

RELAZIONE EX ART.34, C.20 DL 179 / 2012

L'art.34, cc.20 e 21 DL 179 / 2012 convertito in Legge 221 / 2012 prevede quanto segue:

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.

21. Gli affidamenti in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto non conformi ai requisiti previsti dalla normativa europea devono essere adeguati entro il termine del 31 dicembre 2013 pubblicando, entro la stessa data, la relazione prevista al comma 20. Per gli affidamenti in cui non è prevista una data di scadenza gli enti competenti provvedono contestualmente ad inserire nel contratto di servizio o negli altri atti che regolano il rapporto un termine di scadenza dell'affidamento. Il mancato adempimento degli obblighi previsti nel presente comma determina la cessazione dell'affidamento alla data del 31 dicembre 2013.

La presente relazione è elaborata relativamente allo svolgimento, nel territorio del Comune di Cremona, dei seguenti servizi:

- A) raccolta, trasporto, spazzamento, smaltimento dei rifiuti, svolti da AEM Gestioni SRL (società interamente controllata da LGH SRL, a sua volta controllata da società interamente pubbliche, tra cui AEM SpA al 100% controllata dal Comune di Cremona, cosicché la stessa AEM Gestioni SRL è indirettamente partecipata per circa il 30% dal Comune di Cremona, nell'ambito del Gruppo LGH);
- B) teleriscaldamento, svolto da AEM Gestioni SRL (società per cui si rinvia a quanto sopra);
- C) pubblica illuminazione, svolta ad oggi da AEM SpA, con la prospettiva di breve di bandire una procedura ad evidenza pubblica per l'affidamento a terzi da parte del Comune nei termini di cui a seguire;
- D) gestione di parcheggi a raso ed in struttura, segnaletica verticale ed orizzontale, gestione dei varchi elettronici per l'ingresso in centro città, illuminazione semaforica, ad oggi svolti da AEM SpA, compreso il parcheggio in struttura di proprietà di Cremona Parcheggi SRL, interamente controllata dalla stessa AEM SpA, con la prospettiva di breve di affidamento diretto *in house* di tutte le gestioni sopra elencate in capo a Cremona Parcheggi SRL, da ridenominare in Cremona Mobilità SRL, nei termini di cui a seguire;
- E) illuminazione votiva nell'ambito dei più generali servizi cimiteriali, ad oggi svolta in economia, con la prospettiva di breve – medio di bandire una procedura ad evidenza pubblica per l'affidamento a terzi da parte del Comune nei termini di cui a seguire;

Appare innanzitutto necessario operare la classica distinzione tra servizio pubblico locale ed attività resa a favore dei Comuni (diverse dai servizi pubblici) al fine di collocare il ciclo dei rifiuti in una delle due famiglie.

Tra molte, la sentenza Consiglio di Stato, Sez. V, 9/9/2011 n. 5068, *Sul criterio distintivo tra concessione di servizi ed attività resa al Comune* evidenzia la distinzione come segue: *Le concessioni [di servizi], nel quadro del diritto comunitario, si distinguono [dalle attività] non per il titolo provvedimentale ..., né per il fatto che ci si trovi di fronte ad una*

vicenda di trasferimento di pubblici poteri o di ampliamento della sfera giuridica del privato, né per la loro natura autoritativa o provvedimentale rispetto alla natura contrattuale ..., ma per il fenomeno di traslazione dell'alea inerente una certa attività in capo al soggetto privato. La giurisprudenza della Corte di Giustizia CE ha ribadito che si è in presenza di una concessione di servizi allorché le modalità di remunerazione pattuite consistono nel diritto del prestatore di sfruttare la propria prestazione ed implicano che quest'ultimo assuma il rischio legato alla gestione dei servizi in questione [spesso con tariffa a carico degli utenti], mentre in caso di assenza di trasferimento al prestatore del rischio legato alla prestazione, l'operazione rappresenta [un'attività resa al Comune].

Circa il dibattuto tema della *rilevanza economica*, va innanzitutto evidenziato quanto espresso con la sentenza Consiglio di Stato, Sez. V, 23/10/2012 n. 5409, la quale sintetizza gli argomenti che hanno animato la pluriennale discussione, articolatasi secondo l'evoluzione della normativa, della giurisprudenza, della dottrina e della prassi.

La distinzione tra [servizi ed] attività economiche e non economiche ha carattere dinamico ed evolutivo, cosicché non è possibile fissare a priori un elenco definitivo dei servizi di interesse generale di natura economica (secondo la costante giurisprudenza comunitaria spetta infatti al giudice nazionale valutare circostanze e condizioni in cui il servizio viene prestato, tenendo conto, in particolare, dell'assenza di uno scopo precipuamente lucrativo, della mancata assunzione dei rischi connessi a tale attività ed anche dell'eventuale finanziamento pubblico dell'attività in questione. In sostanza, per qualificare un servizio pubblico come avente rilevanza economica o meno si deve prendere in considerazione non solo la tipologia o caratteristica merceologica del servizio (vi sono attività meramente erogative come l'assistenza agli indigenti), ma anche la soluzione organizzativa che l'ente locale, quando può scegliere, sente più appropriata per rispondere alle esigenze dei cittadini (ad esempio servizi della cultura e del tempo libero da erogare, a seconda della scelta dell'ente pubblico, con o senza copertura dei costi). Dunque, la distinzione può anzitutto derivare da due presupposti, in quanto non solo vi può essere un servizio che ha rilevanza economica o meno in astratto ma anche uno specifico servizio che, per il modo in cui è organizzato, presenta o non presenta tale rilevanza economica. Saranno, quindi, privi di rilevanza economica i servizi che sono resi agli utenti in chiave meramente erogativa e che, inoltre, non richiedono una organizzazione di impresa in senso obiettivo (invero, la dicotomia tra servizi a rilevanza economica e quelli privi di rilevanza economica può anche essere desunta dalle norme privatistiche, coincidendo sostanzialmente con i criteri che contraddistinguono l'attività di impresa nella previsione dell'art. 2082 Cod. civ. e, per quanto di ragione, dell'art. 2195 o, per differenza, con ciò che non vi può essere ricompreso). Per gli altri servizi, astrattamente di rilevanza economica, andrà valutato in concreto se le modalità di erogazione, ne consentano l'assimilazione a servizi pubblici privi di rilevanza economica.

... La qualificazione di un servizio pubblico a rilevanza economica è correlata alla astratta potenzialità di produrre un utile di gestione e, quindi, di riflettersi sull'assetto concorrenziale del mercato di settore

La tumultuosa evoluzione normativo – giurisprudenziale degli ultimi anni, afferente le forme di gestione dei servizi pubblici locali ed il ciclo dei rifiuti, può essere riassunta come segue:

- con l'art.34, cc.20 e ss DL 179 / 2012, il legislatore torna ad interessarsi della materia dei servizi, delle attività e delle società pubbliche locali;
- la sentenza Corte Cost. 199 / 2012 ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art.4 DL 138 / 2011, convertito in Legge 148 / 2011, ed anche delle modifiche ed integrazioni allo stesso apportate dall'art.9 Legge 183 / 2011, dall'art.25, c.1 DL 1 / 2012 convertito in Legge 27 / 2012, dall'art.53 DL 83 / 2012;

- il DPR 113 / 2011 ha abrogato l'art.23bis DL 112 / 2008 convertito in legge 133 / 2008, modificato ed integrato dall'art.15 DL 135 / 2009 convertito in Legge 166 / 2009, nonché ha abrogato il DPR 168 / 2010, regolamento di attuazione del citato art.23bis;
- l'art.12, c.1 ha abrogato l'art.113, cc. 5, 5-bis, 6, 7, 8, 9, escluso il primo periodo, 14, 15-bis, 15-ter e 15-quater DLgs 267 / 2000;

Ad oggi ed alla luce di quanto sopra descritto, in materia di servizi pubblici locali in generale non sussiste un provvedimento di guida a livello nazionale, e non si può che far riferimento ai principi di derivazione comunitaria, cosicché le alternative per l'affidamento dei servizi risultano essere le seguenti:

- affidamento del servizio con procedura di evidenza pubblica ex art.30 DLgs 163 / 2006, nel rispetto dei principi del Trattato di funzionamento dell'Unione Europea (in via generale il TFUE si occupa del tema della concorrenza al Titolo VII [art. 101 – 109] e della disciplina del mercato unico rispettivamente negli artt. 14, 26 e 27 [*mercato interno*], 28 e 29 [*libera circolazione delle merci*], 45 – 66 – Titolo IV [*libera circolazione di persone, servizi e capitali*], 114 , 115 e 118 [*riavvicinamento delle legislazioni*]);
- affidamento del servizio a società mista con socio appaltatore, come da: punto 2.2 e nota 18 della Comunicazione interpretativa della Commissione delle Comunità europee 5/2/2008 n. C [2007] 6661 *sull'applicazione del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni ai partenariati pubblico-privati istituzionalizzati (PPPI)*; Risoluzione del Parlamento europeo del 18 Maggio 2010 *sui nuovi sviluppi in materia di appalti pubblici* (2009/2175(INI)), in Gazzetta ufficiale dell'Unione europea il 31.5.2011; sentenza Corte di Giustizia UE 15.10.2009 C-196/08; sentenza Consiglio di Stato, adunanza plenaria, sentenza 03.03.2008, n.1 e parere 18.04.2007, n.456;
- affidamento del servizio a soggetto interamente pubblico in house, senza più alcun termine finale (alla luce dell'incostituzionalità dell'art.4, c.32, lettera a) DL 138 / 2011, che individuava il 31.12.2012 quale termine di cessazione degli affidamenti assegnati in assenza di evidenza pubblica) e senza limite di valore contrattuale (alla luce dell'incostituzionalità dell'art.4, c.13 DL 138 / 2011, che limitava il valore stesso entro i 200.000 euro / anno), purché la società disponga dei requisiti (capitale totalmente pubblico, esercizio del controllo analogo sulla società da parte degli enti soci come avviene su un proprio ufficio, più parte dell'attività svolta in relazione al territorio dei Comuni soci) individuati dalla storica sentenza Corte di Giustizia UE 18.11.1999, C-107/98, c.d. Teckal, e richiamati dall'art.113, c.5, lettera c) DLgs 267 / 2000, abrogato dall'art.12, c.1 DPR 168 / 2010, ma sempre valido quale riferimento.

Per tutti le gestioni sopra citate, si consideri quanto segue in materia di compensazioni economiche (aiuti di Stato), come previsto si debba evidenziare alla luce dell'art.34, c.20 DL 179 / 2012.

In attuazione del pacchetto della Commissione UE di cui sopra in data 20.11.2012, è stato approvato il *Regolamento (UE) n. 360/2012 della Commissione del 25 Aprile 2012 relativo all'applicazione degli articoli 107 e 108 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli aiuti di importanza minore («de minimis») concessi ad imprese che forniscono servizi di interesse economico generale*; quest'ultimo prevede tra l'altro che, all'art.2 (*Aiuti “de minimis”*): *1. Sono considerati non corrispondenti a tutti i criteri dell'articolo 107, paragrafo 1, del trattato, e pertanto esenti dall'obbligo di notifica di cui all'articolo 108, paragrafo 3, del trattato, gli aiuti concessi alle imprese per la fornitura di servizi di interesse economico generale che rispettano le condizioni stabilite ai paragrafi da 2 a 8 del presente articolo. 2. L'importo complessivo degli aiuti “de minimis” concessi a un'impresa che fornisce servizi di interesse economico generale non supera i 500 000 EUR nell'arco di tre esercizi finanziari.*

Al di fuori dei limiti di cui sopra, l'orientamento prevalente è quello di considerare aiuto di Stato qualsiasi contributo e/o agevolazione che incida sulla concorrenza e comporti discriminazione tra imprese che operano nello stesso settore, con particolare riferimento alla composizione dell'azionariato, ed il tema risulta assai dibattuto con riguardo alle società miste o totalmente pubbliche.

Per quanto riguarda la concessione di contributi da parte della Regione o altri Enti pubblici agli affidatari attuali e prospettici delle gestioni sopra elencate da A) a E), si rileva come il contesto di riferimento sia totalmente pubblico, in quanto i soggetti interessati sono tutti pubblici.

