

AS797 – GESTIONE INTEGRATA DEI RIFIUTI NELLA REGIONE SICILIA

Roma, 2 febbraio 2011

Presidente del Consiglio dei Ministri
Ministro per Rapporti con le Regioni e per la Coesione Territoriale
Presidente della Regione Sicilia
Assessore Regionale dell'Energia e dei Servizi di Pubblica Utilità della
Regione Sicilia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nell'esercizio dei poteri di cui all'articolo 21 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, intende formulare alcune osservazioni in ordine agli effetti distorsivi della concorrenza derivanti dalla circolare n. 2/2010 (di seguito, la circolare)¹, diramata dall'Assessorato Regionale dell'Energia e dei Servizi di Pubblica Utilità della Regione Sicilia (di seguito, l'Assessorato) a tutti i Comuni, le Province e le Società d'Ambito della Regione Sicilia, nonché al Presidente, alla Segreteria Generale, agli Assessori e ai Prefetti della Regione Sicilia.

La circolare è finalizzata a chiarire l'esatta portata della disciplina transitoria prevista dall'articolo 19 della legge regionale 8 aprile 2010, n. 9. La legge regionale citata mira a riorganizzare il sistema di gestione integrata dei rifiuti nella Regione Sicilia, prevedendo, *inter alia*, la nascita delle *Società per la regolamentazione del servizio di gestione rifiuti* (SRR) e la messa in liquidazione delle società ATO. L'articolo 19 della legge regionale citata detta le disposizioni transitorie, destinate ad operare dal momento della messa in liquidazione delle società ATO; in particolare, il comma 3 sancisce che "*In ragione dell'estinzione delle società e dei consorzi d'ambito il regime transitorio per le diverse tipologie di affidamento in essere è disciplinato in conformità con quanto previsto dall'articolo 2, comma 38, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, e dal comma 8 dell'articolo 23 bis del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112 (...)*".

La circolare propone un'interpretazione tale da impedire, per un lasso di tempo significativo, lo svolgimento di gare per l'affidamento della gestione dei rifiuti in tutta la Regione.

Essa dapprima ribadisce, correttamente, quanto previsto dal comma 3 dell'articolo 19 della legge regionale citata, cioè che agli affidamenti dei servizi di gestione rifiuti in atto si applica la disciplina di cui all'articolo 23-bis, comma 8, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112: di conseguenza, questi sarebbero destinati a cessare alla data del 31 dicembre 2010, a meno che non ricadano in una delle eccezioni elencate alle lettere a), b), c) e d) di detto comma 8. Contestualmente, però, la circolare prevede che, in conseguenza della disciplina transitoria dettata dall'articolo 19 della legge regionale citata, "*nelle more dell'entrata in esercizio delle SRR e comunque in costanza del regime transitorio designato dalla legge, le società e i consorzi d'ambito – siccome di prossima liquidazione – non possono indire nuove gare per l'affidamento di servizi afferenti o comunque strumentali alla gestione integrata dei rifiuti*".

Secondo l'interpretazione offerta dall'Assessorato nella circolare, una volta scaduti gli affidamenti in essere ex articolo 23-bis, comma 8, del decreto legge n. 112/08, nelle more del processo di riorganizzazione della gestione integrata dei rifiuti, le stazioni appaltanti (cioè gli ATO in liquidazione) sarebbero obbligati a sospendere l'applicazione dei principi generali vigenti in tema di affidamento dei servizi pubblici locali, espressi dal comma 2 dell'articolo 23-bis e dall'articolo 202 del Decreto Legislativo n. 152/06, e a non disporre lo svolgimento di alcuna procedura ad evidenza pubblica.

Tale interpretazione, che sostanzialmente paralizza non solo gli effetti delle previsioni dell'articolo 19, comma 3, della legge regionale citata, ma anche del processo di liberalizzazione dei servizi pubblici locali introdotto dall'articolo 23-bis del decreto legge n. 112/08, crea gravi ed ingiustificate restrizioni allo sviluppo del mercato in senso pro-concorrenziale; essa si pone infatti in contrasto con il quadro univocamente delineato sia dai principi nazionali e comunitari in tema di servizi pubblici locali che dalla stessa legge regionale citata la quale, richiamando espressamente il comma 8 dell'articolo 23-bis del decreto legge n. 112/08, prevede la cessazione degli affidamenti avvenuti in difformità con i tali principi.

Assoggettare lo svolgimento di procedure ad evidenza pubblica all'istituzione ed alla messa in opera del nuovo sistema di gestione dei rifiuti equivarrebbe a sovvertire i principi cardine dell'ordinamento, nazionale e comunitario, in materia di tutela della concorrenza, dilazionando per un periodo di tempo, al momento indeterminabile, la piena operatività dei principi della concorrenza che informano l'articolo 23-bis del decreto legge n. 112/08. Tale lettura, inoltre, attribuirebbe alla legge regionale citata la capacità di disciplinare, derogando in via temporanea ai principi di cui sopra,

¹ [Pubblicata sulla GURS n. 57/2010.]

le modalità di affidamento della gestione dei servizi pubblici locali a rilevanza economica. Sotto questo profilo, l'Assessorato propone un'interpretazione della legge regionale che contrasta anche con i principi costituzionali di riparto di competenza legislativa, nella misura in cui la capacità di dettare disposizioni che disciplinano le modalità di gestione e l'affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica è unicamente attribuibile alla competenza statale. Come noto, infatti, la Corte Costituzionale ha in più occasioni² affermato che la disciplina concernente le modalità dell'affidamento della gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica va ricondotta all'ambito della materia, di competenza legislativa esclusiva dello Stato, «tutela della concorrenza», prevista dall'articolo 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione; le disposizioni statali in materia, pertanto, non possono essere derogate da norme regionali.

Si osserva infine che, pur ponendosi in palese contrasto con i principi sopra descritti e con la stessa legge che essa mira a interpretare, la circolare potrebbe essere ritenuta legittimante comportamenti ostruzionistici, anche ad opera di imprese, volti ad ostacolare il regolare svolgimento delle procedure ad evidenza pubblica bandite (ovvero in corso di avvio) in adesione al quadro normativo vigente ovvero alle esigenze organizzative e gestionali degli enti appaltanti.

Confidando nell'accoglimento delle osservazioni qui svolte, l'Autorità ritiene opportuno, pertanto, invitare l'Assessorato a richiamare gli enti competenti all'osservanza delle disposizioni comunitarie e nazionali in tema di affidamento dei servizi pubblici locali, al fine di contribuire, mediante lo svolgimento di procedure ad evidenza pubblica, allo sviluppo effettivo della concorrenza.

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà

² [Si vedano, a questo proposito, le sentenze n. 272/2004, n. 29/2006 e, da ultimo, n. 325 del 2010.]