

SERVIZIO DI ANALISI PER AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI GESTIONE DEI RIFIUTI SOLIDI URBANI" A SEGUITO DEL COMBINATO DISPOSTO ART. 32 COMMA 14; ART. 36 COMMA 2 LETTERA A) E ART. 37 COMMA 1 DEL D.LGS 18.04.2016 N. 50 E SS.MM.II. CIG: Z6839D6E43

Relazione in merito alla valorizzazione del servizio da parte di Broni Stradella Pubblica S.r.l. funzionale all'istruttoria ex Art. 14 e 17 del D. Lgs. 201/2022 e ex Art. 192 comma 2 del D. Lgs. 50/2016

- Versione del 12 Giugno 2023 -

Sommario

1	Premessa e obiettivi del documento	1
2	La normativa di riferimento	2
2.1	Quadro normativo comunitario in materia di rifiuti	2
2.2	Normativa e giurisprudenza nazionale	16
3	La proposta di Broni Stradella Pubblica S.r.l.	45
4	Le analisi condotte	46
4.1	Premessa: i requisiti dell'in house providing ex Art. 5 del D. Lgs. 50/2016	46
4.2	L'analisi sulla valorizzazione economica del servizio	46
5	Conclusioni	49

1 Premessa e obiettivi del documento

Il presente documento è predisposto da Paragon Business Advisors S.r.l. (Paragon) nell'ambito dell'incarico **"SERVIZIO DI ANALISI PER AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI GESTIONE DEI RIFIUTI SOLIDI URBANI" A SEGUITO DEL COMBINATO DISPOSTO ART. 32 COMMA 14; ART. 36 COMMA 2 LETTERA A) E ART. 37 COMMA 1 DEL D.LGS 18.04.2016 N. 50 E SS.MM.II. CIG: Z6839D6E43"**, funzionale a supportare il Comune di Bressana Bottarone (PV) nel percorso di affidamento del servizio di gestione dei rifiuti solidi urbani.

Nell'ambito dell'incarico Paragon ha in particolare affiancato il Comune nel confronto con la società in house providing Broni Stradella Pubblica S.r.l. ("la società", "gestore" o "Broni Stradella") al fine di verificare la sussistenza delle condizioni per l'affidamento alla stessa del servizio; si è inoltre predisposta una ipotesi di contratto di servizio funzionale all'affidamento nonché fornito alla società un possibile modello di PEF conforme all'Art. 17 del D. Lgs. 201/2022 da utilizzarsi nell'ambito della propria offerta di servizio.

La presente relazione, ulteriore output del progetto, costituisce il documento funzionale ad illustrare le verifiche effettuate in ordine alla coerenza delle condizioni economiche proposte dalla società rispetto al mercato di riferimento ai sensi dell'Art. 192 comma 2 del D. Lgs. 50/2016 e degli articoli 14 e 17 del D. Lgs. 201/2022 come meglio illustrati in seguito. La relazione può costituire un utile riferimento anche per le valutazioni di cui all'Art. 7 del D. Lgs. 36/2023 ove l'affidamento dovesse essere deliberato dopo la data di efficacia di tale disposto normativo e la conseguente inapplicabilità del D. Lgs. 50/2016 (e quindi anche dell'Art. 192 dello stesso).

Questa Relazione e le valutazioni riportate dovranno essere intese con riferimento esclusivo alla specifica finalità di possibile dismissione prospettata nella Fase 1 dell'incarico. Le considerazioni e le conclusioni esposte nella Relazione sono dunque basate sul complesso delle indicazioni e valutazioni in esso contenute e nessuna parte della Relazione potrà essere considerata o comunque utilizzata disgiuntamente dallo stesso nella sua interezza. Le valutazioni sono, inoltre, state effettuate sulla base dell'attuale configurazione e delle prospettive future delle Società autonomamente considerate (ottica stand alone).

I termini di riferimento utilizzati ai fini del nostro lavoro sono quelli concordati con la committenza e riepilogati nell'incarico. Il presente è limitato alla presentazione degli esiti della nostra attività ai competenti uffici del Comune di Bressana Bottarone.

I documenti ufficiali e il presente documento di presentazione degli esiti dell'attività svolta **sono destinati esclusivamente al Comune di Bressana Bottarone** in tutte le sue articolazioni.

I documenti predisposti non potranno essere utilizzati, divulgati o copiati in tutto o in parte se non in accordo ai termini del nostro contratto. Paragon Business Advisors srl non accetta alcuna responsabilità in merito alle scelte adottate sulla base del presente documento, in particolare nessuna responsabilità per eventuali danni subiti a seguito di decisioni prese o non prese, azioni intraprese, o non intraprese, sulla base dei contenuti della presente relazione.

Il presente Documento è emesso nel presupposto che siano stati portati alla nostra attenzione tutti gli aspetti rilevanti riguardanti l'affidamento che possono avere un impatto nel nostro Documento fino alla data di emissione del presente Documento.

La committenza e la società per quanto di loro competenza sono responsabili per l'accuratezza e la completezza delle informazioni fornite. La nostra responsabilità è limitata a presentarvi elementi fattuali risultanti dallo svolgimento delle procedure e delle attività con voi concordate il cui risultato è riportato nel nostro Documento. La responsabilità del PEF e delle relative note esplicative ed informativa di dettaglio è degli Amministratori delle Società.

Il nostro incarico è stato limitato dal tempo disponibile e dalle procedure concordate con la committenza come specificate nella nostra offerta tecnica ed economica. Le informazioni che sono state rese disponibili hanno incluso dati non sottoposti a revisione contabile.

Si precisa che alla data di redazione del presente documento risulta ancora in via di finalizzazione il contratto di servizio per l'affidamento i cui contenuti costituiscono elemento fondamentale per la definizione della presente relazione. In tal senso si sono condivisi con i referenti del Comune di Bressana Bottarone i contenuti minimi che il contratto deve contenere al fine di garantire un quadro di coerenza regolatoria all'affidamento.

2 La normativa di riferimento

2.1 Quadro normativo comunitario in materia di rifiuti

La Comunità economica europea, istituita con il Trattato di Roma ratificato il 25 marzo 1957 (rinominato “Trattato che istituisce la Comunità europea (TCE)” a Maastricht nel 1993 e poi “Trattato sul funzionamento dell’Unione Europea (TFUE)” a Lisbona il 13 dicembre 2007, non aveva considerato alcuna specifica competenza comunitaria in materia ambientale.

Tuttavia, pur essendo la stessa basata sulla necessità di dare vita ad mercato comune, basato sulla libera circolazione di merci, persone, servizi e capitali, la Comunità europea aveva deciso comunque di implementare la propria politica ambientale, richiamando gli articoli 2, 100 e 235 del Trattato, perseguendo il compito di “promuovere uno sviluppo armonioso delle attività economiche nell’insieme della Comunità; un’espansione continua ed equilibrata ed un miglioramento sempre più rapido delle condizioni di vita”.

Con l’adesione al Trattato istitutivo della Comunità Europea e successivamente all’Atto Unico europeo, come integrato dal Trattato di Maastricht e dal Trattato di Amsterdam, la categoria delle fonti primarie del nostro ordinamento si è arricchita degli atti adottati dalle istituzioni comunitarie. Inizia così a prendere forma una vera e propria politica comunitaria ambientale con il Primo programma d’azione per l’ambiente che fu redatto in occasione della dichiarazione dei capi di Stato e di governo riuniti a Parigi nel 1972.

L’Atto Unico Europeo stabilì che le decisioni in materia ambientale fossero prese all’unanimità e la politica ambientale doveva integrarsi alle altre politiche comunitarie. Fu introdotto il principio di sussidiarietà quale ruolo fondamentale nella determinazione del livello appropriato di decisione in campo ambientale, e furono presentati i tre principi fondamentali delle politiche comunitarie in campo ambientale:

- il principio dell’azione preventiva;
- il principio della riparazione dei danni alla fonte;
- il principio del “chi inquina-paga”.

Le competenze in materia ambientale sono state ampliate con il Trattato di Maastricht sull'Unione europea del 1993, che attribuisce all'azione ambientale il rango di vera e propria politica dell'UE (articolo 130R).

Con il Trattato del 1993, la tutela dell'ambiente viene inserita nel Preambolo, la Comunità è chiamata a svolgere all'art. 2 il compito della "crescita sostenibile e non inflazionistica e che rispetti l'ambiente". Le disposizioni in materia ambientale vengono spostate in un apposito Titolo XVI, sempre intitolato "Ambiente", ed ai tre principi fondamentali inseriti nel Trattato nel 1987 se ne aggiunge un quarto: il principio di precauzione. Viene inoltre introdotto il principio che le decisioni in campo ambientale possano essere adottate sulla base di una maggioranza qualificata.

Con il Trattato di Amsterdam del 1997 gli articoli da 130R a 130T vengono inseriti nel Titolo XIX e diventano gli articoli 174, 175, 176 e la politica ambientale diviene uno degli obiettivi politici fondamentali dell'Unione, con il suo inserimento all'art. 3. Attualmente l'Unione Europea è dotata di autonoma capacità normativa e alcuni atti, attraverso i quali essa si esprime, hanno efficacia diretta negli ordinamenti degli Stati membri.

L'articolo 249, comma 1, del Trattato istitutivo della Comunità Europea stabilisce infatti che, per l'assolvimento dei loro compiti, gli organi comunitari possono emanare regolamenti, direttive, decisioni, raccomandazioni e pareri, attribuendo carattere vincolante alle seguenti tre categorie di atti:

- il regolamento comunitario ha portata generale, è obbligatorio in tutti i suoi elementi ed è direttamente applicabile in ciascuno degli Stati membri;
- la decisione è obbligatoria in tutti i suoi elementi, ma esclusivamente per i destinatari da essa designati;
- la direttiva vincola lo Stato membro cui è rivolta per quanto riguarda il risultato da raggiungere, ferma restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma ed ai mezzi utilizzati per il raggiungimento dello scopo.

Il primo atto legislativo comunitario riguardante i rifiuti è stata la Direttiva 75/442/CE la quale aveva l'obiettivo di istituire una gestione coordinata dei rifiuti nella Comunità sia al fine di limitarne la produzione, sia al fine di favorire l'armonizzazione delle legislazioni, sia soprattutto, al fine di garantire un elevato livello di protezione della salute umana e dell'ambiente contro gli effetti nocivi della gestione dei rifiuti.

Una più approfondita regolamentazione si è avuta nel corso degli anni '90 con l'emanazione delle seguenti direttive: Direttive quadro sui rifiuti e rifiuti pericolosi:

- Direttiva 91/156/CE sui rifiuti;
- Direttiva 91/689/CE sui rifiuti pericolosi;
- Direttiva categorie speciali di rifiuti;
- Direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e rifiuti da imballaggio;
- Direttiva sul controllo integrato;
- Direttiva 96/61/CE IPPC sulla prevenzione e riduzione integrata dell'inquinamento.

A fianco a queste Direttive quadro, è stato affiancato dall'Unione Europea un provvedimento mirato alla regolamentazione di particolari attività di gestione dei rifiuti. In particolare si tratta della Direttiva

discariche (Direttiva 1999/31/CE) che include per la prima volta la definizione degli obiettivi di riduzione dei rifiuti urbani biodegradabili (RUB) collocati in discarica e vieta lo smaltimento in discarica di rifiuti non trattati, fatta eccezione per i rifiuti il cui trattamento non contribuisce agli obiettivi della Direttiva riducendo la quantità di rifiuti o i rischi per la salute umana o l'ambiente.

Si ricorda in proposito inoltre

- la comunicazione della Commissione europea (COM 2008, 822 definitivo) cd. "Libro verde sulla gestione dei rifiuti organici biodegradabili nell'Unione europea" Il Libro verde intende migliorare la gestione dei rifiuti organici biodegradabili, i quali comprendono:
 - i rifiuti organici biodegradabili di parchi e giardini;
 - i rifiuti alimentari e di cucina prodotti da nuclei domestici, ristoranti, servizi di ristorazione e punti vendita al dettaglio;
 - i rifiuti prodotti dagli impianti dell'industria alimentare.
- la (Comunicazione 18 maggio 2010 relativa alle prossime misure in materia di gestione dei rifiuti organici nell'Unione europea), che ha stabilito una "road map" circa gli obiettivi riguardanti i rifiuti organici stabiliti dalla direttiva quadro sui rifiuti (2008/98/Ce) e dalla direttiva discariche (1999/31/Ce) poi revisionati dalla Direttiva 2018/851/UE.

Sono state inoltre emanate Direttive finalizzate alla corretta gestione di specifiche tipologie di rifiuti, quali: rifiuti di apparecchiature elettriche ed elettroniche, oli minerali usati, veicoli fuori uso, PCB.

La Direttiva 2012/19/UE sui Rifiuti da Apparecchiature Elettriche ed Elettroniche ha introdotto nuove disposizioni per il miglioramento della raccolta, del riutilizzo e del riciclaggio dei RAEE e pone nuovi ambiziosi obiettivi per i Paesi membri. Questo provvedimento abroga la Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio Ue 2002/96/Cee recepita in Italia con la Legge 6 agosto 2013, n. 96. Tra le principali novità apportate si segnalano:

- una migliore definizione del campo di applicazione del provvedimento;
- chiarimenti sulla distinzione tra Raee domestici e professionali (con l'importante specificazione che riconduce i Raee cd. "dual use" nell'ambito dei domestici);
- misure agevolative della preparazione per il riutilizzo;
- introduzione del ritiro cd. "uno contro zero" per i Raee di piccolissime dimensioni;
- modifiche alle norme sul finanziamento della gestione dei Raee.

Con la Direttiva 2006/66/CE viene posto quale obiettivo primario di ridurre al minimo l'impatto ambientale negativo delle pile e degli accumulatori e dei rifiuti di pile e accumulatori, contribuendo in tal modo alla salvaguardia, alla tutela e al miglioramento della qualità dell'ambiente. L'obiettivo minimo fissato al 2012 era del 25% di raccolta differenziata, entro il 26 settembre 2016, il raggiungimento da parte degli Stati membri dell'obiettivo minimo di raccolta differenziata viene innalzato al 45%.

La Direttiva 2000/53/CE si applica ai veicoli sia in uso che dismessi, ed ai loro componenti e materiali, così come ai ricambi, restando ferme le norme di sicurezza e sul controllo delle emissioni atmosferiche e sonore. La direttiva intende armonizzare i diversi provvedimenti degli Stati membri in primo luogo per ridurre al minimo l'impatto dei veicoli sull'ambiente contribuendo alla conservazione

dell'energia e, in secondo luogo, per assicurare il corretto funzionamento del mercato interno ed evitare distorsioni della concorrenza nella Comunità.

La Direttiva 96/59/CE fissa le regole per il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri sullo smaltimento controllato dei PCB, sulla decontaminazione o sullo smaltimento di apparecchi contenenti PCB e/o sullo smaltimento di PCB usati, in vista della loro eliminazione completa.

Nei primi anni del 2000, l'ulteriore aumento della produzione di rifiuti dovuto al progresso economico ed all'aumento dei consumi ha portato alla formulazione dei principi della corretta gestione dei rifiuti, lasciando alla base della loro gerarchia lo smaltimento e contemporaneamente dando il maggior rilevo possibile alla prevenzione degli stessi, quale intervento prioritario. I principi, in parte contenuti, già dal IV° Programma di azione Comunitario (1987-1993) ed enunciati nella Strategia comunitaria per la gestione dei rifiuti del 1996, verranno confermati nel VI° Programma d'azione per l'Ambiente istituito con la Decisione 2002/1600/CE del 22 luglio 2002.

I principi su cui si fonda il programma d'azione per l'Ambiente sono i seguenti:

- il principio "chi inquina paga";
- il principio di precauzione;
- il principio dell'azione preventiva;
- il principio di riduzione dell'inquinamento alla fonte;

Per i rifiuti, l'obiettivo specifico è ridurre la quantità finale del 20 % entro il 2010 e del 50 % entro il 2050.

Nella Comunicazione (2003) 301 "Preparazione di una strategia per la prevenzione e il riciclaggio" dei rifiuti si è introdotto un ulteriore sviluppo al settore prevedendo:

- strumenti per promuovere la prevenzione dei rifiuti;
- strumenti per promuovere il riciclo dei rifiuti;
- misure per colmare il divario tra le norme sul riciclo dei rifiuti;
- misure di accompagnamento per promuovere la prevenzione e il riciclo dei rifiuti.

Nella Comunicazione della Commissione del 21 dicembre 2005, "Portare avanti l'utilizzo sostenibile delle risorse - Una strategia tematica sulla prevenzione e il riciclaggio dei rifiuti" [COM (2005) 666], al fine di reintrodurre i rifiuti nel ciclo economico sotto forma di prodotti di qualità e per stabilire degli standard minimi di qualità e diffondere le migliori pratiche tra gli Stati membri, si è puntato a introdurre criteri di efficacia per le operazioni di recupero e di distinzione dei rifiuti dai prodotti. La strategia prevede ulteriori misure, come lo scambio di informazioni sulle tasse nazionali di smaltimento in discarica o, in seguito, misure basate sulla natura del materiale e, eventualmente, misure volte ad integrare i meccanismi di mercato qualora questi non riescano a garantire lo sviluppo del riciclaggio. Nella Relazione COM (2011) 13 rivolta al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, la Commissione effettua una prima valutazione della strategia messa in campo: nel complesso si constata che i tassi di riciclaggio sono migliorati, che i rifiuti conferiti in discarica sono diminuiti e l'uso di sostanze pericolose in alcuni flussi di rifiuti è stato ridotto.

Tuttavia, questi risultati positivi sono controbilanciati dalle ripercussioni negative sull'ambiente dovute al previsto aumento della produzione di rifiuti.

La Comunicazione COM(2011) 571 pone la finalità di recuperare "nell'ambito dell'economia europea il potenziale non sfruttato" determinato dai rifiuti inceneriti o smaltiti in discarica. L'iniziativa auspicava una tabella di marcia "per definire gli obiettivi di medio e lungo termine e i mezzi necessari per conseguirli". Le linee guida europee sono state delineate al fine di far predisporre ad ogni stato membro il programma nazionale di riduzione dei rifiuti affinché questi possano raggiungere l'obiettivo di produzione dei rifiuti urbani e speciali. Il 25 ottobre 2012 la Commissione Ue ha pubblicato le nuove linee guida di supporto per gli Stati membri

La Direttiva quadro 2006/12/CE in materia di rifiuti, è stata introdotta al fine di semplificare il panorama normativo comunitario in materia di rifiuti. La direttiva del 2006 ha abrogato la Direttiva 75/442/CEE sui rifiuti per rendere più efficace la gestione integrata dei rifiuti nell'ambito della Comunità, iniziando a fornire una terminologia comune e a dare una definizione più accurata dei rifiuti. Gli obiettivi posti nella Direttiva sono, in primo luogo, la prevenzione o la riduzione della produzione e della nocività dei rifiuti nonché il recupero dei rifiuti mediante riciclo, reimpiego, riutilizzo od ogni altra azione intesa a ottenere materie prime secondarie, oppure l'uso di rifiuti come fonte di energia. È previsto che gli Stati Membri creino una rete integrata di impianti di smaltimento, in modo tale da consentire alla Comunità nel suo insieme di raggiungere l'autosufficienza in materia di smaltimento dei rifiuti e ai singoli Stati di mirare al conseguimento di tale obiettivo.

Come noto, con la Direttiva 2008/98/CE la gestione dei rifiuti perde la propria settorialità per diventare una parte (importante) di una più ampia strategia di sviluppo che non si limita più a proteggere l'ambiente e la salute umana dagli impatti negativi connessi alla produzione e gestione dei rifiuti, ma considera anche gli impatti legati a un utilizzo efficiente e sostenibile delle nostre risorse. Per questo le politiche e le norme relative ai rifiuti non possono più essere confinate alla sola fase post-consumo delle risorse, ma devono integrarsi con le altre politiche di sviluppo all'interno di un più vasto e lungimirante modello di sostenibilità ambientale ed economica. La Direttiva fa propri i principi e gli obiettivi di qualsiasi politica europea in materia di ambiente quali quello di «prevenzione» (limitare l'inquinamento alla fonte), di precauzione e azione preventiva (obbligo di prendere misure preventive laddove sussista qualsiasi rischio potenziale), e il principio del "chi inquina paga" secondo cui i costi della gestione dei rifiuti devono essere sostenuti dal produttore iniziale o dai detentori dei rifiuti. La Direttiva opera un importante lavoro di definizione specificando cosa debba intendersi per "prevenzione", "riutilizzo", e "preparazione per il riutilizzo". Stabilisce inoltre (art. 4) la seguente gerarchia delle priorità che ogni politica e normativa in materia di prevenzione e gestione dei rifiuti è chiamata ad applicare:



L'articolo 28 della Direttiva stabilisce che gli Stati membri provvedano affinché le rispettive autorità competenti predispongano uno o più piani di gestione dei rifiuti che possano coprire, singolarmente o in combinazione tra loro, l'intero territorio geografico dello Stato membro interessato.

