

L'affidamento del servizio idrico integrato a società mista preesistente tra legittimità amministrativa e vincoli concorrenziali: un'analisi critica della sentenza TAR Lazio n. 13139/2025

di Armando Pellegrino

Data di pubblicazione: 9-7-2025

La sentenza n. 13139/2025 del TAR Lazio, Sezione I Quater, affronta il tema dell'affidamento diretto del servizio idrico integrato da parte di Comuni aderenti a una società mista preesistente, già costituita a seguito di gara a doppio oggetto. Il Tribunale ha ritenuto i ricorsi inammissibili e infondati, valorizzando la funzione di indirizzo non vincolante della delibera ANAC n. 530/2023. L'articolo esamina le implicazioni giuridiche della pronuncia, mettendo in luce il rapporto tra diritto alla concorrenza, legittimo affidamento e continuità dei servizi pubblici essenziali.

Guida alla lettura

1. Introduzione

Il **servizio idrico integrato** rappresenta, sin dall'emanazione della legge n. 36/1994 (cd. Legge Galli), un segmento critico della regolazione pubblica in quanto **servizio pubblico essenziale**, soggetto a **regole speciali in materia di affidamento**. L'evoluzione normativa e giurisprudenziale ha tracciato confini sempre più stringenti circa le modalità di gestione, **imponendo alle amministrazioni locali il rispetto di principi di concorrenza, trasparenza e proporzionalità**, anche nei casi di **affidamento a società partecipate**. La pronuncia del TAR Lazio n. 13139/2025 si inserisce in questa cornice, offrendo un'occasione per riflettere criticamente su una prassi diffusa tra gli enti locali: l'adesione a società miste già esistenti mediante acquisto di quote e successivo affidamento diretto del servizio. Il caso ha visto contrapposti **ANAC**, promotrice della **delibera n. 530/2023**, e una pluralità di Comuni campani, che hanno ritenuto legittima la loro condotta. Il giudice amministrativo ha ricondotto la controversia entro due assi fondamentali: l'**assenza di lesività immediata** della delibera ANAC e la **non conformità degli affidamenti successivi alla normativa vigente**, rigettando le doglianze dei ricorrenti.

2. Affidamenti a società miste e vincoli di legittimità: il confine tra continuità gestionale e deviazioni procedura

La sentenza in commento prende le mosse da una complessa vicenda amministrativa che affonda le radici nel 2001, quando un Comune campano avviò una procedura a doppio oggetto

per la selezione di un socio privato industriale al quale affidare, insieme al Comune, la gestione del servizio idrico e fognario mediante una società mista. La *lex specialis* contemplava la possibilità di estendere la partecipazione anche ad altri Comuni dell'ATO. Tuttavia, a distanza di oltre un decennio, alcuni Comuni — tra il 2014 e il 2016 — **acquistarono quote societarie dal Comune fondatore**, affidando direttamente alla medesima società la gestione del servizio. Secondo ANAC, tale modello costituiva un'elusione della normativa sopravvenuta (d.lgs. 152/2006 e d.lgs. 175/2016), che impone limiti stringenti agli affidamenti a società miste.

La delibera ANAC n. 530/2023 ha stigmatizzato l'intera operazione, ritenendola **contraria ai principi di concorrenza e parità di trattamento**, evidenziando: l'indeterminatezza dell'oggetto della gara originaria, la genericità dell'affidamento iniziale, la mancata delimitazione temporale, la non conformità delle modifiche statutarie e l'erronea modalità di ingresso dei nuovi soci pubblici, avvenuto mediante cessione di quote e non tramite aumento di capitale.

I ricorrenti hanno eccepito un duplice ordine di vizi: da un lato, la **lesività immediata e diretta** della delibera ANAC, dall'altro, la **piena legittimità dell'assetto gestionale** fondato su un affidamento originario conforme alla normativa vigente all'epoca dei fatti. I

I TAR rigetta entrambi i profili.

Sul primo punto, il Tribunale ha sottolineato che la delibera ANAC **non ha valore conformativo vincolante**, ma si limita a **richiedere alle stazioni appaltanti una valutazione discrezionale** in ordine all'adozione di misure correttive, senza imporre alcuna automatica decadenza dell'affidamento. Di conseguenza, **manca un interesse attuale e diretto all'impugnazione**, poiché il provvedimento non è dotato di immediata lesività ai sensi dell'art. 100 c.p.c.

Quanto al secondo profilo, il TAR ha riconosciuto la fondatezza della ricostruzione di ANAC: **non può configurarsi come legittimo affidamento diretto il subentro di nuovi Comuni in una società mista preesistente senza una nuova gara a doppio oggetto**, a meno che ciò sia stato previsto in modo dettagliato e circoscritto nella gara originaria, con chiara delimitazione dell'oggetto sociale, del perimetro territoriale e della durata della concessione. Secondo la giurisprudenza, **il ricorso alla società mista è ammissibile solo a patto che essa sia finalizzata a una specifica missione predeterminata, non essendo lecito estendere successivamente il raggio d'azione a nuovi affidamenti senza un confronto concorrenziale**.

La ratio della sentenza è dunque chiara: il tempo decorso tra la gara originaria e i successivi affidamenti, il mutato quadro normativo e l'assenza di un ampliamento autorizzato *ex ante* dalla *lex specialis* non consentono di ritenere legittimo l'affidamento diretto da parte dei Comuni sopravvenuti. La cessione di quote da parte del Comune fondatore non può sostituire la procedura pubblica prevista per la selezione del socio, né costituire automatismo per l'affidamento del servizio.

Sotto il profilo critico, la sentenza — pur condivisibile per rigore giuridico — apre un interrogativo rilevante: in presenza di gestioni consolidate, che garantiscono qualità, sostenibilità economica e soddisfazione dell'utenza, **è giusto imporre ex abrupto la cessazione del servizio per ragioni di legalità formale?** L'equilibrio tra legittimità formale e tutela del valore pubblico creato negli anni impone forse una riflessione sulla necessità di strumenti transitori o clausole di salvaguardia per evitare rotture che potrebbero compromettere la continuità di un servizio essenziale.

Inoltre, il TAR sembra accogliere una **visione rigidamente formalistica della disciplina sulle società miste**, ponendo **poca attenzione all'elemento sostanziale dell'assenza di modifiche reali nell'oggetto e nelle modalità di erogazione del servizio** rispetto a quanto previsto originariamente. Una maggiore valorizzazione del principio del legittimo affidamento, invocato dai Comuni, avrebbe potuto condurre a una lettura più equilibrata della vicenda, specie alla luce del provvedimento di archiviazione dell'AGCM del 2021, che aveva escluso violazioni concorrenziali.

3. Conclusione

La sentenza del TAR Lazio n. 13139/2025 si colloca nel solco dell'interpretazione rigorosa dei presupposti per l'affidamento a società miste pubblico-private, rafforzando il principio secondo cui **ogni affidamento successivo a quello originario richiede una nuova gara, salvo stretta conformità con le previsioni iniziali**. Il provvedimento si apprezza per chiarezza espositiva e coerenza giuridica, ma solleva interrogativi sul bilanciamento tra legalità formale e realtà gestionale. In un contesto in cui la continuità dei servizi pubblici è vitale, specialmente nel settore idrico, **occorre evitare approcci giurisprudenziali che producano effetti disfunzionali in nome del rispetto astratto della legalità**, senza adeguate forme di transizione. L'effettività del diritto amministrativo si misura anche nella capacità di contemperare esigenze normative e istanze concrete, evitando che la rigidità delle regole finisca col sacrificare il buon andamento e la sostenibilità gestionale.

Pubblicato il 03/07/2025

N. 13139/2025 REG.PROV.COLL.

N. 16846/2023 REG.RIC.

N. 00062/2024 REG.RIC.

N. 00235/2024 REG.RIC.

N. 00300/2024 REG.RIC.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sui seguenti riuniti ricorsi:

1) ricorso n.r.g. 16846 del 2023, proposto da -OMISSIS-., in persona del

legale rappresentante p. t., rappresentata e difesa dagli avvocati Bruno

Cimadomo e Carlo Sarro e con gli stessi elettivamente domiciliata in Roma,

piazza Martiri di Belfiore n. 2 (studio legale Di Bonito), con domicilio digitale

p.e.c., come da Registri di Giustizia;

contro

Autorità nazionale anticorruzione (A.n.a.c.), in persona del legale rappresentante p. t., rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la cui sede in Roma, via dei Portoghesi n. 12, è legalmente domiciliata;

nei confronti

-OMISSIS-, in persona del Sindaco p. t., cointeressato, costituito mediante rappresentanza e difesa dell'avv. Sabatino Rainone, con domicilio digitale p.e.c., come da Registri di Giustizia;

Comune di -OMISSIS-, in persona del Sindaco p. t., cointeressato, costituito

mediante rappresentanza e difesa degli avvocati Gianni Maria Saracco,

Fabrizio Colasurdo e Severino Berardi, con domicilio digitale p.e.c., come

da Registri di Giustizia;

Comune di -OMISSIS-, in persona del Sindaco p. t., cointeressato, costituito

mediante rappresentanza e difesa dell'avv. Severino Berardi, con domicilio

digitale p.e.c., come da Registri di Giustizia;

Comune di -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS- di

-OMISSIS-, Comune di -OMISSIS- -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS- e

Comune di Castel -OMISSIS-, in persona dei rispettivi legali rappresentanti

p. t., cointeressati, non costituiti in giudizio;

2) ricorso n.r.g. 62 del 2024, proposto da Comune di -OMISSIS- (Ce) in persona del Sindaco p. t., rappresentato e difeso dall'avv. Clemente Manzo, con domicilio digitale p.e.c., come da Registri di Giustizia;

contro

Autorità nazionale anticorruzione (A.n.a.c.), in persona del legale rappresentante p. t., rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la cui sede in Roma, via dei Portoghesi n. 12, è legalmente domiciliata;

nei confronti

-OMISSIS-., in persona del legale rappresentante p. t., rappresentata e difesa dagli avvocati Bruno Cimadomo e Carlo Sarro e con gli stessi elettivamente domiciliata in Roma, piazza Martiri di Belfiore n. 2 (studio legale Di Bonito), con domicilio digitale p.e.c., come da Registri di Giustizia;

