

**AS604 – COMUNE DI CARSOLI (AQ) - SERVIZI DI RACCOLTA, TRATTAMENTO E SMALTIMENTO DEI RIFIUTI URBANI**

Roma, 5 gennaio 2009

Al Sindaco del Comune di Carsoli

Con riferimento alla richiesta di parere, formulata ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90 dal Ministero dell'Economia e delle Finanze (di seguito "Ministero"), concernente l'affidamento dei servizi di igiene urbana ad una società a capitale misto pubblico privato nella quale il socio privato sia stato scelto attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (di seguito, Autorità) intende rilevare quanto segue.

La figura delle società a capitale misto rappresenta una modalità organizzativa ulteriore per soddisfare delle esigenze generali, rendendo più flessibile la risposta istituzionale a determinate esigenze.

Con la liberalizzazione dei servizi pubblici locali, il tema della scelta del socio privato nelle società a capitale misto ha assunto una notevole criticità dal punto di vista concorrenziale, posizionandosi in uno spazio ricompreso tra le due ipotesi simmetricamente opposte dell'esperimento di una gara con procedura ad evidenza pubblica per l'assegnazione del solo servizio, da un lato, e l'affidamento diretto secondo modalità *in house*, dall'altro.

L'articolo 113 del TUEL (D.Lgs n. 267/2000), ha infatti previsto, tra le diverse modalità di affidamento dei servizi pubblici locali, quello a favore di una *"società a capitale misto pubblico privato nelle quali il socio privato venga scelto attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica che abbiano dato garanzia di rispetto delle norme interne e comunitarie in tema di concorrenza secondo le linee di indirizzo emanate dalle Autorità competenti attraverso provvedimenti o circolari specifiche"* (articolo 113, comma 5, lettera b).

Nel silenzio dell'articolo 23-bis del d.l. 112/2008, così come convertito in legge n. 133/2008, l'Autorità ritiene che l'affidamento dei servizi pubblici locali a favore di società a capitale misto, in presenza di determinate condizioni, sia riconducibile nell'alveo delle *"procedure competitive ad evidenza pubblica"* di cui al comma 2 dell'articolo citato, piuttosto che tra gli affidamenti *"diretti"* di cui al successivo comma 3.

In particolare, l'Autorità, conformemente agli Orientamenti adottati dalla Commissione Europea, ritiene conforme alle norme a tutela della concorrenza l'esperimento da parte degli Enti Locali di una gara con procedura ad evidenza pubblica finalizzata non soltanto alla scelta del socio privato, ma anche allo stesso affidamento dell'attività da svolgere e che limiti, nel tempo, il rapporto di parternariato, prevedendo allo scadere una nuova gara.

Nel caso di specie, il differimento del termine di scadenza del primo affidamento, qualora quest'ultimo sia stato operato coerentemente agli orientamenti citati, non sembra ricadere nell'ambito di applicazione dell'articolo 23-bis, comma 3 e 4 cit., in quanto il rapporto sottostante continuerebbe ad essere regolato dall'atto originario di attribuzione del servizio fino alla costituzione dell'ATO, senza integrare un affidamento *ex novo* del servizio.

Tale scelta, tuttavia, rappresentando in ogni caso una deroga al principio generale di apertura e concorrenzialità delle procedure per l'affidamento di appalti o servizi pubblici, va attentamente valutata alla luce della normativa nazionale e comunitaria a tutela della concorrenza e, peraltro, debitamente motivata dall'Ente Locale procedente.

IL PRESIDENTE  
*Antonio Catricalà*