

I servizi idrici tra programmazione e mercato

di Guido Sirianni

1. La Legge Galli. – 2. La lenta attuazione della legge Galli. – 3. Le forme di gestione del servizio idrico, tra gestione pubblica e privatizzazione. – 4. Un mercato inadeguatamente regolato. – 5. Il difficile equilibrio tra programmazione e mercato. – 6. La gestione pubblica del servizio idrico nei programmi legislativi del governo Prodi.

1. La Legge Galli

Come noto, al fine di rispondere all'esigenza di adeguare l'assetto infrastrutturale e produttivo del servizio idrico alle esigenze di sviluppo e di ammodernamento del settore, la Legge Galli (legge 36/94), i cui contenuti sono ora trasfusi nel "codice dell'ambiente"(d.lg. 152/ 2006), ha promosso una nuova ambiziosa politica volta a superare la grande frammentazione dell'offerta, per sfruttare le economie di scopo e di scala e per realizzare una "soglia" aziendale dimensionale minima in grado di consentire una gestione imprenditoriale del servizio. A tal fine la legge ha previsto una doppia integrazione del servizio, tanto funzionale (con la riunificazione dell'intero il ciclo dell'acqua, dalla captazione fino allo smaltimento dei reflui), quanto territoriale (rapportando la gestione ad una scala territoriale adeguata).

In sostanza, i passaggi fondamentali previsti dal processo riformatore possono così riassumersi:

- unificazione verticale dei diversi segmenti di gestione con l'istituzione del servizio idrico integrato (SII);- integrazione territoriale mediante l'individuazione di Ambiti Territoriali Ottimali (ATO);
- istituzione di un soggetto d'ambito per ciascun ATO, con il compito di organizzare il SII, di effettuare una ricognizione dello stato degli impianti e del servizio, di definire un Piano d'Ambito per l'adeguamento delle infrastrutture, di scegliere la forma di gestione del SII ritenuta più

opportuna, di affidare il servizio sulla base di una convenzione (o contratto di servizio); di determinare le tariffe;

- definizione di un sistema tariffario basato sul criterio della tariffa unica per ciascun ATO, relativa all'insieme dei servizi compresi nel SII e tale da assicurare la copertura integrale dei costi tanto di investimento, quanto di esercizio;

Ai fini della sua concreta attuazione, la legge ha previsto l'espletamento di una complessa catena di adempimenti da parte dei differenti soggetti istituzionali. I passaggi essenziali sono i seguenti:

- la emanazione della legge regionale attuativa delle norme di principio contenute nella legge 36/94 (con particolare riguardo alla definizione dell'ATO, all'organizzazione del servizio, alla definizione della convenzione tipo);

- la nomina e insediamento degli organi di governo dell'ATO;

- la effettuazione, da parte dell'Autorità d'ambito, della ricognizione delle opere di acquedotto, fognatura e depurazione;

- la redazione del Piano d'ambito;

- la approvazione del Piano d'ambito e scelta della forma di gestione del servizio idrico integrato; -

l'affidamento del servizio idrico integrato (secondo le modalità successivamente indicate dal regolamento d.m. 22 novembre 2001).

Con una evidente sottovalutazione della complessità di tale processo attuativo, sotto il profilo tanto tecnico, quanto politico-amministrativo, la legge prevedeva che sarebbero stati sufficienti sei mesi per delimitare ed insediare gli ATO ed altri sei mesi per dare avvio alle nuove gestioni del servizio idrico integrato.

La inadeguatezza di tale scansione temporale risultava, peraltro, palese, dal momento che la riorganizzazione del sistema di governo e di gestione del settore tra Stato, regioni, autorità di ambito, non corrispondeva solo ad una generica, pur in se apprezzabile aspirazione efficientistica, ma rispecchiava un intento assai più ambizioso e innovativo. La riforma ambiva, infatti, ad operare una radicale modificazione del tradizionale modo di concepire l'acqua, venendo a costituire il

punto terminale di un ciclo di importanti riforme, ed in particolare quella relativa al risanamento delle acque (c.d. legge Merli 319/1976 e successive modificazioni) e quella concernente la difesa del suolo ed i bacini idrografici (l. 183/1989). In questa prospettiva, la legge (art. 1) non si è limitata a stabilire il carattere “pubblico” di tutte le acque, superficiali e sotterranee, ma è andata oltre, affermando che le acque, ancor prima che come “beni” vanno considerate come “risorse”, *potenzialmente in grado di produrre utilità diverse da graduarsi tra loro secondo consapevoli e precise priorità* (Pototschnig, p. 4). Questo mutato approccio (da quella di “bene” a quella di “risorsa”) comporta che la finalità di salvaguardia debba essere anteposta ad ogni possibile uso: *non è cioè consentito alcun uso delle acque che contrasti o comprometta la loro salvaguardia* (id., p. 5). La qualificazione dell’acqua come risorsa inoltre, segnando *il superamento di qualunque concezione individualistica residua*, impone che sua salvaguardia ed utilizzazione debbano ispirarsi a “*criteri di solidarietà*”. In conclusione, il nuovo sistema di *governance* del settore ed il modello di gestione, nelle intenzioni del legislatore, avrebbero dovuto interpretare la aspirazione verso un nuovo modo di intendere la salvaguardia e la fruizione della risorsa idrica, capace di armonizzare tra loro istanze solidaristiche, ambientalistiche, sociali, economiche.

2. La lenta attuazione della legge Galli

In effetti l’avvio operativo della riforma ha registrato un grande ritardo, sicchè ancora a 13 anni dalla sua approvazione essa non ha ricevuto piena e soddisfacente attuazione.

