

OGGETTO: Costituzione della Società "Gestione Rifiuti Urbani SpA", a totale capitale pubblico. Approvazione.

LA GIUNTA COMUNALE

- Vista la relazione del Direttore del Settore Segreteria generale, allegata alla presente deliberazione di cui costituisce parte integrante e ritenuta la meritevole di accoglimento;
- Visti i pareri espressi in base all'art. 49 del decreto legislativo 18/8/2000, n. 267, come da foglio allegato;
- Richiamato l'art. 134 comma 4° del decreto legislativo 18/8/2000 n. 267.
- Con voti unanimi, espressi nelle forme di legge, anche per quanto riguarda l'immediata eseguibilità della presente deliberazione;

DELIBERA

- 1) di dare mandato ai competenti uffici di provvedere a tutti gli atti necessari e conseguenti per la presentazione al Consiglio comunale della proposta di costituzione della Società di cui alla relazione allegata che costituisce parte integrante del presente atto.
- 2) di dichiarare la presente deliberazione immediatamente eseguibile, ai sensi dell'art. 134 comma 4° del decreto legislativo 18/8/2000 n. 267.

RELAZIONE

Lo stato attuale:

Il contratto in corso per la gestione della raccolta e dello smaltimento dei rifiuti urbani, stipulato per la durata di 5 anni e di cui è appaltatore la Società Aimeri SpA, ha un valore economico ed ha costituito e costituisce, quindi, per l'Amministrazione comunale una spesa di €. 5.200.000,00 Iva esclusa, oltre ad €. 1.800.000,00 per lo smaltimento dei rifiuti.

Attualmente oltre alla raccolta differenziata (carta, plastica e lattine di alluminio, sacco nero) su 6 zone cittadine, la Società si occupa anche della pulizia e lavaggio delle strade

La scadenza di questo contratto è prevista per il 30 giugno 2006.

Già da ora è necessario pensare a come affrontare tale scadenza per garantire la continuità dell'espletamento del servizio.

L'appalto a terzi ha da sempre rappresentato per il Comune di Sesto San Giovanni la forma di gestione di questo servizio.

Nel recente passato si sono rilevate criticità in parte determinate dalla forma di gestione scelta soprattutto a causa dell'impossibilità da parte della stazione appaltante di esercitare un controllo effettivo ed influenzante la gestione del servizio e l'operato dell'appaltatore; unico strumento di controllo, purtroppo non in grado, per sua natura, di influire sulla qualità del servizio erogato, è rappresentato dall'applicazione delle penali contrattuali.

Altra criticità nell'attuale forma di gestione è rappresentata dai passaggi di proprietà della Società appaltatrice, in corso di appalto, che non hanno dato né danno stabilità ai rapporti di riferimento tra i soggetti sinallagmatici (Comune, stazione appaltante e Società appaltatrice) né, all'interno della Società, ai rapporti tra i lavoratori e il loro datore di lavoro.

Ulteriori criticità sono rappresentate da un forte impegno sul territorio da parte degli uffici comunali che spesso si sono sostituiti, nel controllo operativo, ai referenti dell'appaltatore in questo compito inadempienti.

Logiche imprenditoriali dell'appaltatore, indirizzate al contenimento delle spese, senza alcun rapporto di riferimento con la città e le sue problematiche, hanno inciso negativamente sul servizio erogato.

Quanto sopra detto ha determinato anche, nell'appalto in corso, un contenzioso gestito in forma di arbitrato avente ad oggetto le penali applicate ed i servizi contrattualmente dovuti ma di fatto non espletati.

Le modalità di scelta della gestione del servizio:

Nei mesi scorsi si è valutata la fattibilità di ricorrere a forme di gestione della raccolta e dello smaltimento dei rifiuti diversa da quella attuale, che potessero meglio interpretare e garantire l'esigenza di qualità del servizio atteso dalla cittadinanza.

La modalità di gestione individuata come più opportuna e confacente alle esigenze della città, che sarà esposta analiticamente nel proseguo di questa relazione, soddisfa il bisogno dell'ente locale di disporre di maggiori e più efficaci strumenti di controllo e di governance sui contenuti contrattuali e sulle modalità di espletamento del servizio anche in riferimento alle mutande esigenze della città: si pensi solo alle grandi trasformazioni urbane in atto riguardanti le ex aree industriali dismesse.

L'analisi della soluzione gestionale non è stata condotta in astratto bensì partendo dall'attuale impegno economico sostenuto dall'Amministrazione per l'erogazione di questo servizio e dalle concrete modalità di svolgimento dello stesso, apportando a questa "base" le ritenute necessarie modifiche migliorative.

