

L.R. 14/2016 del 26/5/2016

***Attuazione della disciplina europea e nazionale in materia di
rifiuti e dell'economia circolare***

DELIBERAZIONE DEL CONSIGLIO D'AMBITO NAPOLI 1

N. 08 del 12/06/2023

**Oggetto: Revoca delibere del Consiglio d'Ambito Ex Art. 21
quinquies L. 07.08.90 n. 241 delle delibere del C.d.A. n. 02 del
09.02.2023 e n. 06 del 27.03.2023.**

L'anno duemilaventitre il giorno 12 del mese di giugno alle ore 09:00 come da specifica convocazione prot. n. 501/ATO del 06/06/2023, presso la sede del Comune di Afragola, Piazza Municipio 1, si è riunito il Consiglio d'Ambito Napoli 1.

Come da convocazione in sessione Ordinaria che è stata partecipata ai signori Consiglieri a norma di legge, risultano all'appello nominale:

Ambrosio Paola		Argano Santo	
Avolio Giovanni		Bencivenga Giuseppe	
Cavallo Antonio		Cirillo Giuseppe	
Colurcio Marco		D'Anna Antonella	
Del Giudice Raffaele		Emiliano Michele	
Fusco Stefano		Gambardella Vincenzo	
Iavarone Salvatore		Iovino Antonella	
Lettieri Raffaele		Liguori Lucia	
Marzano Pietro		Ottobre Renato	
Pannone Antonio		Pelliccia Massimo	
Perrino Nicola		Perrotta Antonio	
Russo Crescenzo		Sesto Ciro	
Trojano Gennaro		Villani Salvatore	

La seduta è valida ai sensi di legge.

Consiglieri presenti: n. ...- Consiglieri Assenti:

La seduta è valida ai sensi di legge.

Assiste il Direttore Generale d'Ambito, dott. Carlo Lupoli, che viene invitato dal Presidente a svolgere il ruolo di segretario verbalizzante.

Il Presidente, introduce il punto di discussione all'ordine del giorno

Alla stregua dell'istruttoria compiuta dalla Direzione Generale, coerentemente alla Relazione, a firma congiunta, predisposta dai Direttori Generali E.d.A. Napoli 1, 2 e 3 in data 29.05.2023, si è provveduto, sulla base delle risultanze e degli atti tutti richiamati in premessa, alla redazione della presente Deliberazione, la cui regolarità è attestata mediante la sottoscrizione dei pareri di cui all'art. 49 del D.lgs. n. 267/2000 e s.m.i.;

PREMESSO CHE:

- la Legge Regione Campania n. 14 del 26.05.2016 e successive modifiche ed integrazioni ("Norme di attuazione della disciplina europea e nazionale in materia di rifiuti e dell'economia circolare") al Titolo V - Art. 23, istituisce l'Ambito Territoriale Ottimale Napoli 1 per l'esercizio associato delle funzioni relative al servizio di gestione integrata dei rifiuti da parte dei Comuni della Provincia di Napoli, al quale partecipano obbligatoriamente tutti i Comuni ricompresi nel predetto ATO;
- l'art. 25 della richiamata L.R. n. 14/2016 stabilisce che il soggetto di governo di ciascun ATO è l'Ente d'Ambito, e che per la Provincia di Napoli è istituito l'E.d.A. Napoli 1, dotato di personalità giuridica di diritto pubblico, di autonomia organizzativa, amministrativa e contabile;
- l'art. 5 co. 2 dello Statuto dell'E.d.A. prevede che "Fatto salvo quanto previsto dalla L.R. n. 14/2016, all'Ente d'Ambito si applicano le disposizioni di cui al titolo IV della parte I e quelle di cui ai Titoli I, II, III, IV, V, VI e VII della parte II del Decreto Legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali)";
- l'art. 20 dello Statuto dell'E.d.A. (rubricato "Controllo delle gestioni in house") prevede che: "1. L'eventuale affidamento in house della gestione del servizio rifiuti presuppone l'esercizio di un controllo sul soggetto gestore da parte dell'Ente d'Ambito analogo a quello che l'E.d.A. esercita sui propri servizi. 2. Per tali finalità,

ed avuto riguardo ai principi consolidati nella normativa e nella giurisprudenza di settore, il Direttore Generale predispone e sottopone all'approvazione del Consiglio d'Ambito un apposito Regolamento di disciplina del controllo sull'attività del soggetto gestore dei rifiuti. 3. Con tale Regolamento sono individuati: a) gli atti di indirizzo strategico dell'Ente d'Ambito per controllare l'attività del soggetto gestore; b) gli atti del soggetto gestore assoggettati a mera comunicazione preventiva all'Ente controllante; c) gli atti del soggetto gestore, inerenti gli indirizzi strategici sub lett. a), assoggettati a procedimenti di concertazione con l'ente controllante; d) le modalità di informazione periodica sull'attività del soggetto gestore; e) le clausole obbligatorie da inserire nella convenzione di affidamento del servizio, che disciplinano le ipotesi di sua risoluzione, da parte dell'ente controllante, per grave inadempimento del soggetto gestore nei procedimenti di concertazione di cui alla precedente lettera c); f) le modalità di aggiornamento del modello di controllo in house, in adeguamento delle norme di settore eventualmente sopravvenienti”;

DATO ATTO CHE:

