

ASSISE DELLA CITTÀ DI NAPOLI
E DEL MEZZOGIORNO D'ITALIA

Governo dell'acqua e diritti fondamentali

UNA BATTAGLIA CONTRO
LA PRIVATIZZAZIONE

a cura di

Alberto Lucarelli e Sergio Marotta

PALAZZO MARIGLIANO
NAPOLI 2006

Governo dell'acqua e diritti fondamentali

UNA BATTAGLIA PER NAPOLI

a cura di

Alberto Lucarelli e Sergio Marotta

NELLA SEDE DELL'ISTITUTO
NAPOLI 2006

RIPENSARE I SERVIZI PUBBLICI LOCALI
ESSENZIALI TRA PRINCIPI, REGOLE
E GESTIONE

ALBERTO LUCARELLI

Verso l'Europa dei diritti sociali: ruolo e funzione dei pubblici poteri, principio della coesione economico-sociale e territoriale, deroghe alla regola della concorrenza

L'Unione europea rivaluta e valorizza i principi ispiratori del modello sociale europeo dalla metà degli anni novanta, ponendo i presupposti per una regolamentazione speciale dei servizi pubblici essenziali, in deroga alla regola della concorrenza. Tuttavia, va anche detto che in una prima fase, l'azione comunitaria si caratterizzava per neutralità in ordine alla proprietà delle imprese economiche ed al riconoscimento di diritti esclusivi in favore delle imprese pubbliche, e la regola della concorrenza si affermava soltanto in un secondo momento.

I differenti modelli economico-istituzionali e le divergenti interpretazioni della nozione di servizio pubblico indussero, progressivamente, il diritto comunitario a riconoscere la "specialità" del regime giuridico ed economico dei servizi pubblici essenziali, definiti in ambito europeo servizi di interesse economico-generale. La specialità della materia, giustificata da una diretta ed immediata riconducibilità della stessa alla effettiva tutela dei diritti fondamentali della persona, richiedeva il ricorso e l'applicazione di norme particolari, al di fuori del mercato e della regola della concorrenza.

La dimensione socio-economica della tutela dei diritti fondamentali avrebbe dovuto riconquistare il primato nella determinazione delle politiche pubbliche, divenendo il punto centrale dell'azione dei pubblici poteri ed orientando l'azione degli organi rappresentativi e giurisdizionali.

La riconquista dello spazio pubblico di sfere giuridiche, inopinatamente occupate dal “mercato”, avrebbe dovuto rappresentare il presupposto per la costruzione di un modello europeo capace di garantire le libertà a tutti e ad eguali condizioni. L'insorgere dello Stato di diritto in Europa, attraverso il lento ma graduale processo di democratizzazione delle istituzioni, si accompagna all'esigenza di affermare nello spazio giuridico europeo, i principi dello Stato sociale, nell'ambito dei quali ricondurre la regola della concorrenza e porre in equilibrio lo sviluppo sociale con la crescita economica.

In particolare, con l'art. 7 D del Trattato di Amsterdam (ora art. 16 TUE) si enfatizza la specifica e delicata missione affidata ai servizi di interesse economico-generale, espressione di valori comuni dell'Unione e strumenti decisivi per la promozione e coesione sociale e territoriale.

Si avvia dunque un processo politico, dopo il quale, sarà possibile affermare che la regola della concorrenza, nell'ambito dei servizi di interesse economico-generale, non costituisce un valore assoluto, ma è limitata dal raggiungimento dei fini sociali e dal rispetto dei valori fondanti dell'Unione, quali lo sviluppo armonioso, equilibrato e sostenibile delle attività economiche, la solidarietà, l'elevato livello dell'occupazione, la protezione dell'ambiente, la tutela della salute. Già Tullio Ascarelli, nel bel saggio del 1954¹, che pubblicava la *Prolusione al corso di diritto industriale* letta nella facoltà di giurisprudenza dell'Università di Roma il 27 novembre 1953, affermava con estrema lucidità che la concorrenza è di per sé un fatto, che può trovare la sua ragion d'essere anche nella semplice apparizione di nuovi prodotti e nell'apertura di nuove comunicazioni.

In questo senso, va letta la Risoluzione del Parlamento europeo del 13 gennaio 2004 sul **Libro Verde** sui servizi di interesse generale. In particolare, nella Risoluzione si afferma che alcuni servizi di interesse generale, quali la sanità pubblica, l'edilizia popolare, ma anche i servizi di interesse generale volti a mantenere o ad aumentare il pluralismo dell'informazione e la diversità culturale, vadano esclusi dal campo di applicazione della nor-

¹ *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1954.

mativa comunitaria in materia di concorrenza. Inoltre, il Parlamento europeo invita la Commissione a difendere tale posizione nei negoziati nell'ambito dell'Organizzazione mondiale del Commercio e dell'Accordo generale sul commercio dei servizi.

Il Parlamento sostiene che l'Unione europea debba stabilire dei principi comuni, tra cui universalità e parità di accesso, continuità, sicurezza, adattabilità, qualità, efficienza, accessibilità dei prezzi, trasparenza, protezione dei gruppi sociali più svantaggiati, protezione degli utenti, dei consumatori e dell'ambiente e partecipazione dei cittadini, tenendo conto delle circostanze specifiche di ogni settore. Inoltre, il **Parlamento si pronuncia nettamente contro la liberalizzazione della fornitura d'acqua**, e pur affermando che i settori dell'acqua e dei rifiuti, non debbano formare l'oggetto di direttive settoriali, afferma che l'Unione deve mantenere interamente la propria responsabilità per quanto riguarda le norme di protezione della qualità dell'ambiente nei suddetti settori.

Anche la Commissione europea, nel **Libro Bianco** del 12 maggio 2004 afferma espressamente che un compito di interesse generale prevale in caso di controversia sull'applicazione delle norme del Trattato.

Il processo in corso impone, dunque, una necessaria rilettura dell'art. 43 della Costituzione italiana, tesa ad una interpretazione del ruolo dello Stato che non solo possa determinare la sostanza e le caratteristiche di qualità e quantità della regolamentazione o del sostegno economico al servizio stesso, ma possa altresì procurare il servizio con i suoi mezzi.

Si configura legittimamente un modello di organizzazione pubblica non soltanto regolatore, ma altresì in grado di gestire l'attività produttiva nell'ambito dei servizi di interesse economico-generale, settori nei quali il privato non è in grado di assolvere a funzioni dall'alto impatto sociale.

L'obiettivo e la garanzia di raggiungere un livello specifico di servizio, ad eguali condizioni su tutto il territorio nazionale, consente alla struttura pubblica, impegnata nell'erogazione di servizi di interesse economico-generale, di derogare alla regola della concorrenza, attribuendo poteri speciali o esclusivi ad una determinata impresa.

Occorre, sia chiaro, che la rilevanza degli interessi economici generali, inerenti non ad una normale attività di impresa, ma soprattutto a funzioni essenziali finalizzate alla coesione sociale, sia intesa quale limite all'applicazione delle regole del mercato comune e della concorrenza. Proprio la nozione di "coesione sociale", da ultimo espressamente prevista dall'art. 36 della Carta europea dei diritti fondamentali (ora art. III.6 del Trattato costituzionale europeo), potrebbe costituire un "freno" all'onda liberista ed una rivalutazione dei principi di carattere sociale contenuti nella nostra Carta costituzionale.

Al fine di legittimare interventi pubblici diretti, in deroga alla regola della concorrenza, occorre finalmente intendere la coesione economico-sociale quale principio-obiettivo e non quale mero strumento; obiettivo che difficilmente può raggiungersi senza l'intervento dello Stato.

Occorre sostenere, a tutti i livelli di governo, che il principio della coesione sociale sia interpretato, sempre più, dai legislatori dei singoli Stati membri, come un pre-requisito alle politiche pubbliche e come un obiettivo da raggiungere per mezzo delle politiche stesse. In questo senso, la coesione economico-sociale va letta in termini di omogeneità ed osservanza del principio di eguaglianza, divenendo un vero e proprio principio costituzionale, dal valore prescrittivo e non meramente programmatico. Il paradigma della coesione economico-sociale non può più essere costituito unicamente dal binomio libertà-solidarietà, ma va implementato con i valori contenuti nel principio di eguaglianza sostanziale ed in senso più ampio della democrazia sostanziale.

Il principio della coesione economico-sociale e territoriale e la legislazione statale e regionale sui servizi pubblici locali essenziali

Il nuovo quadro giuridico-economico europeo, oltre alla riforma del titolo V della Costituzione, impone un ripensamento della legislazione statale sui servizi pubblici locali essenziali. In merito al governo dell'acqua, la stessa Corte costituzionale ha affermato che la legge Galli va rivista dopo le

recenti riforme costituzionali. È necessario, dunque, ed al più presto, lavorare per una legge statale sui servizi pubblici locali di rilevante interesse economico-generale, come l'acqua, che riconduca la concorrenza nell'alveo delle regole e che ponga la coesione economico-sociale e territoriale quale principio ed obiettivo da perseguire. In particolare, va pensata una legislazione statale che, attraverso la determinazione di principi, orienti i servizi pubblici locali di interesse economico-generale verso i valori fondanti dell'Unione.

Soltanto dopo l'approvazione di una legge chiara di principi di livello statale, sarà possibile avere una coerente ed organica legislazione regionale in tema di servizi pubblici locali essenziali. Principi statali e regole regionali porrebbero in equilibrio unità e differenziazione di cui all'art.5 della Costituzione. Il rischio, altrimenti, è quello di una ulteriore frammentazione organizzativo-gestionale del governo di tali settori, con una immediata e diretta ricaduta negativa sulla effettiva ed equa tutela dei diritti fondamentali della persona.

Principi, regole e gestione: la dimensione politico-amministrativa dei servizi pubblici locali essenziali

Soltanto sulla base di una attenta, equa (in particolare per quanto attiene alla distribuzione delle risorse finanziarie nel territorio) ed organica legislazione statale e regionale di riferimento è possibile immaginare un ruolo efficiente dei comuni, e dei consorzi tra comuni, nella gestione dei servizi pubblici locali essenziali, cioè di quei servizi non orientati fisiologicamente al mercato. In presenza di sempre minori risorse finanziarie, è difficile immaginare che i comuni, anche in forma associata, possano garantire da soli l'erogazione dei servizi pubblici locali essenziali; ma sembra ormai evidente anche che l'idea di utilizzare i comuni per attrarre altre fonti, o fonti aggiuntive, per lo svolgimento di servizi pubblici essenziali si stia progressivamente perdendo.

I modelli di *welfare mix*, *welfare society* o di c.d. sussidiarietà orizzontale, che hanno ispirato le riforme degli enti locali negli ultimi anni, in settori delicati, dove la dimensione sociale

prevale su aspetti di carattere organizzativo-funzionale, stanno dimostrando la loro inadeguatezza.

