

Il servizio idrico integrato in Italia, tra vincoli europei e scelte nazionali

Gilberto Muraro (*)

La presente nota ha per oggetto la riforma del servizio idrico integrato introdotta dalla legge 36/94. Tale legge configura un servizio finanziato di norma dalla tariffa, esteso ad acquedotto, fognatura e depurazione ed esercitato su un ampio territorio - l'Ato, ambito territoriale ottimale, con il controllo dell'Autorità di ambito e la vigilanza da parte di un apposito Comitato nazionale. La nota descrive le motivazioni e il faticoso processo di avanzamento della riforma, che ha subito anche il divieto posto dalla Commissione della Comunità Europea nei confronti dell'affidamento diretto a società a prevalente capitale pubblico locale. Illustra poi la successiva scelta italiana a favore dell'affidamento mediante gara, con peso prevalente dato alla tariffa più bassa, contrapponendo questa impostazione a quella che vedrebbe premiato il maggior introito per i Comuni. Ma simile scelta è posta in pericolo dall'art. 35 della legge 448/2001, che, mentre conferma il principio della gara, introduce un canone per l'affidamento che rischia di favorire la finanza comunale a scapito della tariffa. La nota mostra, sulla scorta di un'analisi svolta dal Comitato, come tale canone non trovi ragioni intrinseche alla problematica del servizio idrico, auspicandone l'eliminazione e o almeno la riduzione a mero strumento di copertura dei costi di funzionamento dell'Autorità di ambito.

1. Evoluzione della riforma

La riforma italiana nel campo dei servizi idrici, introdotta con la legge 5 gennaio 1994 n.36 (c.d. legge Galli, dal nome del proponente), nasce sulla base di alcune convinzioni economiche e di alcuni compromessi politici.

Le convinzioni attengono alla necessità di superare la estesa frammentazione del settore (si stimavano in oltre 8.000 gli enti e le imprese che a vario titolo vi operavano) e di puntare a:

- aggregazione funzionale, collocando nella stessa gestione i servizi di acquedotto, fognatura e depurazione, per sfruttare le economie di scopo;
- aggregazione territoriale, assegnando all'unico gestore un territorio di riferimento sufficientemente ampio da sfruttare le economie di scala;
- gestione industriale del servizio, isolato dai restanti servizi pubblici locali e soggetto ad estesa e trasparente pianificazione nonché a vincolo di bilancio e quindi a tariffe capaci di coprire non solo i costi e quelli correnti ma anche quelli relativi agli investimenti (per la parte non sostenuta da erogazioni pubbliche in conto capitale);
- controllo pubblico locale della gestione e delle tariffe, sotto la supervisione generale di un Comitato di vigilanza nazionale che è espressione del Governo e delle Regioni.

Da queste convinzioni nasce l'architettura del nuovo "servizio idrico integrato", svolto di norma da un unico gestore su un "ambito territoriale ottimale" (Ato) definito dalla Regione. Il lavoro di configurazione spaziale è già concluso, sia pure con enorme ritardo rispetto alle previsioni della legge, e ha dato vita a 91 Ato, con una dimensione media superiore di circa il 10% a quella della

* Ordinario di Scienza delle Finanze, Università di Padova, e Presidente del Comitato per la vigilanza sull'uso delle risorse idriche. Le opinioni espresse, al di fuori delle citazioni di lavori del Comitato, si intendono a titolo personale.

Abbreviazioni: Ato= ambito territoriale ottimale; Autorità o Aato= autorità dell'ambito territoriale ottimale; Comitato= Comitato per la vigilanza sull'uso delle risorse idriche; Commissione= Commissione delle Comunità Europee; art. 35= art. 35 della legge 448/01 (legge finanziaria 2002).

provincia. A regime, quindi, 91 gestori dovrebbero prendere il posto delle migliaia di enti ancora attivi, il che basta a far capire l'incisività della riforma.

I compromessi ravvisabili nella riforma sono essenzialmente due. Il primo riguarda gli enti locali, in particolare i comuni, il secondo le imprese.

Per quanto riguarda i comuni, fino ad allora detentori degli impianti e del servizio, essi avrebbero dovuto a rigore scomparire dalla scena. Se si fosse chiesto al computer di risolvere il problema dell'ottimo impianto istituzionale a supporto dell'anzidetto impianto geografico della riforma, non c'è dubbio che il computer, ragionando meramente in termini di coerenza logica, avrebbe suggerito di superare la dimensione istituzionale dell'ente locale, visto che si era superata la dimensione geografica comunale. Il protagonista della riforma elaborata dal computer sarebbe stata certamente la Regione, che magari avrebbe affidato ai comuni compiti consultivi, o anche deliberativi ma non determinanti, in tema di pianificazione e controllo della gestione.¹

Il compromesso politico nel caso del servizio idrico è quindi narrabile in questi termini: il legislatore nazionale ha giudicato inevitabile, a Costituzione invariata, rispettare la competenza comunale in materia e comunque ha ritenuto di non avere la forza di estromettere i comuni; per far passare la riforma, ha quindi accettato di tenerli come protagonisti del nuovo ordinamento e si è limitato a imporre ad essi e alle province l'obbligo di cooperare (attraverso convenzione o consorzio, secondo la scelta da farsi a livello regionale) e di costituire insieme un'Autorità di Ato, cui affidare il compito della pianificazione, della scelta del gestore, del controllo sulla gestione.

Il compromesso, se ha consentito il varo della riforma, ne ha influenzato negativamente l'applicazione sotto un duplice profilo:

- il disegno territoriale degli ambiti è risultato molto più influenzato dai confini amministrativi che non da quelli idrografici, cui il legislatore attribuiva peso prevalente²;
- il processo di attuazione dell'intero disegno riformatore è stato enormemente rallentato e solo da poco, a distanza di oltre 9 anni dalla promulgazione della legge, si può dire che sia stato superato il punto di non ritorno³.

