



I SERVIZI PUBBLICI LOCALI TRA "CONCORRENZA" E "IMPRENDITORIALITÀ"

di Nedo Biancani



Durante gli ultimi dieci anni la consapevolezza del sostanziale fallimento del tradizionale modello dell'impresa pubblica, dovuto sia alla qualità dei servizi erogati, sia al basso livello di redditività degli stessi, ha determinato un progressivo smantellamento delle partecipazioni pubbliche nelle imprese economiche e, nel contempo, ha avviato un massiccio processo di trasformazione degli enti e delle imprese pubbliche.

Tuttavia, la filosofia sottostante a tale rivoluzione, anziché determinare un disinteressamento dello Stato per il settore economico, si è estrinsecata nel passaggio da un modello gestionale ad un altro: da una gestione diretta ad una incentrata sul controllo pubblico dell'economia. La pubblica amministrazione, pur continuando a rivestire un ruolo di primo piano nella dinamica delle interazioni economiche, non è più operatrice di mercato in prima persona, ma diviene l'autorità deputata, attraverso la formulazione di regole e l'enucleazione di meccanismi di controllo, all'assicurazione della regolarità e della correttezza dei rapporti economici.

Questo nuovo orientamento non è in contrasto con quanto è unanimemente riconosciuto rientri tra i precipui compiti di un moderno stato sociale di diritto: indirizzare l'attività economica pubblica e privata a fini sociali.

L'Unione Europea riconosce ai servizi pubblici economici di interesse generale un ruolo fondamentale nello sviluppo del modello europeo di società, attribuendo agli stessi servizi un ruolo determinante nella crescita economica europea.

L'importanza dei servizi pubblici di interesse generale, nella loro dimensione sociale ed economica, è stata di recente ribadita nella Comunicazione della Commissione del 20 settembre 2000, in cui si sostiene la centralità di un'azione da



parte della Comunità e delle autorità pubbliche, tanto a livello nazionale che regionale e locale, atta a perseguire l'obiettivo dell'efficienza dei servizi, nonché l'obiettivo di realizzare un mercato unico improntato al dinamismo ed alla competitività, che comprenda anche i servizi di interesse generale. La Comunicazione sottolinea come "le norme del Trattato in materia di concorrenza e di mercato interno siano perfettamente compatibili con i più alti livelli di prestazione dei servizi d'interesse generale", con la conseguente assoggettabilità di tutti gli operatori, indipendentemente dalla loro natura pubblica o privata, alla disciplina della concorrenza e del mercato interno. Restrizioni alla concorrenza e limitazioni alla libertà del mercato unico sono consentite esclusivamente laddove le sole forze di mercato non siano sufficienti a garantire servizi soddisfacenti.

La liberalizzazione dei mercati dei servizi di interesse generale e l'abbattimento di situazioni di monopolio costituisce la premessa necessaria per la creazione di un mercato competitivo, ove possa operare una pluralità di soggetti i quali, proprio in virtù del confronto concorrenziale, saranno spinti ad offrire servizi qualitativamente e quantitativamente migliori con conseguente diminuzione dei prezzi.

Nel nostro Paese, dove i servizi pubblici nella loro totalità sono stati caratterizzati più di ogni altro settore da un massiccio intervento statale, dalla presenza di situazioni di monopolio, nonché dalla sussistenza di diritti esclusivi e privilegi, da dieci anni a questa parte sono intervenute profonde modificazioni che hanno interessato, da un lato, la struttura delle imprese pubbliche (privatizzazione formale e sostanziale), dall'altro la struttura dei mercati (liberalizzazione dei mercati).

Dapprima lo Stato, spinto dal contingente motivo di risanamento del deficit pubblico, ha avviato un vasto processo di privatizzazione delle imprese pubbliche statali, mentre solo successivamente, sulla spinta comunitaria, sono stati aperti alla concorrenza importanti settori come elettricità, gas, trasporti, servizi postali e telecomunicazioni.

La realtà dei servizi pubblici locali, benché dominata da situazioni di monopolio ben radicate, ha conosciuto una parziale apertura dei mercati. Le riforme che hanno interessato il settore dell'energia, il servizio dei trasporti pubblici locali, il servizio idrico ed il settore della gestione dei rifiuti urbani sono accomunate sostanzialmente da obiettivi e strumenti comuni che consistono nella necessità di definire il livello dei servizi in grado di soddisfare la domanda dei cittadini, promuovere la qualità dei servizi, introducendo regole per la concorrenza nella loro gestione.

La più importante innovazione derivante dall'intervenuto processo di liberalizzazione del mercato del gas ha interessato il segmento della vendita al minuto che dal 2003 sarà sottoposto ad un regime di semplice

autorizzazione; l'attività di distribuzione secondaria di gas deve invece essere affidata dagli enti locali esclusivamente mediante gara.

