

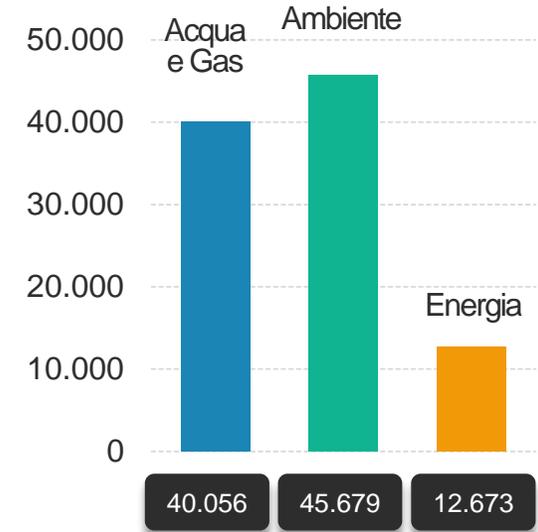


Motivazione qualificata per l'affidamento in-house

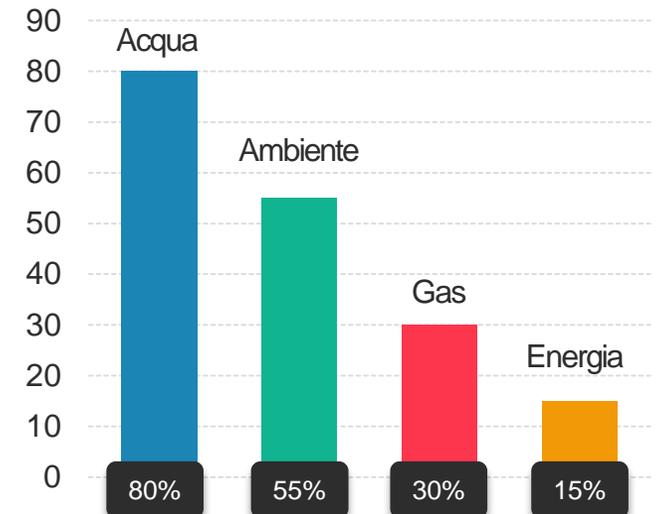
Utilitalia è la Federazione che riunisce circa 450 aziende operanti nei servizi pubblici dell'Acqua, dell'Ambiente, dell'Energia Elettrica e del Gas, rappresentandole presso le Istituzioni nazionali ed europee

Addetti complessivi

98.408



Percentuale della popolazione servita dalle associate a Utilitalia



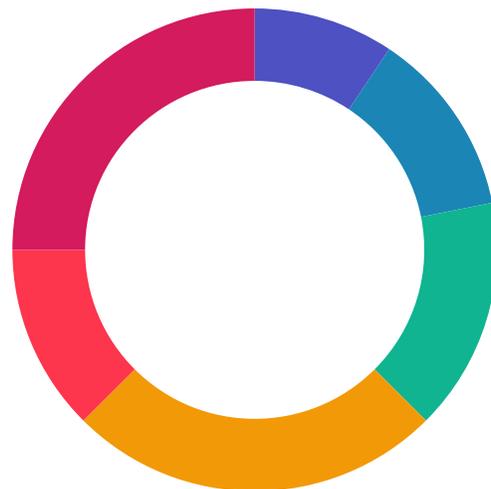
## Trova le differenze

### Art. 6, comma 1, lett. f), g), h), DDL Concorrenza

Previsione [...] di una **motivazione anticipata** e qualificata, da parte dell'ente locale, per la scelta o la conferma del modello dell'autoproduzione ai fini di un'efficiente gestione del servizio, che dia conto **delle ragioni che, sul piano economico, degli investimenti e della qualità e dei costi dei servizi per gli utenti, giustificano il mancato ricorso al mercato** anche in relazione ai risultati conseguiti nelle pregresse gestioni in autoproduzione.

Previsione dell'obbligo dell'ente locale [in tali casi] di trasmettere tempestivamente la decisione motivata di utilizzare il modello dell'autoproduzione **all'Autorità garante della concorrenza e del mercato**, anche razionalizzando la disciplina vigente sugli oneri di trasparenza in relazione agli affidamenti in house; previsione di sistemi di monitoraggio dei costi ai fini del mantenimento degli equilibri di finanza pubblica e della **tutela della concorrenza**, nell'ipotesi di ricorso da parte dell'ente locale al modello dell'autoproduzione.