I piani di gestione dei rifiuti devono comprendere un'analisi della situazione della gestione dei rifiuti esistente nell'ambito geografico interessato nonché le misure da adottare per migliorare il riutilizzo, il riciclaggio, il recupero e lo smaltimento dei rifiuti corretti dal punto vista ambientale ed una valutazione del modo in cui tali piani contribuiranno all'attuazione degli obiettivi e delle disposizioni della direttiva. I piani di gestione dei rifiuti devono contenere almeno i seguenti elementi:

- tipo, quantità e fonte dei rifiuti prodotti all'interno del territorio, rifiuti che saranno prevedibilmente spediti da o verso il territorio nazionale e valutazione dell'evoluzione futura dei flussi di rifiuti;
- sistemi di raccolta dei rifiuti e grandi impianti di smaltimento e recupero esistenti, inclusi eventuali sistemi speciali per oli usati, rifiuti pericolosi o flussi di rifiuti disciplinati da una normativa comunitaria specifica;
- una valutazione della necessità di nuovi sistemi di raccolta, della chiusura degli impianti per i rifiuti esistenti, di ulteriori infrastrutture per gli impianti per i rifiuti ai sensi dell'articolo 16 e, se necessario, degli investimenti correlati;
- informazioni sufficienti sui criteri di riferimento per l'individuazione dei siti e la capacità dei futuri impianti di smaltimento o dei grandi impianti di recupero, se necessario;
- politiche generali di gestione dei rifiuti, incluse tecnologie e metodi di gestione pianificata dei rifiuti, o altre politiche per i rifiuti che pongono problemi particolari di gestione.

Il piano di gestione dei rifiuti dovrebbe contenere, tenuto conto del livello e della copertura geografica dell'area oggetto di pianificazione, i seguenti elementi:

- aspetti organizzativi connessi alla gestione dei rifiuti, inclusa una descrizione della ripartizione delle competenze tra i soggetti pubblici e privati che provvedono alla gestione dei rifiuti;
- valutazione dell'utilità e dell'idoneità del ricorso a strumenti economici e di altro tipo per la soluzione di vari problemi riguardanti i rifiuti, tenuto conto della necessità di continuare ad assicurare il buon funzionamento del mercato interno;
- campagne di sensibilizzazione e diffusione di informazioni destinate al pubblico in generale o a specifiche categorie di consumatori;
- siti contaminati, un tempo destinati allo smaltimento dei rifiuti, e misure per la loro bonifica.

Per dare impulso agli indirizzi in materia di riutilizzo e riciclaggio dei rifiuti, la Direttiva individua inoltre specifici obblighi relativi all'attivazione delle raccolte differenziate dei rifiuti (entro il 2015, almeno per carta, metalli, plastica e vetro) e definisce un obiettivo di riutilizzo e riciclaggio dei rifiuti pari al 50% entro il 2020 per rifiuti domestici e per altri rifiuti ad essi simili (art. 11).

Particolare rilievo è dato nell'articolo 22 della Direttiva alle disposizioni concernenti i rifiuti organici per i quali si prevede che gli Stati membri adottino misure volte a incoraggiare:

- la raccolta separata dei rifiuti organici ai fini del compostaggio e del loro smaltimento;
- il trattamento dei rifiuti organici in modo da realizzare un livello elevato di protezione ambientale;
- l'utilizzo di materiali sicuri per l'ambiente ottenuti dai rifiuti organici.

I piani di gestione dei rifiuti si conformano alle prescrizioni in materia di pianificazione di cui alla Direttiva 94/62/CE (relativa agli imballaggi e ai rifiuti di imballaggio) e alla strategia al fine di procedere alla riduzione dei rifiuti biodegradabili da collocare a discarica di cui alla Direttiva 1999/31/CE. Nell'articolo 29 viene stabilito che ogni stato membro deve predisporre degli specifici Programmi di prevenzione dei rifiuti entro 12 dicembre 2013.

Particolare attenzione viene posta dalla Direttiva al tema della partecipazione del pubblico nei processi di pianificazione e programmazione (art. 31). Gli Stati membri devono in particolare provvedere affinché le pertinenti parti interessate, le autorità e il pubblico in generale, abbiano la possibilità di partecipare all'elaborazione dei piani di gestione e dei programmi di prevenzione dei rifiuti e di accedervi una volta ultimata la loro elaborazione, come previsto dalle disposizioni comunitarie in merito anche alla valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente. I piani e programmi devono essere messi a disposizione su un sito web pubblicamente accessibile.

Il 20 novembre 2013 è stata approvata dal Parlamento europeo la "Decisione su un programma generale di azione dell'Unione in materia di ambiente fino al 2020 (7° PAA) La sua definitiva approvazione porterà al VII° Programma d'azione europeo per l'ambiente intitolato «Vivere bene entro i limiti del nostro pianeta». Il programma impegna l'Unione sulle strategie ambientali Ue fino al 2020 con riguardo a nove obiettivi prioritari. Tra questi: realizzare di un sistema economico "low carbon", migliorare la conoscenza dei cittadini sulle politiche ambientali, la lotta alle sfide climatiche e ambientali internazionali, investimenti "green" che tengano conto delle esternalità ambientali e più efficacia nell'applicazione della legislazione ambientale. Gli obiettivi prioritari del 7° Programma d'azione europeo sono i seguenti:

1. Capitale naturale: "Coltivare la mano che ci nutre";
2. Un'economia efficiente delle risorse: "Fare di più con meno";
3. ambiente sano e la gente: "Prendersi cura dell'ambiente sta prendendo cura di noi stessi";
4. Migliorare l'attuazione: "buono per l'ambiente, la nostra salute e il nostro portafogli";
5. Maggiore informazione: "I migliori decisioni basate su dati più recenti";
6. Investimenti garantiti: "incentivi verdi significano innovazioni verdi";
7. Migliore integrazione: "affrontare molteplici sfide con un approccio";
8. Città sostenibili: "Lavorare insieme per soluzioni comuni";
9. Affrontare sfide internazionali: "Living bene, entro i limiti del nostro pianeta"

Per quanto riguarda la gestione dei rifiuti ricade all'interno della quarta area tematica. Secondo gli obiettivi previsti, migliorare l'applicazione della legislazione esistente porterà numerosi benefici per l'ambiente, per la nostra salute e per l'economia. Infatti, la piena attuazione della legislazione UE sui rifiuti farebbe risparmiare all'Europa oltre 72 miliardi di € all'anno. Inoltre, aumenterebbe il fatturato annuo del settore della gestione e del riciclaggio dei rifiuti dell'UE di 42 miliardi di € e creando oltre 400.000 nuovi posti di lavoro entro il 2020.

Il 30 maggio 2018 sono state approvate quattro nuove direttive europee che costituiscono il cosiddetto "Pacchetto economia circolare" e modificano sei direttive preesistenti, in particolare:

- la direttiva n. 849/2018/UE modifica le direttive 2000/53/CE relativa ai veicoli fuori uso, 2006/66/CE relativa a pile e accumulatori e ai rifiuti di pile e accumulatori e 2012/19/UE sui rifiuti di apparecchiature elettriche ed elettroniche;
- la direttiva 850/2018/UE modifica la direttiva 1999/31/CE relativa alle discariche di rifiuti;
- la direttiva 2018/851/UE modifica la 2008/98/CE relativa ai rifiuti; la direttiva 2018/852/UE modifica la direttiva 94/62/CE sugli imballaggi e rifiuti di imballaggio.

La normativa comunitaria in materia di servizi di interesse economico generale

Al fine di poter correttamente definire i parametri per il riscontro della coerenza del modello di gestione dei servizi oggetto della presente relazione con i requisiti dell'ordinamento comunitario è necessario individuare alcune definizioni di riferimento, potendo assumere gli elementi precisati dalla Commissione Europea nel Libro Verde sui servizi di interesse generale COM(2003)270 del 21 maggio 2003, peraltro successivamente sviluppati dalla giurisprudenza comunitaria.

L'espressione "servizi di interesse economico generale" è utilizzata negli articoli 16 e 86, paragrafo 2 del Trattato UE. Non è definita nel trattato o nella normativa derivata. Tuttavia, nella prassi comunitaria vi è ampio accordo sul fatto che l'espressione si riferisce a servizi di natura economica che, in virtù di un criterio di interesse generale, gli Stati membri o la Comunità assoggettano a specifici obblighi di servizio pubblico. Il concetto di servizi di interesse economico generale riguarda in particolare alcuni servizi forniti dalle grandi industrie di rete quali i trasporti, i servizi postali, l'energia e la comunicazione. Tuttavia, il termine si estende anche a qualsiasi altra attività economica soggetta ad obblighi di servizio pubblico (punto 17 Libro Verde).

L'espressione "obblighi di servizio pubblico" si riferisce a requisiti specifici imposti dalle autorità pubbliche al fornitore del servizio per garantire il conseguimento di alcuni obiettivi di interesse pubblico, ad esempio in materia di trasporti aerei, ferroviari e stradali e di energia. Tali obblighi possono essere imposti sia a livello comunitario che nazionale o regionale (punto 20 Libro Verde). Tale definizione è stata successivamente sviluppata dalla normativa comunitaria e dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia.

Il concetto di "servizio universale" fa riferimento ad una serie di requisiti di interesse generale in base a cui taluni servizi sono messi a disposizione di tutti i consumatori ed utenti finali fino al livello qualitativo stabilito, sull'intero territorio di uno Stato membro, a prescindere dall'ubicazione geografica dei medesimi e, tenuto conto delle specifiche circostanze nazionali, ad un prezzo abbordabile. Tale concetto è stato sviluppato per alcune industrie di rete (ad esempio, le telecomunicazioni, l'elettricità, i servizi postali). Stabilisce il diritto di ciascuno di accedere a taluni servizi considerati essenziali e impone alle industrie di fornire un servizio definito a condizioni specificate, che prevedono fra l'altro una completa copertura territoriale. In un contesto di liberalizzazione, un obbligo di servizio universale garantisce che tutte le persone all'interno dell'Unione europea abbiano accesso al servizio ad un prezzo abbordabile e che la qualità del servizio sia mantenuta e, se del caso, migliorata (sez. 1.1. punto 2 Allegato Libro Verde).

Il concetto di "servizio universale" è dinamico: assicura che i requisiti di interesse generale tengano conto dei progressi in campo tecnologico, economico, sociale e politico e consente, se del caso, di adeguare costantemente tali requisiti alle diverse esigenze degli utenti e dei consumatori (sez. 1.1. punto 3 Allegato Libro Verde).

Il servizio universale è caratterizzato da alcuni requisiti fondamentali (sez. 1 e 2 Libro Verde):

- a) continuità;
- b) qualità del servizio;
- c) accessibilità dei prezzi;
- d) protezione degli utenti e dei consumatori;
- e) sicurezza della fornitura;
- f) accesso alla rete.

Il servizio pubblico può quindi essere definito in sintesi come un'attività di interesse generale assunta dal soggetto pubblico (titolare del servizio medesimo), che la gestisce direttamente oppure indirettamente tramite un soggetto privato, mentre il servizio universale può essere definito in considerazione degli effetti perseguiti, volti a garantire un determinato servizio di qualità ad un prezzo accessibile.

In particolare, l'Unione Europea intende il servizio universale come "l'insieme minimo di servizi di qualità specifica cui tutti gli utenti finali hanno accesso a prezzo abbordabile tenuto conto delle specifiche circostanze nazionali, senza distorsioni di concorrenza"¹.

Il fatto di assicurare un servizio universale può comportare la prestazione di determinati servizi a determinati utenti finali a prezzi che si discostano da quelli risultanti dalle normali condizioni di mercato. Tuttavia, il fatto di fornire un compenso alle imprese designate per fornire tali servizi in dette circostanze non deve tradursi in una distorsione di concorrenza, purché tali imprese ottengano un compenso per il costo netto specifico sostenuto e purché l'onere relativo a tale costo netto sia indennizzato in un modo che sia neutrale in termini di concorrenza (punto 4 del considerando della Direttiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 7 marzo 2002).

La correlazione tra la configurazione del servizio alla collettività reso dall'ordinamento comunitario e quella statuita dalla normativa nazionale è stata definita dalla Corte costituzionale, con la sentenza n. 325 del 3-17 novembre 2010.

La Consulta evidenzia come in ambito comunitario non venga mai utilizzata l'espressione "servizio pubblico locale di rilevanza economica", ma solo quella di "servizio di interesse economico generale" (SIEG), rinvenibile, in particolare, negli artt. 14 e 106 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE). Detti articoli non fissano le condizioni di uso di tale ultima espressione, ma, in base alle interpretazioni elaborate al riguardo dalla giurisprudenza comunitaria (ex multis, Corte di giustizia UE, 18 giugno 1998, C-35/96, Commissione c. Italia) e dalla Commissione europea (in specie, nelle Comunicazioni in tema di servizi di interesse generale in Europa del 26 settembre 1996 e del 19 gennaio 2001; nonché nel Libro verde su tali servizi del 21 maggio 2003), emerge con chiarezza che la nozione comunitaria di SIEG, ove limitata all'ambito locale, e quella interna di SPL di rilevanza economica hanno «contenuto omologo», come riconosciuto dalla stessa Corte con la sentenza n. 272 del 2004. Lo stesso comma 1 dell'art. 23-bis della legge n. 133/2008 (oggetto dell'esame di legittimità da parte della Corte costituzionale) – nel dichiarato intento di disciplinare i "servizi pubblici locali di

¹ Direttiva 2002/22/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica

“rilevanza economica” per favorire la più ampia diffusione dei principi di concorrenza, di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi di tutti gli operatori economici interessati alla gestione di servizi pubblici di interesse generale in ambito locale – conferma tale interpretazione, attribuendo espressamente ai SPL di rilevanza economica un significato corrispondente a quello di servizi di interesse generale in ambito locale di rilevanza economica, di evidente derivazione comunitaria.

Entrambe le suddette nozioni, interna e comunitaria, fanno riferimento infatti ad un servizio che:

- a) è reso mediante un’attività economica (in forma di impresa pubblica o privata), intesa in senso ampio, come «qualsiasi attività che consista nell’offrire beni o servizi su un determinato mercato» (come si esprimono sia la citata sentenza della Corte di giustizia UE, 18 giugno 1998, C-35/96, Commissione c. Italia, sia le sentenze della stessa Corte 10 gennaio 2006, C-222/04, Ministero dell’economia e delle finanze, e 16 marzo 2004, cause riunite C-264/01, C-306/01, C-354/01 e C-355/01, AOK Bundesverband, nonché il Libro verde sui servizi di interesse generale del 21 maggio 2003, al paragrafo 2.3, punto 44);
- b) fornisce prestazioni considerate necessarie (dirette, cioè, a realizzare anche “fini sociali”) nei confronti di una indifferenziata generalità di cittadini, a prescindere dalle loro particolari condizioni (Corte di giustizia UE, 21 settembre 1999, C-67/96, Albany International BV).

Le due nozioni, inoltre, assolvono l’identica funzione di identificare i servizi la cui gestione deve avvenire di regola, al fine di tutelare la concorrenza, mediante affidamento a terzi secondo procedure competitive ad evidenza pubblica.

A livello comunitario è possibile individuare tre modalità per l'affidamento di suddetti servizi:

- L'affidamento tramite **procedura ad evidenza pubblica** del servizio;
- L'affidamento tramite la cosiddetta **“gara a doppio oggetto”** attraverso cui creare un partenariato pubblico privato istituzionalizzato ai sensi di quanto delineato nella Comunicazione interpretativa della Commissione sull'applicazione del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni ai partenariati pubblico-privati istituzionalizzati (PPPI) (2008/C 91/02);
- L'affidamento tramite il modulo **in house providing** a un soggetto in possesso dei requisiti del cosiddetto controllo analogo (l'ente deve avere un controllo sulla società come quello che ha sui suoi uffici) e della cosiddetta attività prevalente (la società deve svolgere la parte prevalente della sua attività per l'Ente/gli Enti soci).

Riferimenti giurisprudenziali comunitari in materia di in house providing

L'espressione in house providing serve per identificare il fenomeno di “autoproduzione” di beni, servizi o lavori da parte della pubblica amministrazione, la quale acquisisce un bene o un servizio attingendoli all'interno della propria compagine organizzativa senza ricorrere a “terzi” tramite gara (così detta esternalizzazione) e dunque al mercato.

L'attenzione per soluzioni volte a privilegiare le società partecipate dall'Ente Locale negli affidamenti, soprattutto in forza del controllo esercitato dalle Amministrazioni socie, ha indotto frequentemente le stesse a formalizzare rapporti di servizio “diretti”, assimilabili al modello “in house” descritto dalla giurisprudenza comunitaria, la quale ha ritenuto che l'amministrazione pubblica (soggetto aggiudicatore per definizione) possa procedere all'affidamento “diretto” del

servizio ad una società partecipata in presenza di specifiche e speciali condizioni (soggette a rigorosa verifica) quali:

- a) la dipendenza finanziaria, organizzativa e gestionale del soggetto gestore rispetto all'amministrazione aggiudicatrice e, quindi, la possibilità di un effettivo controllo dell'amministrazione sul gestore del servizio equiparabile a quello esercitabile sui propri organi;
- b) lo svolgimento dell'attività economica oggetto del servizio pubblico ad un livello dimensionale tale da risultare, in via di fatto, di prevalente e circoscritto beneficio dell'autorità controllante.

I due parametri essenziali per il modulo “in house providing” sono stati definiti dalla Corte di Giustizia CE con la sentenza 8 novembre 1999 sulla causa C-107/1998, tra Teckal S.r.l. e Comune di Viano, nota come “sentenza Teckal”.

La sentenza evidenzia infatti (punto 50) come in linea di principio, la stipulazione di un contratto tra da una parte, un ente locale e, dall'altra, una persona giuridicamente distinta da quest'ultimo, possa avvenire diversamente (dall'affidamento con gara n.d.r.) solo nel caso in cui, nel contempo, l'ente locale eserciti sulla persona di cui trattasi un controllo analogo a quello da esso esercitato sui propri servizi e questa persona realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti locali che la controllano.

I requisiti dell'in house providing, costituendo un'eccezione alle regole generali del diritto comunitario, vanno peraltro interpretati restrittivamente (Corte di Giustizia CE, sentenza 6 aprile 2006, Causa C-410/04, punto 26).

La giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (peraltro sistematicamente recepita dalla giurisprudenza costituzionale e amministrativa nazionale) ha modulato i vari profili operativi e funzionali caratterizzanti sia il c.d. **“controllo analogo”** sia la c.d. **“attività prevalente”**, stabilendo i requisiti affinché possano sussistere tali elementi nel rapporto tra ente affidante e soggetto affidatario in un modello “in house”. I requisiti principali evidenziati dalla giurisprudenza comunitaria e italiana (Corte costituzionale) sono specificamente individuati nelle due tabelle riportate di seguito.

Tavola 6. Requisiti per il controllo analogo

Requisito	Riferimenti
Titolarità pubblica integrale del capitale sociale	<ul style="list-style-type: none"> • Corte di Giustizia CE, Sez. I, sentenza 11 gennaio 2005 – Causa C-26/03. (punti 49 e 50); • Corte di Giustizia CE, Sez. I, sentenza 6 aprile 2006, Causa C-410/04. (punto 31); • Corte Giustizia C, Sez. III, sentenza 10 settembre 2009, Causa C-573/07. (punti 50 e 51); • Corte di Giustizia CE, Sez. I, sent. 11 maggio 2006, causa C-340/04 (punto 37); • Corte di Giustizia CE, Sez. II, sent. 19 aprile 2007, causa C-295/05 (punto 57)
Possibilità di esercizio del controllo da parte di più soci pubblici, anche a fronte di	<ul style="list-style-type: none"> • Corte di Giustizia CE, Sez. III, sent. 13 novembre 2008, causa C-324/07 (punti 50 e 54);

partecipazione minoritaria al capitale sociale.	<ul style="list-style-type: none"> • Corte Giustizia Sez. III, sentenza 10 settembre 2009, Causa C-573/07. (punto 63) • Corte di Giustizia UE, Sez. III, sent. 29 novembre 2012, cause C-182/11 e C-183/11 (punto 33)
Obbligo di oggetto sociale delimitato e non esteso.	<ul style="list-style-type: none"> • Corte di Giustizia CE, Sez. I, sentenza 13 ottobre 2005, Causa C- 458/03. (punto 67, lett. b e sintesi in punto 72)
Funzione del controllo analogo	<ul style="list-style-type: none"> • Corte di Giustizia CE, Sez. I, sentenza 13 ottobre 2005, Causa C- 458/03. (punto 65)

Fonte: elaborazione Paragon

Tavola 7. Requisiti per l'attività prevalente

Requisito	Riferimenti
Maggior parte dell'attività svolta dalla società affidataria in house a favore dell'ente locale affidante – marginalità di altre attività svolte dalla società	<ul style="list-style-type: none"> • Corte di Giustizia CE, sent. 11 maggio 2006, C-340/04 (punti 62 e 63)

Fonte: elaborazione Paragon

L'in house providing nelle direttive comunitarie in materia di concessioni e di appalti

Nella Direttiva Concessioni (art. 17 Direttiva 23/2014/UE) e nella Direttiva Appalti (art. 12 Direttiva 24/2014/UE) è per la prima volta “codificato” il modello dell’in house providing.