Ai fini di intendere se, con riferimento ai contributi di cui sopra, si possa parlare di aiuti di Stato, o se si esuli da detta materia, la normativa comunitaria di cui all'art. 107 del Trattato di Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) precisa che, ai fini di qualificare una misura o un intervento di uno Stato membro quale aiuto di Stato occorrono almeno quattro condizioni cumulative, che possono così riassumersi:

- trasferimento di risorse pubbliche;
- vantaggio economico selettivo, che conferisca all'impresa beneficiaria un vantaggio economico, a scapito di altri soggetti operanti nello stesso territorio e nello stesso settore;
- distorsione della concorrenza;
- incidenza sugli scambi tra gli Stati membri, in quanto l'aiuto crei un vantaggio ad un soggetto che esercita una attività economica, operando in un mercato in cui esistono scambi commerciali.

La mancanza anche di uno solo di questi requisiti non rende l'aiuto di Stato incompatibile.

Oltre all'art.107 TFUE, si consideri anche l'art. 106 che lo precede.

Quest'ultimo ammette che gli Stati membri possano, senza disapplicare le regole sulla concorrenza, derogare alle medesime, qualora dalle stesse derivi la compromissione dell'interesse generale, ossia dell'interesse della collettività alla tutela di un bene primario, attuandosi dunque un contemperamento tra i principi di concorrenza nel settore dei servizi e di tutela dell'interesse pubblico sempre prevalente.

Come si vedrà a seguire, i servizi in oggetto configurano un monopolio in capo ad un unico soggetto all'interno di un territorio determinato, ed in esso non esiste alcuna concorrenza, in quanto per i clienti finali, ove presenti in quanto pagatori di prezzo o tariffa, nemmeno sussiste la possibilità di scegliere un fornitore del servizio, essendo quest'ultimo individuato in esclusiva dal Comune.

Pertanto, nella fattispecie specifica, i contributi pubblici eventualmente erogati rimangono in ambito pubblico ed in un settore chiaramente escluso da dinamiche di libera concorrenza. I principi giurisprudenziali della Corte di Giustizia UE configurano quanto segue: le distorsioni di concorrenza debbono essere di una certa importanza (non trascurabili) ed essere valutate con specifico e diretto riferimento alle dinamiche della gestione interessata; deve essere presa in considerazione non solo la concorrenza attuale, ma anche quella potenziale, purché la possibilità di un operatore privato di entrare nel mercato sia effettiva e non meramente ipotetica.

Come da punti 68 e 69 della decisione della Commissione Europea n. 2003/193/CE del 5 Giugno 2002, si tratta nel concreto di stabilire quanto incidano sugli scambi tra stati membri le eventuali misure e/o agevolazioni, in quanto esse possano danneggiare le imprese straniere partecipanti a gare per concessioni locali in Italia, in quanto le imprese interamente pubbliche o miste, beneficiarie del regime di favore, possano concorrere a prezzi più bassi rispetto ai loro concorrenti nazionali o stranieri.

Le agevolazioni alle imprese affidatarie del servizio operanti nei predetti servizi non dovrebbero configurare un aiuto di Stato, a maggior ragione quando i contributi sono erogati in primis direttamente al Comune, in relazione alle esigenze della collettività, cui la normativa di settore si ispira.

Ai fini del presente atto, non si evidenziano contributi erogati da enti pubblici con riferimento ai servizi oggetto della presente relazione.

Infatti, dal punto di vista della gestione d'esercizio, laddove sia previsto il pagamento di un prezzo o tariffa da parte dell'utente, il tema nemmeno si pone; ma anche quand'anche l'affidatario percepisca un corrispettivo dal Comune, il corrispettivo per la gestione del servizio è attinente esclusivamente a quest'ultimo, e non configura certamente aiuto di Stato; dal punto di vista del finanziamento degli investimenti, non si rileva l'utilizzo gratuito, da parte degli affidatari dei servizi di cui sopra, di infrastrutture di proprietà pubblica a titolo gratuito (o situazioni analoghe), né enti pubblici erogano contributi a fondo perduto a supporto degli affidatari stessi ad altro titolo (ad esempio, per la realizzazione di impianti, per la sostituzione del parco cespiti o altro).

A) Raccolta, trasporto, spazzamento, smaltimento dei rifiuti

Per raccolta, trasporto, spazzamento e smaltimento dei rifiuti risultano ricorrere le caratteristiche sopra evidenziate perché il ciclo possa ben rientrare nell'alveo dei servizi pubblici, come peraltro stabilito anche dai pareri dell'Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato ("AGCM") AS705 - AS684 - AS678 - AS612 - AS604 - AS573 - AS570 - AS564 - AS558 - AS544 - AS530 - AS526 - AS562 - AS561 - AS548 - AS594 - AS599 - AS601 - AS620 - AS627 - AS706 - AS708 - AS726 - AS727 - AS728 - AS739 - AS740 - AS742 - AS743); inoltre, il ciclo dei rifiuti è individuato esplicitamente quale *servizio*, oltre che da previgenti leggi (tra altre, l'art.23bis, c.10 DL 112 / 2008 nella sua versione originale), dall'art.200, c.1 DLgs 152 / 2006 (norma nazionale in materia di ambiente). Si deve quindi innanzi tutto concludere che il ciclo dei rifiuti, quando oggetto di affidamento, deve essere oggetto della relazione ex art.34, c.20 DL 179 / 2012.

Come anticipato, la presente relazione sconta l'attuale situazione di transitorietà, relativamente all'individuazione dell'ente affidante il servizio, in relazione all'evoluzione normativa di seguito tratteggiata, la quale muove dai provvedimenti più lontani per tentare di meglio inquadrare l'attuale situazione.

In base all'art.198, c.1 DLgs 152 / 2006 (*Competenze dei Comuni*), ... *Sino all'inizio delle attività del soggetto [gestore individuato] dall'Autorità d'ambito ai sensi dell'articolo 202, i Comuni continuano la gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti assimilati avviati allo smaltimento in regime di privativa nelle forme di cui all'articolo 113, comma 5, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 [ora abrogato ex art.12, c.1 DPR 168 / 2010].*

L'Art.200 DLgs 152 / 2006 (*Organizzazione territoriale del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani*) prevede quanto segue.

1. La gestione dei rifiuti urbani è organizzata sulla base di ambiti territoriali ottimali, di seguito anche denominati ATO, delimitati dal piano regionale di cui all'articolo 199, nel rispetto delle linee guida di cui all'articolo 195, comma 1, lettere m), n) ed o), e secondo i seguenti criteri:

a) superamento della frammentazione delle gestioni attraverso un servizio di gestione integrata dei rifiuti;

b) conseguimento di adeguate dimensioni gestionali, definite sulla base di parametri fisici, demografici, tecnici e sulla base delle ripartizioni politico-amministrative;

c) adeguata valutazione del sistema stradale e ferroviario di comunicazione al fine di ottimizzare i trasporti all'interno dell'ATO;

d) valorizzazione di esigenze comuni e affinità nella produzione e gestione dei rifiuti;

e) ricognizione di impianti di gestione di rifiuti già realizzati e funzionanti;

f) considerazione delle precedenti delimitazioni affinché i nuovi ATO si discostino dai precedenti solo sulla base di motivate esigenze di efficacia, efficienza ed economicità.

2. Le regioni, sentite le province ed i comuni interessati, nell'ambito delle attività di programmazione e di pianificazione di loro competenza, entro il termine di sei mesi dalla data di entrata in vigore della parte quarta del presente decreto, provvedono alla delimitazione degli ambiti territoriali ottimali, nel rispetto delle linee guida di cui all'articolo 195, comma 1, lettera m). Il provvedimento è comunicato alle province ed ai comuni interessati.

3. Le regioni interessate, d'intesa tra loro, delimitano gli ATO qualora essi siano ricompresi nel territorio di due o più regioni.

4. Le regioni disciplinano il controllo, anche in forma sostitutiva, delle operazioni di gestione dei rifiuti, della funzionalità dei relativi impianti e del rispetto dei limiti e delle prescrizioni previsti dalle relative autorizzazioni.

5. Le città o gli agglomerati di comuni, di dimensioni maggiori di quelle medie di un singolo ambito, possono essere suddivisi tenendo conto dei criteri di cui al comma 1.

6. I singoli comuni entro trenta giorni dalla comunicazione di cui al comma 2 possono presentare motivate e documentate richieste di modifica all'assegnazione ad uno specifico ambito territoriale e di spostamento in un ambito territoriale diverso, limitrofo a quello di assegnazione.

7. Le regioni possono adottare modelli alternativi o in deroga al modello degli Ambiti Territoriali Ottimali laddove predispongano un piano regionale dei rifiuti che dimostri la propria adeguatezza rispetto agli obiettivi strategici previsti dalla normativa vigente, con particolare riferimento ai criteri generali e alle linee guida riservati, in materia, allo Stato ai sensi dell'articolo 195.

Già il Codice Ambientale (DLgs 152 / 2006) prevedeva quindi l'individuazione di ambiti territoriali ottimali per lo svolgimento del ciclo dei rifiuti, ma la Regione Lombardia, con comunicazione della Direzione Generale reti e Servizi prot.17129 del 06.08.2007 *Chiarimento in merito all'organizzazione territoriale di gestione dei rifiuti urbani*, espresse la propria posizione circa la non individuazione degli ambiti multi comunali, giacchè la Regione si avvale dell'opzione ex art.200, c.7 DLgs 152 / 2006 (sopra richiamato) di non individuare gli ambiti, purchè il modello adottato rispettasse i principi ispiratori (di concorrenza e liberalizzazione), e così si affermava fossero le previsioni ex LR 26 / 2003 (come modificata ed integrata dalla LR 18 / 2006 e dalla LR 1 / 2009), cosicchè era il singolo Comune a mantenere il ruolo di ente concedente / affidante, salva la facoltà dei Comuni di associarsi volontariamente ai fini di svolgimento del servizio su base territoriale più ampia.

Si anticipa sin d'ora che la Regione Lombardia non risulta aver modificato la propria visione al riguardo, pur in presenza di ulteriori provvedimenti che obbligano o auspicano l'individuazione degli ambiti territoriali ottimali, e ciò dà conto della già richiamata transitorietà della presente relazione.

Infatti, il vigente art. 3-bis, c.1 (*Ambiti territoriali e criteri di organizzazione dello svolgimento dei servizi pubblici locali*) DL 138 / 2011, introdotto dall'art.25, c.1 DL 1 / 2012 convertito in Legge 27 / 2012 ... prevede quanto segue: *A tutela della concorrenza e dell'ambiente, le Regioni ... organizzano lo svolgimento dei servizi pubblici locali a rete [per cui si veda il capoverso successivo] di rilevanza economica in ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei tali da consentire economie di scala e di differenziazione idonee a massimizzare l'efficienza del servizio, entro il termine del 30 Giugno 2012. La dimensione degli ambiti o bacini territoriali ottimali di norma deve essere non inferiore almeno a quella del territorio provinciale. Le Regioni possono individuare specifici bacini territoriali di dimensione diversa da quella provinciale, motivando la scelta in base a criteri di differenziazione territoriale e socio – economica e in base a principi di proporzionalità, adeguatezza ed efficienza rispetto alle caratteristiche del servizio, anche su proposta dei Comuni presentata entro il 31 Maggio 2012 previa lettera di adesione dei Sindaci interessati o delibera di un organismo associato e già costituito ai sensi dell'art.30 del testo unico degli enti locali di cui al DLgs 18 Agosto 2000, n.267. Fermo restando il primo periodo di cui al presente comma, è fatta salva l'organizzazione di servizi pubblici locali di settore in ambiti o bacini territoriali ottimali già prevista in sede di attuazione di specifiche direttive europee nonché ai sensi delle discipline di settore vigenti o, infine, ai sensi delle disposizioni regionali che abbiano già avviato la costituzione di ambiti o bacini territoriali di dimensione non inferiore a quella del presente comma. ...*

La Regione Lombardia non si è espressa entro il 30.06.2012, pur a fronte della proposta (tra altre) trasmessa in data 31.05.2012, con protocollo n. 26754, dai Comuni del Cremonese nonostante quanto previsto dal già citato art.3bis, c.1 DL 138 / 2011, né è stato acquisito riscontro alla nota di sollecito trasmessa in data 13.06.2013, con protocollo n. 31620 relativa:

- alla definizione degli ambiti territoriali ottimali per la gestione del ciclo dei rifiuti ed in particolare all'approvazione della proposta di specifico bacino territoriale comprendente i comuni dei territori del Cremonese, Casalasco e Soresinese;
- ai tempi di sviluppo della proposta inoltrata, tenuto conto della rilevanza e delicatezza del tema rispetto alle scelte di definizione del modello di gestione del ciclo dei rifiuti.