La Corte di giustizia dell'Unione europea, nella sua più recente giurisprudenza, guarda con sospetto l'affidamento della gestione di servizi di interesse economico-generale a società miste pubblico-privato, proprio perché esiste una duplicità di scopi confliggenti tra loro: il socio pubblico deve realizzare interessi pubblici; mentre quello privato deve produrre profitti e tende naturalmente a comprimere i costi di esercizio senza tener conto degli effetti negativi sulla qualità dei servizi o delle gravi conseguenze sociali dell'aumento delle tariffe.

Pertanto, in presenza di esigue risorse finanziarie, è difficile pensare che i comuni possano favorire l'autonoma iniziativa dei privati per il perseguimento di finalità pubbliche, a meno che non si immagini di porre in essere un modello iniquo e anti-sociale. Soltanto sulla base di principi e regole statali e regionali, di giustizia ed equità, è possibile immaginare dei governi locali in grado di stimolare la società civile, attrarre nuove risorse, individuare le modalità di gestione dei servizi più efficienti ed efficaci, organizzare prestazioni che rispondano ai bisogni sociali prevalenti nel territorio di riferimento.

In sostanza, occorre ritornare alla sana distinzione tra indirizzo politico ed indirizzo gestionale-amministrativo, in particolare non è pensabile che i comuni possano incidere, in maniera decisiva, sull'effettivo soddisfacimento dei diritti, ed in senso più ampio sulle dinamiche sociali e macro-economiche. La tutela effettiva di diritti fondamentali della persona, qual è il diritto all'acqua, ed in senso più ampio dei c.d. diritti condizionati alla erogazione di risorse finanziarie, non può spiegarsi all'interno di un c.d. *welfare* municipale, infatti, come è noto, il funzionamento del *welfare* è naturalmente collegato ai meccanismi della perequazione finanziaria ed alla relativa distribuzione su base locale.

Lo Stato, oltre a fissare i principi fondamentali per il funzionamento dei servizi pubblici locali essenziali, dovrà con legge stabilire i principi di coordinamento della finanza pubblica, assicurando, in ogni caso, ai sensi dell'art. 119, comma 4 Cost., il finanziamento integrale delle funzioni attribuite ai

comuni, oltre alla tutela dei livelli essenziali inerenti ai diritti sociali.

Allo stato, è auspicabile che i comuni, al fine di disciplinare l'organizzazione e lo svolgimento delle funzioni loro attribuite, in attesa che si determinino ed attuino i principi perequativi, facciano un ponderato ricorso al potere regolamentare consiliare che, quale strumento normativo di programmazione politica, coinvolgente anche l'opposizione, può costituire uno snodo naturale tra dimensione politica e dimensione amministrativo-gestionale. La gestione della cosa pubblica attraverso atti amministrativi di giunta o di singoli assessori ha dimostrato la sua assoluta inadeguatezza.

Ad esempio, con l'esercizio del potere regolamentare, i comuni potrebbero disciplinare, anche nel rispetto dei principi di differenziazione, sussidiarietà ed adeguatezza, gli aspetti attuativi della normativa relativa ai servizi pubblici locali essenziali, in relazione alla propria comunità.

Inoltre, in una logica di ripensamento istituzionale del comune, occorre riflettere sull'adozione di nuovi statuti che, alla luce delle ultime riforme, in armonia con la Costituzione e con i principi in materia di organizzazione pubblica, nel rispetto di quanto stabilito dalla legge statale, dovrebbero ridisegnare i principi di organizzazione e funzionamento dell'ente, le forme di controllo, nonché le garanzie delle minoranze e le forme di partecipazione popolare.

In conclusione, ritengo dissennato, oltretutto irresponsabile, come puntualmente dimostrato ed argomentato negli articoli di Sergio Marotta, intervenire sul diritto all'acqua, il più "essenziale" tra i servizi pubblici essenziali, in assenza di una *governance* statale, regionale e locale, e di nuovi regolamenti comunali che, ad esempio, per quanto attiene alla gestione del servizio idrico integrato, potrebbero ridisegnare la mappa dei controlli e valorizzare le istanze partecipative.

Breve nota relativa alla individuazione dei vizi di legittimità della delibera dell'ATO 2 del 23 novembre 2004 che si allega alla relazione dal titolo: "La politica dei principi e delle regole: per un governo dell'acqua più responsabile" - 23 giugno 2005.

Consegnata ufficialmente al Presidente della Provincia di Caserta

Dopo la riforma del titolo V della Costituzione, la legge Galli, n.36 del 1994, che definiva il servizio idrico integrato come l'insieme dei servizi pubblici di captazione, adduzione e distribuzione d'acqua ad usi civili, di fognatura e di depurazione delle acque reflue va ripensata.

La materia, dal punto di vista politico-legislativo, al di là degli aspetti relativi alla concorrenza ed alla tutela ambientale, diviene di competenza regionale.

In questo senso, si è espressa implicitamente anche la Corte costituzionale che, nella sentenza n. 272 del 2004, ha affermato che con il nuovo regime delle competenze, occorre, nell'ambito dei servizi pubblici locali, una nuova legislazione statale per fissare i principi unitari della concorrenza ed una legislazione regionale che determini gli aspetti di dettaglio, i criteri attuativi e le diverse procedure.

È evidente che la legge regionale, per evitare una frammentazione della tutela effettiva del diritto all'acqua, dovrà rispettare i principi fondativi, di derivazione comunitaria, della coesione economico-sociale. Occorre evitare che su base regionale si arrivi ad una ulteriore frammentazione organizzativa e gestionale, nella considerazione che in Inghilterra ci sono soltanto dieci gestori ed in Francia tre grandi gruppi industriali gestiscono circa il 75% del servizio idrico.

Al di là delle suddette considerazioni, si evidenzia che la delibera dell'assemblea dell'ATO 2 del 23 novembre 2004 è stata adottata in assenza di strumenti normativi regionali richiesti dalla legge Galli e dalla legge attuativa della Regione Campania n. 14 del 1997.

In difformità da quanto previsto dall'art. 6, comma 8 della legge n. 14 del 1997, la delibera ATO è stata adottata in assenza del piano regolatore generale degli acquedotti e del piano di tutela delle acque: entrambi da adottare con legge regionale.

La delibera è stata adottata, inoltre, in violazione dell'art. 8, comma 4 della l. n. 14 del 1997 che dispone che il programma gestionale degli interventi dell'ente di ambito dell'ATO 2 devono essere coerenti con le previsioni del piano regolatore generale degli acquedotti, dei piani regionali di risanamento delle acque, dei piani di bacino e degli altri strumenti di pianificazione incidenti nella materia delle risorse idriche che siano vigenti sul territorio della regione.

È singolare però che in assenza di una politica regionale delle acque, il 28 ottobre 2004, ovvero qualche giorno prima della delibera del 23 novembre, su istanza della IV Commissione regionale, il Consiglio regionale della Campania approvava un ordine del giorno nel quale “impegna il presidente e la Giunta regionale della Campania, per quanto di loro competenza, a sostenere e mettere in campo tutte le iniziative affinché il servizio idrico integrato in Campania venga affidato “in house” o comunque a soggetti gestori a capitale interamente pubblico”.

In sostanza, non è concepibile che gli organi di governo dell'ATO 2 abbiano individuato come modalità di gestione e di scelta il modello misto pubblico-privato, in assenza di adeguati strumenti di pianificazione regionale.

Non è ammissibile, oltretutto illegittima, una frammentazione gestionale in ambito regionale, in mancanza di strumenti di pianificazione regionale e quindi di una politica di aggregazione delle risorse pubbliche già esistenti che incentivi il risparmio, il recupero ed il riuso.

È necessaria dunque una legge regionale che contenga i principi del PRGA ed abbia allegato un documento di pianificazione, che preveda le modalità di approvazione, la forma di pubblicazione, le forme di osservazione, le norme vincolanti per la progettazione urbanistica ed edilizia. Il PRGA è uno strumento sovraordinato ai piani di ambito, fissa i limiti ed i

confini dei piani di ambito, stabilisce modi e tempi di adeguamento degli stessi, al fine di mettere a regime l'intero consumo delle risorse idriche.

Occorre inoltre ricordare che anche dopo la scelta del socio privato, mediante procedure ad evidenza pubblica, la costituenda società pubblico-privato non potrebbe ricevere in house l'affidamento del servizio idrico integrato. Infatti, la Corte di giustizia con sentenza dell'11 gennaio 2005, causa C-26/03, quindi dopo la delibera dell'ATO 2, ha escluso il ricorso a tale procedura, in presenza di una partecipazione anche minoritaria di una impresa privata al capitale di una società di cui sia titolare di quote o azioni anche l'amministrazione aggiudicatrice. Secondo la Corte, la logica ispiratrice dell'intervento del soggetto privato altererebbe le finalità e gli obiettivi pubblici da perseguire, perché l'affidamento diretto costituirebbe violazione della concorrenza e consentirebbe all'imprenditore di maturare una ingiustificata posizione di privilegio nei confronti delle altre imprese del settore. Le ipotesi di affidamento in house, secondo il giudice comunitario, resterebbero limitate ai soli casi di società di gestione a capitale interamente pubblico.

Ciò significa che dopo aver scelto il socio privato la costituenda società per ottenere l'affidamento del servizio dovrà partecipare ad una ulteriore procedura ad evidenza pubblica, nel rispetto della direttiva comunitaria n. 92/50 in materia di appalti pubblici. Si rischia dunque di costituire un organismo *ad hoc*, che a seguito di gara potrebbe rimanere privo di utilità, in caso di mancata aggiudicazione.

Prima di procedere con scelte improvvisate, si sarebbe potuto studiare il modello *renano* che ha previsto, in linea con l'evoluzione del diritto europeo dopo il Trattato di Amsterdam, l'aggregazione del pubblico con il pubblico, senza alcuna procedura ad evidenza pubblica.

Infatti, come è noto, la Corte di giustizia (sentenza del 18 novembre 1999, *Teckal srl contro Comune di Aviano*) ha ammesso la deroga al rispetto della direttiva comunitaria in materia di appalti pubblici, in presenza di un aggiudicatario totalmente pubblico e di un forte controllo della P.A. aggiudicatri-

ce nei confronti dell'ente aggiudicatario (c.d. controllo analogo a quello che l'ente svolge sui propri servizi). Il diritto interno ha recepito l'orientamento del giudice comunitario con il comma 5 dell'art. 113 del T.U.E.L., come modificato dalla l. n. 326 del 2003

Pertanto, secondo il modello *renano*, ampiamente legittimato dal diritto comunitario, ogni ente pubblico, a totale capitale pubblico, si aggrega con altre aziende con le stesse caratteristiche. Si crea una società consortile che raduna le varie aziende in precedenza sparse sul territorio. Ognuna porta il proprio patrimonio dentro la nuova società.

Tale processo di aggregazione ha consentito in Germania alle aziende pubbliche medio-piccole di raggiungere una dimensione per cui anche il valore di quella società aumenta in maniera considerevole.