Comune di -OMISSIS-, in persona del Sindaco p. t., cointeressato, costituito

mediante rappresentanza e difesa degli avvocati Gianni Maria Saracco,

Fabrizio Colasurdo e Severino Berardi, con domicilio digitale p.e.c., come

da Registri di Giustizia;

Comune di -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS- di

-OMISSIS-, Comune di -OMISSIS- -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS-,

Comune di -OMISSIS- e Comune di Castel -OMISSIS-, -OMISSIS-, in

persona dei rispettivi legali rappresentanti p. t., cointeressati, non costituiti

in giudizio;

3) ricorso n.r.g. 235 del 2024, proposto dal Comune di -OMISSIS-, in persona del Sindaco p. t., rappresentato e difeso dall'avv. Severino Berardi, con domicilio eletto in Roma, presso lo studio Severino Berardi, via Ludovisi n. 36, e con domicilio digitale p.e.c., come da Registri di Giustizia;

contro

Autorità nazionale anticorruzione (A.n.a.c.), in persona del legale rappresentante p. t., rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la cui sede in Roma, via dei Portoghesi n. 12, è legalmente domiciliata;

nei confronti

-OMISSIS-., in persona del legale rappresentante p. t., rappresentata e difesa dagli avvocati Bruno Cimadomo e Carlo Sarro e con gli stessi elettivamente domiciliata in Roma, piazza Martiri di Belfiore n. 2 (studio legale Di Bonito), con domicilio digitale p.e.c., come da Registri di Giustizia;

Comune di -OMISSIS-, in persona del Sindaco p. t., cointeressato, costituito

mediante rappresentanza e difesa degli avvocati Gianni Maria Saracco,

Fabrizio Colasurdo e Severino Berardi, con domicilio digitale p.e.c., come

da Registri di Giustizia;

-OMISSIS-, in persona del Sindaco p. t., cointeressato, costituito mediante

rappresentanza e difesa dell'avv. Sabatino Rainone, con domicilio digitale

p.e.c., come da Registri di Giustizia;

Comune di -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS- di

-OMISSIS-, Comune di -OMISSIS- -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS-,

Comune di -OMISSIS- e Comune di Castel -OMISSIS-, in persona dei

rispettivi legali rappresentanti p. t., cointeressati, non costituiti in giudizio;

4) ricorso n.r.g. 300 del 2024, proposto dal Comune di -OMISSIS- (Na), rappresentato e difeso dall'Avv. Sara Di Cunzolo, elettivamente domiciliato presso lo studio Di Cunzolo in Roma, via Aureliana n. 63, con domicilio digitale p.e.c., come da Registri di Giustizia;

contro

Autorità nazionale anticorruzione (A.n.a.c.), in persona del legale rappresentante p. t., rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, presso la cui sede in Roma, via dei Portoghesi n. 12, è legalmente domiciliata;

nei confronti

-OMISSIS-., in persona del legale rappresentante p. t., rappresentata e difesa dagli avvocati Bruno Cimadomo e Carlo Sarro e con gli stessi elettivamente domiciliata in Roma, piazza Martiri di Belfiore n. 2 (studio legale Di Bonito), con domicilio digitale p.e.c., come da Registri di Giustizia;

Comune di -OMISSIS-, in persona del Sindaco p. t., cointeressato, costituito

mediante rappresentanza e difesa degli avvocati Gianni Maria Saracco,

Fabrizio Colasurdo e Severino Berardi, con domicilio digitale p.e.c., come

da Registri di Giustizia;

Comune di -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS- di

-OMISSIS-, Comune di -OMISSIS- -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS-,

Comune di -OMISSIS- e Comune di Castel -OMISSIS-, -OMISSIS-, in

persona dei rispettivi legali rappresentanti p. t., cointeressati, non costituiti

in giudizio;

per l'annullamento

quanto al ricorso n.r.g. 16846/2023, dei seguenti atti: a) la delibera dell'Autorità nazionale anticorruzione n. 530 del 15 novembre 2023, comunicata a mezzo p.e.c. in data 24.11.2023; b) tutti gli atti istruttori, presupposti, connessi e consequenziali, se e in quanto lesivi degli interessi della ricorrente, tra cui la comunicazione di avvio del procedimento di cui al fascicolo UVSC 1555/2023,

ex art. 13 del Regolamento A.n.a.c.

sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici,

formulata con nota pervenuta il 24 marzo 2023, nell'ambito di alcuni

accertamenti condotti dalla suddetta Autorità per presunte anomalie e

irregolarità riferite all'affidamento originario disposto dal Comune di

-OMISSIS- in favore della società -OMISSIS-., ed a successivi affidamenti

disposti alla medesima società dai Comuni di -OMISSIS-, -OMISSIS-,

-OMISSIS- di -OMISSIS-, -OMISSIS- -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-,

Castel Marrone e -OMISSIS- ed -OMISSIS-;

quanto al ricorso n.r.g. 62/2024, dei seguenti atti: a) la delibera dell'Autorità nazionale anticorruzione n. 530 del 15 novembre 2023, comunicata a mezzo p.e.c. in data 24.11.2023; b) la nota prot. n. 23776 di comunicazione di avvio del procedimento del 24.03.2023, disposta ai sensi dell'art. 10 del Regolamento di Vigilanza A.n.a.c. del 04.07.2018, richiamata nella delibera n. 530/2023 a pagina 1; c) le note A.n.a.c. n. 43618 del 07.06.2023 e n. 57344 del 14.07.2023, richiamate a pagina 2 della delibera n. 530/2023, comunicata a mezzo p.e.c. il 24.11.2023, d) tutti gli atti istruttori, presupposti, connessi e consequenziali, se e in quanto lesivi degli interessi della ricorrente, tra cui la comunicazione di avvio del procedimento di cui al fascicolo UVSC 1555/2023, ex art. 13 del Regolamento A.n.a.c. sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici, formulata con nota pervenuta il 24 marzo 2023, nell'ambito di alcuni accertamenti condotti dalla suddetta Autorità per presunte anomalie ed irregolarità riferite all'affidamento originario disposto dal Comune di

-OMISSIS- in favore della società -OMISSIS-. ed a successivi affidamenti disposti alla medesima società dai Comuni di -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS- di -OMISSIS-, -OMISSIS- -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, Castel Marrone e -OMISSIS- ed -OMISSIS-;

quanto al ricorso n.r.g. 235/2024, dei seguenti atti: a) la delibera dell'Autorità nazionale anticorruzione n. 530 del 15 novembre 2023, comunicata a mezzo p.e.c. in data 24.11.2023 (prot. n. 0020865); b) la comunicazione, ove occorrer possa, di avvio del procedimento di cui al

fascicolo UVSC 1555/2023, ex art. 13 del Regolamento A.n.a.c.,

sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici,

formulata con specifica nota, nell'ambito degli accertamenti condotti

dall'Autorità per presunte anomalie ed irregolarità riferite all'affidamento

originario disposto dal Comune di -OMISSIS- in favore della società

-OMISSIS-. ed ai successivi affidamenti disposti alla medesima società dai

Comuni di -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS- di -OMISSIS-, -OMISSIS-

-OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, Castel Marrone e -OMISSIS- ed

-OMISSIS-; c) ogni altro atto e provvedimento connesso, presupposto o

conseguenziale, ancorché non conosciuto e, comunque, lesivo degli

interessi legittimi dell'Ente ricorrente;

quanto al ricorso n.r.g. 300/2024, dei seguenti atti: a) la delibera dell'Autorità nazionale anticorruzione n. 530 del 15 novembre 2023, comunicata a mezzo p.e.c. in data 24.11.2023; b) ove occorrer possa, la comunicazione di avvio del procedimento del 24.03.2023; c) ove occorrer possa, l'art. 26 del Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici del 04.07.2018; d) ogni altro atto presupposto, consequenziale o comunque connesso rispetto a quelli impugnati e, in particolare, tutti gli atti e documenti in base ai quali detti atti sono stati emanati e quelli negli stessi richiamati, anche non direttamente citati;

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di A.n.a.c., Comune di -OMISSIS-, Comune di -OMISSIS-, di -OMISSIS-, nonché di -OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 1 luglio 2025, il dott. Orazio Ciliberti e uditi per le parti i difensori, come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato, in fatto e diritto, quanto segue.

FATTO e DIRITTO

I - A partire dal 1994, a seguito dell'entrata in vigore della n. 36/1994 (c.d. legge "Galli"), i servizi idrici erano organizzati sulla base degli ambiti territoriali ottimali (ATO) definiti dalle Regioni, nel rispetto dell'unità del bacino idrografico o del sub-bacino o dei bacini idrografici contigui, dell'unitarietà della gestione, nonché dell'adeguatezza delle dimensioni gestionali, definita sulla base di parametri fisici, demografici, tecnici.

La Regione -OMISSIS-, nel 1997, si dotava della norma attuativa (L.R. n. 14/1997), definendo la perimetrazione degli ambiti territoriali ottimali e la contestuale istituzione delle corrispondenti Autorità d'ambito, nella forma dei Consorzi obbligatori dei Comuni di ciascun ATO, deputati alla pianificazione del servizio idrico integrato (SII) e all'affidamento della relativa gestione mediante concessione.

In quell'occasione erano delimitati quattro Ambiti territoriali ottimali e cioè: 1) l'ATO 1 "-OMISSIS-" (comprensivo dei comuni delle province di -OMISSIS- e -OMISSIS-); 2) l'ATO 2 "-OMISSIS--Volturno" (comprensivo di tutti i Comuni della Provincia di Caserta e di 32 Comuni della Provincia di -OMISSIS-, fra i quali la Città di -OMISSIS-); 3) l'ATO 3 "Sarnese Vesuviano" (comprensivo di 76 Comuni delle Province di -OMISSIS- e Salerno); 4) l'ATO 4 "Sele" (comprensivo della Città di Salerno e degli altri

Comuni della relativa provincia).