Sempre in base a quest'ultima norma, nonostante sia decorso inutilmente il termine indicato, il Consiglio dei Ministri, a tutela dell'unità giuridica ed economica, [non ha ad oggi] esercita[to] i poteri sostitutivi di cui all'articolo 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131, per organizzare lo svolgimento dei servizi pubblici locali in ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei, comunque tali da consentire economie di scala e di differenziazione idonee a massimizzare l'efficienza del servizio ...

Si consideri inoltre l'art.25, c.4 DL 1 / 2012 convertito in Legge 27 / 2012, per cui *Per la gestione ed erogazione dei servizi di gestione integrata dei rifiuti urbani sono affidate ai sensi dell'art.202 DLgs 3 Aprile 2006, n.152 [di nuovo, a livello d'ambito], e nel rispetto della normativa nazionale ed europea, le seguenti attività: a) la gestione ed erogazione del servizio che può comprendere le attività di gestione e realizzazione degli impianti; b) la raccolta, la raccolta differenziata, la commercializzazione e l'avvio a smaltimento e recupero nonché, ricorrendo le ipotesi di cui alla precedente lettera a), smaltimento*

completo di tutti i rifiuti urbani ed assimilati prodotti all'interno dell'ATO. Nel caso in cui gli impianti siano di titolarità di soggetti diversi dagli enti locali di riferimento, all'affidatario del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani devono essere garantiti l'accesso agli impianti a tariffe regolate e predeterminate e la disponibilità delle potenzialità e capacità necessarie a soddisfare le esigenze di conferimento indicate nel piano d'ambito.

L'impostazione obbligatoria per ambiti nel ciclo dei rifiuti era prevista anche dall'ora incostituzionale (ex sentenza Corte Cost. 199 / 2012 di cui al prosieguo) art.4, c.35bis DL 138 / 2011 (comma introdotto dall'art.53 DL 83 / 2012), il quale prevedeva che ... *le procedure ... per il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, sono effettuate unicamente per ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei di cui all'articolo 3-bis dagli enti di governo degli stessi istituiti o designati ai sensi del medesimo articolo.*

Ma la gestione obbligatoria per ambiti sovracomunali è ancora una volta ribadita dal recente e vigente art.34, c.23 DL 179 / 2012 recante *Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese*, convertito in Legge 221 / 2012 (in base al quale viene coerentemente ripristinato quanto all'abrogato c.35bis di cui sopra): *Le funzioni di organizzazione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, compresi quelli appartenenti al settore dei rifiuti urbani [esplicitamente richiamati], di scelta della forma di gestione, di determinazione delle tariffe all'utenza per quanto di competenza, di affidamento della gestione e relativo controllo sono esercitate unicamente dagli enti di governo degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei istituiti o designati ai sensi del comma 1 del presente articolo.*

Al riguardo, la scheda di lettura della Camera dei Deputati n.737 del 06.12.2012, a commento della norma parla di *una riserva esclusiva di funzioni per gli enti di governo degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei per servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica.*

Si ribadisce quindi l'attesa relativa alle determinazioni della Regione Lombardia, la quale dovrebbe individuare gli ambiti in ossequio all'art.34, c.23 DL 179 / 2012; ma non si può nel contempo non sottolineare anche la competenza delle Regioni in materia di servizi pubblici locali ex art.117 Cost. nonché, specificamente per la Regione Lombardia, una posizione contraria all'organizzazione del ciclo dei rifiuti per ambiti territoriali ottimali, ancorchè ormai remota, e precedente alle nuove vigenti norme (tra queste, il già citato art.34, c.23 DL 179 / 2012).

Con riferimento agli obblighi di servizio pubblico ed universale in tema di ciclo dei rifiuti, ed al relativo tema dell'esclusiva, si consideri quanto segue.

Gli obblighi in questione, richiamati esplicitamente dall'art.34, c.20 DL 179 / 2012 sono indiscutibilmente correlati all'impossibilità di interrompere il servizio per evidenti ragioni igienico – sanitarie e di qualità della vita nelle comunità locali.

Risulta opportuno evidenziare come da una parte sia la stessa normativa ad imporre l'obbligatorio svolgimento del servizio di igiene ambientale, e dall'altra come non trovi applicazione l'opzione di concorrenza totale nel mercato di cui alla verifica antitrust ex art.4, cc. da 1 a 4 DL 138 / 2011, incostituzionale, ma pur sempre di riferimento in termini di valutazione tra l'alternativa della concorrenza totale nel mercato, rispetto all'approccio con attribuzione di esclusiva ad un unico affidatario.

Circa l'obbligatorietà dello svolgimento del ciclo dei rifiuti, il già sopra riportato art.200 DLgs 152 / 2006 tratta del servizio come di una gestione a svolgimento obbligatorio, a cura dell'ente d'ambito.

Del resto, sempre in ottica obbligatoria, in base allo stesso art.198, cc.2 e ss. DLgs 152 / 2006 già sopra richiamato (Competenze dei Comuni):

2. I comuni concorrono a disciplinare la gestione dei rifiuti urbani con appositi regolamenti che, nel rispetto dei principi di trasparenza, efficienza, efficacia ed economicità e in coerenza con i piani d'ambito ..., stabiliscono in particolare:

a) le misure per assicurare la tutela igienico-sanitaria in tutte le fasi della gestione dei rifiuti urbani;

b) le modalità del servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti urbani;

c) le modalità del conferimento, della raccolta differenziata e del trasporto dei rifiuti urbani ed assimilati al fine di garantire una distinta gestione delle diverse frazioni di rifiuti e promuovere il recupero degli stessi;

d) le norme atte a garantire una distinta ed adeguata gestione dei rifiuti urbani pericolosi e dei rifiuti da esumazione ed estumulazione ...;

e) le misure necessarie ad ottimizzare le forme di conferimento, raccolta e trasporto dei rifiuti primari di imballaggio in sinergia con altre frazioni merceologiche, fissando standard minimi da rispettare;

f) le modalità di esecuzione della pesata dei rifiuti urbani prima di inviarli al recupero e allo smaltimento;

g) l'assimilazione, per qualità e quantità, dei rifiuti speciali non pericolosi ai rifiuti urbani

3. I comuni sono tenuti a fornire alla regione, alla provincia ed alle Autorità d'ambito tutte le informazioni sulla gestione dei rifiuti urbani da esse richieste.

4. I comuni sono altresì tenuti ad esprimere il proprio parere in ordine all'approvazione dei progetti di bonifica dei siti inquinati rilasciata dalle regioni.

In tema di obbligatorietà del servizio, infine può essere richiamato l'art.59, c.2 DLgs 507 / 1993. *Fermo restando il potere di determinazione dei perimetri entro i quali è obbligatoriamente istituito il servizio dei rifiuti urbani interni ai sensi degli articoli 3 e 8 del decreto del Presidente della Repubblica 10 settembre 1982, n. 915 (peraltro abrogato ex DLgs 152 / 2006), previa ricognizione dei perimetri del centro abitato, delle frazioni e dei nuclei abitati, ivi compresi i centri commerciali e produttivi integrati, i Comuni possono estendere il regime di privativa di smaltimento dei rifiuti solidi urbani interni ed equiparati ad insediamenti sparsi siti oltre le zone perimetrare sopra menzionate.*

La conferma del fatto che il ciclo dei rifiuti deve essere gestito in esclusiva (evidenziandosi un ente pubblico affidante, ed un affidatario unico per territorio e periodo di tempo) e non in regime di concorrenza totale (venir meno del ruolo di affidante da parte dell'ente pubblico, libero dispiego della concorrenza tra più gestori contestualmente operanti sul territorio), a livello di singolo Comune, soprattutto quando quest'ultimo sia di dimensioni medio - piccole, può derivare dalle considerazioni che seguono.

Il ciclo dei rifiuti appare caratterizzato dai seguenti aspetti, elaborati per i singoli segmenti del servizio (raccolta; spazzamento stradale; smaltimento finale; altri segmenti).

Quanto alla raccolta dei rifiuti, appare in teoria possibile che più operatori nel mercato, in contestuale concorrenza tra loro, intrattengano rapporti diretti con gli utenti finali del servizio, i quali potrebbero anche cambiare il proprio fornitore a seconda della convenienza economica e del livello del servizio reso ma, nel concreto, la questione non risulta attuabile.

Più operatori all'interno dello stesso Comune causerebbero probabilmente problemi di traffico pesante, di sovrapposizione, di necessità di identificazione del rifiuto di spettanza di ciascuno i quali non appaiono (facilmente) risolvibili, come pure risulterebbe arduo raggiungere facilmente obiettivi predeterminati di raccolta differenziata in un sistema multi-gestore che richiederebbe un non facile coordinamento.

Inoltre, dal punto di vista dello strumento stesso di relazione tra il singolo operatore e l'utente finale, la sentenza Corte Costituzionale 239 / 2009 ha ritenuto, diversamente dalla prassi sino a quel punto adottata, che la tariffa di igiene ambientale ex art.49 DLgs 22 / 1997 ed ex DLgs 152 / 2006 nelle varianti possibili (c.d. "tia 1", "tia 2", "tia 3") fosse nella maggior parte delle applicazioni da considerarsi un tributo e non una tariffa commerciale ex artt. 3 e 4 DPR 633 / 1972.

Dopo una serie di prese di posizione ondivaghe da parte dei diversi soggetti chiamati ad esprimersi a vario titolo (Agenzie delle Entrate a mezzo di circolari, commissioni tributarie, Corte di Cassazione), con soluzioni adottate nella prassi e suggerite dalla dottrina le quali non potevano che tener conto della precarietà del quadro di riferimento, solo con la sentenza della Corte di Cassazione 15.02.2012, n.3294 si è ribadita in via pressochè definitiva la natura tributaria della tariffa di igiene ambientale.

La questione di cui sopra dovrebbe essere superata dall'introduzione, con decorrenza 01.01.2014, del nuovo tributo sui rifiuti, che prenderà il posto della TARES ex DLgs 201 / 2011, della tassa rifiuti ex DLgs 507 / 1993 e della tariffa di igiene ambientale nelle sue diverse versioni.

Pertanto, non risulta quindi nemmeno sussistere uno strumento che possa legittimamente correlare, dal punto di vista commerciale, più operatori e più utenti nell'ottica della concorrenza del mercato; il transito della remunerazione del gestore in concorrenza totale per l'erogazione di un corrispettivo comunale e / o pure per una tariffa diretta agli utenti pare di fatto essere di impossibile attuazione.

Quanto allo spazzamento stradale, si tratta in tutta evidenza di un segmento per il quale l'esclusiva (unico operatore per Comune per periodo di tempo determinato) non può che essere mantenuta; si tratta infatti di accedere al suolo pubblico per effettuare operazioni di pulizia, e solo l'ente proprietario del suolo può ordinatamente definire quale sia l'(unico) affidatario che si occupi del segmento specifico; la concorrenza nel mercato non appare nemmeno concepibile.

Quanto agli altri possibili segmenti del ciclo dei rifiuti, come anche da parere dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, 16 Maggio 2012, n. AS940, relativa ai servizi pubblici locali di rilevanza economica concernenti la filiera ambientale del Comune di Torino (AS940), a fronte della delibera di Giunta dello stesso Comune (17.04.2012, n.ord. 78 2012 01917/064), quanto segue è da considerarsi già liberalizzato (con le precisazioni di cui alla citata delibera): selezione / trattamento dei rifiuti speciali non pericolosi; trattamento dei rifiuti pericolosi prodotti da aziende; noleggio di attrezzature di raccolta e trasporto rifiuti; bonifiche di manufatti contenenti amianto; rimozione di graffiti da superfici orizzontali e verticali; analisi di laboratorio limitatamente alla composizione del rifiuto; studio dei parametri quali / quantitativi per la definizione degli indici di produzione specifica dei rifiuti da parte delle diverse categorie di produttori; raccolta e demolizione di carcasse di auto; rimozione, radiazione e rottamazione di autoveicoli; pronto intervento discariche abusive; derattizzazione e disinfestazione; asporto rifiuti in ossequio ad ordinanza di sgombero; posizionamento e pulizia di servizi igienici.