Le disposizioni (che hanno identico contenuto configurativo del modello) per la prima volta traducono in un dato normativo gli elementi di principio dettati a suo tempo dalla sentenza Teckal e sviluppati dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, fornendo elementi specificativi dei requisiti di controllo analogo e dell’attività prevalente a favore dell’ente affidante.

Le due norme delle direttive stabiliscono infatti che non rientra nell’ambito di applicazione del nuovo corpus di regole per gli appalti e del nuovissimo complesso normativo in materia di concessioni un affidamento di servizio tra un’amministrazione aggiudicatrice e una persona giuridica di diritto pubblico o di diritto privato quando la prima eserciti sulla seconda proprio un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi.

Rispetto al secondo elemento costitutivo dell’in house, le norme gemelle delle direttive 23/2014 e 24/2014 introducono la prima rilevante novità, stabilendo che **l’attività è prevalente quando oltre l’80% delle attività** della persona giuridica controllata sono effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall’amministrazione aggiudicatrice controllante o da altre persone giuridiche controllate dall’amministrazione aggiudicatrice “affidante”.

È necessario rilevare come il comma 5 dell’art. 17 della Direttiva n. 23/2014 stabilisca anche modalità precise per il calcolo della percentuale di “attività prevalente”. La norma stabilisce infatti che per determinare la percentuale delle attività si prende in considerazione il fatturato totale medio, o una idonea misura alternativa basata sull’attività, quali i costi sostenuti dalla persona giuridica,

l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore, in questione nei campi dei servizi, delle forniture e dei lavori per i tre anni precedenti l'aggiudicazione della concessione. Se, a causa della data di costituzione o di inizio dell'attività della persona giuridica, amministrazione aggiudicatrice o ente aggiudicatore in questione, ovvero a causa della riorganizzazione delle sue attività, il fatturato, o la misura alternativa basata sull'attività, quali i costi, non è disponibile per i tre anni precedenti o non è più pertinente, è sufficiente dimostrare, segnatamente in base a proiezioni dell'attività, che la misura dell'attività è credibile.

La seconda innovazione rispetto agli orientamenti giurisprudenziali consolidati è data dalla previsione di un terzo elemento necessario per la definizione del rapporto inter organico, **quale l'assenza nella persona giuridica controllata di partecipazioni dirette di capitali privati**, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati che non comportino controllo o potere di voto, prescritte dalle disposizioni legislative nazionali, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata.

Proprio l'affermazione della sussistenza del controllo analogo sulla persona giuridica affidataria da parte dell'amministrazione quando essa esercita un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della persona giuridica controllata, costituisce il fondamento anche per l'ulteriore grande novità: il controllo tramite holding.

Le norme delle due direttive stabiliscono infatti che l'amministrazione può esercitare il controllo sull'organismo affidatario per mezzo di una persona giuridica diversa, a sua volta controllata allo stesso modo dall'amministrazione aggiudicatrice.

La disciplina codifica anche la situazione in cui l'organismo affidatario sia partecipato da più enti, anche con quote minoritarie, determinando la sussistenza del controllo analogo quando questo sia esercitato in forma congiunta.

La situazione si concretizza quando gli organi decisionali della persona giuridica controllata sono composti da rappresentanti di tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti. Peraltro, singoli rappresentanti possono rappresentare varie o tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti.

Le direttive definiscono per la prima volta anche i parametri per escludere dal loro ambito applicativo le forme di cooperazione tra amministrazioni pubbliche, quando il contratto definisce un rapporto collaborativo finalizzata a garantire che i servizi pubblici che esse sono tenute a svolgere siano prestati nell'ottica di conseguire gli obiettivi che esse hanno in comune.

Di seguito, per chiarezza espositiva, si riporta integralmente la codificazione inserita nelle due direttive comunitarie del 2014 in materia di in house providing:

1. Un appalto pubblico aggiudicato da un'amministrazione aggiudicatrice a una persona giuridica di diritto pubblico o di diritto privato non rientra nell'ambito di applicazione della presente direttiva quando siano soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

- a) *l'amministrazione aggiudicatrice esercita sulla persona giuridica di cui trattasi un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi;*
- b) *oltre l'80% delle attività della persona giuridica controllata sono effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante o da altre persone giuridiche controllate dall'amministrazione aggiudicatrice di cui trattasi; e*

- c) nella persona giuridica controllata non vi è alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati che non comportano controllo o potere di voto, prescritte dalle disposizioni legislative nazionali, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata.

Si ritiene che un'amministrazione aggiudicatrice eserciti su una persona giuridica un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi ai sensi della lettera a) qualora essa eserciti un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della persona giuridica controllata. Tale controllo può anche essere esercitato da una persona giuridica diversa, a sua volta controllata allo stesso modo dall'amministrazione aggiudicatrice. [...]

3. Un'amministrazione aggiudicatrice che non eserciti su una persona giuridica di diritto privato o pubblico un controllo ai sensi del paragrafo 1 può nondimeno aggiudicare un appalto pubblico a tale persona giuridica senza applicare la presente direttiva quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

- a) l'amministrazione aggiudicatrice esercita congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici un controllo sulla persona giuridica di cui trattasi analogo a quello da esse esercitato sui propri servizi;
- b) oltre l'80% delle attività di tale persona giuridica sono effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dalle amministrazioni aggiudicatrici controllanti o da altre persone giuridiche controllate dalle amministrazioni aggiudicatrici di cui trattasi; e
- c) nella persona giuridica controllata non vi è alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati che non comportano controllo o potere di voto prescritte dalle disposizioni legislative nazionali, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata.

Ai fini del primo comma, lettera a), le amministrazioni aggiudicatrici esercitano su una persona giuridica un controllo congiunto quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

- i. gli organi decisionali della persona giuridica controllata sono composti da rappresentanti di tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti. Singoli rappresentanti possono rappresentare varie o tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti;
- ii. tali amministrazioni aggiudicatrici sono in grado di esercitare congiuntamente un'influenza determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni significative di detta persona giuridica;
- iii. la persona giuridica controllata non persegue interessi contrari a quelli delle amministrazioni aggiudicatrici controllanti.

Il Pacchetto SIEG e la normativa comunitaria in materia di compensazioni per obblighi di servizio pubblico e aiuti di Stato

La qualificazione di un servizio pubblico come servizio pubblico locale con rilevanza economica, corrispondente alla qualificazione di servizio di interesse economico generale (SIEG) determina per lo stesso la sottoposizione alla normativa comunitaria in materia di aiuti di Stato, codificata dall'Unione Europea mediante:

- a) la Decisione della Commissione del 20 dicembre 2011 riguardante l'applicazione delle disposizioni dell'art. 106, paragrafo 2, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli

aiuti di Stato sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico, concessi a determinate imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale [notificata con il numero C(2011) 9380] - (2012/21/UE) pubblicata nella G.U.C.E. serie L n. 7 del giorno 11 gennaio 2012;

- b) la Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme dell'Unione europea in materia di aiuti di Stato alla compensazione concessa per la prestazione - (2012/C 8/02), pubblicata nella G.U.C.E. serie C n. 8 del giorno 11 gennaio 2012;
- c) la Comunicazione della Commissione - Disciplina dell'Unione europea relativa agli aiuti di Stato concessi sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico (2011) - (2012/C 8/03), pubblicata nella G.U.C.E. serie C n. 8 del giorno 11 gennaio 2012;
- d) il Regolamento (UE) n. 360/2012 della Commissione del 25 aprile 2012 relativo all'applicazione degli articoli 107 e 108 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli aiuti di importanza minore («de minimis») concessi ad imprese che forniscono servizi di interesse economico generale, pubblicata nella G.U.C.E. serie L n. 114 del giorno 26 aprile 2012.

In particolare, tale Pacchetto prevede che, ove siano previste forme di contribuzione pubblica per i gestori di servizi, il valore complessivo di tale contribuzione sia commisurato agli obblighi di servizio pubblico che l'impresa è chiamata a gestire e ai relativi costi, sulla scorta di quanto definito dalla Corte di Giustizia europea nella sentenza Altmark².

Il richiamo alla suddetta sentenza è rilevante, poiché nell'ambito della stessa vengono definiti i quattro criteri che si debbono rispettare affinché le compensazioni per obbligo di servizio pubblico non siano da considerarsi aiuti di Stato. In particolare, i quattro criteri sono:

- a) in primo luogo, l'impresa beneficiaria deve essere stata effettivamente incaricata dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico e detti obblighi devono essere definiti in modo chiaro;
- b) in secondo luogo, i parametri sulla base dei quali viene calcolata la compensazione devono essere previamente definiti in modo obiettivo e trasparente;
- c) in terzo luogo, la compensazione non può eccedere quanto necessario per coprire interamente o in parte i costi derivanti dall'adempimento degli obblighi di servizio pubblico, tenendo conto dei relativi introiti nonché di un margine di utile ragionevole;
- d) infine, quando la scelta dell'impresa da incaricare dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico, in un caso specifico, non venga effettuata nell'ambito di una procedura di appalto pubblico che consenta di selezionare il candidato in grado di fornire tali servizi al costo minore per la collettività, il livello della necessaria compensazione deve essere determinato sulla base di un'analisi dei costi che un'impresa media, gestita in modo efficiente e adeguatamente dotata dei mezzi necessari avrebbe dovuto sopportare.

2.2 Normativa e giurisprudenza nazionale

Quadro normativo nazionale in materia di rifiuti

² <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62000CJ0280:IT:HTML>

Originariamente, nell'ordinamento italiano, la tutela dell'ambiente è stata parte integrante della tutela sanitaria. Ad esempio, con il codice penale del 1930 (artt. 439 e 444) erano previste fattispecie penalmente rilevanti che sanzionavano l'avvelenamento delle acque destinate ad uso potabile, con ciò tutelando, indirettamente, la qualità delle acque in funzione di esigenze sanitarie.

Con la normativa di derivazione comunitaria, la tutela ambientale ha progressivamente assunto una sua specificità rispetto alla tutela della salute. Ad esempio, il processo di progressivo affrancamento dell'ordinamento sanitario è stato avviato con le norme sullo smaltimento dei rifiuti (DPR n.915/82) e sulla tutela delle acque (legge n.319/1976). Proprio con l'adozione del D.P.R. 915/82, che ha dato attuazione della Direttiva CEE del 1975 in materia di rifiuti, lo Stato italiano ha finalmente ricondotto ad unitarietà la regolamentazione dello smaltimento dei rifiuti con alcuni obiettivi principali: normare le varie fasi dello smaltimento dei rifiuti urbani derivanti da utenze domestiche e dei rifiuti speciali derivanti dalle attività produttive, stabilendo procedure di registrazione e di autorizzazione della produzione, delle raccolte e degli impianti di trattamento e smaltimento; vietare lo smaltimento non autorizzato; prevedere la realizzazione di Piani Regionali di smaltimento dei rifiuti.

Tuttavia molte furono le critiche presto sollevate nei confronti del D.P.R. 915/2982, stante approccio definitorio evidentemente divergente da quello europeo, a cominciare proprio dalla nozione di rifiuto.

Si legge, infatti, all'art.1 della direttiva 75/445, che costituisce rifiuto "qualsiasi sostanza od oggetto che rientri nelle categorie riportate nell'allegato I e di cui il detentore si disfa o abbia deciso di disfarsi o abbia l'obbligo di disfarsi". Il legislatore comunitario, dunque, collegò la sussistenza di tale qualifica definitoria alla compresenza di due condizioni: l'appartenenza della sostanza od oggetto costituente potenziale rifiuto a determinate categorie; la presenza di una condotta in termini di "disfacimento" ad opera del detentore della sostanza o oggetto. Invero, nel recepite la citata Direttiva il D.P.R. 912/1985 definì rifiuto "qualsiasi sostanza o oggetto derivante da attività umane o da cicli naturali, abbandonato o destinato all'abbandono". Il legislatore nazionale omette quindi il riferimento alle due condizioni qualificatorie individuate in sede europea, elaborando una definizione di rifiuto che ha indotto la dottrina a confrontarsi su differenti interpretazioni del termine "abbandono", sul quale, la nuova definizione interna pareva gravare. Per quanto concerne la governance nella gestione dei rifiuti il DPR 915/1982 attribuì tra l'altro, allo Stato la predisposizione di criteri generali sulle metodologie relative allo smaltimento dei rifiuti nonché sulle caratteristiche delle zone per l'ubicazione degli impianti di smaltimento, la determinazione di misure dirette a limitare la formazione dei rifiuti, nonché di norme tecniche generali relative ai sistemi di smaltimento che favoriscano il riciclaggio dei rifiuti, il recupero delle materie riutilizzabili e la produzione di energia, promuovendo, la definizione dei criteri generali per l'assimilabilità di rifiuti speciali ai rifiuti urbani (art. 4 del DPR 915/1982). Mentre alle regioni competeva principalmente l'elaborazione dei "Piani di organizzazione dei servizi di smaltimento dei rifiuti" l'individuazione, sentiti i comuni, delle zone ove realizzare gli impianti di trattamento (art. 6 del DPR 915/192). Un ruolo fondamentale nel DPR 915/1982 era assegnato ai Comuni ai quali veniva affidato in regime di privativa il compito di svolgere "le attività di smaltimento dei rifiuti urbani direttamente o mediante aziende municipalizzate ovvero mediante concessioni a enti o imprese specializzate". Nel quadro normativo del DPR 915/1982 il sistema della governance dei rifiuti era pertanto molto più lineare e fondamentalmente ripartito tra Stato, Regioni e Comuni. Alle Province erano assegnate competenze esclusivamente di controllo.

Con il recepimento della modifica della Direttiva 75/442, il legislatore nazionale ha abrogato il DPR 915/1982 ed ha messo in campo con il D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, cd. Decreto Ronchi una

complessa disciplina di stampo amministrativistico e, per la prima volta, un articolato impianto sanzionatorio. Viene regolamentata la gestione dei rifiuti, quale attività complessa, articolata nelle diverse fasi della raccolta, trasporto, smaltimento e recupero di rifiuti. Nel nuovo impianto normativo del Decreto Ronchi la nozione di rifiuto diventa più fedele alla normativa comunitaria, concentrandosi sul riferimento al concetto del "disfarsi". La nozione di rifiuto, si ricorderà è stata oggetto di chiarimenti da parte della circolare ministeriale del 28 giugno 1999 e, successivamente, oggetto di interpretazione autentica dall'art. 14 del D.L 138/2002, convertito in Legge n. 178/2002, norma questa censurata dalla Corte di Giustizia nel celebre caso Niselli (Corte di Giustizia, 11 novembre 2004, causa C-457/02, Niselli) e poi abrogata dal D.lgs. 152/2006 che ha riformulato la nozione di rifiuto all'art. 183.

Si può affermare che con il decreto legislativo n.22 del 5 febbraio 1997 viene di fatto avviata una nuova fase in materia di "gestione" dei rifiuti. Si è passato, infatti, da una nozione di smaltimento, comprensiva delle fasi di conferimento, raccolta, spazzamento, cernita, trasporto, trattamento, ammasso e discarica sul suolo e nel suolo (art.1,D.P.R.915/82) alla nozione onnicomprensiva di gestione dei rifiuti (art.6 D.Lgs.22/97), ove lo smaltimento dei rifiuti costituisce la fase finale e residuale del complessivo ciclo dei rifiuti (art.5). La Regione, in particolare, ha il compito di promuovere la gestione integrata dei rifiuti,intesa come il complesso delle attività volte ad ottimizzare il riutilizzo,il riciclaggio,il recupero e lo smaltimento dei rifiuti (art.19). Lo smaltimento dei rifiuti è attuato con il ricorso ad una rete integrata di impianti di smaltimento, che tenga conto delle tecnologie più perfezionate a disposizione che non comportino costi eccessivi (in base al principio comunitario dell'utilizzo delle migliori tecnologie disponibili che non comportino costi eccessivi), al fine di realizzare l'autosufficienza nello smaltimento dei rifiuti urbani non pericolosi in ambiti territoriali ottimali e di permettere lo smaltimento dei rifiuti in uno degli impianti appropriati più vicini, al fine di ridurre i movimenti dei rifiuti stessi, tenendo conto del contesto geografico o della necessità di impianti specializzati per determinati tipi di rifiuti (art.5). Il Giudice delle leggi ha precisato che "mentre per i rifiuti urbani non pericolosi il principio dell'autosufficienza è pienamente applicabile, anche sotto il profilo del divieto di smaltimento di quelli extraregionali, in quanto l'Ambito Territoriale Ottimale per lo smaltimento è logicamente limitato e predeterminabile in ragione ai luoghi di produzione, per i rifiuti pericolosi si deve invece ritenere prevalente, proprio in ragione delle loro caratteristiche, il diverso criterio della necessità di impianti appropriati e specializzati per il loro smaltimento". Giungendo alla conclusione che "non appare quindi logicamente predeterminabile, rispetto ai rifiuti pericolosi ,un Ambito Territoriale Ottimale", ritenendo applicabile il concorrente criterio (rispetto a quello dell'autosufficienza) della specializzazione dell'impianto di smaltimento (Corte Cost., 6-14 luglio 2000, n. 281). La competenza in materia di gestione dei rifiuti urbani e assimilati è riservata al Comune che la esercita in regime di privativa nelle forme previste dalla legge 142/1990, come sostituita dal D.Lgs. 18 giugno 2000, n. 267, e dell'art. 23 del D.Lgs. 22/97, mentre la privativa non si applica alle attività di recupero dei rifiuti urbani (art. 21). La gestione dei rifiuti, inoltre, si conforma al principio della cooperazione di tutte le autorità competenti nella gestione dei rifiuti, conformemente alle rispettive competenze e alle disposizioni di cui al decreto stesso.

Con il d.lgs. 152/2006, adottato in attuazione della legge 15 dicembre 2004, n. 308, si è provveduto a riordinare ed integrare la legislazione ambientale in un cd. Testo Unico Ambientale, o comunemente denominato Codice dell'Ambiente. e a chiarire il riparto di competenze nella gestione dei rifiuti negli artt. Dal 195 al 198 del D.lgs. 152/2006, attribuendo a ciascuna amministrazione compiti specifici.

La governance dei rifiuti, come noto, è complessa ed articolata, investendo tutti i livelli istituzionali, oltre che gli organismi tecnici di supporto e rimanda ad una pluralità di piani che coinvolgono attori,

interessi e possibili modalità di azione parecchio differenziati. Il legislatore nazionale ha cercato di ricondurre i diversi attori della filiera della gestione dei rifiuti ad un ciclo integrato, cercando di superare la frammentazione territoriale, prevedendo che la gestione del servizio fosse articolata sulla base della definizione di Ambiti Territoriali Ottimali (ATO) di dimensioni generalmente più ampie rispetto a quelle operanti in passato. L'art. 177, cc. 1-4, del d.lgs. 152/2006 prevede che i rifiuti debbano essere gestiti senza pericolo per la salute dell'uomo e senza ricorrere a procedimenti che rechino pregiudizio all'ambiente. I soggetti deputati al raggiungimento di dette finalità sono lo Stato, le regioni, le province autonome e gli enti locali. Il sistema dovrebbe configurarsi come unitario ed integrato.

Allo Stato (art. 195 del D.lgs. 152/2006), competono funzioni di indirizzo e coordinamento, la definizione dei criteri generali e delle metodologie per la gestione integrata dei rifiuti, l'individuazione impianti di recupero e di smaltimento di preminente interesse nazionale (nel rispetto delle attribuzioni costituzionali delle Regioni), l'adozione programma nazionale di prevenzione dei rifiuti, l'emanazione di linee guida per individuare gli Ambiti Territoriali Ottimali (ATO), per definire le gare per l'affidamento del servizio e le forme di cooperazione degli enti locali anche con riferimento alla riscossione della tariffa.

Alle Regioni (art. 196 del D.lgs. 152/2006) che possono delegare queste funzioni alla Province ed eventualmente ai Comuni, spettano le funzioni di indirizzo e coordinamento nei confronti degli enti locali, la funzione di programmazione, e quella di localizzazione del perimetro territoriale più adeguato allo svolgimento del servizio, nonché le funzioni di amministrazione attiva riconducibili all'autorizzazione all'esercizio delle operazioni di smaltimento e recupero dei rifiuti. Le funzioni di organizzazione del servizio, di scelta della forma di gestione, di determinazione delle tariffe all'utenza per quanto di competenza, di affidamento della gestione e relativo controllo sono affidate agli enti di governo degli ambiti o bacini territoriali. Inoltre, il decreto-legge n. 138/2011 attribuisce alle Regioni ed alle Province autonome di Trento e Bolzano il compito di organizzare lo svolgimento dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, definendo il perimetro degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei in modo tale da consentire economie di scala e di differenziazione idonee a massimizzare l'efficienza del servizio.

