



Comune di Capo di Ponte
Provincia di Brescia

**RELAZIONE SULL'AFFIDAMENTO DELLA CONCESSIONE
DEL SERVIZIO DI ILLUMINAZIONE VOTIVA NEI CIMITERI COMUNALI
(Art. 34, commi 20 e 21, D.L. 179/2012 conv. con mod. con legge 221/2012)**

INDICE

1. PREMESSE
2. CONTESTO NORMATIVO DEI SERVIZI PUBBLICI LOCALI DI RILEVANZA ECONOMICA
3. SPECIFICHE SUL SERVIZIO DI GESTIONE LAMPADE VOTIVE: SERVIZIO A RILEVANZA ECONOMICA MA NON A DOMANDA INDIVIDUALE
4. LE RAGIONI DELL'AFFIDAMENTO
5. CONTENUTI SPECIFICI DEGLI OBBLIGHI DI SERVIZIO PUBBLICO E SERVIZIO UNIVERSALE
6. LA FORMA DELL'AFFIDAMENTO PRESCELTA
7. LE COMPENSAZIONI ECONOMICHE PREVISTE

1. PREMESSE

L'art. 34 del D.L. n. 179 del 18/10/2012, recante "Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese" (Pubblicato in G.U. n. 245 del 19 ottobre 2012, Suppl. Ord. n. 194 - In vigore dal 20 ottobre 2012 - convertito con modifiche con legge 17 dicembre 2012, n. 221) prevede che:

"Comma 20. 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.";

"Comma 22. Gli affidamenti diretti assentiti alla data del 1° ottobre 2003 a società a partecipazione pubblica già quotate in borsa a tale data, e a quelle da esse controllate ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, cessano alla scadenza prevista nel contratto di servizio o negli altri atti che regolano il rapporto; gli affidamenti che non prevedono una data di scadenza cessano, improrogabilmente e senza necessità di apposita deliberazione dell'ente affidante, il 31 dicembre 2020.";

"Comma 23. (introdotto dalla legge di conversione) Dopo il comma 1 dell'articolo 3-bis del decreto legge 3 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, b. 148 e successive modificazioni, è inserito il seguente: Comma 1-bis. Le procedure per il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali o rete di rilevanza economica sono effettuate unicamente per ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei di cui al comma 1 del presente articolo dagli enti di governo istituiti o designati ai sensi del medesimo comma.";

"Comma 24. è abrogato l'articolo 53, comma 1, lettera b) del Decreto Legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modificazioni, dalla Legge 7 agosto 2012, n. 134, recante modifiche all'art. 4 del D.L. 13 agosto 2011, n. 138, convertito con Legge 14 settembre 2011, n. 148.";

La presente RELAZIONE è pertanto finalizzata a:

1. rendere note alla comunità Capontina le motivazioni che hanno portato all'affidamento in concessione del servizio di illuminazione votiva;
2. evidenziare come tale affidamento rispetti la specifica disciplina stabilita dal legislatore per la tipologia di servizio.

2. CONTESTO NORMATIVO DEI SERVIZI PUBBLICI LOCALI DI RILEVANZA ECONOMICA

La disciplina della gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, con particolare riferimento alle modalità di individuazione dei soggetti cui conferire la titolarità del servizio, inizialmente contenuta nell'art 113 del TESTO UNICO degli ENTI LOCALI (TUEL), è stata oggetto di ripetute riforme nel corso degli anni.

L'art 113 del TUEL poteva essere conferita:

- -a società di capitali individuate mediante gara pubblica;

- a società miste i cui soci privati siano scelti con procedura di evidenza pubblica;
- -a società con capitale interamente pubblico, purché svolgano la parte più importante della loro attività con l'ente pubblico titolare del capitale e quest'ultimo eserciti sullo stesso un controllo analogo alla gestione diretta.

Le disposizioni dell'articolo 113 del TUEL sono state superate dal decreto legge 112/2008. L'abrogazione della disciplina di cui all'art. 23 bis del decreto legge n. 112/2008 convertito con modifiche in legge n. 133/2008. L'articolo 23 bis nell'ottica di procedere alla liberalizzazione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica aveva stabilito che il conferimento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica dovesse avvenire in via ordinaria a favore di:

- imprenditori o di società in qualunque forma costituite, individuate mediante procedure competitive ad evidenza pubblica;
- società a partecipazione mista o privata con selezione del socio mediante procedure competitive ad evidenza pubblica e a condizione che al socio fosse attribuita una partecipazione non inferiore al 40%.