Previsione di una **disciplina transitoria** che, in sede di prima attuazione, individui termini e modalità per l'adeguamento degli affidamenti in essere ai criteri relativi alla scelta della modalità di gestione [in house], al fine di garantire la tutela della concorrenza [...]



### Art. 23-bis, commi 3, 4, 8, DL 112/2008

In deroga alle modalità di affidamento ordinario di cui al comma 2, per situazioni eccezionali che, a causa di **peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento, non permettono un efficace e utile ricorso al mercato**, l'affidamento può avvenire a favore di società a capitale interamente pubblico, partecipata dall'ente locale, che abbia i requisiti richiesti dall'ordinamento comunitario per la gestione cosiddetta "in house" e, comunque, nel rispetto dei principi della disciplina comunitaria in materia di controllo analogo sulla società e di prevalenza dell'attività svolta dalla stessa con l'ente o gli enti pubblici che la controllano.

[In tali casi] l'ente affidante deve dare adeguata pubblicità alla scelta, **motivandola in base ad un'analisi del mercato** e contestualmente trasmettere una relazione contenente gli esiti della predetta verifica all'**Autorità garante della concorrenza e del mercato** per l'espressione di un **parere preventivo**, da rendere entro sessanta giorni dalla ricezione della predetta relazione. Decorso il termine, il parere, se non reso, si intende espresso in senso favorevole.

Il **regime transitorio** degli affidamenti non conformi a quanto stabilito [nei commi precedenti] è il seguente: [le gestioni non conformi alla nuova disciplina cessano *ex lege*]

# L'attuale disciplina per l'affidamento *in house*

Senza pretesa di esaustività



TUSP

La partecipazione pubblica in società è ammessa solo per il perseguimento delle finalità istituzionali della p.a., per lo svolgimento delle attività sotto indicate:

- a) **produzione di un servizio di interesse generale**, ivi inclusa la realizzazione e la gestione delle reti e degli impianti funzionali ai servizi medesimi;
- b) progettazione e realizzazione di un'opera pubblica;
- c) realizzazione e gestione di un'opera pubblica ovvero organizzazione e gestione di un servizio d'interesse generale attraverso un contratto di partenariato;
- d) autoproduzione di beni o servizi **strumentali** all'ente o agli enti pubblici partecipanti o allo svolgimento delle loro funzioni;
- e) servizi di committenza, ivi incluse le attività di committenza ausiliarie, apprestati a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici.

Art. 192, co.1, D. Lgs. 50/2016 (**per tutti gli affidamenti *in house***)

E' istituito presso l'ANAC [...] 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** [...] **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.

Art. 192, co.2, (**per gli affidamenti *in house* di attività in concorrenza**)

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.

# L'attuale disciplina per l'affidamento *in house* dei SIEG

Senza pretesa di esaustività



SIEG

Servizi di interesse economico generale: le attività di produzione e fornitura di beni o servizi **che non sarebbero svolte dal mercato senza un intervento pubblico o sarebbero svolte a condizioni differenti in termini di accessibilità fisica ed economica, continuità, non discriminazione, qualità e sicurezza**, che le amministrazioni pubbliche, nell'ambito delle rispettive competenze, assumono come necessarie per assicurare la soddisfazione dei bisogni della collettività di riferimento, così da garantire l'omogeneità dello sviluppo e la coesione sociale, erogati o suscettibili di essere erogati dietro corrispettivo economico su un mercato. (Art. 2, comma 1, lett. h) e i), TUSP)

Art. 34, comma 20, DL 179/2012 (**per tutte le tipologie di affidamento**)

[...] l'affidamento del servizio è effettuato sulla base di apposita **relazione, pubblicata** sul sito internet dell'ente affidante, che dà conto delle ragioni e della **sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo** per la forma di affidamento prescelta e che definisce i contenuti specifici degli **obblighi di servizio pubblico e servizio universale**, indicando le compensazioni economiche se previste

Art. 3-bis, comma 1-bis, DL 138/2011 (**per tutte le tipologie di affidamento**)