- la SAPNA S.p.A. (Sistema Ambiente Provincia di Napoli S.p.A.) è una Società per Azioni a totale partecipazione pubblica, con sede in Napoli - 20133 alla Piazza Matteotti n. 1 – c/o Palazzo della Provincia C.F. e P.IVA n. 06520871218, costituita in data 30/12/2009 dall'Ente Provincia di Napoli oggi Città Metropolitana, suo socio unico, ai sensi della Legge 26 febbraio 2010, conv. del D.L 30.12.2009, n. 195, affidataria dall'Ente socio del servizio di gestione nel perimetro territoriale della Provincia di Napoli, tra cui l'impianto TMB di Giugliano in Campania, l'impianto TMB di Tufino, n. 5, siti di stoccaggio c.d. “ecoballe”, n. 2, discariche di Terzigno e Chiaiano avviate al “post mortem” n. 4 discariche ex affidatarie;
- alla S.A.P.NA. S.p.A., con Decreto del Presidente della Provincia di Napoli n.144 del 17.03.2010 sono stati conferiti tutti i compiti e le attività connesse alle funzioni inerenti al ciclo integrato dei rifiuti di competenza provinciale, come disciplinate dal D.L. n.195/2009;
- l'art. 11 comma 2-ter del D.L. n. 195/2009 ha stabilito che, in fase transitoria, fino e non oltre il 31 dicembre 2012 le attività di raccolta spazzamento e trasporto dei rifiuti e di smaltimento o recupero inerenti alla raccolta differenziata sono gestite dai Comuni secondo le attuali modalità e forme procedurali;

- l'art.1 del D.L. n. 1/2013, convertito con modificazione nella Legge n.11/2013, nel differire al 30 giugno 2013 il termine di cui all'art.11 comma 2-ter del D.L.n.195/2009, ha stabilito che a partire dalla scadenza del suddetto termine si applicano le disposizioni di cui all'art.14 comma 7 lett. f) del D.L. n.78/2010 convertito con modificazioni nella Legge n.122/2010, il quale ha decretato che, tra le funzioni fondamentali dei Comuni, ai sensi dell'art.117 Costituzione, ci sono l'organizzazione e la gestione dei servizi di raccolta, avvio e smaltimento e recupero dei rifiuti urbani e la riscossione dei relativi tributi;
- nelle more della riorganizzazione del ciclo dei rifiuti in Campania, la S.A.P.NA. S.p.A. ha garantito comunque la continuità del servizio, così come richiesto dalla Regione Campania con nota prot. 2016 0051840 del 26.01.2016 a firma del Vice-Presidente ed Assessore all'Ambiente e all'Urbanistica;
- in data 26 maggio 2016 è intervenuta la legge regionale n.14, recante "Norme di attuazione della disciplina europea e nazionale in materia di rifiuti e dell'economia circolare" - integrata con le modifiche apportate dalle leggi regionali Regione Campania n. 22/2016, n. 38/2016, n.10/2017, n.29/2018, n.60/2018, n.16/2019 - il cui assetto prevede l'esercizio del servizio di gestione integrata dei rifiuti da parte dei Comuni in forma obbligatoriamente associata ovvero in ATO - Ambiti Territoriali Ottimali;
- ai sensi dell'art. 40 comma 3 della Legge Regionale n. 14/2016, le società provinciali "continuano a svolgere le funzioni alle stesse assegnate fino alla data dell'effettivo avvio di esercizio da parte del nuovo soggetto gestore individuato ai sensi della presente legge";
- a seguito dell'entrata in vigore della Legge Regionale della Campania 26 maggio 2016, n. 14 ("Norme di attuazione della disciplina europea e nazionale in materia di rifiuti e dell'economia circolare") e ss.mm.ii., con la definizione degli Ambiti Territoriali Ottimali (ATO) per l'esercizio associato delle funzioni relative al servizio di gestione integrato dei rifiuti da parte dei Comuni (art. 23 L.R.C. cit.) e l'istituzione degli Enti d'Ambito Territoriali (EDA), soggetti di governo di ciascun ATO, aventi personalità giuridica di diritto pubblico e dotati di autonomia organizzativa,

amministrativa e contabile (art. 25 L.R.C. cit.), sono mutate le funzioni amministrative in tema di gestione dei rifiuti urbani, in quanto per ciascun ATO l'Ente d'Ambito individua il soggetto gestore del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani;

- invero, gli artt. 9 e 10 della L.R Campania n. 14/2016 individuano solo nella Regione e nei Comuni i soggetti aventi competenze in tema di ciclo dei rifiuti, escludendo dunque le Province, infatti l'art. 26, co.1, lett. c) dispone che l'Ente d'Ambito "individua il soggetto gestore del servizio di gestione integrata dei rifiuti all'interno dell'ATO o di ciascun Sub Ambito Distrettuale e affida il servizio, ai sensi dell'art. 202 del decreto legislativo 152/2006..." e l'art. 29, comma 1, lett. b) prevede che il Consiglio d'Ambito dell'Ente "approva le forme di gestione del servizio nell'ATO o nei SAD nei quali lo stesso si articola, compreso il subentro nella gestione degli impianti e servizi già espletati dalle società provinciali, garantendo (...) la continuità occupazionale del personale addetto (...)";
- successivamente alla modifica legislativa quindi si sono costituiti e sono divenuti operativi gli Enti d'Ambito Napoli 1, Napoli 2 e Napoli 3 per il territorio dell'area Metropolitana di Napoli quali hanno avviato una interlocuzione con la Città Metropolitana di Napoli per verificare la percorribilità dell'iter che potrebbe portare alla cessione della S.A.P.NA. agli ATO nella salvaguardia dei livelli occupazionali;
- dalla fine dell'anno 2020, si sono tenuti una pluralità di incontri, ai quali hanno partecipato i tre Direttori Generali degli EdA della Provincia di Napoli, ed in taluni casi i Presidenti degli stessi, i vertici di SAPNA, il Capo di Gabinetto della Città Metropolitana di Napoli all'epoca in carica, nonché in talune riunioni il dott. Michele Scognamiglio, all'epoca rappresentante dell'IFEL, che seguiva la problematica dell'acquisto delle quote di SAPNA da parte degli EdA Provinciali per conto della Regione;
- in data 27.12.2020, nel corso di un incontro a mezzo Web convocato dall'Assessore all'Ambiente della Regione Campania è stato comunicato che esisteva un contenzioso relativo ad una debitoria pregressa tra SAPNA e

Regione Campania e che questo contenzioso era in corso di definizione a mezzo di un Accordo transattivo.