In esito alle considerazioni di cui sopra, pare potersi concludere che il ciclo dei rifiuti si caratterizzi per obblighi allo svolgimento del servizio, e ciò in forma di esclusiva da parte di un ente affidante ad un solo affidatario per territorio e periodo di tempo.

Informazioni sull'affidamento del servizio

Affidamento servizio

Il servizio è affidato a AEM Gestioni s.r.l., società interamente controllata da Linea Group Holding, a sua volta controllata da società interamente pubbliche, tra cui AEM SpA al 100% controllata dal Comune di Cremona. Conseguentemente la stessa AEM Gestioni SRL è indirettamente partecipata per il 30,915% dal Comune di Cremona, nell'ambito del Gruppo Linea Group Holding.

Percorso istruttorio

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 1/8761, assunta in data 11 febbraio 1999, come successivamente modificata, relativa alla trasformazione dell'Azienda Speciale Aem in Società per Azioni, con la quale si approvavano le convenzioni contratti di servizio di regolamentazione dei rapporti intercorrenti tra il Comune e la suddetta Aem SpA in ordine alla gestione dei servizi.

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 59/22234, assunta in data 26 aprile 2004, con la quale il Comune di Cremona ha adottato gli indirizzi in ordine ai futuri assetti di A.E.M. Cremona.

Determinazione n. 1494/41596, assunta in data 29 agosto 2005, relativa alla presa d'atto della cessione del ramo aziendale gestionale da parte di AEM SpA alla Società AEM Gestioni s.r.l.

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 40 di registro, assunta in data 28 giugno 2006, con la quale, aggiornando i precedenti indirizzi, si approvava il progetto di aggregazione territoriale per la costituzione di Linea Group Holding srl prendendo atto del conferimento in Aem Gestioni srl di rami gestionali e del conseguente trasferimento dei contratti di servizio.

Deliberazione di Giunta Comunale n. 61, assunta in data 29 marzo 2012, relativa a ulteriori determinazioni sul Servizio Pubblico Locale e alla prosecuzione del servizio alla luce della recente evoluzione normativa.

Durata del contratto di servizio

fino al 31 dicembre 2030, rinnovabile in base alle leggi vigenti e previo accordo tra le parti.

Estratto delle condizioni speciali per la gestione del servizio nettezza urbana

1) che la Società provvede ai servizi di raccolta e smaltimento dei rifiuti solidi urbani nel territorio del Comune in conformità all'art. 8 D.P.R. 10/09/1982 n. 915, all'art.59 del D.L. 155/11/93 n. 507, al D.Lgs. 5/2/1997 n°22, alle vigenti disposizioni statali, regionali e provinciali in materia, nonché al Regolamento Comunale per i servizi di nettezza urbana;

2) che ogni anno, nelle more dell'introduzione di un sistema tariffario che consenta alla Società la copertura dei suoi costi, le parti, con specifici atti, concorderanno il compenso per il servizio reso con riferimento ai costi sostenuti; nel caso la Società sia chiamata ad eseguire interventi straordinari, verranno fatturati al Comune i costi dell'intervento;

3) che le quote di tariffa per lo smaltimento di rifiuti solidi in impianti gestiti dalla Società nel territorio comunale, spettanti al Comune in base alle deliberazioni delle competenti autorità, destinate al risarcimento di danni ambientali, all'attività di controllo ed agli

interventi di ripristino, devono essere comunicate preventivamente e versate dalla Società in un'unica soluzione annuale dopo l'approvazione del bilancio d'esercizio su richiesta del Comune.

Spesa sostenuta dal Comune per ciclo rifiuti riferita al triennio 2010/2012

2010 euro 8.729.571,00
 2011 euro 8.943.922,73
 2012 euro 8.829.428,25

Spesa media annua per famiglia media e confronto con altre città del territorio lombardo

TARSU: spesa media annua per famiglia media anno 2012		
Città	Regime	Importo annuo per famiglia con 3 persone
		in appartamento di 100 mq
Varese	TIA	228,94 (222,99 nel 2011)
Bergamo	TIA	190,00 (202,86 nel 2011)
Pavia	TARSU	198,00 (198,00 nel 2011)
Lecco	TARSU	193,00 (182,00 nel 2011)
Mantova	TIA	196,63 (163,23 nel 2011)
Sondrio	TARSU	156,00 (150,00 nel 2011)
Brescia	TIA	139,11 (132,52 nel 2011)
Cremona	TARSU	138,86 (139,15 nel 2011)

Fonte: indagine uff.comunali

Dimensione del servizio di raccolta e smaltimento rifiuti

Il servizio di igiene urbana provvede alla raccolta, al trasporto e all'avvio a trattamento e/o smaltimento dei rifiuti presso impianti autorizzati. Per lo svolgimento di tali attività vengono impiegati automezzi dotati di attrezzature diverse a seconda del tipo di servizio svolto. La raccolta viene effettuata sia in modo meccanizzato, utilizzando ad esempio ecocompattatori, sia manualmente, con il metodo "porta a porta".

Con la raccolta differenziata dei rifiuti si privilegia il recupero di materiali ed energia rispetto allo smaltimento, riducendo gli sprechi di risorse e diminuendo l'impatto sull'ambiente. La raccolta differenziata dei rifiuti si traduce nel recupero delle frazioni che possono essere destinate a riciclo, cioè la carta e il cartone, le lattine, il vetro, la plastica, gli scarti vegetali, pile, batterie, accumulatori, pneumatici, oli esausti, RAEE, legno, compresa la frazione organica (umido)

La raccolta differenziata può avvenire secondo tre diverse modalità:

- raccolta dei rifiuti conferiti presso i centri comunali di raccolta e le piattaforme
- raccolta mediante svuotamento delle campane e dei contenitori delle varie frazioni poste sul territorio
- raccolta eseguita con il metodo "porta a porta" presso le utenze

Viene inoltre svolto il servizio di spazzamento manuale e/o meccanizzato di strade e di spazi, sia pubblici che privati, con idonee attrezzature.

A seguito della raccolta rifiuti il servizio provvede al conferimento degli stessi in impianti autorizzati, al fine del loro trattamento/recupero o del loro smaltimento.

La piattaforma per le raccolte differenziate ubicata in Cremona è stata realizzata nei primi anni '90 per consentire lo stoccaggio dei rifiuti, raccolti in modo differenziato preliminarmente all'avvio a recupero o a smaltimento.

La piattaforma ha ampliato negli anni il suo bacino di utenza, essendo posta al servizio non solo della città di Cremona, ma anche dei Comuni del circondario cremonese.

Nel 2000 è stato autorizzato un ampliamento della piattaforma per far fronte a quantitativi crescenti di rifiuti in deposito e per ottimizzare l'allocazione dei diversi tipi di rifiuti stessi. A seconda della tipologia si può rendere necessario un deposito in cassoni, piuttosto che in appositi contenitori, i quali possono essere posizionati all'aperto oppure sotto tettoie o in locali chiusi. Con l'ampliamento della piattaforma è stato realizzato anche uno spazio di accesso per la fruibilità pubblica: i cittadini possono infatti scegliere di conferire i rifiuti direttamente in piattaforma, piuttosto che nelle piazzole e 'campane' sparse su territorio.

Le tipologie di rifiuti conferibili sono state continuamente aumentate, e in particolare la nuova piattaforma ha destinato una parte di spazio anche alla raccolta del verde da giardini e dell'organico da raccolta domestica.

I dati di raccolta differenziata comprendono sia il rifiuto raccolto direttamente dalle piazzole comunali, sia quello transitato nella piattaforma di Cremona, preliminarmente all'avviamento a recupero in impianti esterni. In alcuni casi (medicinali scaduti, siringhe, vernici), devono essere inviati a smaltimenti in impianti idonei in quanto non recuperabili.

Sono compresi anche:

- i rifiuti da spazzamento stradale meccanizzato, che sono avviati a impianti di recupero di sabbie per l'edilizia
- i flussi di rifiuto organico avviati a compostaggio domestico e sottratti al circuito di raccolta.

Dal 2012 è iniziata la raccolta multimateriale vetro-lattine per ottimizzare il servizio di raccolta.

Raccolta differenziata porta a porta

Il 27 settembre 2010 è partito il nuovo sistema di raccolta differenziata dei rifiuti porta a porta in tre zone campione, ritenute particolarmente idonee, della città: Zona 1 - S. Omobono, Zona 2 - Quartiere Po, Zona 3 - Cavatigozzi.

Il progetto pilota, coinvolge 5.330 famiglie per un totale di 11.441 residenti e 104 utenze non domestiche. La novità del progetto consiste nell'introduzione della raccolta differenziata "porta a porta" della frazione organica, differenziata ed indifferenziata dei rifiuti solidi urbani, con la conseguente e progressiva riduzione dei contenitori stradali (campane della carta, plastica, ecc.) e la razionalizzazione degli ecocentri (luoghi in cui conferire materiali diversi non più utilizzati) presenti nelle aree pubbliche.

Per i residenti cambia la modalità di raccolta: si continuerà a differenziare carta, plastica, vetro, lattine e si differenzierà anche "l'umido" dal "secco", che non saranno più conferiti presso le campane, ma in appositi contenitori collocati, dove è previsto l'ingresso degli operatori nella proprietà, all'interno dei condomini.

Nel 2013, in previsione dell'ampliamento della raccolta differenziata sul 45% del territorio, sono state coinvolte nove dieci zone della città di Cremona.

N. abitanti serviti

N. abitanti serviti dalla raccolta di RSU e raccolta differenziata (dal 01/07/2009)
84.000 (Cremona + n. 8 Comuni)

Dati della raccolta indifferenziata/differenziata - Città di Cremona - anni 2010/2012

SERVIZIO IGIENE AMBIENTALE	2010	2011	2012
Raccolta rifiuti solidi urbani in Cremona città (tonn)	22.700	20.300	19.874
Raccolta differenziata in Cremona città (tonn)	19.600	19.600	18.283

Fonte: Aem Gestioni

Dati della raccolta differenziata - Città di Cremona - anni 2010/2012

RIFIUTI RACCOLTI		2010	2011	2012
VETRO/LATTINE	Totale vetro	3.017.700	3.294.850	-
	Totale raccolta multimateriale (vetro/lattine)	-	-	3.289.640
CARTA	Totale carta	6.368.590	5.917.650	5.326.680
PLASTICA	Totale plastica	955.080	1.092.547	1.097.606
METALLI	Totale metalli	301.990	191.380	200.890
RUP	Totale RUP	573.573	439.190	435.328
ORGANICO	Totale verde	4.503.439	3.920.200	3.138.590
	Totale umido	1.753.270	2.262.020	2.266.840
	Compostaggio domestico	463.050	471.450	483.000
SPAZZAMENTO	Spazzamento	880.370	823.100	795.370
ALTRI	Totale altri rifiuti	1.230.026	1.191.706	1.249.112
TOTALE GENERALE		20.047.088	19.604.093	18.283.056
Percentuale raccolta differenziata		46,95%	49,13%	47,91%
Ingombranti a domicilio n.		1.517	1.787	1.876

Fonte: Aem Gestioni

RACCOLTA DIFFERENZIATA

Materiali recuperabili e contenitori installati nel Comune di Cremona

	Raccolta stradale	Raccolta porta a porta
Vetro/lattine	n. 269 campane	n. 3.141 contenitori
Carta	n. 120 cassonetti	n. 2.275 contenitori
Plastica	n. 113 cassonetti	n. 995 contenitori
Scarti vegetali	n. 13 contenitori	n. 2.260 contenitori
Umido	//	n. 2.767 contenitori
Olio vegetale	raccolta presso 180 grandi produttori	
Pile	n. 11 contenitori	n. 50 contenitori

Rifiuti urbani a smaltimento da raccolta di tipo diffuso nel Comune di Cremona

	Raccolta stradale
Medicinali	n. 22 raccoglitori

Piattaforma raccolta differenziata

Presso la piattaforma della raccolta differenziata di Via Carpenella in Cremona il cittadino può conferire tutti i rifiuti prodotti nell'ambito domestico e non oggetto di raccolta sistematica programmata (ad esempio: rifiuti da apparecchiature elettriche ed elettroniche R.A.E.E., rifiuti ingombranti ecc). E' possibile conferire anche: rifiuti ingombranti, rifiuti pericolosi, rifiuti inerti, rottami metallici, legno, pneumatici, scarti vegetali, oli alimentari e industriali, rifiuti da apparecchiature elettriche ed elettroniche.