L'art. 197 reca le competenze attribuite alle Province che svolgono funzioni amministrative riguardanti programmazione e controllo dello smaltimento e del recupero a livello provinciale e individuano i siti idonei e non idonei alle attività di smaltimento e recupero dei rifiuti. Infine, l'art. 198 disciplina le competenze dei Comuni a cui viene delegata la gestione dei rifiuti urbani (nell'ambito delle attività svolte a livello di ATO, se costituito) nonché l'emanazione di regolamenti per la gestione dei rifiuti urbani, che contengono: 1. le modalità di raccolta e trasporto, 2. le modalità di conferimento della raccolta differenziata al fine di garantire sinergie e una distinta gestione delle diverse frazioni, promuovendone il riciclo e il recupero, 3. le norme per la gestione in sicurezza del servizio e per la tutela ambientale e sanitaria, 4. le norme per la gestione dei rifiuti urbani pericolosi.

Tutto questa impalcatura si concretizza con il Piano regionale di gestione integrata dei rifiuti di cui all'art. 199 del TUA, documento che rappresenta lo strumento di programmazione attraverso il quale la singola regione definisce in maniera integrata le politiche in materia di prevenzione, riciclo, recupero e smaltimento dei rifiuti, nonché di gestione dei siti inquinati da bonificare. I contenuti del Piano di gestione integrata dei rifiuti sono contenuti nell'articolo in parola, che reca anche disposizioni sulle modalità di approvazione l'indicazione che il piano regionale di gestione dei rifiuti deve essere coordinato con gli altri strumenti di pianificazione di competenza regionale.

In seno all'art. 3 bis del d.l. n. 138/2011, comincia a fare la sua comparsa l'Autorità di regolazione che con quanto disposto dall'art. 1, c. 527, della Legge di bilancio per il 2018 (legge 27 dicembre 2017, n. 205) viene ad assumere un ruolo molto più pregnante proprio nel sistema di regolazione del ciclo dei rifiuti ed assume un ruolo in campo tariffario con la ridenominazione di ARERA (Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente). L'Autorità si è orientata a disegnare un primo periodo di regolazione tariffaria per il ciclo integrato e per ciascuno dei servizi che lo costituiscono di quattro anni a partire dall'anno 2020, suddividendo detto periodo di regolazione in due semi-periodi, ciascuno caratterizzato da specifici obiettivi.

Cercando di porre l'attenzione sulle funzioni che l'ARERA è chiamata a svolgere, il primo elemento che viene in evidenza dall'analisi dell'art. 1, c. 527 della legge 205/2017, è l'incipit, o meglio le finalità che il legislatore si propone di raggiunge attraverso l'ARERA ovvero di "migliorare il sistema di regolazione del ciclo dei rifiuti, anche differenziati, urbani e assimilati".

E' evidente che al fine di raggiungere la predetta finalità l'abito di intervento attribuito ad ARERA risulta essere talmente ampio che inevitabilmente generale correlazioni tra le funzioni dell'ARERA e quelle spettante agli altri attori. Se si escludono, ad esempio, le competenze che in modo inequivoco spettano al Ministero dell'Ambiente (ad es. il coordinamento della progettazione) o all'Autorità (ad es. la definizione del metodo tariffario e provvedimenti conseguenti), esiste un terreno di interrelazione necessaria, in cui decisore politico e regolatore devono dialogare. In merito al rapporto con le Regioni, queste ultime sono chiamate a riconoscere all'Autorità, seppur in un quadro di collaborazione, il compito di garantire un modello unitario di gestione che unisca efficienza ed economicità con adeguati livelli di qualità per l'utenza.

Nell'individuare l'oggetto della regolazione da parte di ARERA, l'art. 1, c. 527 della l. 205/2017, indica "il ciclo dei rifiuti, anche differenziati, urbani e assimilati", Il primo dato che emerge nell'analizzare la norma è che si omette la qualificazione di ciclo come "integrato".

Ciò appare significativo sotto vari aspetti, a partire dalla ulteriore connotazione dell'integrazione "in senso orizzontale" (volta cioè a promuovere l'estensione territoriale della gestione dei rifiuti), o in "in senso verticale" (nella considerazione unitaria del ciclo, dalla raccolta allo smaltimento). Se ne può dedurre che l'Autorità non è chiamata a occuparsi della dimensione ottimale, da un punto di vista territoriale, della gestione dei rifiuti (integrazione orizzontale); e che non è vincolata alla necessità di una regolamentazione dell'intero ciclo, potendo adottare una metodologia graduale e differenziata, che tenga conto in modo distinto e progressivo delle varie componenti (integrazione verticale). È di tutta evidenza che il cuore della regolazione riguardi le attività oggetto di privativa, cioè il ciclo dei rifiuti indifferenziati urbani e assimilati. Tuttavia, nel definire le competenze regolatorie di ARERA con riferimento al ciclo dei rifiuti, la legge 205/2017 appare estremamente scarna sotto il profilo della definizione dei poteri. Dalla enucleazione delle funzioni dell'Autorità si evincono: il potere di formulare atti regolatori di carattere generale e direttive, poteri di controllo finalizzati all'approvazione di atti formulati dai diversi attori del sistema, poteri di vigilanza sulle modalità di erogazione dei servizi e poteri relativi alla tutela degli utenti. Per il resto la legge si limita a rinviare ai poteri di cui l'ARERA già dispone, "nel quadro dei principi, delle finalità e delle attribuzioni, anche di natura sanzionatoria, stabiliti dalla legge 14 novembre 1995 n. 481". Dunque una definizione puntuale dei poteri dell'ARERA è resa difficoltosa dal fatto che le norme di legge in materia sono assai scarse.

La gestione dei rifiuti urbani (nelle diverse fasi come definite dal novellato art. 183, comma 1, lett. n del Dlgs. 152/2006) è organizzata in ambiti territoriali ottimali (ATO) delimitati dal Piano regionale (art.

199, comma 3, lett. f) del D.lgs. 152/2006 e nel rispetto delle linee guida di cui all'art. 195 del D.lgs. 152/2006.

Il Codice dell'Ambiente sancisce che la gestione dei rifiuti urbani in ATO concorra nella predisposizione della gestione integrata dei rifiuti, intesa come l'insieme di attività, comprendente la realizzazione e gestione degli impianti (art. 201, comma 4, lett. a), art. 202, comma 5) deve essere svolto da un unico soggetto. In sostanza, tutte le attività che rientrano nella "gestione" come definita nell'art. 183, comma 1, lett. n) (come novellato dal D.lgs 116/2020) sono soggette ad un unico regime, individuato dall'art. 202 (affidamento del servizio mediante gara) e affidate ad unico soggetto. La gestione dei rifiuti urbani in ATO costituisce un obiettivo della Pianificazione regionale. Infatti, il Piano regionale nel prevedere il complesso delle attività e dei fabbisogni degli impianti necessari a garantire la gestione dei rifiuti urbani nella Regione, deve comunque assicurare che questa avvenga all'interno degli ambiti territoriali di cui all'art. 200 del D.lgs. 152/2006, così come deve prevedere il complesso delle attività e dei fabbisogni degli impianti necessari a garantire la gestione dei rifiuti urbani secondo criteri secondo criteri di efficienza e di economicità, e l'autosufficienza della gestione dei rifiuti urbani non pericolosi all'interno degli ambiti territoriali ottimali. In tali ambiti territoriali ottimali le Province organizzano la gestione dei rifiuti urbani e assicurano una gestione unitaria attraverso il Piano di gestione dei rifiuti urbani, il quale deve essere redatto anche sulla base delle indicazioni fornite dai Comuni. Per specifiche esigenze tecniche e di efficienza, le Province possono prevedere gestioni anche a livello di sub-ambito provinciale, purché tali suddivisioni mirino comunque a superare la frammentazione della gestione dei rifiuti

Il Codice Ambientale persegue l'obiettivo dell'unicità del governo dell'ambito attraverso l'istituzione obbligatoria delle Autorità d'ambito (art. 201, comma 2). Il Codice prevede che obbligatoriamente gli enti locali del medesimo ambito costituiscano e partecipino ad una Autorità d'ambito, struttura dotata di personalità giuridica "alla quale è trasferito l'esercizio delle loro competenze in materia di gestione integrata dei rifiuti". La disciplina delle forme e i modi della costituzione delle Autorità è di competenza regionale. Le Autorità d'ambito sono ora obbligatorie e non vi sono equivoci sulla loro natura di enti locali di secondo grado, poiché a dette Autorità spetta per legge statale l'esercizio delle competenze locali in materia di gestione integrata dei rifiuti ("è trasferito", e non "sarà trasferito"), non vi è quindi margine di scelta che richieda la manifestazione di volontà di ciascun ente componente. **Nel testo del Codice Ambientale, l'Autorità d'Ambito è un soggetto dotato di personalità giuridica, espressione delle autonomie locali – e quindi rappresentativo di secondo grado – che ha compiti di indirizzo politico-amministrativo, di amministrazione attiva (essenzialmente la gestione delle gare) e di controllo. E' il soggetto cui compete la "gestione" dei rifiuti urbani (ed assimilati), che indice le gare ad evidenza pubblica, al quale è demandata "l'organizzazione, l'affidamento e il controllo del servizio di gestione integrata dei rifiuti" (art. 201, comma 1).** Inoltre "L'Autorità d'ambito organizza il servizio e determina gli obiettivi da perseguire per garantirne la gestione secondo criteri di efficienza, di efficacia, di economicità e di trasparenza; a tal fine adotta un apposito piano d'ambito, in conformità a quanto previsto dall'art. 203, comma 3" (art. 201, comma 3). E' l'Autorità d'ambito che aggiudica il servizio (art. 202, comma 1), il contratto di servizio intercorre tra Autorità d'ambito e i soggetti affidatari del servizio. **Spetta alle Autorità d'ambito definire "le procedure e le modalità, anche su base pluriennale, per il conseguimento degli obiettivi previsti dalla parte quarta del presente decreto", ed elaborare "un piano d'ambito comprensivo di un programma degli interventi necessari, accompagnato da un piano finanziario e dal connesso modello gestionale ed organizzativo"** (art. 203, comma 3). La nuova struttura organizzativa disegnata dal Codice porta, dunque, novità di non poco conto: l'unico referente

soggettivo per tutte le aziende di settore è l'Autorità d'Ambito e non più i Comuni, singoli o associati. Questo referente esclusivo è un soggetto composto da una componente politica (tanti quanti sono i Comuni compresi nell'ATO), ognuna portatrice di esigenze proprie e a volte anche particolari per specificità (avendo riguardo al contesto territoriale piuttosto che alle dimensioni dell'ente specifico). Di converso il gestore non può ricoprire cariche all'interno dell'Autorità e non vede, nella propria compagine societaria, la presenza di alcun soggetto politico. Netta appare, infatti, nel disegno normativo la separazione tra le funzioni di governo (riconosciute all'Autorità a garanzia prioritaria dell'unitarietà gestionale) e le funzioni di gestione.

La direttiva quadro sui rifiuti e la gerarchia dei rifiuti

Una volta inquadrata la governance della gestione integrata dei rifiuti, non possono non essere menzionate le modifiche apportate al D.lgs. 152/2006 a seguito del recepimento della Direttiva rifiuti 2008/98/CE.

Come già evidenziato le scelte strategiche lungo le quali si muove la legislazione nazionale in materia di rifiuti è sempre stata strettamente legata al quadro comunitario di riferimento sopra illustrato.

Se qualche volta il legislatore italiano ha mostrato di saper addirittura anticipare l'evoluzione della disciplina europea (come nel caso del decreto Ronchi, che nel lontano 1997 aveva anticipato molti contenuti delle direttive che sarebbero uscite negli anni successivi) negli ultimi anni la tendenza è stata di dover attendere il recepimento di Direttive in materia che hanno rappresentato una rivoluzione copernicana nella gestione dei rifiuti.

Negli anni più recenti, tra i capisaldi dell'azione comunitaria vi sono gli obiettivi codificati nella direttiva quadro sui rifiuti (Direttiva 2008/98/CE), ovvero contenere le conseguenze negative della produzione e della gestione dei rifiuti sulla salute umana e sull'ambiente, ridurre il consumo di risorse e promuovere l'applicazione della gerarchia dei rifiuti. E' questo l'ambito nel quale accanto ai principi già previsti del "chi inquina paga" (Direttiva 2004/35/CE), vengono introdotti principi chiave, come la "responsabilità estesa del produttore", secondo cui il soggetto che trasforma, fabbrica, vende o importa un bene è responsabile dell'intero ciclo di vita del prodotto, comprese le attività post consumo di ritiro, riciclo e smaltimento finale. E' un principio che chiede di interiorizzare i costi, anche ambientali, nel prezzo finale dei beni immessi al consumo e che ha l'obiettivo di rafforzare le attività di prevenzione, riutilizzo e riciclaggio. E' in questo contesto che si abbraccia il paradigma della "società del riciclaggio", laddove l'azione di operatori economici e cittadini deve essere finalizzata non solo ad evitare la produzione di rifiuti, ma anche ad utilizzarli come risorse. Viene ribadita una riveduta e ampliata gerarchia dei rifiuti che individua una scala di priorità da perseguire nella gestione dei rifiuti.

Tale gerarchia prevede innanzitutto la prevenzione, ovvero l'insieme delle azioni dirette a ridurre il quantitativo di rifiuti immesso, e la preparazione per il riutilizzo. A ciò fanno seguito, nell'ordine, il riciclaggio, il recupero energetico, per lo più attraverso l'incenerimento, e quale ultima ratio lo smaltimento in discarica. Nel dettaglio, la preparazione per il riutilizzo si riferisce alle operazioni di controllo, pulizia e riparazione attraverso cui i rifiuti possono essere reimpiegati senza ulteriori trattamenti. Si tratta cioè di attività che consentono di prolungare la vita utile di prodotti o componenti di prodotti diventati rifiuti, riducendo i costi ambientali ed economici connessi alla gestione dei rifiuti.

destinati a recupero o a smaltimento³. Il riciclaggio attiene invece alle operazioni attraverso cui i materiali di rifiuto sono trattati per ottenere prodotti, materiali o sostanze che vengono poi utilizzate per la loro funzione originaria o per altri utilizzi. Tra le attività rientra anche il compostaggio.

Per quanto riguarda il recupero di energia, invece, si fa riferimento alle operazioni che consentono ai rifiuti di svolgere un ruolo utile sostituendo altri materiali (tipicamente i combustibili) generando energia, come è il caso degli impianti di incenerimento. Infine, lo smaltimento in discarica deve sempre rappresentare l'estrema ratio, laddove nessuna delle altre vie risulti percorribile, per il tempo strettamente necessario a individuare delle alternative. Tale paradigma implica un forte cambiamento nelle politiche per il settore. Con il recepimento della direttiva 2008/98/CE gli Stati membri si sono impegnati a preparare per il riutilizzo e a riciclare almeno il 50% dei rifiuti urbani entro il 2020 (quali, come minimo, carta, metalli, plastica e vetro), e almeno il 70% di quelli non pericolosi provenienti da costruzione e demolizione.

Il recepimento del pacchetto sull'Economia circolare – il recepimento della Direttiva 2018/851/UE

Alla fine del 2015 la Commissione Europea ha presentato un pacchetto di misure per incentivare la transizione verso l'economia circolare⁴, nel quale il ciclo dei rifiuti diviene volano di investimenti e crescita economica sostenibile, che include una proposta di revisione delle principali direttive sui rifiuti e mira a rafforzare il ricorso al riutilizzo e al riciclaggio, al fine di migliorare il ciclo di vita dei prodotti, laddove al concetto di rifiuto e scarto si sostituisce quello di "nuovo prodotto" destinato ad alimentare le filiere della trasformazione. L'Europarlamento ha approvato il pacchetto sull'Economia circolare nel marzo 2017, fissando target anche più stringenti rispetto alla proposta iniziale della Commissione, ovvero:

- il raggiungimento di un tasso di riciclaggio al 2030 pari al 70% per i rifiuti solidi urbani, di cui almeno il 5% preparati per il riutilizzo;
- il raggiungimento di un tasso di riciclaggio al 2030 all'80% per gli imballaggi (carta e cartone, plastica vetro, metallo e legno), con obiettivi intermedi per ogni materiale al 2025, oltre ad almeno il 10% di imballaggi riutilizzati;
- la riduzione ad un massimo del 5% entro il 2030 della quota di rifiuti urbani smaltiti in discarica;
- prevenzione della produzione di scarti alimentari del 30% entro il 2025 e del 50% entro il 2030 rispetto alla quantità generata nel 2014;
- la riduzione dei rifiuti marini del 30 % entro il 2025 e del 50 % entro il 2030 rispetto ai valori del 2014⁵ A questi obiettivi si affianca la promozione di strumenti economici per sostenere l'implementazione della gerarchia, come ad esempio la tassazione dell'incenerimento e

3 Sulla preparazione per il riutilizzo in Italia manca ancora un decreto ministeriale attuativo del Testo Unico ambientale che codifichi e disciplini le attività che possono essere ricomprese in questa definizione. Una circostanza che accomuna tutti i Paesi europei. In generale, si fa riferimento alle operazioni che mettono a disposizione della comunità prodotti e componenti, diventati rifiuti, ma ancora utilizzabili dietro pulizia, riparazione, rigenerazione, e che vanno ad alimentare filiere in grado di reinserirli come prodotti nei cicli di consumo generando valore economico, occupazione e inclusione sociale.

4 Si tratta della Comunicazione "L'anello mancante: un piano d'azione europeo per l'economia circolare", COM (2015) 614/2, contenente il Piano per l'economia circolare, e di quattro proposte di modifica riguardanti la Direttiva 2008/98 EC (direttiva quadro rifiuti), la Direttiva 94/62 EC (imballaggi e rifiuti di imballaggio), la Direttiva 1999/31 EC (discariche di rifiuti), e il gruppo di direttive 2003/53 EC sui veicoli fuori uso, 2006/66 EC, relativa a pile e accumulatori e ai rifiuti di pile e accumulatori, 2012/19 EC sui rifiuti di apparecchiature elettriche ed elettroniche.

l'introduzione della cauzione, nonché il rafforzamento della responsabilità estesa del produttore e la definizione di procedure armonizzate per il calcolo dei tassi di riciclaggio.

Nel corso degli anni il cd. Codice Ambientale ha subito numerose modifiche tra cui quelle apportate dal D.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205, che ha recepito la Direttiva Quadro europea in materia di rifiuti (Direttiva 2008/98/CE) e, da ultimo, il "restyling" operato dal D.lgs. 116/2020 che ha dato attuazione alla Direttiva 2018/851/UE.

Al fine di comprendere le modifiche operate dal D.lgs. 116/2020 è opportuno fare quale che cenno alla relazione della Commissione accompagna la proposta di revisione della Direttiva 2008/98.

Nella predetta relazione si evidenzia come l'economia dell'Unione europea perde attualmente una quantità significativa di potenziali materie prime secondarie presenti nel flusso dei rifiuti.

Nel 2013 nell'Unione sono state prodotte complessivamente circa 2,5 miliardi di tonnellate; di queste 1,6 miliardi non sono state né riutilizzate né riciclate, andando così perse per l'economia europea.

La Commissione stima che sarebbe possibile riciclare o riutilizzare altri 600 milioni di tonnellate di rifiuti. Per quanto concerne i rifiuti urbani, ad esempio, solo una quantità limitata di quelli prodotti nell'Unione è stata riciclata (43%), mentre il resto è stato collocato in discarica (31%) o incenerito (26%). "L'Unione si lascia così sfuggire importanti opportunità per migliorare l'efficienza delle risorse e sviluppare un'economia più circolare." Le tendenze recenti indicano che è possibile utilizzare le risorse in modo ancor più efficiente traendone notevoli benefici economici, ambientali e sociali. In una prospettiva di maggiore efficienza delle risorse, la trasformazione dei rifiuti in risorse è un elemento decisivo nonché l'anello mancante per ottenere un'economia circolare. Gli obiettivi stringenti e giuridicamente vincolanti della legislazione europea sui rifiuti hanno ricoperto un ruolo determinante per migliorare le pratiche di gestione in questo settore, stimolare l'innovazione in materia di riciclaggio, limitare il collocamento in discarica e creare incentivi volti a modificare il comportamento dei consumatori. Grazie a una più ambiziosa politica dei rifiuti si possono ottenere notevoli vantaggi: una crescita sostenibile e la creazione di posti di lavoro, la riduzione delle emissioni di gas serra, risparmi diretti legati a migliori pratiche di gestione dei rifiuti, senza dimenticare un ambiente migliore".

La proposta di modifica della direttiva 2008/98/CE, evidenzia ancora la Commissione, risponde pertanto all'obbligo giuridico di riesaminare gli obiettivi in essa contenuti concernenti la gestione dei rifiuti.

Il D.lgs. 116/2020, pubblicato in Gazzetta Ufficiale dell'11 settembre 2020, n. 226, modifica ed integra la disciplina nazionale vigente recata dalla parte IV del Codice dell'ambiente di cui al decreto legislativo n.152/2006, ove sono attualmente contenute le norme con cui sono state recepite le direttive "rifiuti" (2008/98/CE) e "imballaggi" (94/62/CE).

Si illustrano qui di seguito le novità ritenute di interesse.

L'art. 1 del D.lgs. 116/2020, al fine di rendere cogente anche nel nostro ordinamento un importante obiettivo comunitario, inserisce tra le finalità per la gestione dei rifiuti di cui all'art. 177, comma 1, del D.lgs. 152/2006, l'obiettivo di evitare o prevenire la produzione dei rifiuti, sottolineando quanto ciò costituisca un elemento fondamentale per il passaggio ad un'economia circolare e per assicurare la competitività a lungo termine dell'Unione.