Circa il compromesso con le imprese, esso può essere intuito ricordando che la nuova cultura politica del Paese, nata con la svolta del governo Amato all'insegna dell'impellente necessità di risanamento della finanza pubblica, puntava ad una netta separazione delle funzioni di indirizzo e controllo da quelle di gestione e quindi ad un'uscita del settore pubblico dalla produzione di beni e servizi a rilevanza industriale. Nel campo in esame, questa impostazione culturale avrebbe dovuto indubbiamente portare alla privatizzazione del servizio idrico. Così non fu: la concessione al privato, scelto mediante gara, diventa solo una tra le opzioni possibili. La legge 36/94 fa infatti rinvio alla legge 142/90 che, considerata nelle sue correzioni e integrazioni successive, elenca le

¹ E' illuminante, nonostante le profonde differenze del quadro normativo di partenza, un confronto con la precedente riforma sanitaria del 1978, rivista e profondamente corretta con il D.lgs. 502/92. Non c'era ovviamente in campo sanitario una potestà comunale così pregnante quale quella esistente nel settore dei servizi idrici, mentre il ruolo legislativo e amministrativo della regione in tale materia si trova sancito già nella Costituzione del 1948. Di fatto, tuttavia, la dimensione comunale appariva incisivamente presente nella sanità, per lo meno a livello di comuni medio-grandi, attraverso numerose responsabilità dirette dei comuni stessi e soprattutto attraverso la massiccia presenza di opere pie e altre analoghe istituzioni generalmente operanti a livello di singolo ospedale. Orbene, nel momento in cui il legislatore arrivò a concepire il riordino territoriale e gestionale del servizio sanitario nazionale, centrato su Unità sanitarie locali di vasta dimensione non vincolate ai confini degli enti locali e gestite secondo il modello manageriale, arrivò anche alla logica conseguenza di assegnare le competenze periferiche esclusivamente alle Regioni, incaricate di disegnare l'ambito delle Usl e di designarne i direttori.

² Cfr. art. 8, comma 1, della l. 36/94. La situazione italiana è peraltro variegata: da situazioni in cui i confini provinciali sono sistematicamente ignorati a favore di quelli idrografici, come ad esempio in Piemonte e Veneto, si contrappongono situazioni di quasi perfetta identità dell'ATO con il territorio provinciale, come in Sicilia.

³ La situazione a giugno 2002 nei 91 Ato, illustrata in Comitato (2002), è sintetizzabile come segue (tra parentesi il dato corrispondente a maggio 2001):

Aato insediate: 74 (48); ricognizioni svolte: 54 (25); piani di ambito approvati: 18 (7); affidamenti effettuati: 10 (2).

seguenti forme di gestione ammesse:⁴ in economia, a terzi, a mezzo di azienda speciale, a mezzo di istituzione, a mezzo di società per azioni e a responsabilità limitata a prevalente capitale pubblico locale, a mezzo di società per azioni a prevalente capitale privato⁵.

In breve, il legislatore, al fine di ridurre le ostilità, se non per catturare il consenso, del vasto apparato politico, tecnico e amministrativo operante nelle imprese pubbliche, accettò il compromesso della privatizzazione facoltativa, lasciando la possibilità di una persistente e larga presenza pubblica nella gestione.

Si sa come è finita: al 30.6.2002 la scelta della forma di gestione era avvenuta in 19 ATO; solo in due casi era contemplata la concessione a terzi, mentre in 17 casi era scelto l'affidamento diretto a società a prevalente capitale pubblico locale⁶. Nell'autunno del 2001, quando era netta l'attesa dell'obbligo di affidare la gara a terzi scelti mediante gara, secondo le linee che saranno recepite da lì a poco nella legge 448/2001 all'art. 35, ci fu in alcuni Ato la corsa all'affidamento diretto a società a capitale totalmente pubblico, con la previsione condizionante di aprire entro una scadenza ravvicinata a un socio privato scelto mediante gara. Ciò avvenne in presenza e a dispetto di un avvertimento del Ministero dell'Ambiente che con stile insolitamente reciso dichiarava simile decisioni contrarie alla normativa europea e tali da comportare responsabilità individuali dei decisori nell'ipotesi di condanna dell'Italia per infrazione a detta normativa.⁷ In effetti, già in data 8 novembre 2000 la Commissione delle Comunità Europee aveva inviato al Governo italiano una lettera di messa in mora, ritenendo che "la Repubblica italiana, adottando la disposizione di cui all'art. 22 della legge n.142 dell'8 giugno 1990, avesse violato gli obblighi che Le incombono in virtù della direttiva 92/50/CEE, della direttiva 93/38/CEE, ed altresì degli articoli 49 e seguenti del Trattato CE e dei principi di non discriminazione e trasparenza"⁸. In data 28.6.02 la Commissione inviava un "lettera di messa in mora complementare" in cui contestava al Presidente del Consiglio i suddetti casi di affidamento diretto e in più illustrava alcune fattispecie di infrazione alla normativa comunitaria in relazione alla nuova disciplina dettata dall'art. 35 della Finanziaria 2002⁹. Lo scrivente non conosce ad oggi (fine gennaio '03) la risposta del Governo italiano¹⁰.

⁴ Cfr. art. 9, comma 2, della legge 36/94. "I comuni e le province provvedono alla gestione del servizio idrico integrato mediante le forme, anche obbligatorie, previste dalla legge 8 giugno 1990, n. 142, come integrata dall'art. 12 della legge 23 dicembre 1992, n. 498". Il disposto della legge 142/90 verrà in seguito recepito, con marginali cambiamenti, nell'art. 113 del D.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, su cui interverrà poi in modo radicale l'art. 35 della legge 448/2001.

⁵ Vanno di fatto escluse la gestione in economia, atta solo per servizi di modesta dimensione e di non complessa gestione, e la gestione affidata ad istituzione, limitata all'esercizio di servizi sociali senza rilevanza imprenditoriale. Per quanto riguarda poi l'azienda speciale, poiché nella legge essa è originariamente riferita ad un singolo ente pubblico, è da intendersi che nel caso specifico deve assumere la veste di azienda speciale consortile, come previsto dall'art. 25 della legge 142/90. Cfr. Guffanti (1997,p.117).

⁶ Cfr. Comitato (2002,p.35).

⁷ Cfr. Circolare 22.11.2001 di accompagnamento del D.M che emanava il regolamento per la gara ex art. 20 della legge 36/94.

⁸ Cit. Lettera della CCE al Presidente del Consiglio 26.6.02, punto 1.

⁹ Sono quattro i rilievi mossi dalla Commissione in relazione all'art. 35 della legge 448/2001: 1) l'espletamento di gare non è previsto per quanto concerne l'affidamento della gestione delle reti in caso di separazione di tale gestione da quella del servizio; 2) sono fatti salvi per un lungo periodo transitorio gli affidamenti diretti effettuati in passato in violazione del diritto comunitario; 3) si prevede un regime derogatorio al principio della concorrenza per il mercato nel settore del servizio idrico integrato; 4) sono previsti, addirittura come regola generale, affidamenti diretti senza il rispetto di alcuna forma di messa in concorrenza in materia di gestione dei servizi pubblici definiti "privi di rilevanza industriale" (cfr. punti 20 e ss. Lettera 26.6.02).

