

LE NUOVE LEGGI AMMINISTRATIVE

LA RIFORMA DEI SERVIZI PUBBLICI LOCALI

Commento al d.lgs. 23 dicembre 2022, n. 201, e analisi sistematica delle regole vigenti nei singoli settori

a cura di

ROBERTO CHIEPPA – GINEVRA BRUZZONE – ALFREDO MOLITERNI

PREFAZIONE

I servizi pubblici locali svolgono un ruolo centrale nella nostra economia e nella nostra società e il buon funzionamento di attività quali la gestione dei rifiuti, il servizio idrico integrato, il trasporto pubblico locale incide profondamente sulla qualità della vita dei cittadini e sullo sviluppo economico dei territori.

Dalla percezione della qualità dei servizi pubblici locali dipende in ampia parte la valutazione che la cittadinanza fa di un'amministrazione.

L'importanza di questo settore costituisce la ragione del rilievo dato nel Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) alla riforma dei servizi pubblici locali e del fatto che questa riforma sia stata inserita come contenuto necessario della prima legge annuale per il mercato e la concorrenza, approvata in attuazione del Piano.

È noto come in Italia le regole sui servizi pubblici locali siano state frammentarie e, in particolare dopo il referendum abrogativo del 2011, oggetto di ripetute oscillazioni e incertezze.

Al fine di assicurare in modo diffuso sul territorio nazionale l'accesso dei cittadini a servizi locali di qualità, un contesto favorevole agli investimenti e un utilizzo efficiente delle risorse pubbliche, è necessario che anche il quadro legislativo nazionale sia chiaro, stabile e adeguato a promuovere le modalità più virtuose per soddisfare i bisogni della cittadinanza. Il cambio di rotta deve consentire investimenti e innovazione; deve porre al centro l'interesse degli utenti dei servizi ed essere in grado di superare quelle resistenze di interessi corporativi o clientelari che si oppongono ai cambiamenti prestando maggiore attenzione al proprio personale tornaconto piuttosto che all'interesse della collettività.

Questo è stato nella sostanza l'obiettivo posto dal PNRR.

Infatti, tenuto conto della situazione italiana, è stato naturale, nella redazione del Piano, includere, tra le riforme per fare ripartire su basi più solide il nostro Paese, anche il riordino del quadro normativo nazionale in materia di servizi pubblici locali.

Il percorso di approvazione della riforma, avviato in tempi record dal governo Draghi e tempestivamente concluso con l'approvazione del d.lgs. 23 dicembre 2022, n. 201, dimostra l'importanza dell'impulso dato dagli impegni assunti nel PNRR per portare a termine con rapidità riforme che negli scorsi

decenni hanno avuto ben maggiori difficoltà. Il PNRR è stato importante non solo per giungere in pochi mesi alla approvazione della legge annuale per la concorrenza con un contenuto coerente con gli obiettivi del Piano, ma anche per garantire una parimenti veloce approvazione dei decreti attuativi, come quello relativo ai servizi pubblici locali.

Questa riforma era una delle *milestone* del PNRR, mentre — ad esempio — l’attuazione della delega in materia di affidamento delle concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali per finalità turistico-ricreative e sportive, pur essendo stata inserita nella l. 5 agosto 2022, n. 118 (art. 4), non era espressamente una *milestone* del Piano. La tesi sostenuta dal Governo italiano è stata quella di intendere come vincolata agli impegni del Piano la sola parte attuativa della legge per la concorrenza direttamente collegata al PNRR, e non anche tutti gli ulteriori provvedimenti attuativi; ciò nonostante la previsione nel Piano dell’« entrata in vigore di tutti gli strumenti attuativi (anche di diritto derivato, se necessario) per l’effettiva attuazione e applicazione delle misure derivanti dalla legge annuale per la concorrenza 2021 », senza distinguere tra i contenuti “necessari” della legge e quelli “ulteriori” non previsti nel PNRR.

Tale differenza ha avuto un effetto decisivo sul successo delle riforme: per quella relativa ai servizi pubblici locali la delega è stata attuata in tempi davvero sorprendenti per la celerità (v. il Capitolo 3 della Parte I), mentre la delega sulle concessioni demaniali marittime è stata lasciata scadere con l’aggravante di un nuovo intervento di proroga, modificativo dei termini già fissati dall’art. 3 della stessa l. n. 118/2022.

Il d.lgs. n. 201/2022 ha una struttura semplice con una tecnica normativa che privilegia i principi rispetto alla ricerca della minuziosa disciplina del dettaglio; principi e norme che si applicano a tutti i servizi pubblici locali di rilevanza economica (concetto che coincide con i servizi di interesse economico generale di livello locale), con integrazione e, in caso di contrasto, prevalenza sulle discipline di settore, fatte salve le norme di salvaguardia contenute nello stesso decreto.

Normando per principi la riforma assicura alle P.A. l’esercizio della discrezionalità da esercitare dentro i binari tracciati dal decreto.

Questi binari sono costituiti: dalla valorizzazione di aggregazioni efficienti nell’organizzazione da parte delle amministrazioni dei servizi pubblici sul territorio, in modo da conseguire economie di scala e di scopo che possano favorire maggiori investimenti; dalla introduzione del principio della separazione tra chi regola e controlla e chi gestisce i servizi pubblici in modo che chi regola non gestisca; da una disciplina “progressiva” (artt. da 10 a 13) delle fasi di istituzione o meno di un servizio pubblico locale, ispirata al principio di sussidiarietà orizzontale, che richiede, prima di giungere all’istituzione di un servizio pubblico attribuendo un diritto speciale o esclusivo a un singolo operatore o a un numero ristretto di operatori, di verificare se le imprese operanti sul mercato, ma anche soggetti del terzo settore o cittadini organizzati, non siano già in grado di as-

sicurare adeguatamente la soddisfazione dei bisogni della collettività, eventualmente sostenendoli con misure di incentivazione, ma senza giungere all'istituzione di un servizio pubblico; da una disciplina degli affidamenti *in house* caratterizzata non dagli esiti della discussione (fin qui sterile) della natura eccezionale o meno di tale istituto, ma dalla esigenza di valorizzare le gestioni *in house* efficienti e di valutare alternative per quelle non efficienti (valutazione da fare in modo attento tenuto anche conto del meccanismo di *stand still* per gli affidamenti *in house* che in qualche modo ha compensato la mancata previsione del necessario invio delle delibere all'Autorità antitrust); dal *favor* verso lo strumento della concessione di pubblico servizio derivante non da ragioni terminologiche, ma dalla necessità che il rischio di impresa resti a carico del concessionario; dalla importanza di una regolazione indipendente e di meccanismi di trasparenza che rendano conoscibili, comprensibili e valutabili le scelte, necessariamente motivate, effettuate dagli enti locali e le successive verifiche periodiche agli stessi enti demandate.

L'auspicio è che la riforma dei servizi pubblici locali, in primo luogo, funzioni in sede di attuazione amministrativa e poi che non resti un esempio isolato di processo di riforma proconcorrenziale, ma sia seguito da analoghi interventi in altri settori, che da tempo attendono misure in grado di porre l'Italia al pari di altri paesi europei come capacità di attrazione di investimenti e innovazione.

L'auspicio è quindi anche quello che la necessaria cadenza annuale della legge per la concorrenza, imposta dagli impegni assunti con il PNRR, possa consolidare questo strumento e lasciare in eredità al Paese "*post PNRR*" una consuetudine delle istituzioni verso una continua verifica sulla permanenza e necessità di rimuovere vincoli normativi al gioco competitivo e all'efficiente funzionamento dei mercati senza trascurare le esigenze di giustizia sociale, come sottolineato anche nel Piano.

Ciò richiede, tuttavia, un cambio culturale nei confronti della concorrenza che non costituisce un impaccio, ma rappresenta anzi un aiuto per superare i problemi che affliggono i nostri ordinamenti negli anni complicati che stiamo vivendo.

La concorrenza è funzionale alla crescita e all'innovazione; il valore dell'innovazione è determinante in quanto crea un meccanismo virtuoso, in cui la spinta a competere induce continuamente le imprese a migliorare la loro performance e la qualità di beni e servizi da offrire al consumatore, in quanto l'innovazione nasce dall'ambizione di fare meglio (o dal timore di fare peggio) dei propri concorrenti più dinamici.

In conclusione, l'auspicio finale è che il presente volume costituisca un ausilio per la interpretazione della riforma e per la sua implementazione e che tutto ciò avvenga in un'Italia in grado di superare le crisi, un'Italia più *green*, innovata e resa più competitiva dalle riforme, specie quelle proconcorrenziali; un'Italia, quindi, più moderna anche grazie all'attuazione del PNRR, in una Europa senza guerre, più solida e politicamente coesa, in grado di migliorarsi

dopo le esperienze maturate nella fase di reazione alle difficoltà sanitarie ed economiche derivate prima dalla emergenza Covid e poi dal conflitto in Ucraina.

ROBERTO CHIEPPA

Termine estratto capitolo

NOTIZIE SUGLI AUTORI

ROBERTO CHIEPPA (Curatore), Presidente di sezione del Consiglio di Stato. Già Segretario generale della Presidenza del Consiglio dei Ministri e Segretario generale dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato.

GINEVRA BRUZZONE (Curatore), Dirigente generale della Struttura di Missione PNRR della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ufficio I (Missioni 1 e 4). Docente di 'Internal Market and EU Competition Policy' al Master in European Economic Governance della LUISS.