Ed infatti si ricorda che nella comunicazione (COM(2015) 614) denominata "[L'anello mancante: un piano d'azione europeo per l'economia circolare](#)", il passaggio o transizione verso un'economia

circolare richiede non solo che il valore dei prodotti, dei materiali e delle risorse sia mantenuto quanto più a lungo possibile ma anche che la produzione di rifiuti sia ridotta al minimo.

In questo quadro va dunque letta la riscrittura della disciplina sulla responsabilità estesa del produttore (art. 178 bis del D.lgs. 152/2006), i cui regimi sono ora istituiti obbligatoriamente, e ne sono disciplinati i requisiti generali minimi (art. 178 ter del D.lgs. 152/2006).

L'art. 1, comma 5, D.lgs. 116/2020 modifica l'art. 179 del D.lgs. 152/2006 "Criteri di priorità nella gestione dei rifiuti" e consente oggi la possibilità di derogare ai criteri di priorità previsti nella gerarchia di gestione dei rifiuti di "flussi di rifiuti specifici" e non più di "singoli flussi di rifiuti", ampliando dunque la possibilità di derogare alla gerarchia, purché però vi sia una specifica previsione nella pianificazione nazionale e regionale e sempre che sia consentito dall'autorità che rilascia l'autorizzazione "ai sensi del Titolo III-bis della Parte II o del Titolo I, Capo IV, della Parte IV del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152".

Viene interamente riscritto l'art. 180 "Prevenzione della produzione di rifiuti" e sono specificate le iniziative che il programma nazionale di prevenzione dei rifiuti deve contenere, con l'indicazione altresì di indicatori e obiettivi qualitativi e quantitativi, finalizzati alla valutazione dell'attuazione di tali misure.

Si ricorda che secondo quanto previsto dall'art. 29 della Direttiva 2008/98/CE, il Programma Nazionale di Prevenzione dei Rifiuti fissa obiettivi il cui scopo è di dissociare la crescita dagli impatti ambientali connessi alla produzione dei rifiuti. Il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, nel rispetto della scadenza prevista dalla Direttiva 2008/98/CE ha adottato con decreto direttoriale del 7 ottobre 2013 il Programma Nazionale di Prevenzione dei Rifiuti e, sulla base dei dati rilevati dall'ISPRA ha fissato gli obiettivi di prevenzione da raggiungere entro il 2020 che sono:

- Riduzione del 5% della produzione di rifiuti urbani in relazione ad ogni unità di Pil prodotta. Nell'ambito del monitoraggio verrà considerato anche l'andamento dell'indicatore Rifiuti urbani/consumo delle famiglie;
- Riduzione del 10% della produzione di rifiuti speciali pericolosi per unità di Pil;
- Riduzione del 5% della produzione di rifiuti speciali non pericolosi per unità di Pil. Sulla base di nuovi dati relativi alla produzione dei rifiuti speciali, tale obiettivo potrà essere rivisto.

Tenuto conto delle nuove misure che debbono essere contenute nel Programma Nazionale di Prevenzione dei rifiuti, ai sensi del novellato art. 180, e che le Regioni, ai sensi dell'art. 199 del D.lgs. 152/2006, debbono prevedere nella pianificazione regionale un programma di prevenzione della produzione dei rifiuti, elaborato sulla base del programma nazionale (art. 199, comma 3, lett. 5 del D.lgs. 152/2006), occorre considerare il nuovo contenuto di cui all'art. 199.

L'art. 181 dedicato al "Riciclaggio e recupero dei rifiuti" viene riscritto ed oggi rubricato "Preparazione per il riutilizzo, riciclaggio e recupero dei rifiuti" in linea con le modifiche recate dall'articolo 1, paragrafi 11 e 12 della Direttiva 851/2018, ribadisce l'obbligo di adottare misure per la promozione della preparazione per il riutilizzo di rifiuti, il riciclaggio e altre operazioni di recupero, specificando tra i soggetti all'uopo deputati all'adozione di tali misure anche gli Enti di governo d'ambito territoriale ottimale (nell'ambito della rispettiva competenza).

La norma, al fine di procedere verso una società europea del riciclaggio, con un alto livello di efficienza delle risorse, definisce gli obiettivi per la preparazione per il riutilizzo e il riciclaggio dei rifiuti, che sono:

- a) entro il 2020, la preparazione per il riutilizzo e il riciclaggio di rifiuti quali carta, metalli, plastica e vetro provenienti dai nuclei domestici, e possibilmente di altra origine, nella misura in cui tali flussi di rifiuti sono simili a quelli domestici, sarà aumentata complessivamente almeno al 50 per cento in termini di peso;
- b) entro il 2020 la preparazione per il riutilizzo, il riciclaggio e altri tipi di recupero di materiale, incluse operazioni di riempimento che utilizzano i rifiuti in sostituzione di altri materiali, di rifiuti da costruzione e demolizione non pericolosi, escluso il materiale allo stato naturale definito alla voce 17 05 04 dell'elenco dei rifiuti, sarà aumentata almeno al 70 per cento in termini di peso;
- c) entro il 2025, la preparazione per il riutilizzo e il riciclaggio dei rifiuti urbani saranno aumentati almeno al 55 per cento in peso;
- d) entro il 2030, la preparazione per il riutilizzo e il riciclaggio dei rifiuti urbani saranno aumentati almeno al 60 per cento in peso;
- e) entro il 2035, la preparazione per il riutilizzo e il riciclaggio dei rifiuti urbani saranno aumentati almeno al 65 per cento in peso.

Viene inoltre ribadito che i rifiuti urbani oggetto di raccolta differenziata destinati al riciclaggio ed al recupero sono sottratti al divieto di circolazione sul territorio nazionale al fine di favorire il più possibile il loro recupero privilegiando, anche con strumenti economici, il principio di prossimità agli impianti di recupero.

Il comma 6 del nuovo art. 181, come modificato dal D.lgs. 116/2020 prevede che "6. Gli Enti di governo d'ambito territoriale ottimale ovvero i Comuni possono individuare appositi spazi, presso i centri di raccolta di cui all'articolo 183, comma 1, lettera mm), per l'esposizione temporanea, finalizzata allo scambio tra privati, di beni usati e funzionanti direttamente idonei al riutilizzo. Nei centri di raccolta possono altresì essere individuate apposite aree adibite al deposito preliminare alla raccolta dei rifiuti destinati alla preparazione per il riutilizzo e alla raccolta di beni riutilizzabili. Nei centri di raccolta possono anche essere individuati spazi dedicati alla prevenzione della produzione di rifiuti, con l'obiettivo di consentire la raccolta di beni da destinare al riutilizzo, nel quadro di operazioni di intercettazione e schemi di filiera degli operatori professionali dell'usato autorizzati dagli enti locali e dalle aziende di igiene urbana."

Il comma 8 dell'art. 1 sostituisce integralmente l'art. 182-ter sulla disciplina dei rifiuti organici, al fine di recepire quanto introdotto dall'articolo 1, paragrafo 19 della direttiva 851/2018.

Nello specifico, il nuovo art. 182-ter introduce l'obbligo, entro il 31 dicembre 2023, di differenziare e riciclare i rifiuti organici alla fonte, a titolo esemplificativo mediante attività di compostaggio sul luogo di produzione, oppure raccolti in modo differenziato, con contenitori a svuotamento riutilizzabili o con sacchetti compostabili certificati a norma UNI EN 13432-2002, senza miscelarli con altri tipi di rifiuti.

A tale fine, si prevede che il Ministero dell'ambiente, il Ministero delle politiche agricole, le regioni e le province autonome favoriscono il riciclaggio ivi compresi il compostaggio e la digestione dei rifiuti organici, in modo da rispettare un elevato livello di protezione dell'ambiente e che dia luogo ad un output che soddisfi pertinenti standard di elevata qualità. In particolare, viene incentivata la promozione delle attività di compostaggio sul luogo di produzione, da parte del Ministero dell'ambiente, delle regioni e delle province autonome, degli enti di governo d'ambito e dei comuni,

secondo le rispettive competenze, anche attraverso gli strumenti di pianificazione di cui all'articolo 199 del Codice e la pianificazione urbanistica.

L'art. 199 del Codice dell'ambiente prevede la predisposizione e l'adozione da parte delle regioni, sentite le province, i comuni e, per quanto riguarda i rifiuti urbani, gli enti di governo, di piani regionali di gestione dei rifiuti, che comprendono l'analisi della gestione dei rifiuti esistente nell'ambito geografico interessato, le misure da adottare per migliorare l'efficacia ambientale delle diverse operazioni di gestione dei rifiuti, nonché una valutazione del modo in cui i piani contribuiscono all'attuazione degli obiettivi e delle disposizioni previste. La norma in esame prevede, da ultimo, che le regioni e le province autonome promuovano la produzione e l'utilizzo di materiali ottenuti dai rifiuti.

L'art. 1 del D.lgs. 116/2020, comma 9, in attuazione di quanto introdotto dall'art. 1, paragrafo 3, della direttiva 851/2018 apporta modifiche alle definizioni contenute all'art. 183 del D.lgs. 152/2006 in particolare si segnalano la definizione di rifiuto non pericoloso, - rifiuto non contemplato dalla lettera b) art. 183 comma 1, del D.lgs. 152/206 – ovvero quale rifiuto che non possiede alcuna delle caratteristiche di pericolo elencate nell'allegato I della parte quarta del D.lgs. 152/2006.

Si segnala per quanto di interesse la nuova definizione di "rifiuti urbani" che comprende oggi:

1. i rifiuti domestici indifferenziati e da raccolta differenziata, ivi compresi: carta e cartone, vetro, metalli, plastica, rifiuti organici, legno, tessili, imballaggi, rifiuti di apparecchiature elettriche ed elettroniche, rifiuti di pile e accumulatori e rifiuti ingombranti, ivi compresi materassi e mobili;
2. i rifiuti indifferenziati e da raccolta differenziata provenienti da altre fonti che sono simili per natura e composizione ai rifiuti domestici indicati nell'allegato L-quater prodotti dalle attività riportate nell'allegato L-quinquies del D.lgs. 152/2006;
3. i rifiuti provenienti dallo spazzamento delle strade e dallo svuotamento dei cestini portarifiuti;
4. i rifiuti di qualunque natura o provenienza, giacenti sulle strade ed aree pubbliche o sulle strade ed aree private comunque soggette ad uso pubblico o sulle spiagge marittime e lacuali e sulle rive dei corsi d'acqua;
5. i rifiuti della manutenzione del verde pubblico, come foglie, sfalci d'erba e potature di alberi, nonché i rifiuti risultanti dalla pulizia dei mercati;
6. i rifiuti provenienti da aree cimiteriali, esumazioni ed estumulazioni, nonché gli altri rifiuti provenienti da attività cimiteriale diversi da quelli di cui ai punti 3, 4 e 5.

Rispetto a quanto già previsto dall'elenco dei rifiuti urbani vigente contemplato all'art. 184 del Codice si introducono nella definizione dei rifiuti urbani anche i rifiuti derivanti dalla pulizia dei mercati e dallo svuotamento dei cestini portarifiuti.

Di particolare interesse, è la modifica dell'art. 184 del D.lgs. 152/2006 e la scomparsa dell'assimilazione.

Si ricorda infatti che in base alla legislazione in vigore prima del D.lgs. 116/20202, i rifiuti di origine non domestica erano tutti qualificati come "speciali", ma alcuni di essi potevano essere assimilati agli urbani dai Comuni, al ricorrere di determinate circostanze. Più esattamente:

- i requisiti qualitativi e quali-quantitativi di riferimento dovrebbero essere individuati dallo Stato (art. 195, comma 2, lett. e), d.lgs. 152/2006), che peraltro non ha provveduto al riguardo (né lo aveva fatto nella vigenza del Decreto Ronchi, d.lgs. 22/1997), cosicché a tutt'oggi il riferimento

si rinviene nel punto 1.1.1 della Delibera del Comitato Interministeriale 27 luglio 1984, che invero, era diretto a individuare i rifiuti conferibili nelle c.d. "discariche di prima categoria";

- l'assimilazione spetta a ciascun comune con delibera avente natura regolamentare, individuando, come specifica l'art. 198, comma 2, lett. e), TUA, le caratteristiche qualitative e i limiti quantitativi di assimilazione, nel rispetto dei criteri posti dallo stato;

Il d.lgs. 116/2020 ha chiaramente cancellato il potere comunale di operare l'assimilazione dei rifiuti di origine non domestica ai non domestici, disponendo un'assimilazione ex lege uniforme su tutto il territorio comunale. Più in dettaglio:

- è stato cancellato, all'interno del TUA ogni riferimento ai "rifiuti speciali assimilati", che sono ricompresi nella categoria dei "rifiuti urbani";
- è stata abrogata la lett. e) dell'art. 195, comma 2, TUA, che, come si è accennato, attribuisce allo Stato la determinazione dei criteri qualitativi e quali-quantitativi per l'assimilazione, ai fini della raccolta e dello smaltimento, dei rifiuti speciali e dei rifiuti urbani;
- è stata abrogata la lett. g) dell'art. 198, comma 2, TUA, che demanda i Comuni l'assimilazione, per qualità e quantità, dei rifiuti speciali non pericolosi ai rifiuti urbani, secondo i criteri di cui al già citato art. 195, comma 2, lettera e);
- sono state modificate o riscritte le definizioni incidenti sul pubblico servizio e sull'applicazione della connessa entrata (tassa o tariffa).

La totale cancellazione dell'assimilazione comunale comporta dunque che la stessa possa operare solo ex lege (art. 183, comma 1, lett b) ter n. 2 del D.lgs. 152/2006); pertanto si ritiene che il PdA non possa contenere criteri di assimilazioni diversi da quelli già previsti dalla norma nazionale che consente di poter classificare quali urbani esclusivamente i rifiuti "che sono per natura e composizione ai rifiuti domestici indicati nell'allegato L-quater prodotti dalle attività riportate nell'allegato L-quinquies".

Altra modifica è quella operata all'art. 184 bis del D.lgs. 152/2000 dedicato ai sottoprodotti che si ricorda stabilisce che debba essere classificato come sottoprodotto e non rifiuto se sono soddisfatte le seguenti condizioni:

- a) la sostanza o l'oggetto è originato da un processo di produzione, di cui costituisce parte integrante, e il cui scopo primario non è la produzione di tale sostanza od oggetto;
- b) è certo che la sostanza o l'oggetto sarà utilizzato, nel corso dello stesso o di un successivo processo di produzione o di utilizzazione, da parte del produttore o di terzi;
- c) la sostanza o l'oggetto può essere utilizzato direttamente senza alcun ulteriore trattamento diverso dalla normale pratica industriale;
- d) l'ulteriore utilizzo è legale, ossia la sostanza o l'oggetto soddisfa, per l'utilizzo specifico, tutti i requisiti pertinenti riguardanti i prodotti e la protezione della salute e dell'ambiente e non porterà a impatti complessivi negativi sull'ambiente o la salute umana. Il comma 2 dell'art. 184-bis, oggetto di modifica, in linea con quanto previsto dall'art. 1, paragrafo 5 della direttiva 2018/851, si introduce l'obbligo di garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente e della salute umana agevolando, altresì, l'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali, dando priorità alle pratiche replicabili di simbiosi industriale, nell'adozione di misure per

stabilire i criteri qualitativi o quantitativi da soddisfare, affinché specifiche tipologie di sostanze o oggetti siano considerati sottoprodotti e non rifiuti.

Anche con riguardo agli end of waste, il D.lgs. 116/2020 all'art. 1, comma 12, in linea con quanto previsto dall'art. 1, par. 6 della direttiva 851/2018 esclude, al comma 1 dell'art. 184-ter, tra le attività di recupero funzionali all'effettuazione di processi di end of waste, le attività che costituiscono preparazione per il riutilizzo. Del resto ben si comprende la modificata che non ricomprende tra le operazioni che non consentono di introdurre i materiali nel mercato e di concorrere al pari con le materie prime vergini.

Il comma 5-bis aggiunto all'art. 184-ter prevede che la persona fisica o giuridica - che utilizza, per la prima volta, un materiale che ha cessato di essere considerato rifiuto e che non è stato immesso sul mercato o che utilizza o immette un materiale sul mercato per la prima volta dopo che cessa di essere considerato rifiuto - provvede affinché il materiale soddisfi i pertinenti requisiti ai sensi della normativa applicabile in materia di sostanze chimiche e prodotti collegati. Il nuovo comma 5-bis prevede, altresì, il rispetto delle condizioni previste al comma 1 dell'art. 184-ter, che devono essere soddisfatte prima che la normativa sulle sostanze chimiche e sui prodotti si applichi al materiale che ha cessato di essere considerato un rifiuto.

Si ricorda infine che l'art. 199 sul punto prevede che le Regioni comunichino tramite piattaforma telematica anche le capacità autorizzate, i rifiuti in ingresso e i quantitativi di materiali recuperati riferiti agli impianti end Of waste autorizzati (articolo 199, comma 12, lett- f-bis)

Le condizioni previste dal comma 1 dell'art. 184-ter si ricorda sono le seguenti:

- a) la sostanza o l'oggetto sono destinati a essere utilizzati per scopi specifici;
- b) esiste un mercato o una domanda per tale sostanza od oggetto;
- c) la sostanza o l'oggetto soddisfa i requisiti tecnici per gli scopi specifici e rispetta la normativa e gli standard esistenti applicabili ai prodotti;
- d) l'utilizzo della sostanza o dell'oggetto non porterà a impatti complessivi negativi sull'ambiente o sulla salute umana.

Si ricorda infine che, in linea generale, l'art. 184-ter del D.Lgs. 152/2006 prevede, tra l'altro, che i criteri di end of waste "sono adottati in conformità a quanto stabilito dalla disciplina comunitaria ovvero, in mancanza di criteri comunitari, caso per caso per specifiche tipologie di rifiuto attraverso uno o più decreti del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare".

In attuazione di tale disposizione sono stati emanati 4 soli regolamenti end of waste: il D.M. 14 febbraio 2013, n. 22 (che disciplina la cessazione della qualifica di rifiuto di determinate tipologie di combustibili solidi secondari (CSS), il D.M. 28 marzo 2018, n. 69 (che disciplina la cessazione della qualifica di rifiuto di conglomerato bituminoso), il D.M. 15 maggio 2019, n. 62 (che disciplina la cessazione della qualifica di rifiuto da prodotti assorbenti per la persona (PAP) e da ultimo il recente decreto end of waste per carta e cartone e, infine il Decreto 31 marzo 2020, n. 78 recante la disciplina della cessazione della qualifica di rifiuti della gomma vulcanizzata derivante da pneumatici fuori uso.

Sulle norme recate dall'art. 184-ter è utile segnalare l'art. 1, comma 19, del D.L. 32/2019, che ha riscritto la disciplina transitoria applicabile nelle more dell'emanazione dei criteri di end of waste.

Al fine di approfondire gli effetti di tale riscrittura, nella seduta del 31 luglio 2019, l'VIII Commissione (Ambiente) della Camera ha deliberato lo svolgimento di un'indagine conoscitiva sulla normativa che regola la cessazione della qualifica di rifiuto («end of waste»). Nel corso delle audizioni svolte nell'ambito dell'indagine è stato più volte evidenziato come la norma introdotta dal D.L. 32/2019 non sia riuscita nell'intento di risolvere i problemi del settore. Anche la Conferenza delle regioni si è espressa criticamente, in proposito, nella seduta del 24 ottobre 2019. La disciplina transitoria in questione è stata successivamente riscritta dall'art. 14-bis del D.L. 101/2019, il quale ha altresì dettato ulteriori disposizioni in merito al controllo dei nuovi provvedimenti autorizzatori adottati nonché alle autorizzazioni in essere. Lo stesso articolo ha inoltre previsto, al fine di assicurare lo svolgimento delle attività istruttorie concernenti l'adozione dei citati decreti specifici di end of waste, l'istituzione di un gruppo di lavoro presso il Ministero dell'ambiente.

Si segnala altresì che con la delibera 6 febbraio 2020, n. 67 sono state emanate, dal Sistema nazionale di protezione ambientale (SNPA), linee guida per l'applicazione della nuova disciplina end of waste.

Infine il legislatore torna nuovamente a definire l'ambito applicativo dell'art. 185 con riferimento agli sfalci di potatura: viene espunta dalla lettera f) dell'art. 185, comma 1, il riferimento agli "sfalci e le potature derivanti dalla manutenzione del verde pubblico dei comuni".

Si disciplina il "deposito temporaneo prima della raccolta" e le condizioni previste per lo svolgimento di tale attività (art. 1, comma 14, del D.lgs. 116/2020).

Si riscrive l'art. 188 dedicato alla "responsabilità della gestione dei rifiuti". Viene inoltre riscritta la disciplina della tracciabilità dei rifiuti, basata sul nuovo Registro elettronico nazionale (art. 1 ,comma 16, del D.lgs 116/2020) e modificata quella relativa ai registri di carico e scarico (art. 1, comma 18 del D.lgs. 116/2020).