In deroga alle suddette modalità l'art. 23 bis prevedeva, per situazioni eccezionali che non avrebbero permesso un efficace e utile ricorso al mercato, che l'affidamento potesse avvenire a favore di società a capitale interamente pubblico, partecipate degli enti locali, aventi i requisiti previsti dall'ordinamento europeo per l'affidamento in house.

Il successivo DPR 168/2010 aveva individuato espressamente le disposizioni del TUEL abrogate (articolo 113 commi 5, 5 bis, 6,7,8, 9 – escluso primo periodo, 14, 15bis, 15ter e 15quater).

Successivamente la Corte Costituzionale con sentenza n. 24/2011 ha accolto l'istanza popolare di referendum abrogativo relativamente al disposto di cui art. 23 bis del D.L. n. 112/2008. Il 12-13 giugno 2011 gli italiani attraverso lo strumento del referendum hanno quindi stabilito l'abrogazione dell'articolo 23 bis del D.L. n. 112/2008 con la chiara volontà di lasciare di fatto maggiore scelta agli enti locali sulle forme di gestione dei servizi pubblici locali, anche mediante internazionalizzazione e società in house.

Con il D.P.R. n. 113/2011 è stata disposta l'abrogazione delle disposizioni di cui al citato art. 23 bis del D.L. n. 112/2008 conv. con modifiche. in L. ri. 133/2008 e s.m.i.. e ai sensi di quanto stabilito dall'art. 37 della L. n. 352/1970 nonché dall'articolo 2 della L. n. 332/1982, tale disposto normativo è venuto meno nel nostro ordinamento a far data dal giorno seguente la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del Decreto del Presidente della Repubblica.

Con il D.P.R. n. 113/2011 è venuto meno sia il citato art. 23 bis, ma anche il relativo regolamento attuativo di cui al D.P.R. n. 168/2010 e s.m.i. e, dunque, la complessiva disciplina generale dettata sui servizi pubblici locali.

L'effetto abrogativo di una disposizione normativa, in linea di principio, come pacificamente affermato dalla giurisprudenza, anche della Corte Costituzionale (da ultimo e sub specie, si veda per tutte, Corte costituzionale n. 24/2011), non comporta una qualsivoglia forma di riviviscenza di un'eventuale diversa disciplina eventualmente previgente a quella abrogata.

Sul punto occorre, infatti, rammentare che con l'entrata in vigore del richiamato art. 23 bis del D.L. n. 112/2008 conv. con modifiche. in L. n. 133/2008 e s.m.i. nonché con il Regolamento di attuazione di cui al D.P.R. n. 168/2010, erano state abrogate le previgenti norme afferenti l'organizzazione dei servizi pubblici locali già recate nel corpo dell'art. 113 del D.lgs. n. 267/2000 e s.m.i..

A seguito di questa evoluzione normativa, nell'attuale assenza di una legge quadro nazionale possiamo dire che secondo il quadro normativo in essere di matrice comunitaria le modalità di organizzazione dei servizi pubblici, o meglio di scelta del soggetto gestore, sono le seguenti:

- a) il ricorso al mercato;
- b) il partenariato pubblico-privato istituzionalizzato;
- c) l'affidamento in house.

La prima modalità rappresenta il modello della così detta evidenza pubblica, ossia della scelta del soggetto affidatario previa gara, rispettosa del regime comunitario di libera concorrenza.

La seconda modalità si riferisce al fenomeno delle società miste, il quale si realizza attraverso la cosiddetta gara a doppio oggetto, riguardante sia la qualità di socio che la gestione del servizio, in cui la società viene costituita per una specifica missione in base ad una gara che ha ad oggetto la scelta del socio e l'affidamento della missione medesima.

La terza modalità è il cosiddetto "in house" che consente l'affidamento diretto, senza gara, a un soggetto solo formalmente, e non sostanzialmente, diverso dall'ente affidante. Ciò è consentito dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'U.E. in presenza di tre condizioni:

- a) totale partecipazione pubblica;
- b) controllo analogo sulla società affidataria a quello che l'ente o gli enti affidanti esercitano sui propri servizi;
- c) la realizzazione, da parte della società affidataria, della parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti che la controllano.

3. SPECIFICHE SUL SERVIZIO DI ILLUMINAZIONE VOTIVA CIMITERIALE: SERVIZIO A RILEVANZA ECONOMICA MA NON A DOMANDA INDIVIDUALE.

