano inserito nelle leggi regionali di applicazione della riforma nelle convenzioni tipo un esplicito riferimento al canone di concessione, pur senza precisarne i criteri di determinazione e gli effetti tariffari.

La previsione del canone nella legge 448/2001

Lo scenario giuridico è diventato da questo punto di vista più complicato con l'art. 35 della legge 448/01, che contempla il canone quale elemento connaturato al rapporto tra il gestore e la società proprietaria delle reti prevista dal comma 13 dell'articolo 113 del testo unico sull'ordinamento degli enti locali (D. Lgs. 267/2000) come modificato dal comma 1 dell'art. 35. Tale società non è obbligatoria, salvo il caso

di preesistente società di gestione a partecipazione pubblica[52]. Ma il fatto che il canone sia previsto nelle Convenzioni tipo regionali, a dispetto della contraria ispirazione ravvisabile nelle legge 36/94, fa temere che la possibilità introdotta dall'art. 35 sarà utilizzata nella generalità dei casi. In altri termini, la legge 448/01, mentre non ha formalmente imposto alcun obbligo ai Comuni che sono liberi di non costituire la società proprietaria e liberi di non pretendere un canone nel loro rapporto diretto con il gestore, ha in pratica aperto loro la strada per realizzare un'entrata a scapito degli utenti, come essi desideravano nella maggioranza dei casi; con l'aggravante di lasciarli del tutto liberi, in assenza di un'Autorità di settore, nella fissazione del livello del canone che potrebbe quindi assumere una incidenza davvero elevata.

Uno scenario di tal genere è preoccupante per gli interessi dei consumatori e per i conflitti istituzionali che contempla. Un chiarimento potrebbe derivare dall'approvazione del progetto di legge delega sull'ambiente in discussione alla Camera in cui viene ribadita in sede legislativa la superiorità della l. 36/94 sulla l. 448/2001. Una soluzione definitiva dovrà però attendere anche le sentenza della Corte Costituzionale sulle controversie Governo-Regioni.

Le tesi del Comitato contro il canone

In attesa, il Comitato ritiene doveroso illustrare la propria tesi. Le discussioni e le esperienze sin qui registrate fanno emergere tre possibili giustificazioni in tal senso, nessuna delle quali appare del tutto convincente

La prima vede il canone come strumento equitativo: dato che le reti e gli impianti conferiti dai singoli comuni possono essere ben diversi sotto il profilo della adeguatezza e funzionalità rispetto alla popolazione comunale, è "giusto" che il comune che più ha investito in passato abbia un ritorno che gli consenta di investire in altri servizi sociali, senza essere svantaggiato rispetto al comune che in passato aveva privilegiato gli altri servizi e si presenta quindi alla gestione idrica integrata con un forte arretrato di investimenti. Il commento è che, se si vuole far pesare questo elemento differenziale nonostante il richiamo alla solidarietà nell'uso della risorsa idrica contenuto nel solenne incipit della legge 36/94 e ignorando il fatto che spesso la diversa dotazione infrastrutturale si spiega come diverso trasferimento erariale ottenuto dai comuni e non come diverso sforzo locale, resta il fatto che l'obiettivo si può ottenere differenziando per un appropriato periodo transitorio la tariffa tra comuni, secondo la facoltà esplicitamente prevista dalla legge 36/94 [53], senza bisogno di far pagare di più gli utenti nel loro insieme.

La seconda giustificazione è che il canone potrebbe essere usato per consentire ai comuni dell'Ato di sottoscrivere una quota della società mista che gestisce il servizio, come in effetti si è verificato in almeno un Ato. Ma a ben vedere, è deduzione formale da una tesi non dimostrata: in realtà essa rinvia alla giustificazione, tutt'altro che agevole sul piano sostanziale anche prescindendo dai problemi di legittimità, della scelta di una siffatta forma di gestione che comporta un aggravio per gli utenti.

La terza giustificazione è che il canone potrebbe servire a coprire i costi dell'attività pubblica di *pianificazione* e di *controllo*, ossia i costi dell'autorità di ambito e, nell'infausta ipotesi di sua costituzione, i costi amministrativi della società proprietaria delle infrastrutture. In tal modo i comuni, cui è stata tolta la gestione del servizio,

---

[52] In tale ipotesi, ai sensi del comma 9 dell'articolo 35, lo scorporo obbligatorio delle reti si fonda proprio sulla costituzione di una nuova società a cui vengono conferite le infrastrutture o un determinato ramo di azienda.

[53] Stabilisce infatti il comma 9 dell'art. 13: "l'eventuale modulazione della tariffa tra i comuni tiene conto degli investimenti effettuati dai comuni medesimi che risultino utili ai fini dell'organizzazione del servizio idrico integrato".