¹⁰ Quale che sia il giudizio di merito sui contenuti delle scelte, è difficile immaginare una vicenda peggiore sul piano procedurale. Il ritardo del Governo rispetto alla prima lettera dell'8.11.2000; la necessità di emanare in fretta, un anno dopo, una circolare che avverte di non applicare una legge italiana non abrogata né modificata; la corsa di alcuni autorità di ambito a sfruttare detta legge prima dell'imminente riforma legislativa; la incapacità del Governo di contrastare o di recepire tempestivamente i nuovi rilievi della Commissione europea; la conseguente e paralizzante incertezza sul vigente quadro normativo: sono tutti elementi che configurano uno dei più tristi episodi della nostra storia politica e amministrativa.

2. Vincoli europei e scelte nazionali

La lettera della Commissione richiama, con efficace sintesi, la normativa comunitaria in materia, quale è deducibile, pur in assenza di una specifica direttiva sulle concessioni di servizi pubblici, dalle direttive esistenti e dalla giurisprudenza della Corte di giustizia.

In buona sostanza, la Comunità accetta i due estremi della gamma delle possibili forme di gestione contemplate nella legge 142/90 e confluite poi nell'originario art. 113 del D.lgs.267/2000: o gestione interamente pubblica o gestione affidata ad un soggetto esterno alla pubblica amministrazione individuato nel rispetto dei principi di pubblicità e di concorrenza.

Nella prima è possibile ma del tutto eccezionale la presenza di una società, che deve essere di fatto assimilabile ad un ufficio degli enti pubblici azionisti i quali vi devono esercitare pieno controllo, in modo da restare nella logica, se non nella forma, della gestione interna (*in house*)¹¹.

Nella seconda, è il soggetto esterno che ha la responsabilità piena della gestione, entro i vincoli posti dall'ente pubblico in sede di pianificazione e controllo, ed egli deve essere scelto mediante gara con procedure ad evidenza pubblica: esattamente come previsto dal nuovo art. 113 del D.lgs. 267/2000, novellato dall'art. 35, comma 1, della Finanziaria 2002 (art. 35 che, come appena detto, è stato contestato dalla Commissione europea nella lettera in questione, ma per altri aspetti che qui non rilevano).

Quello che non rientra nella normativa comunitaria è dunque l'affidamento diretto a quel modello di società mista che si trova in ben 17 delle 19 scelte della forma di gestione sin qui effettuate dalle Aato, scelte già trasformatesi in alcuni casi in affidamenti effettivi. E neppure è consentito l'affidamento diretto in caso di società interamente pubblica, come prevede, in via transitoria, il comma 5 del citato art. 35¹². Infatti, argomenta la citata lettera della Commissione al punto 34, per configurare la nozione di "controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi" di cui alla giurisprudenza comunitaria "non è sufficiente il semplice esercizio degli strumenti di cui dispone il socio di maggioranza secondo le regole proprie del diritto societario": una posizione già anticipata dall'interpretazione offerta dal nostro Dipartimento per le politiche comunitarie, che nel marzo 2002 affermava: secondo la normativa europea "l'affidamento diretto è consentito solo quando manchi un vero e proprio rapporto giuridico tra l'ente pubblico e il soggetto gestore, come nel caso, secondo la terminologia della Corte di giustizia, di delegazione interorganica o di servizio affidato, in via eccezionale, "in house"¹³.

In sintesi, nei riguardi del servizio idrico l'Italia si trova in contrasto grave con la Comunità per quanto riguarda parecchie delle scelte già effettuate dalle Aato e le regole del periodo transitorio, mentre è in piena armonia con la stessa per quanto riguarda la nuova disciplina a regime, basata sulla gara per l'affidamento del servizio.

Con l'applicazione della concorrenza per il mercato prefigurata dell'art. 35, invero tutt'altro che pacifica a giudicare dalle resistenze in atto, l'Italia chiude quindi la fase storica del municipalismo che ha caratterizzato nel bene e nel male, e per gran parte del secolo più nel bene che nel male, tutto il Novecento. Non che ciò significhi in teoria la fine del settore pubblico produttore. Le società a totale partecipazione pubblica o miste, infatti, non sono vietate da nessuna legge, né nazionale né europea, ed esse possono competere su un piede di parità con quelle private per aggiudicarsi la gestione del servizio, sempre che si siano liberate dei privilegi degli affidamenti ottenuti senza gara. In astratto, anzi, la società interamente o anche prevalentemente pubblica dovrebbe godere di

¹¹ Corte di Giustizia, sentenza 18 novembre 1999, causa C-107/98, Teckal).

¹² In forza del comma 5 dell'art. 35 della legge 448/2001 è precisamente consentito, entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore della legge, l'affidamento diretto da parte dell'autorità di ambito del servizio idrico integrato a società di capitali partecipate unicamente da enti locali che fanno parte dello stesso ambito territoriale ottimale, per una durata non superiore a quello del periodo transitorio previsto dal comma 2 del medesimo art.35 e a condizione di dare una partecipazione almeno al 40% ad un socio privato scelto mediante gara.

¹³ Circolare 1.3.02 n. 3944, punto 6), della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per le politiche comunitarie.

un vantaggio competitivo, dato che potrebbe accontentarsi di minor profitto. Ma tale prospettiva non appare molto realistica, a giudicare dalle resistenze in atto nei confronti della nuova disciplina: segno che tale vantaggio competitivo non basta a sanare le inefficienze della produzione pubblica, su cui ci si soffermerà tra poco.

Concludendo, il vincolo europeo è tra servizio pubblico in senso stretto, secondo il modello tedesco e olandese e il vecchio modello municipale italiano, o gestione affidata mediante gara. Tra questi due estremi, il legislatore italiano ha scelto, a regime, la seconda. Vediamone ora il significato economico.

3. Implicazioni economiche della scelta italiana a favore della gara

Inserire Fig.1 in qualche punto del par. 3

Per chiarire le implicazioni economiche della gara, serve una sia pur elementare schematizzazione dell'argomento. Per semplificare, assumiamo che il servizio idrico integrato si svolga a livello di singolo Comune e configuriamolo come un monopolio a costo medio costante e uguale quindi al costo marginale (il che non è, data l'esistenza di economie di scala, ma la semplificazione non inficia l'analisi), con una legge di domanda a bassa elasticità rispetto al prezzo.

In figura 1, $M(p^{\wedge}, q^{\wedge})$ indica il punto di equilibrio per il monopolista che massimizza il profitto, mentre il punto $C(p^*, q^*)$, in cui il prezzo p^* pareggia il costo marginale ($AC=CM$), rappresenta la soluzione di ottimo sociale che sarebbe realizzata dalla concorrenza perfetta se essa fosse possibile (con l'usuale convenzione di includere nei costi anche la normale remunerazione dell'attività imprenditoriale).