Lo stato di attuazione, alla luce delle ultime informazioni disponibili, è così sintetizzabile:

- tutte le Regioni hanno emanato le norme di attuazione di loro competenza;
- la quasi totalità degli ATO (87 su 91) individuati dalle leggi regionali sono stati insediati, coprendo circa il 97% della popolazione nazionale;
- le ricognizioni circa lo stato della rete e degli impianti sono state completate in 81 ATO (87% della popolazione);
- sono stati approvati 61 Piani d’ambito (72% della popolazione);

- la gestione del servizio idrico integrato è stata affidata a nuovi gestori in 42 ATO (circa 50% della popolazione), mentre negli altri 45 ATO i servizi continuano ad essere erogati dai precedenti gestori “in economia” o attraverso aziende speciali e consortili.
- l’attuazione della riforma, sotto il profilo dell’affidamento del servizio idrico integrato evidenzia rilevanti differenze territoriali: Le maggiori resistenze si registrano nelle regioni settentrionali, restie a modificare assetti gestionali considerati mediamente soddisfacenti. Maggiore attivismo si è invece registrato nelle regioni centrali, mentre in quelle meridionali una forte incentivazione è venuta dal fatto che l’attuazione del SII costituisce la condizione per accedere ai fondi del QCS Obiettivo n. 1.
- Quanto, infine, alle modalità di affidamento delle nuove gestione integrate (in quegli ATO nei quali la gestione non continua ad essere esercitata in economia) la forma prescelta tra quelle previste dalla legge (art. 113 T.U.E.L. 267/2000 rinnovato) è in 5 casi quella della società mista; in 14 quella dell’ *in house providing*; in 8 quella dell’affidamento diretto; in 9 quella dell’affidamento ex art. 35 c.5 l. 448/2001; in un caso quella dell’esercizio in salvaguardia, fino al 2012 e solo in 4 casi quella della concessione ad imprese private.

3. Le forme di gestione del servizio idrico, tra gestione pubblica e privatizzazione

La legge di riforma non prescriveva una speciale forma di gestione del servizio idrico, ma preferiva rinviare (art. 9 c.2) alle forme tipizzate previste, in via generale, per l’esercizio dei servizi pubblici locali, lasciando quindi agli enti locali, nella loro veste di Autorità di ATO, la facoltà di scegliere tra di esse. E’ opportuno sottolineare che, rimettendo agli enti locali la scelta tra i modelli di gestione, la legge implicitamente riconosceva che tutte le forme di gestione previste per la generalità dei servizi pubblici locali – da quella “diretta” a mezzo di azienda autonoma, a quella “privatistica” a mezzo di concessione- erano in se virtualmente compatibili col rispetto del vincolo della “solidarietà” cui la gestione delle risorse idriche deve conformarsi, a norma dell’art. 1 della

legge: in altri termini, la legge non stabiliva nessuna equazione tra vincolo di solidarietà e gestione pubblica.

La legge Galli, peraltro, conteneva una serie di prescrizioni (riprese nel vigente codice dell'ambiente del 2006) che comunque condizionavano la scelta del modello di gestione. In primo luogo, essa richiedeva che la gestione fosse *integrata*, abbracciando, cioè "l'insieme dei servizi pubblici di captazione, adduzione, distribuzione di acqua ad usi civili, di fognatura e di depurazione delle acque reflue" (art. 4 c.1 lett. f), anche se in particolari condizioni l'integrazione può essere conseguita non solo strutturalmente (e cioè con un gestore unico) ma anche attraverso un collegamento funzionale tra più gestioni distinte (art. 9 ult. co. l. 36). In secondo luogo, il fatto che legislatore richiedesse che la gestione si estendesse a tutte le fasi del ciclo idrico in un ambito territoriale ottimale portava ad escludere la possibilità di fare concreto uso del modello di gestione in precedenza più utilizzato, ma incompatibile con le esigenze di complessi organizzativi di dimensioni cospicue.

In terzo luogo, la legge Galli richiedeva che la gestione rispecchiasse criteri di efficienza, efficacia ed economicità (art. 9 c.1), pure evitando di utilizzare formule più impegnative, come, ad es. "imprenditorialità". Il compito di specificare il contenuto di tali criteri di gestione veniva demandato al Governo, sentita la Conferenza Stato-regioni (art. 4 c.1 lett. f). La stessa legge tuttavia disponeva in modo diretto che le tariffe del servizio (art. 13 c.2 l. 36), stabilite dagli enti locali, sulla base di tariffe di riferimento stabilite dai Ministeri dei Lavori Pubblici e dell'Ambiente, dovessero assicurare la integrale copertura dei costi di investimento e di esercizio. In conclusione, le forme di gestione prescelte, quali che esse fossero, avrebbero dovuto in ogni caso assicurare la possibilità di produrre un servizio finanziato non più col trasferimento di risorse attinte dalla fiscalità generale, ma attraverso corrispettivi tariffari.

Il rinvio alle forme di gestione previste, in via generale, per tutti i servizi pubblici locali, operato dalla legge Galli nel giustificabile intento di evitare una dannosa moltiplicazione delle forme di

gestione dei servizi pubblici, ha avuto l'effetto, ovviamente non previsto, di coinvolgere anche i nuovi servizi idrici integrati, proprio nella delicata fase della loro prima organizzazione, nella tormentata vicenda che da quasi un ventennio travaglia i servizi pubblici locali.

La legislazione sui servizi pubblici locali vigente al momento della approvazione della legge Galli si limitava a tipizzare le forme di gestione, in parte tradizionali, in parte nuove, (in economia, azienda speciale, concessione a società a partecipazione locale maggioritaria o minoritaria; concessione ad impresa privata) lasciando agli enti locali la possibilità di scegliere tra esse. In particolare, in tale contesto, si prevedeva anche, come nella tradizione, la possibilità di affidare i servizi in concessione ad imprese private, senza però che a ciò corrispondesse l'allestimento di un sistema di regolazione capace di garantire in forme obiettive la contendibilità del servizio e la tutela dei consumatori: un modello di gestione nel quale il privato opera come sostituto dell'amministrazione e non come un soggetto che esercita la sua libertà di iniziativa economica in un mercato regolato.