Ecocentri e Piattaforma nel Comune di Cremona

Aree attrezzate dove il cliente puo' conferire piu' materiali in raccolta differenziata mediante appositi contenitori/campane (carta/plastica, lattine, vetro, abbigliamento/scarpe, pile)
n. 162 ecocentri
n. 6 campane isolate per vetro/lattine

RACCOLTA RIFIUTI SOLIDI URBANI

La raccolta dei rifiuti indifferenziati viene effettuata tramite sacchi presso le utenze e tramite cassonetti stradali. Il numero dei contenitori/sacchi porta a porta è stabilito in base alla dimensione dell'utenza (es. numero di famiglie in condominio). Il numero e posizionamento dei cassonetti è stabilito in base alla dimensione del bacino di utenza ed alla produzione media dei rifiuti. Nel Comune di Cremona (circa 72.000) abitanti viene garantita la disponibilità, mediamente, di un cassonetto ogni 50 abitanti in alcune zone periferiche ed i sacchi su trespoli (uno ogni 3-4 famiglie) nel centro storico. Il numero di contenitori e la frequenza di svuotamento o prelievo garantiscono mediamente un volume sufficiente a ricevere una quantità di rifiuti pari alla produzione di 3-4 giorni.

n. 400 cassonetti installati
n. 10.500 trespoli all'interno delle abitazioni

Fonte: Carta dei Servizi di igiene urbana - Aem Gestioni (18/06/2012)

Smaltimento rifiuti

Lo smaltimento e/o recupero per i rifiuti raccolti nel territorio provinciale avviene tramite discarica per rifiuti non pericolosi, piattaforma raccolte differenziate, impianto di trattamento inerti e termovalorizzatore, in gestione ad Aem Gestioni s.r.l.

La discarica per rifiuti non pericolosi a Malagnino, della capacità di 1.020.000 mc è stata chiusa ai conferimenti di rifiuti al 31/08/2011 per esaurimento della volumetria utile; nonostante la chiusura prosegue la produzione di energia elettrica da biogas.

Nel 2003 è stata ampliata e riorganizzata la piattaforma di San Rocco per stoccaggio dei rifiuti raccolti in modo differenziato, da avviare a recupero per quanto possibile o ad impianti specializzati per lo smaltimento piu' idonei, nel caso di rifiuti potenzialmente pericolosi.

Il termovalorizzatore di Cremona, della potenzialità di circa 250 tonnellate al giorno, è in grado di produrre anche energia elettrica e calore per la rete di teleriscaldamento.

L'impianto di termovalorizzazione dei rifiuti, dotato di recupero di energia termica ed elettrica, è stato dimensionato per il trattamento dei rifiuti urbani dell'intera provincia di Cremona. Attualmente costituisce il principale impianto di riferimento per lo smaltimento dei rifiuti urbani della provincia di Cremona.

L'impianto è suddiviso in due linee di incenerimento gemelle, di cui una è entrata in funzione a fine 1997 e l'altra è in esercizio dal Novembre 2001. L'impianto è dotato anche di una linea di selezione, che attualmente non è utilizzata, ma puo' essere attivata preliminarmente alla combustione del rifiuto nei forni.

La selezione è infatti un trattamento che aumenta il potere calorifico dei rifiuti, cioè la capacità di bruciare e l'energia sviluppabile come calore durante la combustione. Il potere calorifico (PCI) è quantificato con l'unità di misura Kcal/Kg, quindi rappresenta le calorie che possono essere sviluppate dalla combustione di un Kilogrammo del rifiuto stesso.

L'impianto è utilizzato per bruciare una quantità di rifiuti che è variabile a seconda del potere calorifico degli stessi: piu' un rifiuto è combustibile, meno quantità di rifiuti risulta necessaria. Per questo motivo la linea di selezione non è attiva: il potere calorifico del rifiuto tal quale è già ampiamente sufficiente a mantenere le condizioni di combustione nel forno, senza bisogno di raffinare il rifiuto prima di bruciarlo. Oltre ai rifiuti urbani e ad alcuni rifiuti speciali non pericolosi di caratteristiche analoghe a quelle degli urbani, l'impianto è autorizzato a bruciare dei quantitativi limitati di rifiuti sanitari, per i quali l'incenerimento è obbligatorio.

L'impianto, oltre a svolgere la sua funzione principale di smaltimento dei rifiuti, è dotato di due sistemi, combinati fra loro, di produzione di energia elettrica e di calore, basati sul recupero del calore dai fumi sviluppati dalla combustione dei rifiuti. Fondamentalmente il recupero energetico è basato sul funzionamento di due turbine a vapore (una per ciascuna linea) che producono elettricità. Il vapore in uscita dalle turbine viene utilizzato per riscaldare l'acqua utilizzata nel teleriscaldamento della città di Cremona, che funziona mediante una rete di tubazioni che portano acqua riscaldata dal termovalorizzatore alle utenze e riportano l'acqua raffreddata dalle utenze al termovalorizzatore, in un ciclo continuo.

Dal 2010 il processo di smaltimento è integrato da un impianto di recupero di sabbie da rifiuti da spazzamento stradale. Aem Gestioni ha inoltre gestito, fino al 2012, un impianto chimico-fisico per lo smaltimento di rifiuti speciali non pericolosi allo stato liquido, costituiti principalmente da percolato di discariche, presso il depuratore di Cremona.

SERVIZIO IGIENE AMBIENTALE	2010	2011	2012
Smaltimento rifiuti solidi urbani nella discarica di Malagnino (tonn) - (conferimenti rifiuti terminati in data 31.08.2011)	57	24	-
Smaltimento rifiuti solidi urbani al termovalorizzatore (tonn)	54.800	49.700	49.000

SERVIZIO IGIENE AMBIENTALE (smaltimento e recupero rifiuti speciali)	2010	2011	2012
Smaltimento rifiuti speciali negli impianti aziendali (rifiuti inerti esclusi) - (tonn)	99.500	73.400	43.500
di cui			
Termovalorizzatore	17.900	14.500	17.600
Discarica (conferimenti rifiuti terminati in data 31.08.2011)	13.500	19.100	-
Trattamento chimico fisico	68.100	39.800	25.900
Recupero rifiuti inerti (tonn)	17.100	15.000	10.300

Fonte: Aem Gestioni

CARATTERISTICHE GENERALI DEL TERMOVALORIZZATORE DEI RIFIUTI

n. abitanti serviti	360.000
n. linee di selezione	1 - non attiva
n. linee di incenerimento	2
Potere calorifico medio nominale del rifiuto	1.910 - 3.340 KCal/Kg
Potere calorifico medio	2.600 - 3.000 KCal/Kg
Potenzialità nominale	110 -190 ton/d - per linea (in base al range di PCI)
Potenzialità autorizzata per rifiuti sanitari	10 ton/d =5 ton/d per linea
Produzione potenziale di energia elettrica	28.000 MWh/anno
Produzione potenziale di energia termica per teleriscaldamento	45.000 GCal/anno

Fonte: Aem Gestioni

In forza di tutto quanto sopra esposto, l'affidamento diretto in esclusiva dal Comune di Cremona ad AEM Gestioni proseguirà sino al 31.12.2014, data prima della quale il Consiglio Comunale tornerà a deliberare, tenendo conto dell'intervenuta individuazione degli ambiti territoriali ottimali da parte della Regione Lombardia o meno, in materia di forma di gestione del servizio.

B) Teleriscaldamento

E' noto che il tema del teleriscaldamento è assai dibattuto, e non sussiste ad oggi una soluzione univoca rispetto alla qualificazione del medesimo (quale servizio pubblico locale o attività di libero mercato, tema su cui si ritorna nel prosieguo, in particolare circa le conseguenze operative

della qualificazione); peraltro, per le ragioni che pure emergeranno nel prosieguo, è alquanto improbabile che si pervenga, anche nel tempo ed a fronte di eventuali interventi normativi (da alcuni auspicati), alla soluzione univoca di cui sopra.

Dal punto di vista della normativa vigente, il teleriscaldamento è oggetto di definizioni, in alcuni provvedimenti, che in ogni caso non ne chiariscono la natura.

L'art.2 D.M. 24 Ottobre 2005 (recante le Direttive per la regolamentazione dell'emissione dei certificati verdi) afferma in particolare che la rete di teleriscaldamento deve soddisfare contestualmente le seguenti condizioni: (i) alimentare tipicamente, mediante una rete di trasporto dell'energia termica, una pluralità di edifici o ambienti; (ii) essere un sistema aperto ovvero, nei limiti di capacità del sistema, consentire l'allacciamento alla rete di ogni potenziale cliente secondo principi di non discriminazione.

Più recentemente, l'art.2 DLgs 3 Marzo 2011, n. 28 ha definito "Teleriscaldamento" la distribuzione di energia termica in forma di vapore o acqua calda da una o più fonti di produzione verso una pluralità di edifici o siti tramite una rete, per il riscaldamento di spazi, per processi di lavorazione e per la fornitura di acqua calda sanitaria.

Dal punto di vista della dottrina recente, sono di particolare interesse i contributi di:

- G. Caia, Servizio di teleriscaldamento e articolo 35 della legge 28 dicembre 2001, n. 448, recante norme in materia di servizi pubblici locali, pubblicato sul sito della Associazione Italiana Riscaldamento Urbano (Airu) www.airu.it,
- G. Caia, Disciplina giuridica del teleriscaldamento: situazione attuale e prospettive, in Atti del Convegno sul Teleriscaldamento organizzato da Airu in data 30 Ottobre 2008 a Milano,
- G. Lezzi (Il teleriscaldamento e la qualificazione giuridica operata dalle Autorità indipendenti: semplici contributi al dibattito o definitiva risoluzione del problema?, 29 Marzo 2012, su www.dirittodeiservizipubblici.it), che affronta con completezza le posizioni sul tema,
- M. Martinelli – F. Pacciani (Gestione calore e teleriscaldamento: tra servizio pubblico, appalto pubblico e libera attività economica, in www.giustamm.it, voce Articoli e note), che propongono una tesi per cui sarebbe impossibile qualificare il teleriscaldamento quale servizio pubblico locale.

Dal punto di vista della giurisprudenza amministrativa, risultano contrarie alla qualificazione del teleriscaldamento quale servizio pubblico locale le pronunce TAR Liguria, sez. II, 20/12/2004, n. 1748, nonché TAR Piemonte, sez. II, 27/07/2001, 1645 e più recentemente TAR Piemonte, ordinanza 27.09.2008, n.777.

Con quest'ultima, il TAR Piemonte ha rigettato la domanda di sospensione cautelare che una multiutility piemontese aveva proposto contro gli atti con cui un Comune aveva permesso l'installazione di un impianto di teleriscaldamento, nonostante il fatto che la ricorrente avesse nei confronti del Comune un'esclusiva per la fornitura di tutte le fonti energetiche da cinquanta anni sul suo territorio.

Accogliendo l'eccezione che il teleriscaldamento distribuisce energia [calore] e non una fonte energetica come gas, idrogeno o altro combustibile), il TAR ha rigettato l'istanza avendo riscontrato l'assenza di una tariffa fissa per tutti i futuri clienti e l'assenza di un obbligo di allacciamento da parte degli utenti potenzialmente interessati, affermando che *la realizzazione*

della rete di teleriscaldamento, nel caso di specie, non appare qualificabile ne' come contratto d'appalto, ne' come concessione, bensì come mera occupazione di suolo pubblico....