Al punto C dovrebbe portare anche una gestione pubblica ideale, all'insegna della correttezza e della perfetta efficienza. Ma non si può dare tale esito come scontato. Anzi, le più accreditate teorie economiche sulla burocrazia e sull'impresa pubblica avvertono che per varie cause è molto probabile che nel campo dei servizi prodotti ed erogati dall'operatore pubblico la soluzione di fatto sia lontana da quella ottimale. Le famose cause di inefficienza nelle organizzazioni complesse messe a fuoco da Leibenstein (1975) – i contratti incompleti che lasciano spazio al perseguimento da parte dei dipendenti di obiettivi propri, diversi da quelli istituzionali; l'insufficiente specificazione della funzione di produzione, che crea incertezza sugli stessi obiettivi istituzionali; le distorsioni nei prezzi dei fattori acquistati che porta a combinazioni inefficienti - si trovano con più probabilità e maggiore forza nel settore pubblico che non in quello privato, a parità di dimensione dell'organizzazione produttiva; e gli studiosi della burocrazia avvertono che i burocrati e i manager controllati, sfruttando le maggiori conoscenze dell'ufficio e dell'impresa di cui godono rispetto ai politici controllori, tendono sistematicamente a soluzioni per loro vantaggiose ma socialmente subottimali, come l'eccessiva dilatazione del servizio pur in condizione di costo totale minimo di produzione o l'eccessivo costo del servizio a livello di dimensione produttiva ottimale o soluzioni intermedie ma pur sempre inefficienti tra le due anzidette¹⁴. Si è su un terreno su cui pesano i fattori istituzionali- etica e competenza tecnica della burocrazia, capacità di scelta, di indirizzo e controllo dei decisori politici, sensibilità dell'utenza e conseguente controllo sociale- che divergono nel tempo e nello spazio. E' quindi razionale che le soluzioni siano diverse nel tempo e nello spazio (si è già ricordato come in Germania e Olanda prevalga la gestione pubblica del servizio idrico integrato). In Italia è realistico assumere un livello di efficienza della gestione pubblica inferiore a quella massima: ben per questo il legislatore ha pensato alla riforma e ben per questo ci sono le già ricordate resistenze delle gestioni pubbliche all'idea della gara. Nei termini introdotti dal grafico 1, la situazione tipica della gestione pubblica si può rappresentare con il punto $B(p^{\circ}, q^{\circ})$: non vi è sfruttamento monopolistico degli utenti ma la minore efficienza tecnica della

¹⁴ Vedi Niskanen (1971), Migué-Béranger (1974), Jackson (1982). Per un'efficace sintesi, vedi Brosio (1993, pp. 216-223 e 244-253).

gestione porta i costi a livello più elevato ($AC^0=CM^0$), sicché gli utenti pagano un prezzo maggiore e consumano una quantità minore del servizio rispetto alla soluzione ottimale C.

A partire dunque dalla gestione pubblica da parte del Comune, con costi $AC^0=CM^0$ e quindi con equilibrio in B (p^0, q^0), si immagina ora di attivare la concorrenza per il mercato, ossia di mettere all'asta la gestione dei servizi. Assumendo che esistano tutte le condizioni esterne necessarie per tale concorrenza, che qui non si illustrano per motivi di brevità¹⁵, vincerà l'asta il concorrente più efficiente che riuscirà ad abbassare i costi reali a $AC^*=CM^*$. Significa che si va all'equilibrio indicato da C? Dipende da come il Comune ha configurato il criterio di aggiudicazione. Se era previsto che vencesse il concorrente disposto ad assumere tutti gli obblighi del servizio previsti dall'autorità pubblica, ivi compresi i futuri investimenti nell'arco del piano prefissato, accontentandosi della tariffa più bassa, effettivamente si va al punto C. Se era invece previsto che, a parità di obblighi di servizio e di investimento, vencesse il concorrente disposto a pagare di più per avere la concessione, non a C si va ma a M: dove è massimo il profitto lordo per il gestore e quindi è massimo il corrispettivo della concessione che il gestore più efficiente è in grado di pagare al Comune. Una situazione intermedia e più realistica contempla il criterio del massimo corrispettivo per il Comune sotto il vincolo che la nuova gestione non aumenti le tariffe: chiaramente, si resta allora al punto B, in cui il nuovo gestore ottiene il massimo vincolato.

Sotto il profilo dell'impiego razionale delle risorse scarse, i tre modi di impostare la gara grosso modo si equivalgono¹⁶: identica nei tre casi ipotizzati è l'impresa, la più efficiente nel mercato, che vince l'asta, identica è la sua funzione di produzione e quindi la sua funzione di costo reale, identico è il profitto che essa realizzerà nel tempo (il di più pagato dagli utenti nel secondo e terzo caso rispetto al primo è infatti finito nelle casse del Comune). Del tutto diversa è ovviamente la distribuzione del guadagno: nel caso C, il vantaggio della maggiore efficienza produttiva affluisce gradualmente e in perpetuo agli utenti sotto forma di tariffa bassa; nei casi B e M, il vantaggio si manifesta in un colpo solo come entrata patrimoniale per il Comune, che se ne potrà avvalere per abbassare le imposte comunali e / o per finanziare altri servizi pubblici, giovando in tal modo i contribuenti o i beneficiari degli altri servizi, che solo in parte coincidono con gli utenti del servizio idrico.

4. Utenti versus contribuenti nella legge 36/94 e nell'art.35 della legge 448/2001

Quando due situazioni sono di pari efficienza tecnica ma comportano diversi effetti distributivi, la scelta non può che essere politica, nel senso più pregnante e più corretto del termine. E' avvenuta una scelta del genere in Italia? Sì, se si considera la legge 36/94; no, o forse sì ma allora in senso contrario alla prima, se si considera la legge 448/01.

Non c'è dubbio che la legge 36/94 sia ispirata dall'obiettivo di dare all'utente un buon servizio alla tariffa più bassa possibile: probabilmente perché il legislatore del '94 prevedeva, giustamente, che la più bassa tariffa possibile sarebbe comunque diventata alta in assoluto. Si è già detto, infatti, che il legislatore ha voluto isolare il servizio idrico dal resto dei servizi pubblici, configurando una gestione industriale su ambito vasto e su tutta la filiera dell'acqua potabile, dunque una gestione capace di autofinanziarsi con le entrate tariffarie, che dovranno coprire non solo i costi indotti dalle maggiori esigenze quantitative e qualitative della futura fornitura idropotabile ma anche gli arretrati

¹⁵ Sul tema della concorrenza per il mercato e sui meccanismi di asta esiste ormai una vasta letteratura, a partire dal pionieristico contributo di Demsetz nel 1968. Cfr. Parisio(1999) per un'estesa trattazione e Bosi (2000, pp.134-138) per una sintesi didattica. Qui basterà ricordare due condizioni essenziali per il funzionamento della concorrenza per il mercato: la conoscenza da parte di tutte le imprese delle tecnologie esistenti e il libero accesso ad esse; e la mancanza di collusione tra concorrenti.