ALFREDO MOLITERNI (Curatore), Professore associato di Diritto amministrativo presso l'Università Sapienza di Roma, abilitato alle funzioni di professore ordinario. È assistente di studio presso la Corte costituzionale. È stato esperto giuridico della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

LORENZO BARDELLI, Direttore della Divisione Ambiente, Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (ARERA)

ANDREA BERGAMINO, LL.M in International business law presso il King's College London, D.R. in Logistica e Trasporti presso il Centro Italiano di Eccellenza sulla Logistica, i Trasporti e le Infrastrutture, Avvocato presso il Foro di Genova

HARALD BONURA, Avvocato, iscritto all'Albo speciale degli Avvocati Cassazionisti abilitati al patrocinio davanti alle giurisdizioni superiori. Direttore scientifico della Rivista di Diritto ed Economia dei Comuni

GIUSEPPE CAIA, Professore ordinario di Diritto amministrativo nel Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università di Bologna

FEDERICO CAPORALE, Ricercatore a tempo determinato di tipo B in diritto amministrativo, abilitato alle funzioni di professore associato, Università degli Studi dell'Aquila

ANTONIO CASSATELLA, Professore associato di Diritto amministrativo presso l'Università di Trento

MATTIA CHERUBINI, Avvocato dello Stato

MARCELLO CLARICH, Professore ordinario di Diritto amministrativo presso Sapienza Università di Roma

CARLA COLELLI, Avvocato dello Stato

MARIA CRISTINA COLORITO, Responsabile della Segreteria Tecnica della Divisione Ambiente, Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente

MARGHERITA CROCE, Assegnista di ricerca in Diritto amministrativo presso l'IMT Scuola Alti Studi Lucca

MARCO DUGATO, Professore ordinario di Diritto amministrativo presso l'Università di Bologna

GUERINO FARES, Professore ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico presso l'Università degli Studi Roma Tre

EUGENIO FIDELBO, Assegnista di ricerca in Diritto amministrativo presso Università Alma Mater Studiorum di Bologna, Avvocato presso il Foro di Roma

GIULIANO FONDERICO, Professore associato di Diritto amministrativo presso l'Università Ca' Foscari di Venezia

ELISABETTA FRENI, Dirigente presso l'Autorità garante della concorrenza e del mercato

FILIPPO IZZO, Consigliere della Corte dei conti

SILVIA LAZZARI, Dottoranda di ricerca in Diritto pubblico, curriculum di Diritto amministrativo, presso Sapienza Università di Roma

VINCENZO LOPILATO, Consigliere di Stato

LIVIA LORENZONI, Ricercatrice senior, abilitata alle funzioni di Professore Associato in Diritto amministrativo presso l'Università degli Studi di Roma Tre

BERNARDO GIORGIO MATTARELLA, Professore ordinario di Diritto amministrativo e Direttore del corso di laurea in Giurisprudenza presso la Luiss Guido Carli

ALESSANDRA MATTOSCI, Dottoranda di ricerca in Diritto amministrativo presso l'Università LUISS Guido Carli di Roma

FRANCESCO MUNARI, Professore ordinario di Diritto dell'Unione europea presso l'Università di Genova, Avvocato presso il Foro di Genova

GIULIO NAPOLITANO, Professore ordinario di Diritto amministrativo presso l'Università degli Studi Roma Tre

ALESSANDRO NOCE, Dirigente presso l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

IVANA PANICCIA, Direttore presso l'Autorità di regolazione dei trasporti

FRANCESCA PILEGGI, Assegnista di ricerca in Diritto amministrativo presso il Dipartimento di Giurisprudenza della LUISS Guido Carli

GLORIA FRANCESCA PULIZZI, Dottoranda di ricerca in Diritto pubblico, curriculum di Diritto amministrativo presso Sapienza Università di Roma

GINO SCACCIA, Professore ordinario di Istituzioni di Diritto pubblico presso l'Universitas Mercatorum, Capo del Dipartimento riforme istituzionali presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri

CLAUDIO SGARAGLIA, Prefetto, Capo Dipartimento per gli affari interni e territoriali del Ministero dell'Interno

SERENA SILEONI, Professore associato di Diritto costituzionale presso l'Università Suor Orsola Benincasa, Napoli

DARIO SIMEOLI, Consigliere di Stato

SERENELLA STIVALETTA, Dottoranda di ricerca in Diritto pubblico, comparato e internazionale presso Sapienza Università di Roma

SIMONE TORRICELLI, Professore ordinario di diritto amministrativo presso l'Università degli studi di Firenze

RAFFAELE TUCCILLO, Magistrato amministrativo e tributario

LUCIA VITULLI, Dottoranda di ricerca in Diritto pubblico, curriculum Diritto amministrativo, presso Sapienza Università di Roma

Termine estratto capitolo

PARTE I
VERSO LA RIFORMA DEI SERVIZI PUBBLICI LOCALI

1.

LE RAGIONI DI UNA DISCIPLINA NAZIONALE DEI SERVIZI PUBBLICI LOCALI

di BERNARDO GIORGIO MATTARELLA

1. Introduzione

Il riordino della disciplina di una materia è normalmente una buona notizia in termini di armonia, accessibilità e coerenza del tessuto normativo. Indipendentemente dalla qualificazione del nuovo testo come codice o testo unico innovativo o compilativo, una revisione della disciplina è sempre occasione di ripensamento e correzione delle disposizioni codificate nonché, spesso, di introduzione di nuovi principi regolatori della materia. Questo è in buona misura avvenuto anche con il d.lgs. 23 dicembre 2022, n. 201, in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica, che costituisce il compimento di un lungo percorso evolutivo e introduce importanti previsioni innovative in una materia alquanto sfuggente, a distanza di circa un secolo dalla precedente operazione di riordino.

Per rendersi conto dell'importanza dell'operazione di riordino compiuta, occorre considerare l'oggetto della disciplina, che in questo caso è stato a lungo sfuggente. Quello di servizio pubblico, in generale e con specifico riferimento all'ambito locale, è uno di quei concetti imprecisi di cui il diritto amministrativo è ricco: essi esprimono lo sforzo di individuare caratteri generali riscontrabili, anche se con intensità variabile, in situazioni molto eterogenee. La loro imprecisione ha spesso reso difficile l'elaborazione di discipline unitarie e favorito lo sviluppo di una legislazione frammentaria e instabile, in un complesso quadro di competenze normative e amministrative. L'espressione « servizio pubblico », in particolare, è tra le più ambigue e polisense del nostro ordinamento amministrativo, essendo utilizzata da norme diverse per scopi diversi, che non hanno impedito la continua ricerca, da parte degli studiosi, di una nozione unificante. Nella materia dei servizi pubblici locali, poi, l'imprecisione e la frammentazione legislativa non hanno giovato alla comprensione dei problemi dei servizi pubblici locali e delle possibili soluzioni che l'ordinamento ha di volta in volta predisposto.

Il decreto legislativo in esame regola i servizi pubblici locali di rilevanza economica. Per apprezzare questa disciplina e le novità che sono state ora introdotte, si può partire da una domanda non troppo ingenua: se i servizi sono locali, perché serve una disciplina nazionale, posta dal legislatore statale?

Questa domanda ne evoca molte altre: che cosa intendiamo per servizi pubblici locali? E quali problemi pongono, in particolare, quelli di rilevanza economica? Perché di questi servizi deve occuparsi una pubblica amministrazione? Chi ha il potere di decidere quali attività costituiscono servizi pubblici? Chi stabilisce le regole per il loro svolgimento? E quali sono gli obiettivi perseguiti attraverso queste regole?

Nelle pagine che seguono, si affronteranno questi problemi, che consentiranno di individuare le ragioni e i contenuti della disciplina nazionale dei servizi pubblici locali, ora codificata nel nuovo decreto, muovendo dalle vicende precedenti per esaminare il modo in cui esse si riflettono nelle nuove previsioni. La prima parte del lavoro è dedicata al rapporto tra l'autonomia locale, che induce a valorizzare il ruolo degli enti locali nel governo dei servizi in questione, e la disciplina normativa che limita in vario modo questa autonomia. Nella seconda parte saranno esaminati alcuni contenuti di questa disciplina limitativa dell'autonomia locale, con particolare riferimento alle previsioni del d.lgs. n. 201/2022.

2. Servizi locali e disciplina nazionale

2.1. Le ragioni dell'autonomia

I servizi pubblici locali sono attività di indubbia importanza per i cittadini, sicché sono evidenti le ragioni per le quali i pubblici poteri si preoccupano del loro svolgimento. Alcune di queste attività sono essenziali per assicurare ai cittadini un'esistenza dignitosa ed essenziali condizioni igieniche e, quindi, di salute: si pensi al servizio idrico o a quello di smaltimento dei rifiuti. La loro fruizione è spesso il presupposto per l'effettivo godimento di diritti fondamentali: si pensi all'importanza del trasporto pubblico locale per assicurare la mobilità spesso necessaria per la garanzia del diritto al lavoro o di quello all'istruzione. Servizi locali efficienti sono spesso condizione per la parità di opportunità e per il superamento delle diseguglianze.

Non può sorprendere, allora, che la vicenda dei servizi pubblici locali sia storicamente legata all'evoluzione dei bisogni dei cittadini, a loro volta legati all'evoluzione degli usi, delle forme di vita aggregata e delle tecnologie disponibili. Agli inizi del Novecento, sulle forme di vita aggregata incise in modo decisivo l'urbanizzazione e sulle aspirazioni dei cittadini incisero tecnologie che consentivano di offrire loro nuovi servizi, come quelli idrici, di trasporto, di comuni

Termine estratto capitolo

di *Giuseppe*, G. CAIA, *Muni-*

2.