[La relazione di cui al punto precedente deve essere effettuata dagli EGATO]. Nella menzionata relazione, gli enti di governo danno conto della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e ne **motivano le ragioni con riferimento agli obiettivi di universalità e socialità, di efficienza, di economicità e di qualità del servizio**. La relazione deve comprendere un PEF asseverato

Art. 34, comma 20, DL 179/2012 (**per i soli affidamenti in house**)

[Il PEF deve specificare l'assetto economico-patrimoniale della società, il capitale proprio investito e l'ammontare dell'indebitamento da aggiornare ogni triennio.] Gli enti locali proprietari procedono, contestualmente all'affidamento, ad accantonare pro quota nel primo bilancio utile, e successivamente ogni triennio, una somma pari all'impegno finanziario corrispondente al capitale proprio previsto per il triennio nonché a redigere il bilancio consolidato con il soggetto affidatario in house

# Lo schema di relazione MISE - Invitalia ex art. 34

Il formulario, da utilizzarsi per tutte le tipologie di affidamento, prevede una parte generale, che prescinde dalla forma prescelta, ed una specifica per le *in house*. In particolare:

## \* **NORMATIVA DI RIFERIMENTO**

Europea, nazionale (trasversale e settoriale) e regionale

## \* **CARATTERISTICHE DEL SERVIZIO E OBBLIGHI DI SERVIZIO PUBBLICO E UNIVERSALE**

Caratteristiche del servizio: modalità di erogazione del servizio; indicazione degli assetti gestionali e tecnico-economici richiesti per il conseguimento degli obiettivi. Descrizione dei principali standard tecnici, qualitativi e quantitativi del servizio.

Obblighi di servizio pubblico e universale: Specificazione della componente dell'offerta e degli standard quanti-qualitativi del servizio corrispondenti ad obblighi di servizio pubblico e universale. Quantificazione del relativo onere (OSU) e delle modalità di finanziamento.

## \* **MODALITÀ DI AFFIDAMENTO PRESCELTA**

Gara ad evidenza pubblica / affidamento a società a capitale misto con privato scelto tramite gara c.d. «a doppio oggetto» / affidamento diretto a società c.d. *in house* (in tal caso evidenziare la sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo)

## \* **MOTIVAZIONE ECONOMICO-FINANZIARIA DELLA SCELTA**

La scelta tra affidamento concorrenziale (gara per l'erogazione del servizio o per la selezione del socio operativo) e affidamento diretto dipende da:

- condizioni specifiche di mercato, relativamente al grado di concorrenza e al numero dei potenziali competitori;
- caratteristiche dell'affidamento e della natura servizio da erogare: pervasività del rapporto tra affidante e affidatario; grado di incertezza e variabilità del contesto economico e ambientale; disponibilità delle informazioni; durata dell'affidamento; grado di specificazione delle clausole contrattuali; possibilità di monitoraggio e controllo.

L'insieme di questi elementi definisce la dimensione dei costi di transazione da porre a confronto con l'efficienza del servizio nelle diverse opzioni di affidamento. Occorre dimostrare il perseguimento di obiettivi di universalità e socialità, di efficienza, di economicità e di qualità del servizio

# «L'aria che tira» in Europa



## Corte di Giustizia UE (sentenza 6 febbraio 2020 cause C-89/19 e C- 91/19)

- \* Il Consiglio di Stato ha sottoposto alla Corte, per quanto di interesse, la seguente questione pregiudiziale:  
«**Se il diritto dell'Unione** (...) (e segnatamente il principio di libera amministrazione delle autorità pubbliche e il principio di sostanziale equivalenza fra le diverse modalità di affidamento e di gestione dei servizi di interesse delle amministrazioni pubbliche) **osti a una normativa nazionale** [come quella dell'articolo 192, comma 2, del Codice dei contratti pubblici (...)] **[la] quale colloca gli affidamenti in house su un piano subordinato ed eccezionale rispetto agli affidamenti tramite gara di appalto**: i) consentendo tali affidamenti soltanto in caso di dimostrato fallimento del mercato rilevante, nonché ii) **imponendo** comunque all'amministrazione che intenda operare un affidamento in regime di delegazione interorganica di **fornire una specifica motivazione** circa i benefici per la collettività connessi a tale forma di affidamento.
- \* La Corte di Giustizia ha affermato che le disposizioni comunitarie in materia di *in house* non possono «privare gli Stati membri della **libertà di favorire** una modalità di prestazione di servizi, di esecuzione di lavori o di approvvigionamento di forniture a scapito di altre. [...] Tuttavia, la libertà degli Stati membri di scegliere il metodo di gestione che ritengono più appropriato per l'esecuzione dei lavori o la prestazione dei servizi **non può essere illimitata**. Essa deve al contrario essere esercitata nel rispetto delle regole fondamentali del trattato FUE.»  
«L'articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2014/24 deve essere interpretato nel senso che **non osta** a una normativa nazionale che **subordina** la conclusione di un'operazione interna, denominata anche «*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.**»

