

---

---

## PARERE

---

---

<b>A:</b>	AGESP S.p.A., AMGA LEGNANO S.p.A., CAP HOLDING S.p.A., NELL'INTERESSE DI NEWCO S.R.L.
<b>DA:</b>	SZA STUDIO LEGALE
<b>OGGETTO:</b>	Parere in ordine alla necessità che, nell'ambito degli atti deliberativi concernenti l'approvazione della costituzione di Newco, sia statuito anche in merito all'affidamento del servizio in favore della stessa
<b>DATA</b>	9 maggio 2021

---

### 1.

Come è noto, Agesp S.p.A. (**Agesp**), Amga Legnano S.p.A. (**Amga**) e Cap Holding S.p.A. (**Cap**) hanno sottoscritto, in data 19/4/21, un accordo di collaborazione e investimento (**Accordo interno**), mediante il quale hanno definito i rispettivi impegni con riferimento alla realizzazione di un piano industriale di economia circolare a carattere sovra-provinciale nei settori *water-waste-energy* (**Piano**), articolato in una prima fase di avvio (**Piano di Avvio**) e in una successiva fase di sviluppo (**Piano di Sviluppo**), che preveda la valorizzazione dei rispettivi *asset* e competenze nell'area della gestione e riciclo dei rifiuti e del servizio idrico integrato nel territorio dell'alto milanese e del basso varesotto e favorisca processi di aggregazione nel settore dei servizi pubblici di rilevanza economica nell'ambito del medesimo territorio.

Ai sensi dell'Accordo interno le parti sottoscrittrici si sono impegnate a far pervenire ad Accam S.p.A. (**Accam**), e in effetti hanno fatto pervenire in data 19/4/21, una proposta avente ad oggetto l'affitto e il successivo acquisto dell'azienda deputata allo svolgimento di attività di smaltimento rifiuti civili e industriali e comprendente l'impianto di termovalorizzazione sito nel territorio comunale di Busto Arsizio (**Azienda**), subordinatamente all'avverarsi di una serie di specifici termini e condizioni ivi dettagliate.

Tale proposta si riferisce, nello specifico, a una bozza di accordo preliminare (**Accordo esterno**), trasmessa in allegato alla proposta stessa, che definisce nel dettaglio i rispettivi obblighi (di Agesp, Amga e Cap, da una parte, e di Accam, dall'altra) con riferimento all'affitto e al successivo acquisto dell'Azienda e alla gestione interinale della stessa.

Il complesso dei documenti sopra richiamati (Accordo interno e Accordo esterno) delinea, dunque, e disciplina, nei suoi pilastri fondamentali e presupposti giustificativi, l'operazione di *partnership* industriale avviata tra Agesp, Amga e Cap, da una parte, e Accam, dall'altra (**Operazione**), la quale, nel suo complesso, contempla:

#### Milano

Corso Italia 13 – 20122 Milano  
tel: +39 02 76 02 45 58 • fax: +39 02 76 02 45 61  
email: milano@sza.it

#### Roma

Via dei Gracchi 128 – 00192 Roma  
tel: +39 06 91 51 60 26 • fax: +39 06 91 51 60 27  
email: roma@sza.it

#### Cod. Fisc. e P.IVA

10421290155

- i.* la costituzione di una nuova società a totale partecipazione pubblica, quale veicolo attuativo del Piano (**Newco**);
- ii.* l'iniziale stipula di un contratto di affitto dell'Azienda tra Newco e Accam;
- iii.* il successivo acquisto della medesima Azienda da parte di Newco.

## 2.

L'Operazione, come detto, prevede anzitutto l'impegno di Agesp, Amga e Cap a costituire Newco, entro il 30/6/21, quale s.r.l. e in forma di società *benefit*, con configurazione *in house*, attraverso l'adozione di uno statuto che rispecchi i principi di *governance* compendati nell'Accordo interno e ispirati a un metodo collegiale atto ad assicurare ai soci fondatori pari dignità nella gestione societaria.

Sulla base dell'Accordo interno la Newco sarà partecipata nelle seguenti percentuali: *i.* Amga 34%; *ii.* Agesp 33%; *iii.* Cap 33%, con l'impegno delle parti a mantenere fermo tale assetto partecipativo e a non procedere a cessioni di partecipazioni, neanche reciproche, per un periodo di due anni dalla costituzione della Newco, salvo diversa decisione unanime, nonché a favorire e rendere possibile, successivamente a tale periodo biennale, l'ingresso nella compagine sociale, secondo misure e regole da definirsi, di soggetti che abbiano caratteristiche simili ad Agesp, Amga e Cap e siano titolari di interessi congruenti con quelli di cui queste ultime società sono portatrici.

Fin dalle intese preliminari consacrate in un apposito *Memorandum of Understanding (MoU)*, sottoscritto in data 22/3/21 da Agesp, Amga e Cap, anche in rappresentanza dei rispettivi gruppi aziendali (**Gruppo Agesp**, **Gruppo Amga** e **Gruppo Cap**), le parti convenivano, però, che la partecipazione riservata ad Amga potesse essere intestata, al momento della costituzione di Newco, ad Aemme Linea Ambiente S.r.l. (**Ala**), la società che, nell'ambito del Gruppo Amga, si occupa della gestione dei servizi di igiene urbana.

In funzione degli esiti degli *iter* autorizzativi riguardanti, nello specifico, Amga e Ala, si è anche ipotizzato un assetto diverso, con Ala all'1% o altra partecipazione simbolica, e la restante quota di capitale assegnata al Gruppo Amga sottoscritta dalla *holding* Amga.

## 3.

La costituzione di una Newco nei termini in precedenza prospettati andrà primariamente a riguardare una fase del ciclo di trattamento dei rifiuti attualmente non coperta dalle gestioni affidate agli operatori che vi daranno vita, e precisamente quella relativa allo smaltimento dei rifiuti che presuppone la titolarità o comunque la disponibilità di un impianto dedicato.

Risponde indubbiamente a criteri di efficienza ed economicità, nonché di salvaguardia ambientale, la maggiore vicinanza degli impianti di smaltimento della frazione indifferenziata dei rifiuti rispetto ai territori in cui gli stessi vengono prodotti e raccolti.

L'attività di smaltimento svolta in forma congiunta attraverso l'utilizzo del termovalorizzatore incluso nell'Azienda prima affittata e poi acquistata da Newco, nel consentire risparmi ed efficienze gestionali (stante la prossimità dell'impianto gestito), costituisce "servizio di interesse generale" oltre che gestione delle reti e degli impianti funzionali al detto servizio, ai sensi dell'art. 4, c. 1, lett. a), del d.lg. 19/4/16, n. 175 (**TUSPP**).