Da un punto di vista tecnico si sono considerate le modalità del servizio attualmente svolto dall'appaltatore Aimeri SpA, apportando le modifiche ritenute opportune sulla base delle esigenze emerse in questi anni, cercando di non stravolgerne completamente l'organizzazione; per esempio si è mantenuto il numero delle zone per la pulizia (divisione organizzativa del territorio) modificando lo svolgimento del servizio inteso come uomo/mezzo, dedicando maggiori attenzioni a quei servizi che in questi anni, per qualità

del loro svolgimento o per carenze operativo-organizzative non hanno trovato risposta nelle aspettative dei cittadini.

Da un punto di vista economico si è considerato il costo attuale per il servizio svolto dall'appaltatore Aimeri SpA, aggiornato stimando i costi delle modifiche apportate al servizio e considerandolo in termini d'investimento alla futura società di scopo invece che "spesa" per la remunerazione all'appaltatore; il personale addetto si è ipotizzato praticamente confermato (anche se un'ipotesi prudente nella spesa, a fronte di una migliore organizzazione operativa, sarebbe opportuna almeno all'inizio dell'attività).

Questo percorso analitico ha condotto all'individuazione di un diverso modello giuridico-organizzativo del servizio che garantisce, comunque, una sorta di continuità con le modalità di esercizio passate.

La scelta operata è quella del modello "in house providing" per la gestione dei servizi pubblici locali e, nello specifico, per la gestione della raccolta e dello smaltimento dei rifiuti urbani.

Gestire il servizio tramite società interamente pubblica controllata dal Comune, e considerare i (maggiori) costi delle modifiche apportate, non solo come incrementi necessari al miglioramento degli attuali livelli di erogazione servizio, ma anche in termini d'investimento nella futura società di scopo controllata, rappresenta un passaggio "strategico" per l'Amministrazione. Passaggio che porta con sé delle ricadute a livello di economia locale.

Nel caso di esternalizzazione (appalto) di un servizio pubblico -soprattutto se di interesse economico- la comunità locale assiste ad un deflusso di ricchezza in favore del prestatore del servizio, il quale incamera la remunerazione dei capitali investiti, patrimonializzandosi progressivamente, trattenendo inoltre l'eventuale quota di profitto.

Optare per una gestione del servizio tramite società a capitale pubblico locale implica, invece, a compensazione di eventuali maggiori costi: a) la progressiva costruzione di un patrimonio appartenente alla collettività che ha contribuito al suo finanziamento; b) la sicura ricaduta dei profitti, sullo stesso territorio che ha contribuito a realizzarli.

Il rapporto costi/benefici derivanti dal menzionato passaggio ad un diverso modello giuridico-organizzativo del servizio va dunque ricostruito in tale contesto più ampio, rispetto al mero costo unitario per abitante.

Non solo. Altre due considerazioni possono essere invocate a suffragio della nuova scelta organizzativa e gestionale operata

Primo. Il mercato degli appalti per la gestione del ciclo dei RSU, con ogni probabilità, ha raggiunto il limite minimo, in termini di possibile contenimento dei costi. Volendo mantenere o incrementare l'attuale livello del servizio, non può di conseguenza essere affatto esclusa una considerevole ripresa dei prezzi praticati.

La gestione del servizio tramite società a totale capitale pubblico locale, alla luce di quanto sin qui considerato, ed in particolare vista la possibile dilatazione temporale della durata dell'affidamento, consente -per contro- la riduzione dell'alea relativa al futuro livello dei prezzi praticati; ciò, grazie appunto ad una programmazione dei costi più stabile e certa nel medio lungo periodo.

Secondo. Il controllo diretto esercitato dal Comune sulla società di gestione -nei termini sotto specificati- consente inoltre all'Amministrazione la verificabilità immediata del rispetto di tutte le norme ambientali dettate in materia di recupero, riutilizzo e smaltimento dei rifiuti, garantendo una funzione di salvaguardia ambientale di natura preventiva e non solo repressiva di fatti ormai verificatisi.

Il modello e la normativa:

La Società "Gestione Rifiuti Urbani SpA" risponde al modello "in house providing".

Con questo modello l'Amministrazione locale affida ad un ente (Società) da essa controllata la prestazione del servizio di igiene urbana, attività di competenza dell'ente locale (si richiama qui il concetto di "*privativa*").

L'opzione "in house" presuppone un rapporto giuridico tra ente locale e l'house provider che non rientra nella normativa europea degli appalti poiché l'accordo tra le parti non è configurabile come contratto.