La via *renana* potrebbe rappresentare un modo serio per essere competitivi a livello europeo, innescando un meccanismo virtuoso ed efficiente di concorrenza tra soggetti pubblici.

Alberto Lucarelli

APPELLO CONTRO LA PRIVATIZZAZIONE DEL SERVIZIO IDRICO INTEGRATO NELL'ATO2 NAPOLI VOLTURNO

Premessa

Con la delibera del 23 novembre 2004 l'ATO 2 Napoli Volturno ha deciso di affidare il Servizio idrico integrato ad una società mista a capitale pubblico/privato, con il socio privato scelto mediante pubblica gara. Nel giro di un anno dall'affidamento del servizio, i soci privati passeranno dalla quota iniziale del 40 % del capitale a quella del 49 %; mentre, nel giro di due anni, con la vendita della rimanente quota pubblica, i soci privati acquisiranno l'intero capitale sociale.

L'insieme dei servizi pubblici di captazione, adduzione e distribuzione dell'acqua, nonché quello di fognatura e depurazione delle acque reflue, per una popolazione di quasi tre milioni di cittadini campani residenti nei 136 Comuni delle province di Napoli e di Caserta sarà così affidato ad una società mista destinata nel giro di due anni a diventare completamente privata.

Siamo convinti che la privatizzazione del servizio idrico o anche il solo affidamento ad una società mista pubblico/privata sia un gravissimo errore politico, oltre che giuridico-economico, e che la delibera del 23 novembre 2004 dell'ATO 2 debba essere al più presto revocata e la gara attualmente in corso debba essere conseguentemente annullata, sulla base delle seguenti considerazioni di carattere economico-giuridico:

1. Il servizio idrico costituisce un monopolio naturale d'importanza strategica

Il servizio idrico, oltre a possedere tutte le caratteristiche dei monopoli naturali, cioè costi assai rilevanti per le infrastrutture e gli impianti, riveste anche un'importanza fonda-

mentale per la qualità della vita, configurandosi come un vero e proprio diritto sociale da garantire, indipendentemente dalle condizioni economiche e geografiche. Pertanto, per la sua gestione si impongono gli obblighi previsti per la fruizione del servizio pubblico universale, per il quale l'intervento pubblico è necessario al fine di assicurare il servizio a chiunque senza discriminazioni e senza interruzioni, ad un prezzo accessibile, con qualità determinata.

2. Assenza delle condizioni di concorrenza in settori non orientati al mercato quali il servizio idrico integrato

La presenza di elevati costi fissi d'impianto non consente l'applicazione della regola della libera concorrenza, che in ogni caso, in osservanza del diritto comunitario, cede rispetto al principio della coesione economico-sociale. Il ciclo integrato (approvvigionamento, trattamento delle acque grezze, distribuzione all'utente finale, fognatura e depurazione delle acque reflue) non può essere frammentato senza introdurre forti elementi di inefficienza. Ne consegue che l'unica forma di privatizzazione è quella di mettere in concorrenza gli operatori per acquisire il diritto di esclusiva a servire l'intero mercato (cosiddetta concorrenza *per* il mercato). Ma in questo modo si cede un settore d'importanza strategica per lo sviluppo *nelle mani di una sola impresa*, venendosi a configurare di fatto un monopolio privato.

3. La privatizzazione del servizio non porterebbe alcun beneficio significativo per i fruitori, ma si tradurrebbe semplicemente in un aumento dei costi

La gestione del servizio idrico integrato affidata a soggetti privati richiede meccanismi istituzionali di controllo molto complessi. L'implementazione di queste misure accessorie si tradurrà inevitabilmente in una lievitazione dei costi di erogazione del servizio. Un gestore privato deve inoltre necessariamente seguire la logica del profitto e dell'incentivo al consumo del bene ed è naturale ritenere che ciò, oltre a determi-

nare un aumento dei costi di fornitura non giustificato da un miglioramento del servizio, si ponga in contrasto con il principio dell'uso razionale delle risorse idriche.

4. Inadeguatezza delle risorse finanziarie

Il capitale sociale della società consortile fissato in 500.000 Euro appare del tutto inadeguato alla gestione del servizio idrico integrato di uno dei più grandi ATO d'Italia con 136 Comuni ed oltre 2 milioni e ottocentomila persone. La partecipazione del capitale privato appare, inoltre, del tutto insufficiente dal momento che i privati sulla base del bando di gara devono versare la cifra irrisoria di 200.000 Euro, per acquisire il 40 % del capitale di una società il cui fatturato potenziale, secondo i calcoli dell'ATO 2, ammonta a 242.867.000 Euro pari a circa 470 miliardi di vecchie lire.

5. Inadeguatezza dei requisiti del bando di gara per la scelta del socio privato

I requisiti richiesti dal bando di gara per la selezione del socio privato appaiono *assolutamente inadeguati* alla realtà economica e gestionale dell'ATO 2 Napoli-Volturno. Il bando prevede, infatti, che per partecipare alla gara sia sufficiente aver gestito segmenti di esercizi idrici a rete fissa (captazione, adduzione, distribuzione, fognatura, depurazione) per una popolazione di 250.000 abitanti e aver realizzato nell'ultimo biennio un fatturato non inferiore a 15 milioni di euro.

La popolazione dell'ATO 2 Napoli-Volturno, invece, è di oltre 2,8 milioni di abitanti e il fatturato annuo della gestione è previsto, dalla stessa ATO 2, in oltre 242 milioni di Euro. I requisiti del socio privato sono, dunque, del tutto insufficienti per selezionare un *partner* dotato della necessaria esperienza gestionale e con effettive capacità tecnico-finanziarie. A ciò si aggiunga che, nel caso di offerte presentate da associazioni temporanee d'impresa (ATI) o da gruppi europei di interesse economico (GEIE) è sufficiente che uno solo dei soggetti

partecipanti sia in possesso dei requisiti per la gestione richiesti dal bando.

6. Vizi di illegittimità della delibera dell'ATO 2 del 23 novembre 2004

La delibera dell'ATO 2 appare viziata da diversi profili di *illegittimità* alla luce del diritto interno e comunitario. In particolare, risultano illegittime tanto le disposizioni contenute nel punto 5) della delibera, che prevedono la totale privatizzazione del servizio, quanto quelle contenute nei punti 1) e 4) che, in contrasto con la regola comunitaria della concorrenza e con la più recente giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, prevedono l'affidamento diretto, cioè senza gara, ad una società consortile a capitale misto pubblico-privato.

7. Inadeguatezza giuridico-economica del modello misto pubblico-privato

La gestione a mezzo di una società mista pubblico/privata *non è* riconducibile ad una gestione pubblica. La società mista, infatti, è una società ibrida poiché è un soggetto con due anime: quella pubblica che persegue interessi di natura pubblica – l'acqua per tutti, in modo efficiente e senza sprechi, ad un prezzo equo –, quella privata che, al contrario, indipendentemente dalla quantità di capitale posseduto, obbedisce a considerazioni relative agli interessi privati e persegue obiettivi di natura diversa. A ciò si aggiunga che lo strumento della società mista laddove applicato nell'ambito della regione Campania ha dato pessima prova aumentando sprechi e inefficienza nei servizi.

8. Radicale modificazione del quadro giuridico-economico successivo alla delibera del 23 novembre 2004

L'intero quadro normativo e giurisprudenziale alla base della delibera è completamente cambiato: ormai è inconfutabile che l'affidamento diretto ad un soggetto interamente

pubblico con il metodo del cosiddetto *in house providing* è legittimo e praticabile. Sono, quindi, venuti meno i presupposti della delibera del 23 novembre 2004, sulla base dei quali si affermava testualmente «l'affidamento *in house...* è attualmente impraticabile».

9. Ricorso all'istituto della revoca da parte dell'Assemblea dell'ATO 2

La revoca della delibera è perfettamente in linea con il principio costituzionale del buon andamento della pubblica amministrazione, che prevede la possibilità per la P.A. di riconsiderare le proprie decisioni in tutti i casi in cui le stesse non appaiano più conformi ad un conveniente e adeguato perseguimento dell'interesse pubblico. Inoltre, occorre ricordare che l'affidamento diretto della gestione ad un soggetto totalmente pubblico è stato ritenuto legittimo e praticabile anche dal "tavolo tecnico" nominato nel luglio 2005 dal Consiglio d'Amministrazione dell'ATO 2 Napoli-Volturno.

10. Conclusioni

Sulla base di tali considerazioni **siamo fermamente convinti** che la gestione totalmente privatizzata o anche a mezzo di una società mista non sia la soluzione più efficiente per risolvere i problemi di gestione del servizio idrico nell'area napoletana e casertana, dove occorre una decisa politica di investimenti pubblici, nell'ambito di un nuovo quadro legislativo statale e regionale, che responsabilizzi finalmente la regione quale soggetto-guida indispensabile per la realizzazione di un processo di cooperazione tra gli enti locali.

Gran parte dell'acqua immessa nella rete idrica viene oggi dispersa, sia per l'insufficienza dei bacini di raccolta, sia per le perdite lungo le reti di distribuzione. La politica di gestione dell'acqua dovrebbe farsi carico di nuovi investimenti pubblici per ristrutturare l'intera rete idrica campana. In questa prospettiva le politiche di tariffazione dell'acqua dovrebbero prendere in considerazione i costi finanziari diretti della for-

nitura dei servizi idrici, i costi ambientali e il costo della risorsa; i prezzi dovrebbero essere direttamente proporzionali alle quantità d'acqua utilizzate e all'inquinamento prodotto, per indurre gli utenti ad utilizzare l'acqua in modo più razionale e a ridurre l'inquinamento.

Tutto questo può essere programmato e gestito soltanto da un soggetto totalmente pubblico, con una gestione economicamente efficiente e trasparente, in una prospettiva di programmazione nell'interesse dei cittadini utenti del servizio. Un soggetto che sia il frutto di aggregazioni di risorse pubbliche già esistenti, al fine di accrescere la scala dell'attività produttiva, conseguire vantaggi organizzativi, garantire a tutti i cittadini, e ad eguali condizioni, l'effettività del diritto all'acqua, quale diritto fondamentale dell'uomo.