Non assume invece rilievo, quale impedimento alla costituzione di nuova società ai sensi dell'art. 20, c. 2, lett. c), del TUSPP, il fatto che Ala o Agesp, da una parte, e Newco, dall'altra, svolgano attività analoghe o simili, in quanto quest'ultima avrà per compito, oltre che lo smaltimento della frazione indifferenziata dei rifiuti, anche la gestione dell'impianto a ciò necessario, attività, quest'ultima, attualmente non svolta in via diretta né da Agesp né da Ala.

#### 4.

Come noto, una concessione o un appalto pubblico, nei settori ordinari o speciali, possono essere aggiudicati da un'amministrazione aggiudicatrice o da un ente aggiudicatore a una persona giuridica di diritto pubblico o di diritto privato (come Newco), in via diretta, senza rientrare dunque nell'ambito di applicazione del Codice dei contratti pubblici, quando sono soddisfatte tutte le condizioni di cui all'art. 5, c. 1, del d.lg. 18/4/16, n. 50 (**Codice dei contratti pubblici**), tra cui il fatto che «l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore *esercita sulla persona giuridica di cui trattasi un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi*» (lett. a).

Sia Agesp che Amga (e/o Ala) sono suscettive di ascrizione nella categoria degli "organismi di diritto pubblico" e, pertanto, sono qualificabili come "amministrazioni aggiudicatrici"<sup>1</sup>: esse, infatti, oltre a essere dotate di personalità giuridica in quanto soggetti organizzati in forma societaria, risultano costituite allo scopo di fornire un servizio di interesse generale (nel caso di Agesp e di Ala, la gestione dei servizi ambientali), e sono sottoposte al controllo analogo del Comune di Busto Arsizio (quanto ad Agesp) e di una serie di comuni dell'alto milanese (quanto ad Amga e Ala) [cfr. Cons. St., sez. VI, 11/15, n. 5643, secondo cui *«tutti gli organismi in house di pubbliche amministrazioni sono anche necessariamente organismi di diritto pubblico, mentre non è vero il contrario (cioè non è vero che per il solo fatto che un organismo sia qualificabile come*

---

<sup>1</sup> **Art. 3 Definizioni**

«1. Ai fini del presente codice si intende per: a) "amministrazioni aggiudicatrici", le amministrazioni dello Stato; gli enti pubblici territoriali; gli altri enti pubblici non economici; gli organismi di diritto pubblico; le associazioni, unioni, consorzi, comunque denominati, costituiti da detti soggetti (...)».

*organismo di diritto pubblico ai fini della contrattualistica pubblica, per ciò stesso sarà anche qualificabile come pubblica amministrazione ai fini del riparto di giurisdizione in tema di assunzione del personale dipendente).»]*

**4.1.** Il Comune di Busto Arsizio, con una partecipazione pari al 99,9947%, è socio pressoché totalitario di Agesp, società controllante il Gruppo Agesp, assoggettata al controllo analogo **esclusivo** del medesimo Comune di Busto Arsizio.

Agesp, in particolare, eroga il servizio di igiene ambientale nel territorio comunale di Busto Arsizio e di Fagnano Olona.

Il Comune di Busto Arsizio, con una partecipazione pari al 18,72% del capitale sociale, è altresì socio di Accam.

**4.2.** Il Comune di Legnano, con una partecipazione pari al 66,57%, è socio di larga maggioranza di Amga, società controllante il Gruppo Amga, assoggettata a controllo analogo **congiunto** da parte dei Comuni di Legnano, Parabiago, Canegrate, Villa Cortese, Buscate, Magnago, Arconate, San Giorgio su Legnano, Dairago, Robecchetto con Induno, Turbigo.

Ala è una società a capitale interamente pubblico, indirettamente partecipata e controllata dal Comune di Legnano e dai comuni soci di Amga, la quale detiene nella sopra indicata società una partecipazione del 72,00%, mentre le restanti quote sono possedute dalle società ASM S.r.l. (società a capitale interamente pubblico controllata dal Comune di Magenta e da altri nove comuni soci) nella misura del 18,00% e ASMC S.p.A. (società a capitale interamente pubblico del Comune di Gallarate) nella misura del 10,00%.

Ala è attualmente affidataria *in house* dei servizi di igiene urbana da parte della maggioranza dei comuni soci delle società ad essa partecipanti e su di essa esercitanti controllo analogo **congiunto**.

Il Comune di Legnano detiene una partecipazione azionaria nella misura del 13,27% del capitale sociale di Accam.

## 5.

Anche Cap, che in qualità di gestore del servizio idrico integrato nella Città Metropolitana di Milano fino al 31/12/33, gestisce numerosi impianti di depurazione nella zona dell'alto milanese o ad esso contigua e che ha altresì attualmente in corso un contratto di rete con Alfa S.r.l. (**Alfa**), gestore del servizio idrico integrato nell'ambito varesino, rappresenta un organismo *in house* per conto dei circa duecento comuni soci. Operando nell'ambito di un settore speciale (quello regolato dall'art. 117 del

Codice dei contratti pubblici<sup>2</sup>), a Cap potrebbe attagliarsi anche la qualificazione soggettiva di “*impresa pubblica*”<sup>3</sup>, il che, al più, potrebbe ricondurre Cap alla macro-categoria degli “*enti aggiudicatori*”<sup>4</sup>, parificata, nell’ambito dell’art. 5 del Codice dei contratti pubblici, a quella delle “*amministrazioni aggiudicatrici*”.

---

## <sup>2</sup> Art. 117 Acqua

«1. Ferme restando le esclusioni specifiche relative alle concessioni previste all’articolo 12, per quanto riguarda l’acqua, il presente capo si applica alle seguenti attività:

a) la messa a disposizione o la gestione di reti fisse destinate alla fornitura di un servizio al pubblico in connessione con la produzione, il trasporto o la distribuzione di acqua potabile;

b) l’alimentazione di tali reti con acqua potabile,

2. Il presente capo si applica anche agli appalti o ai concorsi di progettazione attribuiti od organizzati dagli enti aggiudicatori che esercitano un’attività di cui al comma 1 e che riguardino una delle seguenti attività:

a) progetti di ingegneria idraulica, irrigazione o drenaggio, in cui il volume d’acqua destinato all’alimentazione con acqua potabile rappresenti più del 20 per cento del volume totale d’acqua reso disponibile da tali progetti o impianti di irrigazione o di drenaggio;

b) smaltimento o trattamento delle acque reflue.