Le disposizioni normative del d. lgs. 18 agosto 2000 n° 267, introdotte dall'art. 14 del d.l. 30 settembre 2003 n° 269, convertito dalla legge 24 novembre 2003 n° 326 e dall'art 4 comma 234 della legge 24 dicembre 2003 n° 350 (Finanziaria 2004) consentono all'ente locale di disporre l'affidamento diretto di attività a favore di Società da essa partecipate solo qualora il primo eserciti sulla società strumentale un **controllo analogo** a quello esercitato sui propri servizi e la Società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente controllante.

La Società costituisce un organismo strumentale e dedicato ad una peculiare attività, quella della gestione dei rifiuti urbani; costituisce, in altri termini, un ampliamento dell'organizzazione pubblica ed è, dunque, una "vicenda" giuridica interna all'ente.

La costituzione della Società con questo modello giuridico, organizzativo, gestionale è peraltro prevista anche dal "Libro verde sui servizi di interesse generale" presentato dalla Commissione Ce il 21 maggio 2003 nel paragrafo 4.1 "Definizione degli obblighi e scelta del modello organizzativo".

Il "Libro verde" esplicita che per ciò che attiene all'organizzazione dell'erogazione di un servizio di interesse economico generale (e la raccolta dei rifiuti rientra nella fattispecie) gli Stati membri sono liberi di stabilire modalità di gestione, nel rispetto delle norme comunitarie. Spetta alle autorità pubbliche decidere se fornire servizi della fattispecie sopra descritta in maniera diretta oppure se affidarli a terzi.

I fornitori di servizi di interesse economico generale, compresi i fornitori di servizi in house sono imprese e come tali soggette alle norme sulla concorrenza del Trattato Ce.

Le direttive del "Libro verde" impongono la necessità della motivazione del provvedimento sulla scelta dell'ente, anche sotto l'aspetto della sua proporzionalità rispetto alle regole della concorrenza e nel rispetto del principio di non discriminazione in funzione della nazionalità, oltre che dei principi di trasparenza e pubblicità.

Le motivazioni sopra descritte che sottendono alla costituzione della Società "Gestione Rifiuti Urbani SpA" sono dunque proporzionali e determinate da una duplice considerazione: 1) il carente soddisfacimento degli auspicati livelli organizzativi e qualitativi del servizio, rivenienti dal modello gestionale incentrato sulla periodica assegnazione a terzi del servizio tramite procedure d'appalto; 2) la possibilità comunque di raggiungere tramite la costituenda Società, idonee economie di scala, una stabilizzazione e razionalizzazione di lungo periodo dei costi nonché una maggiore flessibilità e duttilità

operativa rispetto alle esigenze del territorio sestese -come detto- in grande e continuo mutamento (flessibilità difficilmente ottenibili in un contesto di regole gestionali necessariamente prefissate in sede di gara d'appalto, e vincolanti per tutta la durata dell'appalto medesimo).

La Società "Gestione Rifiuti Urbani SpA" risponde inoltre ai dettami normativi:

- la Società sarà a totale capitale pubblico;
- il Comune di Sesto San Giovanni, titolare del capitale sociale eserciterà sulla Società stessa un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi (nel proseguo della relazione si spiegheranno le modalità e gli strumenti di tale controllo);
- la Società realizzerà la parte più importante della propria attività con il Comune di Sesto San Giovanni che la controlla.

I rapporti tra il Comune e la Società, erogatrice di un pubblico servizio saranno regolati da un contratto di servizio.

Per rendere effettivo il controllo del Comune sulla Società partecipata il primo sarà presente a pieno titolo in tutti gli organi sociali e parteciperà, quindi, direttamente alla formazione degli atti della Società.

Lo Statuto, che costituisce allegato integrante della relazione, specifica il potere di nomina e/o revoca dei componenti degli organismi societari ed indica quanti e secondo quali modalità esponenti del Comune entrano a far parte della compagine sociale: nel Consiglio di Amministrazione, organo di amministrazione e di direzione e nel Collegio dei Sindaci, organo di vigilanza della Società, allo scopo di esercitare il più volte richiamato controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi da parte dell'ente.

Per comprendere quanto ampia sia l'ingerenza dell'ente nella Società risulta opportuno chiarire, con le parole del Dipartimento delle politiche comunitarie del 1 ottobre 2001 n° 12727 che cosa si intende per controllo analogo: "un rapporto equivalente ai fini ed agli effetti pratici, ad una relazione di subordinazione gerarchica; tale situazione si verifica in particolare quando sussiste un controllo gestionale e finanziario stringente dell'ente pubblico sull'ente societario"

Questo sta a significare che il contratto di servizio non si deve limitare a prevedere un controllo a posteriori sull'attività della Società, poiché questa ipotesi non consente all'ente di influenzare le decisioni della Società strumentale.