¹⁶ L'equivalenza sarebbe perfetta in caso di elasticità zero. Nel caso dell'acqua potabile l'elasticità non è nulla ma è abbastanza bassa da giustificare il confronto operato nel testo.

esistenti sul fronte della fognatura e soprattutto della depurazione¹⁷. Peraltro si è altresì detto che il legislatore del '94 è dovuto scendere a compromessi sul piano dei meccanismi per realizzare la bassa tariffa, rinunciando a rendere obbligatorio l'affidamento mediante gara, l'unico in grado di assicurare il risultato perseguito, e consentendo anche l'affidamento diretto ad aziende speciali o miste.

Tuttavia l'obiettivo di favorire il consumatore e non di procurare entrate ai Comuni è chiaramente ravvisabile, pur in mancanza di una gara obbligatoria aggiudicata al concorrente che chiede la tariffa più bassa, per la implicita assunzione di un conferimento gratuito dell'uso delle reti e degli impianti comunali al gestore. La struttura dei costi contemplata dall'art. 11 della legge 36/94 ai fini di determinazione della tariffa non contempla, infatti, alcun corrispettivo per tale uso: il gestore si impegna solo per gli obblighi in essere, come il servizio del debito per i mutui in corso di ammortamento, nonché per gli obblighi futuri derivanti dal Piano di ambito che egli ha accettato al momento dell'affidamento. La conferma di simile interpretazione è offerta dal c.d. "Metodo tariffario normalizzato", elaborato dal Comitato ed emanato con D.M.1.8.96, in cui non si ravvisa tale voce tra gli elementi di costo su cui calcolare la tariffa. Tale impostazione è poi consacrata nel già ricordato regolamento per la gara, emanato con D.M. 22.11.2001: da una lato, esso fa esplicito riferimento all'anzidetto Metodo tariffario normalizzato e quindi ignora qualsiasi corrispettivo per l'uso delle reti e degli impianti; e dall'altro lato, ai fini dell'aggiudicazione esso attribuisce alla minor tariffa pretesa un peso non inferiore a quello di tutti gli altri parametri di valutazione messi insieme¹⁸. Va però detto che le Regioni non si sono uniformate a questa impostazione del Parlamento e del Governo. Esse hanno invece inserito nelle leggi regionali di applicazione della riforma, e da qui hanno trasferito a tutte le "convenzioni tipo" regionali sin qui prodotte,¹⁹ un esplicito riferimento al canone di concessione, pur senza precisarne i contenuti. Il Comitato, nella sua nuova composizione relativa al secondo mandato quinquennale dell'organo, ha cercato di neutralizzare il pericolo in sede di nuova versione del Metodo che il Comitato ha elaborato e proposto al Ministro competente nel 2001-2, secondo il disposto della legge che prescrive appunto una revisione del Metodo a cadenza quinquennale²⁰. Precisamente in essa si prevede che il canone di concessione, mentre è non regolamentato come eventuale quota del profitto di gestione da assegnare ai Comuni, possa essere contemplato quale voce di costo che si scarica sulla tariffa solo in presenza di oneri finanziari pertinenti al servizio idrico che i Comuni, per vincoli posti dal creditore, non riescono a trasferire al gestore, come vorrebbe la legge: il canone servirebbe allora a trasferire ai Comuni l'importo necessario per onorare il servizio del debito per il servizio idrico rimasto formalmente in carico ai Comuni stessi. La nuova versione non è tuttavia ancora approvata. Con l'art. 35 della legge 448/01, il canone di concessione, respinto dalla legge 36/94 ed entrato per la finestra delle normative regionali, rischia di diventare la norma a livello nazionale. Esso è infatti contemplato, sotto la semplice denominazione di canone e nella misura stabilita "dalla competente Autorità di settore, ove prevista, o dagli enti locali", quale elemento connaturato al rapporto tra il gestore e la società proprietaria delle reti prevista dal comma 13 dell'articolo 113 del testo unico sull'ordinamento degli enti locali (D.lgs. 267/2000) come modificato dal comma 1 dell'art. 35. Tale società non è obbligatoria, salvo il caso di preesistente società di gestione a partecipazione pubblica²¹. Ma il fatto che il canone sia previsto nelle convenzioni tipo regionali, a dispetto della contraria ispirazione ravvisabile nella legge 36/94, fa temere che la possibilità introdotta dall'art. 35 sarà utilizzata nella generalità dei casi. E la conseguenza sarà non solo di

¹⁷ I Piani di ambito sin qui noti indicano un costo medio iniziale per l'intero servizio idrico integrato pari a 0,96 euro al mc, destinato a salire a 1,54 €/mc al 15° anno di attuazione dei Piani. Cfr. Comitato (2002, pp.71-73).

¹⁸ Cfr. art. 8 D.M. 22.11.01. Per un commento, cfr. Muraro (2002).

¹⁹ Si tratta dello schema di convenzione tra enti locali e gestore che la Regione, in forza dell'art. 11 della legge 36/94, è chiamata a redigere. I testi sin qui deliberati sono analizzati e confrontati in Comitato (2002.a).

²⁰ La nuova versione è stata inoltrata nel maggio 2002 al Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, che dovrà sentire la Conferenza Stato Regioni e le Agenzie di bacino di interesse nazionale prima di emanare il relativo decreto.

²¹ In tale ipotesi, ai sensi del comma 9 dell'articolo 35, lo scorporo obbligatorio delle reti si fonda proprio sulla costituzione di una nuova società a cui vengono conferite le infrastrutture o un determinato ramo di azienda.

sancire quella controversa voce di canone come pura entrata comunale che si trova nelle anzidette leggi regionali ma anche di aumentarne il peso sulla tariffa del servizio. Nella nuova versione, infatti, il canone dovrà coprire anche il costo per la costituzione e la gestione della società proprietaria: costo superfluo, visto che il conferimento delle reti e degli impianti al gestore può benissimo essere fatto direttamente dai Comuni dell'Ato²².