Per quanto riguarda nello specifico la concessione delle lampade votive si specifica che:

- l'illuminazione elettrica votiva di aree cimiteriali da parte del privato costituisce (DM 15400/1983) oggetto di concessione di servizio pubblico locale a rilevanza economica perché richiede mezzi, personale da destinare a un'attività economica rilevante, in quanto suscettibile, almeno potenzialmente, di generare un utile di gestione e quindi, di riflettersi sull'assetto concorrenziale del settore;
- questa impostazione del dm 15400/ 1983 è confermata dal TUEL all'articolo 172 comma 1 lettera e che impone di allegare al bilancio di previsione i documenti, le deliberazioni con le quali sono state determinate le tariffe per i servizi locali, nonché (per quelli a domanda individuale) i tassi di copertura in percentuale del costo di gestione dei servizi stessi;

- il comma 26 dell'articolo 34 del Decreto legge 179/2012 al fine di aumentare la concorrenza nell'ambito delle procedure di affidamento in concessione del servizio di illuminazione votiva ha ESCLUSO il servizio di illuminazione votiva dall'elenco dei servizi a domanda individuale imponendo agli enti titolari di individuare l'affidatario sulla base del codice degli appalti ed in particolare della disciplina della concessione dei servizi;
- il CONSIGLIO DI STATO nella pronuncia 435/2013 ha respinto il ricorso presentato da una società avverso l'atto del comune di indire una nuova gara per l'affidamento della gestione del servizio di lampade votive. IL CONSIGLIO DI STATO chiarisce che le attività afferenti al servizio di lampade votive oggi costituiscono secondo il legislatore un servizio a rilevanza economica ma sottratto dai servizi a domanda individuale. L'affidamento deve avvenire secondo la disciplina dell'articolo 30 del decreto legislativo 163/2006. Per quanto riguarda la possibilità o meno per un ente locale di poter gestire in economia il servizio è necessario evidenziare che la modica legislativa ha l'intento espresso di favorire la concorrenza nel caso di affidamenti a terzi, considerandone il rilievo economico, ma non ha precluso ai comuni di poterlo gestire in economia, oppure mediante affidamento in house a società' partecipata interamente pubblica.

4. LE RAGIONI DELL'AFFIDAMENTO

L'Ente deve garantire la continuità del servizio alla cittadinanza.

L'Ente, con l'attuale organizzazione e personale in servizio, stante la carenza di risorse umane determinatasi a seguito delle perduranti politiche restrittive messe in atto dal Legislatore, non è in grado di garantire mediante una gestione in economia il servizio di illuminazione votiva, e pertanto deve avvalersi di un concessionario che subentri al Comune in tutti i diritti ed obblighi inerenti la gestione dei servizi di cui trattasi, e che provveda a tutte le spese occorrenti relative alle prestazioni, alle forniture, alle provviste, alle strutture, alle strumentazioni, ecc..

Il servizio di cui alla presente relazione è da considerarsi ad ogni effetto servizio pubblico la cui erogazione da parte del concessionario deve avere carattere di regolarità, continuità e completezza.

5. CONTENUTI SPECIFICI DEGLI OBBLIGHI DI SERVIZIO PUBBLICO E SERVIZIO UNIVERSALE

Stante il riferimento contenuto nell'articolo 34, comma 20, della Legge nr. 221/2012, agli obblighi di servizio pubblico ed universale si rende necessario individuare il significato di tali termini ed i correlati obblighi ivi sottesi.

Il servizio pubblico può' essere definito come un'attività' di interesse generale assunta dal soggetto pubblico (titolare del servizio medesimo), che la gestisce direttamente ovvero indirettamente tramite un soggetto privato, mentre il servizio universale può essere definito in considerazione degli effetti perseguiti, volti a garantire un determinato servizio di qualità ad un prezzo accessibile. In particolare l'Unione Europea intende il servizio universale come *"l'insieme minimo di servizi di qualità specifica cui tutti gli utenti finali hanno accesso a prezzo abbordabile tenuto conto delle specifiche circostanze nazionali, senza distorsioni di concorrenza"*.

Relativamente alla materia dei servizi pubblici locali, si può' concludere che le due citate nozioni rappresentano, nella sostanza, le due facce di una stessa medaglia, in quanto laddove si parla di

“servizio pubblico” tout court l’attenzione si focalizza verso il soggetto pubblico che deve esplicitare (direttamente ovvero indirettamente mediante l’istituto della concessione o dell’affidamento in house o con altra forma prevista dall’ordinamento) l’attività di interesse generale, mentre laddove si parla di “servizio universale”, l’attenzione si focalizza verso gli utenti finali di tale servizio pubblico e, più precisamente, verso le condizioni di accessibilità, di fruibilità e di qualità del servizio medesimo.