Per quanto riguarda il mercato elettrico, dal 1° aprile 1999 Enel ha cessato di svolgere in regime di riserva legale le attività di produzione, importazione ed esportazione, trasporto, trasformazione, distribuzione e vendita dell'energia elettrica sul territorio nazionale. A livello locale il "Decreto Bersani" ha liberalizzato parzialmente il segmento della vendita distinguendo i clienti idonei, ai quali è consentito di acquistare liberamente energia elettrica, dai clienti vincolati che possono acquistare energia elettrica esclusivamente dal distributore che svolge il servizio nell'area in cui è localizzata l'utenza.

Anche il settore dei trasporti pubblici locali è stato interessato da un processo di riforma regolato dal D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422, così come modificato dal D.Lgs. del 20 settembre 1999, n. 400.

L'obiettivo dell'efficienza dei servizi pubblici locali è stato perseguito percorrendo un doppio binario, ossia agendo contemporaneamente sulla struttura dei mercati dei servizi (introduzione della concorrenza nel mercato) e sulle forme per la loro gestione. La prima tappa dell'avviato processo di privatizzazione dei servizi pubblici locali può essere individuata nella legge n. 142 del 1990 che ha riservato la gestione in economia ai soli servizi di "modeste dimensioni", mentre per i servizi a rilevanza imprenditoriale, in caso di affidamento diretto, è stata prevista la soluzione dell'azienda speciale o della società per azioni a capitale pubblico maggioritario.

La privatizzazione sostanziale delle imprese pubbliche locali riveste importanza sotto un duplice aspetto: in primo luogo consente di migliorare la gestione dei servizi pubblici locali ricercando il contributo dell'esperienza di operatori privati qualificati, che con il loro know how possono apportare maggiore efficienza produttiva ed incrementi di qualità; in secondo luogo permette di beneficiare appieno degli effetti positivi derivanti dalla liberalizzazione.

A livello locale il fenomeno della creazione delle cosiddette *multiutilities*, ossia di soggetti in grado di offrire più servizi, risulta favorito da una serie di fattori connaturati allo stesso mercato dei servizi locali quali, ad esempio, la comunanza dei clienti e la maggiore vicinanza e conoscenza delle loro esigenze. La strategia di diversificazione settoriale comporta senza dubbio notevoli vantaggi per le imprese le quali possono in tal modo conseguire maggiori economie di scala e di scopo, utilizzando la stessa infrastruttura per fornire servizi diversi e valorizzando l'azienda che sarà così in grado di contrastare più efficacemente l'entrata dei concorrenti nei settori in crescita. La tendenza a diversificare la propria attività operando in più mercati è oggi riscontrabile soprattutto nelle società miste, benché abbia caratterizzato anche le aziende speciali. La scelta delle società miste di proporsi come fornitrici uniche di tutti i servizi di pubblica utilità (energia, gas, igiene urbana, gestione delle acque,

trasporti) a fronte dell'evoluzione dell'intero settore dei servizi pubblici locali, può certo consentire la nascita di operatori più forti da un punto di vista competitivo, ma inevitabilmente comporta la necessità di individuare accorgimenti utili al fine di evitare che tali imprese possano operare un sostanziale aggiramento del confronto concorrenziale attraverso un sistema di sussidi incrociati tra i diversi settori di attività. Ciò in realtà potrebbe facilmente accadere dal momento che per quei servizi ritenuti essenziali ma scarsamente remunerativi è prevista l'erogazione di sussidi volti a coprire la differenza tra i ricavi e i costi relativi alla gestione del servizio.

Il mutamento di strategia pubblica consistente nel graduale abbandono dell'interventismo statale all'interno di settori economici nevralgici e nella sua sostituzione con una politica di regolazione esterna. La necessità di contemperare diverse esigenze, la libertà dei mercati, le pari opportunità di accesso ad essi ed il pieno soddisfacimento dei bisogni dell'utenza ha dato il via all'inaugurazione di un sistema incentrato su nuove figure organizzative: le *Authorities*, Autorità Amministrative indipendenti, figure istituzionali che non dipendono né dal potere politico né dai forti gruppi economici. Queste nuove figure sono chiamate a razionalizzare e controllare il sistema degli affidamenti e delle revoche delle concessioni, a concorrere a definire gli standard di qualità dei servizi e i livelli di efficienza e di efficacia della loro erogazione, a determinare l'entità delle tariffe da praticare all'utenza e ad assicurare il più ampio soddisfacimento delle esigenze degli utenti attraverso la previsione di efficaci strumenti di tutela per contrastare i ritardi e le inesattezze nell'erogazione del servizio. Queste previsioni attinenti alle modalità di erogazione, agli standard di qualità, ai livelli di efficienza e alle tariffe imposte, unitamente a quelle che predispongono strumenti di tutela ed indennizzi automatici, confluiscono nelle carte di servizi pubblici che ciascun gestore, pubblico e privato, è tenuto ad adottare, autovincolandosi alla loro osservanza.