Anche il Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 28 Dicembre 2007, n. 6690 ha giudicato che *un'attività di gestione di un impianto per la produzione di energia elettrica e calore per teleriscaldamento nonche' per la costruzione, gestione, manutenzione e conduzione di impianti termici propri e di terzi, attraverso la stipula di contratti [implica] un'attività di produzione e vendita di energia elettrica in un mercato che e' stato liberalizzato per effetto del DLgs 79 / 1999. Tale attività risulta eseguita secondo logiche di impresa di carattere industriale e commerciale, in regime di concorrenza e non finalizzata al soddisfacimento di interessi generali, non potendo l'attività svolta considerarsi come alimentazione di una rete fissa pubblica, posto che non sussiste alcun obbligo di allaccio o di fornitura.*

Risulta viceversa favorevole alla qualificazione del teleriscaldamento quale servizio pubblico la pronuncia TAR Lombardia, Milano, Sez. III, n. 354 / 2009 (per la quale si veda il prosieguo).

Si è espressa in tema di teleriscaldamento l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (nel prosieguo, "AVCP") con deliberazione n. 101 del 10 Novembre 2011 ad oggetto Servizio di Teleriscaldamento nei Comuni di Sondalo e Tirano (SO). Affidamento diretto alla Società (TCVVV) Teleriscaldamento Cogenerazione Valcanonica Valtellina S.p.A., della gestione dell'impianto di teleriscaldamento e distribuzione di energia termica ai Comuni e ad utenti privati.

L'AVCP, evidenziando le caratteristiche del teleriscaldamento in Sondalo e Tirano, afferma tra l'altro che *la natura del servizio svolto appare essere quella di un servizio pubblico locale. In tal senso, appare condivisibile quanto affermato sulla fattispecie in esame, nell'ordinanza del TAR Lombardia, Milano, Sez. III, n. 354/2009: "(...) dalla documentazione prodotta risulta che il servizio di teleriscaldamento ha natura di servizio pubblico, atteso che lo relativa gestione da parte della TCVVV S.p.A. - società mista pubblico privato - non si correla ad una iniziativa meramente privatistica di natura imprenditoriale, ma a determinazioni amministrative afferenti alla costruzione e gestione dell'impianto di teleriscaldamento, correlate a riconosciute esigenze di interventi per la realizzazione di centrali energetiche alimentate a biomassa legnosa, sicché consegue ad una apposita deliberazione del Consiglio Comunale di Sondalo, n. 16 del 12.04.1999, esplicitamente diretta a disciplinare i rapporti tra l'ente pubblico e lo società, sulla quale grava anche l'onere di corrispondere un canone all'ente locale (...). Del resto dalla documentazione acquisita, risulta che il servizio è erogato direttamente agli utenti dalla società, che percepisce le tariffe derivanti dalla gestione del servizio...".*

L'AVCP qualifica, nel caso di specie, il teleriscaldamento quale servizio pubblico locale a ragione del fatto che l'iniziativa di realizzazione di una rete di teleriscaldamento era stata avviata ed attuata a fronte di specifici indirizzi deliberati dal Comune competente per territorio.

Conseguentemente, secondo l'AVCP, non si può trattare nel caso di specie di una vera e propria iniziativa imprenditoriale (attività di libero mercato), ma si configura invece il sussistere di un vero e proprio servizio pubblico volto a realizzare fini sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità locali, come da definizione di servizio pubblico ex art.112 DLgs 267 / 2000.

Interessante il caso della società Teleriscaldamento Pero SRL (il cui ramo è ora confluita nella società interamente pubblico multi comunale NET SRL), costituita dal Comune di Pero al fine di sviluppare il servizio pubblico di teleriscaldamento (qualificato come tale nella deliberazione di Consiglio Comunale di costituzione della società, nello statuto societario, nel contratto di

servizio ove la società era individuata quale unico affidatario in esclusiva), a fronte di un protocollo di matrice pubblicistica tra Regione Lombardia, Comuni di Cornaredo Rho, Pero, Settimo Milanese, che assegnava a detti Comuni la facoltà di estendere una rete di teleriscaldamento utilizzando determinati quantitativi del calore ottenuto nel processo di termodistruzione dei rifiuti dell'impianto milanese di Silla 2.

Anche tenendo conto delle possibili diverse interpretazioni sulla qualificazione del teleriscaldamento, l'AGCM con proprio provvedimento n. 23184 in data 21 Dicembre 2011, pubblicato sul Bollettino AGCM n. 52/2011 del 16 gennaio 2012, ha avviato un'indagine conoscitiva riguardante il settore del teleriscaldamento; è interessante notare come l'avvio di detta indagine segna una cesura rispetto alla precedente posizione espressa dalla stessa AVCP, in base alla quale si escludeva la qualificazione del teleriscaldamento quale servizio pubblico locale, in particolare come da Provvedimento n. 19361 del 23 Dicembre 2008, posizione SP107B e Provvedimento n. 20166 del 29 Luglio 2009, posizione SP110.

In quest'ultimo provvedimento si affermava che l'attività di teleriscaldamento nasce prevalentemente come sottoprodotto della cogenerazione di elettricità e calore: attraverso di essa il calore generato da una centrale elettrica, come residuo dell'attività di produzione di energia elettrica, viene instradato per mezzo di tubazioni preisolate, poste nel sottosuolo delle vie cittadine, e distribuito agli utenti, che possono servirsene per il riscaldamento degli ambienti domestici, per la produzione di acqua calda, nonché per la produzione di aria fredda attraverso gli impianti di condizionamento. In ciascun edificio l'installazione del teleriscaldamento comporta la sostituzione della caldaia con uno scambiatore di calore a mezzo del quale l'energia termica è ceduta all'impianto di distribuzione interno dell'edificio che rimane inalterato. L'attività di teleriscaldamento non è sottoposta a regolazione né con riguardo all'accesso all'esercizio dell'attività né alle condizioni di fornitura del servizio.

Tornando all'indagine in corso (che non risulta ad oggi conclusa), l'AGCM ne fonda la ragione alla luce del fatto che non sussiste un'univoca qualificazione giuridica dell'attività, che non sussistono riserve di legge a favore di determinati soggetti per l'installazione e la gestione di sistemi di teleriscaldamento, e che la situazione delineata potrebbe presentare significative criticità dal punto di vista concorrenziale, che attengono ad esempio al livello delle tariffe per il servizio di teleriscaldamento e alle possibili restrizioni alla interfuel competition, con particolare riferimento a quelle derivanti dagli obblighi di connessione alla rete di teleriscaldamento e agli ostacoli alla disconnessione da tale rete posti da alcuni Comuni. Al fine di valutare tali criticità, appare opportuno procedere ad una analisi del settore del teleriscaldamento, nel corso della quale verranno esaminate: le caratteristiche tecniche ed economiche delle reti di teleriscaldamento; la diffusione delle differenti tipologie di sistemi di teleriscaldamento; la qualificabilità del teleriscaldamento come servizio pubblico locale e le problematiche connesse relative alle procedure di scelta dei gestori dei servizi di teleriscaldamento; le norme adottate dagli enti locali e i vincoli imposti alla connessione/disconnessione dalle reti di teleriscaldamento; le formule tariffarie adottate; le possibilità di scelta tra modalità alternative di produzione del calore da parte degli utenti e, quindi, le possibilità di interfuel competition; il livello delle tariffe applicate in relazione ai costi sostenuti per la produzione del servizio; le incentivazioni previste dalla normativa attuale; il ruolo del teleriscaldamento nello sviluppo di sistemi di distribuzione chiusi basati sulla cogenerazione; le aree in cui sarebbe appropriato un intervento normativo e regolamentare.

In esito all'indagine in corso, quindi l'AGCM potrebbe ben sollecitare l'emanazione di norme o regolamenti omogenei a livello nazionale, al fine di una qualificazione univoca della gestione del teleriscaldamento e ad evitare la situazione attuale per cui in alcune Regioni, e non in altre, il teleriscaldamento trovi una specifica disciplina, anche in termini di condizioni da praticare gli

utenti: al riguardo, in Lombardia, è vigente l'art. 33-bis LR 12 Dicembre 2003, n. 26 che, tra l'altro, prevede in capo alla Giunta Regionale la determinazione dell'ambito tariffario di riferimento per il servizio di teleriscaldamento destinato agli immobili di civile abitazione e le modalità per la rendicontazione dei costi del servizio medesimo.

Come detto, l'indagine dell'AGCM risulta in corso, e della stessa non sono quindi note le conclusioni.

Il fatto che il teleriscaldamento sia qualificato come servizio pubblico locale o come attività di libero mercato conduce ad effetti di impostazione o reimpostazione gestionale assai differenti:

- se servizio pubblico, l'impostazione prevedrebbe un ente pubblico nelle vesti di concedente il teleriscaldamento ad un unico affidatario in esclusiva (un unico soggetto imprenditoriale in monopolio all'interno di un'area territoriale definita per un periodo di tempo determinato), affidatario da individuarsi a mezzo di gara per l'affidamento del servizio ex art.4, c.8 DL 138 / 2011 come convertito dalla Legge 148 / 2011, successivamente modificato ed integrato dall'art.9 Legge 183 / 2011 e dall'art.25, c.1 DL 1 / 2012 convertito nella Legge 27 / 2012;

- se il teleriscaldamento si qualifica invece come attività di libero mercato, l'impostazione non prevedrebbe un ente pubblico concedente (salva l'autorizzazione per l'utilizzo del suolo e / o del sottosuolo da parte dell'ente locale competente a detta autorizzazione, ma senza alcuna valenza di affidamento della gestione), nè appunto si individuerrebbe un unico affidatario in esclusiva, ma si dovrebbe rilevare la presenza di più operatori in contestuale concorrenza tra loro sul mercato ed in rapporto diretto con gli utenti finali, i quali utenti potrebbero optare per uno o l'altro tra gli operatori esercenti il teleriscaldamento.

Nel caso del teleriscaldamento in Cremona, l'integrazione tecnica tra le infrastrutture del teleriscaldamento e la fonte del calore generato (il locale impianto a tecnologia complessa) conduce a che non vi possa che essere gestione in esclusiva delle infrastrutture stesse; non ha infatti alcun senso ipotizzare che calore proveniente da fonti diverse possa essere veicolato all'interno dell'unica rete.

Peraltro, qualora un soggetto terzo (rispetto all'affidatario di cui a seguire) intenda procedere alla realizzazione di teleriscaldamento in territorio cittadino, certamente il Comune non potrebbe negare che la stessa possa essere sviluppata, fatte salve le questioni specificamente correlate alle competenze comunali in materia di uso del sottosuolo e del suolo.

In ogni caso, tra il Comune ed AEM Gestioni (affidatario) sussiste un contratto di servizio, che qualifica il teleriscaldamento quale servizio pubblico locale.

Informazioni sull'affidamento del servizio

Affidamento servizio

Il servizio è affidato a AEM Gestioni s.r.l., società interamente controllata da Linea Group Holding, a sua volta controllata da società interamente pubbliche, tra cui AEM SpA al 100% controllata dal Comune di Cremona. Conseguentemente la stessa AEM Gestioni s.r.l. è indirettamente partecipata per il 30,915% dal Comune di Cremona nell'ambito del Gruppo Linea Group Holding.

Percorso istruttorio

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 1/8761, assunta in data 11 febbraio 1999, come successivamente modificata, relativa alla trasformazione dell'Azienda Speciale Aem in Società per Azioni, con la quale si approvavano le convenzioni contratti di servizio di

regolamentazione dei rapporti intercorrenti tra il Comune e la suddetta Aem S.p.a in ordine alla gestione dei servizi.

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 59/22234, assunta in data 26 aprile 2004, con la quale il Comune di Cremona ha adottato gli indirizzi in ordine ai futuri assetti di A.E.M. Cremona.

Deliberazione di Giunta Comunale n. 501/ 1609/1, assunta in data 6 dicembre 2000, relativa all'aggiornamento delle convenzioni-contratto di servizio con AEM SpA per la distribuzione del gas metano e teleriscaldamento.

Durata del contratto di servizio

fino al 31 dicembre 2030, rinnovabile in base alle leggi vigenti e previo accordo tra le parti.