- In data 17.06.2021 la Regione Campania, con Nota prot. 175/21 ha trasmesso copia dell'Accordo transattivo con SAPNA del 03.06.2021. Tale Accordo dopo aver accertato un debito complessivo di € 152.381.019,25, ha previsto il pagamento di una prima rata all'atto della stipula di € 17.128.148,87, la cessione di crediti per € 45.000.000 ed il pagamento del residuo pari ad € 90.252,96 a mezzo di rate periodiche per la durata complessiva di 15 anni;
- con ulteriore Nota del 05.09.2021 prot. PG/021/0441006, la Direzione Generale Ciclo Integrato delle Acque e dei Rifiuti della Regione Campania, ha trasmesso la Relazione avente ad oggetto "l'Analisi del Sistema Azienda e connessi profili di Equilibri di Economia Finanziaria della Società SAPNA S.p.A. – Valutazione della sostenibilità del Piano di Ricomposizione dei debiti del 03.06.2021, definito agli effetti della delibera della G.R. 525/2019, predisposta dalla Fondazione IFEL;
- la Relazione prodotta dalla Fondazione IFEL ha concluso che"la Società SAPNA non presenta alcuna condizione di squilibrio economico finanziario tale da pregiudicare il pagamento dell'Accodo sottoscritto in data 03.06.2021";
- con incarico congiunto conferito dai Direttori Generali dei tre EdA Provinciali, su mandato dei rispettivi CdA, ad inizio Gennaio 2022, è stato affidato al Prof. Stefano Pozzoli, Ordinario di Economia presso l'Università Parthenope di Napoli, il compito di effettuare l'indagine relativa alla situazione di bilancio di SAPNA, alla situazione finanziaria, al Piano Industriale, alle prospettive di sviluppo della Società ed all'acquisizione delle quote del capitale sociale di SAPNA. Il Prof. Pozzoli ha consegnato la propria relazione con Nota del 04.04.2022. Nel suo elaborato il Consulente nominato è giunto alle seguenti conclusioni: "Si conclude pertanto attestando la ragionevolezza del piano e la congruenza dello stesso e quindi nella sostenibilità della operazione, per la quale il problema non è la congruità del prezzo di acquisto, che pare simbolico e giustificato solo dalla natura tutta pubblica dei contraenti e della controparte, bensì della continuità della Società senza ulteriori operazioni di ricapitalizzazione. In estrema sintesi:

- il prezzo è senza dubbio, dal lato dell'acquirente, più che conveniente (Nb. Prezzo indicato dalla relazione IFEL € 600.000 da suddividere tra i 3 E.d.A. di Napoli);
- la transazione con la Regione, rafforzata dal successivo "Accordo di programma" ha conferito stabilità finanziaria alla Società, rendendo credibile la sostenibilità del debito ed il relativo piano di rientro;
- la probabilità che necessitino interventi sul capitale alla luce del piano e stante le ipotesi di piano non sembrano immediate e paiono evitabili da una accorta politica tariffaria;
- i rischi connessi alla gestione sono ovviamente esistenti ma, seppur significativi, paiono tenuti adeguatamente sotto controllo dal management aziendale.
- Ci pare, quindi, che, nei limiti del mandato conferitoci, l'operazione di compravendita sia rispettosa dei canoni di congruità propri della stessa”.
- I tre E.d.A. della Provincia di Napoli con Note congiunte del 21.05, del 10.06 e quindi il 21.11.2022 hanno richiesto alla Città Metropolitana di Napoli di voler comunicare le disponibilità e le condizioni per la cessione delle quote eventualmente disponibili di SAPNA, Società “in house” esercente un servizio di interesse comune;
- in data 20 Luglio 2022, nel corso di un incontro avuto presso la Città Metropolitana di Napoli, gli EdA Provinciali hanno avuto notizia dell'esistenza di una debitoria ulteriore, in precedenza non comunicata, ascendente a circa 35 milioni di Euro, riferibile a:
 - rimborsi dovuti ai Comuni sede di impianto, non corrisposti un passato, periodo 2010/2018;
 - prestazioni effettuate a favore dell'allora esistente Commissario Straordinario per l'emergenza rifiuti.
- Per definire le modalità di estinzione di questa ulteriore debitoria sono state tenute numerose riunioni, sino a tutto Gennaio 2023, anche con l'intervento di Utilitalia, in qualità di Consulente di SAPNA.
- Nelle riunioni del Tavolo Tecnico congiunto Città Metropolitana di Napoli ha comunicato la sua disponibilità alla cessione del 51% del capitale sociale;

