

MINISTERO DELL'AMBIENTE E DELLA TUTELA DEL TERRITORIO

CIRCOLARE 22 novembre 2001

Esplikazioni relative alle modalità di affidamento in concessione a terzi della gestione del servizio idrico integrato, a norma dell'art. 20, comma 1, della legge 5 gennaio 1994, n. 36. - GAB/2001/11560/B01

Nell'adottare il presente decreto, si intende chiarire il principio informatore, nonché le aspettative giuridiche, cui esso risponde. La volontà di introdurre uno strumento di attuazione dell'art. 20 della legge 5 gennaio 1994, n. 36, agile e rapido, perfettamente rispondente ai principi della massima trasparenza e nel contempo garantistico delle esigenze e degli interessi di tutti, ha suggerito il ricorso, unicamente, allo strumento della gara pubblica ed ancor più specificatamente alla procedura aperta, alla quale possono partecipare tutti i soggetti interessati, presentando un'offerta, come previsto nel decreto stesso, ancor più che alla procedura ristretta, alla quale partecipano solo i candidati prescelti ed invitati dal soggetto aggiudicatore, trascurando del tutto, invece, di prendere, sia pure in semplice considerazione la terza ipotesi, vale a dire quella della procedura negoziata.

E' noto come la nostra cultura giuridica e la giurisprudenza abbiano considerato con profondo disfavore la gara a trattativa privata, a motivo delle molteplici ipotesi di favoritismi che con tale procedura è più agevole assicurare; critica alla quale non si sottrae del tutto, a dire il vero, neppure la procedura ristretta, la quale consente al soggetto aggiudicatore di ampliare o restringere la rosa degli invitati, a seconda dell'umore. Ne' tali preoccupazioni risultano del tutto tacitate dal fatto che le procedure da ultimo richiamate, ma soprattutto la prima (procedura negoziata), siano attuate con o nei confronti di altri soggetti pubblici o di società a partecipazione mista (pubblica e privata), sia che veda il soggetto pubblico in posizione maggioritaria, che minoritaria, dal momento che queste ultime, risultano, comunque, in aperta violazione delle normative CEE.

Tale normativa, costituita dalla direttiva del Consiglio dell'Unione europea n. 92/50 del 18 giugno 1992, modificata dalla direttiva n. 52/97, recepita con il decreto legislativo 25 febbraio 2000, n. 65, condanna simili procedure, tanto che la Commissione europea, anche a seguito di sentenze della Corte di giustizia in materia di appalti pubblici, sin dal 1999, ha avviato nei confronti dell'Italia, una procedura di infrazione, la n. 2184, nella quale sono confluiti i reclami presentati a proposito dell'assegnazione della gestione del servizio idrico integrato da parte dell'ATO 4 Alto Valdarno e nella quale pare si vogliano far confluire anche altri reclami. Ancor più di recente, in data 8 novembre 2000, la Commissione europea ha avviato altra procedura di infrazione, sempre nei nostri confronti, in quanto si ritiene che le modalità di affidamento dei servizi pubblici locali, previste dall'art. 22 del decreto legislativo n. 142/1990, travasate quasi integralmente nell'art. 113 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali (decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267), siano in contrasto con la citata direttiva n. 92/50, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di servizi, modificata dalla direttiva n. 52/97, come già detto recepita con il decreto legislativo n. 65/2000 e con la direttiva n. 93/38 che coordina, tra le altre, le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, nonché con i principi di trasparenza e di parità di trattamento.

E' a tutti noto che l'ordinamento giuridico sovranazionale, instauratosi a seguito dei Trattati di Roma e di Maastricht, prevale su quello dei singoli Stati, ingenerando in essi un nuovo ordinamento che trova, in via diretta ed immediata, applicazioni in ciascuno di essi. Affinché tutti gli operatori pubblici siano pienamente consapevoli della responsabilità che assumono, sia penale che contabile, facendo ricorso alla procedura dell'affidamento diretto, va detto con estrema chiarezza che la gestione del servizio idrico integrato non deve, in alcun caso, risultare contraria alle norme degli articoli 49 e seguenti del trattato CE e dei principi di trasparenza e parità di trattamento. Ne consegue che quegli enti pubblici ed i loro amministratori, i quali, ignorando quanto sopra, continueranno a fare ricorso all'affidamento diretto, del servizio idrico integrato, sia nei confronti di una società pubblica e/o partecipata, non potranno ritenersi esenti dal dovere di reintegrare il danno arrecato all'Italia, sia sotto il profilo dell'immagine internazionale, che dei costi necessari ad adempiere alla condanna inflitta. A tal proposito va chiarito che per amministrazioni aggiudicatrici si intendono: lo Stato, gli enti pubblici territoriali e le loro unioni, consorzi ed associazioni, gli altri enti non economici e gli organismi di diritto pubblico, dovendosi intendere come tali qualsiasi organismo con personalità giuridica, istituito per soddisfare bisogni di interesse generale, aventi carattere non industriale e commerciale e la cui attività sia finanziata, in modo maggioritario, dallo Stato.

Roma, 22 novembre 2001

Il Ministro: Matteoli