Napoli, 22 dicembre 2005

Alex Zanotelli (padre comboniano)

Gerardo Marotta (presidente dell'Istituto Italiano per gli Studi Filosofici)

Augusto Graziani (accademico dei Lincei)

Danielle Mitterand

Riccardo Petrella (presidente del contratto mondiale dell'acqua)

Lucio d'Alessandro (preside della Facoltà di Scienze della Formazione dell'Università degli Studi Suor Orsola Benincasa)

Achille Basile (preside della Facoltà di Economia dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Lorenzo Chieffi (preside della Facoltà di Giurisprudenza della Seconda Università degli Studi di Napoli)

Eugenio Mazzarella (preside della Facoltà di Lettere e Filosofia dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Giuseppe Cantillo (ordinario di Filosofia morale presso la Facoltà di Lettere e filosofia e direttore del Polo delle Scienze umane e sociali dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Alberto Lucarelli (ordinario di Diritto pubblico presso la Facoltà di Economia dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Umberto Allegretti (ordinario di Diritto pubblico presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Firenze)

Gaetano Azzariti (ordinario di Diritto Costituzionale presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Roma La Sapienza)

Luigi Ferrajoli (ordinario di Filosofia del diritto presso la Facoltà di Giurisprudenza Università degli Studi Roma Tre)

Franco Picardi (già Sindaco di Napoli)

Giovanni Leone (ordinario di Diritto amministrativo presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Massimo Marrelli (ordinario di Economia pubblica presso la Facoltà di Economia dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Mario Rusciano (ordinario di Diritto del Lavoro presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Sergio Stamatì (ordinario di Diritto pubblico presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Riccardo Realfonzo (ordinario di Economia politica presso l'Università degli Studi del Sannio)

Paolo Strolin (ordinario di Fisica presso l'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Vittorio Silvestrini (ordinario di Fisica presso l'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Rosario Patalano (ricercatore di Economia politica presso l'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Raffaele Bifulco (ordinario di Diritto pubblico presso l'Università degli Studi di Napoli "Parthenope")

Gerardo Ragone (ordinario di Sociologia presso la Facoltà di Sociologia dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Sergio Marotta (Istituto Italiano per gli Studi Filosofici, ricercatore di Sociologia giuridica)

Francesco La Saponara (ordinario di Economia dei trasporti presso la Facoltà di Economia dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Maria Valeria del Tufo (ordinario di Diritto penale presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi Suor Orsola Benincasa)

Giuliano Balbi (ordinario di Diritto Penale presso la Facoltà di Giurisprudenza della Seconda Università degli Studi di Napoli)

Giuseppe Montesano (scrittore)

Francesco de Notaris (già Senatore della Repubblica)

Alfonso Maria Cecere (Ricercatore di Istituzioni di Diritto pubblico presso l'Università degli Studi di Napoli "Federico II")

Adele Piromallo (ordinario di Teoria e tecnica della comunicazione presso la Facoltà di Scienze della Formazione dell'Università degli Studi Suor Orsola Benincasa)

Bruno Cianciaruso (associato di Nefrologia presso la Facoltà di Medicina della II Università degli Studi di Napoli)

Emiliano Brancaccio (docente a contratto di Economia presso l'Università degli Studi del Sannio)

Donato Ceglie (magistrato)

Ferdinando Lignola (magistrato)

Maurizio Zanardi (editore)

Giacomo Buonomo (Centro studi e coordinamento della partecipazione democratica)

Giuliana Quattromini (Avvocato, Girotondi per la democrazia di Napoli)

Carlo Iannello (presidente della Fondazione Antonio Iannello)

Guido Donatone (Italia Nostra)

Davide Barba (associato di Sociologia del diritto presso l'Università degli Studi di Campobasso)

Enrico Corbi (associato di Pedagogia generale e sociale presso l'Università degli Studi Suor Orsola Benincasa – Napoli)

Antonello Petrillo (associato di Sociologia generale presso l'Università degli Studi Suor Orsola Benincasa – Napoli)

Andrea Pitasi (associato di Sociologia giuridica presso l'Università degli Studi di Chieti "G. D'Annunzio")

Paolo Colonna (Polo delle solidarietà)

Gianfelice Imparato (Artisti per la democrazia)

Giacomo D'Alisa (Comitati civici per la difesa dell'acqua di Napoli e Caserta)

Salvatore Carnevale (Comitati civici per la difesa dell'acqua di Napoli e Caserta)

Maurizio Montalto (Avvocato)

Clelia Buccico (ricercatrice presso la Facoltà di Economia della Seconda università degli Studi di Napoli)

Fabrizio Manuel Sirignano (ricercatore di Pedagogia generale e sociale Università degli Studi Suor Orsola Benincasa – Napoli)

Maria D'Ambrosio (ricercatrice universitaria)

Pasquale Scialò (docente universitario)

Igor Scognamiglio (docente universitario)

Ciro Tarantino, Paolo Pantani, Felicetta Parisi, Emilio Molinari, Giorgio A. Pisano, Consiglia Salvio, Rosanna Marotta, Marco Emanuele, Martina Pignataro, Agnese Ginocchio, Daniella Ambrosino, Mario Polizzi, Michele Citoni, Renato Briganti, Alfonso Maria Cecere, Peppe Voza, Francesco Specchio, Roberto D'Angelo, Angelica Romano, Lidia Menapace, Consalvi Fabrizio, Luigi Colalillo, Tonino Palmese, Maurizio Vecchi, Anna Troise, Rossella Barsanti, Valeria Barsanti, Carlo De Luca, Anna Vesce, Paola Anna Motta, Massimo d'Antonio, Salvatore Giangrasso, Assunta Califano, Antonio Nocchetti, Gennaro Ferrillo, Carola Flauto, Gruppo Laici Terzo Mondo, Risi Bruno, Risi Alessandro, Martina Pignataro, Corrado Maffia, Scuola di Pace, Adelaide Cimmino, Licciardi Pasqualina, Anna Ammendola, Antonio Damore, Fondazione Città Sociale, Mauro Boccuni, Mani Tese - Napoli, Barbara Pianta Lopis, Salvatore Carnevale, Francesco Ioime, Luigi Conventi, Felice Scotti, Raffaele Napolitano, Romolo Romano, Francesco Casoria, Gennaro Napolitano, Gianluca Napolitano, Onofrio Petillo, Aniello Guida, Restituta De Lucia, Mascia Emilio, Carmela Roberto Masucci, Giuseppe Grauso, Guido De Carlo.

Dal «Corriere del Mezzogiorno» del 12 gennaio 2005

La questione del servizio dell'acqua corrente nelle case di Napoli sta diventando un caso nazionale. Cosa è successo? Ricapitoliamo gli eventi dei mesi scorsi. L'Ato 2 Campania, cioè l'ente pubblico costituito sulla base della legge Galli dai rappresentanti di 136 Comuni della Campania, tra i quali le città e le Province di Napoli e di Caserta, con una delibera del 23 novembre scorso ha deciso di bandire una gara internazionale per scegliere il soggetto privato interessato a fornire il servizio idrico integrato, in sostanza la fornitura d'acqua e il servizio di fognatura, per i prossimi venticinque anni a un bacino di utenza costituito da oltre due milioni di persone.

Il Consiglio comunale di Napoli, chiamato a pronunciarsi sulla questione il 13 dicembre 2004, votando a maggioranza un apposito ordine del giorno, ha sostanzialmente confermato quanto già deciso in sede Ato, auspicando però che la privatizzazione del servizio idrico rimanga limitata al solo 40% e che il restante 60% continui a rimanere in mano pubblica. Nelle stesse ore il Consiglio respingeva un ordine del giorno contrario alla privatizzazione del servizio idrico che auspicava invece l'affidamento del servizio a soggetti a capitale interamente pubblico, mediante affidamento diretto con il cosiddetto metodo *in house*.

Ma facciamo un passo ancora più indietro. Con la legge Galli il legislatore del 1994, in tempi in cui il vento federalista non aveva ancora travolto il Titolo V della Costituzione, aveva tentato di razionalizzare il sistema di gestione delle acque determinando i cosiddetti Ambiti territoriali ottimali (Ato) all'interno dei quali deve essere gestito l'intero sistema integrato delle acque, dalla fornitura idrica allo smaltimento delle acque reflue, nel modo più efficiente da punto di vista dell'esercizio.

E più economico per gli utenti interessati, cercando di evitare qualsiasi spreco della risorsa idrica. La finalità della legge Galli è appunto quella di razionalizzare l'uso delle risorse idriche e di evitare sprechi: constatato che il sistema delle acque non può essere gestito in un ambito territoriale troppo ristretto, il legislatore aveva imposto ai Comuni di rinunciare a organizzare ciascuno un proprio servizio municipalizzato e di consorzarsi tra loro per ridurre i costi fissi di gestione e per promuovere con beneficio di tutti, gli investimenti infrastrutturali necessari alla migliore gestione sistema idrico integrato, per esempio quelli per la depurazione e il trattamento delle acque reflue.

Le privatizzazioni che nel corso degli anni Novanta hanno investito i principali servizi pubblici del nostro Paese hanno finito per colpire anche i servizi pubblici locali, tanto che l'articolo 35 della finanziaria per il 2002 imponeva ai Comuni la privatizzazione dei servizi già resi dalle aziende municipalizzate.

Ma se il progresso tecnologico ha reso possibile la concorrenza in settori nei quali sembrava inimmaginabile solo una ventina d'anni fa – si pensi per esempio alle telecomunicazioni – il processo di privatizzazione ha coinvolto anche settori in cui nulla è cambiato, producendo norme spesso non aderenti alla realtà e quindi difficilmente applicabili. Quale concorrenza è possibile nel settore della fornitura dell'acqua corrente? Quale azienda sarebbe disposta a costruire un altro acquedotto per fare concorrenza a quello esistente e quale azienda sarebbe disposta a far arrivare nelle nostre case un tubo diverso da quello che ci arriva ora con il rischio che l'utente finale preferisca tenersi l'allacciamento esistente? Il legislatore nazionale resosi conto della differenza «strutturale» tra i servizi pubblici locali, legati alla realtà territoriale, e quelli nazionali, ha reintrodotto la possibilità, di affidamento diretto, cioè senza gara, del servizio idrico integrato a soggetti a capitale interamente pubblico – in ciò consiste il cosiddetto affidamento diretto «in house» – ovvero di affidamento anch'esso diretto ma a un soggetto a capitale misto pubblico-privato, purché il socio privato interessato sia individuato con gara europea. La legge prevede anche una terza possibilità che è quella della gara internazionale per la gestione del servizio.

Le ragioni che hanno indotto l'Ato 2 Campania ad escludere l'affidamento «in house» appaiono quanto meno pretestuose: la mancanza di provvedimenti attuativi da parte del ministero competente, in tempi di federalismo spinto e proprio alla luce del nuovo Titolo V della Costituzione, non costituisce un argomento convincente. Né sembra convincente l'altro argomento sostenuto dal-

l'Ato 2 secondo il quale l'affidamento «in house» sarebbe escluso dalla circostanza che il Consiglio di Stato ha rimesso alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea la questione della compatibilità delle norme sull'affidamento dei servizi pubblici «in house» con la normativa comunitaria in materia: la semplice rimessione alla Corte di Giustizia, infatti, non può in alcun modo togliere efficacia a una legge dello Stato, tanto più che la Corte ha sempre ritenuto gli affidamenti «in house» compatibili con il diritto comunitario nel caso specifico di servizi pubblici locali.