- con le intese raggiunte nei successivi incontri istituzionali, nelle more della sottoscrizione di un Accordo tra gli Enti per la definizione degli impegni sui programmi inerenti il Ciclo dei Rifiuti in ambito Metropolitano della Città di Napoli e facilitare il prosieguo degli Enti di Ambito nelle funzioni, si sono avviati gli iter per il passaggio programmatico delle quote di SAPNA, delle dotazioni industriali e delle competenze dalla Città Metropolitana di Napoli ai tre E.d.A. della Provincia di Napoli, ponendo le basi per l'avvio delle necessarie fasi istruttorie di analisi delle dotazioni industriali oggetto di trasferimento agli E.d.A. provinciali e dei relativi processi di valorizzazione, nonché delle problematiche necessarie al trasferimento delle quote sociali della partecipata pubblica della Città Metropolitana di Napoli, con particolare attenzione alla determinazione del valore di SAPNA S.p.A. all'attribuzione delle quote;
- all'esito della riunione del Tavolo Tecnico congiunto il valore di cessione delle quote di SAPNA è stato definito nel 51% di Euro 1.018.000,00 pari al capitale sociale dell'ultimo bilancio;
- questo valore è stato ritenuto congruo anche dal Prof. Stefano Pozzoli, Professionista incaricato dagli E.d.A. della Provincia di Napoli, giusto parere acquisito al protocollo dell'Ente in data 20.01.2023;
- il predetto parere è espressione di una serrata interlocuzione con SAPNA e con la Città Metropolitana di Napoli, che ha determinato la riformulazione del piano industriale, redatto in collaborazione con una primaria società di revisione, asseverato come previsto all'art. 17 del D.Lgs. 201/2022;
- all'esito degli Accordi conclusi tra gli E.d.A. della Provincia di Napoli si è stabilito di ripartire il 51% del capitale sociale di SAPNA tra i tre Enti d'Ambito in proporzione ai rispettivi abitanti, come individuato dall'allegato D della delibera di G.R. n. 312/2016, nella misura che segue:
 - E.d.A. Napoli 1 - 41,44% (21,13% del capitale sociale)
 - E.d.A. Napoli 2 - 24,31% (12,40% del capitale sociale)
 - E.d.A. Napoli 3 - 34,25% (17,47% del capitale sociale)
- con la Deliberazione del Consiglio d'Ambito n. 2 del 09.02.2023, E.d.A. 1 ha in prima battuta deliberato l'indirizzo di procedere all'acquisto della partecipazione sociale (pari al 21,13%) detenuta dalla società provinciale nella società SAPNA

- S.P.A., con sede in Napoli - 80133 alla Piazza Matteotti n. 1 – c/o Palazzo della Provincia, al prezzo di € 215.148,19 (duecentoquindicimilacentoquarantotto/19);
- nello stesso deliberato è stato disposto l'invio della delibera alla Sezione Regionale di Controllo della Corte dei Conti per l'acquisizione del parere previsto dall'art. 5, comma 3 del D.lgs. n. 175/2016, nonché l'invio all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (di seguito A.G.C.M.); avvenuti rispettivamente con nota prot. n. 104/2023 del 10.02.2023 e prot. n. 106/2023 del 13.02.2023;
 - il subentro degli EE.DD.AA. della Regione Campania nelle varie Società provinciali è argomento comune a tutti i suddetti Enti della Regione Campania;
 - nello specifico l'E.d.A. di Caserta, che ha avviato la procedura qualche giorno prima, ha ricevuto, in data 10.02.2023, la deliberazione n. 13/2023/PASP del 1 Febbraio 2023 della Sezione Regionale di Controllo per la Campania, che esprimeva parere negativo in ordine all'acquisizione della partecipazione di maggioranza (51%) nella società GISEC S.p.A. di cui alla Deliberazione del Consiglio d'Ambito n. 21 del 15.12.2022;
 - poiché la procedura di acquisizione di quote, come accennato, interessava anche l'EdA Napoli 1, si è proceduto a dividerne i contenuti recependo, peraltro, anche il parere pro veritate reso dal Prof. Alfredo Contieri, Ordinario di Diritto Amministrativo presso l'Università Federico II di Napoli, secondo il quale non era ammissibile l'iter argomentativo fatto proprio dal predetto parere della Corte dei Conti, atteso che si fondava su una interpretazione incomprensibilmente restrittiva del dettato degli artt. 6, e 33 D.lgs. 23.12.2022 n. 201;
 - infatti, il successivo art. 33 del D.Lgs. n. 201/2022, rubricato "disposizioni di coordinamento in materia di servizio idrico e gestione dei rifiuti urbani" al primo comma rileva che "al fine di permettere la piena attuazione degli impegni contenuti nel PNRR, l'art. 6, comma 2, non si applica alle partecipazioni degli enti di governo dell'ambito...di gestione del ciclo dei rifiuti urbani in relazione agli affidamenti in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto" (fattispecie questa non riferibile al provvedimento adottato dall'E.d.A. Caserta), nel mentre, al secondo comma, ha previsto la diversa, distinta e ulteriore ipotesi

con la quale "al fine di consentire l'attuazione del piano di ambito in via di definizione, l'art.6, comma 2, si applica alle partecipazioni degli enti di governo dell'ambito del servizio di gestione dei rifiuti urbani a decorrere dal 30 marzo 2023". Ci si trova, in altri termini, in presenza di una disposizione che ha espressamente differito, in funzione della necessità di consentire l'attuazione delle disposizioni dei Piani d'Ambito adottati, che potevano aver previsto, com'è avvenuto per l'E.d.A. Caserta (e, quindi, per Eda Napoli 1 – 2 e 3), l'esecuzione di questi servizi "in house", la data di applicazione delle disposizioni dell'art. 6 cit. al 30.03.2023;

- invero, a voler fare proprio l'orientamento interpretativo della Sezione dovrebbe ritenersi che l'art. 33 cit. non abbia portata applicativa effettiva, non potendo ragionevolmente ritenersi che la norma abbia previsto la possibilità di costituzione di società in house e/o l'acquisizione di quote di società esistenti alla data del 30.03.2023, senza che, poi, sia possibile rendere le stesse effettivamente operative a mezzo dell'affidamento del servizio e della stipula del contratto;
- una lettura di questa disposizione, coerente con i principi di interpretazione della legge, induce a ritenere, invece, che il termine del 30.03.2023 costituisca il limite ultimo per l'acquisizione delle quote e che possa procedersi alla delibera di affidamento del servizio entro quella data. Ritenere che il termine valga anche per la formale stipula del contratto di servizio, stante che il decreto di riordino prevede l'applicazione della clausola stand still previo invio della delibera al portale ANAC "Trasparenza SPL", non rispetterebbe il principio di conservazione della norma, che non avrebbe mai potuto trovare pratica applicazione, ove si sommino i giorni per il parere della Corte dei Conti e quelli per la stipula del contratto di servizio;
- la fondatezza di questo rilievo, peraltro, risulta evidente considerando che l'art. 17 del D.lgs. 201/2022, rubricato "affidamento a Società in house", nell'introdurre la distinzione tra affidamento del servizio e stipula del contratto di servizio, al comma 2, ha disposto che "nel caso di affidamento in house...gli enti locali e gli altri enti competenti adottano la delibera di affidamento del servizio sulla base di una qualificata motivazione che dia espressamente conto delle ragioni del mancato ricorso al mercato, ai fini della gestione del servizio, illustrando, anche sulla base degli atti e degli indicatori di cui agli artt.7, 8, 9, i benefici per la collettività...",