Per quanto qui rilevano si segnalano le modifiche all'art. 195 che hanno comportato da un lato il venir meno della competenza dello Stato in ordine alla definizione dei criteri quali e quali-quantitativi per l'assimilazione, ai fini della raccolta e dello smaltimento dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani; si modifica l'art. 198, epurandolo da ogni riferimento ai rifiuti assimilati. Inoltre si stabilisce che i rifiuti urbani conferiti dalle utenze non domestiche al di fuori del servizio pubblico ai fini del recupero sono comunque computati ai fini del raggiungimento dei nuovi obiettivi nazionali di riciclaggio dei rifiuti urbani previsti all'art. 181.

Si segnala l'introduzione dell'art. 198 bis, con il quale si istituisce il nuovo "Programma nazionale per la gestione dei rifiuti" che il Minambiente, con il supporto di ISPRA, dovrà adottare entro il 26 marzo 2020. La norma stabilisce i contenuti del Programma e fissa gli obiettivi da raggiungere e definisce i criteri e le linee strategiche cui le Regioni e le Province autonome si attengono nell'elaborazione dei Piani regionali di gestione dei rifiuti di cui all'a199 del D.lgs. 152/2006.

Anche l'art. 199 dedicato alla Pianificazione Regionale viene modificato dal D.lgs 116/2020 precisando che l'approvazione dei piani "avviene tramite atto amministrativo" e viene ampliato il contenuto stesso della Pianificazione che oltre a quanto previsto già dalla norma si aggiunge l'obbligo di:

- descrivere le misure di prevenzione esistenti e di fissare ulteriori misure adeguate anche per la riduzione dei rifiuti alimentari nella produzione primaria, nella trasformazione e nella fabbricazione e nel consumo;

- prevedere le "informazioni sulle misure volte a conseguire gli obiettivi di cui all'articolo 5, paragrafo 3 bis), della direttiva 1999/31/CE o in altri documenti strategici che coprano l'intero territorio dello Stato membro interessato" (art. 199, comma 3 lett. r-bis) e le "misure per contrastare e prevenire tutte le forme di dispersione di rifiuti e per rimuovere tutti i tipi di rifiuti dispersi "(art. 199, comma 3 lett. r-ter.).

Degna di nota è la riscrittura della lettera h) della norma che, prima della modifica prevedeva che il Piano Regionale dovesse stabilire "la promozione della gestione dei rifiuti per ambiti territoriali ottimali, attraverso strumenti quali una adeguata disciplina delle incentivazioni, prevedendo per gli ambiti più meritevoli, tenuto conto delle risorse disponibili a legislazione vigente, una maggiorazione di contributi; a tal fine le regioni possono costituire nei propri bilanci un apposito fondo". A seguito della novella del D.lgs. 116/2020 la lettera h prevede oggi che il Piano debba prevedere "...per gli ambiti territoriali ottimali più meritevoli, un sistema di premialità tenuto conto delle risorse disponibili a legislazione vigente". Infine si segnala anche la modifica operata alla lettera I, dell'art. 199 comma 3 nella quale, con riferimento ai criteri di "per l'individuazione delle aree non idonee alla localizzazione degli impianti di recupero e smaltimento dei rifiuti, nonché per l'individuazione dei luoghi o impianti adatti allo smaltimento dei rifiuti" che debbono oggi essere previsti nella Pianificazione Regionale e non sono più demandati alle Province .

Viene inoltre integrata la disciplina relativa alle misure per incrementare la raccolta differenziata, introducendo, in particolare, **l'obbligo di raccolta differenziata per i rifiuti tessili entro il 1° gennaio 2022** (art. 205, comma 6 quater, del D.lgs. 152/2006) nonché introdotto un nuovo articolo del Codice (Art. 205 bis "Regole per il calcolo degli obiettivi") volto a regolare il calcolo degli obiettivi di riutilizzo, riciclaggio e recupero dei rifiuti.

L'articolo 3 dello D.lgs. 116/2020 apporta una serie di modifiche alla disciplina degli imballaggi contenuta nel titolo II della parte IV del Codice dell'ambiente (D. Lgs. 152/2006).

Un primo gruppo di modiche è finalizzato, in particolare, al riallineamento delle definizioni a quelle recate dalla direttiva imballaggi (articolo 3, comma 1), nonché a intervenire sui criteri informatori dell'attività di gestione dei rifiuti di imballaggio (articolo 3, comma 3).

Viene inoltre riscritta la disciplina relativa al sistema sperimentale di restituzione di specifiche tipologie di imballaggi destinati all'uso alimentare, al fine di ampliarla a tutti gli imballaggi e di renderla permanente (art 3, comma 4).

Sono altresì introdotte (art. 3, comma 5) disposizioni volte a recepire fedelmente le regole dettate dell'UE per calcolare il conseguimento degli obiettivi. Viene inoltre modificata la disciplina della raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio e i relativi obblighi della pubblica amministrazione.

Degna di nota, è la modifica dell'art. 238 del D.lgs. 152/2006.

Attraverso una puntuale modifica all'articolo 238 vengono preciseate le modalità per l'esclusione dalla corresponsione della componente tariffaria rapportata alla quantità dei rifiuti conferiti da parte delle utenze non domestiche che producono rifiuti urbani e li conferiscono, per il recupero, al di fuori del servizio pubblico. Viene inoltre stabilito un obbligo delle utenze di scegliere, per periodi almeno quinquennali, se servirsi del servizio pubblico o ricorrere al mercato. La norma oggi prevede infatti che *"Le utenze non domestiche che producono rifiuti urbani di cui all'articolo 183 comma 1, lettera b-ter) punto 2, che li conferiscono al di fuori del servizio pubblico e dimostrano di averli avviati al recupero mediante attestazione rilasciata dal soggetto che effettua l'attività di recupero dei rifiuti stessi sono*

escluse dalla corresponsione della componente tariffaria rapportata alla quantità dei rifiuti conferiti; le medesime utenze effettuano la scelta di servirsi del gestore del servizio pubblico o del ricorso al mercato per un periodo non inferiore a cinque anni, salva la possibilità per il gestore del servizio pubblico, dietro richiesta dell'utenza non domestica, di riprendere l'erogazione del servizio anche prima della scadenza quinquennale” (art. 238, comma 10, D.lgs. 152/2006).

Legge 11 novembre 2014, n. 164 . Conversione in legge, con modificazioni del DI 133/2014 (“Sblocca Italia”)

Con l'art. 35 del DI 133/2014 vengono indicate le seguenti misure urgenti per la realizzazione su scala nazionale di un sistema adeguato e integrato di gestione dei rifiuti urbani e per conseguire gli obiettivi di raccolta differenziata e di riciclaggio:

- Individuazione a livello nazionale capacità complessiva di trattamento di rifiuti urbani e assimilati degli impianti di incenerimento in esercizio o autorizzati a livello nazionale al fine di garantire la sicurezza nazionale nell'autosufficienza, consentendo di superare e prevenire ulteriori procedure di infrazione per mancata attuazione delle norme europee di settore e limitando il conferimento di rifiuti in discarica;
- Ricognizione dell'offerta esistente in termini di impianti di recupero della frazione organica dei rifiuti urbani raccolta in maniera differenziata e individuazione del fabbisogno residuo; realizzazione degli impianti necessari per l'integrale copertura del fabbisogno residuo così determinato;
- autorizzazione all'esercizio a saturazione del carico termico, per gli impianti di recupero energetico da rifiuti sia esistenti sia da realizzare, come previsto dall'articolo 237-sexies del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, qualora sia stata valutata positivamente la compatibilità ambientale dell'impianto in tale assetto operativo, incluso il rispetto delle disposizioni sullo stato della qualità dell'aria di cui al decreto legislativo 13 agosto 2010, n. 155;
- gli impianti di nuova realizzazione devono essere realizzati conformemente alla classificazione di impianti di recupero energetico “R1” di cui all'allegato C alla parte quarta del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 e successive modificazioni.

Se si verificano queste ultime due condizioni e viene quindi effettuato un adeguamento autorizzativo, ai sensi del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, non sussistono vincoli di bacino al trattamento dei rifiuti urbani in impianti di recupero energetico; nei suddetti impianti deve comunque essere assicurata priorità di accesso ai rifiuti urbani prodotti nel territorio regionale fino al soddisfacimento del relativo fabbisogno e, solo per la disponibilità residua autorizzata, al trattamento di rifiuti urbani prodotti in altre Regioni.

In questi impianti di recupero energetico sono altresì ammessi, in via complementare, rifiuti speciali pericolosi a solo rischio infettivo nel pieno rispetto del principio di prossimità sancito dall'articolo 182-bis, comma 1, lettera b) del D.lgs. 152/200 e delle norme generali che disciplinano la materia.

Nel caso in cui impianti di recupero energetico di rifiuti urbani localizzati in una Regione siano smaltiti rifiuti urbani prodotto in altre Regioni, i gestori degli impianti sono tenuti a versare alla Regione un contributo, determinato dalla medesima, nella misura massima di 20 euro per ogni tonnellata di rifiuto urbano indifferenziato di provenienza extraregionale. Il contributo, incassato e versato della

produzione dei rifiuti, all'incentivazione della raccolta differenziata, a interventi di bonifica ambientale e al contenimento delle tariffe di gestione di rifiuti urbani.

D.M.26 maggio 2016 le Linee guida relative al calcolo della percentuale di raccolta differenziata

Va senz'altro citato il D.M. 26 maggio 2016, sono state emanate le "Linee guida relative al calcolo della percentuale di raccolta differenziata dei rifiuti solidi urbani e assimilati" che forniscono indirizzi e criteri per il calcolo della percentuale di raccolta differenziata dei rifiuti urbani e assimilati raggiunta in ciascun comune, al fine di uniformare sull'intero territorio nazionale il metodo di calcolo della stessa.

Ai fini del calcolo della percentuale di raccolta differenziata sul totale dei rifiuti prodotti, devono essere considerati i quantitativi di rifiuti che rispondono ai seguenti requisiti:

- Essere classificati come rifiuti urbani;
- Essere classificati come rifiuti assimilati agli urbani;
- Essere raccolti in modo separato rispetto agli altri rifiuti urbani e raggruppati in frazioni per essere avviati prioritariamente a recupero di materia.

In particolare ai fini del calcolo dell'ammontare di rifiuti raccolti in modo differenziato, vengono indicate nel dettaglio le frazioni da prendere in considerazione, quali rifiuti sono da considerarsi indifferenziati e quali "frazioni neutre". In particolare, tra i rifiuti raccolti in modo differenziato vanno considerate le seguenti frazioni:

- vetro, carta, plastica, legno, metalli: i quantitativi di rifiuti di imballaggio o di altre tipologie di rifiuti, anche ingombranti, costituiti da tali materiali raccolti separatamente ed avviati alla preparazione per il riutilizzo, al riciclaggio o prioritariamente al recupero di materia;
- multimateriale (o combinata): i quantitativi di rifiuti derivanti dalla raccolta congiunta di più frazioni merceologiche in un unico contenitore;
- ingombranti misti a recupero: ingombranti raccolti separatamente dai rifiuti indifferenziati ed inviati a impianti di trattamento finalizzati al recupero. Nei casi in cui non sia disponibile il dato relativo alle quantità destinate a operazioni di riciclaggio/recupero, l'intero flusso deve essere escluso dal computo della raccolta differenziata;
- frazione organica: costituita dalla frazione umida e dalla frazione verde proveniente dalla manutenzione di giardini e parchi;
- rifiuti da raccolta selettiva: frazioni omogenee di rifiuti raccolti in modo separato al fine di garantire una corretta e separata gestione delle stesse rispetto al rifiuto indifferenziato. Si tratta di particolari tipologie di rifiuti pericolosi e non, di provenienza domestica, ad esempio farmaci, contenitori T/FC, vernici, inchiostri ed adesivi che, anche qualora destinati allo smaltimento, vengono raccolti separatamente al fine di garantire una chiara riduzione di pericolosità dei rifiuti urbani e di facilitarne un trattamento specifico;
- rifiuti di apparecchiature elettriche ed elettroniche (RAEE): sono compresi tutti i rifiuti da apparecchiature elettriche ed elettroniche di cui all'[art. 4, comma 1 lettera I\) del decreto legislativo 14 marzo 2014, n. 49](#), avviati a trattamento adeguato;
- rifiuti di origine tessile: manufatti tessili di vario tipo (ad esempio abiti, coperte, scarpe, tovaglie, asciugamani, etc.) e gli imballaggi tessili;

- rifiuti da spazzamento stradale a recupero: rifiuti da spazzamento raccolti separatamente dai rifiuti indifferenziati ed inviati a impianti di trattamento finalizzati al recupero. Nei casi in cui non sia disponibile il dato relativo alle quantità destinate a operazioni di riciclaggio/recupero, l'intero flusso deve essere escluso dal computo della raccolta differenziata;
- altre tipologie di rifiuti: tipologie di rifiuti raccolti separatamente, come indicate al punto 4.2 dell'Allegato 1 del decreto del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare 8 aprile 2008 «Disciplina dei centri di raccolta dei rifiuti urbani raccolti in modo differenziato, come previsto dall'art. 183, comma 1, lettera mm) del [decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152](#), e successive modifiche» che specifica le tipologie di rifiuti che possono essere conferite al centro di raccolta comunale. Relativamente ai quantitativi massimi pro-capite conferibili si rinvia a quanto disciplinato dai singoli regolamenti comunali.

In merito al compostaggio domestico o di comunità si specifica che solo i Comuni che hanno, con proprio atto, disciplinato tale attività potranno inserire la quota relativa al compostaggio nella raccolta differenziata, poiché né è garantita la tracciabilità e il controllo.

Nel caso di compostaggio domestico, il quantitativo in peso da computare dal singolo comune, e' dato dal risultato della seguente formula:

$$PC = SVci * ps * 4$$

dove

PC = peso del compostaggio (Kg);

ps = peso specifico della frazione organica pari a 500 Kg/m³;

SVci = volume totale delle compostiere assegnate dal comune (m³);

4= numero massimo di svuotamenti annui, considerando che il tempo di maturazione minimo del compost è non inferiore a 90 giorni.

Inoltre nel computo dell'ammontare di rifiuti raccolti in modo differenziato si considerano rifiuti da spazzamento raccolti separatamente ed inviati ad impianti di trattamento finalizzati al recupero.

La percentuale di raccolta differenziata (RD) è calcolata come rapporto tra quantitativi di rifiuti raccolti e quantitativi totali di RU prodotti.

Inoltre nel computo dell'ammontare di rifiuti raccolti in modo differenziato si considerano rifiuti da spazzamento raccolti separatamente ed inviati ad impianti di trattamento finalizzati al recupero.

La percentuale di raccolta differenziata (RD) è calcolata come rapporto tra quantitativi di rifiuti raccolti e quantitativi totali di RU prodotti.

$$RD(%) = \frac{\sum_i RD_i}{\sum_i RD_i + RU_{ind}} \times 100$$

dove:

- $\sum_i RD_i$: sommatoria dei quantitativi delle diverse frazioni che compongono la raccolta differenziata ivi incluse, se conteggiante e rendicontate, le quote destinate al compostaggio domestico, di prossimità e di comunità.

Tariffa puntuale

E' opportuno inoltre riferirsi al D.M. 20 aprile 2017 recante i «Criteri per la realizzazione da parte dei comuni di sistemi di misurazione puntuale della quantità di rifiuti conferiti al servizio pubblico o di sistemi di gestione caratterizzati dall'utilizzo di correttivi ai criteri di ripartizione del costo del servizio, finalizzati ad attuare un effettivo modello di tariffa commisurata al servizio reso a copertura integrale dei costi relativi al servizio di gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti assimilati.» I cardini fondamentali della norma chiariscono che:

- le potestà regolamentare e di tariffazione restano saldamente in mano al singolo Comune (Art.li 6, 8, 10 del DM), come del resto previsto dalla Norma che istituisce la "tariffa Puntuale"
- la "misurazione" dei rifiuti conferiti ha influenza solo sulla parte destinata a coprire i "costi variabili" della Tariffa, fermi i criteri di determinazione per la parte destinata a coprire i "costi fissi" già previsti dal DPR 158/1999.

La disciplina citata va, inoltre, coordinata con le seguenti delibere pubblicate da ARERA il 31 ottobre 2019:

- delibera 363/2021/R/rif "APPROVAZIONE DEL METODO TARIFFARIO RIFIUTI (MTR-2) PER IL SECONDO PERIODO REGOLATORIO 2022-2025", che approva il "Metodo Tariffario per il servizio integrato di gestione dei Rifiuti" (MTR-2); tale provvedimento relativamente al riconoscimento dei costi cosiddetti "efficienti" è finalizzato, da un lato, a garantire veridicità, chiarezza, completezza e congruità delle informazioni e, dall'altro, coerenza tra corrispettivi applicati agli utenti e i costi "efficienti". Questi obiettivi costituiscono un'evoluzione rispetto ai contenuti e al contesto applicativo del dpr 158/1999, in quanto tendono ad assicurare nel tempo una diversa composizione dei costi del servizio rifiuti e, almeno nelle intenzioni, il contenimento della loro dinamica; - delibera 444/2019/R/rif "Disposizioni in materia di trasparenza nel servizio di gestione dei rifiuti urbani e assimilati", che approva il "Testo Integrato in tema di Trasparenza nel servizio di gestione dei Rifiuti" (TITR). Con tale deliberazione l'Autorità, di fatto, ha concretamente avviato la definizione di elementi concernenti la qualità minima del servizio e le modalità per una sua puntuale comunicazione agli utenti. L'introduzione della tariffa puntuale costituisce un obiettivo prioritario da attuare anche attraverso introduzione di meccanismi volti ad incentivarne il ricorso da parte delle amministrazioni comunali

La regolazione tariffaria nel settore rifiuti

La regolazione del ciclo di gestione dei rifiuti urbani è stata avviata a partire dall'entrata in vigore della delibera ARERA n. 443 del 31 ottobre 2019. Nel contesto più ampio della regolazione sui rifiuti, l'Autorità Nazionale ha determinato modifiche, ponendo al centro del sistema i cittadini (in quanto utenti del servizio/consumatori da tutelare e rendere sempre più consapevoli); allo stesso tempo l'ARERA ha fortemente orientato la propria attività regolatoria verso il superamento della frammentazione gestionale delle aziende e dato un impulso al pieno funzionamento degli Enti d'ambito e alle gestioni associate dei Comuni, in un'ottica di maggiore efficienza organizzativa ed economica (cit. IFEL). Le competenze dell'ARERA in materia di regolazione del metodo tariffario per il riconoscimento dei corrispettivi del servizio rifiuti attraverso la determinazione dei costi efficienti sono state peraltro confermate da tre sentenze del TAR Lombardia (Sentenze TAR Lombardia 01247/202, 01248/2020 e 01249/2020).

Dopo il c.d. primo metodo tariffario di cui alla citata Delibera 443/2019/R/rif, relativo al quadriennio 2018-2020, l'Autorità ha approvato la Deliberazione 363/2021/R/rif attualmente vigente regolante il metodo tariffario inerente il secondo periodo regolatorio, cioè il quadriennio 2022-2025.

Il metodo definisce il valore massimo del costo del servizio per i cittadini, sia esso riconosciuto tramite tariffazione o tramite TARI. In questo senso, senza entrare eccessivamente nell'analisi dell'articolazione del metodo, è da segnalare che questo incide dal punto di vista della valutazione di efficienza ed efficacia dell'affidamento, in particolar modo in caso di affidamento in house, in quanto costituisce tetto massimo ai ricavi del gestore.

A seguire si riporta un excursus del metodo "ordinario" con riferimento alla sola parte generale della Deliberazione ARERA.

Ai sensi delle disposizioni regolatorie ARERA, il perimetro gestionale assoggettato al metodo tariffario rifiuti (MTR) allegato alla delibera include, relativamente alla gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti simili, i seguenti servizi:

- lo spazzamento e il lavaggio delle strade;
- la raccolta e il trasporto dei rifiuti;
- il trattamento, il recupero e lo smaltimento dei rifiuti;
- la gestione delle tariffe e il rapporto con gli utenti.

Sono altresì inclusi nel perimetro dei costi riconosciuti, quelli derivanti dalla raccolta dei rifiuti abbandonati su strade o aree pubbliche, su strade private soggette ad uso pubblico, su arenili e rive fluviali e lacuali, nonché aree cimiteriali.

L'Autorità definisce invece come esterne al ciclo integrato dei rifiuti urbani tutte quelle attività che non possono essere incluse nel perimetro sottoposto a regolazione, anche qualora siano state incluse nella concessione di affidamento del servizio di gestione integrata del ciclo dei rifiuti, ai sensi della normativa vigente. A titolo esemplificativo ma non esaustivo, fra le attività esterne sono comprese in particolare:

- raccolta, trasporto e smaltimento amianto da utenze domestiche;
- derattizzazione;
- disinfezione zanzare;

- spazzamento e sgombero della neve;
- cancellazione scritte vandaliche;
- defissione di manifesti abusivi;
- gestione dei servizi igienici pubblici;
- gestione del verde pubblico;
- manutenzione delle fontane.