**L'EVOLUZIONE DELLE NORME E DELLE IPOTESI
DI RIFORMA DEI SERVIZI PUBBLICI LOCALI**

di GIUSEPPE CAIA

1. I servizi pubblici nella legge di riforma delle autonomie locali (1990)

Il riordino della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica (d.lgs. 23 dicembre 2022, n. 201) rappresenta la conclusione di un lungo processo evolutivo della normativa in materia, dopo la riforma delle autonomie locali intervenuta con l. 8 giugno 1990, n. 142, che conteneva, sui servizi pubblici, unicamente alcune, pur assai importanti, disposizioni di principio (artt. 22-23).

Le norme generali precedenti, che avrebbero dovuto essere aggiornate rispetto ai nuovi principi, erano rappresentate dal r.d. 15 ottobre 1925, n. 2578 di approvazione del testo unico della legge sulla assunzione diretta dei pubblici servizi da parte dei comuni e delle province (che aveva riunito e coordinato la l. 29 marzo 1903, n. 103 ed altre disposizioni minori), nonché dagli artt. 265-267 del r.d. 14 settembre 1931, n. 1175, questi secondi recanti norme sulle concessioni di servizio pubblico locale nell'ambito del testo unico per la finanza locale. A tali norme si aggiungeva il d.P.R. 4 ottobre 1986, n. 902 di approvazione del regolamento delle aziende di servizi dipendenti dagli enti locali, che, fino ad allora, non era stato mai emanato nonostante l'entrata in vigore del citato testo unico da lungo periodo.

L'aggiornamento normativo sarebbe stato necessario, perché si sarebbe dovuto tenere conto della avvenuta istituzione delle Regioni e di molte nuove regole intervenute con l'attuazione dell'ordinamento repubblicano. Del resto, il completamento dei principi introdotti con la l. n. 142/1990 non si sarebbe potuto realizzare attraverso gli Statuti di Comuni e Province, fonti normative rilevanti ma insufficienti a disciplinare una materia che implica tratti di omogeneità per vari profili (primo fra tutti quello della tutela della concorrenza).

Dunque, la storia della disciplina dei servizi pubblici locali è stata caratterizzata dalla lunga vigenza di leggi risalenti (1903; 1925), attuate in via regolamentare con molto ritardo (1986) e poi caratterizzata da una riforma significativa (1990), coerente con l'intervenuto ordinamento autonomistico repubblicano, ma limitata a principi che richiedevano completamento. A tale riforma ha fatto seguito — come si vedrà — un quadro normativo di completamento ondivago ed a lungo incerto, anche per la difficoltà derivante

dalla mancanza, in una prima fase, dei riferimenti euro-unitari, intervenuti piuttosto tardi [solo con il regolamento (CE) n. 1370/2007 del Consiglio, sui servizi pubblici di trasporto di passeggeri su strada e per ferrovia ed, in generale, con la direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio sull'aggiudicazione dei contratti di concessione]. Il completamento della disciplina, in coerenza con i principi europei ed autonomistici dell'ordinamento interno si è avuto, in via per ora definitiva, solo con il d.lgs. n. 201/2022 qui commentato, che tiene conto, in funzione di coordinamento, anche delle discipline di settore nel frattempo intervenute e delle loro peculiarità (cfr. art. 4 e 32-36).

Una sintetica illustrazione dell'evoluzione di questa normativa, a partire dalla l. n. 142/1990 per giungere al d.lgs. n. 201/2022, è utile per cogliere i principi della materia ed i tratti unificanti degli istituti giuridici ivi presenti e per comprendere come si sono formati e consolidati ed in definitiva per coglierne la portata.

L'art. 22 l. n. 142/1990 dettava i principi sul perimetro e sui presupposti di assunzione dei servizi pubblici locali e sulle loro varie forme o modelli di gestione (da sempre concepito, nell'ordinamento italiano, come l'aspetto caratterizzante delle specifica materia), sulla base dei quali gli enti locali possono scegliere — tra quelli elencati dal legislatore — il modello più adeguato per il singolo contesto territoriale e sociale.

La legge precisava anzitutto che i servizi pubblici sono direttamente collegati con la posizione ed il ruolo generale di Comune e Province, consistente nell'essere gli enti che rappresentano la propria comunità, ne curano gli interessi e ne promuovono lo sviluppo. Infatti, l'art. 22 citato, al comma 1, ha stabilito che i Comuni e Province, nell'ambito delle rispettive competenze, provvedono alla « gestione dei servizi pubblici che abbiano per oggetto produzione di beni ed attività rivolte a realizzare fini sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità locali », indicazione questa che implica scelte ponderate attraverso un procedimento di verifica delle esigenze ed utilità della assunzione e modalità di organizzazione di un servizio pubblico, in relazione ai presupposti della situazione fattuale ed economica presente sul territorio.

Nel comma 2 si è precisato che i servizi pubblici riservati in via esclusiva ai Comuni e alle Province « sono stabiliti dalla legge ». In altre parole, l'assunzione del servizio pubblico con diritto di privativa (monopolio giuridico) ovvero *ad alios excludendos* è configurata come ipotesi tassativa e circoscritta, per evidenti ragioni di tutela delle libertà economiche e del diritto di iniziativa economica. Si tratta dunque di un richiamo implicito alle coordinate dell'art. 43 Cost. ed alle regole dell'ordinamento euro-unitario, che non consentono di stabilire esclusive o privative a livello locale (così come a livelli superiori) in assenza di esplicita indicazione, per legge, della relativa possibilità e beninteso purché nel rispetto dei principi stabiliti dall'ordinamento.

2. I principi della materia: la tipicità delle forme di gestione dei servizi pubblici locali

La maggiore novità degli artt. 22-23 della l. n. 142/1990 è rappresentata dall'ampliamento delle forme di gestione e dalla correlazione normativa della forma di gestione con il tipo di servizio pubblico da organizzare. Sul punto, la riforma era — fra l'altro — resa necessaria da alcuni dubbi che erano stati sollevati, nel periodo anteriore, rispetto all'utilizzo della società di capitali partecipata dagli enti locali. In sede consultiva, il Consiglio di Stato aveva infatti ritenuto non agevolmente percorribile l'impiego di società di capitali partecipate dall'ente locale per la gestione dei servizi pubblici in mancanza di una esplicita previsione normativa ed aveva segnalato la possibilità di utilizzare solo le forme di gestione tradizionali indicate nel t.u. n. 2578/1925 (cfr. Cons. Stato, sez. I, 6 marzo 1956, n. 373, in *Riv. amm. R.I.*, 1957, II, 284 ss.; Cons. Stato, sez. I, 1° febbraio 1985, n. 130, in *Foro it.*, 1987, II, 435 ss.).

Dunque, la l. n. 142/1990, confermando una impostazione già propria della legislazione previgente, che oggi è mantenuta con aggiornamenti anche nel d.lgs. n. 201/2022 (cfr. art. 14), detta la “tipizzazione” delle forme di gestione dei servizi pubblici locali, che conviene riportare nella formulazione originaria, posta la sua significatività: « I comuni e le province possono gestire i servizi pubblici nelle seguenti forme: *a*) in economia, quando per le modeste dimensioni o per le caratteristiche del servizio non sia opportuno costituire una istituzione o una azienda; *b*) in concessione a terzi, quando sussistano ragioni tecniche, economiche e di opportunità sociale; *c*) a mezzo di azienda speciale, anche per la gestione di più servizi di rilevanza economica ed imprenditoriale; *d*) a mezzo di istituzione, per l'esercizio di servizi sociali senza rilevanza imprenditoriale; *e*) a mezzo di società per azioni a prevalente capitale pubblico locale, qualora si renda opportuna, in relazione alla natura del servizio da erogare, la partecipazione di altri soggetti pubblici o privati » (art. 22, comma 3).

Questa tipizzazione della forma di gestione, rispetto alle caratteristiche del servizio pubblico — di volta in volta — in questione, è molto importante perché rende conto della necessità di prestare attenzione, nell'organizzazione del servizio, alle caratteristiche ed alle situazioni che si presentano e di non operare, invece, una scelta della forma di gestione di tipo aprioristico, ideologico o superficiale, giustificandola magari come atto di indirizzo politico e non già come atto di amministrazione giuridica puntuale.

3. (Segue) La ponderazione nella scelta della forma di gestione dei servizi pubblici locali

Sotto tale profilo, è relevantissimo quell'indirizzo giurisprudenziale che si è affermato ed ha anticipato le odierne scelte del legislatore, nel quale si afferma la doverosità di una attenta ponderazione della soluzione organizza-

tiva (forma di gestione) del servizio pubblico. Ci si riferisce all'orientamento aperto con Cons. Stato, sez. VI, 12 marzo 1990, n. 374 (in *Foro it.*, 1991, II, 269 ss.) nella quale pronuncia, con enunciati che saranno ripresi da altra giurisprudenza successiva e valida ancora oggi, si sottolineava: che la scelta da parte della amministrazione di utilizzare un modello organizzatorio rispetto agli altri, in relazione alle conseguenze derivanti sotto molteplici aspetti (es. per il sistema dei controlli, sia giuridici che politici), deve essere rivestita da particolari cautele e deve derivare da una adeguata ponderazione di tutti gli interessi coinvolti da tale scelta; segnatamente deve evidenziare la convenienza economica per le finanze dell'ente locale di tale soluzione rispetto alle altre. In particolare è necessario redigere una relazione che confronti i risultati economici prevedibilmente derivanti dalle varie possibili forme di gestione, tenendosi conto della qualità del servizio erogato e del diverso grado di efficienza nello svolgimento attraverso l'uno e l'altro strumento, mediante un calcolo dettagliato dei costi e benefici di ciascuno di essi. Tutti elementi, questi, che non possono essere tradotti in motivazioni e dispositivi meramente enunciativi.