Nell'occasione, erano definite le forme di cooperazione fra gli Enti locali e assegnata la titolarità della pianificazione del servizio e la potestà di affidamento della relativa gestione, prescrivendosi che ogni Ente di ambito

scegliesse *“la forma di gestione fra quelle previste dall' articolo 22, comma*

3, lettere b), c) ed e) della legge 8 giugno 1990, n. 142, come integrato dall'

articolo 12 della legge 23 dicembre 1992, n° 498, ed individua

conseguentemente, entro sei mesi dall' entrata in vigore della presente

legge, anche sulla base del programma degli interventi di cui al precedente

articolo 8, il soggetto gestore del servizio idrico integrato” (art. 94 L.R. n.

14/1997).

L'Ente d'ambito "-OMISSIS- Volturno" (che ricomprendeva i Comuni nei quali la ricorrente società consortile Acquedotti gestisce il servizio idrico e fognario) veniva costituito nel 2000 e fino alla sua soppressione (avvenuta dodici anni dopo), mai adottava un atto di affidamento della gestione del servizio idrico integrato e neppure deliberava la forma di gestione da attuare nel proprio ATO.

La paralisi dell'assemblea dell'Ente d'ambito induceva i singoli Comuni a provvedere autonomamente all'organizzazione del SII, secondo le ordinarie forme consentite dalla normativa all'epoca vigente in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica, ossia la legge n. 142/1990 prima e il d.lgs. n. 267/2000 (art. 113) poi, tenuto conto della qualificazione di servizio pubblico essenziale propria del servizio idrico integrato.

Nel descritto contesto, si inseriva la gara europea esperita dal Comune di

-OMISSIS- nel 2000, per sopperire all'inerzia del soggetto deputato all'affidamento del servizio idrico integrato. Infatti, il Comune di -OMISSIS-, ad otto anni di distanza dall'entrata in vigore della legge n. 36/1994, avendo constatato il mancato avvio delle procedure per l'affidamento del servizio da parte dell'Ente d'ambito "-OMISSIS- Volturno", avviava nell'anno 2000 le procedure per la costituzione di una società pubblica, da aprire alla partecipazione dei privati ed eventualmente di altri Comuni dell'ATO, alla quale affidare la gestione del SII, al fine di produrre economie di scala, nelle more delle determinazioni dell'Ente di ambito.

Conseguentemente, nell'anno 2001, era costituita la società a capitale misto pubblico-privato, -OMISSIS-., partecipata dal Comune di -OMISSIS- e dal privato Ottogas s.r.l., in virtù delle deliberazioni di C.C. n. 4/2000 e n. 13/2000, nonché della determina dirigenziale n. 26/2001, per la gestione trentennale, in regime di concessione, del servizio idrico e fognario cittadino, giusta convenzione rep. n. 225 del 14.09.2001.

Il socio privato di minoranza era selezionato a seguito di regolare procedura a evidenza pubblica di rilevanza europea avente a oggetto: 1) la scelta del socio privato industriale cui attribuire il 49% delle azioni della costituenda società mista e le attività di gestione del servizio idrico; 2) le prestazioni richieste al socio privato, attinenti alla gestione del servizio idrico integrato, ivi compresa la realizzazione degli interventi manutentivi ed infrastrutturali sulle reti; 3) la possibilità per il Comune di -OMISSIS- di cedere quote del proprio pacchetto azionario in favore di altri Comuni del medesimo ATO, onde consentire l'ampliamento del perimetro territoriale della gestione affidata alla società mista neo-costituita, cioè alla società consortile Acquedotti.

Sin dalla genesi della società mista, il Comune di -OMISSIS- strutturava la gestione del SII, in coerenza con i principi affermati dalla legge n. 36/1994 poi trasfusi nel d.lgs. n. 152/2006, articolando il rapporto concessorio con -OMISSIS-. in modo tale che, nel caso di ulteriore inerzia dell'Ente d'ambito "-OMISSIS- Volturno" nell'individuazione del gestore unico (come in effetti verificatasi), la società -OMISSIS-. fosse legittimata, mediante l'aggregazione di altri Comuni dell'ATO di riferimento, a realizzare una gestione di tipo industriale, di dimensione sovracomunale.

Lo statuto della società consortile Acquedotti, compreso negli atti della procedura selettiva per la scelta del socio di minoranza, prevedeva in

maniera espressa quale oggetto sociale “*la gestione del ciclo integrato delle*

acque (fognature e impianti di sollevamento di depurazione) nell'ambito del

territorio della Regione -OMISSIS-, secondo gli ambiti territoriali ottimali

definiti dalla Legge Regionale 21/05/1997 n. 14 in attuazione della legge

36/94, nonché lavori di adeguamento funzionale normativo e di

ristrutturazione degli stessi”.

Nella stessa ottica, gli atti della procedura concorsuale contemplavano in maniera espressa, la possibilità di allargare la compagine pubblica e, conseguentemente, per il Comune di -OMISSIS- di cedere quote del proprio pacchetto azionario in favore di altri Comuni ricadenti nell'ATO 2, per consentire l'ampliamento del perimetro territoriale della gestione affidata alla società consortile Acquedotti.

Avvalendosi, dunque, della possibilità contemplata dalla

lex specialis della

procedura di gara europea indetta dal Comune di -OMISSIS-, perdurando la

sostanziale inerzia dell'Ente d'ambito “-OMISSIS- Volturno”, con

rispettive delibere comunali datate tra il 2014 e il 2016, i Comuni di

-OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS- di -OMISSIS-, -OMISSIS- -OMISSIS-,

-OMISSIS-, -OMISSIS-, Castel Marrone, -OMISSIS- ed -OMISSIS- e

Sant'Arpino aderivano al capitale sociale di -OMISSIS-., mediante acquisto

di azioni in titolarità del Comune di -OMISSIS- e contestuale affidamento

della gestione del servizio alla detta società, per assicurare la regolare

erogazione del SII, a tariffe contenute e buon grado di efficienza, in virtù

della convenzione di gestione sottoscritta in conformità alla convenzione

originariamente posta a base della gara europea indetta dal Comune di

-OMISSIS-, nei limiti di quanto ivi espressamente previsto.

La gestione del SII nei predetti Comuni da parte di -OMISSIS-., inoltre, riceveva un formale riconoscimento dello stesso Ente d'ambito “-OMISSIS- – Volturno” che, prima della sua definitiva estinzione, imponeva alla società di aderire all'atto di sottomissione del 22.09.2016 (prot. n. 998), sottoscritto presso la sede dell'Ente d'ambito, in attuazione della deliberazione commissariale n. 29/2016, al dichiarato fine di adeguare le convenzioni di gestione intercorrenti tra -OMISSIS-. e i Comuni serviti, ai contenuti della convenzione-tipo approvata, ai sensi del D.P.C.M. 20 luglio 2012, dall'AEEGSI (ora ARERA) con deliberazione n. 656/2015/R/IDR, nei limiti di quanto ivi prescritto.

Lo stesso Ente d'ambito “-OMISSIS- Volturno”, attraverso le delibere commissariali n. 27 del 04.08.2016 e n. 32 del 07.08.2018, provvedeva alla predisposizione delle tariffe attuative delle deliberazioni AEEGSI n. 664/2015/R/IDR e n. 665/2017/R/ldr, recanti il Metodo tariffario idrico per il

periodo regolatorio 2016-2019.

Infine, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, con provvedimento prot. n. 73295 del 23.09.2021, archiviava una segnalazione-denuncia che aveva occasionato gli atti impugnati con il

presente ricorso, tenuto conto che *“alla luce delle informazioni acquisite,*

l'Autorità ha preso atto, da un lato, del fatto che l'adesione al capitale

sociale di altri Comuni dell'ambito territoriale ottimale di riferimento è

espressamente contemplata dalla legge e dalla lex specialis della gara per

la selezione del socio privato indetta nel 2001 dal Comune di -OMISSIS-,

nonché del fatto che non vi è stato alcun ampliamento della portata

oggettiva dei servizi svolti dalla società -OMISSIS-. a favore dei Comuni

soci che ha riguardato il servizio idrico e fognario e i lavori sulle relative reti,

contemplati anch'essi dalla convenzione originaria".

Senonché, il dirigente dell'Ufficio di vigilanza dell'A.n.a.c., con comunicazione del 24 marzo 2023, effettuata a mezzo p.e.c., inviata ai Comuni di -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS- di -OMISSIS-, -OMISSIS- -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, Castel Marrone e -OMISSIS- e -OMISSIS-, nonché ad -OMISSIS-., faceva presente che: a) nell'ambito di alcuni accertamenti condotti dall'Ufficio nell'esercizio dell'attività di vigilanza di cui all'art. 213 d.lgs. n. 50/2016, erano stati compresi gli affidamenti del servizio idrico integrato disposti dai Comuni anzidetti in favore di -OMISSIS-., società mista costituita da Comune di -OMISSIS- e Ottogas s.r.l. all'esito di una gara indetta con bando prot. gen. n. 236 del 22.3.2001, per l'individuazione del socio industriale, con una partecipazione del 49%, in una società mista a maggioranza pubblica, per l'affidamento per trenta anni del servizio di distribuzione di acqua per usi civili e produttivi e per il sistema fognate del territorio di -OMISSIS-; b) l'oggetto dell'affidamento originario disposto dal suddetto Comune