mentre il comma 3, del medesimo art. 17, stabilisce che "il contratto di servizio è stipulato decorsi 60 giorni dall'avvenuta pubblicazione, ai sensi dell'art.31, comma 2, della deliberazione di affidamento alla società in house sul sito dell'ANAC. La disposizione di cui al presente comma si applica a tutte le ipotesi di affidamento senza procedura ad evidenza pubblica...";

- la necessità del rispetto di questo termine di ulteriori sessanta giorni nasce dalla necessità di dare applicazione alla citata clausola cd. "stand still", a tutela di eventuali pretese di terzi, che possano essere pregiudicanti della stipula del contratto e che deve essere dunque preso a riferimento, ai fini dell'art. 33, c. 2, la data della delibera, non quella degli atti conseguenti ad essa;
- il Prof. Contieri, conclusivamente, ha ritenuto che le argomentazioni giuridiche dedotte dalla Sezione di Controllo della Corte per le ragioni innanzi chiarite, non possono essere condivise e non possono costituire circostanza preclusiva all'acquisizione della partecipazione di maggioranza (51%) della società provinciale;
- sulla base di tali valutazioni, con deliberazione n. 6 del 27 marzo 2023 E.d.A. Napoli n. 1 ha ulteriormente deliberato di procedere all'acquisto della partecipazione pari al 21,13% del capitale di SAPNA S.p.A., demandando al Presidente dello stesso E.d.A. di porre in essere gli atti per dare attuazione al deliberato, concretizzando l'acquisizione delle quote di capitale, con conseguente affidamento in house del servizio di smaltimento dei rifiuti e di gestione degli impianti;
- con scrittura privata del 28.03.2023, tra la Città Metropolitana di Napoli, nella qualità di socio unico di SAPNA S.p.A. e gli E.d.A., si è dato seguito al suddetto deliberato con atto per notar Falconio in Napoli;
- con deliberazione n. 82 del 29 marzo 2023 della Corte dei Conti Sezione Regionale Controllo per la Campania è stato espresso parere negativo sulla citata precedente delibera n. 2 del 9 febbraio 2023, con la quale E.d.A. Napoli n. 1 aveva deliberato l'acquisizione di quote (21,13%) di Sapna, per i motivi di cui alla già citata deliberazione della stessa Corte relativamente all'E.d.A. Caserta;
- le argomentazioni di quest'ultima deliberazione della Corte sono sostanzialmente sovrapponibili alla precedente già citata e da ritenersi, pertanto, adeguatamente controdedotte alla luce di tutte le considerazioni innanzi esposte ed alla base del nuovo deliberato di E.d.A. Napoli n. 1 del 27 marzo 2023;

- in data 12.05.2023, l'Autorità Garante per la concorrenza ed il mercato ha inviato ai tre E.d.A. della Provincia di Napoli provinciali tre pareri di identico contenuto, relativi alle delibere dei C.d.A. di acquisto delle azioni di SAPNA, adottate in data 27.03.2023
- in questi provvedimenti l'Autorità Garante ha contestato l'illegittimità degli atti deliberativi per violazione D.lgs. n. 201/22, con riferimento all'affidamento in house a SAPNA dei citati servizi, previa acquisizione delle relative quote di capitale, in quanto non ricorrevano le condizioni di cui agli artt. 6, c. 2 e 33, c. 2, nonché mancata adeguata motivazione con riferimento particolare alla convenienza del detto affidamento in house rispetto al ricorso al mercato; in tale deliberato l'AGCM ha altresì concesso il termine di 60 giorni all'E.d.A., salvo successivo termine di 30 giorni per proprio ricorso al TAR, in ossequio all'art. 21 bis della L. n. 287/1990;
- in buona sostanza, l'AGCM, facendo proprie le considerazioni formulate dalla Sezione Regionale di Controllo della Corte dei Conti a proposito del deliberato di E.d.A. Caserta, ha nuovamente affermato che l'art. 33, c. 2 della Legge 201/22 imponeva agli E.d.A. di completare tutte le attività preordinate all'affidamento del servizio ad una società in house entro la data del 30.03.2023 ed, in particolare, che, entro questo termine, doveva procedersi, non soltanto ad acquisire le quote del capitale sociale ed a disporre l'affidamento del servizio, ma, altresì, a stipulare il relativo contratto di servizio;
- le determinazioni espresse da AGCM non sono condivisibili, in quanto la natura dell'attività espletata da SAPNA S.p.A., che è indirizzata non ai singoli Enti proprietari, ma a soggetti terzi, da individuarsi nei Comuni clienti. Non sussiste, conseguentemente, alcuna necessità di stipula di un contratto di servizio, che è esclusivamente diretto a definire i rispettivi diritti e obblighi tra Ente affidante un servizio e società in house tributaria dello stesso, giacché l'attività di SAPNA S.p.A. non è espletata a vantaggio degli Enti proprietari, ma di soggetti terzi. Gli Enti proprietari, al più, con un proprio atto unilaterale (cd. disciplinare di obbligo) possono indicare alla propria partecipata quali sono le modalità ed i limiti dello svolgimento del servizio: questo atto può, tuttavia, essere adottato in ogni momento;