Quanto ai soggetti interessati, ARERA ha fornito un chiarimento, tramite le FAQ pubblicate sul proprio portale web, precisando che «I soggetti tenuti a predisporre il piano economico finanziario (di seguito: PEF) sono il gestore o i gestori del servizio integrato di gestione dei rifiuti, anche differenziati, urbani e assimilati, ivi inclusi i Comuni che gestiscono il servizio in economia. Qualora un servizio o una porzione dello stesso sia affidato ad uno o più gestori (ossia siano operativi più gestori nell'ambito del servizio integrato di gestione dei rifiuti), gli obblighi regolatori ricadono su tutti i gestori. Spetta all'Ente territorialmente competente verificare che tali soggetti siano identificabili come gestori del servizio, ovvero come soggetti effettivamente responsabili della gestione o, piuttosto, come meri prestatori d'opera)».

Viene quindi individuata una nuova figura, il “prestatore d'opera” (per la cui definizione si rimanda). Nelle FAQ l'Autorità chiarisce che «ferme restando le disposizioni contrattuali che regolano i rapporti fra Enti territorialmente competenti e meri prestatori d'opera, questi ultimi non sono tenuti a predisporre il PEF ai sensi del metodo tariffario rifiuti (di seguito: MTR).

Non sono soggetti all'obbligo di predisporre il citato piano i meri prestatori d'opera, ossia i soggetti che, secondo la normativa di settore, sono stabilmente esclusi dall'obbligo di predisporre una parte di piano economico finanziario. L'Ente territorialmente competente, nell'ambito delle procedure di acquisizione delle informazioni, verifica che i soggetti precedentemente tenuti a collaborare alla redazione del piano economico finanziario non siano considerati, a parità di attività svolte, meri prestatori d'opera. Quindi per chi opera in continuità, un “gestore” che in precedenza non aveva mai inviato il PEF non dovrà predisporre il PEF MTR.

La regolazione ARERA richiamata individua anche alcuni casi particolari:

- Caso di più gestori operativi nell'ambito del servizio integrato di gestione dei rifiuti, anche differenziati, urbani e simili, ovvero dei singoli servizi che lo compongono, secondo quanto stabilito dalla normativa di settore: l'Ente territorialmente competente acquisisce, da ciascun soggetto affidatario, inclusi i comuni che gestiscono in economia, la parte di piano economico finanziario di competenza, nonché i dati e gli atti di pertinenza, al fine di ricomporre il piano economico finanziario da trasmettere all'Autorità.
- Caso dei prestatori d'opera: «Non sono soggetti all'obbligo di predisporre il citato piano i meri prestatori d'opera, ossia i soggetti che, secondo la normativa di settore, sono stabilmente esclusi dall'obbligo di predisporre una parte di piano economico finanziario. L'Ente territorialmente competente, nell'ambito delle procedure di acquisizione delle informazioni, verifica che i soggetti precedentemente tenuti a collaborare alla redazione del piano economico finanziario non siano considerati, a parità di attività svolte, meri prestatori d'opera»

Gli attori del processo di definizione e approvazione del PEF sono tre:

- 1) Il gestore del servizio: ha il compito di predisporre il PEF secondo quanto previsto dal MTR; deve quindi provvedere a rettificare le voci di costo, riclassificarle e allocarle secondo la metodologia stabilita dal MTR, nonché a corredare il Piano con una dichiarazione attestante la sua veridicità e una relazione che illustri il raccordo tra i dati riportati e i valori contabili.
- 2) L'Ente territorialmente competente (ETC): ha il compito di consolidare i PEF "grezzi" di ciascun gestore, di creare un PEF finale e di validarla, verificando completezza, coerenza e congruità dei contenuti; per la validazione può avvalersi anche di un soggetto "dotato di adeguati profili di terzietà rispetto al gestore". L'ETC, inoltre «assume le pertinenti determinazioni e provvede a trasmettere all'Autorità la predisposizione del piano e i corrispettivi del servizio». Correlando quest'ultima espressione - non proprio lineare - con la clausola di salvaguardia, emerge con assoluta chiarezza il fatto che le "pertinenti determinazioni" dell'ETC corrispondono alla necessaria e usuale "approvazione" del PEF in sede locale, elemento imprescindibile e propedeutico alla determinazione delle tariffe applicabili. Si ricorda di nuovo che l'ETC è l'Ente di governo d'ambito (EGATO), se identificato dalla (non uniforme) normativa regionale e se operativo, mentre coincide con il Comune in tutti i contesti nei quali gli EGATO non sono stati definiti o non sono ancora operativi (cioè non svolge nessuna delle funzioni attribuite all'Ente Territorialmente Competente).
- 3) L'ARERA: verifica la coerenza regolatoria della documentazione e dei dati ricevuti, riservandosi la facoltà di richiedere ulteriori informazioni; in caso di esito positivo procede con l'approvazione finale dei corrispettivi.

In ultimo, si ricorda che il gestore è inteso come il soggetto economico che ha in carico lo svolgimento dell'intero servizio rifiuti, o come l'insieme dei diversi soggetti che erogano singole parti del servizio, ivi inclusi i Comuni in caso di gestione in economia.

La normativa nazionale in materia di servizi pubblici di interesse generale

Il sistema dei servizi pubblici presenta una struttura complessa e articolata (anche con differenziazioni settoriali rilevanti) e dinamiche particolari, contrassegnate negli ultimi anni da elementi di forte trasformazione, che in parte costituiscono una rimodulazione progressiva di quanto delineato, a livello di descrizione generale, dall'originaria disciplina organica contenuta nel d.lgs. n. 267/2000 (Tuel), particolarmente negli articoli 112 e 113.

Il quadro normativo nazionale relativo ai modelli di gestione dei servizi pubblici locali deve essere analizzato considerando i due macro ambiti qualificatori della rilevanza economica e della mancanza della stessa, sulla base dei presupposti delineati dalla **sentenza della Corte Costituzionale n. 272/2004**. La pronuncia ha rivoluzionato il sistema normativo di riferimento per i servizi pubblici locali definito dal Tuel, affermando l'illegittimità costituzionale di una serie di elementi contenuti nella legge n. 326/2003, comportanti la "rimozione" di alcune disposizioni dell'art. 113 e dell'intero art. 113-bis del d.lgs. n. 267/2000.

Posta l'illegittimità di un unico comma dell'art. 113, le restanti previsioni della medesima disposizione sono conservate, a fronte della specifica configurazione delle stesse come norme a tutela della concorrenza, in una prospettiva "dinamica", quindi sviluppabili dal legislatore statale.

A questo quadro si aggiunge la recente approvazione del D. Lgs. 201/2022 entrato in vigore a fine 2022 recante "**Riordino della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica**". Il disposto normativo è funzionale a dettare disposizioni comuni sui servizi di interesse economico generale con uno specifico focus sui servizi a rete, fra cui, appunto, il servizio di gestione dei rifiuti urbani.

Il Decreto abroga l'Art. 34 del D.L. 179/2012 e ridefinisce l'iter funzionale all'affidamento dei servizi pubblici locali prevedendo, in particolare, per i servizi legislativamente previsti:

- La necessità per l'ente di definire la modalità di affidamento fra quelle previste dal decreto (affidamento con procedura di gara, partnerato pubblico privato istituzionalizzato – c.d. "società mista", affidamento in house) e motivarne la scelta;
- In caso di affidamento in house, seguire l'iter di cui all'Art. 17 del decreto che di seguito si riporta:

1. Gli enti locali e gli altri enti competenti possono affidare i servizi di interesse economico generale di livello locale a società in house, nei limiti e secondo le modalità di cui alla disciplina in materia di contratti pubblici e di cui al decreto legislativo n. 175 del 2016.

2. Nel caso di affidamenti in house di importo superiore alle soglie di rilevanza europea in materia di contratti pubblici, fatto salvo il divieto di artificioso frazionamento delle prestazioni, gli enti locali e gli altri enti competenti adottano la deliberazione di affidamento del servizio sulla base di una qualificata motivazione che dia espressamente conto delle ragioni del mancato ricorso al mercato ai fini di un'efficiente gestione del servizio, illustrando, anche sulla base degli atti e degli indicatori di cui agli articoli 7, 8 e 9, i benefici per la collettività della forma di gestione prescelta con riguardo agli investimenti, alla qualità del servizio, ai costi dei servizi per gli utenti, all'impatto sulla finanza pubblica, nonché agli obiettivi di universalità, socialità, tutela dell'ambiente e accessibilità dei servizi, anche in relazione ai risultati conseguiti in eventuali pregresse gestioni in house, tenendo conto dei dati e delle informazioni risultanti dalle verifiche periodiche di cui all'articolo 30.

3. Il contratto di servizio è stipulato decorsi sessanta giorni dall'avvenuta pubblicazione, ai sensi dell'articolo 31, comma 2, della deliberazione di affidamento alla società in house sul sito dell'ANAC. La disposizione di cui al presente comma si applica a tutte le ipotesi di affidamento senza procedura a evidenza pubblica di importo superiore alle soglie di rilevanza europea in materia di contratti pubblici, compresi gli affidamenti nei settori di cui agli articoli 32 e 35.

4. Per i servizi pubblici locali a rete, alla deliberazione di cui al comma 2 è allegato un piano economico-finanziario che, fatte salve le discipline di settore, contiene anche la proiezione, su base triennale e per l'intero periodo di durata dell'affidamento, dei costi e dei ricavi, degli investimenti e dei relativi finanziamenti, nonché la specificazione dell'assetto economico-patrimoniale della società, del capitale proprio investito e dell'ammontare dell'indebitamento, da aggiornare ogni triennio. Tale piano deve essere asseverato da un istituto di credito o da una società di servizi iscritta all'albo degli intermediari finanziari ai sensi dell'articolo 106 del testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, o da una società di revisione ai sensi dell'articolo 1 della legge 23 novembre 1939, n. 1966, o da revisori legali ai sensi del decreto legislativo 27 gennaio 2010, n. 39.

5. L'ente locale procede all'analisi periodica e all'eventuale razionalizzazione previste dall'articolo 20 del decreto legislativo n. 175 del 2016, dando conto, nel provvedimento di cui al comma 1 del medesimo articolo 20, delle ragioni che, sul piano economico e della qualità dei servizi, giustificano il mantenimento dell'affidamento del servizio a società in house, anche in relazione ai risultati conseguiti nella gestione.

I modelli di gestione nel nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50/2016)

Il nuovo **Codice dei contratti pubblici** (d.lgs. n. 50/2016) ha recepito del Direttive 23/2014/Ue e 24/2014/Ue, disciplinando:

- a) il modulo dell'in house, in termini pienamente coerenti con le disposizioni comunitarie (art. 5 e art. 192, integrati per le società partecipate dall'art. 16 del d.lgs. n. 175/2016);
- b) le regole per l'affidamento di concessioni, con norme più articolate riferite anche alle concessioni di servizi (artt. 164-178);
- c) alcuni modelli innovativi per definire i rapporti di partenariato pubblico-privato (artt. 179-191, integrati per le società miste dall'art. 17 del d.lgs. n. 175/2016).

L'articolo 5 (riportato nelle regole per i contratti esclusi dall'ambito applicativo del d.lgs. n. 50/2016) disciplina per la prima volta nell'ordinamento nazionale il modulo dell'affidamento in house, non limitandosi, tuttavia, alla sua previsione con rinvio al quadro comunitario, ma specificandone la strutturazione fondata sui due elementi costitutivi, enucleati dalla Corte di Giustizia CE con la sentenza 8 novembre 1999 sulla causa C-107/1998, tra Teckal S.r.l. e Comune di Viano, nota come "sentenza Teckal".

La disposizione recepisce nel comma 1 il quadro sistematico derivante dalla giurisprudenza comunitaria evolutiva e dalle direttive, stabilendo che una concessione o un appalto pubblico, nei settori ordinari o speciali, aggiudicati da un'amministrazione aggiudicatrice o da un ente aggiudicatore a una persona giuridica di diritto pubblico o di diritto privato non rientra nell'ambito di applicazione del Codice dei contratti pubblici quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

- l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore esercita sulla persona giuridica (partecipata) un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi;
- oltre l'80 per cento delle attività della persona giuridica controllata è effettuata nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante o da altre persone giuridiche controllate dall'amministrazione aggiudicatrice o da un ente aggiudicatore di cui trattasi;
- nella persona giuridica controllata non vi è alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati previste dalla legislazione nazionale, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata.

Il requisito del controllo analogo è esplicitato secondo le linee consolidate nella giurisprudenza comunitaria, trasposte nel comma 2, il quale prevede che un'amministrazione aggiudicatrice o un ente aggiudicatore esercita su una persona giuridica un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi qualora essa eserciti un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della persona giuridica controllata.

Il dimensionamento della possibile partecipazione dei privati alla compagine societaria di un'affidataria in house non è stato precisato in termini specifici dalla norma del Codice dei contratti pubblici ma si è limitata a un rinvio al quadro normativo già esistente.

Tale dato di riferimento è chiaramente rinvenibile nella regola stabilita dall'art. 2359 del codice civile in base alla quale sono considerate società controllate quelle che vengono a trovarsi in tre situazioni tipizzate. Proprio l'affermazione della sussistenza del controllo analogo sulla persona giuridica affidataria da parte dell'amministrazione quando essa esercita un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della persona giuridica controllata, costituisce il fondamento anche per l'ulteriore elemento peculiare: il controllo tramite holding. L'ultimo periodo del comma 2 delinea infatti in modo preciso l'opzione interorganizzativa componibile dall'ente locale socio, stabilendo che il controllo analogo può anche essere esercitato da una persona giuridica diversa, a sua volta controllata allo stesso modo dall'amministrazione aggiudicatrice o dall'ente aggiudicatore.

La nuova disciplina codifica anche la situazione in cui **l'organismo affidatario in house sia partecipato da più enti**, anche con quote minoritarie, determinando la sussistenza del **controllo analogo quando questo sia esercitato in forma congiunta**. Il comma 4 dell'art. 5 stabilisce infatti che un'amministrazione aggiudicatrice o un ente aggiudicatore può aggiudicare un appalto pubblico o una concessione senza applicare il d.lgs. n. 50/2016 qualora ricorrono le condizioni per l'affidamento in house (controllo analogo e attività prevalente), anche in caso di controllo congiunto.

Le amministrazioni (o anche gli enti aggiudicatori) esercitano su una persona giuridica un **controllo congiunto** quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni (**art. 5, comma 4 del Codice**):

- a) gli organi decisionali della persona giuridica controllata sono composti da rappresentanti di tutte le amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori partecipanti. Singoli rappresentanti possono rappresentare varie o tutte le amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori partecipanti;
- b) tali amministrazioni aggiudicatrici o enti aggiudicatori sono in grado di esercitare congiuntamente un'influenza determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni significative di detta persona giuridica;
- c) la persona giuridica controllata non persegue interessi contrari a quelli delle amministrazioni aggiudicatrici o degli enti aggiudicatori controllanti.

La traduzione operativa delle condizioni per l'esercizio del controllo analogo congiunto deve essere modulata su almeno tre piani:

- a) nelle relazioni di base tra gli enti, generalmente strutturate nelle convenzioni per le gestioni associate dei servizi, con definizione di modelli interoperativi per regolare le decisioni e l'effettivo esercizio del controllo analogo;
- b) negli statuti societari, mediante la definizione di clausole che garantiscano per le decisioni strategiche maggioranze qualificate (nelle s.p.a.) o addirittura differenziazione dei diritti di voto (nelle s.r.l.);
- c) in eventuali patti parasociali, regolatori del sindacato di voto.

Rispetto al secondo elemento costitutivo dell'in house, **il comma 1 dell'art. 5** recepisce completamente la rilevante novità definita **dalle Direttive 2014/23/Ue e 2014/24/Ue**, stabilendo che l'attività dell'organismo affidatario in house è considerata prevalente quando oltre l'80% delle attività della persona giuridica controllata sono effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante o da altre persone giuridiche controllate

dall'amministrazione aggiudicatrice "affidante". Anche il requisito dell'attività prevalente è quindi codificato nei termini consolidati dall'ordinamento comunitario, ma la norma presenta un'innovazione, stabilendo per la prima volta una percentuale minima (80%) di attività che deve essere necessariamente svolta dalla società nei confronti degli enti locali affidanti. Peraltro, **tale attività deve sostanziarsi necessariamente in servizi coerenti con l'oggetto sociale** e la finalizzazione della società stessa, non potendo, ad esempio, una società costituita per la gestione di servizi pubblici locali risultare affidataria e svolgere servizi strumentali o produrre servizi verso terzi in termini quantitativi superiori al limite previsto (meno del 20%).

La **metodologia** per determinare la percentuale delle **attività "prevaleenti"** è disciplinata dal comma 7 dello stesso art. 5, il quale prevede che si debba prendere in considerazione il **fatturato totale medio**, o una idonea misura alternativa basata sull'attività, quale i costi sostenuti dalla persona giuridica o amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore nei settori dei servizi, delle forniture e dei lavori per i tre anni precedenti l'aggiudicazione dell'appalto o della concessione. I requisiti richiesti per l'in house dalle norme contenute nell'art. 5 del d.lgs. n. 50/2016 sono configurate per tutte le tipologie di soggetti con i quali l'amministrazione pubblica definisce una relazione in termini di affidamento diretto in chiave interorganica, risultando pertanto applicabile anche a modello non di tipo societario, come ad es. le fondazioni. Tuttavia la norma non interviene sulla disciplina di particolari modelli operativi (come le aziende speciali), connotandosi pertanto come una delle differenti soluzioni possibili per l'affidamento di servizi (senza distinzione in chiave di rilevanza economica o meno).

Inoltre il d.lgs. n. 50/2016 stabilisce che se, a causa della data di costituzione o di inizio dell'attività della persona giuridica o amministrazione aggiudicatrice o ente aggiudicatore, ovvero a causa della riorganizzazione delle sue attività, il fatturato o la misura alternativa basata sull'attività, quali i costi, non è disponibile per i tre anni precedenti o non è più pertinente, è **sufficiente dimostrare, segnatamente in base a proiezioni dell'attività, che la misura dell'attività è credibile** (articolo 5, comma 8).

La nuova disciplina definita dal d.lgs. n. 50/2016 per le concessioni delinea un quadro essenziale di elementi che regolano le gare per l'affidamento in gestione di servizi nei quali gli operatori economici traggono la loro remunerazione dall'introito delle tariffe per le prestazioni rese. Gli articoli da 170 a 173 configurano la struttura della procedura selettiva, nell'ambito della quale le amministrazioni possono innestare le disposizioni regolative dei vari aspetti della gara tratte dalla parte I dalla parte II nuovo codice dei contratti pubblici.

Da rilevare inoltre come l'Art. 192 del D. Lgs. 50/2016, ricalcando e integrando quanto già previsto dall'Art. 34 de D. L. 179/2012 prevede e precisa che gli affidamenti diretti c.d. in house provvidi devono essere sviluppati seguendo un iter specifico:

1. E' istituito presso l'ANAC, anche al fine di garantire adeguati livelli di pubblicità e trasparenza nei contratti pubblici, l'elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società in house di cui all'articolo 5. L'iscrizione nell'elenco avviene a domanda, dopo che sia stata riscontrata l'esistenza dei requisiti, secondo le modalità e i criteri che l'Autorità definisce con proprio atto. La domanda di iscrizione consente alle amministrazioni aggiudicatrici e agli enti aggiudicatori sotto la propria responsabilità, di effettuare affidamenti diretti dei contratti all'ente strumentale. Resta

fermo l'obbligo di pubblicazione degli atti connessi all'affidamento diretto medesimo secondo quanto previsto al comma 3⁵.

2. *Ai fini dell'affidamento in house di un contratto avente ad oggetto servizi disponibili sul mercato in regime di concorrenza, le stazioni appaltanti effettuano preventivamente la valutazione sulla congruità economica dell'offerta dei soggetti in house, avuto riguardo all'oggetto e al valore della prestazione, dando conto nella motivazione del provvedimento di affidamento delle ragioni del mancato ricorso al mercato, nonché dei benefici per la collettività della forma di gestione prescelta, anche con riferimento agli obiettivi di universalità e socialità, di efficienza, di economicità e di qualità del servizio, nonché di ottimale impiego delle risorse pubbliche.*
3. Sul profilo del committente nella sezione Amministrazione trasparente sono pubblicati e aggiornati, in conformità alle disposizioni di cui al decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, in formato open-data, tutti gli atti connessi all'affidamento degli appalti pubblici e dei contratti di concessione tra enti nell'ambito del settore pubblico, ove non secretati ai sensi dell'articolo 162.

Come si evince chiaramente, il comma 2 prevede che l'amministrazione dimostri i motivi che hanno condotto alla scelta dell'in house providing rispetto alla scelta di procedere con un affidamento al mercato in una logica di concorrenza nel o per il mercato evidenziando l'efficienza e l'economicità gestionale che emergono dall'offerta della propria società/proprio organismo in house providing.

Come già evidenziato in precedenza, si ritiene che la presente relazione sia funzionale a rispondere sia alle esigenze motivazionali per gli affidamenti riportate dall'Art. 17 comma 2 del citato D. Lgs. 201/2022, sia alle esigenze specifiche per l'in house providing che emergono dall'Art. 192 del D. Lgs. 50/2016.