Estratto della convenzione-contratto di servizio e delle condizioni speciali per la gestione del servizio teleriscaldamento

- 1) che, nell'ambito del proprio territorio, il Comune gestisce in via diretta il servizio teleriscaldamento, a mezzo della Società riconoscendo, fino al termine previsto dalla durata dell'affidamento, il diritto di gestirlo nonché di progettare, realizzare e gestire gli interventi e gli impianti ad esso occorrenti;
- 2) che i diritti di esclusiva di esercizio (concessione del servizio) sono parti essenziali della convenzione contratto e si intendono affidati a titolo oneroso ad Aem, comportando un corrispettivo annuale in favore del Comune;
- 3) che la concessione del servizio di teleriscaldamento, come riformata dalla deliberazione di Giunta Comunale n. 501 del 6 dicembre 2000, comporta un corrispettivo annuale a favore del Comune calcolato come segue:
 - a budget si calcolerà l'incidenza percentuale del corrispettivo calcolato per il servizio gas metano sul fatturato totale del servizio gas metano;
 - si applicherà tale percentuale a fatturato a budget del servizio teleriscaldamento, ottenendo l'importo del corrispettivo che la società deve al Comune per il successivo anno solare.

Diritti di esclusiva di esercizio del servizio di teleriscaldamento riferiti al triennio 2010/2012

2010 euro 314.849,92

2011 euro 284.318,22

2012 euro 301.608,83

Dimensione del servizio di teleriscaldamento

Le regioni italiane con i maggiori centri urbani riscaldati tramite impianti di teleriscaldamento sono: Lombardia, Piemonte, Emilia Romagna, Veneto e Alto Adige.

I poli urbani dotati di teleriscaldamento sono ubicati nelle città di Brescia, Torino, Milano, Verona, Forlì, Mantova, Imola, Cremona, Ferrara, Bologna, Lodi, Legnano e Brunico.

Il teleriscaldamento è una forma di riscaldamento (di abitazioni, scuole, ospedali ecc.) che consiste essenzialmente nella distribuzione, attraverso una rete di tubazioni isolate e interrato, di acqua calda, acqua surriscaldata o vapore (detti fluido termovettore), proveniente da una grossa centrale di produzione, alle abitazioni e ritorno alla stessa centrale. La distribuzione effettuata con acqua calda, circa 80-90°C, riduce tutta una serie di problematiche relative alla posa delle tubazioni e alle dilatazioni termiche delle stesse, non trascurabili con l'utilizzo di acqua surriscaldata o del vapore.

Le centrali di produzione possono sfruttare diversi combustibili per produrre il calore necessario: gas naturale, oli combustibili, carbone, biomassa o anche rifiuti.

La produzione di calore può essere anche associata a quella di energia elettrica: si parla in questo caso di cogenerazione. A destinazione il fluido termovettore riscalda, attraverso uno scambiatore di calore acqua-acqua o vapore-acqua (generalmente a piastre), l'acqua dell'impianto di riscaldamento dell'abitazione. Lo scambiatore, che in pratica sostituisce la caldaia o le caldaie, può produrre anche acqua di uso sanitario. Il teleriscaldamento è adatto sia per le nuove costruzioni, sia per quelle esistenti. In questo secondo caso è sufficiente sostituire la vecchia caldaia con uno scambiatore di calore allacciato alla rete di distribuzione dello stesso. Con il teleriscaldamento si trasmette a distanza il calore: attraverso reti interrato viene distribuito dalle centrali di produzione alla clientela cittadina. Il calore, sotto forma di acqua calda, viene trasmesso alle case cremonesi tramite scambiatori di calore che alimentano gli impianti interni di distribuzione del riscaldamento e dell'acqua sanitaria. Il teleriscaldamento è adatto sia per le nuove costruzioni, sia per quelle esistenti. In questo secondo caso è sufficiente sostituire la vecchia caldaia con uno scambiatore di calore allacciato alla rete di distribuzione del calore.

Il sistema di teleriscaldamento è alimentato dalla Centrale di Cogenerazione di Via Postumia e dal Termovalorizzatore dei rifiuti.

Il sistema di teleriscaldamento comporta vantaggi per la comunità sotto forma di:

- risparmio di energia e quindi minore dipendenza energetica dall'esterno
- minore inquinamento dell'aria perché si riducono i consumi e si utilizza meglio il combustibile: un solo camino di emissione, gestito e controllato alla centrale da personale qualificato, sostituisce migliaia di camini dei singoli edifici a caldaie spesso energeticamente poco efficienti (ed impattanti sull'ambiente) per carenza di manutenzione.

Dati dimensionali della rete di teleriscaldamento sul territorio

<i>Parametro</i>	<i>U.d.m.</i>	
n.comuni serviti TLR	-	1
n. abitanti equivalenti serviti	-	35.000
n.utenze allacciate	-	580
Km. di rete	km	56
Volumetria di edifici serviti	mc	5.337000
Potenza termica massima fornita	MWt	130

Fonte: Aem Gestioni

C) Pubblica illuminazione

La pubblica illuminazione è definita servizio pubblico locale in relazione alla definizione che della stessa dà il Decreto Ministero dell'Interno 28.05.1993 (*Individuazione, ai fini della non assoggettabilità ad esecuzione forzata, dei servizi locali indispensabili dei Comuni, delle province e delle comunità montane*), e tenendo conto alla giurisprudenza corrente (TAR Lombardia – Sez. Milano, 9 Gennaio 2007, n.4; TAR Lombardia, Sez. Brescia, 27 Dicembre 2007 n. 1373; Consiglio di Stato, Sez. V, 13 Dicembre 2006 n. 7369);

La competenza relativa al servizio è quindi in tutta evidenza del Comune e, nonostante la pubblica illuminazione si caratterizzi per l'assenza di un'utenza diffusa pagatrice di prezzi / tariffe, ossia in relazione al fatto che la remunerazione è costituita da un corrispettivo erogato dal Comune, per essa deve essere sviluppata la relazione ex art.34, c.20 DL 179 / 2012.

Non sussistono dubbi pure circa la gestione in esclusiva; l'acquisto dell'energia elettrica non può che avvenire da uno ed un solo fornitore per periodo di tempo (al momento, CONSIP); l'esercizio e la manutenzione dei punti luce esistenti non può che avvenire a mezzo di un unico

soggetto che, individuato dal Comune, operi sul patrimonio pubblico dell'illuminazione; i nuovi lavori ed investimenti parimenti non possono che essere svolti da uno ed un solo operatore per unità di tempo; del resto, la caratteristica operativa della pubblica illuminazione avvicina la stessa ad un'attività strumentale, essendo prevalentemente un insieme di operazioni svolte su beni patrimoniali, e non direttamente a favore di utenti finali (fermo che la cittadinanza beneficia del risultato finale in termini di comodità negli spostamenti serali e notturni, sicurezza ed estetica cittadina).

La proprietà delle infrastrutture della pubblica illuminazione è per la maggior parte in capo ad AEM SpA, e per un numero limitato di punti luce in capo ad ENEL Sole s.r.l..

La gestione ad oggi è affidata, per i punti luce di proprietà di AEM SpA, dal Comune alla stessa AEM SpA mentre, per i punti luce di proprietà di ENEL Sole s.r.l., la gestione è in capo a quest'ultima.

Gli attuali affidatari del servizio proseguono transitoriamente la gestione, a fronte della necessità di implementare da parte del Comune la forma di gestione integrata secondo l'impostazione che segue (progetto di dettaglio da presentare in Giunta Comunale entro il 2014):

- la proprietà delle infrastrutture in capo ad AEM SpA rimarrà tale;
- la proprietà di quelle in capo ad ENEL Sole saranno riscattate da AEM SpA;
- il Comune bandirà una procedura ad evidenza pubblica in base alla quale, ferma la fornitura di energia elettrica al soggetto già individuato ex art.1, c.7 DL 95 / 2012 al di fuori delle presenti considerazioni, l'aggiudicatario svolgerà l'esercizio e la manutenzione ed in particolare realizzerà con fondi propri lavori di massiva sostituzione dei punti luce e / o delle relative apparecchiature, al fine di ottenere un risparmio energetico, di cui beneficerà l'aggiudicatario stesso in via diretta ovvero il Comune nella forma di minor corrispettivo erogato all'aggiudicatario medesimo per l'erogazione del servizio e per la copertura degli investimenti realizzati; una parte del corrispettivo competerà ad AEM SpA, a titolo di copertura delle quote di ammortamento delle infrastrutture di proprietà; gli investimenti realizzati dall'aggiudicatario sono in ogni caso destinati a divenire di proprietà pubblica.

Informazioni sull'affidamento del servizio

Affidamento servizio

Il servizio è affidato a A.E.M. SpA., società controllata al 100% dal Comune di Cremona e a Enel Sole s.r.l.

Percorso istruttorio

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 1/8761, assunta in data 11 febbraio 1999, come successivamente modificata, relativa alla trasformazione dell'Azienda Speciale Aem in Società per Azioni, con la quale si approvavano le convenzioni contratti di servizio di regolamentazione dei rapporti intercorrenti tra il Comune e la suddetta Aem SpA in ordine alla gestione dei servizi.

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 59/22234, assunta in data 26 aprile 2004, con la quale il Comune di Cremona ha adottato gli indirizzi in ordine ai futuri assetti di A.E.M. Cremona.

Durata del contratto di servizio con A.E.M. S.p.A

fino al 31 dicembre 2030, rinnovabile in base alle leggi vigenti e previo accordo tra le parti.

Estratto delle condizioni speciali per la gestione del servizio di illuminazione pubblica relative alla somministrazione di elettricità e alle prestazioni sugli impianti di illuminazione pubblica

1) che la convenzione regola tutte le forniture di energia elettrica destinate all'illuminazione delle aree pubbliche dell'intero territorio comunale di competenza del Comune di Cremona nonché le prestazioni riguardanti gli impianti di illuminazione pubblica situati nel territorio del Comune;

2) che il compenso per la fornitura è stabilito in euro 41,31 per ogni punto luce e rideterminato annualmente dalla Società, in accordo con il Comune, in sede di redazione del budget per l'anno successivo in base alla specifica tariffa prevista per l'illuminazione pubblica ed i presunti punti luce da gestire;

3) che, per le prestazioni sugli impianti di illuminazione, è convenuto un canone medio di euro 51,64 per ogni apparecchio illuminante, rideterminato ogni anno dalla Società in accordo con il Comune, in sede di redazione del budget per l'anno successivo.

Durata del contratto di servizio con Enel Sole s.r.l.

fino al 31 dicembre 2014, rinnovabile ogni triennio, previo disdetta tra le parti.

Spesa sostenuta dal Comune per illuminazione pubblica riferita al triennio 2010/2012

2010 euro 1.097.362,85

2011 euro 1.150.000,00

2012 euro 1.447.180,92

Dimensione del servizio di illuminazione pubblica in gestione ad Aem SpA

Attraverso il servizio di illuminazione pubblica si provvede alla realizzazione di tutti gli interventi necessari al mantenimento in efficienza ed in esercizio degli impianti, con l'esecuzione di tutte le manutenzioni ordinarie e straordinarie necessarie, come di seguito dettagliate.

La potenza elettrica complessivamente assorbita dagli impianti d'illuminazione pubblica della città di Cremona si aggira attorno ai 1600 Kw, i consumi annuali si aggirano attorno ai 6.800.000 di Kwh. Nel 2011 risultano censiti 13.800 punti luce, 10.000 sostegni, 290 Km di rete di alimentazione, 200 quadri di protezione e comando. La rete di alimentazione è costituita per circa l'82% da cavi sotterranei mentre per il 18% da conduttori aerei. . Le apparecchiature illuminanti sono tutte connesse in derivazione.

Consistenza dei punti luce suddivisi per potenza di Aem SpA

Potenza lampada (W)	Totale
3	12
18	8
35	39
36	88
45	91
58	83
60	56
70	7.576
80	4
90	1.186
100	802
140	62
150	2.733
250	726
400	60
1.000	77
2X58	4
Altro -miscellanea	193
Totale	13.800

Fonte: Aem Spa

Dati tecnici di sintesi (Aem anno 2011)

Potenza media punti luce (incluse perdite)	(W)	116
Potenza media pro capite	(W)	22
Costo energetico pro capite (IVA incl.)	(€)	17,5
Lampade per ogni 1.000 abitanti	N°	192
Flusso luminoso installato	Klm	145000
Efficienza media lampade		>100 Lm/w
N° P.L / MWH		2,03

Fonte: Aem Spa

I dati energetici sono soddisfacenti, l'ultimo dato che riguarda il Numero dei Punti luce in rapporto all'energia impiegata per il loro funzionamento, colloca Cremona al 4° posto dell'indagine 2006 di Legambiente sull'efficienza energetica degli impianti d'illuminazione pubblica, che ha riguardato 70 città italiane. Si evidenzia inoltre il dato riguardante l'efficienza media delle lampade (il penultimo), che superando i 100 lm/w colloca Cremona tra le città italiane con il più efficiente parco lampade.