Tale assetto è stato radicalmente (ma in realtà solo temporaneamente) innovato dall'art. 35 della l. 448/2001 che, accantonando la previsione di una pluralità di forme tipizzate di gestione, treraamente scegliere, ha invece tentato di configurare i servizi pubblici locali nei termini del tutto nuovi di un mercato regolato. Il ruolo dell'ente locale, nella prospettiva di privatizzazione indicata da tale legge, si esaurisce nella sola regolazione del servizio e nella proprietà della rete, ritraendosi invece dalla attività di gestione.

I passaggi di questa apertura al mercato dei servizi erano così riassumibili:

- 1) la generalizzazione dell'obbligo di gara per l'affidamento dei servizi agli operatori in regime di esclusiva;
- 2) lo scorporo della titolarità delle reti e della dotazione infrastrutturale dalla gestione dei servizi;
- 3) la previsione di una decadenza ravvicinata *ex lege* dei diritti speciali ed esclusivi già in precedenza attribuiti senza procedure di gara, al fine di metterli in gara.

4) la possibilità di affidamento diretto del servizio, senza gara, *in house*, viene limitata a casi particolari (come ad es. nel caso in cui la gara bandita sia andata deserta).

La l. 448/2001 estendeva anche al servizio idrico il modello della privatizzazione, senza però farsi carico della necessità di modificare, in termini corrispondenti, il sistema di programmazione del SII che era stato allestito dalla legge Galli; nella consapevolezza della inesistenza delle condizioni necessarie per poter operare una immediata apertura del “mercato della gestione dei servizi idrici” (ovviamente nella forma della concorrenza per il mercato) , la l. 448/2001 prevedeva che, in una fase transitoria (diciotto mesi), in deroga al principio generale della gara, il servizio potesse essere affidato in via temporanea direttamente a società totalmente controllate dagli enti locali riuniti nell’ATO, obbligate però a mettere sul mercato, entro due anni, almeno il 40% del capitale. La gestione pubblica del servizio avrebbe dovuto prepararne la successiva privatizzazione parziale o totale.

Questa politica di apertura dei servizi pubblici alla concorrenza è stata, tuttavia ben presto ridimensionata dallo stesso legislatore nel 2003, (art.14 d.l. 269/03, conv. in l. 326/2003). La nuova disciplina infatti, mentre per un verso ha confermato la necessità di procedure di gara sia per le ipotesi di affidamento a terzi del servizio in regime di esclusiva sia per l’ipotesi di scelta del socio privato in caso di esclusiva del servizio affidata a società mista pubblico-privata, per altro ha notevolmente ampliato la facoltà della amministrazione di ricorrere all’ affidamento diretto *in house*, senza gara, ponendo come unica condizione che l’affidatario sia integralmente a capitale pubblico e risulti sottoposto ad un controllo da parte degli stessi soci pubblici “*pari a quello esercitato sui propri servizi*”. In sostanza, l’*in house providing*, senza gara, viene considerata non già come una possibilità residuale e temporanea, ammessa solo allorché impedimenti obbiettivi non consentano di esternalizzare il servizio, ma come una modalità ordinaria cui l’ente locale può fare ricorso quando ritiene preferibile autoprodurlo mediante mezzi ed organizzazione propria.

La tormentata vicenda si è arricchita di un nuovo capitolo, allorché nel 2006 è stato emanato il codice dell’ambiente (d.lgs.152/2006) nel quale le norme della legge Galli sono state trasfuse. Il

codice (art.150) rinvia ai modelli di gestione previsti per la generalità dei servizi pubblici dall'art. 113 c.5 del TUEL, e cioè l'affidamento a società di capitali private, miste e totalmente controllate dagli enti locali, specificando però che il ricorso all'affidamento *in house*, senza gara, a favore di una società interamente controllata dagli enti locali possa essere operato solo allorchè ricorrono obiettive ragioni tecniche o economiche.

Concludendo, gli enti locali afferenti all'ATO allo stato attuale hanno in base alle disposizioni del codice dell'ambiente la possibilità di affidare il servizio idrico; a) in concessione, previa gara, ad imprese private; b) in concessione, a società a prevalente partecipazione locale, cui partecipino soci di minoranza privati scelti con procedura di gara; c) affidando direttamente il servizio ad una società totalmente controllata (*in house*). Il ventaglio delle possibilità è dunque ampio e non incontra limitazioni significative. Non si può infatti ritenere che l'onere richiesto alla Autorità di dimostrare della assenza di condizioni che permettano di mettere efficacemente in gara il servizio, onde poter procedere al suo affidamento diretto, possa costituire un serio ostacolo, dal momento che la Autorità che decide l'affidamento *in house* è la stessa cui è affidato il compito di determinare le caratteristiche organizzative, funzionali, tariffarie, del servizio.

4. Un mercato inadeguatamente regolato

Come abbiamo già notato, le scelte operate dagli ATO relativamente alla forma di gestione hanno evidenziato una bassissima propensione alla apertura al mercato (ovviamente, nella forma della concorrenza per il mercato). Solo in nove casi si è proceduto alla concessione del servizio a privati, previa gara (in quattro casi per la concessione di servizi a imprese private; in cinque casi per la scelta del socio di minoranza di società affidatarie miste). In molti casi (otto) il fallimento di gare ha portato ad affidamenti diretti; assai frequentemente le Autorità hanno optato per affidamenti *in house* (14 casi); in altri 9 casi si è operato un affidamento diretto a favore di imprese a totale partecipazione locale (con l'impegno di mettere successivamente a gara la quota di minoranza). Ma, soprattutto, una quota parte degli ATO pari a circa il 50% del totale, che copre tutto il Nord

del Paese, non ha inteso modificato le forme di gestione pubblica precedenti la riforma del 1994 (e tra queste, ben 1490 gestioni in economia).