A tutto ciò si aggiunga che la quota di capitale che il socio privato individuato con la gara europea dovrebbe sottoscrivere è di soli 200 mila euro, meno di 400 milioni del vecchio conio. Anche se la cifra può sembrare irrisoria è proprio questo l'ammontare fissato dall'Ato 2 da cui partirà il soggetto privato che sottoscriverà il 40% del capitale di una costituenda società consortile di cui faranno parte i 136 Comuni ricompresi nell'Ambito territoriale ottimale Campania 2.

L'inefficienza delle aziende municipalizzate, nei casi in cui essa si manifesta, non può essere risolta con il ricorso alla privatizzazione, ma attraverso un recupero di efficienza e una riorganizzazione delle società di proprietà pubblica che spesso, come nel caso della Azienda servizi municipalizzati di Brescia, costituiscono realtà economiche importanti per il nostro Paese. Il servizio idrico costituisce per la sua specificità un monopolio «naturale»: privatizzare, in questo caso, significa soltanto sostituire al monopolio pubblico un monopolio privato senza alcun vantaggio per gli utenti.

Sergio Marotta

* * *

Dal «Corriere del Mezzogiorno» del 2 febbraio 2005

A Napoli il problema della fornitura d'acqua corrente venne risolto, dopo l'Unità d'Italia, con la costruzione del famoso acquedotto del Serino. Il compito di realizzare questa grande opera pubblica se lo assunse la *Naples Water Works Company*, società anonima costituita nel 1881.

L'acquedotto fu inaugurato quattro anni dopo, il 10 maggio del 1885, e, finalmente, Napoli ebbe acqua corrente a sufficienza per tutti. Ma all'entusiasmo iniziale dei napoletani seguì un diffuso malcontento: l'eccessiva portata d'acqua e la scarsità degli utenti

indusse ben presto l'amministrazione comunale a proporre un aumento delle tariffe nonostante il parere contrario del prefetto Munnich e l'intervento del cardinale Sanfelice diretto a scongiurarlo.

L'aumento delle tariffe non fu il solo dato negativo che si ricordò. Il Comune di Napoli, infatti, non era affatto in grado di esercitare, come sarebbe stato suo diritto in base alla convenzione con la *Naples Water Works Company*, alcun controllo sulla società concessionaria, sia per la mancanza di un apposito servizio, sia per l'assoluto disordine contabile che impediva l'analisi precisa delle spese della società.

Nel 1900 la commissione d'inchiesta presieduta da Giuseppe Saredo, istituita dal governo nazionale per indagare sulla gestione dell'amministrazione comunale di Napoli, si trovò di fronte ad un inestricabile groviglio di atti amministrativi, di convenzioni varie e di giudizi pendenti innanzi all'autorità giudiziaria tutti relativi alla gestione del servizio idrico. La Commissione dovette tristemente constatare che a Napoli «i contratti per le grandi concessioni non si stipulano per eseguirli nella loro integrità, ma solo per ottenere una concessione, ed ottenutala, avere l'agio e trovare il tempo di modificarla, sempre a vantaggio, s'intende, dei concessionari e non mai del concedente Municipio» e concluse che l'unico rimedio possibile era quello del riscatto del servizio idrico dalla società concessionaria.

La proposta finale della commissione Saredo anticipò di tre anni la legge sulla municipalizzazione dei servizi comunali voluta da Giolitti nel 1903. La municipalizzazione apparve allora, in piena età liberale, l'unica via non solo per fornire a tutti i cittadini i servizi pubblici necessari, acqua, gas, trasporti, rimozione dei rifiuti, spazzamento delle strade, ma anche l'unico modo di ridurre i costi esorbitanti per le casse comunali, insomma per gestire i servizi pubblici locali 'in economia'.

Per quasi un secolo si è continuato a ritenere che quello delle aziende municipalizzate, trasformate in società per azioni a capitale pubblico nel corso degli anni Novanta, fosse il modo migliore per gestire la fornitura dell'acqua corrente.

Ai nostri giorni, nel 1994, la legge Galli stabiliva che un servizio centralizzato in mano ad un unico gestore che operasse in un ambito territoriale ottimale fissato per legge, era il modo migliore per gestire il cosiddetto servizio idrico integrato, fornitura d'acqua e servizio di depurazione e fognatura.

Ciò non significa che affidare tale servizio ai privati sia l'unica via percorribile.

È per questo che la decisione dell'ATO 2 di Napoli di indire una gara per la scelta di un *partner* privato che affianchi le amministrazioni locali in una società consortile appositamente costituita ha trovato subito un compatto fronte di oppositori che va dai global alla rete Lilliput, dai cattolici di base ai Verdi, da Rifondazione Comunista ai Comunisti Italiani, dai girotondi a una parte dei Democratici di Sinistra. Alcuni di questi soggetti, presenti con propri esponenti all'interno dell'assemblea dell'ATO 2, hanno già provveduto ad impugnare la delibera del 23 novembre 2004 innanzi al Tribunale Amministrativo Regionale.

Il Consiglio d'amministrazione dell'ATO 2, dal canto suo, riunitosi lo scorso 2 febbraio, seguendo le indicazioni del Sindaco di Napoli e del Presidente della Provincia di Napoli, è tornato, almeno parzialmente, sui suoi passi assicurando che la maggioranza delle quote azionarie della costituenda società consortile rimarrà pubblica, come pure pubblico sarà il controllo sulla società di gestione del servizio idrico; il tutto senza vincoli temporali, pur previsti inizialmente dalla delibera del 23 novembre. L'ATO 2 ha provveduto, inoltre, a prorogare i termini di scadenza del bando di gara per la scelta del socio privato, già fissati per il 7 febbraio, al 15 aprile prossimo.

Nonostante tutto l'ATO 2 ha deciso di insistere sulla via della privatizzazione del servizio idrico. Ciò non contribuisce certo a chiarire la situazione che appare assai intricata, oltre che dal punto di vista politico, anche dal punto di vista giuridico. La scelta dell'ATO 2 di procedere all'affidamento diretto del servizio idrico ad una costituenda società consortile e di effettuare una gara per la scelta del socio privato, pur prevista dall'art. 113 del testo unico sugli enti locali nella sua attuale formulazione, appare senza dubbio la meno adatta a superare il contrasto esistente tra la legislazione italiana e quella comunitaria, contrasto che ha già dato luogo ad una procedura di infrazione da parte della Commissione europea proprio sulla questione dell'affidamento dei servizi pubblici locali. Dalla lettura degli atti di gara predisposti dall'ATO 2, poi, si evince che il fatturato presunto della costituenda società per il solo primo anno sarà di circa 243 milioni di Euro. L'entità di tale fatturato, pari a circa 470 miliardi di vecchie lire, presumibilmente derivante dalla somma dei fatturati di tutte le aziende che attualmente gestiscono il servizio di fornitura d'acqua e di fognatura nel comprensorio dell'ATO 2, risulta in evidente sproporzione con l'ammontare dell'impegno richiesto al socio privato – la sottoscrizione di una quota di capitale pari a 200.000 Euro – e rende del tutto insignificante il rischio d'impresa per lo stesso socio privato.

Anche a voler percorrere fino in fondo la procedura scelta dall'ATO 2, lo scenario continuerebbe a rimanere confuso: le aziende ex municipalizzate e i consorzi tra Comuni che oggi provvedono al servizio di fornitura idrica e di fognatura – e che per questo sono dotati di una propria struttura tecnica e amministrativa – in ogni caso dovranno in qualche modo rientrare nella gestione del servizio sia pure affidato alla nuova società consortile. Il capitolato di gara, infatti, impegna il futuro gestore a «garantire i livelli occupazionali esistenti alla data del 23 novembre 2004 nelle società a proprietà e controllo pubblico già operanti nel territorio dell'Ato». Ma allora che senso avrebbe, per il Comune di Napoli, conservarsi l'ARIN S.p.A., la più grande tra le ex municipalizzate, e al tempo stesso partecipare come socio più forte, per numero di utenti, al nuovo consorzio creato dall'ATO 2? E se poi l'ARIN S.p.A. decidesse, seguendo le indicazioni del suo azionista di controllo, il Comune di Napoli, di partecipare alla gara per l'assegnazione del 40% che cosa ne verrebbe fuori in caso di vittoria della stessa ARIN?

A ciò si aggiunga che se dovesse applicarsi anche al caso di Napoli il comma 15 bis del nuovo testo dell'art. 113 che, in pratica, esclude la cessazione al 31 dicembre 2006 delle vecchie concessioni affidate a società a totale capitale pubblico, ci si potrebbe trovare nella scomoda situazione di avere ben due concessioni: una affidata alla costituenda società consortile e l'altra affidata in proroga ai soggetti che prima ne erano titolari.

Ma se dalla legge Galli, del 1994, sono passati più di dieci anni, se gli ambiti territoriali sono stati stabiliti in Campania 'soltanto' otto anni fa con legge regionale del 1997, perché non affrontare il problema nel modo più razionale possibile visto che era proprio questo lo spirito della legge Galli e visto che la risorsa acqua è quanto di più prezioso abbiamo?

Sergio Marotta

* * *

Dal Corriere del Mezzogiorno del 2 marzo 2005

Non posso in questa sede dimostrare che l'Ato 2 Napoli-Volturno (province di Napoli e Caserta) potrebbe legittimamente affidare *in house* ad un soggetto pubblico la gestione delle risorse idriche; né posso dimostrare che trasformazioni societarie puntuali dell'ARIN (modifica dello Statuto, pluralismo dell'azionariato, coinvolgimento degli altri enti territoriali) consentirebbero a tale azienda di poter svolgere tale servizio. Posso però dire che la gestione di

un settore strategico che non riguarda la produzione di panettoni o gelati, ma un bene pubblico, un bisogno primario, che consente il soddisfacimento del diritto alla vita avrebbe meritato di essere affrontato con più rigore, dal punto di vista giuridico, sociale, economico, aziendale, attraverso la elaborazione di scenari e simulazioni, tali da evidenziare costi e benefici del modello prescelto.

Un tale approccio metodologico avrebbe consentito una partecipazione dei cittadini più matura, ma anche meno conflittuale. I cittadini non si sarebbero trovati dinanzi ad una scelta già compiuta e *l'homo civicus* avrebbe avuto la possibilità di riconquistare lo spazio pubblico, dove è possibile realizzare la *vita activa*. Il mero utente o consumatore avrebbe avuto la possibilità di riappropriarsi dello *status* di cittadino.

Lo *slogan* il privato è qualitativamente migliore, più sicuro e meno caro sembrerebbe essere diventato un postulato al quale tutti i cittadini, *pardòn* gli utenti, sono invitati ad aderire, in contrasto con le smentite spettacolari di cui la realtà fornisce ogni giorno chiari esempi. Va detto anche che nel governo dell'acqua la privatizzazione si limiterebbe, progressivamente, a sostituire il monopolio pubblico con il monopolio privato, senza alcun vantaggio per il consumatore.