3. L’alimentazione con acqua potabile di reti fisse che forniscono un servizio al pubblico da parte di un ente aggiudicatore che non è un’amministrazione aggiudicatrice non è considerata un’attività di cui al comma 1 se ricorrono tutte le seguenti condizioni:

a) la produzione di acqua potabile da parte di tale ente aggiudicatore avviene perché il suo consumo è necessario all’esercizio di un’attività non prevista dagli articoli da 115 a 118;

b) l’alimentazione della rete pubblica dipende solo dal consumo proprio di tale ente aggiudicatore e non supera il 30 per cento della produzione totale di acqua potabile di tale ente, considerando la media dell’ultimo triennio, compreso l’anno in corso.».

## <sup>3</sup> Art. 3 Definizioni

«1. Ai fini del presente codice si intende per: t) “*imprese pubbliche*”, le imprese sulle quali le amministrazioni aggiudicatrici possono esercitare, direttamente o indirettamente, un’influenza dominante o perché ne sono proprietarie, o perché vi hanno una partecipazione finanziaria, o in virtù delle norme che disciplinano dette imprese. L’influenza dominante è presunta quando le amministrazioni aggiudicatrici, direttamente o indirettamente, riguardo all’impresa, alternativamente o cumulativamente:

1) detengono la maggioranza del capitale sottoscritto;

2) controllano la maggioranza dei voti cui danno diritto le azioni emesse dall’impresa;

3) possono designare più della metà dei membri del consiglio di amministrazione, di direzione o di vigilanza dell’impresa (...).».

## <sup>4</sup> Art. 3 Definizioni

«1. Ai fini del presente codice si intende per: e) “*enti aggiudicatori*”, ai fini della disciplina di cui alla:

1) parte II del presente codice, gli enti che:

1.1. sono amministrazioni aggiudicatrici o imprese pubbliche che svolgono una delle attività di cui agli articoli da 115 a 121;

1.2. pur non essendo amministrazioni aggiudicatrici né imprese pubbliche, esercitano una o più attività tra quelle di cui agli articoli da 115 a 121 e operano in virtù di diritti speciali o esclusivi concessi loro dall’autorità competente;

2) parte III del presente codice, gli enti che svolgono una delle attività di cui all’allegato II ed aggiudicano una concessione per lo svolgimento di una di tali attività, quali:

Si rammenta, per completezza, che Cap, a differenza di Agesp e Amga e/o Ala, fuoriesce dall'ambito di applicazione del TUSPP, salvo che per talune limitate disposizioni, in quanto "società quotata" ai sensi della definizione contenuta nell'art. 2, c. 1, lett. p), del medesimo TUSPP, che assimila alle «società a partecipazione pubblica che emettono azioni quotate in mercati regolamentati» anche quelle, come Cap, «che hanno emesso, alla data del 31 dicembre 2015, strumenti finanziari, diversi dalle azioni, quotati in mercati regolamentati».

Pur risultando la precedente considerazione assorbente in ordine alla non applicabilità del TUSPP a Cap, si evidenzia in ogni caso, come peraltro già ribadito in un parere reso da ANCI nel 2020 in relazione ad altra similare operazione, che la costituzione della Newco comporterebbe, in ogni caso, per gli enti locali soci di Cap, l'acquisizione di una partecipazione indiretta non riconducibile alla definizione contenuta nell'art. 2, lett. g) e b) del TUSPP medesimo, tenuto conto che: (i) nessuno dei comuni soci di Cap esercita su quest'ultima un controllo *ex art.* 2359 cod. civ. (ii) non sussistono patti parasociali che, per le decisioni finanziarie e gestionali strategiche relative all'attività sociale, vincolino i soci di Cap a un consenso unanime.

Pertanto, la decisione di costituire la Newco, attesa l'approvazione dell'assemblea societaria, non deve essere previamente deliberata dai comuni soci di Cap e, pertanto, neppure con le forme e i contenuti di cui all'art. 5 del TUSPP.

## 6.

Ai sensi dell'art. 5, c. 2, del Codice dei contratti pubblici, il **controllo analogo**, che deve essere tenuto distinto dal controllo civilistico (per finalità, presupposti ed effetti), è definito come «un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della persona giuridica controllata», ed è previsto che possa essere esercitato direttamente dall'ente affidante, oppure da una persona giuridica diversa, a sua volta controllata allo stesso modo dall'ente affidante (c.d. *in house* "a cascata", che consentirà, nel nostro caso, affidamenti diretti a favore della Newco anche da parte di amministrazioni risalenti nella catena di controllo analogo di Agesp, Amga e/o Ala, e Cap).

La legge, in sostanza, impone, come noto, che il socio pubblico abbia poteri più incisivi di quelli che gli spetterebbero in quanto socio, potendo egli, in virtù di disposizioni statutarie in deroga al codice civile (che verranno inserite nello statuto della Newco), influenzare la gestione societaria anche con partecipazioni minoritarie e, talvolta, polverizzate (solo così potendosi mantenere quel legame di

---

2.1 le amministrazioni dello Stato, gli enti pubblici territoriali, gli organismi di diritto pubblico o le associazioni, unioni, consorzi, comunque denominati, costituiti da uno o più di tali soggetti;

2.2 le imprese pubbliche di cui alla lettera t) del presente comma;

2.3 gli enti diversi da quelli indicati nei punti 2.1 e 2.2, ma operanti sulla base di diritti speciali o esclusivi ai fini dell'esercizio di una o più delle attività di cui all'allegato II. Gli enti cui sono stati conferiti diritti speciali o esclusivi mediante una procedura in cui sia stata assicurata adeguata pubblicità e in cui il conferimento di tali diritti si basi su criteri obiettivi non costituiscono «enti aggiudicatori» ai sensi del presente punto 2.3 (...).



immedesimazione organica che giustifica, in favore del *provider in house*, l'esclusione dal regime concorrenziale ordinario).

## 7.

Nello specifico, Agesp, Amga (e/o Ala) e Cap eserciteranno su Newco un **controllo analogo congiunto**.