- inoltre, in applicazione della clausola cd. “Stand Still”, introdotta dal TU di riforma dei Servizi Pubblici Locali, il contratto di servizio non può essere stipulato prima che siano trascorsi 60 giorni dalla pubblicazione della delibera di affidamento sul Sito dell’ANAC. È del tutto evidente, che, qualora si voglia seguire la tesi dell’Autorità, l’art. 33, c. 2 cit. sarebbe norma tecnicamente non attuabile, giacché il termine concesso, dal 31 dicembre 2022 al 30 marzo 2023, non sarebbe sufficiente al completamento di tutte le attività e tempistiche necessarie alla stipula del contratto;
- non è, del pari, condivisibile, perché non corrispondente né al testo né alla ratio delle disposizioni contenute nell’art. 6, c. 2 e nell’art. 33, cl. 2 L. 201/22, l’affermazione di AGCM secondo cui la necessità della stipula del contratto di servizi sarebbe dimostrata dal dato testuale della norma, giacché lo slittamento temporale al 30.03.2023 richiede che “vi sia una partecipazione di soggetti già incaricati della gestione di un servizio, ossia con cui sia stato stipulato un contratto”. È del tutto evidente, invece, che queste norme, che hanno quali destinatari gli E.d.A., enti di nuova istituzione a vantaggio dei quali è stata introdotta una deroga, finalizzata all’attuazione dei Piani di Ambito, diretti ad individuare le modalità di gestione del servizio, non possono che riferirsi, nell’individuare la società di cui si richiede di acquisire il capitale, anche ad una partecipata già incaricata della gestione del servizio, (anche) ad iniziativa di un ente terzo, precedentemente competente;
- AGCM ha, inoltre, contestato i criteri utilizzati degli E.d.A., sulla base dell’analisi cd. SWOT, per giustificare la scelta dell’“in house” e di non ricorrere al mercato. È stato, in particolare, contestata l’“arbitrarietà” dei criteri utilizzati per giustificare la preferenza del sistema a gestione interamente pubblica. La non condivisibilità della valutazione dell’AGCM, che aprioristicamente sembra considerare preferibile il ricorso al mercato, appare evidente, innanzitutto, nella parte in cui ha sottovalutato e non considerato la maggiore rispondenza all’interesse pubblico dell’“in house”, che vincola la Società partecipata alle direttive dell’Ente proprietario attraverso il duplice strumento del controllo societario e del controllo analogo;
- non condivisibile è, del pari, il giudizio espresso sulla possibilità dell’applicazione delle penali, considerate come dei punti di forza nell’ipotesi del ricorso all’esecutore privato: costituisce, infatti, “fatto notorio”, ben conosciuto da tutti gli Operatori del

Settore, che la comminazione di penali, lungi del garantire il perseguimento degli obiettivi contrattuali, costituisce per gli Enti Committenti fonte di spesa, in relazione non solo alla macchinosità del sistema dei controlli, ma, altresì, al contenzioso con le ditte esercenti che esso genera e che è, invece, del tutto assente nel caso dell'“in house”, per essere la Società pubblica vincolata dalle direttive del socio in tema di svolgimento del servizio;

- deve osservarsi, ulteriormente, che la scelta di non remunerare il capitale sociale, oltre che coerente con le finalità dell'in house, che è diretto a garantire il coretto espletamento di un servizio pubblico e non a perseguire l'utile di impresa, è normativamente prevista dai provvedimenti dell'ARERA, che consentono di rinunciarvi espressamente;
- la circostanza che una scelta legittima possa apparire discriminatoria nei confronti di operatori privati che, per ragioni di Impresa, non potrebbero rinunciare all'utile, non assume rilevanza alcuna in riferimento alla correttezza della decisione, dovendo, al più, rivolgersi la doglianza dell'AGCM ai provvedimenti che questa scelta hanno consentito;
- inoltre, le considerazioni di AGCM in ordine ai pretesi vantaggi economici che potrebbero derivare da ribassi provenienti da operatori privati in sede di gara devono essere considerate meramente ipotetiche ed eventuali, a fronte della possibilità di corretta predeterminazione dei costi del servizio, nel caso dell'in house. L'attribuzione di un diverso punteggio appare, pertanto, certamente condivisibile e sostenibile;
- non appare esatta, infine, l'affermazione di AGCM secondo cui il provvedimento manchi di un'adeguata pianificazione economico-finanziaria e del PEF, in quanto gli E.d.A. hanno proceduto, infatti, ad acquisire il Piano Industriale di SAPNA S.p.A., predisposto da Società specializzata e debitamente certificato da altro operatore autorizzato ed a certificare e validare il PEF predisposto da SAPNA con la collaborazione di UTILITALIA;
- tutte queste argomentazioni sono state riportate nella relazione istruttoria dei Direttori Generali degli EE.DD.AA. di Napoli del 29 maggio 2023, in esito a riunione congiunta del 23 maggio 2023;