Alla scarsissima propensione degli ATO ad adottare scelte competitive corrisponde un altrettanto scarso e decrescente interesse delle imprese private a fare ingresso nel settore, alla luce delle condizioni richieste nei disciplinari di gara e nei regimi tariffari. I segni di questo scarso interesse sono chiari: le gare indette dagli ATO sono non di rado deserte; il numero delle offerte è bassissimo, oscillando mediamente da uno a tre; le imprese straniere, dopo una fase di interessamento (nel periodo 1998-2000) sono praticamente scomparse dal mercato.

L'esito infelice del tentativo intrapreso a partire dal 2001 di privatizzare i servizi idrici, che non costituisce una vicenda isolata, ma rientra nel generale fallimento dello sforzo di costruire un mercato concorrenziale dei servizi pubblici locali, è stato favorito da molti fattori. Alle oscillazioni ed alle ambiguità della legislazione, al conservatorismo delle burocrazie e del ceto politico locale si deve aggiungere la strutturale inadeguatezza di un sistema di programmazione economica del servizio idrico che non avrebbe potuto soddisfare le esigenze di una gestione industriale, né pubblica, né, tantomeno, privatizzata.

Come si è evidenziato, la legge di riforma del 1994 ha inteso promuovere una politica di del servizio, e cioè del passaggio da una gestione burocratica polverizzata, finanziata dalla della fiscalità generale, ad una gestione industriale specializzata, operante su scala adeguata, ed economicamente autosufficiente, supportata da un regime tariffario capace di coprire costi di esercizio ed investimenti. In questa ottica la legge ha allestito un complesso sistema di programmazione e di controllo dell'industria idrica operante su più livelli: enti locali, regione, Stato.

Il compito di programmare il servizio è attribuito principalmente agli enti locali raggruppati nell'ATO: essi, in primo luogo, stabiliscono, nell'ambito della *convenzione* che stipulano tra loro allo scopo di organizzare il servizio, le procedure di assegnazione della gestione e le forme di vigilanza e di controllo (art. 9 c.3). In secondo luogo, gli enti locali convenzionati predispongono un *piano*

di interventi, corredato tanto da un *piano finanziario* (con la indicazione delle risorse disponibili e da reperire e dei previsti proventi tariffari), quanto da un *modello gestionale ed organizzativo* (art. 11 c.3). In terzo luogo, gli enti locali determinano le *tariffe* del servizio, anche in relazione al piano finanziario (art. 13 c.5). E' attribuito invece alla regione il compito di aggiornare il piano regolatore generale degli acquedotti (art. 90 D.P.R. 616/1977) e quello di adottare una *convenzione tipo* e relativo disciplinare, per la regolazione dei rapporti tra enti locali dell'ATO e gestore del servizio. Nella definizione dei contenuti della convenzione, la regione ha uno spazio esiguo, dovendo attenersi alle minute prescrizioni dettate dalla legge, agli *inputs* provenienti dai piani di ATO (a loro volta molto dettagliati) ed agli indirizzi impartiti dallo Stato in sede di determinazione dei criteri di gestione e livelli minimi di servizio (art. 11 c.1). E' attribuito in fine allo Stato il potere di impartire i *criteri di gestione del SII*, di fissare i *livelli minimi di servizio* che devono essere assicurati in tutti gli ATO (art. 4 c.1 f) e g)) nonché quello di elaborare un *metodo normalizzato per definire le componenti di costo e per determinare le tariffe di riferimento* (art. 13 c.3) (metodo disciplinato con d.m. 1/8/1996). Sempre al livello statale è attribuito il potere di fissare le linee guida circa le modalità di aggiudicazione delle gare per l'affidamento del servizio.

In conclusione, la legge Galli ha ideato un sistema di programmazione del servizio nel quale un forte decentramento di compiti a livello locale viene bilanciato con la previsione di elementi di standardizzazione a livello statale e regionale, che dovrebbero assicurare livelli comuni in termini di qualità, prestazioni e costi. Tale sistema di programmazione presenta tuttavia evidenti limiti, che la esperienza attuativa ha confermato. Esso, in primo luogo, non prevede garanzie procedurali che assicurino ai cittadini, alle imprese ed ai gestori la possibilità di partecipare al processo decisionale ed alla verifica dei risultati: la programmazione del servizio viene cioè configurata come un processo del tutto interno agli apparati politico-amministrativi dello stato, della regione e degli enti locali, senza confronti esterni.

In secondo luogo, tale programmazione "interna" non lascia spazio a regolazioni svolte attraverso amministrazioni indipendenti: la legge Galli, coeva ad altre leggi che hanno mostrato una grande

propensione ad utilizzare il modello innovativo delle amministrazioni indipendenti, non ha mancato di istituire, anche in campo idrico, un organismo tecnico semi-indipendente operante a livello statale (il Comitato di vigilanza sulle risorse idriche, supportato dall' Osservatorio sui servizi idrici), ma ha tuttavia circoscritto il ruolo di tale struttura nell'assolvimento di funzioni essenzialmente conoscitive, di monitoraggio e di valutazione; analoghe esperienze sono state effettuate a livello regionale, con la istituzione di autorità ed osservatori. Questi organismi- a differenza dalle "vere" amministrazioni indipendenti - si limitano a svolgere una pur importante attività di supporto tecnico (che dovrebbe ridurre l'asimmetria informativa esistente tra programmatori e programmatori) nell'ambito di processi decisionali che restano tuttavia comunque saldamente incardinati nella disponibilità dei tradizionali organi politico-amministrativi.

In terzo luogo, gli strumenti di programmazione, elaborati con metodologie incerte e poco controllabili nei vari livelli di governo, oltre a sovrapporsi tra loro, recano (sia per vincoli normativi, sia per l'interpretazione che di tali vincoli è stata data) contenuti estremamente dettagliati, con l'effetto di estinguere lo spazio di autonomia e responsabilità che dovrebbero essere invece riservate al soggetto gestore e che costituiscono la condizione per il passaggio da una gestione in forma amministrativa ad una gestione in forma industriale. I programmatori interpretano, dunque, in modo espansivo il loro ruolo, trasformandosi di fatto, in gestori.