Come è noto, secondo la giurisprudenza comunitaria, in caso di società partecipata da più soggetti pubblici non è indispensabile che ciascuno di essi «*detenga da sola un potere di controllo individuale*» sulla società, ma è sufficiente che i soci pubblici esercitino un controllo congiunto, attraverso la partecipazione di ciascuno di essi «*sia al capitale, sia agli organi direttivi dell'entità suddetta*» (sentenza 29/11/12, in C-182/11 e C-183/11, *Econord*, §§ 28-33). A questo scopo, la Corte di giustizia ha inoltre affermato che non è necessario il possesso di una quota minima di partecipazione al capitale sociale (cfr. nello stesso senso Cons. St., sez. V, 18/7/17, n. 3554); per contro, occorre che in virtù della partecipazione azionaria acquisita non sia preclusa alla singola autorità «*la benché minima possibilità di partecipare al controllo*» sulla società (§ 31).

Nella predetta pronuncia la Corte di giustizia ha, dunque, declinato il requisito dell'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti di un organismo pluri-partecipato che contraddistingue l'*in house providing* sin dall'originaria elaborazione dell'istituto (sentenza Teckal, 8/11/99, in C-107/98) come controllo esercitabile in modo collettivo da tutti gli enti pubblici partecipanti e, per quanto concerne la posizione del singolo, in modo effettivo, secondo i meccanismi di funzionamento dell'ente societario disciplinati dallo statuto (cfr. in questi termini Cons. St., sez. V, 26/5/15, n. 2602).

L'orientamento della Corte di giustizia è stato poi positivizzato dall'art. 12, c. 3, della dir. 2014/24/UE sugli appalti pubblici (**Direttiva**), a mente del quale il controllo congiunto ricorre, tra l'altro, quando gli organi decisionali della persona giuridica controllata «*sono composti da rappresentanti di tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti*», con la precisazione che «*Singoli rappresentanti possono rappresentare varie o tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti*» [cpv. 2, lett. *ì*), secondo periodo]. La norma europea è stata infine recepita nell'ordinamento giuridico nazionale per mezzo del Codice dei contratti pubblici [art. 5, c. 5, lett. *a*)]. Al medesimo riguardo può essere richiamato anche l'art. 2, c. 1, lett. *d*), del medesimo Codice dei contratti pubblici, a mente del quale il «*controllo congiunto analogo*» si ha nel caso in cui «*l'amministrazione esercita congiuntamente con altre amministrazioni su una società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi*»; e che fa espresso rinvio all'art. 5, c. 5, sempre del Codice dei contratti pubblici.

In linea con la citata sentenza del giudice europeo (in particolare con quanto affermato nel § 30) va altresì ricordato che, secondo il Consiglio di Stato, la partecipazione della singola amministrazione non può ritenersi effettiva quando vi siano soci di maggioranza in grado di imporre le proprie scelte alla minoranza, già a partire dalla nomina dell'organo amministrativo (Cons. St., sez. III, 27/4/15, n. 2154).

Nella medesima prospettiva tracciata dalla Corte di giustizia, nella citata sentenza n. 3554/17, sempre il Consiglio di Stato ha poi affermato che il requisito dell'*in house providing* di cui si tratta è soddisfatto, e non eluso, quando la possibilità del singolo ente pubblico, partecipante allo 0,1% del capitale, di influire sulla gestione della società partecipata è (tra l'altro) consentita attraverso un meccanismo di elezione dell'organo amministrativo che gli permetta di designare un proprio rappresentante sia in via individuale, sia tramite la partecipazione «a "cordate" di soci».

Si può pertanto affermare, in linea con i citati art. 12 della Direttiva e art. 5 del Codice dei contratti pubblici, che affinché il requisito del controllo analogo in caso di società *in house* pluri-partecipata sia soddisfatto, occorre che le amministrazioni pubbliche in possesso di partecipazioni di minoranza possano comunque esercitare il controllo analogo in modo congiunto e che:

- a) gli organi decisionali dell'organismo controllato siano composti da rappresentanti di tutti i soci pubblici partecipanti, ovvero siano formati tra soggetti che possono rappresentare più o tutti i soci pubblici partecipanti;
- b) i soci pubblici siano in grado di esercitare congiuntamente un'influenza determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni significative dell'organismo controllato, secondo le regole generali elaborate con riguardo all'*in house providing* tradizionale sin dalla sentenza Teckal;
- c) l'organismo controllato non persegua interessi contrari a quelli di tutti i soci pubblici partecipanti.

## 8.

Con riferimento al requisito dell'attività prevalente, l'art. 5, c. 1, lett. b) del Codice dei contratti pubblici prevede che «*oltre l'80 per cento delle attività della persona giuridica controllata [deve essere] effettuata nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante o da altre persone giuridiche controllate dall'amministrazione aggiudicatrice o da un ente aggiudicatore di cui trattasi*».

Per determinare la citata percentuale, il c. 7 dell'art. 5 cit. prende in considerazione il «*fatturato totale medio, o una idonea misura alternativa basata sull'attività, quale i costi sostenuti dalla persona giuridica o amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore nei settori dei servizi, delle forniture e dei lavori*». Per entrambi i criteri, il periodo di riferimento è il triennio precedente all'affidamento dell'appalto o della concessione.

E' poi previsto che «*Se, a causa della data di costituzione o di inizio dell'attività della persona giuridica o amministrazione aggiudicatrice o ente aggiudicatore, ovvero a causa della riorganizzazione delle sue attività, il fatturato o la misura alternativa basata sull'attività, quali i costi, non è disponibile per i tre anni precedenti o non è più pertinente, è sufficiente dimostrare, segnatamente in base a proiezioni dell'attività, che la misura dell'attività è credibile*» (art. 5, c. 8, del Codice dei contratti pubblici). Di qui la necessità che il PEF, per il triennio di avvio delle attività, rechi previsioni credibili (essendo sufficienti queste, e non rilevando i dati storici della gestione Accam).



9.

Il terzo requisito dell'*in house providing* consiste nel fatto che «*nella persona giuridica controllata non vi [deve essere] alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati le quali non comportano controllo o potere di veto previste dalla legislazione nazionale, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata*» (art. 5, c. 1, lett. c), del Codice dei contratti pubblici).

Il requisito risulta soddisfatto nella Newco, essendo tutte le società che ne sono socie “*a totale partecipazione pubblica locale*”.

10.

La Newco, dal momento in cui diverrà conduttrice dell'Azienda, e a maggior ragione quando se ne renderà cessionaria, potrà ricevere in affidamento diretto contratti per il conferimento di rifiuti nell'impianto di smaltimento gestito, tanto dai gestori pubblici che ne sono soci [Agesp, Ala, ma anche Cap per quanto attiene al trattamento del vaglio], quanto dalle amministrazioni locali che, su tali gestori pubblici, detengano un controllo analogo [in via esclusiva, per quanto si riferisce al Comune di Busto Arsizio nel rapporto con Agesp, o in via congiunta per quanto si riferisce ai comuni che, direttamente (in Amga) o per il tramite di partecipazioni in ulteriori società a loro volta socie (in Ala), risultano soci, diretti (di Amga) o, appunto, indiretti (di Ala), o soci diretti di Cap].