risultava genericamente descritto, in contrasto con la giurisprudenza in materia di affidamento di servizi pubblici locali a società miste, ritenuto ammissibile alla precisa condizione che l'espletamento della gara per la scelta del socio fosse avvenuto con l'individuazione dello specifico servizio da svolgere; c) nel caso di specie, lo statuto allegato al bando di gara non conteneva alcuna indicazione delle attività da affidare alla società mista e tale indicazione era contenuta solo nello statuto approvato con la determina di approvazione dell'aggiudicazione, in cui risultavano comprese anche attività non ricomprese nell'oggetto della procedura concorsuale innanzi richiamata; d) nello statuto definitivo della società mista si era tenuto conto delle proposte formulate dal socio privato in sede di gara e delle esigenze di adeguamento dello stesso, senza precisare l'oggetto di tali proposte e senza richiamare le norme che avrebbero reso necessarie tali modifiche; e) successivamente, erano state deliberate alcune modifiche statutarie con delibera dello stesso Comune di -OMISSIS- n. 5 dell'08.08.2002, concernenti l'estensione dell'oggetto sociale; f) l'affidamento non risultava nemmeno delimitato temporalmente, considerato che l'art. 4 della Convenzione originaria rep. n. 225/2001 ne consentiva la proroga alla scadenza, su richiesta del Concedente e prevedeva che l'inizio della gestione trentennale decorresse dalla consegna formale al concessionario delle reti idriche e fognarie; g) era previsto che alla suddetta società potessero successivamente aderire nuovi soci pubblici, ricadenti nell'ambito territoriale regionale, onde affidare alla suddetta società i propri, analoghi, servizi idrici e che di fatto risultava già di fatto prorogata dalle convenzioni nel tempo stipulate con i vari comuni; h) gli affidamenti successivi da parte dei Comuni divenuti soci della medesima società mista erano avvenuti non rispettando le forme e le modalità previste dal d.lgs. n. 152/2006, nelle more entrato in vigore; i) l'affidamento dei servizi era avvenuto in favore di una società preesistente, intestataria di compiti indeterminati non costituiva ipotesi contemplata dalla normativa innanzi richiamata; l) i singoli affidamenti si traducevano in una modifica dell'oggetto originario della società, determinando l'eccessiva indeterminatezza dello stesso, impedendo l'affidamento diretto a una società mista "aperta" o "generalista"; m) l'ingresso dei nuovi soci pubblici era avvenuto in violazione della specifica clausola del bando che imponeva che ciò avvenisse esclusivamente con aumento del capitale sociale e non già, come concretamente avvenuto, mediante proporzionale

acquisto di azioni dal concedente originario.

Con la nota suddetta, pertanto, veniva comunicato l'avvio del procedimento di vigilanza nei confronti dei Comuni di -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS- di -OMISSIS-, -OMISSIS- -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-,

Castel -OMISSIS-, -OMISSIS- ed -OMISSIS- e della -OMISSIS-., ex art.

213 d.lgs. n. 50/2016, con avviso che *“ai sensi dell’art. 19 del regolamento*

di vigilanza, il termine stabilito per la conclusione dell'istruttoria è di 180

giorni dalla data di invio della presente comunicazione”, assegnando il

termine di 30 giorni per eventuali osservazioni.

Con nota prot. n. 799/23 del 18.04.2023, la società consortile Acquedotti forniva le informazioni richieste, unitamente a tutta la documentazione ritenuta di interesse. Con la medesima nota, la società chiariva che l'affidamento in concessione ricevuto dai Comuni divenuti successivamente soci della società mista era stata conseguenza diretta della mancata scelta, da parte dell'Ente d'ambito di riferimento, di un gestore unico del SII e della necessità, da parte di tali Comuni, di provvedere alla gestione di tale servizio primario per la propria popolazione, trattandosi di servizio pubblico essenziale. Precisava, altresì, che nessuna violazione delle norme concorrenziali era ravvisabile nella specie, posto che nella gara a doppio oggetto, espletata originariamente dal Comune di -OMISSIS- e finalizzata alla scelta del socio industriale di -OMISSIS-., era stata prevista: a) la facoltà di ingresso di altri enti pubblici ricadenti nel comprensorio della Regione -OMISSIS-, onde consentire ai medesimi di affidare analoghi servizi del proprio territorio alla medesima società; b) la

durata trentennale del rapporto di concessione, doveva intendersi decorrente dalla consegna della rete di distribuzione idrica e fognaria e dei relativi impianti da parte del Comune di -OMISSIS- avvenuta nel 2002, con la conseguente inconfigurabilità di qualsivoglia proroga, non essendo ancora giunto a naturale scadenza l'affidamento originario; c) l'impegno, previsto dal bando di gara ed assunto dai concorrenti, a conformarsi con il Comune alle determinazioni successivamente stabilite dall'Ente d'ambito "-OMISSIS--Volturno" in adempimento della legge n. 36/1994 ed a svolgere i servizi della gestione del SII nell'ambito territoriale ottimale nel perimetro della Regione -OMISSIS-; d) l'identificazione della missione in modo determinato e puntuale in modo tale che in caso di inerzia del suddetto Ente d'ambito, nell'individuazione del gestore unico la società mista fosse pienamente legittimata, mediante l'aggregazione di altri Comuni dell'ATO di riferimento, a svolgere i suddetti servizi; e) i servizi della società erano ben definiti e mantenuti inalterati nel corso del tempo; f) la scelta dei Comuni di -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS- di -OMISSIS-, -OMISSIS- -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, Castel -OMISSIS- e -OMISSIS- -OMISSIS- di aderire alla -OMISSIS-. era stata compiutamente motivata, sulla base della valutazione della relativa convenienza economica, nonché sulla considerazione dell'impossibilità di ricorrere a modelli gestionali alternativi; g) l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, con provvedimento prot. n. 73295 del 23.9.2021, reso a conclusione del procedimento S4240/cbc, avviato con nota n. 54087 del 22.6.2021 sulla base della medesima segnalazione ricevuta dall'A.n.a.c., aveva archiviato la questione; d) l'ampliamento del proprio oggetto sociale in conseguenza della successiva delibera del Comune di -OMISSIS- in realtà non si era mai concretizzato, essendo rimasta inalterata l'attività effettivamente esercitata, limitata alla sola gestione dei servizi idrici e fognari, come previsto nel bando di gara, sicché l'Assemblea sociale aveva provveduto a ripristinare il testo originario; h) gli aspetti critici segnalati dall'A.n.a.c. si presentavano insussistenti, in quanto , con la delibera n. 4/2000, il Comune di -OMISSIS- aveva manifestato la volontà di strutturare la gestione del SII, in coerenza con i principi fissati dalla normativa di settore e tenendo conto dell'ulteriore inerzia dell'Ente d'ambito "-OMISSIS--Volturno" nell'individuare il gestore unico, prevedendo, nella procedura concorsuale avviata in forza di tale delibera, la successiva aggregazione di altri Comuni dell'ATO di riferimento, onde realizzare una

gestione di tipo industriale di dimensione sovracomunale, prevista dalla citata normativa di settore; i) ne conseguiva una puntuale determinatezza dell'oggetto e delle finalità della società, che rispondeva, quindi, alla missione della gestione del SII, nei limiti dell'ATO di riferimento; l) era quindi del tutto indifferente il momento di ingresso delle nuove Amministrazioni che avevano aderito alla società consortile allo scopo di assicurare l'affidamento in gestione dei servizi idrici ricadenti nel proprio ambito territoriale, risultando essenziale unicamente la circostanza che la procedura selettiva del socio privato avesse contemplato il disegno espansivo della società stessa; m) la gara iniziale espletata dal Comune di -OMISSIS- aveva individuato in modo analitico e specifico l'oggetto della società e della futura convenzione, nonché la facoltà di ingresso di nuovi enti pubblici onde consentire l'ampliamento del perimetro territoriale della gestione affidata ad -OMISSIS-.; n) tale società non era pertanto riconducibile a una società generalista, essendo il suo oggetto comunque ben determinato e ristretto alle sole gestioni idriche comprese nei comuni dell'ATO, aderenti alla società, come chiarito nel provvedimento dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, innanzi richiamato; o) ne conseguiva che tanto l'affidamento originale, da parte del Comune di -OMISSIS-, quanto quelli successivi, da parte degli altri Comuni innanzi richiamati, erano legittimi, essendo avvenuti nel rispetto dei principi

enucleati dalla giurisprudenza del tempo in tema di c.d. *"gara a doppio*

oggetto".

-OMISSIS-, dunque, chiedeva l'archiviazione del procedimento.

Nondimeno, in data 24.11.2023, a mezzo p.e.c., perveniva la nota a firma del dirigente A.n.a.c., con cui era trasmessa la delibera n. 530 del 15.11.2023, depositata in data 21.11.2023. Con detta delibera, dopo aver ricostruito l'

iter di espletamento della procedura istruttoria, si concludeva

che: a) la sussistenza dei presupposti legittimanti l'affidamento diretto del

SII da parte dei Comuni che avevano aderito alla preesistente società mista

-OMISSIS-. doveva essere valutata alla luce della disciplina vigente alla

data di approvazione della delibera di indizione della procedura di gara del

2001 e delle successive delibere di acquisizione di partecipazione del

capitale sociale di -OMISSIS-. nonché del conseguente affidamento dei

servizi dei vari Comuni; b) ai sensi delle disposizioni del d.lgs. n. 163/2006,

la scelta del socio privato di una società mista, cui affidare lo svolgimento di

un servizio di interesse generale, era subordinato alla selezione, tramite

procedura a evidenza pubblica, avente a oggetto la sottoscrizione o

l'acquisto della partecipazione societaria da parte del socio privato e

l'affidamento della concessione costituente l'oggetto esclusivo di tale

società mista; c) la legittimità dell'affidamento era subordinata al

mantenimento dell'originaria missione della società, dovendosi, in caso di

affidamenti ulteriori, prevedere la necessità del ricorso a nuove procedure

ad evidenza pubblica per la relativa aggiudicazione; d) era da ritenersi,

quindi, illegittimo tanto l'affidamento originario, da parte del Comune di

-OMISSIS-, quanto quelli successivi, da parte dei Comuni che erano entrati

in -OMISSIS-., essendo essa equiparata ad una società mista, aperta o

generalista, consentendo, dopo la sua costituzione, l'affidamento di un

numero indeterminato di servizi pubblici; e) l'indeterminatezza del bando

iniziale sulle condizioni fondamentali della costituenda società mista e del

possesso dei requisiti richiesti per gestire servizi pubblici e per realizzare

nuovi lavori, si rifletteva nell'impossibilità di partecipazione di altri

concorrenti alla selezione iniziale, proprio per l'assenza di elementi

imprescindibili per effettuare una corretta valutazione sui costi-benefici

dell'acquisizione della qualità di soci operativi; f) le previsioni iniziali del

bando non consentivano una adeguata determinazione dei servizi e delle

attività conseguenti al successivo ingresso, nella compagine societaria, di

altri enti locali ricompresi nell'Ambito Ottimale di riferimento; g) la durata

dell'affidamento iniziale, previsto in trent'anni, era stata inoltre prorogata in