In quarto luogo, il sistema di programmazione, nonostante le sue pretese di capillarità, è in realtà fortemente esposto al rischio di cattura, data la asimmetria informativa esistente tra autorità di programmazione e di regolazionee soggetti programmati (e cioè i gestori), i quali sono in realtà i soli in grado di disporre di conoscenze approfondite ed aggiornate.

In conclusione, con una evidente incoerenza, la legge per un verso richiede alle gestioni del servizio di rispettare i principi di economicità, efficienza ed efficacia, ma per l'altro allestisce un sistema di programmazione che ignora la necessità di riservare ai gestori i necessari margini di autonomia e di responsabilità.

Il processo di riorganizzazione della gestione del servizio idrico si è trovato dunque in una duplice *impasse*. Per un verso, si è tentato, tra molte difficoltà, di realizzare, in nove degli ottantasette ATO esistenti, una privatizzazione sostanziale della produzione (nella forma, più piena, ed in quella, mediana, del partenariato pubblico-privato) che, in mancanza di un compiuto sistema di regolazione, ha prodotto risultati mediocri o infelici; per l'altro si è proseguita l'esperienza di gestioni pubbliche che, anche quando sono state calate in involucri giuridici più moderni (privatizzazioni formali, a seguito della trasformazione delle vecchie aziende consorziali o gestioni in economia in società di capitali), non hanno sostanzialmente modificato il loro tradizionale modo burocratico di operare.

5. Il difficile equilibrio tra programmazione e regolazione

Se l'assetto gestionale attuale dei servizi idrici è confuso e insoddisfacente, anche le prospettive future appaiono incerte.

In termini schematici, si possono riconoscere due prospettive opposte, che a loro volta presentano articolazioni molto eterogenee. Secondo la prima prospettiva, occorre rafforzare e completare l'apertura al mercato del servizio idrico, riprendendo, con maggiore slancio, il percorso iniziato nel 2001 ma interrotto nel 2003, e cioè agendo in due direzioni: imponendo agli ATO di mettere effettivamente in gara i servizi, limitando al massimo il ricorso all'*in house providing* e allestendo un sistema di regolazione obiettiva ed indipendente, capace di fornire garanzie certe tanto agli enti proprietari delle reti (e soprattutto agli utenti) quanto alle imprese. Da un sistema di programmazione amministrativa si dovrebbe cioè passare ad un sistema di regolazione propriamente intesa, o quantomeno ad un sistema ibrido di programmazione-regolazione. La graduazione di tale apertura al mercato può ovviamente essere molto varia: secondo un orientamento più marcatamente liberista, l'apertura al mercato assume una forma compiuta solo allorché il servizio è prodotto da una impresa formalmente e sostanzialmente privata, mentre la parte pubblica esaurisce la sua funzione in una attività di pure intensa programmazione,

regolazione e controllo, rimanendo del tutto estranea alla gestione. Secondo un diverso orientamento, che allo stato pare raccogliere maggiori consensi, (non solo a livello nazionale, come si evince dalla propensione espressa nelle gare che sono state finora bandite dalle AATO, ma anche a livello internazionale, comunitario ed europeo: v. le conclusioni del Water World Forum di Kyoto del 2003; le indicazioni contenute nel libro bianco ed in quello verde sui servizi di interesse economico generale; le formule gestionali utilizzate recentemente per le gestioni dei servizi idrici di grandi città come Praga, Budapest e Berlino) il modello gestionale preferibile sarebbe quello del partenariato pubblico-privato, in quanto esso presenterebbe il doppio vantaggio di garantire un controllo da parte della autorità pubblica più efficace di quello che potrebbe essere realizzato solo attraverso la vigilanza esterna sulle gestioni private, e di convogliare nel settore investimenti finanziari in una misura che, da soli, nè la mano pubblica, nè quella privata, potrebbero assicurare. Il partenariato pubblico-privato non rappresenterebbe dunque un *second best* e non sarebbe neanche una formula transitoria verso una gestione totalmente privatizzata.

D'altra parte, secondo un indirizzo di prudente realismo, tenuto conto della profonda diversità delle situazioni esistenti nelle varie parti d'Italia, della perdurante esistenza di gestioni pubbliche polverizzate ed incoerenti, l'apertura al mercato dei servizi idrici sarebbe credibile solo in quanto adeguatamente preparata attraverso una fase transitoria. In concreto, l'affidamento diretto ad un gestore pubblico dovrebbe essere consentito, come del resto già a suo tempo previsto, con scarso successo, nel regime transitorio della legge n. 448/ 2001, solo come regime transitorio, finalizzato alla realizzazione di un programma di ristrutturazione scandito da precisi e verificabili impegni circa i tempi, le modalità, gli obiettivi, le risorse finanziarie, volto a realizzare quelle condizioni che possono rendere l'apertura al mercato appetibile e possibile.

In una diversa prospettiva, si ritiene che il servizio idrico, per il suo carattere di monopolio naturale, per la primarietà del bene prodotto e per la crescente rarefazione della risorsa idrica, non sia privatizzabile. Diversamente da quanto si è cioè ritenuto nella legge Galli e nella successiva legislazione sulla gestione dei servizi pubblici, il vincolo di *solidarietà* che caratterizza la gestione

delle risorse idriche sarebbe cioè incompatibile con uno schema di privatizzazione, o quanto meno di privatizzazione intesa in senso proprio (quello di una attività economica non programmata, ma regolata in modo obiettivo).

A sostegno di tale tesi vengono evocati i fallimenti ed i discutibili esiti che la politica di privatizzazione dei servizi idrici ha registrato in molti contesti internazionali e italiani; le scelte di segno inverso operate da Paesi europei, pure assai propensi ad attuare, relativamente ad altre *utilities*, politiche di privatizzazione (Olanda); le esperienze di “rimunicipalizzazione” operate relativamente a servizi che erano stati in precedenza privatizzati (Grenoble).