Si tratta di una ricostruzione giurisprudenziale molto importante, che ha caratterizzato l'evoluzione e il perfezionamento delle previsioni legislative, fino a giungere alle fattispecie normative sancite nell'odierno regime di scelta delle modalità di gestione (negli artt. 14 e 17 del d.lgs. n. 201/2022; nell'art. 5 del d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175), e che peraltro trovava la propria radice nell'art. 10 del t.u. n. 2578/1925, norma questa che, troppo spesso nella prassi, veniva disapplicata ovvero applicata in modo non puntuale («La deliberazione [di assunzione diretta dei pubblici servizi] deve indicare, mediante apposito progetto di massima tecnico e finanziario, i mezzi con cui si intende far fronte alle spese per l'impianto e per la gestione del servizio che vuolsi assumere»). Da tale prassi non corretta, reiterata nel tempo, deriva l'importanza della segnalazione giurisprudenziale.

4. (Segue) I caratteri delle forme di gestione dei servizi pubblici locali

Molto significativi anche gli enunciati contenuti nell'art. 23 della l. n. 142/1990 a proposito del criterio di economicità nella gestione dei servizi pubblici locali, vero e proprio elemento centrale per garantire la continuità del servizio pubblico e la sua qualità. Il relativo comma 4 ha stabilito: «L'azienda e l'istituzione informano la loro attività a criteri di efficacia, efficienza ed economicità ed hanno l'obbligo del pareggio di bilancio da perseguire attraverso le attività proprie, compresi i trasferimenti».

Termine estratto capitolo

3.

L'OBIETTIVO DEL PNRR, LA LEGGE DELEGA E LE FASI DI ATTUAZIONE DELLA DELEGA

di ROBERTO CHIEPPA

Articolo 8 della l. 5 agosto 2022, n. 118 **Delega al Governo in materia di servizi pubblici locali**

1. Il Governo è delegato ad adottare, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, uno o più decreti legislativi di riordino della materia dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, anche tramite l'adozione di un apposito testo unico.

2. I decreti legislativi di cui al comma 1 sono adottati, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) individuazione, nell'ambito della competenza esclusiva statale di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera *p)*, della Costituzione, da esercitare nel rispetto della tutela della concorrenza, dei principi e dei criteri dettati dalla normativa dell'Unione europea e dalla legge statale, delle attività di interesse generale il cui svolgimento è necessario al fine di assicurare la soddisfazione delle esigenze delle comunità locali, in condizioni di accessibilità fisica ed economica, di continuità, universalità e non discriminazione, e dei migliori livelli di qualità e sicurezza, così da garantire l'omogeneità dello sviluppo e la coesione sociale e territoriale;

b) adeguata considerazione delle differenze tra i servizi di interesse economico generale a rete di cui all'articolo 3-*bis*, comma 6-*bis*, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, e gli altri servizi pubblici locali di rilevanza economica, nel rispetto del principio di proporzionalità e tenuto conto dell'industrializzazione dei singoli settori, anche ai fini della definizione della disciplina relativa alla gestione e all'organizzazione del servizio idonea ad assicurarne la qualità e l'efficienza e della scelta tra autoproduzione e ricorso al mercato;

c) ferme restando le competenze delle autorità indipendenti in materia di regolazione economico-tariffaria e della qualità, razionalizzazione della ripartizione dei poteri di regolazione e di controllo tra tali soggetti e i diversi livelli di governo locale, prevedendo altresì la separazione, a livello locale, tra le funzioni regolatorie e le funzioni di diretta gestione dei servizi e il rafforzamento dei poteri sanzionatori connessi alle attività di regolazione;

d) definizione dei criteri per l'istituzione di regimi speciali o esclusivi, anche in considerazione delle peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento di determinati servizi pubblici, in

base ai principi di adeguatezza e proporzionalità e in conformità alla normativa dell'Unione europea; superamento dei regimi di esclusiva non conformi a tali principi e, comunque, non indispensabili per assicurare la qualità e l'efficienza del servizio;

e) definizione dei criteri per l'ottimale organizzazione territoriale dei servizi pubblici locali, anche mediante l'armonizzazione delle normative di settore, e introduzione di incentivi e meccanismi di premialità che favoriscano l'aggregazione delle attività e delle gestioni dei servizi a livello locale;

f) razionalizzazione della disciplina concernente le modalità di affidamento e di gestione dei servizi pubblici, nonché la durata dei relativi rapporti contrattuali, nel rispetto dei principi dell'ordinamento dell'Unione europea e dei principi di proporzionalità e ragionevolezza;

g) fatto salvo il divieto di artificioso frazionamento delle prestazioni, previsione, per gli affidamenti di importo superiore alle soglie di cui all'articolo 35 del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, di una motivazione 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 e sociale, con riguardo agli investimenti, alla qualità del servizio, ai costi dei servizi per gli utenti, nonché agli obiettivi di universalità, socialità, tutela ambientale e accessibilità dei servizi, giustificano tale decisione, anche in relazione ai risultati conseguiti nelle pregresse gestioni in autoproduzione;

h) previsione di sistemi di monitoraggio dei costi ai fini del mantenimento degli equilibri di finanza pubblica, nonché della qualità, dell'efficienza e dell'efficacia della gestione dei servizi pubblici locali;

i) previsione che l'obbligo di procedere alla razionalizzazione periodica prevista dall'articolo 20 del testo unico in materia di società a partecipazione pubblica, di cui al decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, tenga conto anche delle ragioni che, sul piano economico e della qualità dei servizi, giustificano il mantenimento dell'autoproduzione anche in relazione ai risultati conseguiti nella gestione;

l) previsione di una disciplina che, in caso di affidamento del servizio a nuovi soggetti, valorizzi, nel rispetto del principio di proporzionalità, misure di tutela dell'occupazione anche mediante l'impiego di apposite clausole sociali;

m) estensione, nel rispetto della normativa dell'Unione europea, della disciplina applicabile ai servizi pubblici locali, in materia di scelta della modalità di gestione del servizio e di affidamento dei contratti, anche al settore del trasporto pubblico locale;

n) revisione delle discipline settoriali in materia di servizi pubblici locali, con particolare riferimento al settore dei rifiuti e alla gestione del servizio idrico, al fine di assicurarne l'armonizzazione e il coordinamento;

o) razionalizzazione del rapporto tra la disciplina dei servizi pubblici locali e la disciplina per l'affidamento dei rapporti negoziali di partenariato regolati dal codice del Terzo settore, di cui al decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117, in conformità agli indirizzi della giurisprudenza costituzionale;

p) coordinamento della disciplina dei servizi pubblici locali con la normativa in materia di contratti pubblici e in materia di società a partecipazione pubblica per gli affidamenti in autoproduzione;

q) revisione della disciplina dei regimi di gestione delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni, nonché di cessione dei beni in caso di subentro, anche al fine di

assicurare un'adeguata tutela della proprietà pubblica, nonché un'adeguata tutela del gestore uscente;

r) razionalizzazione della disciplina e dei criteri per la definizione dei regimi tariffari, anche al fine di assicurare una più razionale distribuzione delle competenze tra autorità indipendenti ed enti locali;

s) previsione di modalità per la pubblicazione, a cura degli affidatari, dei dati relativi alla qualità del servizio, al livello annuale degli investimenti effettuati e alla loro programmazione fino al termine dell'affidamento;

t) razionalizzazione della disciplina concernente le modalità di partecipazione degli utenti nella fase di definizione della qualità e quantità del servizio, degli obiettivi e dei costi del servizio pubblico locale e rafforzamento degli strumenti di tutela degli utenti, anche attraverso meccanismi non giurisdizionali;

u) rafforzamento, attraverso la banca dati nazionale dei contratti pubblici di cui all'articolo 29, comma 2, del codice di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, resa interoperabile con le banche dati nazionali già costituite, e la piattaforma unica della trasparenza, ivi compreso l'Osservatorio di cui all'articolo 1, comma 300, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, della trasparenza e della comprensibilità degli atti e dei dati concernenti la scelta del regime di gestione, ivi compreso l'affidamento in house, la regolazione negoziale del rapporto tramite contratti di servizio e il concreto andamento della gestione dei servizi pubblici locali dal punto di vista sia economico sia della qualità dei servizi e del rispetto degli obblighi di servizio pubblico;

v) definizione di strumenti per la trasparenza dei contratti di servizio nonché introduzione di contratti di servizio tipo.

3. I decreti legislativi di cui al comma 1 sono adottati previa intesa in sede di Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, con riguardo all'esercizio della delega relativamente ai criteri di cui alle lettere a), b), c), d), e), l), m), n), o), q), r), s), t) e v) del comma 2, e sentita la Conferenza medesima con riguardo all'esercizio della delega relativamente ai criteri di cui alle lettere f), g), h), i), p) e u) dello stesso comma 2, nonché sentita, per i profili di competenza, l'ARERA. Sugli schemi di decreto legislativo è acquisito altresì il parere delle Commissioni parlamentari competenti per materia e per i profili finanziari, che si pronunciano nel termine di trenta giorni dalla data di trasmissione, decorso il quale il decreto legislativo può essere comunque adottato.

4. I decreti legislativi di cui al presente articolo sono adottati senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica. Le amministrazioni interessate provvedono agli adempimenti di rispettiva competenza con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente. Qualora uno o più decreti legislativi determinino nuovi o maggiori oneri che non trovino compensazione al proprio interno, i decreti legislativi stessi sono adottati solo successivamente o contestualmente all'entrata in vigore dei provvedimenti legislativi che stanziino le occorrenti risorse finanziarie, in conformità all'articolo 17, comma 2, della legge 31 dicembre 2009, n. 196.