# Il formulario AGCM ex art. 23-bis



In vigore dell'art. 23-bis, D.L. 112/2008, l'AGCM elaborò un «formulario-tipo» con il quale la p.a. doveva fornire una serie di informazioni, alcune delle quali esulavano dal campo di indagine affidato all'AGCM. In particolare:

## \* TIPOLOGIA DEL SERVIZIO

Tipologia e caratteristiche del servizio per il quale si intende procedere all'affidamento *in-house*  
Regime di proprietà e gestione dei beni oggetto di affidamento  
Descrizione della precedente gestione del servizio  
Valore del servizio  
Informazioni sulle modalità di pubblicità data alla scelta di affidare il servizio *in-house*



## \* PARTECIPANTI E LEGAMI PERSONALI E FINANZIARI

Assetto proprietario e di controllo della società affidataria, attività economica e dimensione complessiva della medesima  
Eventuali legami finanziari o personali con l'Ente locale  
Eventuali investimenti previsti dalla Società affidataria sui beni oggetto di affidamento e relativi piani di ammortamento  
Elenco delle altre società partecipate e controllate dalla società affidataria del servizio (indicare la presenza su mercati diversi da quelli oggetto dell'affidamento)

## \* MERCATI INTERESSATI

Breve descrizione del mercato rilevante sotto il profilo del prodotto e della dimensione geografica  
Breve descrizione delle caratteristiche del mercato  
Principali operatori del settore e relative quote di mercato (a livello locale e nazionale)

## \* CARATTERISTICHE DEL CONTESTO TERRITORIALE DI RIFERIMENTO CHE NON CONSENTONO IL RICORSO AL MERCATO

Valutazione comparativa tra la scelta di affidamento *in-house* ed il ricorso a procedure ad evidenza pubblica  
Caratteristiche economiche (breve descrizione dei risultati dell'indagine di mercato svolta)  
Caratteristiche ambientali, geomorfologiche e sociali

## Proposte Utilitalia

### SIEG a rete

- **Diversificare** la disciplina applicabile alle società che gestiscono i servizi di interesse economico generale a rete di rilevanza economica da quella prevista per le altre, valorizzandone le peculiarità
- In tale contesto, **rivedere** i vincoli TUSP per le società di SIEG a rete efficienti

### Autoproduzione

- Nei settori regolati, ricondurre la motivazione rafforzata alla **compliance** con la regolazione settoriale, con riferimento alla qualità e ai costi efficienti del servizio.
- Eliminare la prevista disciplina **transitoria**, almeno per le imprese che rispettano i parametri delle Authority

### Competenze regolatorie

- Salvaguardare le competenze delle **autorità indipendenti** potenziandole, semmai, al fine di assicurare la piena attuazione delle norme settoriali

### Aggregazioni

- **Semplificare** le aggregazioni tra i gestori attivi nel medesimo ATO, anche derogando ai vincoli di cui all'art 10 del TUSP
- Semplificare l'acquisto e il mantenimento delle partecipazioni **indirette** per le società SIEG, eliminando i vincoli di cui all'art 10 del TUSP

### Discipline settoriali

- Assicurare la piena attuazione delle normative vigenti su tutto il territorio nazionale, anche garantendo l'armonizzazione delle **pianificazioni** locali con gli obiettivi di sviluppo infrastrutturale previsti nei Piani Nazionali o Regionali

Grazie

**TO BE  
CONTINUED...** →