Lo scetticismo o l’avversione rispetto alla privatizzazione del servizio idrico, tuttavia, non basta, allorché si tratta di definire, in termini positivi, quali debbano essere le caratteristiche necessarie di una gestione pubblica sana ed efficiente, nella quale il richiamo al vincolo della solidarietà non possa essere evocato in modo improprio e strumentale, per coprire sprechi ed inefficienze.

Da ciò discende la necessità di chiarire se la gestione pubblica si imponga indistintamente in tutti i contesti ed in tutti i segmenti del ciclo dell’acqua, se ed in quali termini sia possibile ricorrere a soluzioni miste pubblico-privato. Prima di ogni altra cosa, occorre scegliere tra i vari possibili modelli di gestione pubblica, in un arco di soluzioni che va dalla più tradizionale gestione “in forma amministrativa” a d una più innovativa gestione “in forma di impresa pubblica”.

6 La gestione pubblica del servizio idrico nei programmi legislativi del governo Prodi

Tanto gli indirizzi di privatizzazione, quanto quelli di pubblicizzazione dei servizi idrici trovano consensi tra le forze politiche aderenti alla coalizione di centro sinistra che ha vinto le elezioni politiche del 2006. L’orientamento favorevole alla pubblicizzazione – o, per meglio dire, al mantenimento delle gestioni pubbliche e all’arresto dei piani di privatizzazione – è tuttavia risultato prevalente, come si evince dal Programma di governo. In tale programma si afferma infatti esplicitamente che, nel caso dei servizi idrici – a differenza che in altri servizi pubblici locali - tanto la “rete” quanto il “servizio” devono restare pubblici. Lo stesso documento rimarca, subito

dopo, l'assoluta necessità di effettuare investimenti (ovviamente pubblici) per il potenziamento e l'ammodernamento delle reti idriche. Tale indirizzo ha trovato riscontro nei programmi legislativi del Governo Prodi.

In ordine logico, va menzionata in primo luogo, la proposta, introdotta nel ddl A.C. 2272 quater, approvato dalla Camera ed ora all'esame del Senato, di sospendere per dodici mesi le procedure di aggiudicazione di nuovi servizi ad imprese private o miste, in vista di una prossima riforma del settore che stabilisca nuovi definitivi orientamenti in materia.

In secondo luogo, il Governo Prodi ha presentato in Parlamento un disegno di legge delega per la riforma dei servizi pubblici locali di rilevanza economica (A.S. XV Leg. n. 772) che, mentre rilancia il processo di privatizzazione dei servizi pubblici locali, generalizzando, per la scelta del gestore, il ricorso a procedure competitive di evidenza pubblica, esclude espressamente i servizi idrici. Il disegno di legge riconosce quindi la specialità dei servizi idrici rispetto agli altri servizi, afferma pure che tale specialità impone il ricorso esclusivo a gestioni pubbliche, ma non va oltre, lasciando ad altre apposite discipline di settore il compito di definire e specificare quelle che dovrebbero essere le caratteristiche della gestione pubblica.

E' tuttavia opportuno aggiungere che – a quel che è dato desumere dal dibattito parlamentare relativo al ddl 772 -, la futura riforma non imporrebbe l'adozione di un unico modello gestionale (quello cioè della privatizzazione) ma conserverebbe la possibilità per gli enti locali di scegliere tra una gestione diretta, in forma amministrativa senza gara (quella cioè della gestione in economia o a mezzo di azienda autonoma) e quella della concessione, in forma imprenditoriale (a seguito di gara).

In terzo o luogo, una serie di norme riguardanti il servizio idrico, contenute nel disegno di legge di riforma delle amministrazioni indipendenti presentato (A.S. XV Leg., n. 1366), delineano alcune delle possibili coordinate di una futura gestione pubblica del servizio idrico, che passerebbe per la revisione di aspetti portanti della legge 36/1994, confermati, nel 2006, dal codice dell' ambiente.

Tale disegno di legge si propone di completare il sistema della regolazione indipendente nel campo dei servizi a rete, estendendolo anche a nuovi settori, come quello idrico e dei trasporti.

A tale fine esso prevede che siano trasferite alla Autorità per l'energia elettrica ed il gas le funzioni di garanzia e di vigilanza in materia di servizi idrici integrati già attribuite a vari organismi statali (CIPE, NARS e COVIRI). La stessa relazione di accompagnamento si preoccupa tuttavia di chiarire che la concentrazione di alcune funzioni di regolazione di livello statale in una amministrazione indipendente non precluderebbe alla apertura al mercato dei servizi idrici: *“la disciplina prevista non tocca in alcun modo le scelte sulla natura delle risorse idriche e sulla gestione pubblica dei relativi servizi. Si può ritenere anzi che proprio l'assenza di qualsiasi pressione competitiva renda ancora più necessario il rafforzamento di un autorevole presidio regolatorio la cui mancanza nel nostro ordinamento è stata più volte denunciata dalle associazioni di consumatori e di utenti, dagli enti locali, dai gestori dei servizi e dalla Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato”*.

Sicché ci troviamo davanti ad un insolito impiego della *regulation by independent authorities*: la creazione di una regolazione indipendente in questo caso non rientra in una politica di privatizzazione, ma al contrario, in una politica di razionalizzazione ed efficientizzazione delle gestioni pubbliche, e presumibilmente anche di ri-pubblicizzazione delle (poche) gestioni fin qui privatizzate. Chiaramente, l'uso del termine “regolazione” è improprio, dal momento che l'attività economica in questione non si svolge in regime di mercato (neanche nella forma della concorrenza per il mercato) ma di riserva assoluta (la gestione sarebbe, per legge affidata esclusivamente ad imprese pubbliche). Alla Autorità indipendente non si chiede dunque di regolare un mercato, per quanto “imperfetto”, ma di fornire elementi di conoscenza, di valutazione, di segnalazione che dovrebbero guidare autorevolmente le scelte dei decisori pubblici, ai differenti livelli di governo, concernenti una attività economica riguardante un bene pubblico e riservata alla mano pubblica.