CONSIDERATO CHE

- La proposta di acquisizione della partecipazione societaria di maggioranza ed il successivo affidamento in house per i servizi integrati di gestione dei rifiuti urbani alla SAPNA S.p.A., società a capitale interamente pubblico, risulta legittima, ricorrendone tutti i requisiti di legge ed appare preferibile, sotto più profili, rispetto al ricorso al mercato o alla costituzione di una società mista, in quanto:
- risulta qualificante il particolare rapporto giuridico intercorrente tra l'ente ed il soggetto affidatario, che consente all'E.d.A. un controllo ed un'ingerenza sul servizio più penetrante di quello praticabile su di un soggetto terzo, in quanto esteso agli atti sociali e non rigidamente vincolato al rispetto del contratto di appalto o concessione;
- consente la possibilità di adeguare il servizio a mutamenti importanti di contesto urbanistico, territoriale o del modello di gestione senza modificare il rapporto contrattuale come sarebbe invece necessario nel caso di affidamento ad un soggetto terzo;
- risulta essere economicamente più vantaggiosa, come desumibile dal quadro economico e non di raffronto della relazione del Direttore Generale. Si precisa per altro che, a tutela dei comuni soci e dei cittadini, la tariffa seguirà i criteri dettati da ARERA per gli impianti c.d. minimi, dando quindi la massima garanzia di contenimento della spesa;
- correlata all'attuazione delle politiche di gestione dei rifiuti solidi urbani pianificate e agli obiettivi industriali che la Società dovrà realizzare;
- garantisce il raggiungimento di vantaggi ambientali ed effettivo recupero del materiale raccolto in modo separato dalle utenze; in particolare, si ritiene che per quanto stringente possa essere il rapporto contrattuale con un soggetto terzo rispetto all'Amministrazione, l'assenza di terzietà insita nel rapporto in house consente di garantire al meglio i risultati che si intendono raggiungere;
- inoltre, va evidenziata la positiva e pluriennale esperienza dell'attuale affidatario del servizio, la società - la SAPNA S.P.A. (Sistema Ambiente Provincia di Napoli), società di capitali a totale partecipazione pubblica, con sede in Napoli - 81133 alla Piazza Matteotti n. 1 C.F. e P.IVA n. 06520871218, costituita in data 30/12/2009 dall'Ente Provincia di Napoli, suo socio unico, ai sensi della Legge 26 febbraio 2010, conv. del D.L 30.12.2009, n. 195, operante sull'intero territorio provinciale,

nonché la circostanza che l'affidamento del servizio alla società in house providing consente:

- la efficace ed immediata salvaguardia degli asset e degli impianti che devono transitare ad E.d.A.;
 - evita, nel caso di un eventuale affidamento a privati del servizio tramite gara pubblica, la messa in liquidazione della SAPNA S.p.A. con tutte le conseguenze ed effetti legati alla gestione della procedura straordinaria che potrebbero avere riflessi negativi sulla erogazione del servizio.
 - consente di tenere sotto il controllo della Regolazione ARERA le tariffe di smaltimento, adottando le previsioni della Autorità in merito agli impianti minimi.
- gli strumenti che l'affidamento in house providing mette a disposizione, consentono:
- un accesso ai dati aziendali finalizzati ad ottimizzare le risorse impiegate per il servizio;
 - il controllo di tutte le fasi esecutive del servizio, della sua preparazione e rendicontazione;
 - la modifica in tempo reale delle modalità di esecuzione del servizio a fronte di emergenze, di mutate esigenze e di condizioni del mercato connesso alla gestione dei rifiuti;
 - la possibilità di condizionare l'attività programmatica della Società mediante gli strumenti di indirizzo che saranno previsti dallo Statuto; attività chiaramente tutte non proponibili ricorrendo a procedure ad evidenza pubblica che vincolano le parti ad un contratto difficilmente modificabile senza ulteriori aggravii per l'Amministrazione.

RITENUTO CHE

- come si evince dalle considerazioni che precedono, nonché chiarito nella relazione istruttoria dei Direttori Generali degli EE.DD.AA. di Napoli del 29 maggio 2023 (in esito a riunione congiunta del 23 maggio 2023), l'E.d.A. Napoli 1, pur essendo convinto della legittimità e correttezza dell'operato degli E.d.A., di cui da ultimo alle citate deliberazioni nn. 2 e 6 del 2023, nonché della giustizia della scelta assunta, che ha privilegiato la gestione pubblica di impianti di rilevanza strategica come gli STIR, che smaltiscono il rifiuto indifferenziato dei 92 Comuni della Provincia di

Napoli, sussistono ragioni di interesse pubblico sopravvenuto che, ai sensi dell'art. 21 quinquies L. 07.08.90 n. 241, giustificano la revoca degli atti adottati;

- le predette ragioni di interesse pubblico sopravvenuto devono essere individuate nella necessità di evitare qualsiasi possibile conflitto con Autorità di Controllo sovraordinate, soprattutto al fine di sottrarre gli E.d.A. al rischio di un eventuale contenzioso innanzi al Giudice Amministrativo, di durata non predeterminabile e di esito non prevedibile;
- vista la mancanza di precedenti editi, l'ipotesi di una soccombenza degli E.d.A. in giudizio, potrebbe arrecare serio pregiudizio ad un servizio pubblico essenziale, quale lo smaltimento dei rifiuti indifferenziati in ambito provinciale, che deve essere, viceversa, espletato senza alcuna soluzione di continuità;
- visto altresì il brevissimo lasso di tempo intercorso dal momento dell'adozione degli atti deliberativi ed il mancato compimento di qualsiasi atto attuativo, diretto a dare esecuzione concreta alle delibere dei C.d.A. degli E.d.A., non si è consolidata alcuna posizione di terzi meritevole di tutela giuridica;

RITENUTO ALTRESI' CHE,

- la scelta di procedere alla revoca degli atti è stata condivisa, nella riunione congiunta tenutasi in data 23.05.2023, con la Città Metropolitana di Napoli e la partecipazione della Regione Campania;
- in relazione alla sussistenza di esigenze di urgenza, connesse alla necessità di provvedere all'adozione del presente atto e di trasmetterlo all'AGCM, prima che venga dalla stessa deliberata la proposizione del ricorso al TAR del Lazio, non deve essere effettuata la comunicazione di avvio del procedimento ex art. 10 bis L. 241/90;