In altri termini, la legge 448/01, mentre non ha formalmente imposto alcun obbligo ai Comuni che sono liberi di non costituire la società proprietaria e liberi di non pretendere un canone nel loro rapporto diretto con il gestore, ha in pratica aperto loro la strada per realizzare un'entrata a scapito degli utenti, come essi desideravano nella maggioranza dei casi; con l'aggravante di lasciarli del tutto liberi, in assenza di un'Autorità di settore, nella fissazione del livello del canone che potrebbe quindi assumere un peso assoluto davvero elevato. Ecco perché si diceva prima che la legge 448/2001 ha " forse" scelto, e ha scelto in termini opposti a quelli della legge 36/94: un contrasto che non mi risulta ancora chiaramente percepito dal Parlamento e dal Governo, così come non è stato chiaramente percepito a tempo debito il contrasto che sotto questo profilo è ravvisabile a posteriori tra la legge 36/94 e le leggi regionali di applicazione.

5. Possibili configurazioni ed effetti del canone

Inserire Fig.2 in qualche punto del par. 5

Ma come potrebbe configurarsi in pratica il canone? In molti modi, che sembrano tuttavia riconducibili a tre tipologie fondamentali: un onere proporzionale alla quantità di acqua erogata; un forfait annuo; una combinazione di tali due forme.

Nel primo caso- un dato importo a mc – l'effetto è chiaramente di innalzare di altrettanto il costo medio variabile e il costo marginale del servizio idrico per il gestore. La tariffa per l'utente diventa quindi la somma tra il canone unitario e quel costo marginale dell'impresa più efficiente cui si sarebbe abbassata la tariffa senza canone sotto la spinta della concorrenza per il mercato. In Fig. 2, identica nei dati di base alla Fig. 1, con un canone per mc pari a $(p^o - p^*)$ la tariffa diventa p^o e quindi si va al punto B, con un introito complessivo per il Comune pari al rettangolo $p^o p^o B' B$; e con un canone per mc pari a $(p^{\wedge} - p^*)$ si va al punto M e alla tariffa p^{\wedge} , ossia al prezzo cui sarebbe arrivato il monopolista privato. Questo secondo è il livello massimo che il canone può razionalmente assumere, dato che ad esso corrisponde il massimo introito possibile per il Comune, in tutto uguale al massimo profitto che avrebbe realizzato il monopolista privato(pari precisamente al rettangolo $p^{\wedge} p^* M' M$).

Identici sarebbero i risultati se il Comune pretendesse un forfait pari all'introito complessivo appena visto, rispettivamente , nel punto B e nel punto M. Nel primo caso, si avrebbe un costo medio fisso descritto dall'iperbole equilatera AF^o , da aggiungere al costo medio variabile AC^* (= CM^*) per arrivare ad un costo medio totale TAC^o intersecante in B la linea del prezzo di domanda: la tariffa p^o sarebbe la tariffa minima offerta all'asta dall'impresa più efficiente che deve coprire i costi di produzione del servizio e pagare al Comune il forfait stabilito. Nel secondo caso, si avrebbe un costo medio fisso pari a AF^{\wedge} (non indicato in Fig. 2 per semplificazione grafica) , da

²² Per questo motivo il Comitato ha suggerito che in sede di revisione dell'art. 35 sia esclusa l'applicazione al servizio idrico integrato della norma citata che prevede la costituzione della società in esame. Si osservi comunque che tra le due componenti del canone, quella per il funzionamento della società proprietaria e l'entrata per il Comune, dovrebbe essere questa seconda la voce di gran lunga più rilevante nel nostro caso. Il servizio idrico, infatti, non ammette la gestione della rete separata dalla gestione del servizio, il che esclude che la società proprietaria possa gestire la rete e imporre al gestore del servizio, attraverso il canone, un elevato costo di funzionamento

aggiungere al costo medio variabile AC^* ($= CM^*$) per arrivare ad un costo medio totale TAC^* intersecante in M la linea del prezzo di domanda, da cui emergerebbe come tariffa minima p^* .

E' intuitivo, e quindi non viene illustrato, il modo di configurare una formula binomia del canone – un forfait e inoltre un canone per mc, ovviamente con importi più bassi di quelli considerati nell'ipotesi di solo forfait o di solo canone unitario – per arrivare alla tariffa per il consumatore appena considerata nei punti B e M.

Nella realtà queste diverse impostazioni del canone ben difficilmente porterebbero a risultati identici, poiché non è concretamente conoscibile in modo perfetto la funzione di domanda e non è quindi definibile a priori con certezza il canone unitario corrispondente al forfait. Si aggiunga che diversa nelle varie impostazioni è la divisione del rischio tra Comune e gestore (lo assume il Comune con il canone unitario, lo assume il gestore con il forfait e se lo dividono con la formula binomia); di conseguenza è da presumere che, anche di fronte a una stima concordata della legge di domanda, quella delle due parti che assume il rischio pretenderebbe un premio per tale assunzione, e ciò farebbe comunque venire meno la perfetta equivalenza tra flussi e fondi sopra ipotizzata. Ma tutto ciò, mentre sarebbe rilevante in un esame volto a indagare le concrete modalità di fissazione del canone, è assolutamente trascurabile, e viene infatti trascurato, nella presente analisi che vuole illustrare le relazioni concettuali tra i vari modi di impostare la gara per il servizio idrico. E' pertanto legittimo in questa sede assumere perfetta trasparenza e prevedibilità delle funzioni di costo e di domanda per tutti gli operatori, il che annulla la questione del rischio e permette di affermare le anzidette equivalenze tra flussi e fondi e quindi l'identità dei punti di arrivo.

Con tale ipotesi di perfetta prevedibilità e trasparenza per tutti diventano evidenti le equivalenze in gioco tra questo scenario, in cui si fa la gara alla tariffa più bassa incorporante però il canone di concessione, e lo scenario che vede la gara aggiudicata a chi offre di più al Comune, eventualmente entro vincoli: in ambedue i casi la gara porta a individuare l'impresa più efficiente, a percorrere la funzione di costo reale minimo del servizio, a vendere agli utenti la stessa quantità alla stessa tariffa; quanto al Comune, esso ha lo stesso guadagno nei due casi, poiché il flusso annuo perpetuo di entrate comunali nel caso del canone ha come valore attuale proprio l'importo introitato *una tantum* nel caso della gara all'offerta più alta.

In termini politici tutto ciò significa che, pur mantenendo il meccanismo della gara alla tariffa più bassa, il canone di concessione può di fatto penalizzare l'utente a vantaggio del Comune, esattamente come la gara all'offerta più alta per ottenere l'affidamento.