Tale processo, nell'ambito di settori fisiologicamente non orientati al mercato, qual è l'erogazione del servizio idrico, porterebbe tendenzialmente al deterioramento delle norme qualitative di sicurezza, del livello sanitario, e talvolta anche all'aumento dei prezzi; oltre alla riduzione massiccia dei posti di lavoro e ad un uso meno oculato del bene.

È chiaro che se dovesse passare l'apertura ai privati, quanto meno dovrebbe crearsi una *Authority* sull'intero servizio acquadottistico regionale suddiviso nei 4 ATO: Calore-Irpinio; Napoli-Volturno; Sarnese-Vesuvio e Sele.

Tuttavia, si ritiene che in assenza di una legge regionale e di un regime territoriale uniforme, *l'Authority*, al di là dei suoi costi di gestione, non sarebbe in grado di vigilare sui differenti esercizi, al fine superare le emergenze idropotabili e valorizzare il diritto di accesso alla risorsa acqua.

Occorre dunque ricordare che proprio alla luce delle suddette considerazioni l'affidamento *in house providing*, ovvero alla concessione diretta senza gara ad un soggetto pubblico, in ambito europeo, è molto diffusa.

Ho l'impressione che c'è tutta una dimensione europea che non sia stata presa in considerazione dall'ATO 2.

Ora, in questa sede, pur costretto ad usare toni apodittici, non del tutto argomentati, provo ad individuare alcuni passaggi giuridici fondamentali.

Intanto, va detto, ad alta voce, e non sussurrato, che da ultimo, la Corte di giustizia, con sent. n. 26/03 dell'11.1.2005, ha affermato che **“una amministrazione aggiudicatrice pubblica ha la possibilità di adempiere ai compiti di interesse pubblico ad esso incumbenti mediante propri strumenti, amministrativi, tecnici e di altro tipo, senza essere obbligata a far ricorso ad entità esterne, non appartenenti ai propri servizi”**.

Con questa sentenza la Corte rispondeva sostanzialmente all'ordinanza del Consiglio di Stato n. 2316 del 22 aprile 2004, con la quale si chiedeva alla Corte di esprimersi in via pregiudiziale circa la questione se è compatibile con la libera concorrenza, l'affidamento *in house*, ossia un modello in deroga alla disciplina degli appalti pubblici.

La dimensione **non economica e non orientata al mercato** del “bene acqua” tende a far prevalere in ambito europeo, e quindi nei singoli Stati membri, il principio della coesione economico-sociale sulla regola della concorrenza.

Non mi illudo che possano risolversi con il diritto positivo o con la mediazione politica la questione dei beni comuni, ma confido in una cittadinanza attiva in grado di rinegoziare continuamente deleghe, al fine da rimettere in discussione un indirizzo politico-gestionale ed aziendale pre-confezionato.

L'effetto, come dice Elster, potrebbe essere quello di una piccola palla di neve che inizia a rotolare, provocando una valanga.

Alberto Lucarelli

* * *

Dal «Corriere del Mezzogiorno» del 24 giugno 2005

Dopo la riforma del titolo V della Costituzione, la legge Galli che, nel 1994, tentava di razionalizzare l'uso delle risorse idriche va radicalmente ripensata. La materia, infatti, tranne che per gli aspetti relativi alla concorrenza ed alla tutela ambientale, è divenuta di attribuzione regionale.

In questo senso, si è espressa implicitamente anche la Corte costituzionale che, nella sentenza n. 272 del 2004, ha affermato che con il nuovo regime delle competenze, occorre, nell'ambito dei servizi pubblici locali, una nuova legislazione statale per fissare i

principi unitari della concorrenza, ed una legislazione regionale che determini gli aspetti di dettaglio, i criteri attuativi e le diverse procedure.

È evidente che una nuova legislazione regionale, con regole diverse per ciascuna regione, dovrà, evitare un frazionamento della tutela effettiva del diritto all'acqua, rispettando, in primo luogo, il principio fondamentale della coesione economico-sociale sancito dai trattati comunitari. Va scongiurata una ulteriore frammentazione organizzativa e gestionale, anche in considerazione del fatto che in Inghilterra ci sono soltanto dieci gestori ed in Francia 3 grandi gruppi industriali gestiscono circa il 75% del servizio idrico.

In questo nuovo scenario politico-istituzionale, la decisione presa dall'ATO 2 (ambito territoriale ottimale Campania Napoli-Volturno) di bandire una gara per l'individuazione di un socio privato di una società mista, che gestisca il servizio idrico, va rimeditata. La delibera dell'assemblea dell'ATO 2 del 23 novembre 2004, che ha deciso la privatizzazione, è stata adottata in assenza di nuovi principi statali e nell'ambito di un quadro normativo regionale molto frammentato.

In particolare, la delibera dell'ATO 2 violerebbe l'art. 8, comma 4 della legge regionale n. 14 del 1997, laddove prevede che il programma degli interventi dell'ente di ambito territoriale (alla base della individuazione del gestore) debba essere coerente con le previsioni del piano regolatore generale degli acquedotti. Tale strumento di pianificazione e di “governo del servizio idrico”, pur previsto dalla legge, non risulterebbe al momento adottato.

È singolare però che in assenza di una complessiva politica regionale delle acque, il 28 ottobre 2004, ovvero qualche giorno prima della delibera del 23 novembre, su istanza della IV Commissione regionale, il Consiglio regionale della Campania approvava un ordine del giorno nel quale “...impegna il presidente e la Giunta regionale della Campania, per quanto di loro competenza, a sostenere e mettere in campo tutte le iniziative affinché il servizio idrico integrato in Campania venga affidato *“in house”* o comunque a soggetti gestori a capitale interamente pubblico”.

In sostanza, non si comprende come gli organi amministrativi dell'ATO 2 abbiano potuto scegliere il modello misto pubblico-privato, come modalità di gestione del servizio idrico, in assenza di tutti gli strumenti di pianificazione regionale richiesti dalla normativa vigente.

Prima di procedere con scelte estemporanee, si sarebbe potuto prendere in seria considerazione il modello *renano* che, in Germa-

nia, ha favorito e valorizzato le fusioni tra aziende pubbliche fornitrici di servizi idrici. Ogni gestore del servizio, a totale capitale pubblico, si è aggregato con altre aziende con le stesse caratteristiche. Si sono create, in tal modo, società consortili che radunano le varie aziende in precedenza sparse sul territorio. Ognuna ha portato il proprio patrimonio di risorse umane e conoscenze all'interno delle nuove società così costituite.

Tale processo di aggregazione ha consentito alle aziende pubbliche medio-piccole di raggiungere notevoli dimensioni, aumentando così il valore delle imprese e la capacità di competere sui mercati. La via *renana* potrebbe rappresentare un modo serio per essere competitivi a livello europeo, innescando un meccanismo virtuoso ed efficiente di concorrenza tra soggetti pubblici.

Alberto Lucarelli

* * *

Dal «Corriere del Mezzogiorno» del 9 settembre 2005

Con una sentenza del 10 agosto scorso, il Tar Campania ha accolto i ricorsi presentati, tra gli altri, dall'Ente d'Ambito Sarnese Vesuviano (Ato 3 Campania), dalla Gori spa – società costituita per la gestione del servizio idrico integrato dell'Ato 3 – e dall'Ente d'Ambito Territoriale Ottimale Napoli-Volturno (Ato 2 Campania) e ha annullato le delibere con le quali la Regione Campania ha deciso di affidare in concessione alla società Eniacqua Campania spa l'insieme degli acquedotti regionali già appartenuti alla Cassa per il Mezzogiorno. L'Eniacqua Campania in tal modo avrebbe esteso la sua attività a tutta la cosiddetta grande adduzione, in pratica a tutti i grandi acquedotti esistenti nella nostra regione anche se ricompresi nei territori dei singoli Ato, e avrebbe così avuto accesso ai fondi stanziati dal Cipe. E in attuazione della legge obiettivo per l'emergenza idrica in Campania. La sentenza del Tar chiarisce che la legge Galli del 1994, istituendo il sistema dei cosiddetti Ambiti Territoriali Ottimali, ha attribuito ad essi la competenza esclusiva relativamente al servizio idrico integrato, consistente nella fornitura d'acqua e nel servizio di allontanamento, trattamento e depurazione delle acque reflue. La stessa Regione Campania, in attuazione della legge Galli, con la legge regionale n.14 del 1997 ha definito gli Ambiti Territoriali Ottimali della Campania disegnandone la struttura e i compiti. Le delibere annullate, secondo il Tar Campania, avrebbero violato «i principi in materia

di riparto del servizio idrico integrato»: la Regione avrebbe, cioè, esteso la concessione all'Eniacqua Campania spa senza averne la competenza riservata, per legge, ai soli Ato.

La sentenza del Tar Campania e l'imminente scadenza, il prossimo 15 settembre, del termine fissato per la gara bandita dall'Ato 2 per l'affidamento del servizio idrico integrato ad una società mista pubblico-privato, ha ulteriormente ravvivato la già intensa attività dei Comuni civici per la difesa dell'acqua, da tempo impegnati contro la privatizzazione. Nel corso di una riunione tenutasi lo scorso 2 settembre nella sede della Circostrizione Avvo-cata-Montecalvario, i Comitati hanno deciso di chiedere ai Comuni e alle Circostrizioni interessate di promuovere per il 12 settembre prossimo una giornata di informazione e di riflessione sul tema della privatizzazione dell'acqua e di convocare, per il 15 settembre, una manifestazione cittadina che convergerà nel luogo dove verranno aperte le buste relative alle offerte della gara bandita dall'Ato 2.

Su iniziativa di padre Alex Zanotelli i Comitati hanno deciso, inoltre, di assumere come simbolo della campagna una bottiglia di plastica vuota con un cappio e con la scritta «No alla privatizzazione dell'acqua», invitando la cittadinanza ad appendere le bottiglie ai propri balconi o ad esporle nei negozi. Insomma ce n'è abbastanza perché si rimetta finalmente in discussione l'intero sistema di gestione delle acque nella Regione Campania e perché si cominci a riflettere sulla possibilità di una gestione interamente pubblica, ispirata a criteri di efficienza e di economicità, del servizio idrico.

Del resto quello dei servizi pubblici locali è un settore in cui la legislazione appare ancora contraddittoria e fortemente condizionata dalla contrapposizione tra la disciplina di diritto comune – rappresentata dalle cosiddette regole del mercato – e quella di diritto pubblico, contraddistinta da norme dirette a garantire a tutti i cittadini la fornitura di servizi essenziali come quello idrico.

Se anche il responsabile economico dei Democratici di sinistra, Pierluigi Bersani, in un'intervista rilasciata qualche giorno fa a «Il Sole 24 Ore», ha dichiarato che: «L'interesse è costruire un grande settore industriale nelle public utilities attraverso la concorrenza. Se poi ad essere protagoniste, ad aggiudicarsi le gare saranno le municipalizzate, come avviene in Germania, o gruppi privati non importa», la sentenza del Tar potrebbe costituire per la Campania l'occasione per tentare di costruire nel settore idrico un grande settore industriale pubblico che ponga al centro la qualità e l'efficienza dei servizi.