La tipologia dei modelli organizzativi dei servizi pubblici è sostanzialmente incentrata sulle formule della gestione diretta e della gestione indiretta.

La prima ricorre quando l'amministrazione decide di organizzare e gestire il servizio con il proprio apparato di uffici ovvero quando costituisce un apposito ufficio-organo cui conferisce ampi poteri autonomistici (organizzativi, gestori, patrimoniali, finanziari e di bilancio).

La seconda, viceversa, presenta una maggiore varietà di modelli ed attribuisce agli enti locali la possibilità di ricorrere a seconda dei casi all'istituzione di appositi enti pubblici economici, all'affidamento del servizio a terzi tramite lo strumento della concessione o alla costituzione di società di capitali a partecipazione pubblica (maggioritaria o minoritaria).

Alla formula organizzativa della gestione indiretta va ascritto il modello della gestione tramite società di capitali a partecipazione pubblica.

L'art.22 della legge 142/90 prevede il ricorso al modello delle società a prevalente capitale pubblico locale quando, in relazione alla natura del

servizio da erogare (che è in ogni caso di carattere economico-impresoriale⁸), si renda opportuno associare per il suo esercizio soggetti diversi dall'ente locale cui pertiene il servizio stesso.

Il D.lgs.157/95 ha consentito l'ingresso in tali società anche alle Regioni e allo Stato. Tale legge ha previsto, inoltre, che i soci privati possano avere anche una partecipazione maggioritaria inferiore al 51%. In quest'ultimo caso però la loro scelta da parte dell'ente o degli enti promotori pubblici deve avvenire secondo le procedure dell'evidenza pubblica e, in particolare, secondo la procedura dell'appalto concorso.

In seguito, nell'ottica di una globale privatizzazione degli enti pubblici economici, il D.lgs.127/97 ha consentito agli enti locali di procedere, in virtù della sola delibera consiliare, alla trasformazione delle aziende speciali in società per azioni miste di cui possono detenere l'intero pacchetto azionario per non più di due anni.

Un ultimo accenno deve essere fatto all'art.35 della legge 22 dicembre 2001 n. 448 (legge finanziaria 2002), che ha profondamente innovato in materia di gestione dei servizi pubblici locali, modificando le disposizioni contenute nel T.U. degli enti locali.

Tale norma ha introdotto la distinzione tra servizi pubblici di rilevanza industriale e servizi pubblici privi di tale rilevanza, disponendo che l'affidamento dell'attività di erogazione dei servizi del primo tipo può avvenire esclusivamente a favore di società di capitali individuate attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica. Si è esclusa, pertanto, ogni altra forma di gestione del servizio, ivi compresi gli affidamenti diretti a società costituite o partecipate dagli enti locali.

La liberalizzazione del settore è stata ulteriormente rafforzata dal divieto per le società che gestiscono servizi pubblici locali in virtù di affidamento diretto o di procedura non ad evidenza pubblica (e per le società controllate e collegate ad esse) di partecipare alle gare per l'affidamento dei servizi pubblici a rilevanza industriale. Sono parimenti escluse le società eventualmente costituite per la gestione delle reti, qualora la legislazione di settore imponga la separazione tra reti ed erogazione del servizio, e le società costituite dagli enti locali a cui è stata conferita la proprietà delle reti.

Tale norma dispone, inoltre, che gli enti locali possono conferire la proprietà degli impianti, delle reti e delle altre dotazioni destinati all'esercizio dei servizi pubblici di rilevanza industriale solo a società di capitali di cui detengono la maggioranza (che è, però, incredibile).

L'istituto delle società per azioni e delle società a responsabilità limitata a prevalente capitale pubblico locale destinate alla gestione di servizi pubblici era stato ritenuto ammissibile nella prassi già prima della riforma del 1990 (legge 142/90), in quanto si riteneva che il ricorso alla struttura societaria consentisse alle autonomie locali di condividere il rischio d'impresa con altri soggetti fisiologicamente in grado di sopportarne il peso relativo.

La legge di riforma dell'ordinamento locale ha originariamente previsto e disciplinato l'istituto della società per azioni a prevalente capitale o a totale partecipazione pubblica locale. Il vincolo della proprietà maggioritaria del Comune (o della Provincia) è stato soppresso dalla legge 498/92, la quale all'art.12 ha attribuito al Comune e alla Provincia la facoltà di costituire apposite società per azioni per l'esercizio di servizi pubblici e la realizzazione di infrastrutture ed altre opere di interesse pubblico senza il vincolo della proprietà maggioritaria di cui al comma tre, lett. e) dell'art.22 della legge 142/90.