relazione ai servizi ricadenti nell'ambito degli altri Enti locali che avevano

aderito alla società; h) l'atto di sottomissione del 2016, cui aveva aderito

-OMISSIS-. in attuazione della deliberazione commissariale n. 29/2016, ai

fini dell'adeguamento delle convenzioni stipulati con i Comuni concedenti

alla convenzione tipo approvata da ARERA ed il riconoscimento da parte

del Commissario dell'Ente d'ambito “-OMISSIS-- Volturno” della

conformità alla normativa vigente, delle convenzioni stipulate sino al 2016

dalla società -OMISSIS-. non valeva a sanare gli eventuali vizi di legittimità

degli affidamenti in esame, considerato che i poteri della gestione

commissariale erano limitati agli atti di ordinaria amministrazione necessari

a garantire la continuità delle funzioni assegnate dalla normativa nazionale

agli Enti di governo degli Ambiti territoriali ottimali e non si estendeva,

pertanto, agli affidamenti del SII; i) l'intervento non era più attuale per

l'affidamento effettuato dal Comune di -OMISSIS- -OMISSIS-, in quanto

dall'istruttoria espletata era emerso che tale Ente aveva approvato la

risoluzione della Convenzione che disciplinava il rapporto di concessione

con la società consortile Acquedotti.

Su tali premesse, la delibera impugnata concludeva che l'affidamento ad -OMISSIS-. da parte del Comune di -OMISSIS- e le successive adesioni da parte degli altri Comuni che vi avevano aderito non risultavano in linea con la normativa nazionale e comunitaria e con i principi di elaborazione giurisprudenziale in materia e si ponevano, pertanto, in contrasto con i principi di libera concorrenza e di parità di trattamento tra gli operatori economici.

Con la stessa delibera, infine, veniva rimesso alle Stazioni appaltanti “sulla base delle criticità emerse, la valutazione delle più opportune azioni a tutela dell'interesse pubblico, al fine di ripristinare la gestione del servizio secondo canoni coerenti con il vigente quadro normativo, informandone l'Autorità entro il termine di 45 giorni dalla presente delibera, che sarà pubblicata sul sito istituzionale dell'Autorità ai sensi dell'art. 22, comma 1, del predetto Regolamento”, disponendo altresì che gli interessati

provvedessero alla pubblicazione sui propri siti istituzionali della suddetta delibera.

I.1 – Ciò premesso, la società consortile Acquedotti insorge, con il ricorso n.r.g. 16846/2023, notificato il 13.12.2023 e depositato il 22.12.2023, per impugnare gli atti in epigrafe indicati. Deduce i seguenti motivi di diritto: 1) carenza assoluta o, in subordine, eccesso di potere per violazione degli artt. 13, comma 2, 19 e 20 del Regolamento A.n.a.c. sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici, 2) violazione dell'art. 20, comma 3, del Regolamento A.n.a.c. sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici; 3) violazione di legge ed eccesso di potere; 4) violazione dell'art. 21-nonies della legge n. 241/1990; 5) erroneità delle conclusioni cui perviene il parere dell'A.n.a.c. circa la pretesa illegittimità degli atti esaminati; 6) ulteriore profilo di erroneità manifesta del provvedimento impugnato; 7) sopravvenuta carenza di potere dell'Autorità.

Si costituisce l'Autorità intimata, per resistere nel giudizio.

Si costituiscono, altresì, i cointeressati Comuni di -OMISSIS- ed -OMISSIS-, -OMISSIS- e -OMISSIS-, per chiedere l'accoglimento del ricorso.

Seguono ulteriori memorie difensive e di replica delle parti costituite.

I.2 - Insorge anche il Comune di -OMISSIS- (Ce), con il ricorso n.r.g. 62/2024, notificato il 23.12.2023 e depositato il 03.01.2024, per chiedere l'annullamento degli atti in epigrafe indicati. Deduce i seguenti motivi di diritto: 1) in via preliminare, violazione di legge dell'art. 213 d.lgs n. 50/2016; violazione e falsa applicazione del regolamento A.n.a.c., sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici; 2) violazione di legge, eccesso di potere per difetto di istruttoria, violazione dell'art. 3 legge n. 241/1990 e s.m.i. per carenza di motivazione, illogicità manifesta, irragionevolezza della motivazione; 3) violazione di legge, eccesso di potere per erronea valutazione dei fatti e degli atti posti a sostegno del provvedimento impugnato, eccesso di potere per difetto di istruttoria, irragionevolezza di motivazione.

Si costituisce l'Autorità intimata, per resistere nel giudizio.

Si costituiscono, altresì, i cointeressati Comune di -OMISSIS- e la società consortile Acquedotti, per chiedere l'accoglimento del ricorso.

Seguono ulteriori memorie difensive e di replica delle parti costituite.

I.3 - Insorge anche il Comune di -OMISSIS- (Ce), con il ricorso n.r.g. 235/2024, notificato il 27.12.2023 e depositato il 09.01.2024, per chiedere l'annullamento degli atti in epigrafe indicati. Deduce i seguenti motivi di diritto: 1) violazione di legge con riferimento agli artt. 13, comma 2, 19 e 20 del Regolamento A.n.a.c., in relazione all'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici; carenza di potere assoluta dell'A.n.a.c., in riferimento ai fatti contestati nella delibera n. 530 del 15.11.2023; eccesso di potere per illogicità manifesta e contraddittorietà; 2) violazione di legge con riferimento all'art. 20, comma 3, del Regolamento A.n.a.c., sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici; 3) violazione e falsa applicazione di legge; illogicità ovvero irragionevolezza manifesta; 4) violazione di legge, eccesso di potere per difetto di istruttoria, violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990 e s.m.i. per carenza di motivazione; illogicità manifesta, irragionevolezza della motivazione; 5) violazione di legge, eccesso di potere per erronea valutazione dei fatti e degli atti posti a sostegno del provvedimento impugnato, eccesso di potere per difetto di istruttoria. irragionevolezza di motivazione; 6) eccesso di potere per erroneità manifesta del provvedimento impugnato.

Si costituisce l'Autorità intimata, per resistere nel giudizio.

Si costituiscono, altresì, i cointeressati Comuni di -OMISSIS- e -OMISSIS- ed -OMISSIS-, nonché la società consortile Acquedotti, per chiedere l'accoglimento del ricorso.

Seguono ulteriori memorie difensive e di replica delle parti costituite.

I.4 - Insorge anche il Comune di -OMISSIS- (Ce), con il ricorso n.r.g. 300/2024, notificato il 27.12.2023 e depositato il 10.01.2024, per chiedere l'annullamento degli atti in epigrafe indicati. Deduce i seguenti motivi di diritto: 1) violazione e falsa applicazione di legge, artt. 24 e 97 Cost.; artt. 1, 2 e 3 legge n. 241/1990; violazione degli artt. 4, 13, 19 e 20 Regolamento

A.n.a.c. sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici del 04.07.2018; eccesso di potere, irragionevolezza, illogicità, erroneità dei presupposti, perplessità dell'azione amministrativa, ingiustizia manifesta; violazione dei principi di efficacia, tempestività e buon andamento della P.A.; 2) violazione e falsa applicazione di legge, artt. 24 e 97 Cost.; art. 22 legge n. 142/1990; art. 21-nonies legge n. 241/1990; art. 6 legge n. 109/1994; art. 6 d.lgs. n. 163/2006; legge n. 689/1981; artt. 26 e 27 Regolamento A.n.a.c. sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici del 04.07.2018; eccesso di potere, irragionevolezza, illogicità, erroneità dei presupposti, perplessità dell'azione amministrativa, ingiustizia manifesta; violazione dei principi di efficacia, tempestività e buon andamento della P.A.; violazione del principio del legittimo affidamento; 3) violazione e falsa applicazione di legge, artt. 24 e 97 Cost.; art. 22 legge n. 142/1990; art. 6 legge n. 109/1994; art. 6 d.lgs. n. 163/2006; legge n. 36/1994; d.lgs. n. 152/2006; eccesso di potere, irragionevolezza, illogicità, erroneità dei presupposti, perplessità dell'azione amministrativa, ingiustizia manifesta; violazione dei principi di efficacia, tempestività e buon andamento della P.A.; violazione del principio del legittimo affidamento.

Si costituisce l'Autorità intimata, per resistere nel giudizio.

Si costituiscono, altresì, i cointeressati Comune di -OMISSIS- e società consortile Acquedotti, per chiedere l'accoglimento del ricorso.

Seguono ulteriori memorie difensive e di replica delle parti costituite.

All'udienza pubblica del 1° luglio 2025, la causa è trattenuta in decisione.

II – I ricorsi sono opportunamente riuniti, stante la loro connessione soggettiva e oggettiva.

III – I riuniti ricorsi sono inammissibili e, comunque, infondati.

III.1 - Il Consiglio di Stato, Sez. V, con la sentenza 22 dicembre 2022 n. 11200, si è pronunciato sulla natura degli atti dell'A.n.a.c., assunti in esecuzione del potere di vigilanza e controllo e sul regime di impugnazione degli stessi, allorché – come nel caso di specie - l'A.n.a.c. conclude il

procedimento di vigilanza ritenendo sussistenti disfunzioni e irregolarità nell'esecuzione dell'affidamento di un contratto pubblico. In particolare, il

Consiglio di Stato ha ritenuto che: *“l'impugnabilità di una delibera non*

vincolante dell'ANAC non è da escludersi in senso assoluto, atteso che

tale provvedimento potrebbe assumere connotazione lesiva tutte le volte in

cui, riferendosi alla fattispecie concreta, di fatto incide sulla sfera giuridica

dei destinatari, essendo idonea ad arrecare un vulnus diretto ed immediato.