In pratica, delle possibili forme di affidamento *in house* regolate dall'art. 5 del Codice dei contratti pubblici [e precisamente: i) “*verticale*” o “*classico*”, in cui il soggetto A esercita il controllo analogo, esclusivo o congiunto, sulla società B e a quest'ultima affida direttamente concessioni o appalti; ii) “*a cascata*”, in cui il soggetto A esercita il controllo analogo, esclusivo o congiunto, sulla società B che a sua volta esercita il controllo analogo, esclusivo o congiunto, sulla società C, con A che affida direttamente concessioni o appalti a C; iii) “*verticale invertito*” o “*capovolto*”, in cui il soggetto A esercita il controllo analogo, esclusivo o congiunto, sulla società B, con B che affida direttamente concessioni o appalti ad A; iv) “*orizzontale*” (il soggetto A esercita il controllo analogo, esclusivo o congiunto, sulle società B e C, con B che affida direttamente concessioni o appalti a C o viceversa), tutte in linea teorica utilizzabili<sup>5</sup>, quelle che più in

---

<sup>5</sup> Qualche dubbio si pone solo con riguardo alla possibilità di utilizzare, per gli affidamenti in questione, lo schema dell'*in house* “*orizzontale*” (quell'affidamento diretto posto in essere da una società che sia amministrazione aggiudicatrice o ente aggiudicatore, soggetta al controllo analogo di un determinato ente, a favore di un operatore, anch'esso sottoposto al controllo analogo di quel medesimo ente), e ciò perché l'ANAC, con delibera n. 967 del 23/10/19, nel solco di quanto statuito da CGUE, 8/5/14, in C-15/13, ha affermato che tale sistema di contrattazione è ammesso «solo laddove l'Ente (Enti nel caso di controllo congiunto) che esercita il controllo analogo sui due soggetti contraenti, affidante e affidatario, sia lo stesso, ovvero che i due soggetti contraenti presentino la medesima compagine sociale di controllo. La ratio dell'istituto dell'*in house* orizzontale risiede, infatti, nella circostanza che la

concreto verrebbero in rilievo nel nostro caso sono le modalità di tipo “*verticale*” (Agesp, Amga e/o Ala, e Cap potendo procedere con affidamenti diretti immediatamente nei confronti di Newco)<sup>6</sup> e di tipo “*a cascata*” (potendo a loro volta procedere con affidamenti diretti, sulla base di un rapporto contrattuale autonomo, tutte le società e gli enti locali soci esercenti il controllo analogo su Agesp, Amga e/o Ala, e Cap)<sup>7</sup>.

## 11.

Quanto al rispetto del requisito dell’attività prevalente, fanno ancora testo le statuizioni contenute in una risalente decisione della Corte di giustizia (sentenza 11/5/06, in C-340/04, *Carbotermo e Consorzio Alisei*), resa all’esito di una vicenda processuale che ha visto coinvolti, come soggetti resistenti, sia il Comune di Busto Arsizio che Agesp.

Con tale decisione il Giudice europeo ha affermato che, al fine di stabilire se il requisito dell’attività prevalente sia soddisfatto, occorre considerare che una società partecipata da enti pubblici, che svolge attività nell’interesse di questi ultimi, può a sua volta essere «*attiva sul mercato e (...) pertanto entrare in concorrenza con altre imprese*» (§ 60); e che la deroga all’obbligo dell’evidenza pubblica può giustificarsi solo se le attività svolte dalla medesima società siano «*sostanzialmente destinate in via esclusiva all’ente*» (§ 62).

In questa linea, il fatturato computabile nell’attività prevalente può essere rappresentato solo «*da quello che l’impresa in questione realizza in virtù delle decisioni di affidamento adottate dall’ente locale controllante*», nell’ambito del quale va comunque «*compreso quello ottenuto con gli utenti in attuazione di tali decisioni*» (§ 65). A questo specifico riguardo la Corte di giustizia ha precisato che le attività rientranti nell’*in house providing* «*sono tutte quelle che quest’ultima realizza nell’ambito di un affidamento effettuato dall’amministrazione aggiudicatrice, indipendentemente dal fatto che il destinatario sia la stessa amministrazione aggiudicatrice o l’utente delle prestazioni*» (§ 66); e che non assume per contro rilevanza accertare «*chi remunera le prestazioni dell’impresa in questione, potendo trattarsi sia dell’ente controllante sia di terzi utenti di prestazioni fornite in forza di concessioni o di altri rapporti giuridici instaurati dal suddetto ente*» (§ 67). La Corte di giustizia ha concluso nel senso che, nell’ipotesi di *in house* pluri-partecipato, «*la condizione relativa alla parte più importante della propria attività può ricorrere qualora l’impresa*

---

*conclusione del contratto tra i due contraenti sia la manifestazione di un intento negoziale riconducibile in radice ad un unico soggetto e non, invece, il risultato della convergenza di volontà espresse da “centri di interesse” distinti.».*

<sup>6</sup> Trattasi, come detto, della forma più tradizionale di affidamento *in house*, in relazione al quale non mette qui conto di procedere a specifici approfondimenti, visto che i relativi tratti caratterizzanti appartengono, da tempo, all’esperienza giuridica del normale operatore del settore.

<sup>7</sup> Esistono casi in cui l’affidamento *in house* nella forma “*a cascata*” ha ricevuto il riconoscimento esplicito da parte della nostra giurisprudenza amministrativa. Si veda, da ultimo, Cons. St., sez. III, 3/3/20, n. 1564, che ha ritenuto legittimo l’affidamento diretto, da parte di un comune, della gestione di alcune farmacie comunali a una società totalmente partecipata da altra società sottoposta al controllo analogo del comune affidante.

in questione svolga la parte più importante della propria attività non necessariamente con questo o quell'ente locale ma con tali enti complessivamente considerati» (§ 70).

## 12.

La perdita della qualifica di operatore *in house* da parte di Accam, come è noto, ha determinato gravi problemi per i comuni che ne erano soci (alcuni dei quali presenti, a un tempo, nella compagine sociale anche dei Gruppi Agesp, Amga e Cap), impossibilitati a proseguire, come nel passato, nell'utilizzo dell'impianto gestito da Accam stessa, sulla base di rapporti contrattuali diretti intercorrenti tra il singolo ente locale e la predetta Accam, così da lucrare tariffe di smaltimento particolarmente convenienti e altresì risparmiare nei costi di trasporto, in considerazione della vicinanza del termovalorizzatore in questione.