CONSIDERATO CHE

- gli E.d.A. Provinciali non hanno proceduto al pagamento del prezzo contrattuale di acquisto e che con la revoca degli atti adottati nessun esborso sarà effettuato;
- una volta disposta la revoca dell'acquisizione delle azioni di SAPNA l'E.d.A. Napoli n. 1, convinto della preferibilità della gestione pubblica di impianti di carattere provinciale aventi rilevanza strategica nel Ciclo Integrato dei Rifiuti, ritiene che occorra valutare se sussista la possibilità e sia compatibile con le disposizioni introdotte dal D.Lgs. 201/22 e con il quadro normativo vigente, che quota parte del

capitale sociale di SAPNA, non più acquisito dagli E.d.A., venga acquistato direttamente dai 92 Comuni della Provincia di Napoli;

CONSIDERATO ALTRESI' CHE

- si ritiene indispensabile espletare preventivamente un'ulteriore istruttoria diretta ad accertare:

- la situazione economica-finanziaria di bilancio di SAPNA, all'attualità, le sue prospettive future, la sostenibilità e congruenza del suo Piano Industriale;
- la fattibilità dell'acquisizione delle azioni di SAPNA ad iniziativa dei 92 Comuni della Provincia di Napoli, con particolare riferimento alla compatibilità di questo modello di gestione in house con il quadro normativo vigente.

VISTI E RICHIAMATI:

- il D.Lgs. 267/2000; il D.Lgs. 175/2016;
- il D.Lgs 201/2022;
- la Legge Regione Campania 26 maggio 2016, n. 14;
- lo Statuto dell'E.d.A. Napoli 1;

VISTA la regolarità tecnica apposta dal Direttore Generale a norma dell'art. 49, comma 1, del D.lgs.18/08/2000 n. 267 con la firma in calce alla presente deliberazione;

VISTA la regolarità contabile apposta dal Direttore Generale a norma dell'art. 151, c. 4, D.lgs. n. 267/2000 con la firma in calce alla presente deliberazione;

Tutto ciò premesso e considerato

IL CONSIGLIO D'AMBITO

dopo la votazione palese per alzata di mano, (presenti) voti favorevoli

DELIBERA

la premessa forma parte integrante e sostanziale della deliberazione e pertanto

1) di **revocare** le delibere del 09.02.2023, avente ad oggetto Proposta di acquisto della partecipazione sociale del 21,13 % della S.A.P.NA. S.p.A. - provvedimenti", e del 27.03.2023, recante "Acquisto della partecipazione sociale della SAPNA S.p.A.;

2) **di dare atto** che, per le motivazioni di cui in narrativa e già oggetto delle citate deliberazioni, l'affidamento in house, previa acquisizione delle azioni di SAPNA ad iniziativa dei 92 Comuni della Provincia di Napoli, rappresenta modalità preferibile per la gestione di un fondamentale segmento funzionale del ciclo integrato dei rifiuti, cioè a dire il

trattamento intermedio del Rifiuto Urbano Indifferenziato (CER 20.03.01) prodotto dai Comuni dell'ATO Napoli 1;

3) di disporre, al riguardo ed in ogni caso, adeguata un'ulteriore istruttoria, autorizzando il Direttore Generale, come da Relazione del 29.05.2023.

- a. a richiedere a primarie Società di Revisione di rilevanza nazionale preventivi per l'affidamento dell'effettuazione di una due diligence sulla situazione economico-finanziaria e sulla sostenibilità del Piano Industriale di SAPNA S.p.A.;
- b. ad effettuare un'accurata istruttoria tecnico-giuridica, anche avvalendosi di Consulenti esterni, tesa a verificare la portabilità e fattibilità dell'acquisizione delle azioni di SAPNA ad iniziativa dei 92 Comuni della Provincia di Napoli, con particolare riferimento della compatibilità di questo modello di gestione in house con il quadro normativo vigente;

4) di riservare, all'esito della citata ulteriore istruttoria, la deliberazione definitiva sull'affidamento del servizio di trattamento intermedio del Rifiuto Urbano Indifferenziato (CER 20.03.01) prodotto dai Comuni dell'ATO Napoli 1;

5) di autorizzare e demandare al Presidente dell'E.d.A. Napoli 1, in qualità di legale rappresentante dell'Ente, a compiere tutte le attività negoziali necessarie per dare attuazione alla presente Deliberazione, prestando consenso a che vengano apportate le eventuali modifiche, di natura non sostanziale, per ragioni di natura normativa, amministrativa o fiscale;

6) di approvare quanto in allegato come elemento della delibera che si approva;

7) di pubblicare la presente Deliberazione all'Albo Pretorio e sul sito istituzionale dell'Ente (sezione "Amministrazione Trasparente") – Controlli e rilievi sull'amministrazione;

8) di dichiarare la presente Deliberazione immediatamente eseguibile, ai sensi dell'art. 134, comma 4, del D.Lgs. 267/2000.

Il Segretario verbalizzante
Carlo Lupoli

Il presidente del C.d.A
Raffaele Del Giudice

Pareri resi ai sensi dell'art. 49 del D.Lgs. n. 267/2000

PROPOSTA DI DELIBERAZIONE DEL CONSIGLIO D'AMBITO

OGGETTO: Affidamento in house providing – PROVVEDIMENTI

PARERE DI REGOLARITA' TECNICA

Vista la superiore proposta di deliberazione si esprime parere favorevole in ordine alla regolarità tecnica.

Il Direttore Generale in qualità di Responsabile dell'Area Amministrazione e Supporto alla Regolazione ad interim.

Il Direttore Generale

*in qualità di Responsabile dell'Area Amministrazione
e Supporto alla Regolazione ad interim*

PARERE DI REGOLARITA' CONTABILE

Vista la superiore proposta di deliberazione si esprime parere favorevole in ordine alla regolarità contabile.

Il Direttore Generale in qualità di Responsabile dell'Area Amministrazione e Supporto alla Regolazione ad interim.

Il Direttore Generale

*in qualità di Responsabile dell'Area Amministrazione
e Supporto alla Regolazione ad interim*