Ne consegue che la sua 'lesività' non va valutata in astratto o sulla base

dell'inquadramento dogmatico del provvedimento, dovendosi rilevare gli

effetti conformativi che lo stesso produce, nell'immediato, nei confronti dei

soggetti a cui è indirizzata”.

Tali conclusioni, si legge nella sentenza citata, “*vanno riprese proprio a*

sostegno del principio, che si intende ribadire, secondo cui, ai fini

dell'impugnabilità di un provvedimento amministrativo, occorre valutare in

concreto l'effetto che arreca nella sfera giuridica del destinatario e in che

modo tale effetto possa arrecare pregiudizio alle posizioni giuridiche

soggettive da quest'ultimo vantate. Invero, va rammentato che è stata

riconosciuta l'impugnabilità degli atti anche generali o regolamentari aventi

portata immediatamente prescrittiva, ovvero che vincolino la successiva

attività amministrativa, di guisa che il successivo atto si atteggi quale atto

meramente dichiarativo o ricognitivo (Cons. Stato, 23 aprile 2019, n. 2572)

dei suddetti provvedimenti. Ciò in quanto, come si è detto, ciò che rileva è

la lesività, immediata e diretta, degli effetti dell'atto amministrativo".

Ne consegue che *"quando le deliberazioni dell'ANAC contengono vincoli*

conformativi puntuali alla successiva attività dei soggetti vigilati, in capo ai

quali non residuano facoltà di modulazione quanto al contenuto e

all'estensione, rappresentano provvedimenti lesivi nei confronti dei quali va

garantita la tutela del diritto di difesa del destinatario (art. 24 Cost.)”.

Pertanto, a prescindere dall'inquadramento dogmatico dell'atto (linee-guida, parere, raccomandazione, aventi o meno natura vincolante), se le indicazioni dell'Autorità, nell'ambito del potere di vigilanza e controllo, assumono il ruolo di canoni oggettivi a cui conformarsi, determinando un effetto immediatamente lesivo nella sfera giuridica del destinatario, esse sono autonomamente impugnabili.

III.2 - Nondimeno, nel caso di specie, è alquanto contestabile che l'impugnata delibera A.n.a.c. abbia davvero una sua autonoma lesività.

Infatti, con la delibera A.n.a.c. n. 530 del 15 novembre 2023, pur concludendo che l'affidamento ad -OMISSIS- da parte del Comune di -OMISSIS- e le successive adesioni da parte degli altri Comuni che vi avevano aderito non risultavano in linea con la normativa nazionale e comunitaria e con i principi di elaborazione giurisprudenziale in materia e si

ponevano, pertanto, in contrasto con i principi di libera concorrenza e di parità di trattamento tra gli operatori economici, rimette alle Stazioni

appaltanti *“sulla base delle criticità emerse, la valutazione delle più*

opportune azioni a tutela dell'interesse pubblico, al fine di ripristinare la

gestione del servizio secondo canoni coerenti con il vigente quadro

normativo, informandone l'Autorità entro il termine di 45 giorni dalla

presente delibera, che sarà pubblicata sul sito istituzionale dell'Autorità ai

sensi dell'art. 22, comma 1, del predetto Regolamento”.

Ne consegue che i Comuni hanno la possibilità di scegliere tra molte opzioni, quali sarebbero, in ipotesi, la revoca o la rinegoziazione del contratto, il recesso concordato, la riduzione del periodo di concessione del servizio o, persino, l'adozione di un motivato atto di prosecuzione del servizio alla scadenza, con impegno a bandire la gara al termine della gestione. Si tratta, in sostanza, di incanalare gradualmente la gestione sui corretti binari, per conformarsi ai paradigmi della legge.

Tale ampio ventaglio di possibilità induce a ritenere che i ricorrenti non abbiano un interesse attuale, concreto e diretto all'impugnazione degli atti gravati, potendo anzi avvalersi delle indicazioni dell'Autorità per assumere i conseguenti provvedimenti e decisioni.

IV – Ad ogni buon conto, i riuniti ricorsi sono anche infondati, nelle loro censure.

I motivi dei riuniti ricorsi possono essere raggruppati ed esaminati congiuntamente. Si tratta, peraltro, di questioni già esaminate in una precedente sentenza di questa Sezione su caso analogo, a cui si fa rinvio (cfr.: T.a.r. Lazio Roma, 1-quater, n. 7595 del 16.04.2025).

Un primo gruppo di censure fa riferimento a un'asserita carenza di potere dell'Autorità deliberante (motivi nn. 1, 2 e 7 ricorso n.r.g. 16846/2023, motivo n. 1 ricorso n.r.g. 62/2024, motivi nn. 1 e 2 ricorso n.r.g. 235/2024).

Un altro gruppo di censure si riferisce all'asserito difetto di istruttoria e di motivazione del provvedimento impugnato (motivo n. 5 ricorso n.r.g. 16846/2023, motivo n. 3 ricorso n.r.g. 62/2024, motivo n. 5 ricorso n.r.g. 235/2024, motivo n. 2 ricorso n.r.g. 300/2024).

Ulteriori censure sono quelle relative all'esaurimento dei tempi del procedimento amministrativo (motivo n. 1 ricorso n.r.g. 16846/2023, motivo n. 1 ricorso n.r.g. 235/2024, motivo n. 1 ricorso n.r.g. 300/2024).

Inoltre, viene dedotta una violazione delle norme di garanzia in materia di autotutela amministrativa (motivo n. 4 ricorso n.r.g. 16846/2023, motivo n. 2 ricorso n.r.g. 300/2024).

Le restanti censure dei riuniti ricorsi e degli interventi *ad adiuvandum* sono,

in qualche modo, tutte riconducibili ai quattro gruppi di motivi sopra

enucleati, di cui costituiscono specificazione.

IV.1 - Sono qui, in primo luogo, esaminati, per ragioni di ordine argomentativo, i motivi dei riuniti ricorsi che pongono in discussione la congruità e la legittimità della motivazione della delibera A.n.a.c. impugnata, ritenuta erronea e fuorviante dalle parti ricorrenti e intervenienti.

Dalla documentazione in atti emerge che, nel periodo tra il 2014 e il 2016, i Comuni ricorrenti hanno approvato, con distinte deliberazioni, la proposta di aderire alla società consortile mista Acquedotti, mediante acquisizione di quote dismesse dal Comune di Orta d'Atella, per un valore pari all'1,5 % del capitale sociale della predetta società, ai fini dell'affidamento a quest'ultima della gestione del Servizio idrico integrato (SII), nei rispettivi ambiti territoriali.

La questione verte sulla conformità alla vigente normativa di settore, dell'affidamento diretto in concessione del Servizio idrico integrato a una

società mista preesistente (costituita nel 2001, a seguito di una gara a doppio oggetto per l'affidamento di detto Servizio) da parte di un'Amministrazione comunale che abbia acquistato successivamente una modesta quota di partecipazione nella società stessa, sul presupposto che

il bando originario per la scelta del *partner* privato cui affidare il Servizio

prevedesse una specifica clausola di ingresso nella compagine societaria di

altri Enti locali del medesimo Ambito ottimale di riferimento (A.T.O.).

A tal proposito, l'A.n.a.c. osserva che sebbene, ai sensi dell'art. 12 d.lgs. n. 50 del 2016, la concessione relativa alla gestione del Servizio idrico integrato, sia esclusa dall'ambito di applicazione oggettiva del Codice dei contratti pubblici (cfr.: Direttiva 2014/23/UE, considerando 40; parere Consiglio di Stato 17 aprile 2019, n. 488), occorre, pur sempre, che l'affidamento del Servizio avvenga nel rispetto dei principi, declinati dall'art. 4 del medesimo Codice, di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica.

Per quanto concerne il vigente quadro normativo, l'A.n.a.c. fa presente che il d.lgs. n. 152/2006 (Codice dell'ambiente) rappresenta il punto di riferimento della regolazione del settore idrico (artt. 147, 149-bis e 172); in particolare, l'art. 149-bis, per le modalità di affidamento, rinvia sostanzialmente alle forme di gestione previste dall'ordinamento europeo

per la generalità dei servizi pubblici locali (SPL).

Stando alla vigente normativa dell'Unione europea (oggi trasposta nel d.lgs. 23 dicembre 2022 n. 201), gli Enti locali possono procedere ad affidare la gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica attraverso: a) la esternalizzazione a terzi, mediante procedure a evidenza pubblica secondo le disposizioni in materia di appalti e concessioni di servizi; b) una società mista pubblico-privata, la cui selezione del socio privato avvenga mediante gara a doppio oggetto; c) la gestione diretta da parte dell'Ente locale,

cosiddetta *in house*, purché sussistano i requisiti previsti dall'ordinamento

comunitario, e vi sia il rispetto dei vincoli normativi vigenti.

IV.2 - Ciò premesso, con riferimento al caso in esame, si rileva che la sussistenza dei requisiti legittimanti l'affidamento diretto del SII da parte dei Comuni ricorrenti alla preesistente società mista Acquedotti, deve essere valutata alla luce della disciplina vigente, alla data di adozione delle delibere comunali di adesione (che cadono nel periodo tra il 2014 e il 2016).

A tal proposito, l'A.n.a.c. rileva nei suoi atti che, ai sensi del combinato disposto degli artt. 4 e 17 d.lgs. n. 175/2016, le Amministrazioni pubbliche possono, direttamente o indirettamente, costituire società e acquisire o mantenere partecipazioni in società esclusivamente per lo svolgimento delle attività indicate nell'art. 4, comma 2 - tra cui lo svolgimento di un servizio di interesse generale - a condizione che, con specifico riferimento alle società miste, la quota di partecipazione del soggetto privato non sia inferiore al 30% e la selezione del medesimo si svolga con procedure a evidenza pubblica, ai sensi dell'art. 5, comma 9, d.lgs. n. 50/2016 ed abbia

a oggetto, al contempo, la sottoscrizione o l'acquisto della partecipazione societaria da parte del socio privato e l'affidamento del contratto di appalto o di concessione oggetto esclusivo dell'attività della società mista.