Commento**1. La legge annuale per il mercato e la concorrenza nel Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR)**

Il Piano nazionale di ripresa e resilienza (di seguito, PNRR), presentato dal Governo italiano alla Commissione in data 30 aprile 2021 ai sensi del Regolamento (UE) 2021/241 e approvato dal Consiglio dell'Unione europea il 13 luglio 2021, prevede un insieme integrato di investimenti e riforme orientato a migliorare l'equità, l'efficienza e la competitività del Paese, a favorire l'attrazione degli investimenti e in generale ad accrescere la fiducia di cittadini e imprese.

Tra questi interventi un particolare rilievo è dato alle riforme proconcorrenziali: il PNRR guarda alla concorrenza come condizione abilitante, come prerequisito per innestare la crescita e rendere efficaci gli investimenti.

Particolarmente significativo è un passaggio del PNRR: « La tutela e la promozione della concorrenza — principi-cardine dell'ordinamento dell'Unione europea — sono fattori essenziali per favorire l'efficienza e la crescita economica e per garantire la ripresa dopo la pandemia. Possono anche contribuire a una maggiore giustizia sociale. La concorrenza è idonea ad abbassare i prezzi e ad aumentare la qualità dei beni e dei servizi: quando interviene in mercati come quelli dei farmaci o dei trasporti pubblici, i suoi effetti sono idonei a favorire una più consistente eguaglianza sostanziale e una più solida coesione sociale » (PNRR, p. 79, pubblicato in *italiadomani.gov.it*).

In questo passaggio viene nella sostanza affermato che le ragioni del mercato trovano una sinergia (se non anche una legittimazione) con le esigenze di giustizia sociale, eguaglianza sostanziale e coesione sociale.

La sfida che attende la concorrenza è, quindi, duplice: da un lato funzionare, efficacemente, come condizione abilitante del programma (e quindi creare le condizioni perché gli investimenti previsti possano generare valore, senza che inefficienze o rendite possano incidere sugli effetti economici attesi e perché acceleri il processo di innovazione del paese); dall'altro, sostenere la coesione sociale e economica, attenuando quelle disuguaglianze (e tensioni) che la pandemia prima e la guerra ora hanno aumentato.

Da un punto di vista di metodo, il Piano fonda la sua azione di riforma in questo settore sullo strumento della legge annuale per il mercato e la concorrenza, con un impegno a rispettare la cadenza annuale, che risulta lungimirante e — se mantenuto — foriero di positive ricadute in termini di promozione della c

Termine estratto capitolo

PARTE II

**COMMENTO AL D.LGS. 23 DICEMBRE 2022, N. 201
RIORDINO DELLA DISCIPLINA DEI SERVIZI PUBBLICI LOCALI
DI RILEVANZA ECONOMICA**

1.

OGGETTO

di GINO SCACCIA

TITOLO I

Principi generali, ambito di applicazione e rapporti con le discipline di settore

Articolo 1

Oggetto

1. Il presente decreto ha per oggetto la disciplina generale dei servizi di interesse economico generale prestati a livello locale.

2. Il presente decreto stabilisce principi comuni, uniformi ed essenziali, in particolare i principi e le condizioni, anche economiche e finanziarie, per raggiungere e mantenere un alto livello di qualità, sicurezza e accessibilità, la parità di trattamento nell'accesso universale e i diritti dei cittadini e degli utenti.

3. Il presente decreto assicura, nel rispetto del diritto dell'Unione europea e ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lettera *e*), della Costituzione, la tutela e la promozione della concorrenza, la libertà di stabilimento e la libertà di prestazione dei servizi per gli operatori economici interessati alla gestione di servizi di interesse economico generale di livello locale.

4. Il presente decreto, nell'ambito della competenza legislativa esclusiva dello Stato di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera *p*), della Costituzione, individua le funzioni fondamentali di indirizzo, controllo e regolazione degli enti locali relative ai servizi di interesse economico generale di livello locale, al fine di assicurare l'omogeneità dello sviluppo e la coesione sociale e territoriale.

5. Le disposizioni del presente decreto costituiscono norme fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica e sono applicate nelle regioni a statuto speciale e nelle province autonome di Trento e di Bolzano compatibilmente con i rispettivi statuti e le relative norme di attuazione, anche con riferimento alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

Commento**1. Premessa. La ratio del riordino della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica**

Il d.lgs. n. 201/2022, recante « Riordino della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica », entrato in vigore il 31 dicembre 2022, dà attuazione alla delega conferita dall'art. 8 l. n. 118/2022, « Legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021 », con l'obiettivo di porre la disciplina generale nella materia dei servizi pubblici locali di interesse economico generale, coordinandola con la normativa in materia di contratti pubblici e di società a partecipazione pubblica per gli affidamenti in autoproduzione, oltre che con le relative discipline settoriali.

La necessità di porre mano alla disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica era diffusamente avvertita tanto in sede politica, quanto nel dibattito scientifico [tra i molti commenti critici, si veda G. CAIA, *Il trasporto pubblico locale come paradigma del servizio pubblico (disciplina attuale ed esigenze di riordino)*, in *Osservatorio costituzionale*, 2018, n. 3, 3 ss.; G. PIPERATA, *I servizi pubblici locali tra ri-municipalizzazione e demunicipalizzazione*, in *Munus*, 2016, n. 1, 5-14; H. BONURA, G. FONDERICO, *Le partecipazioni societarie delle amministrazioni pubbliche e i servizi pubblici locali di interesse economico generale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2015, 5, 651-655; M. DUGATO, *La disciplina dei servizi pubblici locali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2004, 122 ss.]. Risultava in effetti evidente come il quadro regolativo in materia fosse ormai profondamente disorganico, per un concorso di fattori, fra i quali hanno avuto un peso eminente:

a) il succedersi di interventi — quasi sempre nelle forme della decretazione d'urgenza — indispensabili per armonizzare la normativa nazionale con i principi dell'ordinamento UE. Nel novembre del 2000 la Commissione europea ha contestato all'Italia la violazione delle regole della concorrenza da parte dell'art. 22, l. n. 142/1999 (Atto di costituzione in mora 8 novembre 2000, n. SG (2000) D/108243). Il legislatore italiano è intervenuto con l'art. 35, l. n. 448/2001, dettando nuove disposizioni che hanno, in parte, modificato il testo degli artt. 113 ss., d. lgs. n. 267/2000. Tuttavia, la riforma del 2001 continuava a presentare taluni aspetti critici; di qui l'adozione del d. l. n. 269/2003, convertito, con modificazioni, in l. n. 326/2003, il quale, con l'art. 14, ha sostituito la distinzione fra servizi a rilevanza industriale e servizi privi di tale rilevanza con quella tra servizi di rilevanza economica e non economica. Infine, l'art. 2

Termine estratto capitolo

2.

DEFINIZIONI

di FRANCESCA PILEGGI

Articolo 2
Definizioni

1. Ai fini del presente decreto si intende per:

a) « enti locali »: gli enti di cui all'articolo 2, comma 1, del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000 n. 267;

b) « enti competenti »: gli enti cui alla lettera *a)*, nonché gli altri soggetti competenti a regolare o organizzare i servizi di interesse economico generale di livello locale, ivi inclusi gli enti di governo degli ambiti o bacini di cui all'articolo 3-*bis* del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, e le forme associative tra enti locali previste dall'ordinamento;

c) « servizi di interesse economico generale di livello locale » o « servizi pubblici locali di rilevanza economica »: i servizi erogati o suscettibili di essere erogati dietro corrispettivo economico su un mercato, che non sarebbero svolti senza un intervento pubblico o sarebbero svolti a condizioni differenti in termini di accessibilità fisica ed economica, continuità, non discriminazione, qualità e sicurezza, che sono previsti dalla legge o che gli enti locali, nell'ambito delle proprie competenze, ritengono necessari per assicurare la soddisfazione dei bisogni delle comunità locali, così da garantire l'omogeneità dello sviluppo e la coesione sociale;

d) « servizi di interesse economico generale di livello locale a rete » o « servizi pubblici locali a rete »: i servizi di interesse economico generale di livello locale che sono suscettibili di essere organizzati tramite reti strutturali o collegamenti funzionali necessari tra le sedi di produzione o di svolgimento della prestazione oggetto di servizio, sottoposti a regolazione ad opera di un'autorità indipendente;

e) « diritto esclusivo »: il diritto, concesso da un'autorità competente mediante una disposizione legislativa, regolamentare o amministrativa, compatibilmente con la disciplina dell'Unione europea, avente l'effetto di riservare a un unico operatore economico l'esercizio di un'attività in un ambito determinato;

f) « diritto speciale »: il diritto, concesso da un'autorità competente mediante una disposizione legislativa, regolamentare o amministrativa, compatibilmente con la disciplina dell'Unione europea, avente l'effetto di riservare a due o più operatori economici l'esercizio di un'attività in un ambito determinato;

g) « costi di riferimento »: indicatori di costo, che stimano le risorse necessarie alla gestione del servizio secondo criteri di efficienza, o costi benchmark;

h) « tariffe »: i prezzi massimi unitari dei servizi al netto delle imposte;

i) «costi efficienti»: costi di un'impresa media del settore gestita in modo efficiente ed adeguatamente dotata di mezzi e impianti per la prestazione del servizio.

Commento

1. Premessa

L'articolo in esame, inserito nel Titolo I dedicato a «Principi generali, ambito di applicazione e rapporti con le discipline di settore», contiene le definizioni di molti dei concetti fondamentali della disciplina sui servizi pubblici locali, alcuni dei quali non avevano finora trovato compiuta definizione nell'ordinamento giuridico nazionale.