E' necessario, ovviamente, controllare il bilancio di esercizio della Società ma anche accertarsi in itinere che l'amministrazione corrente sia esatta, regolare, improntata al risparmio, redditizia.

Pertanto, le previsioni contrattuali devono prevedere che gli atti di competenza degli organi della società, volti a delineare le relative strategie operative, come ad esempio il Piano industriale di sviluppo aziendale, nonché gli atti più rilevanti per la vita della società (ad esempio le modifiche statutarie) vengono trasmesse al Comune, ovvero alla Giunta comunale, per la relativa approvazione.

A quest'ultima spetta di verificare il raggiungimento o meno degli obiettivi fissati negli atti di programmazione.

Il contratto di servizio deve definire forme di consultazione periodica tra ente locale e il CdA ed il riconoscimento ai soci (in aggiunta agli ordinari poteri ad essi attribuiti da tale qualifica) di poteri ispettivi relativamente al corretto svolgimento dei servizi da parte della Società.

E' da valutare quale soggetto, all'interno dell'ente venga individuato quale controller.

Da un punto di vista organizzativo si ritiene utile la costituzione di una unità organizzativa dedicata e specializzata dell'ente, anzi questa già esiste, deve solo mutare le proprie funzioni.

Sono da prevedersi, per dare concreta attuazione al requisito del controllo analogo quale presupposto dell'affidamento in house, alcuni strumenti:

- a) atti d'indirizzo e programmazione, così come delineati dallo Statuto e dal contratto di servizio;
- b) la vigilanza attraverso la nomina diretta degli amministratori e dell'organo di controllo;
- c) controlli da effettuarsi come definiti dal contratto di servizio;
- d) strumenti di programmazione, controllo e reporting e quindi coinvolgimento degli azionisti locali per il tramite dei rispettivi legali rappresentanti.;
- e) controlli operativi sugli svolgimenti concreti della società, attraverso ispezioni a campione, con o senza preavviso, da parte del Comune attraverso uffici dedicati.

Se l'ingerenza dell'ente locale nel modello della Società in house sembra eccessiva si tenga conto che a monte della scelta dell'ente di costituire una società per azioni vi è la doverosità e l'esigenza di soddisfare un bisogno "pubblico" (l'erogazione di servizi per la collettività di riferimento)

Ai fini della scelta dei settori di intervento gli organi politici dell'ente locale devono fare riferimento agli obiettivi che la legge individua nello sviluppo economico e civile della comunità locale ed accertare che sussistono le condizioni di utilità per l'assunzione dell'attività.

L'ente locale deve individuare attività aventi rilievo pubblico, destinate cioè alla soddisfazione di interessi pubblici, deve effettuare valutazioni connesse strettamente al momento storico ed al contesto politico locale, attività miranti alla soddisfazione dei bisogni della collettività e questo non in senso assoluto e definitivo , ma in senso relativo rispetto al tempo, al luogo, al contesto sociale che caratterizza la sua comunità.

Si aggiunga che un'attività economica a carattere imprenditoriale può qualificarsi servizio pubblico in un certo momento storico, se sussiste un contesto economico in cui non si riscontrino condizioni alternative di offerta del servizio e mera attività economica, nello stesso Comune, in presenza di attività analoghe gestite da privati.

Solo laddove il mercato sia inadeguato o insufficiente a soddisfare i bisogni della collettività , il Comune deve intervenire e assumere la titolarità del servizio.

E' questo un elemento primario da tenere in considerazione nella scelta dell'ente locale di intervenire nel mercato in termini di concorrenzialità con le altre realtà operanti.

Accertata quindi -come sopra esposto- l'insufficiente soddisfacimento degli auspicati livelli organizzativi e qualitativi del servizio, rivenienti dal modello gestionale incentrato sulla

periodica assegnazione a terzi del servizio di gestione dei RSU tramite procedure d'appalto, ponderato altresì il rapporto costi/benefici collettivi impliciti ed espliciti in funzione di un diverso modello giuridico-organizzativo di svolgimento del servizio, si propone di approvare la costituzione della Società "Gestione Rifiuti Urbani SpA"; di approvarne il relativo Statuto e di dare mandato agli uffici di provvedere a tutti gli atti necessari e conseguenti per la costituzione della Società e per il suo effettivo funzionamento.

Sesto San Giovanni, 11 luglio 2005

I

Il Direttore del Settore
Segreteria generale
dott. Francesca Del Gaudio