In particolare, l'art. 17 d.lgs. n. 175/2016, dedicato alle società miste, ai commi 2 e 3, prevede che il Bando di gara debba specificare l'oggetto dell'affidamento, i necessari requisiti di qualificazione generali e speciali di carattere tecnico ed economico-finanziario dei concorrenti, nonché il criterio di aggiudicazione che garantisca una valutazione delle offerte in condizioni di concorrenza effettiva, e che la durata della partecipazione privata alla società mista non possa essere superiore alla durata dell'appalto o della concessione. Lo statuto deve, infatti, prevedere meccanismi idonei a determinare lo scioglimento del rapporto societario, in caso di risoluzione del contratto di servizio.

Al fine di individuare le modalità attraverso cui procedere all'affidamento di appalti pubblici in favore di una società mista, occorre distinguere l'ipotesi

di *“costituzione di una società mista per una specifica missione”*, sulla base

di una gara che abbia per oggetto sia la scelta del socio sia l'affidamento

della specifica missione, da quella in cui si intendano “*affidare ulteriori*”

appalti ad una società mista già costituita”.

Con riferimento alla prima ipotesi, è rilevato dall’A.n.a.c. che, a seguito di una evoluzione giurisprudenziale, tanto unionale (cfr.: Corte giust. CE, sez. I, 11 gennaio 2005, n. C-26/03) quanto nazionale (cfr.: Cons. Stato, Ad. plen., 3 marzo 2008, n. 1; Idem sez. V, 23 ottobre 2007, n. 5587; Idem sez. II, 18 aprile 2007, n. 456/07), è possibile ritenere sufficiente un’unica gara, quella per la scelta del socio privato, con la conseguente legittimità dell’affidamento diretto degli appalti, operato in favore di detta società mista, a condizione che l’individuazione del servizio da svolgere sia delimitata in sede di gara, sia temporalmente che nell’oggetto (cfr.: Cons. Stato, Sez. V, 30 settembre 2010, n. 7214, Idem, Sez. VI, 16 marzo 2009, n. 1555; Corte Giustizia U.E., sez. III, 15 ottobre 2009, C196/08, Acoset).

Di converso, nell’ipotesi in cui si debba procedere all’affidamento di appalti ulteriori e successivi rispetto all’originaria missione deve ritenersi sempre necessario il ricorso a procedure di evidenza pubblica per la relativa

aggiudicazione.

IV.3 - L'A.n.a.c. osserva che la società mista opera nei limiti dell'affidamento iniziale e non può ottenere, senza gara, ulteriori missioni che non siano già previste nel Bando originario. Tale conclusione trova conferma nell'orientamento espresso dalla comunicazione della Commissione datata 05.02.2008, con riferimento alla materia degli appalti e delle concessioni in caso di partenariato pubblico-privato, nella quale sostanzialmente si afferma che è sufficiente una sola procedura di gara se

la scelta del *partner*, oggetto di preventiva gara, sia limitata all'affidamento

della missione originaria, il che si verifica quando la scelta di quest'ultimo è

accompagnata dalla costituzione del partenariato pubblico-privato

istituzionale (cioè attraverso la costituzione di società mista), nonché

dall'affidamento della missione al socio operativo.

Ne discende che elementi indeclinabili per la legittimità di una società mista e degli affidamenti direttamente disposti a favore della medesima sono i seguenti: a) la gara unica a doppio oggetto (per la scelta del socio e l'affidamento del servizio); b) un socio privato con funzioni di socio operativo; c) la partecipazione a tempo determinato del privato alla compagine sociale; d) il divieto di società mista “generalista” ovvero “aperta” all'affidamento di ulteriori incarichi al socio privato (cfr.: deliberazione A.n.a.c. n. 46 del 13.07.2010; Cons. Stato II, 13 febbraio 2009, n. 824, Idem, sez. II, parere 18 aprile 2007, n. 456; Idem Ad. Plen. n. 1 del 3.03.2008; Idem, sez. VI, 23 settembre 2008, n. 4603; Idem, sez. VI, 16 marzo 2009, n. 1555).

La forma della società mista si giustifica, invero, quale partenariato pubblico-privato costituito per la gestione di uno specifico servizio per un tempo determinato. L'indeterminatezza di un Bando sulle condizioni

fondamentali della costituenda società mista (ovvero, da un lato, il possesso di tutti i requisiti non solo per gestire servizi pubblici, ma anche per realizzare lavori e, dall'altro, della sua durata complessiva) potrebbe indurre potenziali concorrenti a non presentare domanda di partecipazione alla selezione, proprio per l'assenza di elementi imprescindibili per effettuare una corretta valutazione sulla convenienza od opportunità (cioè sul rapporto costi-benefici) dell'acquisizione della qualità di soci operativi (cfr.: delibera A.n.a.c. n. 9 del 2011).

IV.4 - Sulla base delle esposte considerazioni e della rappresentazione in fatto emersa dal confronto delle posizioni delle parti, l'A.n.a.c. ha rilevato – con la delibera impugnata - l'illegittimità dell'affidamento diretto del SII disposto dai ricorrenti Comuni, in favore della preesistente società mista Acquedotti, trattandosi di un affidamento diretto in favore di una società mista preesistente, intestataria di compiti indeterminati.

Deve, quindi, ritenersi illegittimo l'affidamento, in via diretta, a una società mista aperta o generalista, dopo la sua costituzione, di un numero indeterminato di appalti o di servizi pubblici.

Invero, correttamente, l'A.n.a.c. evidenzia che, negli atti della gara originaria, indetta nel 2001, non si riscontra una chiara identificazione dei concreti ambiti operativi collegati all'acquisto della qualità di socio.

Il Bando di gara prot. n. 236/2001 e lo schema di statuto allegato al Bando (art. 4) non recano alcuna puntuale indicazione delle attività da affidare alla costituenda società mista, che risulterebbe, invece, contenuta solo nello statuto societario approvato con la determina di aggiudicazione n. 26 del 06.07.2001.

Nel citato Bando si indica genericamente che viene indetta dal Comune di Orta d'Atella una selezione “

per l'individuazione di una partner privato che

partecipi con il 49% delle azioni ad una società mista a maggioranza

pubblica... per l'affidamento per anni trenta della gestione tecnico

amministrativa del servizio idrico integrato, comprendente la distribuzione di

acqua ad usi civili e produttivi ed il servizio fognante del territorio di Orta

d'Atella".

Ne deriva che la scelta del socio, ancorché selezionato con gara, risulta essere stata operata non per finalità definite, ma solo per la costituzione di una società "generalista", alla quale affidare l'esecuzione di servizi genericamente identificati al momento della scelta stessa; circostanza questa che rende di per sé illegittimo l'affidamento diretto di ulteriori servizi in favore della società mista, sebbene il Bando originario prevedesse una specifica clausola d'ingresso, nella compagine societaria, di altri Enti locali ricompresi nell'Ambito ottimale di riferimento.

In particolare, l'A.n.a.c. evidenzia che le Convenzioni stipulate dai Comuni ricorrenti prevedono la realizzazione da parte della società concessionaria di un progetto generale di interventi sul complesso degli impianti idrici e fognari, che non può ritenersi compreso nell'affidamento iniziale di cui al Bando prot. gen. n. 236/2001, per il quale la ricorrente società consortile è stata selezionata.

IV.5 - L'A.n.a.c. rileva, inoltre, che l'affidamento originario in favore della società concessionaria non risulta delimitato neppure temporalmente, considerato che il Bando originario prevede un affidamento iniziale (cfr.: Convenzione rep. n. 225/2001) della durata di anni trenta (con scadenza fissata nel 2031), mentre con le Convenzioni successive la durata dell'affidamento è stata, di fatto, prorogata sino al 2044-2046, in quanto fissata in anni trenta, decorrenti dal primo giorno del mese successivo a quello in cui ha avuto luogo la consegna formale delle reti idriche e fognarie da parte di ciascun Comune concedente.

L'A.n.a.c. fa presente, infine, che l'atto di sottomissione del 2016, cui ha aderito la ricorrente società Acquedotti, in attuazione della deliberazione commissariale n. 29/2016, ai fini dell'adeguamento delle Convenzioni stipulate con i Comuni concedenti alla Convenzione tipo approvata dall'AEEGSI (con deliberazione n. 656/2015/R/IDR), non riguarda l'affidamento in esame disposto dai ricorrenti Comuni; ad ogni modo, il riconoscimento da parte del Commissario dell'Ente d'ambito "-OMISSIS--Volturmo" della conformità alla normativa vigente delle Convenzioni stipulate sino al 2016 dalla società Acquedotti non vale a sanare gli eventuali vizi di legittimità degli affidamenti in esame, considerato che la legittimazione ad agire della gestione commissariale sarebbe limitata agli atti di ordinaria amministrazione, necessari a garantire la continuità delle funzioni assegnate agli Enti di governo degli Ambiti territoriali ottimali, ai sensi dell'art. 21, comma 9, della L.R. n. 15 del 2.12.2015, e non si estenderebbe agli affidamenti del Servizio idrico integrato.

In base a tale disamina, è condivisibile quel che afferma A.n.a.c., che cioè l'assunzione da parte della società concessionaria Acquedotti di un incarico operativo per l'esecuzione di servizi indeterminati, di rilevanti importi, con possibilità di allargare l'attività sul territorio di altri Enti, e per una durata esorbitante i limiti temporali dell'affidamento originario, sia discriminante in danno delle altre imprese settore che ben avrebbero potuto concorrere, in sede di evidenza pubblica, per l'affidamento del servizio.