La previsione di un sistema, sia pure atipico, di “regolazione” indipendente comporta la necessità di conformare il futuro assetto della gestione pubblica in termini strutturali e funzionali tali da

risultare recettivo degli impulsi e dei controlli stimolati dalla autorità indipendente, e tale recettività presuppone ulteriormente tanto una chiara ed effettiva separazione tra compiti di gestione e di programmazione, quanto il riconoscimento al gestore di una ampia autonomia e responsabilità di impresa. Conseguentemente, in un possibile futuro assetto il gestore pubblico del SII non dovrebbe essere concepito come una *longa manus*, o un organo tecnico delegato della amministrazione, ma dovrebbe avere forma e sostanza di impresa pubblica..

L'Autorità per l'energia elettrica ed il gas non si limiterebbe peraltro- secondo il ddl – ad assommare le funzioni, sbrigativamente indicate come “regolatorie” in materia di servizi idrici attualmente assegnate dal codice dell'ambiente al CIPE, al Nucleo di regolazione dei servizi di pubblica utilità (NARS), al Comitato di vigilanza sulle risorse idriche (COVIRI), ma verrebbe dotata di ulteriori poteri di vigilanza, che la avvicinerrebbero parzialmente allo “standard” strumentale di cui dispongono di consueto le amministrazioni indipendenti di regolazione (e del resto spettanti anche alla Autorità in questione, allorché essa opera negli altri settori “liberalizzati” della elettricità e del gas).

Ai poteri conferiti, in via generale, dall'art. 2 della l. 481/1995 alle autorità per i servizi di pubblica utilità si aggiungerebbero quindi specifiche attribuzioni riguardanti il servizio idrico integrato, che possono essere inquadrati secondo la consueta “griglia” che distingue tra vigilanza regolatoria, ispettiva, sanzionatoria, di segnalazione.

a) Vigilanza regolatoria. L'Autorità non si sostituirebbe nell'esercizio di poteri di disciplina del SII che la legge Galli (e ora il codice dell'ambiente) ha distribuito tra stato, regioni ed enti locali, ma eserciterebbe essenzialmente funzioni di indirizzo tecnico. Resterebbero quindi fermi i poteri regionali e locali nella determinazione di convenzioni tipo, convenzioni e concessioni, ma si riserverebbe tuttavia alla Autorità la facoltà di “proporne gli adeguamenti”, sulla base “dell'andamento delle gestioni e delle esigenze degli utenti”. Tali potere di indirizzo non sarebbe affidato solo alla *moral suasion*: nel chiaro intento di rafforzare il ruolo della Autorità, si prevede infatti cheregioni, autorità di bacino, enti locali, benché non obbligati ad attenersi alle indicazioni

ricevute dalla Autorità, nel caso in cui se ne discostassero sarebbero però tenuti a motivare le ragioni della loro scelta e a comunicarle alla Autorità nazionale (art. 4 c.2, lett.a). Analoghi sono i termini del rapporto intercorrente tra Autorità ed organi statali (anche se in questo caso il ddl non ha specificato l' esistenza di un obbligo, posto a carico degli organi statali, giustificare la scelta di non attenersi alle indicazioni della Autorità). L' amministrazione indipendente opererebbe quindi nella predisposizione degli indicatori di produttività per la valutazione della efficienza e della economicità delle gestioni; dei parametri e dei criteri per la definizione delle tariffe, sulla base del sistema del *price cap* previsto dalla legge 481/1995; dei livelli generali e specifici della qualità del servizio che deve essere garantita ai clienti (art. 4 c.2, lett. b), c) e d)).

b) Vigilanza ispettiva. La vigilanza ispettiva assumerebbe forme di diversa intensità, a seconda degli oggetti su cui si esplica. In particolare, alla Autorità sarebbe riservato il potere di controllare le tariffe praticate dagli ATO ed il rispetto dei criteri di tariffazione impartiti a livello statale. Essa inoltre avrebbe il potere di chiedere agli esercenti le informazioni e le documentazioni relative al servizio e la conseguente funzione di individuare e segnalare le situazioni di criticità e di irregolarità gestionale.

c) Vigilanza sanzionatoria.. L' Autorità potrebbe applicare sanzioni, nel caso che i gestori non gli trasmettano, e potrebbe inoltre adottare “provvedimenti sanzionatori” non meglio identificati, allorché esse individuano “situazioni di criticità e di irregolarità gestionale dei servizi o di inosservanza delle prescrizioni normative vigenti” (art. 4 c.2, lett. e) ed f)).

d) Vigilanza di segnalazione. La debolezza della vigilanza regolatoria e di quella sanzionatoria attribuisce maggiore peso al potere della Autorità di svolgere compiti consultivi e di segnalazione. Il ddl prevede quindi che l' Autorità oltre che svolgere attività consultive a favore delle Autorità di bacino ed in genere delle pubbliche amministrazioni, possa formulare proposte di revisione della legislazione statale e regionale ed inviare relazioni periodiche al Parlamento ed al Governo.

In sostanza, le competenze regolatorie della Autorità risulterebbero in parte coincidenti con quelle finora attribuite ad altri organismi tecnici, ed in parte più estese. Il “peso” che la regolazione

verrebbe a guadagnare non va peraltro misurato unicamente sulla maggiore o minore ampiezza delle “competenze” del regolatore, ma anche su altri elementi di contesto. Sicchè nel caso del SII, il ruolo della “regolazione” potrebbe risultare molto maggiore che nel passato, soprattutto in ragione di due fattori concorrenti. Il primo fattore è dato dalla autorevolezza ed indipendenza che l’Autorità ha conseguito nel campo del gas e della elettricità, il che fa sperare che essa sia meno esposta a rischi di cattura e di aggiramento di quanto non sarebbe una autorità monosettoriale costituita ex novo. Il secondo fattore sta nel fatto che l’Autorità – del pari di tutte le autorità indipendenti – secondo la previsione del ddl (art. 18, co. 2 e 3) – sarebbe sempre tenuta a motivare i suoi regolamenti ed i suoi atti generali “ con riferimento alle scelte di regolazione e di vigilanza del settore o della materia su cui vertono”, e dovrebbe comunque far precedere le sue determinazioni da consultazioni pubbliche con i soggetti interessati. Sicchè la trasparenza e la partecipazione degli utenti e delle imprese, ignorate nell’attuale sistema di governance del SII che, come si è già notato, si svolge tutto all’interno della amministrazione, potrebbero finalmente trovare accesso nel sistema, attraverso il tramite della Autorità.