Coerente con la normativa di settore, l'Autorità Nazione Anticorruzione ha avviato le attività finalizzate all'adozione delle Linee Guida Recanti "Indicazioni in materia di affidamenti in house di contratti aventi ad oggetto lavori, servizi o fornitura disponibili sul mercato in regime di concorrenza ai sensi dell'art. 192, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016 n.50 e s.m.i.".

Le linee guida sono adottate ai sensi dell'articolo 213, comma 2, del codice dei contratti pubblici e si pongono l'obiettivo di fornire indicazioni utili alle stazioni appaltanti per la formulazione della motivazione richiesta dall'articolo 192, comma 2, del codice dei contratti pubblici nel caso di affidamento diretto ad organismi in house. Lo scopo è quello di fornire indicazioni pratiche per orientare l'azione degli enti interessati verso comportamenti conformi alla normativa vigente ed uniformi, favorendo la diffusione di *best-practice*.

Ai nostri fini corre l'obbligo ricordare che nello schema delle linee guida, con la proposta n. 4 l'ANAC "suggerisce" alle stazioni appaltanti di accertare la presenza sul mercato del servizio da affidare, anche utilizzando le banche dati disponibili, mentre con la proposta n. 5 ricorda la valutazione sulla congruità dell'offerta economica dell'organismo in house è effettuata con riferimento all'oggetto e al valore della prestazione prendendo in considerazione oltre al costo del servizio anche le modalità di svolgimento e le risultanze di esperienze pregresse in termini di efficienza ed efficacia. L'ANAC pone quale elemento di riferimento per la valutazione sulla congruità, oltre ai prezzi di riferimento ANAC e/o

⁵ Le specifiche linee guida ANAC sono state emanate (Linee guida n. 7) tuttavia l'elenco non risulta ancora attivo

bandi CONSIP, anche prezzi medi di aggiudicazione risultanti da gare bandite analoghe tenendo conto di tutti i costi necessari (costo del personale, delle materie, costi generali imputabili, etc.), sottolineando che le informazioni utili in relazione ai prezzi praticati o ai costi possono essere acquisite anche attraverso ricerche di mercato oppure attraverso la richiesta di specifici preventivi.

Sul punto l'Antitrust si è limitata ad affermare che le consultazioni di mercato sono uno strumento efficace per verificare la convenienza economica di un affidamento in house rispetto all'espletamento di una procedura competitiva evidenziando la necessità dell'utilizzo di adeguati benchmark per valutare la congruità economica dell'offerta, tenendo conto della performance della società rispetto a quella dell'impresa media del settore gestita in modo efficiente.

Sullo schema di Linee Guida, come richiesto è intervenuto il parere del Consiglio di Stato n.1614/2021 del 7 ottobre 2021. Di assoluto rilievo quanto affermato dai magistrati amministrativi che partendo dal presupposto che le linee guida in questione costituiscono “*un atto privo di efficacia normativa vincolante, che nasce da un'iniziativa discrezionale dell'Autorità*”, con un ragionamento rispetto allo stato di fatto nonché sui possibili sviluppi normativi, anche in relazione alla fase di attuazione del PNRR, hanno ritenuto di dover sospendere la pronuncia, in attesa degli approfondimenti a cura di ANAC indicati nel provvedimento stesso del Consiglio di Stato. I giudici evidenziano come l'articolo 10 (rubricato “Misure per accelerare la realizzazione degli investimenti pubblici”) del decreto-legge 31 maggio 2021, n. 77, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 luglio 2021, n. 108, ha ampliato l'area applicativa del ricorso *all'in house providing*, il comma 3 del medesimo articolo, modificato dalla legge di conversione n. 108 del 2021, reca poi una disciplina *ad hoc* della motivazione del ricorso alla formula del *in house* in deroga al mercato, di cui all'art. 192, comma 2. Inoltre, sempre i Giudici ricordano che in Parlamento è in discussione la delega per la riforma degli appalti e che sussiste un consolidato orientamento giurisprudenziale in merito all'applicazione dell'articolo 192 c. 2 del dlgs. 50/2016.

Degno di nota, inoltre, il passaggio nel quale i giudici amministrativi ricordano che la materia è stata oggetto di numerose pronunce del Consiglio (da ultimo, Sez. I, n. 1374 del 3 agosto 2021, e n. 1389 del 7 maggio 2019, nonché Sez. III, n. 1385 del 25 febbraio 2020), che hanno sempre ribadito come la società in house sia equiparabile ad un “*ufficio interno*” dell'ente pubblico che l'ha costituita, sicché non sussiste tra l'ente e la società un rapporto di alterità sostanziale, ma solo formale, ed è questa caratteristica l'unica a giustificare l'affidamento diretto, senza previa gara, di un appalto o di una concessione. I Giudici ricordano anche che sulla questione sono recentemente intervenute, come è noto, anche la Corte di giustizia dell'Unione europea e la Corte costituzionale. La Corte di giustizia (Sezione IX, ord. 6 febbraio 2020, C-89/19, C-90/19, C-91/19 – Rieco S.p.A.) ha ritenuto conforme al diritto dell'Unione l'art. 192 del codice dei contratti pubblici, che subordina la conclusione di un “*contratto in house*” all'impossibilità di procedere all'aggiudicazione di un appalto e, in ogni caso, alla dimostrazione, da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, dei vantaggi per la collettività specificamente connessi al ricorso all'operazione interna, demandando in sostanza allo Stato membro la definizione di un punto di equilibrio tra i due valori da bilanciare (quello della libera autorganizzazione delle pubbliche amministrazioni con quello della concorrenza e del mercato), senza fornire indicazioni più concrete e specifiche.

Le citate riflessioni inducono, quindi, il Consiglio di Stato “*prima di procedere all'analisi delle linee guida e delle diverse, spesso complesse e delicate, problematiche ivi affrontate, a demandare preliminarmente a codesta Autorità un ulteriore approfondimento sui sopra evidenziati profili di*

impatto operativo, nel contesto di attuazione del PNRR, acquisendo eventualmente anche l'avviso sulle prossime prospettive de iure condendo del Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibili e della Presidenza del consiglio dei ministri – Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi (che potrà se del caso consultare anche gli appositi organismi introdotti con il predetto decreto-legge n. 77 del 2021, quali la Segreteria tecnica presso la Presidenza del consiglio dei ministri e la “Unità per la razionalizzazione e il miglioramento della regolazione”, costituita nell’ambito del predetto DAGL).

Stante la natura non definitiva delle Linee e la sospensione di parere del Consiglio di Stato già richiamata, ricordando che l’intervento dell’ANAC non appare *“imposto”* da fonti esterne né dalla giurisprudenza (anzi consolidata sul tema) e come segnalato dal Consiglio di Stato trattasi di atto privo di efficacia normativa vincolante (l’atto nasce da un’iniziativa discrezionale dell’Autorità - sulla tassonomia e sull’annesso regime giuridico dei diversi atti di regolazione dell’ANAC, nell’ambito di contratti pubblici, si rinvia al parere del Consiglio di Stato Sezione n. 2189/19 del 29 luglio 2019, che richiama *“la distinzione che la commissione speciale, istituita presso il Consiglio di Stato, ha compiuto, con parere 1 aprile 2016, n. 855, tra linee guida recepite con apposito decreto ministeriale, linee guida vincolanti erga omnes e linee guida non vincolanti”*) nella redazione del presente documento non è stato preso in considerazione quanto proposto dall’Autorità Nazionale Anticorruzione con la proposta Linee Guida Recanti *“Indicazioni in materia di affidamenti in house di contratti aventi ad oggetto lavori, servizi o fornitura disponibili sul mercato in regime di concorrenza ai sensi dell’art. 192, comma 2, del decreto legislativo 18 aprile 2016 n.50 e s.m.i.”*.

Da segnalare infine come nel nuovo Codice dei Contratti pubblici che diverrà efficace dal 1 Luglio 2023, la regolazione degli affidamenti in house è stata molto ridotta evitando rischi di c.d. *“gold plating”*. L’articolo riguardante l’in house è l’Articolo 7 in materia di autoproduzione di servizi che al comma 2 richiama gli obblighi di motivazione analitica e che tuttavia con riferimento ai servizi a rete (fra cui si ricorda rientra anche il servizio di gestione dei rifiuti urbani) rimanda al D. Lgs. 201/2022 come fonte normativa di affidamento in caso di house.

3 La proposta di Broni Stradella Pubblica S.r.l.

Broni Stradella ha presentato nel mese di Febbraio 2023 la propria offerta tecnica ed economica per il servizio poi aggiornata in data 10 Maggio 2023 con il Piano economico e finanziario e successivamente con un aggiornamento della documentazione tecnica in data 8 Giugno 2023. Tale ultimo aggiornamento è stato motivato dalla necessità di riscontrare ad integrazioni richieste dall’Ente.

Si segnala che con riferimento alla completezza della documentazione nonché al quadro documentale necessario all’affidamento in house, il Piano economico e finanziario non risulta asseverato ai sensi dell’Art. 17 del D. Lgs. 201/2022, che ne prevede l’asseverazione da parte di una società di revisione o da un istituto bancario. In particolare, salvo che tale asseverazione non sia nelle disponibilità dell’amministrazione, il PEF risulta accompagnato da una *“validazione”* del Collegio sindacale della società che tuttavia non rientra fra i soggetti all’uopo titolati dal decreto medesimo.

Si segnala inoltre la necessità di condividere con la società lo schema di contratto che l’amministrazione comunale intende proporre per l’affidamento in quanto i contenuti dello stesso costituiscono un elemento chiave del procedimento valutativo dell’affidamento medesimo.

Posti tali aspetti, si evidenzia come gli elementi tecnici dell’affidamento siano stati sottoposti a valutazione da parte dell’Ente comunale.

Si evidenzia che il PEF, salvo la necessità di asseverazione descritta, presenta gli elementi funzionali all'affidamento previsti dall'Art. 17 del D. Lgs. 201/2022.

4 Le analisi condotte

4.1 Premessa: i requisiti dell'in house providing ex Art. 5 del D. Lgs. 50/2016

La prima verifica condotta è stata funzionale alla verifica della sussistenza dei requisiti di cui all'Art. 5 del D. Lgs. 50/2016 e della normativa comunitaria in materia di in house providing ed in particolare i criteri di controllo analogo e attività prevalente già anticipati e descritti.

Tale verifica ha fornito esito positivo in quanto il Comune di Stradella ha provveduto all'iscrizione del proprio rapporto con la società all'elenco di cui al citato Art. 192 comma 1 del Codice dei Contratti pubblici, D. Lgs. 50/2016, a cui è seguita la conferma id iscrizione da parte dell'Autorità nazionale (<https://dati.anticorruzione.it/#/inhouse>).

Poiché, come evidenziato anche in precedenti relazioni istruttorie, i requisiti dell'in house nel caso in esame sono verificati in ottica congiunta (c.d. controllo analogo congiunto) e che la società svolte attività solo per i Comuni soci, si ritiene che la verifica condotta da ANAC su rapporto Comune di Stradella-Broni Stradella Pubblica S.r.l. possa ritenersi valevole anche per il rapporto in essere fra il Comune di Bressana Bottarone e la società.

Alla luce di tale verifica si ritiene che i requisiti soggettivi di cui all'Art. 5 del D. Lgs. 50/2016 e delle direttive comunitarie (controllo analogo e attività prevalente) sussistano nel caso in esame.

4.2 L'analisi sulla valorizzazione economica del servizio

La rilevanza della regolazione ARERA in ambito contrattuale per la gestione in itinere dei costi del servizio

Al fine di verificare la congruità del costo del servizio proposto è necessario anzitutto evidenziare come la nuova regolazione ARERA abbia un ruolo fondamentale nella gestione dei rapporti contrattuali e nella calmierazione del costo del servizio in itinere. La regolazione tariffaria di cui al metodo tariffario vigente (MTR-2) prevede infatti meccanismi e modalità molto stringenti di sviluppo dei costi del servizio strettamente connessi al dato inflattivo, ma anche a costanti verifiche dell'Ente.

Infatti, l'MTR-2 per la determinazione del corrispettivo tariffario annuale si basa sui costi effettivamente sostenuti dalla società per lo specifico contesto previa valutazione di loro attinenza e congruità da parte dell'ETC. In particolare l'Art. 28 del MTR-2 individua fra i passaggi di validazione del PEF la verifica di congruità dei costi rendicontati.

Si ritiene pertanto fondamentale che l'Ente, al fine di mantenere sotto controllo i costi del gestore non solo tramite la verifica di cui al presente documento in fase di affidamento, ma anche in corso di gestione, riporti nel contratto le previsioni regolatorie ARERA e individui nell'efficientamento gestionale del gestore lo strumento funzionale a calmierare l'inflazione, come previsto dalla regolazione medesima.

Il limite alla crescita tariffaria costituisce, in tal senso, lo strumento idoneo alla gestione della "congruità" in corso di gestione da suggerire all'Ente di sviluppare anche attraverso un attento processo di validazione dei costi rendicontati e del sistema di unbundling del gestore.

Il costo standard del servizio

Broni Stradella nel PEF di affidamento ha previsto un fabbisogno di corrispettivo pari a 390.012 Euro, oltre ad altri ricavi a mercato e al riconoscimento dei ricavi da valorizzazione della frazione differenziata per ca. 52mila Euro annui ulteriori.

Il primo fattore di confronto utilizzato è stato il costo standard di cui al comma 653 dell'art. 1 della Legge n. 147 del 2013. Il costo standard è un valore unitario €/ton calcolato sulla base di un modello di regressione econometrico elaborato dal MEF e da SOSE e implementato da IFEL nella sua versione impiegata dai Comuni. In particolare tale riferimento deve essere utilizzato per verificare il costo del servizio per l'utenza nelle regioni a statuto ordinario.

Con riferimento all'ultimo aggiornamento di tale modello, si rappresenta che in data 9 Maggio 2023 il MEF ha pubblicato le Linee guida e i prospetti aggiornati dei parametri di calcolo nonché le linee guida utilizzabili per l'utilizzo del modello (<https://www.finanze.gov.it/it/inevidenza/TARI-Fabbisogni-standard-Art.-1-comma-653-della-legge-n.-147-del-2013-Anno-2023-Aggiorramento-delle-Linee-guida/>).

Le linee guida evidenziano che il modello impiega ancora dati 2019 per determinare i parametri base dei costi e dei fattori di variazione degli stessi invitando i Comuni ad una loro rettifica ove disponessero di dati più aggiornati.

Si evidenzia inoltre come il modello sul sito dell'IFEL è accessibile ai soli Enti locali pertanto per i calcoli di cui alla presente elaborazioni si è utilizzato il prospetto gratuito accessibile al sito <https://www.geropa.it/blog/2023/05/19/fabbisogni-tari-2023-simulatore-gratuito-di-geropa/>.

Ciò premesso, nel caso di specie il modello "base" per il Comune di Bressana Bottarone si basa su dati 2019 da aggiornare.

In particolare, nel modello il Comune di Bressana presenta un valore di raccolta differenziata pari al 54,88% coerente con il valore ISPRA per il 20219 consultabile al sito <https://www.catasto-rifiuti.isprambiente.it/index.php?pg=detComune&aa=2021®idb=03&nomereg=Lombardia&providb=018&nomeprov=Pavia®id=03018023&nomecom=Bressana%20Bottarone&cerca=cerca&p=1>, tuttavia, come anche specificato dalle Linee guida ministeriali tale dato è aggiornabile al valore 2021 (ultimo dato disponibile) pari al 67,29% (consultabile dal medesimo sito).

Si ritiene inoltre che ai fini del confronto sia opportuno verificare altre due variabili chiave del modello:

- La presenza di centri di raccolta nel territorio
- La modalità associata o meno della gestione.

Riguardo al primo punto, ad oggi il centro di raccolta del Comune è funzionale al conferimento di RAEE e altre specifiche categorie di rifiuto (legno, ingombranti e verde) pertanto si ritiene difficilmente valorizzabile "pienamente" la relativa sezione del modello che comporta una riduzione del costo standard per 31,95 €/ton.

Con riferimento invece alla seconda componente, se da una parte effettivamente il Comune di Bressana Bottarone affida direttamente il servizio e pertanto non in forma associata, tuttavia il modello industriale sotteso al servizio di Broni Stradella è fondamentalmente associato, in quanto la società gestisce il servizio in forma integrata sui Comuni soci. In altre parole, dal punto di vista del costo del servizio il modello gestionale offerto da Broni Stradella è "de facto" associato in quanto erogato in forma integrata sui diversi Enti. Si ritiene pertanto selezionabile l'opzione "Sì" nella relativa sezione.

Effettuate tale rettifiche il modello fornisce un costo standard per l'Ente pari a 289,09 Euro/ton, rispetto ai 285,93 €/ton (IVA compresa) del costo del primo anno di Broni Stradella. Se non si opzionasse la gestione associata il valore di benchmark risulterebbe pari a 283,3 €/ton sotto al valore di Broni Stradella per circa il 0,9%, con uno scostamento poco significativo del valore della società rispetto al valore del costo standard (3.500 Euro annui ca.).

Si evidenzia inoltre che è coerente l'analisi con il dato di Broni Stradella in quanto il costo standard è inherente il servizio rifiuti e non comprende i servizi di gestione del tributo attualmente in capo all'Ente.

Da ultimo è opportuno rilevare come il dato del costo standard è calcolato "a moneta 2019" e pertanto non considera l'andamento inflattivo dal 2019 al 2023, mentre il valore del primo anno di PEF di Broni Stradella è stato offerto nel 2023 e pertanto è stato confermato per tale annualità. Se si rivalutasse con indice ISTAT il dato del costo standard si otterebbe un valore di circa 332 €/ton (circa +15% da fine 2019 ad Aprile 2023).

Il costo del servizio in virtù dei dati ISPRA

L'ulteriore confronto effettuato ai fini del presente lavoro si è basato sui dati di costo del servizio rilevati da ISPRA. L'ultimo dato rilevato è relativo al 2021 e si basa su un campione rilevante di Enti. In particolare, anche in via prudenziale si è determinato il costo per abitante del servizio sia con riferimento all'offerta di Broni Stradella sia relativamente al PEF complessivo MTR-2 approvato dall'Ente per il 2023.

Si riporta il confronto effettuato sia con riferimento ai Comuni della provincia di Pavia, sia con riferimento al contesto regionale che, infine, con riferimento al contesto regionale relativo ai soli Comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti.

Nel prospetto seguente si riporta l'esito del confronto.

Bressana Bottarone Offerta gestore lordo IVA	Bressana Bottarone PEF MTR Ta 2023	Media Comuni Pavia 2021 (128 Comuni su 186)	Media Lombardia 2021 (1371 Comuni su 1.504)	Media Italia 2021 (6670 Comuni su circa 8000)	Media Comuni Lombardia < 5.000 ab 2021
125,19 €	133,77 €	150,7 €	148,88 €	194,47 €	133,23

Ulteriori valutazioni possibili

Le analisi appena riportate permettono di evidenziare la coerenza di mercato del costo del servizio di Broni Stradella pubblica. E' comunque opportuno evidenziare, come già effettuato, che in tale analisi giocano inoltre un ruolo fondamentale le condizioni contrattuali e le modalità di aggiornamento del costo del servizio che si inseriranno nel contratto.

Si aggiungono inoltre i seguenti aspetti significativi per l'analisi di carattere qualitativo:

- Broni Stradella essendo società in house è sottoposta al Codice dei Contratti pubblici, elemento che permette per le componenti esternalizzate, una costante verifica di mercato della componente di prezzo;
- In caso di affidamento con gara si dovrebbe comunque prevedere il subentro del gestore subentrante nei rapporti di lavoro e nella proprietà dei beni di Broni Stradella afferenti al servizio con conseguente rigidità e invariabilità delle componenti di costo afferenti a tali aspetti anche in caso di scelta di un modello alternativo di affidamento.

Da ultimo si evidenzia che in data 7 Giugno 2023 è stato richiesto al gestore il costo medio orario operativo di impiego dei mezzi. Ad oggi non è pervenuto il dato richiesto, tuttavia ove perverrà si sottoporrà anche tale valore a verifica.

5 Conclusioni

Alla luce delle analisi condotte e riportate nei paragrafi precedenti si ritiene, ad oggi, di non essere venuti a conoscenza di elementi tali da farci ritenere che non sussistano le condizioni per l'affidamento in house del servizio di gestione dei rifiuti urbani da parte del Comune di Bressana Bottarone alla società Broni Stradella Pubblica S.r.l. alle condizioni di cui all'offerta del Febbraio 2023 come aggiornata il 10 Maggio 2023 e in ultimo l'8 Giugno 2023.

In particolare:

- L'analisi dell'elenco ex Art. 192 comma 1 del D. Lgs. 50/2016 tenuto da ANAC evidenzia la sussistenza dei criteri ex Art. 5 per l'affidamento in house;
- L'analisi dei costi standard del servizio e del costo medio a livello locale e regionale, anche tenuto conto dell'andamento inflattivo storico evidenzia condizioni di costo coerenti con il mercato di riferimento.