La riorganizzazione di Newco quale società *in house* consente la riattivazione di un sistema virtuoso (e, ovviamente, conforme ai dettami di legge) che, da un lato, e in discontinuità rispetto al passato, permetterà di procedere con affidamenti diretti da parte di importanti soggetti industriali attivi nel settore (Agesp, Amga e/o Ala, e Cap), in forza del controllo analogo congiunto dai medesimi esercitato su Newco stessa (in house "verticale"); dall'altro, estenderà la possibilità di dar corso all'autonoma contrattualizzazione di rapporti di conferimento dei rifiuti a tutte le società e/o enti locali esercenti il controllo analogo, esclusivo (nel caso di Busto Arsizio) o congiunto (negli altri casi), sui predetti operatori economici (in house "a cascata").

Tutti gli affidamenti diretti posti in essere con l'una o con l'altra di siffatte modalità genereranno un fatturato di Newco che confluirà nella quota dell'ottanta per cento (massimo), residuando nella quota "di mercato" (venti per cento massimo) tutti gli affidamenti posti in essere da operatori privati o da enti locali o altri soggetti pubblici non rientranti nelle catene di controllo analogo sopra richiamate.

Ha infatti di recente statuito l'ANAC, con delibera n. 921 del 16/10/19, che «Il calcolo dell'80% del fatturato di cui all'art. 5, comma 1 lett. b) del d.lgs. n. 50/2016 e all'art. 16, comma 3 del d.lgs. n. 175/2016 va riferito, sia alle attività svolte a favore delle amministrazioni aggiudicatrici/enti aggiudicatori (AA/EA) che detengono il controllo diretto, ossia le AA/EA che detengono una partecipazione nella società in house, sia alle attività svolte a favore dei soci indiretti ovvero delle AA/EA che affidano in virtù di un controllo analogo indiretto a cascata e/o orizzontale.».

## 13.

Tutto quanto sopra doverosamente rammentato e puntualizzato, siamo ora in grado di affrontare nel dettaglio, e con piena cognizione di causa, il quesito principale che ci è stato sottoposto: se sia o non necessario, per i comuni soci di Agesp e Amga e/o Ala, di inserire nel proprio atto deliberativo

(**Delibera**), in una con l'autorizzazione alla costituzione di Newco<sup>8</sup>, ai sensi dell'art. 5 del TUSPP<sup>9</sup>, anche un punto dedicato all'affidamento del servizio nei confronti della Newco stessa.

Si consideri che la delibera di affidamento di un servizio pubblico implica, ovviamente, la necessità di osservare le modalità stabilite dall'art. 34, c. 20 del d.l. n. 179/12, convertito in l. n. 221/12, per cui «Per i servizi pubblici locali di rilevanza economica, al fine di assicurare il rispetto della disciplina europea, la parità tra gli operatori, l'economicità della gestione e di garantire adeguata informazione alla collettività di riferimento, l'affidamento del servizio è effettuato sulla base di apposita relazione, pubblicata sul sito internet dell'ente affidante, che dà conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e che definisce i contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale, indicando le compensazioni economiche se previste.».

A ciò si aggiunga che nell'attuale quadro normativo il ricorso all'affidamento *in house* di un dato servizio si pone in posizione subalterna rispetto all'affidamento del servizio stesso mediante gara pubblica, atteso che viene imposto all'amministrazione aggiudicatrice che a quello intenda ricorrere un **onere motivazionale rafforzato**, quale si ricava, oltre che dall'art. 34, c. 20, del d.l. n. 179/12 cit., anche dalla previsione contenuta nell'art. 192, c. 2, del Codice dei contratti pubblici. Detto onere motivazionale consiste nell'espone le ragioni di preferenza per l'affidamento *in house* rispetto al ricorso all'evidenza pubblica in punto di convenienza economica, di efficienza e qualità del servizio, così esplicitando le

---

<sup>8</sup> Si segnala, per ragioni di completezza espositiva, che secondo una possibile interpretazione, la Newco, in quanto costituita direttamente da Agesp, Amga e/o Ala e Cap (senza la diretta partecipazione di comuni), ed essendo dunque configurabile come "società di secondo livello", potrebbe non necessitare di deliberazione da parte dei Consigli Comunali (v. art. 7, c. 1, d.lg. n. 175/16, che si riferisce all'ipotesi di «partecipazione di un'amministrazione pubblica alla costituzione di una società»), ma solo degli organi competenti delle tre predette aziende, con atto deliberativo che, ai sensi del combinato disposto dell'art. 7, c. 1, lett. d) e dell'art. 7, c. 2, del TUSPP, dovrebbe ovviamente recare l'apparato motivazionale di cui all'art. 5, c. 1, del medesimo TUSPP.

#### <sup>9</sup> Art. 5 Oneri di motivazione analitica

«1. A eccezione dei casi in cui la costituzione di una società o l'acquisto di una partecipazione, anche attraverso aumento di capitale, avvenga in conformità a esposte previsioni legislative, l'atto deliberativo di costituzione di una società a partecipazione pubblica, anche nei casi di cui all'articolo 17, o di acquisto di partecipazioni, anche indirette, da parte di amministrazioni pubbliche in società già costituite deve essere analiticamente motivato con riferimento alla necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali di cui all'articolo 4, evidenziando, altresì, le ragioni e le finalità che giustificano tale scelta, anche sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria nonché di gestione diretta o esternalizzata del servizio affidato. La motivazione deve anche dare conto della compatibilità della scelta con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa.

2. L'atto deliberativo di cui al comma 1 dà atto della compatibilità dell'intervento finanziario previsto con le norme dei trattati europei e, in particolare, con la disciplina europea in materia di aiuti di Stato alle imprese. Gli enti locali sottopongono lo schema di atto deliberativo a forme di consultazione pubblica, secondo modalità da essi stessi disciplinate.

3. L'amministrazione invia l'atto deliberativo di costituzione della società o di acquisizione della partecipazione diretta o indiretta alla Corte dei conti, a fini conoscitivi, e all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, che può esercitare i poteri di cui all'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287.