6. C'è una giustificazione del canone interna al servizio idrico?

Vista il ruolo cruciale del canone, conviene chiedersi se il canone non si possa giustificare in un ragionamento interno al settore idrico, senza sconfinare nel già menzionato confronto politico, e come tale insindacabile sul piano tecnico, tra ragioni degli utenti e ragioni dei contribuenti. Le discussioni e le esperienze sin qui registrate fanno emergere tre giustificazioni in tal senso; ma tutte e tre non convincenti, come illustrato in un'analisi del Comitato (2002, pp.89-92) che qui si riassume.

La prima vede il canone come strumento equitativo: dato che le reti e gli impianti conferiti dai singoli comuni possono essere ben diversi sotto il profilo della adeguatezza e funzionalità rispetto alla popolazione comunale, è "giusto" che il Comune che più ha investito in passato abbia un ritorno che gli consenta di investire in altri servizi sociali, senza essere svantaggiato rispetto al Comune che in passato aveva privilegiato gli altri servizi e si presenta quindi alla gestione idrica Comune con un forte arretrato di investimenti. Il commento è che, se si vuole far pesare questo elemento differenziale nonostante il richiamo alla solidarietà nell'uso della risorsa idrica contenuto nel solenne *incipit* della legge 36/94 e ignorando il fatto che spesso la diversa dotazione infrastrutturale si spiega come diverso trasferimento erariale ottenuto dai comuni e non come diverso sforzo locale, resta il fatto che l'obiettivo si può ottenere differenziando per un appropriato

periodo transitorio la tariffa tra comuni, secondo la facoltà esplicitamente prevista dalla legge 36/94²³, senza bisogno di far pagare di più gli utenti nel loro insieme.

La seconda giustificazione è che il canone potrebbe essere usato per consentire ai comuni dell'Ato di sottoscrivere una quota della società mista che gestisce il servizio, come in effetti si è verificato in almeno un Ato. Ma a ben vedere, è deduzione formale da una tesi non dimostrata: in realtà essa rinvia alla giustificazione, tutt'altro che agevole sul piano sostanziale anche prescindendo dai problemi di legittimità, della scelta di una siffatta forma di gestione che comporta un aggravio per gli utenti.

La terza giustificazione è che il canone potrebbe servire a coprire i costi dell'attività pubblica di pianificazione e di controllo, ossia i costi dell'autorità di ambito e, nell'infausta ipotesi di sua costituzione, i costi amministrativi della società proprietaria delle infrastrutture. In tal modo i comuni, cui è stata tolta la gestione del servizio, sarebbero almeno liberati da ogni costo relativo al servizio. L'obiezione è che i comuni rimangono titolari delle anzidette funzioni di pianificazione e controllo, da esercitarsi in forma associata attraverso la struttura amministrativa dell'Ato, e devono coprire i costi di tale funzioni squisitamente politiche con le entrate generali che finanziano il Comune come ente di governo della comunità locale. Ciò in aderenza alla legge 36/94 che all'art. 13 disegna la tariffa in funzione solo dei costi di investimento e di gestione in senso stretto del servizio; e ciò in analogia con quanto si verifica da sempre in altri campi dell'attività comunale, ad esempio, per gli asili nido, dove la tariffa è commisurata ai costi di erogazione del servizio e non tiene conto del costo della connessa attività politica e amministrativa in capo al Comune.

Quale commento personale, vorrei tuttavia dire che dei tre possibili usi del canone appena commentati, quest'ultimo, che configura il canone come fonte di copertura delle spese di funzionamento dell'Ato, è quello che procura danno minore: perché è concettualmente vincolato e quindi non apre la strada a usi incontrollabili; perché non dovrebbe comportare oneri elevati; e perché, in modo più preciso rispetto agli altri usi del canone, è soggetto alla "concorrenza per comparazione" effettuata dal Comitato, che assicurerebbe l'immediata rilevazione dei casi anomali. E' quindi da suggerire al legislatore, nella deprecata ipotesi di una permanenza del canone, che tale sia la sua configurazione normativa.

Bibliografia

Bosi P. (2000), a cura di, *Corso di Scienza delle Finanze*, Il Mulino, Bologna.

Brosio G. (2002), *Economia e finanza pubblica*, 2° ediz., Carocci, Roma.

Comitato (2002): Comitato per la vigilanza sull'uso delle risorse idriche, *Relazione annuale al Parlamento sullo stato dei servizi idrici, Anno 2001*, Roma.

Comitato (2002.a): Comitato per la vigilanza sull'uso delle risorse idriche, *La convenzione tipo del servizio idrico integrato*, Roma.

Guffanti L. (1997), La gestione del servizio idrico integrato, in Guffanti L. e Morelli M., a cura di, *La riforma dei servizi idrici in Italia*, Egea, Milano, pp.103-137.

Jackson P.M. (1982), *The Political Economy of Bureaucracy*, Philip Allan, Oxford.

Leibenstein H.(1975), "Aspects of the X-Efficiency Theory of the Firm", *Bell Journal of Economics*, pp.580-606.

²³ Stabilisce infatti il comma 9 dell'art. 13: "l'eventuale modulazione della tariffa tra i comuni tiene conto degli investimenti effettuati dai comuni medesimi che risultino utili ai fini dell'organizzazione del servizio idrico integrato".

Migué J.L., Béranger G. (1974), “Toward a General Theory of Managerial Discretion” , *Public Choice*, pp. 27-47.

Muraro G. (2002), “La gara per il servizio idrico integrato. Commento al regolamento ex art. 20 della l. 36/94”, *Il diritto della regione*, n. 4/2002, Cedam, Padova, pp.705-724.

Niskanen W.A. (1971), *Bureaucracy and Representative Government*, Aldine Atherton, Chicago.

Parisio L. (1999), *Meccanismi d'asta*, Carocci, Roma.