Tra queste, in particolare, rileva quella di servizi pubblici locali di rilevanza economica che, oltre a chiarire la portata del relativo concetto, ha il pregio di identificare la nozione in uso nella legislazione italiana con quella, di derivazione europea, di servizi di interesse economico generale (SIEG) di livello locale. Accanto a tale definizione si segnalano, poi, quelle di: enti locali, enti competenti, servizi di interesse economico generale di livello locale a rete, diritto esclusivo, diritto speciale, costi di riferimento, tariffe, costi efficienti.

La disposizione si colloca nella prospettiva chiarificatrice della riforma. Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza individua, infatti, tra le altre, quale finalità precipua dell'intervento di razionalizzazione della disciplina sui servizi pubblici locali, quella di chiarire il concetto di servizio pubblico (là dove prevede che: «in materia di servizi pubblici, soprattutto locali, occorre promuovere un intervento di razionalizzazione della normativa, anche prevedendo l'approvazione di un testo unico, che in primo luogo chiarisca il concetto di servizio pubblico», p. 78). L'esigenza di chiarezza — anzitutto terminologica — era del resto già emersa nello schema di decreto legislativo predisposto in attuazione dell'art. 19 della legge n. 124/2015, che conteneva un'analogia norma di carattere definitorio.

D'altra parte, la razionalizzazione è realizzata anche attraverso l'allineamento delle definizioni contenute nell'articolo in commento con quelle della normativa nazionale ed europea e la ripartizione delle definizioni tra le varie fonti normative. In quest'ottica si spiega anche la scelta operata dal legislatore di non inserire nell'articolo in esame la definizione di alcuni concetti che, pur rilevando nell'ordinamento dei servizi pubblici locali, trovano già collocazione in altri testi normativi (è il caso della definizione di «società *in house*»).

In questa prospettiva, dunque, la norma in esame si pone l'obiettivo di riordinare il quadro definitorio e di risolvere alcuni dubbi interpretativi e problemi di coordinamento emersi nella vigenza della precedente disciplina.

2. I soggetti: gli enti locali e gli enti competenti (lett. a e b)

Le prime definizioni contenute nell'art. 2 in commento riguardano le nozioni di « enti locali » e di « enti competenti », dunque dei *soggetti* che assicurano la prestazione dei servizi di interesse economico generale di livello locale.

Quanto ai primi, la norma contiene un rinvio diretto alla disposizione — parimenti di carattere definitorio — contenuta nell'art. 2, comma 2, del d.lgs. n. 267/2000, ai sensi della quale « si intendono per enti locali i comuni, le province, le città metropolitane, le comunità montane, le comunità isolate e le unioni di comuni » (si segnala, tuttavia, che l'ente locale « comunità montana » e l'equiparata « comunità isolana » sono in via di soppressione: cfr. art. 2, comma 187, l. n. 191/2009), allineandosi alla nozione ivi contenuta.

In merito ai secondi, l'articolo riconduce alla nozione di « enti competenti » gli enti locali di cui alla lett. a) e « gli altri soggetti competenti a regolare o organizzare i servizi di interesse economico generale di livello locale », includendovi specificatamente gli enti di governo degli ambiti o bacini di cui all'articolo 3-*bis* del d.l. n. 138/2011, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 148/2011, e le forme associative tra enti locali previste dall'ordinamento.

La definizione assume un rilievo centrale nell'assetto organizzativo dei servizi pubblici locali. Si tratta di un ambito nel quale si sono riscontrati, specialmente negli ultimi anni, diversi interventi legislativi che hanno affiancato alla logica della pertinenza comunale della funzione di organizzazione dei servizi pubblici locali — che trova il suo fondamento costituzionale nell'art. 118, comma 1 — modelli che tendono ad un'inversione, in senso ascendente, del principio di sussidiarietà verticale (cfr. M. DUGATO, *Servizi pubblici locali*, in *Enc. dir., I Tematici*, III. *Funzioni amministrative*, Milano, Giuffrè Francis Lefebvre, 2022, 1103 ss.; N. AICARDI, *La sussidiarietà nella funzione di organizzazione dei servizi pubblici locali tra norme generali e di settore*, in *AA.VV., Diritto amministrativo e società civile*, I, *Studi introduttivi*, Bologna, Bononia University Press, 2018, 73 ss.; G. PIPERATA, *Il lento e incerto cammino dei servizi pubblici locali dalla gestione pubblica al mercato liberalizzato*, in *Munus*, 2011, n. 1, 33 ss.).

La valorizzazione delle esigenze di economicità e di efficienza ha infatti condotto, soprattutto con riferimento ai servizi maggiori (identificabili con i servizi a rete), all'affermazione di « baricentri centralistici » e alla valorizzazione di forme associative di organizzazione dei servizi, con il conseguente stemperamento del loro carattere locale (così E. SCOTTI, *Servizi pubblici locali*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino, Utet, 2012, 632 ss.), non senza sollevare alcune criticità in ordine alla scarsa influenza esercitata dai soggetti più prossimi ai bisogni della collettività sulle scelte di governo dei servizi (cfr. G. PIPERATA, *Il lento e incerto cammino dei servizi pubblici locali dalla gestione pubblica al mercato liberalizzato*, cit., 34, 62 ss.; M. DUGATO, *La crisi del concetto di servizio pubblico locale tra apparenza e realtà*, in *Dir. amm.*, 2020, n. 3, 521; N. AICARDI,

La sussidiarietà nella funzione di organizzazione dei servizi pubblici locali tra norme generali e di settore, cit., 86).

In quest'ottica possono essere lette alcune disposizioni di settore, come gli artt. 147 e 200 del d.lgs. n. 152/2006, che prevedono l'organizzazione sulla base degli ambiti territoriali ottimali, rispettivamente, dei servizi idrici integrati e della gestione dei rifiuti urbani; e alcune disposizioni di portata più generale, come l'art. 3-*bis* del d.l. n. 138/2011, cit. (introdotto dall'art. 25, comma 1, del d.l. n. 1/2012, convertito, con modificazioni, in l. n. 27/2012) — espressamente richiamato nella lett. *b*) della norma in esame —, e l'art. 1 della l. n. 56/2014. In particolare, l'art. 3-*bis* citato ha attribuito alle Regioni e alle Province autonome di Trento e Bolzano il compito di: *i*) organizzare lo svolgimento dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica per ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei — normalmente di dimensione non inferiore a quella del territorio provinciale — che consentano di sfruttare economie di scala e di differenziazione idonee a massimizzare l'efficienza del servizio; *ii*) istituire o designare gli enti di governo di tali ambiti, ai quali spettano tutte le funzioni di organizzazione del servizio, di scelta della forma di gestione, di affidamento e controllo della gestione, di determinazione delle tariffe all'utenza (comma 1-*bis*, introdotto dall'art. 34 del d.l. n. 179/2012, convertito, con modificazioni, in l. n. 221/2011). L'art. 1 della l. n. 56/2014, invece, oltre all'istituzione delle città metropolitane, al riordino e alla riallocazione delle funzioni provinciali, ha incentivato l'esercizio in forma associata delle funzioni da parte di più enti locali, semplificando la disciplina delle unioni, delle fusioni e delle incorporazioni dei comuni e valorizzando le forme associative già previste nel T.U. degli enti locali (cfr. R. CHELI, *L'attuazione della legge Delrio a due anni dall'approvazione. Verso quale direzione?*, in *Istituzioni del federalismo*, 2016, n. 2, 495 ss.).

Alla luce del quadro normativo cui si è accennato, la definizione contenuta nella lett. *b*) dell'art. 2 sembra, dunque, prendere atto della tendenza emersa nell'ordinamento giuridico, abbracciando una nozione di enti competenti *idonea* a ricomprendere i differenti soggetti individuati quali titolari della funzione organizzativa dei servizi nei numerosi e frammentati interventi legislativi in materia.

D'altronde, in questo senso vanno anche le disposizioni che prevedono possibili processi di integrazione e riorganizzazione sul territorio dei servizi svolti dagli enti locali basati « su una emergente opportunità di razionalizzazione » (come si legge nella *Relazione illustrativa* a p. 2) e meccanismi di incentivazione. **Termine estratto capitolo**

3.

PRINCIPI GENERALI DEL SERVIZIO PUBBLICO LOCALE

di SERENA SILEONI

Articolo 3**Principi generali del servizio pubblico locale**

1. I servizi di interesse economico generale di livello locale rispondono alle esigenze delle comunità di riferimento e alla soddisfazione dei bisogni dei cittadini e degli utenti, nel rispetto dei principi di sussidiarietà e proporzionalità.

2. L'istituzione, la regolazione e la gestione dei servizi pubblici di interesse economico generale di livello locale rispondono a principi di concorrenza, sussidiarietà, anche orizzontale, efficienza nella gestione, efficacia nella soddisfazione dei bisogni dei cittadini, sviluppo sostenibile, produzione di servizi quantitativamente e qualitativamente adeguati, applicazione di tariffe orientate a costi efficienti, promozione di investimenti in innovazione tecnologica, proporzionalità e adeguatezza della durata, trasparenza sulle scelte compiute dalle amministrazioni e sui risultati delle gestioni.

3. Nell'organizzazione e nella erogazione dei servizi di interesse economico generale di livello locale è assicurata la centralità del cittadino e dell'utente, anche favorendo forme di partecipazione attiva.