Con riguardo agli obblighi di servizio pubblico, può affermarsi che la ratio degli stessi va ricercata nella necessità di garantire l’equilibrio tra il mercato e la regolamentazione, tra la concorrenza e l’interesse generale, garantendo che i servizi di interesse economico generale siano prestati in modo ininterrotto (continuità) a favore di tutti gli utenti e su tutto il territorio interessato (universalità) a tariffe uniformi e a condizioni di qualità simili, indipendentemente dalle circostanze particolari e dal grado di redditività economica di ciascuna singola operazione (parità).

Inoltre l’ente locale deve intervenire qualora, per garantire un servizio accessibile a tutti, di qualità e ad un prezzo ragionevole, si rendano necessarie adeguate compensazioni economiche (e quindi integrative della tariffa) al fine di rendere appetibile un servizio che, senza tali condizioni non risulterebbe contendibile per il mercato.

La tutela del decoro del cimitero che l’amministrazione deve perseguire, giustifica interventi di regolamentazione da parte dell’ente concedente ed è, quindi, necessario che il gestore del servizio si obblighi, attraverso la stipulazione del contratto di servizio, a garantire determinati standard qualitativi e quantitativi.

Sotto il profilo dell’individuazione dei contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico ed universale è opportuno evidenziare che, atteso il superiore interesse pubblico alla tutela del decoro del cimitero, luogo di culto dei defunti, l’ente locale competente non possa esimersi dall’imporre specifici obblighi di servizio pubblico nel campo della illuminazione delle lampade votive, che è una delle forme attraverso le quali il suddetto culto si esprime.

In particolare obblighi volti a garantire che i relativi servizi siano prestati in modo ininterrotto (continuità), a favore di tutti gli utenti e su tutto il territorio interessato (universalità), a prezzi uniformi ed a condizioni di qualità simili, indipendentemente dalle circostanze particolari e dal grado di redditività economica di ciascuna singola operazione (parità), oltre alla trasparenza ed al carattere economicamente accessibile del servizio. Nel caso specifico del Comune di Capo di Ponte gli obblighi in esame, posti in capo al gestore, possono essere così riassunti:

- mantenere gli impianti di illuminazione votiva (piccoli lavori di riparazione e sostituzione delle lampade guaste o deteriorate) per tutta la durata prevista;
- assicurare il servizio di fornitura di energia elettrica relativo alle utenze di illuminazione votiva, contenendo l’inquinamento luminoso entro limiti compatibili con la sacralità dei luoghi.

Restano invece in capo al Comune le funzioni amministrative di controllo sulla regolarità del servizio di gestione per tutta la durata del contratto.

6. LA FORMA DELL’AFFIDAMENTO PRESCELTA

L'articolo 34 comma 26 della L. nr. 221/2012 di conversione del D.L. nr. 179/2012 prevede per l'affidamento del servizio in argomento l'applicazione della disciplina fissata per gli appalti pubblici di servizi dal D.lgs. nr. 50/2016.

Il servizio, pertanto, verrà dato in concessione per il periodo 1.1.2018-31.12.2019 ai sensi del combinato disposto degli articoli 164 e 36 2 comma del D.L. 50/2016 mediante affidamento diretto, trattandosi di concessione di importo stimato inferiore a 40.000,00 euro.

7. LE COMPENSAZIONI ECONOMICHE PREVISTE

La remunerazione economica dell'affidatario avverrà attraverso la riscossione delle tariffe specificate nella tabella seguente comprensiva della fornitura di energia elettrica, gestione e manutenzione degli impianti, calcolate sulla base dei costi di fornitura di energia elettrica e di manutenzione ordinaria degli impianti.

Non sono previste forme di compensazione economica a carico del Comune.

E' previsto il riconoscimento da parte del Concessionario di un canone di concessione a favore del Comune per un importo non inferiore a €. 4.000,00 .

CANONE E CONTRIBUTI A CARICO DEGLI UTENTI (NR. 1257)	
Prestazione	Canoni netto dell'IVA €uro
Allacciamenti esistenti Manutenzione Canone abbonamento all'illuminazione votiva delle tombe	10,50
Contributo a fondo perduto per le spese di impianto relativo alla adduzione della corrente della tomba, compreso lampada e porta lampada	5,00

Capo di Ponte, li 29/09/2017



IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO

(Scelli Dr. Paolo)