

## *Il comune può affidare servizi a un altro municipio. Senza gara*

La collaborazione fra enti locali per lo svolgimento di servizi pubblici non è vincolata a determinate forme giuridiche; è quindi legittima anche la stipula di un contratto di appalto di servizi fra enti locali e a tale contratto non risulta applicabile la normativa sugli appalti pubblici.

È quanto afferma la Corte di giustizia europea (Grande sezione) con la pronuncia del 9 giugno 2009 n. C-480/06 in relazione a una fattispecie di cooperazione fra enti locali tedeschi concernente lo svolgimento del servizio pubblico di termovalorizzazione di rifiuti. In particolare quattro comuni della Bassa Sassonia avevano stipulato con il comune di Amburgo un contratto ventennale relativo allo smaltimento dei loro rifiuti in un nuovo impianto di termovalorizzazione destinato a produrre al contempo energia elettrica e calore. Il comune di Amburgo riservava una capacità di 120 mila tonnellate ai quattro comuni a fronte di un prezzo pagato al gestore dell'impianto, controparte contrattuale dei servizi per

la nettezza urbana della città di Amburgo, attraverso i suddetti servizi per la nettezza urbana. Il contratto era stato concluso senza seguire la procedura di gara di appalto prevista dall'allora vigente direttiva 92/50; da ciò la diffida della Commissione per avere stipulato direttamente un contratto relativo allo smaltimento dei rifiuti senza ricorrere alla procedura di appalto né a un'aggiudicazione a livello comunitario.

Il problema era quindi quello di decidere se la cooperazione fra enti locali, di norma realizzabile senza gara attraverso la costituzione di una società in house partecipata dagli stessi enti locali, potesse essere legittimamente posta in essere anche attraverso un contratto di appalto. Infatti secondo la Commissione, qualora la cooperazione si fosse tradotta nella creazione di un organismo di diritto pubblico che i vari enti interessati avrebbero incaricato di svolgere la funzione di interesse generale di smaltimento dei rifiuti, alla fattispecie non si sarebbe applicata

la normativa sugli appalti pubblici. Viceversa, dice sempre la Commissione, in mancanza di un siffatto organismo di cooperazione intercomunale, l'appalto di servizi concluso tra i servizi per la nettezza urbana della città di Amburgo e i comuni interessati avrebbe dovuto essere oggetto di una gara d'appalto.

La Corte, dopo avere ritenuto pacifico che non vi fosse una società costituita ad hoc, né un controllo «analogo» sulla loro controparte contrattuale o sulla società che gestisce l'impianto, ritiene legittima l'adozione dello strumento dell'appalto di servizi per garantire l'adempimento di una funzione di servizio pubblico come è lo smaltimento di rifiuti. Per la Corte, infatti, un'autorità pubblica può adempiere ai compiti di interesse pubblico a essa incombenti mediante propri strumenti senza essere obbligata a far ricorso a entità esterne non appartenenti ai propri servizi; non solo, ma può farlo altresì in collaborazione con altre autorità pubbliche. In altre parole

il soggetto pubblico non ha l'obbligo di ricorrere all'esternalizzazione dei servizi o di seguire una determinata forma o uno strumento giuridico: «Il diritto comunitario non impone in alcun modo alle autorità pubbliche di ricorrere a una particolare forma giuridica per assicurare in comune le loro funzioni di servizio pubblico». Gli enti locali possono quindi costituire una società interamente pubblica per svolgere in comune un servizio, ma possono anche stipulare insieme un contratto di appalto di servizi con un altro comune. Va inoltre rilevato, dicono i giudici europei, che lo scopo principale delle direttive appalti pubblici è quello di assicurare la libera circolazione dei servizi e l'apertura alla concorrenza in tutti gli stati membri; nel caso di specie, invece, l'obiettivo è diverso in quanto si tratta di attuare una cooperazione fra enti locali per perseguire obiettivi di interesse pubblico rispetto al quale «nessun impresa privata viene posta in una situazione privilegiata rispetto ai suoi concorrenti».