Commento**1. Il sistema dei principi inerenti i servizi pubblici locali di rilevanza economica**

L'art. 3, insieme all'art. 2 (definizioni) e 4 (ambito applicativo) costituisce il cappello introduttivo del decreto di riordino dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, contenendo l'elenco dei principi che sovrintendono la loro disciplina generale. Ad una prima, superficiale lettura, tale elenco potrebbe sembrare ultroneo. Da un lato, quelli ivi previsti sono principi già riconosciuti dalla giurisprudenza italiana ed europea, oltre che dalla disciplina di settore. D'altro lato, vi sono altri principi altrettanto rilevanti in tema di servizi pubblici (come ad esempio quello di continuità, imparzialità o universalità), la cui assenza si comprende solo alla luce del fatto che quello dell'art. 3 non è un elenco tassativo e che, come detto, esiste già, a ogni livello, il

riconoscimento di un bagaglio di principi. Da ultimo, la mera elencazione di principi talmente ampi da appartenere all'agire amministrativo nel suo complesso può sembrare eccessivamente generica, e quindi anche meno facilmente utilizzabile dal punto di vista della giustiziabilità.

In primo luogo, occorre sottolineare come l'articolo sia coerente con una scelta sistematica del legislatore di adottare un decreto legislativo trasversale che definisse i pilastri fondanti la disciplina (*rectius*: le discipline) dei servizi pubblici locali di rilevanza economica.

Inoltre, una più attenta e sistematica lettura dell'articolo può aiutare a conferirgli un valore tutt'altro che 'estetico' rispetto alla riforma nel suo complesso.

L'ordinamento attuale dei servizi pubblici si è sviluppato, dall'inizio degli anni Novanta, a partire da discipline settoriali, a cui si è necessariamente affiancata una impegnativa opera giurisprudenziale, in un rapporto bidirezionale tra le esperienze costituzionali degli Stati membri e l'esegesi della Corte di giustizia, confermando anche nel settore dei servizi pubblici il ruolo dei «principi come opera di sistemazione di episodici o settoriali interventi del legislatore», come «innovazione costituzionale che definisce l'interpretazione delle disposizioni preesistenti», come «riduzione del molteplice ad unità di un ordinamento» (R. CAVALLO PERIN, *I principi come disciplina giuridica del pubblico servizio tra ordinamento interno ed ordinamento europeo*, in *Scritti in onore di Elio Casetta*, vol. II, Napoli, Jovene, 2001, 964).

Pertanto, considerando la continua altalena tra disciplina generale e discipline settoriali che caratterizza i servizi pubblici locali, non pare doversi sottostimare la funzione che una ricognizione dei principi generali possa avere non solo come introduzione alla materia, ma, più concretamente, come guida interpretativa (e risolutiva degli eventuali conflitti) per ricondurre a unità le discipline specifiche di settore. Tanto l'affidamento diretto che quello mediante procedure a evidenza pubblica rende necessario chiarire l'ancoraggio di attività connesse alla cura di interessi collettivi a principi ordinatori che possano guidare sia loro regolazione che la loro gestione e che, soprattutto, possano essere direttamente invocati nelle sedi di sindacato.

In tal senso, il fatto che l'articolo menzioni alcuni tra i principi già riconosciuti sembra indicare un ordine di priorità sistematica degli stessi, capace di orientare l'interprete (compreso il giudice) anche nell'opera di raffronto fra questo decreto e le ulteriori, specifiche fonti normative sui servizi pubblici locali di rilevanza economica.

Il tentativo non è nuovo: una prima *reductio ad unum* dei principi generali era contenuta nel tentativo di riordino rappresentato dalla legge delega 7 agosto 2015, n. 124. La sistematizzazione aveva in quel caso toccato anche la definizione, o meglio la codificazione, di principi tradizionali dell'agire amministrativo già riconosciuti nell'ambito dei servizi pubblici locali, quali il principio di adeguatezza, sussidiarietà e proporzionalità, autonomia

organizzativa, economicità, efficacia, imparzialità, trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità (art. 19 della delega). Lo schema di decreto legislativo che avrebbe dovuto attuare la delega prevedeva che l'assunzione, la regolazione e la gestione dei servizi pubblici locali di interesse economico generali fossero ispirate ai principi di efficienza nella gestione, efficacia nella soddisfazione dei bisogni dei cittadini, produzione di servizi quantitativamente e qualitativamente adeguati, applicazione di tariffe orientati ai costi standard, promozione di investimenti in innovazione tecnologica, concorrenza nell'affidamento dei servizi, sussidiarietà, anche orizzontale, e trasparenza.

L'articolo in commento riprende in buona parte tale formulazione, facendo sì che l'elenco non sia una mera clausola di stile, né che semplicemente "introduca" alla disciplina di riordino, quanto piuttosto che esso funga da guida e parametro interpretativo a ogni rango di fonti e nei diversi momenti, sindacabili, di attività regolatoria e gestoria.

Ne deriva che l'articolo in commento contiene un elenco di principi né esaustivo né originale, se singolarmente considerati, ma ha comunque un valore innovativo nell'ambizione di sistematizzarli prioritariamente, in apertura del decreto. In questo modo, essi si pongono quale nucleo essenziale per orientare e sindacare sia la regolazione che la gestione dei servizi pubblici di rilevanza economica. Un indizio di questa intenzione non meramente riepilogativa, ma anche ordinatoria, è costituito dalla menzione dei soli principi di sussidiarietà e proporzionalità nel primo comma: sarebbero questi due principi, infatti, a ispirare in radice le modalità di intervento pubblico nella dinamica di offerta dei servizi pubblici di rilevanza economica.

2. La distinzione coi principi europei

L'articolo in commento è al crocevia di una dimensione sia temporale che spaziale del diritto dei servizi pubblici locali.

Nella dimensione temporale, esso unisce principi tradizionali del diritto amministrativo, radicati nell'esperienza italiana fin dalla legge sul procedimento amministrativo (l. 7 agosto 1990 n. 241), con principi più recenti, che tengono in considerazione le possibilità di nuovi modelli regolatori e gestionali, grazie ad esempio al controllo e monitoraggio dei risultati, e le diverse e nuove esigenze e possibilità legate alla transizione digitale ed ecologica.

Nella dimensione spaziale, l'articolo si presenta come una sintesi tra l'elaborazione e l'evoluzione dei principi in ambito europeo e nazionale.

Ne deriva, come già detto, che l'articolo è qualcosa in più della semplice codificazione di principi giuridici già esistenti e non si sovrappone semplicemente all'*acquis* europeo, ma lo valorizza secondo un preciso ordine di priorità.

Già nel 1997, la XIII dichiarazione allegata al Trattato di Amsterdam menzionava l'uguaglianza di trattamento, la qualità e continuità del servizio

come principi guida nella regolazione dei servizi di interesse generale, riconosciuti dal medesimo trattato come parte dei “valori comuni” dell’Unione europea (si richiama solo per inciso la ormai assodata corrispondenza tra l’espressione servizio pubblico locale di rilevanza economica o servizio di interesse economico generale dell’ente locale e quella di servizio di interesse economico generale (cfr. Corte cost. 3 novembre 2010, n. 325, 9 luglio 2014, n. 199, confermata d’altro canto dall’art. 4, lett. c).

Nel Trattato sul funzionamento dell’Unione europea il riconoscimento dei servizi di interesse economico generale come valori comuni è ripreso e completato dal Protocollo n. 26, il quale ne elenca in maniera non esaustiva i principi di alto livello di qualità, sicurezza e accessibilità, parità di trattamento, promozione dell’accesso universale e diritti degli utenti.

La genesi del Protocollo n. 26 è molto specifica e relativa ai negoziati sul Trattato tra l’Unione europea e i Paesi Bassi, dopo la bocciatura per via referendaria del Trattato costituzionale dell’Unione europea da parte degli olandesi. Ciò spiega come mai il Protocollo menzioni principi molto specifici, senza riguardo per quelli, più generali ma anche basilari, che all’epoca avevano già contribuito a creare una giurisprudenza e una disciplina europea, prima che nazionale, sui servizi pubblici di rilevanza economica. Si può comunque sottolineare che anche gli ulteriori documenti di *soft law* dell’Unione europea insistono soprattutto su principi specifici, quali ad esempio continuità, gestione economica delle risorse, prossimità del servizio (risoluzione del Parlamento UE COM(96)443 C4-0507/96 del 19 gennaio 1998), accessibilità delle tariffe, universalità e sicurezza degli approvvigionamenti (risoluzione del Parlamento sul libro verde dei servizi di interesse generale, 2004), adattabilità, efficacia, trasparenza e tutela degli utenti (risoluzione del Parlamento sul Libro bianco sui servizi di interesse generale, 2006).

Ciò non toglie, come già detto, che principi più generali come quelli di sussidiarietà (nei rapporti tra la competenza europea e quella nazionale) o concorrenza siano impliciti anche nel quadro europeo.

L’articolo in commento opportunamente richiama anche e primariamente i principi fondanti non solo la disciplina e gestione dei servizi pubblici di rilevanza economica, ma la stessa azione amministrativa. Ad essi, aggiunge principi più specifici del settore in questione, aggiornati alle più recenti priorità di politica legislativa, come lo sviluppo sostenibile e l’innovazione tecnologica.

Pertanto, tra le fonti europee e il decreto in commento vi è un rapporto di complementarità che rende il quadro dei principi menzionati nella fonte nazionale da un lato **Termine estratto capitolo** di quelli già esistenti. È

4.

I RAPPORTI TRA DISCIPLINA GENERALE E DI SETTORE DEI SERVIZI DI INTERESSE ECONOMICO GENERALE PRESTATI A LIVELLO LOCALE

di DARIO SIMEOLI

Articolo 4

Ambito di applicazione e normative di settore

1. Le disposizioni del presente decreto si applicano a tutti i servizi di interesse economico generale prestati a livello locale, integrano le normative di settore e, in caso di contrasto, prevalgono su di esse, nel rispetto del diritto dell'Unione Europea e salvo che non siano previste nel presente decreto specifiche norme di salvaguardia e prevalenza della disciplina di settore.