IV.6 - A nulla rileva la dedotta contraddittorietà del provvedimento impugnato con quanto affermato dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato, nell'atto prot. n. 73295 del 23.09.2021, di archiviazione di

analoga segnalazione, a tenore del quale “*alla luce delle informazioni*

acquisite, l'Autorità ha preso atto, da un lato, del fatto che l'adesione al

capitale sociale di altri Comuni dell'ambito territoriale ottimale di riferimento

è espressamente contemplata dalla legge e dalla lex specialis della gara

per la selezione del socio privato indetta nel 2001 dal Comune di

-OMISSIS-, nonché del fatto che non vi è stato alcun ampliamento della

portata oggettiva dei servizi svolti dalla società Acquedotti S.c.p.A. a favore

dei Comuni soci che ha riguardato il servizio idrico e fognario e i lavori sulle

relative reti, contemplati anch'essi dalla convenzione originaria". Infatti,

l'atto di A.G.C.M. prende in esame soltanto l'adesione al capitale sociale

della ricorrente società consortile, da parte di altri Comuni dell'Ambito

territoriale ottimale, nonché l'oggetto sociale di quella società, ma non

valuta affatto, come invece fa l'A.n.a.c., la legittimità della procedura di

affidamento diretto dei servizi.

Pertanto, la contraddittorietà tra i due diversi atti delle due *Authorities* è

soltanto apparente.

Non integra copertura legittimante degli atti impugnati neppure il formale riconoscimento dell'Ente d'ambito "-OMISSIS--Voturno", che, prima della sua estinzione, ha imposto ai Comuni di aderire all'atto di sottomissione del 22.09.2016 (prot. n. 998), in adeguamento ai contenuti della Convenzione tipo approvata, ai sensi del D.P.C.M. 20.07.2012, dall'AEEGSI (ora ARERA), con propria deliberazione n. 656/2015/R/IDR, provvedendo alla predisposizione delle tariffe attuative delle delibere ARERA, recanti il Metodo tariffario idrico per il periodo regolatorio 2016/2019. Infatti, quell'atto fa riferimento alle tariffe del SII; e, comunque, appare evidente che l'Ente d'ambito "-OMISSIS--Voturno" non abbia valutato appieno le implicazioni giuridiche della richiesta adesione dei Comuni all'atto di sottomissione.

V – Sono ora esaminati i motivi dei riuniti ricorsi, a tenore dei quali, alla data di adozione degli atti della Convenzione contestata (2001), l'Autorità di

vigilanza sui lavori pubblici non sarebbe stata dotata del potere di pronunciare su misure che imponessero obblighi di conformazione in capo alle Amministrazioni destinatarie.

Anche tale censura è inattendibile, atteso che gli atti direttamente contestati da A.n.a.c. sono le delibere comunali del periodo 2014-2016, la successiva adesione di quei Comuni alla società mista Acquedotti, con conseguente affidamento diretto in concessione del SII di quei Comuni.

Si tratta di atti tutti successivi all'istituzione dell'A.n.a.c. (avvenuta con legge n. 190/2012 e D.L. n. 90/2014), anche se precedenti all'adozione del Regolamento sulla vigilanza in materia di contratti pubblici, all'epoca vigente (delibera A.n.a.c. n. 241 del 16.10.2018) che però regola il procedimento nella fase in cui si svolge, per il principio *tempus regit actum*.

Peraltro, la preesistente Autorità di vigilanza sui lavori pubblici (Autorità a cui l'A.n.a.c. è subentrata) era già dotata di un potere di pronunciare pareri su obblighi di conformazione in capo alle Amministrazioni destinatarie.

Infatti, l'art. 6, comma 9, della legge n. 109/1994 prevedeva che, all'esito

di istruttoria, *“qualora accerti l'esistenza di irregolarità, l'Autorità trasmette*

gli atti ed i propri rilievi agli organi di controllo e, se le irregolarità hanno

rilevanza penale, agli organi giurisdizionali competenti. Qualora l'Autorità

accerti che dalla realizzazione dei lavori pubblici derivi pregiudizio per il

pubblico erario, gli atti e i rilievi sono trasmessi anche ai soggetti interessati

e alla procura generale della Corte dei conti”.

L’A.n.a.c., subentrata nella posizione della preesistente Autorità di vigilanza sui lavori pubblici, ne ha ereditato i poteri, sicché ha agito in continuità con l’azione di quell’Autorità disciolta.

La censura del difetto di attribuzione va, pertanto, disattesa.

VI – Sono destituiti di fondamento entrambi i restanti motivi di diritto articolati dai riuniti ricorsi (la tardività del procedimento e le asserite violazioni procedurali).

VI.1 – Avuto riguardo al motivo della presunta tardività della conclusione del procedimento A.n.a.c., va considerato quanto segue.

Nel caso in esame, su segnalazione acquisita in data 04.06.2021, al prot. n. 44602, il procedimento è stato attivato con comunicazione A.n.a.c. del

27.10.2021 (riscontrata dalla ricorrente società Acquedotti, con la nota prot. n. 1948/21 del 25.11.2021).

L'impugnato provvedimento conclusivo del procedimento (la delibera A.n.a.c. n. 530 del 15.11.2023) è intervenuto a distanza di quasi otto mesi dalla comunicazione di avvio ed a quasi due anni dalla segnalazione.

Invero, il Regolamento A.n.a.c. sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici, all'epoca vigente (la delibera n. 241 del 16.10.2018, modificata con decisione del 29.07.2020), all'art. 13, comma 2,

prevede che *“2. Il termine per la comunicazione di avvio del procedimento*

è, di norma, di 60 giorni, fatta salva la possibilità di proroga comunque non

superiore a 180 giorni, nei casi di motivate esigenze istruttorie”.

Non vi è dubbio che l’A.n.a.c. abbia sfornato tutti i termini procedurali previsti dal Regolamento. Sennonché, quei termini hanno evidente natura endoprocedimentale, poiché il Regolamento non stabilisce un termine fisso di scadenza entro il quale il Consiglio A.n.a.c. debba deliberare il rilievo di illegittimità dell’affidamento contrattuale, a decorrere dalla proposta del dirigente o dalla risposta alla CRI.

I termini menzionati regolano l’attività dei funzionari A.n.a.c., responsabili del procedimento, non già l’attività del Consiglio. E ciò porta a ritenere che, anche a voler considerare il cumulo di tutti i termini menzionati dal Regolamento come un termine unico entro il quale l’A.n.a.c. deve provvedere, non si può attribuire ad esso carattere di perentorietà, in assenza di una disposizione che stabilisca un termine preciso entro il quale il Consiglio A.n.a.c. debba provvedere a deliberare, una volta ricevuta la proposta del dirigente o la risposta alla CRI.

La giurisprudenza sulla perentorietà dei termini regolamentari dell'A.n.a.c. (cfr.: Cons. Stato, V, 23 giugno 2022, n. 5189; T.a.r. Lazio, I-quater, n. 12061/2023), invocata dai ricorrenti, si riferisce a fattispecie nelle quali il Regolamento indica con precisione il termine fissato per la conclusione del procedimento con l'atto provvedimento. Ma non è di questo che si tratta nell'odierna controversia.

Ne consegue l'infondatezza della censura, anche perché l'ulteriore giurisprudenza citata a conforto dai ricorrenti (cfr.: Cons. Stato 22.12.2022

n. 11200) si riferisce a un caso in cui era *“venuta meno la possibilità di*

indirizzare in concreto l'attività dei destinatari, in ragione della tardività del

provvedimento - in quanto l'appalto era ormai quasi concluso", mentre -

nella fattispecie in esame - si è in presenza di un affidamento diretto di un

contratto con durata fino al 2049, quindi ancora suscettibile di recesso

contrattuale o di analoga determinazione in autotutela.

VI.2 – Infine, i motivi di censura riguardanti l'asserita violazione della legge n. 241/1990, sono inammissibili, prima che infondati.

I ricorrenti osservano che il provvedimento impugnato rimette all'Ente comunale, sulla base delle criticità emerse, l'individuazione delle più opportune azioni a tutela dell'interesse pubblico, al fine di ripristinare la gestione del servizio secondo canoni coerenti con il vigente quadro normativo. A dire dei ricorrenti, tale atto sarebbe in contrasto con i principi fissati dalla legge n. 241/1990, in particolare con l'art. 21-nonies, che inibisce l'esercizio del potere di autotutela se destinato a incidere su provvedimenti il cui perfezionamento nel tempo è assai risalente.

La censura sarebbe ammissibile se l'Ente comunale avesse in effetti adottato un qualche provvedimento in autotutela; viceversa, non è ammissibile, per difetto di interesse, nei confronti dell'Autorità che sollecita

l'adozione dell'atto di autotutela, in assenza del provvedimento comunale sollecitato.

In realtà, l'impugnata delibera A.n.a.c. rimette ai Comuni destinatari “*sulla*

base delle criticità emerse, la valutazione delle più opportune azioni a tutela

dell'interesse pubblico, al fine di ripristinare la gestione del servizio

secondo canoni coerenti con il vigente quadro normativo”.

Pertanto, l’A.n.a.c. non impone un vero e proprio atto di autotutela, nel senso dell’annullamento d’ufficio poiché – come già osservato - lascia ai Comuni la possibilità di scegliere tra molte opzioni, quali sarebbero, in ipotesi, la revoca o la rinegoziazione del contratto, il recesso concordato, la riduzione del periodo di concessione del servizio o, persino, l’adozione di un motivato atto di prosecuzione del servizio alla scadenza, con impegno a bandire la gara al termine della gestione. Si tratta, in sostanza, di incanalare gradualmente la gestione sui corretti binari, per conformarsi ai paradigmi della legge.

Anche l’ultima censura, pertanto, va disattesa.

VII – In conclusione, i riuniti ricorsi devono essere respinti, perché inammissibili e infondati. Le spese del giudizio, stante la novità delle questioni esaminate, possono essere compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima Quater), definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, li riunisce per connessione e li respinge, perché inammissibili e infondati.

Compensa tra le parti le spese del giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 1 luglio 2025, con l'intervento dei magistrati:

Orazio Ciliberti, Presidente, Estensore

Caterina Lauro, Referendario