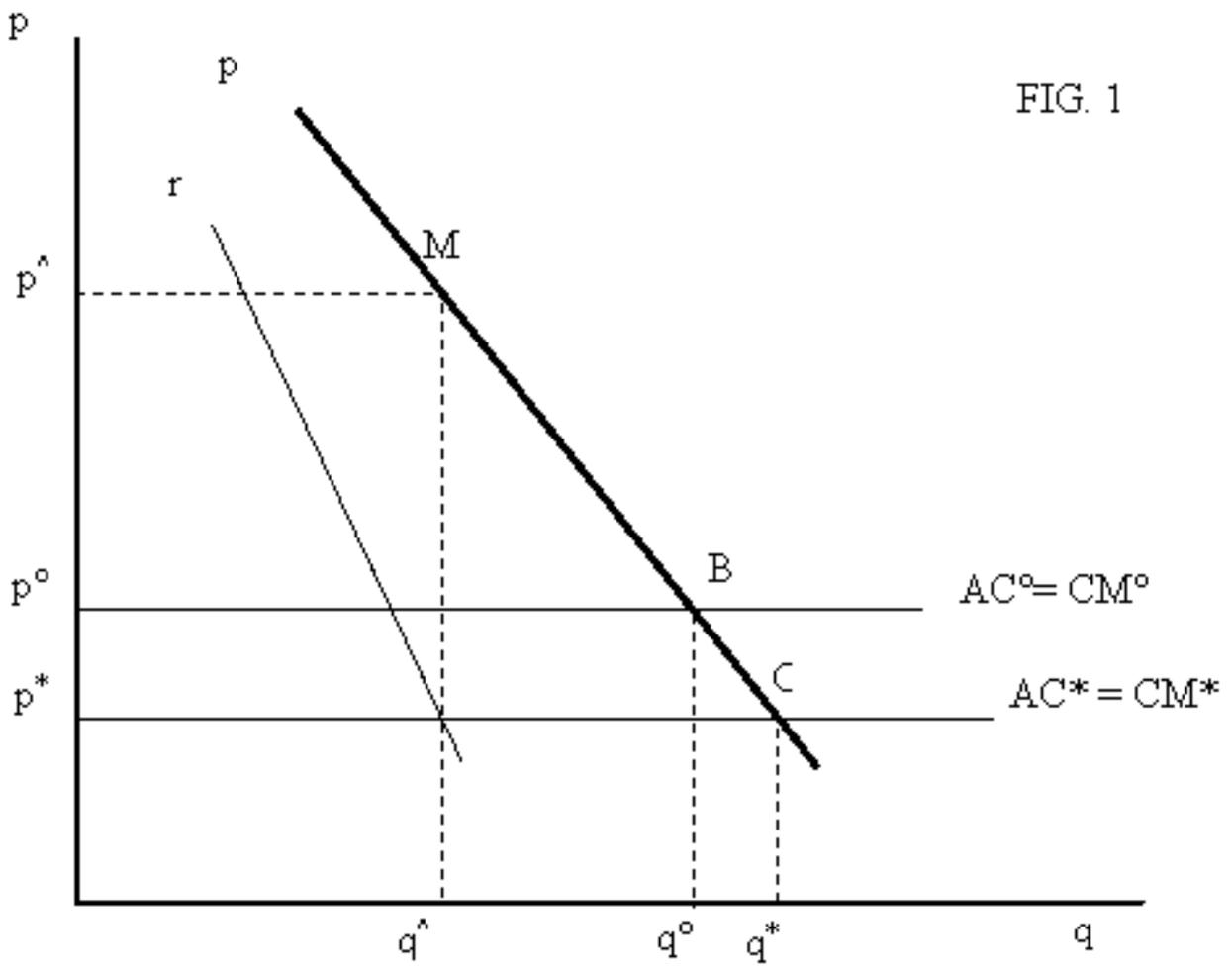


FIG. 1

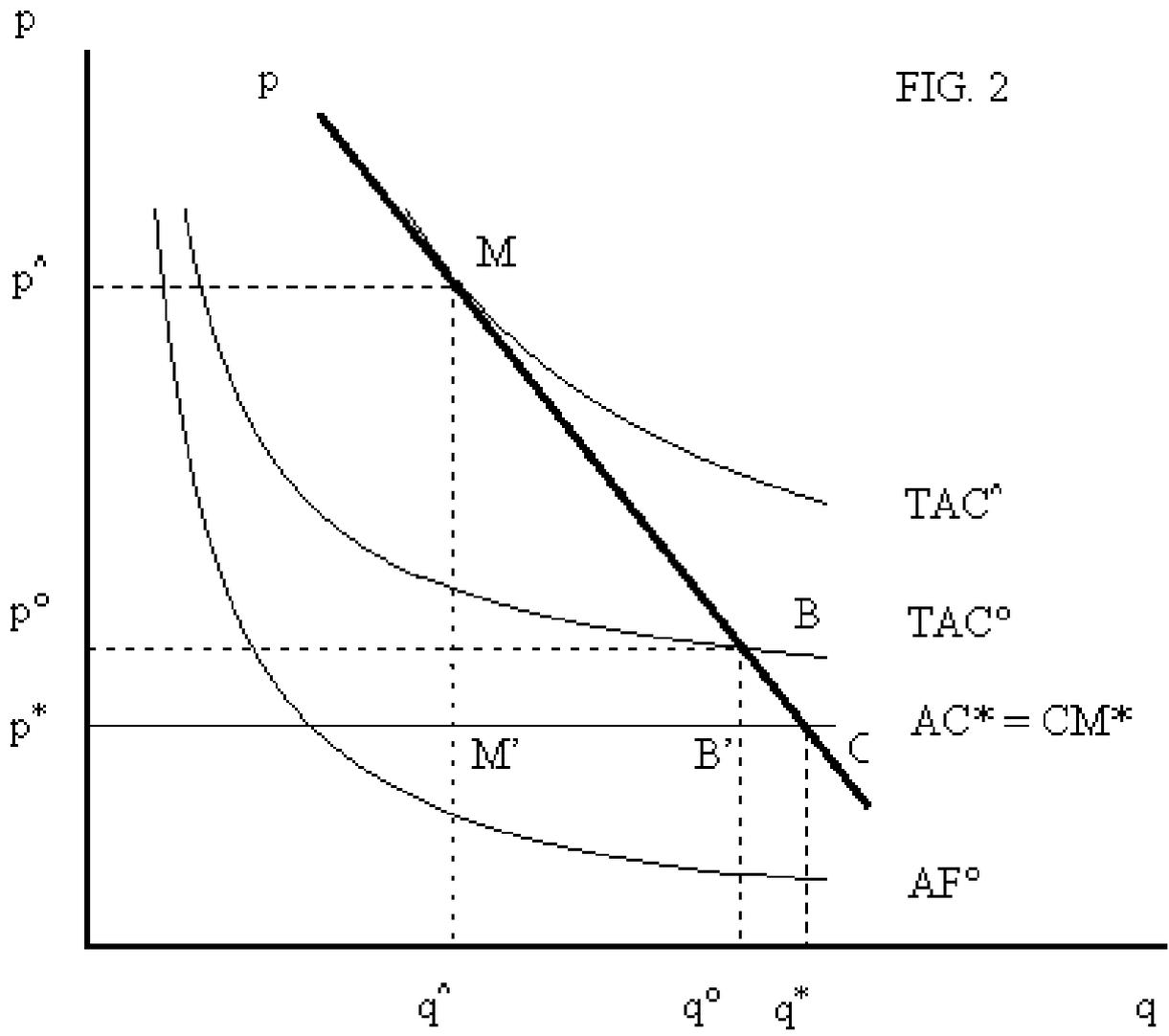


FIG. 2