In conclusione, gli indirizzi legislativi muovono da due fondamentali premesse: la impraticabilità del modello della privatizzazione, nel contesto di un monopolio naturale sovraccarico di istanze ambientalistiche e sociali, e la necessità di escogitare un modello di gestione pubblica originale, capace di mediare tra interessi sociali ed ambientali ed istanze di economicità, evitando il rischi che le ragioni della socialità possano essere invocate per coprire burocratismi e sprechi. Se la gestione pubblica deve avere un carattere imprenditoriale, questo obiettivo non può essere conseguito solo affidando la gestione ad un soggetto specializzato, organizzato in forma societaria, ma richiede anche l’ulteriore condizione rappresentata dalla possibilità di operare in una cornice di regole di gestione effettivamente “orientate al mercato”. Da ciò l’ipotesi contenuta nel disegno di legge di riforma delle amministrazioni indipendenti, di dar vita ad una sorta di regolazione del servizio idrico non in vista della instaurazione di regime di concorrenza “per il mercato” ma “in sostituzione” del mercato, e cioè allo scopo di individuare parametri di efficienza economica, pur

in assenza egli indicatori di mercato, affidando tale compito ad un organismo tecnico centralizzato, più qualificato, affidabile e meno “catturabile” dalle logiche burocratiche di quanto non lo siano gli enti locali titolari della risorsa idrica e della rete. Inoltre, va rimarcato –e di ciò mostra di essere ben consapevole il disegno di legge sull’art. 4 comma 2 lett.h, laddove prevede la possibilità che l’Autorità collabori con organismi “di garanzia” del SII istituiti a livello regionale e locale - che la introduzione di una regolazione indipendente del servizio idrico, per risultare efficace, postulerebbe la creazione non solo a livello centralizzato, ma anche anche a livello regionale e locale, di un circuito di regolatori indipendenti.

Concludendo, si può ritenere che l’allestimento un modello originale di gestione pubblica del SII richieda, insieme alla istituzione di una autorità indipendente di “regolazione” anche un ampio e conseguente rimaneggiamento del sistema di governance delineato della legge 36/1994 (oggi trasfuso nel codice dell’ambiente) e della corrispondente legislazione regionale, allo scopo di rendere ben distinguibili e non sovrapponibili tra loro i compiti e gli strumenti di programmazione e di regolazione, predicando i primi alle istanze politico amministrative di enti locali, regioni, stato, e i secondi alle istanze tecniche delle amministrazioni indipendenti nazionali e delle autorità locali. Oppoerunamente, dunque, il ddl, attribuisce (art. 4 c.4) al Governo una delega legislativa biennale, per riordinare la materia in termini coerenti con la distribuzione di funzioni di regolazione e di vigilanza ad una amministrazione indipendente, trascurando però di specificare, come sarebbe invece assolutamente necessario, i criteri direttivi cui il legislatore delegato dovrebbe attenersi nel conseguire questa finalità.

Bibliografia

Sulla legge Galli v. *Commentario alle disposizioni in materia di risorse idriche*, a cura di U. Pototshnig ed E. Ferrari, Padova, 2000; sul servizio idrico, v. A. Fioritto, *I servizi idrici*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. Cassese, *Diritto amministrativo speciale*, vol.III, Milano, 2003, 2505 s.; F. Guarneri, A. Rosci, *In materia di risorse idriche. Considerazioni sulla l.*

5 gennaio 1994, n. 36, con particolare riferimento alle forme di gestione dei servizi idrici in *N.rass. leg., dott. e giur.*, 1995, 1150 s.. Per un quadro aggiornato sullo stato di attuazione della riforma, in una prospettiva di scienza dell'amministrazione, v. in numero monografico di *Le istituzioni del federalismo*, n. 2/2006; Autorità di Vigilanza sulle Risorse Idriche e sui Rifiuti, *Relazione annuale al Parlamento*, anno 2005, Roma, luglio 2006. Sull'affidamento dei servizi idrici, A. Lucchetti, *Il quadro istituzionale dei servizi di interesse economico generale: la gestione del servizio idrico integrato nelle recenti pronunce giurisdizionali nazionali e comunitarie*, in *Astrid Rassegna* n. 17/2005; R. Drusiani, *Il mercato idrico in Italia: la situazione delle gare e degli affidamenti*, in *Astrid Rassegna* n. 1/2006. Sulle prospettive di riforma, B. Spadoni, *Industrializzazione e liberalizzazione dei servizi idrici ed ambientali*, in *Le virtù della concorrenza. Regolazione e mercato nei servizi di pubblica utilità*, a cura di C. De Vincenti e A. Vigneri, *Astrid*, Bologna, 2006, 150 s.; B. Spadoni e L. Cavallo, *Situazione e prospettive della regolazione del settore idrico*, in *Astrid Rassegna* n. 18/2005. Sui servizi pubblici locali, M. Dugato, *I servizi pubblici locali*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. Cassese, *Diritto amministrativo speciale*, vol. III, Milano, 2003, 2581 s.; G. Napoletano, *Regole e mercato nei servizi pubblici*, Bologna, 2005, 77 s.; L. Ammannati e F. Di Porto, *I servizi pubblici locali in Italia: quale regolazione*, in *Amministrazione in cammino, Rivista elettronica a cura del Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet"*, 2006; sulle relazioni tra programmazione e regolazione, N. Rangone, *Le programmazioni economiche*, Bologna, 2007.