Commento

1. I servizi di interesse economico generale tra disciplina generale e di settore

Nonostante l'estrema importanza economica e sociale della materia, il quadro normativo dei servizi di interesse economico generale di livello locale, sino all'adozione del d.lgs. 23 dicembre 2022, n. 201, risultava frammentario e proteiforme. Svariate e stratificate discipline di settore concorrevano, senza adeguato coordinamento, con previsioni di portata generale prive di respiro sistematico.

Gli interventi succedutisi negli ultimi anni — incentrati sul superamento della frammentazione organizzativo-gestionale, sulle modalità di affidamento (soprattutto per regolamentare le gestioni in house), sulla razionalizzazione delle partecipazioni societarie pubbliche — sono stati sollecitati soprattutto da esigenze 'congiunturali', per sospingere produttività e investimenti in chiave anticiclica, e dalla necessità di armonizzare la normativa nazionale con i principi europei e gli esiti della consultazione referendaria del 2011.

Al di là dei problemi di coordinamento tecnico-giuridico, la legislazione settoriale — relativa ai servizi caratterizzati dalla presenza di infrastrutture fisiche indispensabili (distribuzione dell'energia elettrica e del gas naturale;

servizio idrico integrato; gestione dei rifiuti urbani; trasporto pubblico locale) — ha introiettato nell'ordinamento logiche regolatorie diversificate, con riguardo ai presupposti stessi dell'intervento pubblico nell'economia. A dispetto poi della previsione di cui all'art. 112 del Testo unico degli enti locali (d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267) che manteneva in capo all'ente locale il potere di assumere attività a contenuto indeterminato purché rispondenti ai bisogni della collettività, si è assistito ad una progressiva « centralizzazione » della funzione regolatoria. La complessità del sistema è stata accentuata anche da una consistente produzione giurisprudenziale, europea e costituzionale.

I precedenti tentativi di riordino della materia hanno sempre rinunciato alla compiuta ricomposizione del variegato panorama normativo. L'ultimo « schema di decreto legislativo recante testo unico sui servizi pubblici locali di interesse economico generale » approvato dal Consiglio dei Ministri in data 24 novembre 2016, in attuazione dell'art. 16 della l. 7 agosto 2015, n. 124, ritirato dalla firma del Presidente della Repubblica a seguito della sentenza della Corte costituzionale 25 novembre 2016, n. 251, sottraeva dall'ambito applicativo della disciplina generale un amplissimo e determinante ventaglio di servizi pubblici locali (« [...] il servizio idrico integrato e il servizio di gestione integrata dei rifiuti di cui al decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni; il trasporto pubblico locale di cui al decreto legislativo 19 novembre 1997, n. 422, e successive modificazioni; il servizio di distribuzione di energia elettrica, di cui al decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79 e alla legge 23 agosto 2004, n. 239, e successive modificazioni; il servizio di distribuzione del gas naturale, di cui al decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, e successive modificazioni. il servizio farmaceutico, di cui alla legge 2 aprile 1968, n. 475 »).

2. La legge delega e l'opzione (inutilizzata) del Testo unico

L'art. 8 della l. 5 agosto 2022, n. 118, ha delegato il Governo ad adottare uno o più decreti legislativi di riordino della materia dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, « anche tramite l'adozione di un apposito testo unico ».

Pur nella diversità delle sue manifestazioni fenomenologiche (compilativo, parzialmente innovativo, spontaneo, autorizzato, delegato) e delle corrispondenti ricostruzioni teoriche (come fonte di produzione o di cognizione), il 'testo unico' può essere definito come l'atto-fonte preordinato alla consolidazione di una disciplina già dettata da diversi atti normativi, che vengono fatti confluire all'interno di un unico atto-fonte. Il fine è quello di porre rimedio alla stratificazione di diverse fonti del diritto, offrendo agli interpreti un testo tendenzialmente esaustivo di una determinata disciplina della materia, se del caso aggiornato dal punto di vista del lessico e meglio ordinato sul piano sistematico. Secondo una condivisibile tassonomia, il consolidamento attuato con i testi unici si differenzia dal fenomeno della

codificazione, in cui l'unificazione normativa è accompagnata da un'opera di revisione e non di mero riassetto della disciplina previgente.

Il legislatore delegato — in ragione dei tempi strettissimi di attuazione, inserendosi l'intervento normativo nel quadro del Piano nazionale di ripresa e resilienza — ha dovuto rinunciare all'opzione del testo unico.

Cionondimeno, è stata varata una disciplina « generale » dei servizi prestati a livello locale. Il decreto detta, infatti, uno statuto organico che, oltre ad essere dotato di sistematicità interna, appare sorretto da una chiara ragione ispiratrice e da principi aventi forza espansiva, uniformando categorie e lessico a beneficio dell'accessibilità e della prevedibilità delle decisioni.

Pur puntando al riassetto della materia, il decreto non ha però la pretesa di regolare l'intera gamma dei rapporti. La 'generalità' delle sue previsioni, sotto questo profilo, sottende la 'specialità' (o meglio, come si dirà, la 'specializzazione') delle altre norme di settore.

Per la verità, il decreto è parzialmente incompleto anche nella misura in cui non ha inglobato tutti i principali profili regolativi di carattere generale (le norme in materia di ambiti territoriali restano ancora disciplinati dall'art. 3-*bis* del d.l. 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla l. 14 settembre 2011, n. 148), né ripulito il sistema da tutti i 'residui' normativi oramai superati dagli sviluppi normativi successivi (del r.d. 15 ottobre 1925, n. 2578, recante il Testo unico della legge sull'assunzione diretta dei pubblici servizi da parte dei Comuni e delle Province, è stato abrogato solo l'art. 1, comma 1, nn. 8, 10, 11 e 17).

Sul piano dei contenuti, il decreto è assai di più di un mero "riordino": pur non avendo introdotto una "riforma" (dal momento che non ci sono cambi di paradigma rispetto agli indirizzi normativi previgenti), neppure si limita al consolidamento formale, avendo realizzato una compiuta sistemazione e razionalizzazione della normativa sui servizi pubblici locali, positivizzando concetti e regole generali frutto dell'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale.

Al fine di meglio rispondere alle esigenze pratiche di conoscenza e consultazione degli operatori giuridici, sarebbe comunque stato utile procedere quantomeno alla ricognizione e raccolta delle molteplici disposizioni di settore disseminate nell'ordinamento, anche con la semplice novazione della relativa fonte e senza innovarne il contenuto (il Testo unico "autorizzato" è, del resto, previsto a regime dall'art. 17-*bis* della l. 23 agosto 1988, n. 400, introdotto dall'art. 5 della l. 18 giugno 2009, n. 69, secondo cui: « il Governo provvede, mediante testi unici compilativi, a raccogliere le disposizioni aventi forza di legge regolanti materie e settori omogenei »).

3. Sistema pluralistico delle fonti e risoluzione delle antinomie

Avendo optato per la permanenza di un ordito composito e pluralistico delle fonti — dove cioè vari servizi conservano un'autonoma collocazione

normativa — il decreto ha dovuto riservare particolare attenzione al delicato rapporto con la disciplina posta al di fuori del suo ambito di applicazione.

La costruzione di qualunque “sistema” normativo, come è noto, postula la risoluzione di due essenziali problemi di coordinamento: il rapporto tra i diversi tipi di fonti e quello della successione temporale dei diversi fatti o atti concreti appartenenti al medesimo tipo. Problemi che, solitamente, gli interpreti affrontano ricorrendo ai criteri di soluzione delle antinomie tra norme: gerarchico, competenzaale, di specialità, cronologico.

Il primo tema riguarda il coordinamento dei livelli regolativi ‘verticali’: i servizi pubblici locali, pur rientrando nella potestà legislativa residuale delle Regioni e nell’ambito dell’autonomia degli enti locali, sono oggetto di discipline statali ed europee oltre che, in molti casi, di regolazioni di Autorità di settore. Tali profili sono stati esaminati nel commento dell’art. 1.

Il secondo problema di coordinamento è affrontato, invece, dall’art. 4, qui in esame, cui spetta di ordinare le norme aventi lo stesso ambito di validità (temporale, spaziale, personale, materiale).

La disposizione riveste, nell’architettura del decreto, una preminente rilevanza sistematica.

In ragione della loro eterogeneità e incertezza applicativa, può accadere che i criteri di risoluzione delle antinomie si rivelino essi stessi incompatibili e conflittuali. Le antinomie di secondo grado richiedono per la loro soluzione l’esistenza di ulteriori criteri risolutivi. L’art. 4 serve, per l’appunto, a dirimere il conflitto potenziale tra il criterio di specialità e il criterio cronologico.

Se la norma anteriore e speciale è incompatibile con una norma posteriore e generale, occorre desumere quale tra di esse debba prevalere, secondo che si applichi, rispettivamente, il criterio di specialità o il criterio cronologico.

Senza una norma positiva di coordinamento, può accadere che i giudici diano la prevalenza al primo criterio, richiamando la regola secondo cui *lex posterior generalis non derogat priori speciali*, argomentando (ad esempio) che la norma speciale è espressione di una ratio che giustifica la sua portata derogativa. L’opzione ermeneutica potrebbe, tuttavia, essere anche di segno opposto: si può, infatti, logicamente ammettere l’abrogazione della norma anteriore speciale per mezzo della posteriore generale, nei casi in cui quest’ultima sia intesa come un principio generale innovativo rispetto ad un preesistente principio generale di cui la norma speciale costituiva applicazione.

Va pure considerato che, mentre l’applicazione del criterio di specialità non produce l’eliminazione della norma antinomica, il criterio cronologico determina invece

Termine estratto capitolo