Sergio Marotta

Dal «Corriere del Mezzogiorno» del 2 novembre 2005

La vicenda dell'affidamento del servizio idrico integrato per i 136 Comuni compresi nell'Ambito Territoriale Napoli-Volturno, Ato 2, sta assumendo i caratteri di una vera e propria telenovela. L'assemblea dell'Ato 2 ha deciso, infatti, venerdì scorso di rinviare al 31 gennaio 2006 la scadenza del termine fissato nel bando di gara per la scelta del socio privato che dovrebbe acquisire il quaranta per cento di una costituenda società consortile alla quale sarà affidata la gestione dell'acqua. Si tratta dell'ennesimo rinvio – il quinto consecutivo – richiesto, dal sindaco di Napoli, con un apposito ordine del giorno, in attesa che sulla questione dell'affidamento del servizio idrico si possa prendere la decisione migliore per tutti.

Ma facciamo un passo indietro. Con una delibera del 23 novembre 2004, l'assemblea dell'Ato 2 aveva deciso a favore dell'ingresso dei privati nella gestione del servizio idrico e ciò sulla base di un'indicazione in tal senso da parte del Consiglio d'Amministrazione.

I sindaci di alcuni Comuni ricompresi nel territorio dell'Ato 2 che si oppongono all'ingresso dei privati si sono rivolti alla magistratura amministrativa per ottenere l'annullamento della delibera; mentre Alex Zanotelli, i Comitati civici per la difesa dell'acqua, i Girotondi e alcune forze politiche hanno organizzato manifestazioni di piazza contro la privatizzazione di un bene pubblico essenziale ricorrendo anche allo sciopero della fame pur di mantenere l'acqua in mano pubblica.

Le vibranti proteste e i numerosi articoli pubblicati sui quotidiani locali e nazionali hanno determinato non solo lo slittamento dei termini della gara per la scelta del socio privato, ma hanno indotto il Consiglio d'amministrazione dell'Ato 2 a nominare un tavolo tecnico per verificare la possibilità di mantenere il servizio idrico in mano pubblica con il sistema dell'affidamento «in house», cioè l'affidamento diretto, senza gara, a una società interamente pubblica.

La commissione tecnica, composta da economisti e giuristi, ha elaborato una relazione finale dalla quale si evince con chiarezza che l'affidamento «in house» non solo è possibile, ma è pienamente legittimo alla luce del diritto comunitario in materia. La relazione della commissione rimette in discussione la decisione di aprire la gestione del servizio ai privati anche perché la quota che rimarrà in mano pubblica, pari al sessanta per cento della società alla quale verrà affidato il servizio idrico, non è sufficiente a garantire

un controllo pubblico sul soggetto gestore «analogo a quello esercitato dalla pubblica amministrazione sui propri servizi». È questa, infatti, la condizione imprescindibile richiesta dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea per gli affidamenti «in house».

Pertanto quello che oggi si può affermare è che la scelta fatta dall'Ato 2 di affidare il servizio idrico integrato ad una società mista, con il socio privato scelto mediante gara pubblica, è sicuramente la più debole alla luce delle indicazioni dell'Unione europea.

La sensazione, anche in considerazione delle conclusioni della commissione tecnica, è che una soluzione definitiva sia ancora lontana. Tanto più che le decisioni finora assunte dall'Ato 2 non hanno fatto altro che creare problemi di carattere politico e giuridico, con numerosi ricorsi al Tar e al Consiglio di Stato, oltre a suscitare un diffuso malcontento soprattutto in chi considera l'acqua un bene primario che può essere adeguatamente tutelato e utilizzato al meglio, senza sprechi e nell'interesse di tutti, soltanto se rimane in mano pubblica.

Non resta quindi all'Ato 2 che ritirare la contestata delibera del 23 novembre 2004 e il relativo bando di gara – per il quale, peraltro, non risulta che siano mai giunte offerte da parte di soggetti interessati –, anche per evitare che si prolunghi inutilmente questo stillicidio di scadenze e di rinvii che contribuisce ad accrescere la diffusa sensazione che in realtà non vi sia ancora – ad oltre dieci anni dalla legge Galli – nessuna idea precisa su come gestire un servizio essenziale come quello idrico per una popolazione di più di tre milioni di cittadini campani.

Sergio Marotta

* * *

Dal «Corriere del Mezzogiorno» del 1° dicembre 2005

Quella che è stata definita una “sterzata” nella politica dei Democratici di Sinistra sulla questione della gestione dell'acqua in realtà non lo è affatto. «Mai tutto ai privati. Manterremo la maggioranza pubblica»: questo l'annuncio dei Ds.

Ma dov'è la novità? La ormai nota delibera dell'Ato 2 del 23 novembre 2004, quella di cui i Comitati civici per la difesa dell'acqua e padre Alex Zanotelli chiedono da tempo il ritiro, prevede al punto 1 l'affidamento della gestione del servizio idrico integrato a una società consortile a capitale misto per il 60 per cento pubblico e per il 40 per cento privato.

Il punto 4 prevede l'ulteriore cessione del 9 per cento ai privati fino a raggiungere la quota del 49 per cento del capitale «entro un anno dall'affidamento» e «avendo riguardo agli operatori del settore già presenti nell'Ato».

La modifica del punto 5 della delibera, quello che prevede la completa privatizzazione della gestione del servizio idrico con la dismissione del rimanente 51 per cento del capitale pubblico, era stata già richiesta dal Sindaco di Napoli e dal presidente della Provincia, ed accolta dal Consiglio d'amministrazione dell'Ato 2 con la delibera n. 9 del 2 febbraio 2005.

Quindi, già a cinque giorni dalla scadenza del primo termine della gara previsto per il 7 febbraio 2005, si era deciso di mantenere la maggioranza pubblica.

Era stato il responsabile dei DS della Campania per le *public utilities* e presidente dell'Assemblea dell'Ato 2, nel gennaio scorso, a mettere all'ordine del giorno l'interpretazione autentica del punto 5 della delibera nel senso del «mantenimento della maggioranza della proprietà e del controllo pubblico della costituenda società di gestione del servizio idrico integrato, senza vincoli temporali».

Quindi il cambiamento di indirizzo politico annunciato con enfasi alla stampa cittadina nei giorni scorsi si era in effetti già verificato quasi un anno fa per merito, soprattutto, del Sindaco di Napoli.

In ogni caso, cambiare il punto 5 della delibera non ha nessuna conseguenza immediata sulla privatizzazione in corso e non modifica in nulla la procedura di gara. Quindi se non ci sarà una vera svolta, ovvero se la delibera non verrà ritirata dalla stessa Ato 2 in sede di autotutela – o se non verrà annullata dal Consiglio di Stato all'udienza fissata per la discussione del ricorso amministrativo in appello per il 14 febbraio 2006 – e, soprattutto, se la gara attualmente in corso, i cui termini scadono il 31 gennaio 2006, non verrà ulteriormente prorogata, il servizio idrico verrà affidato a una società mista con il 60 per cento di capitale pubblico e il 40 per cento di capitale privato. Entro un anno dall'affidamento del servizio verrà ceduta un'ulteriore quota pubblica del 9 per cento e si avrà, in tal modo, la titolarità della gestione in capo ad una società mista con il 51 per cento di capitale pubblico e il 49 per cento di capitale privato.

Ecco dunque la vera questione: perché i Comitati civici per la difesa dell'acqua e padre Alex Zanotelli si sono schierati contro l'affidamento della gestione del servizio idrico a una società mista?

Evidentemente per due ordini di motivi.

In primo luogo la gestione a mezzo di una società mista non è una gestione pubblica. Perché vi sia gestione pubblica – e dunque sia possibile un affidamento diretto del servizio, cioè senza gara – è necessario, secondo la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, che la Pubblica Amministrazione eserciti sull'ente gestore del servizio «un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi» e che l'ente titolare della gestione «realizzi la parte più importante della propria attività con l'autorità pubblica o le autorità pubbliche che lo controllano». È necessario cioè, come suggerisce il Consiglio di Stato, che il soggetto gestore sia né più né meno che un'azienda di quelle che fino a qualche tempo fa si chiamavano aziende municipalizzate e che, nel corso degli ultimi anni, sono state trasformate in società per azioni a capitale interamente pubblico. La Corte di giustizia dell'Unione Europea con una sentenza dell'11 gennaio scorso ha chiarito che «la partecipazione, anche di minoranza, di un'impresa privata nel capitale di una società a cui partecipa anche l'autorità aggiudicatrice interessata esclude in ogni caso che tale autorità aggiudicatrice possa esercitare un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi». Tanto che in un recente convegno sui servizi pubblici svoltosi presso l'Università di Bologna, autorevoli giuristi hanno parlato di un vero e proprio “de profundis” delle società miste. Dunque tutta la procedura posta in essere dall'Ato 2 appare, quanto meno, in contrasto con il diritto e la giurisprudenza comunitaria.

Secondo punto. La società mista è una società ibrida poiché è un soggetto con due anime: quella pubblica che persegue interessi di natura pubblica – l'acqua per tutti, in modo efficiente e senza sprechi, ad un prezzo equo –, quella privata che, al contrario, indipendentemente dalla quantità di capitale posseduto, «obbedisce a considerazioni relative agli interessi privati e persegue obiettivi di natura diversa».

Certo la Corte di Giustizia non può essere accusata di superficialità nell'affrontare argomenti delicatissimi come quello della gestione dei servizi pubblici essenziali, né può essere accusata di “*neosocialismo municipale*”, poiché il principio difeso dalla Corte è proprio quello della libera concorrenza sancito dai Trattati europei.

Sergio Marotta

* * *

Dal «Corriere del Mezzogiorno» del 5 dicembre 2005

Il processo di privatizzazione avvenuto in Italia negli ultimi dieci anni ha riguardato soprattutto i grandi servizi pubblici nel settore delle telecomunicazioni, delle autostrade, dei gas, dell'energia.

I grandi enti pubblici che gestivano questi servizi in regime di monopolio sono stati trasformati in società per azioni il cui controllo è passato, nella maggior parte dei casi, ai grandi gruppi industriali italiani e, talvolta, anche a gruppi stranieri.