4. Ai fini di quanto previsto dal comma 3, per gli atti delle amministrazioni dello Stato e degli enti nazionali sono competenti le Sezioni Riunite in sede di controllo; per gli atti delle regioni e degli enti locali, nonché dei loro enti strumentali, delle università o delle altre istituzioni pubbliche di autonomia aventi sede nella regione, è competente la Sezione regionale di controllo; per gli atti degli enti assoggettati a controllo della Corte dei conti ai sensi della legge 21 marzo 1958, n. 259, è competente la Sezione del controllo sugli enti medesimi.».

ragioni dell'esclusione del ricorso al mercato, e, di seguito, i benefici per la collettività, di modo che ne sia possibile il sindacato giurisdizionale in termini di ragionevolezza, logicità e travisamento dei fatti (così Cons. St., sez. V, 15/12/20, n. 8028).

Ne segue, in sostanza, che detto obbligo di motivazione rafforzata concerne, rispettivamente, *i*) le condizioni che hanno comportato l'esclusione del ricorso al mercato, atteso il ritenuto carattere secondario e residuale dell'affidamento *in house*, che appare poter essere legittimamente disposto soltanto in caso di (sostanzialmente dimostrato) “*fallimento del mercato*”<sup>10</sup> rilevante a causa di prevedibili mancanze in ordine a «*gli obiettivi di universalità e socialità, di efficienza, di economicità e di qualità del servizio, nonché di ottimale impiego delle risorse pubbliche*», cui la società *in house* invece supplirebbe; *ii*) gli specifici benefici per la collettività connessi all'opzione per l'affidamento *in house* (dimostrazione che non è invece necessario fornire in caso di altre forme di affidamento, rette dai principi dell'evidenza pubblica). Anche qui la previsione dell'ordinamento italiano di forme di motivazione aggravata per supportare gli affidamenti *in house* muove da un orientamento di sfavore verso gli affidamenti diretti in regime di delegazione interorganica, relegati a un ambito subordinato ed eccezionale rispetto alla principale ipotesi di competizione mediante gara tra imprese<sup>11</sup>.

## 14.

---

<sup>10</sup> Secondo Cons. St., sez. V, 26/10/20, n. 6459, in tema di dimostrazione di una situazione di fallimento del mercato, inteso nel senso di impossibilità a reperibile sul mercato un operatore economico disponibile a rendere il servizio alle condizioni richieste dall'amministrazione affidante nel proprio territorio, l'onere deve essere assolto «*mediante un'indagine di mercato rivolta a comparare la proposta della società in house con un benchmark di riferimento, risultante dalle condizioni praticate da altre società in house operanti nel territorio limitrofo*».

<sup>11</sup> Secondo Corte cost., 27/5/20, n. 100, «*Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 192, c. 2, del D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50 (codice dei contratti pubblici), nella parte in cui prevede che le stazioni appaltanti diano conto, nella motivazione del provvedimento di affidamento in house, delle ragioni del mancato ricorso al mercato. La specificazione introdotta dal legislatore delegato è riconducibile all'esercizio dei normali margini di discrezionalità ad esso spettanti nell'attuazione del criterio di delega, ne rispetta la ratio ed è coerente con il quadro normativo di riferimento. Quest'ultimo criterio interpretativo è particolarmente calzante nel caso di specie, in cui si è in presenza di un "codice", che, come è tipico di tale corpo normativo nell'ambito amministrativo, nell'adeguare la normativa nazionale alle direttive europee, si prefigge anche lo scopo di razionalizzare una disciplina di settore stratificatasi nel tempo. La norma delegata, in effetti, è espressione di una linea restrittiva del ricorso all'affidamento diretto che è costante nel nostro ordinamento da oltre dieci anni, e che costituisce la risposta all'abuso di tale istituto da parte delle amministrazioni nazionali e locali, come emerge dalla relazione AIR dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), relativa alle Linee guida per l'istituzione dell'elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società in house, ai sensi dell'art. 192 del codice dei contratti pubblici.*». E' stata del pari esclusa qualsiasi problematica di compatibilità comunitaria, posto che, come chiarito da CGUE, 6/2/20, in C-89/19, C-90/19 e C-91/19, «*L'art. 12, par. 3, Dir. 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la Dir. 2004/18/CE, deve essere interpretato nel senso che non osta a una normativa nazionale [quale l'art. 192 del Codice dei contratti pubblici] che subordina la conclusione di un'operazione interna, denominata anche "contratto in house", all'impossibilità di procedere all'aggiudicazione di un appalto e, in ogni caso, alla dimostrazione, da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, dei vantaggi per la collettività specificamente connessi al ricorso all'operazione interna.*».

Quanto al Comune di Busto Arsizio, nessuna necessità di disporre, nella Delibera, in ordine all'affidamento del servizio.

Agesp, infatti, a seguito di deliberazione del Consiglio Comunale del Comune di Busto Arsizio n. 70 del 30/11/20, provvede a erogare, a decorrere dal 1/1/21 e fino al 31/12/35, il servizio di gestione integrata dei rifiuti, essendo state ad essa attribuite, per effetto di tale atto deliberativo, anche le attività/funzioni tecnico-amministrative riguardanti il servizio di smaltimento delle frazioni merceologiche dei rifiuti che l'Ente locale in precedenza conferiva direttamente in Accam, sulla base di un rapporto contrattuale autonomo.

La perdita della qualificazione *in house* in capo ad Accam ha reso necessario affidare il servizio di smaltimento delle frazioni merceologiche di rifiuti precedentemente trattate dalla stessa Accam (residuo RSU, frazione organica, RU da cimitero, terre da spazzamento, rifiuti ingombranti, imballaggi misti, assorbenti, materiali filtranti, stracci e indumenti protettivi, diversi da quelli di cui alla voce 150202, medicinali diversi da quelli di cui alla voce 20.02.31 da raccolta differenziata) ad altro operatore, identificato, come detto, in Agesp, quale soggetto che gestisce per conto della Città di Busto Arsizio il servizio di igiene ambientale in forza del contratto di servizio rep. 107 rogato dal Segretario Comunale in data 3/11/05 e che già aveva in carico la raccolta e lo smaltimento di una parte consistente dei rifiuti del Comune (con esclusione delle risultanze da spazzamento, scarti cimiteriali, residuo umido, indifferenziato).

Con l'affidamento *in house* ad Agesp del servizio di trattamento e smaltimento dei rifiuti in precedenza conferiti dal Comune direttamente in Accam, disposto, come detto, con la deliberazione CC n. 70/20, si è dunque portata a unificazione, in capo ad Agesp stessa, la gestione unitaria dell'intero ciclo integrato dei rifiuti mediante adeguamento del servizio già attivo, attraverso una parziale modifica e integrazione del contratto in essere.

Per effetto di tale deliberazione, Agesp, non gestendo direttamente alcun impianto di smaltimento, è stata messa nelle condizioni di scegliere liberamente se rivolgersi al mercato con apposite gare d'appalto o (a tendere) procedere con affidamenti diretti a favore del proprio organismo *in house* rappresentato da Newco (se e quando costituita e attiva), sulla base di provvedimento che dovrà essere preceduto dalla richiesta di iscrizione di Newco nell'Elenco istituito e gestito da ANAC ai sensi dell'art. 192, c. 1, del Codice dei contratti pubblici e recare l'apparato motivazionale "rafforzato" di cui all'art. 192, c. 2, del medesimo Codice.

Peraltro, dalle informazioni in mio possesso<sup>12</sup>, Agesp ha già provveduto alla "contrattualizzazione" di Accam, a valle della deliberazione CC n. 70/20, sulla base di un contratto "tampono" avente validità fino al 31/12/21.

---

<sup>12</sup> Trattasi di informazioni comunicatemi da dirigenti di Agesp.



15.

A identica conclusione si può pervenire “lato Ala”, con riguardo alla posizione del Comune di Legnano.

Il contratto in essere con validità 1/1/15-31/12/23 tra il Comune di Legnano e Ala, approvato con determinazione dirigenziale n. 122 del 7/8/15 e stipulato in data 15/10/15 avanti alla dott.ssa Maria Ienaro, Notaio in Samarate (rep. n. 7983, racc. n. 5036), già include espressamente, all’art. 1, p.to 12, il «servizio di trasporto e smaltimento/recupero/trattamento dei materiali raccolti o conferiti direttamente dagli utenti».

L’art. 47 del Progetto tecnico allegato al predetto contratto prevede inoltre che «I centri finali di smaltimento-trattamento-recupero di tutti i rifiuti raccolti saranno individuati da AEMME Linea Ambiente SpA, privilegiando e salvaguardando il criterio di economicità. In ogni caso AEMME Linea Ambiente dovrà accertare e garantire che le attività di smaltimento, il trattamento e il recupero dei rifiuti raccolti avvenga in modo appropriato a cura di impianti autorizzati, nel rispetto delle prescrizioni del Decreto legislativo n° 152/2006 e s.m.i.», con l’ulteriore specificazione secondo cui «Per impianti individuati dall’Amministrazione Comunale (ove gli oneri di smaltimento rimangono in carico alla stessa) ubicati entro un raggio di 50 km. in linea d’aria, convenzionalmente calcolati dai confini del Comune di Legnano, AEMME Linea Ambiente effettuerà il trasporto agli impianti designati, senza oneri per il Comune.

*Nel caso in cui tali impianti fossero ubicati a distanze superiori ai 50 km. calcolati come sopra (es. impianti da utilizzare in caso di chiusura temporanea di ACCAM) si conviene che, per un quantitativo massimo pari a 10 giorni/anno, AEMME Linea Ambiente non richiederà all’Amministrazione Comunale oneri aggiuntivi per trasporti ad impianti ubicati entro un raggio di 100 Km.».*

Ne esce un quadro riassumibile come segue: fin dall’origine Ala è stata investita del compito di procedere all’avvio a smaltimento dei rifiuti prodotti e raccolti nel territorio del Comune di Legnano, curandone il trasporto e scegliendo all’uopo il “centro finale di smaltimento-trattamento-recupero”, salva, nei fatti, la possibilità per il Comune di Legnano di instaurare rapporti diretti con Accam (con trasporto, comunque, a carico di Ala). Prova ne sarebbe che, a quanto mi è stato riferito, dopo la perdita della qualificazione *in house* da parte di Accam, il problema dello smaltimento dei rifiuti in precedenza direttamente conferiti dal Comune di Legnano nell’impianto di Busto Arsizio sarebbe stato gestito con un semplice scambio di corrispondenza con Ala, cui sarebbe stato esplicitato di provvedere, da quel momento, anche con riguardo a detti rifiuti, sul presupposto implicito che ciò fosse già desumibile da (e conforme a) gli accordi in essere<sup>13</sup>.

16.

Per quanto si riferisce a Parabiago, le conclusioni sono le medesime.

---

<sup>13</sup> Mi preme rilevare che non ho avuto personalmente accesso a detto scambio di corrispondenza, della cui esistenza sono stato informato da dirigenti del Gruppo Amga/Ala.

Dal contratto di servizio in essere tra il Comune di Parabiago e Ala<sup>14</sup>, avente validità fino al 31/12 p.v., emerge chiaramente: (i) che quest'ultima è senz'altro incaricata dello smaltimento/trattamento dei rifiuti [art. 2, lett. l), rubricato sotto "Oggetto del contratto di servizio"]; (ii) che «Per l'esecuzione dei servizi di igiene ambientale, comprensivi degli oneri relativi a trasporto e smaltimento/trattamento di tutti i rifiuti raccolti, AEMME verrà remunerata per le attività dalla stessa svolte in conformità alle prescrizioni del Progetto Tecnico per i servizi di Igiene Urbana, allegato quale parte integrante e sostanziale al presente contratto, tramite i ricavi derivanti dalla Tariffa (comunque denominata) con versamenti in rate mensili anticipate.» [art. 14.01, rubricato sotto "Corrispettivi"]; (iii) e che «AMGA Legnano SpA, quale soggetto strumentale del Comune, verrà delegata, in nome e per conto dell'Amministrazione Comunale, al contratto per la gestione dello smaltimento finale dei rifiuti.» [art. 14.03, rubricato sotto "Rapporti con ACCAM"].

## 17.

Il limitato tempo a disposizione per la redazione del presente parere non mi consente una verifica estesa a tutti i comuni interessati dall'Operazione, per quanto mi pare di comprendere che quella sopra ricostruita rappresenti lo schema-tipo di configurazione del rapporto tra comune affidante e Ala [si veda, a mero titolo di esempio, quanto al Comune di Canegrate, art. 2.01 del contratto di servizio e art. 38 dell'allegato progetto tecnico]: ciascun comune, ovviamente, dovrà verificare che quanto qui affermato trovi corrispondenza negli atti di regolazione, deliberativi e convenzionali, del rapporto intercorrente con la predetta Ala.

## 18.

Nei termini esposti nei diciassette paragrafi che precedono sono le mie considerazioni sull'argomento.

avv. Danilo Tassan Mazzocco

---

<sup>14</sup> Mi preme rilevare che il testo di tale contratto è stato dal sottoscritto scaricato dal portale del Comune.