Il caso più emblematico è senz'altro quello dell'energia elettrica. In questo settore nel giro di soli quarant'anni si è passati dalla nazionalizzazione, avvenuta nella prima metà degli anni Sessanta, alla privatizzazione nella forma della collocazione sul mercato della maggioranza azionaria e della parallela dismissione del 50 per cento della capacità produttiva, mediante la vendita di parte delle centrali elettriche al miglior offerente. E ciò sulla base di un decreto del 1999 del governo di centrosinistra che prende il nome dal ministro dell'industria dell'epoca, Pierluigi Bersani. Quel che più colpisce è che tutto il dibattito sui cosiddetti monopoli di «preminente interesse generale» che, sulla scorta dell'articolo 43 della Costituzione, aveva giustificato la nazionalizzazione dell'energia elettrica, è stato superato senza cambiare di una virgola il testo costituzionale vigente. Secondo la dottrina e la giurisprudenza dominante, infatti, una «nuova Costituzione economica», basata sull'applicazione nell'ordinamento interno italiano del principio della libera concorrenza sancito dai trattati dell'Unione Europea, era subentrata a quella del 1948.

Fino alla fine degli anni Novanta, i servizi pubblici locali erano stati trascurati non tanto perché non vi fosse l'intenzione di applicare i principi del libero mercato anche in questo delicatissimo settore, ma soprattutto perché l'attenzione del governo e delle grandi imprese era tutta concentrata sulla privatizzazione dei servizi pubblici gestiti dallo Stato. D'altra parte sostituire i Comuni nella gestione dei monopoli naturali a carattere locale presentava alcune difficoltà oggettive ancora più forti di quelle connesse ai monopoli di livello statale.

Nel dicembre del 2001 la prima finanziaria del governo Berlusconi intervenne sul settore dei servizi pubblici locali con una norma che prevedeva la completa liberalizzazione e privatizzazione, salvo poi a tornare sui propri passi nel 2003 con una nuova riforma che andava in un senso del tutto opposto.

I servizi pubblici locali, come la fornitura d'acqua, di gas, di

energia elettrica, il servizio di fognatura e di depurazione delle acque reflue, per oltre un secolo, sono stati gestiti «in economia» direttamente dai Comuni attraverso lo strumento delle aziende municipalizzate.

Durante i cento anni trascorsi dalla legge Giolitti del 1903, alcune delle aziende ex municipalizzate hanno saputo far tesoro della loro condizione di monopoliste mettendo a frutto il *know how* acquisito nella gestione dei servizi. Si sono trasformate, così, in moderne ed efficienti aziende multiutilities che hanno via via offerto i loro servizi dapprima ai Comuni limitrofi rispetto a quelli di appartenenza e poi ad altre province e ad altre regioni, finendo per diventare colossi industriali quotati in borsa. Un esempio per tutti l'Azienda dei Servizi Municipalizzati Asm Spa di Brescia, che è rimasta un'impresa pubblica e che distribuisce dividendi alle amministrazioni comunali proprietarie delle azioni.

Inutile dire che non è stato così nel Mezzogiorno, in cui nessuna delle grandi municipalizzate ha saputo seguire il percorso «virtuoso» di alcune consorelle del nord e del centro del Paese. Anche questo dunque è un aspetto della questione meridionale e della mancanza di una classe dirigente nel Mezzogiorno? Probabilmente sì. Ma ciò non autorizza a continuare a perpetuare all'infinito gli errori del passato. La classe dirigente nazionale e, soprattutto, quella locale – a maggior ragione dopo la riforma del Titolo V della Costituzione – dovrebbe far tesoro di quanto accaduto nelle grandi privatizzazioni al fine di evitare di ripetere gli stessi errori su scala locale.

La conseguenza più negativa della privatizzazione dei grandi servizi nazionali è stata la sostituzione dei monopoli pubblici gestiti dallo Stato con monopoli privati gestiti dai principali gruppi industriali italiani che hanno cercato rifugio nel mondo protetto della rendita piuttosto che affrontare i rischi di un mercato concorrenziale. In altre parole le grandi imprese private italiane incapaci, per dimensioni e per qualità della produzione, di affrontare la concorrenza su scala globale – fatti salvi alcuni settori «di nicchia» – hanno preferito accaparrarsi i notevoli profitti delle attività economiche in cui, fino a qualche anno fa, sussisteva il cosiddetto monopolio pubblico. Secondo Romano Prodi l'Italia è divenuta, addirittura, un Paese che vive all'ombra dei monopoli privati: «le uniche imprese che fanno soldi – ha affermato il leader dell'Unione – sono tutte imprese che lavorano su tariffe». Se questo è vero per le grandi imprese non si vede perché si debba correre il rischio di trasformare anche i servizi pubblici locali in una ulteriore

fonte di rendita. Le classi dirigenti – soprattutto quelle del Mezzogiorno – non dovrebbero lasciarsi intimidire da coloro che parlano di «neosocialismo municipale» per stigmatizzare la resistenza dei Comuni a cedere ovvero ad esternalizzare la gestione dei propri servizi. Tanto più che tale definizione è stata subito fatta propria dal presidente di Confindustria, Montezemolo, preoccupato che le amministrazioni locali possano costituire un ostacolo per la definitiva rimozione dei monopoli pubblici anche a livello locale.

Se il vento delle privatizzazioni è arrivato ormai ad investire con forza i servizi pubblici locali, ciò non significa che essi abbiano perso la loro caratteristica di monopoli naturali e quindi non possano essere oggetto di una gestione pubblica, ovviamente in condizioni di assoluta economicità, efficienza e trasparenza. Insomma perché privatizzare quello che è oggi un monopolio dei Comuni per poi lamentarsi, magari tra qualche anno, che le imprese private «fanno soldi» sulle nostre bollette?

Sergio Marotta

* * *

Articolo non pubblicato

Come è noto l'Ato 2 Napoli-Volturno, con la delibera del 23 novembre 2004, sceglieva il modello della società mista pubblico-privato per la gestione del servizio idrico integrato. I requisiti richiesti dal bando di gara per la selezione del socio privato appaiono assolutamente inadeguati alla realtà economica e gestionale dell'Ato 2. Il bando prevede, infatti, che per partecipare alla gara sia sufficiente aver gestito segmenti di esercizi idrici a rete fissa (captazione, adduzione, distribuzione, fognature, depurazione) per una popolazione di 250.000 abitanti e aver realizzato nell'ultimo biennio un fatturato non inferiore a 15 milioni di euro. Non sembra superfluo ricordare che la popolazione dell'Ato 2 Napoli-Volturno è di oltre 2,8 milioni di abitanti e il fatturato annuo della gestione è previsto, dalla stessa Ato 2, in 240 milioni di euro. I requisiti del socio privato sono, dunque, del tutto insufficienti a selezionare un *partner* dotato della necessaria esperienza gestionale e con effettive capacità tecnico-finanziarie.

Oltre all'inadeguatezza del bando di gara, occorre considerare che il socio privato, che ha quale obiettivo primario la produzione di profitto, tende naturalmente a comprimere i costi di esercizio

senza tener conto degli effetti negativi sulla qualità dei servizi o delle gravi conseguenze sociali dell'aumento delle tariffe.

A conferma delle perplessità sulla legittimità della delibera dell'Ato 2, si fa presente che anche la Corte di giustizia dell'Unione Europea nella sua più recente giurisprudenza guarda con sospetto l'affidamento della gestione alle società miste pubblico-privato, nell'ambito di servizi pubblici essenziali, proprio perché esiste una duplicità di scopi confliggenti tra loro: il socio pubblico deve realizzare interessi pubblici; mentre quello privato deve produrre profitti.

In virtù di tali considerazioni, recepite nella sostanza dai più recenti orientamenti della giurisprudenza e della normativa europea ed italiana, occorre revocare al più presto la delibera del 23 novembre 2004.

In particolare, risultano illegittime, oltretutto inopportune, non tanto le disposizioni contenute nel punto 5) della delibera, tra l'altro già revocate seppur in forma quanto meno irrituale con delibera del consiglio di amministrazione n. 9 del 2 febbraio 2005, che prevedono la totale privatizzazione del servizio, quanto quelle contenute nei punti 1) e 4) che, in contrasto con il diritto europeo, ed in particolare con la regola della concorrenza, prevedono l'affidamento diretto ad una società consortile a capitale misto pubblico-privato.

È fuor di dubbio che l'organo titolare del potere di revoca sia l'Assemblea dell'Ato 2, tuttavia, pur nel rispetto dell'autonomia gestionale-amministrativa di un organo collegiale espressione di un consorzio tra comuni, è evidente che tale decisione, politica, prima ancora che amministrativa, non potrà non essere influenzata, in maniera decisiva, da un nuovo e trasparente indirizzo politico espresso dalla Regione Campania, dalla Provincia di Napoli e dal Comune di Napoli. Basti pensare che, se da una parte la Regione ha un potere legislativo in materia, rafforzato con la riforma del Titolo V della Costituzione, dall'altra la Provincia e il Comune di Napoli, rappresentano da soli, all'interno dell'ATO 2, il 40 per cento dell'assemblea.

A ciò si aggiunga che l'intero quadro normativo e giurisprudenziale alla base della delibera è completamente cambiato: ormai è inconfutabile che l'affidamento *in house* è legittimo e praticabile. Sono, quindi, venuti meno i motivi indicati dalla delibera del 23 novembre, sulla base dei quali si affermava testualmente "l'affidamento *in house*... è attualmente impraticabile".

La necessità della revoca della delibera è in linea con il principio costituzionale del buon andamento della pubblica amministra-

zione, che prevede la possibilità per la P.A. di riconsiderare le proprie decisioni ancorché valide ed efficaci, in tutti i casi in cui le stesse non appaiano più conformi ad un conveniente e adeguato perseguimento dell'interesse pubblico.

Si ricorda infine che l'affidamento diretto della gestione ad un soggetto totalmente pubblico è stato ritenuto legittimo e praticabile anche dal "tavolo tecnico" nominato nel luglio 2005 dal Consiglio d'Amministrazione dell'Ato 2.

Dopo la revoca della delibera, occorrerà individuare con rigore quale modello pubblico possa essere il più efficiente per la gestione del servizio idrico. Invito, in tal senso, a considerare, nel prossimo futuro, il c.d. modello *renano*, che ha dimostrato efficienza e equità attraverso l'aggregazione di soggetti a totale capitale pubblico.

Alberto Lucarelli

«L'acqua che la natura dava gratuitamente a tutti, è divenuta ancor essa oggetto di lusso; di già riceve un prezzo che varia come quello del frumento e vi sono degli intraprenditori che la vendono all'ingrosso come le più necessarie e migliori derrate. Oh vergogna, oh impudenza! No, questa non è una sete, è una febbre, e febbre che non è del sangue ma nei nostri desideri».

Melchiorre Gioja, *Nuovo prospetto delle scienze economiche*, 1815

«Siamo convinti che la privatizzazione del servizio idrico o anche il solo affidamento ad una società mista pubblico/privata sia un gravissimo errore politico, oltre che giuridico-economico, e che la delibera del 23 novembre 2004 dell'ATO 2 debba essere al più presto revocata e la gara attualmente in corso debba essere conseguentemente annullata».

dall'Appello contro la privatizzazione del servizio idrico integrato nell'ATO 2 Napoli-Volturno