Anche la potenza media dei punti luce risulta essere significativamente bassa, ciò è dovuto all'impegno profuso nell'evitare nel corso degli anni sovradimensionamenti e nell'attenzione al dimensionamento illuminotecnico degli impianti. Ogni nuovo impianto progettato viene infatti calcolato e dimensionato in relazione alle prestazioni richieste dalla normativa vigente e dal compito visivo, per identificare la soluzione ottimale dal punto di vista energetico e illuminotecnico. Gli strumenti di progettazione impiegati consentono inoltre il raffronto tra le caratteristiche tecniche e fotometriche fornite dai produttori degli apparecchi illuminanti, permettendo quindi di individuare quelli più adatti alle applicazioni che si sviluppano. Non da ultimo il gestore degli impianti IP si sta dotando di un sistema di certificazione energetica degli impianti d'illuminazione stradale di nuova costruzione, con lo scopo di meglio conseguire gli obiettivi di sostenibilità energetica ed ambientale del servizio.

Cremona fu una delle prime città italiane ad attuare la conversione degli impianti d'illuminazione pubblica dalle tecnologie mercurio ed incandescenza (inefficienti) alla tecnologia sodio (elevata efficienza). La conversione si completò nei primi anni 80 e permise alla città di avere fin da allora buoni livelli d'illuminamento generale e contemporaneamente di contenere i costi energetici. Basti pensare che nei comuni gestiti da ENEL fino a pochi anni fa (primi anni 2000) si installavano ancora lampade a vapori di mercurio, quando a Cremona da oltre 30 anni non erano più presenti. Dall'analisi dei consumi di energia per l'illuminazione di Cremona, si è rilevato che nel 2009 a fronte di un raddoppio nel numero dei punti luce c'è stato un impegno energetico paragonabile a quello del 1978, prima della conversione dei punti luce. Ciò ha comportato nell'arco di oltre 30 anni risparmi energetici ingenti, che solo dal punto di vista economico superano i 10 milioni di Euro.

Nelle nuove installazioni d'illuminazione pubblica si sta impiegando sempre più diffusamente luce bianca ad alta resa cromatica anziché gialla, ciò in ragione delle nuove possibilità offerte dalla tecnologia, che ha reso possibile la diffusione di lampade e soluzioni illuminanti a luce bianca ad alta resa cromatica (ioduri Cosmopolis e LED), con efficienze paragonabili e talvolta addirittura superiori alla tecnologia sodio alta pressione (luce gialla) e che consentono quindi di coniugare luce di elevata qualità agli obiettivi di efficienza energetica. Secondo i risultati delle ricerche a livello internazionale più recenti, a parità di intensità luminosa applicata, le fonti di luce bianca risultano avere una maggiore efficienza visiva rispetto alle fonti di luce gialla. In altri termini, è possibile ridurre l'illuminamento utilizzando alternative a minor potenza,

abbassando i consumi energetici senza variare in alcun modo l'effetto luminoso percepito. Queste sorgenti luminose vengono attualmente impiegate nei nuovi impianti di Cremona, in quanto rappresentano la migliore soluzione eco-compatibile che consente di considerare una distanza maggiore tra i punti luce nei casi di realizzazione di nuovi impianti e di installare lampade a potenza ridotta. In tal modo si limitano i costi di esercizio, si riducono le emissioni di CO2 e si ottiene una migliore qualità di illuminazione. Il vantaggio comunque più evidente della "luce bianca" è l'aumento del livello di illuminazione percepita; anche a livelli più bassi, la luce bianca è infatti percepita come più luminosa rispetto alla luce gialla, ed è effettivamente possibile ridurre l'emissione luminosa senza che la percezione degli utenti ne sia modificata, garantendo in tal modo buoni risparmi. Il gestore sta congiuntamente implementando sistemi di gestione elettronica della luce, che consentono di ridurre l'intensità della luce durante le fasce orarie di minore fruizione degli ambienti, con conseguenti importanti risparmi energetici.

In occasione della VI edizione della manifestazione Lumen Fortronic (mostra e convegno dedicata alla scelta di nuovi sistemi di illuminazione), il Comune di Cremona ha ricevuto l'Award Ecohitech, premio riservato alle pubbliche amministrazioni virtuose che hanno realizzato impianti di illuminazione stradale a LED, dimostrando un'attenzione particolare al risparmio energetico.

Come osservato nelle più recenti installazioni effettuate da AEM i risparmi energetici conseguiti variano in funzione degli impianti dal 30% al 50%.

Per aumentare la qualità del servizio, è in programma nel prossimo triennio di implementare la numerazione di tutti i supporti. Il progetto prevede la realizzazione della codifica numerica progressiva di tutti i supporti (sostegni, mensole, tesate, staffe) degli impianti d'illuminazione pubblica, con lo scopo di consentire una migliore identificazione e individuazione dei punti luce sia da parte dei cittadini per le eventuali segnalazioni di disservizi, sia da parte degli operatori, che possono quindi intervenire in modo più sicuro e certo sui punti luce. La codifica univoca dei supporti diventa inoltre un sistema per legare agli stessi, in modo sicuro e certo, altre informazioni già presenti nel WEB-GIS, quali lo stato di corrosione dei pali, documentazione fotografica, test report, etc....

Le principali attività di gestione effettuate sugli impianti d'illuminazione pubblica:

Manutenzione ordinaria e gestione

Attività di manutenzione ordinaria e gestione degli impianti che hanno lo scopo, per quanto possibile, di mantenere in buono stato di funzionamento gli impianti e garantirne le condizioni di sicurezza. Non rivestono carattere incrementativo sia nella qualità che estensione dell'impianto. Includono le verifiche periodiche e la manutenzione necessaria, compresa l'eventuale fornitura del materiale per il mantenimento in stato di perfetta efficienza dell'intero impianto d'illuminazione, compresi i quadri di comando e protezione, le linee, i pozzetti d'ispezione, gli impianti di messa a terra, le armature, le lampade, i sostegni, le cassette, i teleruttori, i pali e le apparecchiature per il risparmio energetico.

Manutenzione straordinaria

Operazioni di rifacimento e riqualificazione di impianti esistenti poichè giunti a fine vita, degradati o che necessitano, per motivi di sicurezza elettrica o statica, di interventi di ricostruzione, compresi gli interventi di adeguamento normativo. Gli interventi di rifacimento e riqualificazione sono normalmente pianificati in relazione alle necessità degli impianti e ad eventuali sinergie con altri interventi da eseguire sugli altri sottoservizi cittadini. Gli interventi vengono eseguiti secondo le direttive contenute nel Piano Regolatore dell'Illuminazione Comunale.

Nuove realizzazioni od estendimenti richiesti dal Comune

Operazioni di rifacimento, nuove realizzazioni od estendimenti di impianti d'illuminazione pubblica richiesti dal Comune di Cremona, a seguito dell'attuazione di piani, progetti comunali o di qualsiasi altra iniziativa del Comune stesso. AEM effettua in questi casi un service

completo che parte dalla consulenza iniziale / preliminare, la stesura dei progetti nei vari gradi (preliminare – definitivo – esecutivo), la realizzazione degli impianti, il collaudo finale.

Rifacimento impianti danneggiati da terzi

Nel caso di danni agli impianti causati da terzi (per incidenti stradali, atti di vandalismo o altro) Aem SpA interviene per il completo ripristino delle parti danneggiate facendosi carico, quando possibile, di recuperare le spese necessarie direttamente dai responsabili dei danni stessi, tramite assicurazione o rimborso diretto.

Opere di spostamento impianti

Aem SpA esegue gli interventi sugli impianti d'illuminazione pubblica gravanti servitù nei confronti di privati e per i quali viene chiesta dai serventi la messa in sicurezza, lo spostamento, la modifica, il rifacimento (non estensione o nuove realizzazioni) al fine di consentire l'esecuzione di opere edilizie da parte dei privati.

In questi casi non sempre è possibile applicare oneri al proprietario che ha fornito servitù di appoggio. Tali costi sono quindi assorbiti dall'attuale gestore.

Aggiornamento e gestione del sistema cartografico GIS

Attraverso il sistema GIS sono rappresentate tutte le informazioni inerenti i punti luce gestiti, tenuto costantemente aggiornato in funzione degli ammodernamenti, estendimenti e manutenzioni effettuate sugli impianti.

Consulenza, pianificazione, progettazione, coordinamento impianti IP

Viene eseguita consulenza al Comune di Cremona in relazione agli impianti d'illuminazione, per lo studio dei piani di sviluppo urbanistico o nell'ambito di interventi di riqualificazione urbana, oltre ad offrire il Know-how per la pianificazione degli interventi. Sono inoltre progettati gli impianti d'illuminazione pubblica ed artistica per la città di Cremona.

In sinergia con il Comune di Cremona è stato realizzato il Piano Regolatore dell'illuminazione Comunale approvato con deliberazione di Consiglio Comunale n. 45 del 20 giugno 2011 e si sta lavorando per la stesura del regolamento per la disciplina degli impianti IP.

AEM coordina gli interventi sugli impianti d'illuminazione con gli altri gestori dei sottoservizi presenti su Cremona, con l'obiettivo di conseguire sinergie per l'implementazione di interventi integrati a vantaggio della qualità dei servizi resi e con riduzione dell'impatto sulla cittadinanza.

Espressione dei pareri per interventi edilizi e permessi di costruire (PDC)

Il gestore degli impianti IP offre la propria competenza, per l'espressione dei pareri secondo quanto previsto dall'iter istruttorio delle pratiche edilizie.

Consistenza dei punti luce di Enel Sole srl

n. 99

D) Gestione di parcheggi a raso ed in struttura, segnaletica verticale ed orizzontale, gestione dei varchi elettronici per l'ingresso in centro città, illuminazione semaforica

Per la gestione delle soste a pagamento risultano ricorrere le caratteristiche sopra evidenziate perché la gestione stessa possa ben rientrare nell'alveo dei servizi pubblici a rilevanza economica, come peraltro stabilito anche dai pareri dell'Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato ("AGCM") AS542 - AS554 AS618 - AS642 - AS681). Inoltre, in base a quanto previsto dal già richiamato art.6, c.4, lettera d) Decreto Legislativo 30 aprile 1992, n. 285, è *l'ente proprietario della strada [quale nel caso di specie il Comune di Cremona] a poter vietare o limitare o subordinare al pagamento di una somma il parcheggio o la sosta dei veicoli, a fronte di un rilevato bisogno di sosta regolamentata a pagamento.*

Appare evidente che il parcheggio a pagamento su suolo pubblico (strada di proprietà pubblica) non può che essere deliberato ed organizzato dall'ente proprietario della strada, tanto che non appare nemmeno concepibile la liberalizzazione totale del servizio.

Infatti, l'ente proprietario della strada ed istitutore il servizio di parcheggio a pagamento a raso non può che attribuire il diritto di esclusiva all'affidatario della gestione (un solo affidatario per periodo di tempo e per area territoriale, fatta salva la sussistenza di più gestori in esclusiva in aree distinte, come è per il Comune di Cremona); l'alternativa in capo all'ente sta nell'istituire o meno il servizio di sosta a pagamento, ma una volta che sia istituito e nel caso non sia l'ente stesso a effettuare direttamente con risorse proprie la gestione, è l'ente medesimo, in qualità di concedente, ad assegnare il servizio ad un gestore ed a determinarne le relative tariffe; nemmeno da un punto di vista teorico è in effetti ipotizzabile che operatori privati si impadroniscano, senza programmazione da parte dell'ente, di porzioni del suolo di proprietà di quest'ultimo per gestire in concorrenza con altri il parcheggio a raso, sulle medesime porzioni o su altre porzioni di suolo pubblico, con l'installazione, a mero titolo esemplificativo, di parcometri di proprietà del privato.

Anche dal punto di vista pratico, essendo la gestione del servizio di parcheggio a pagamento a raso tramite parcometri un'attività caratterizzata da concrete esigenze di uniformità nella qualità e coerenza di svolgimento a livello cittadino, si impone l'esigenza e l'opportunità di effettuare la gestione del servizio stesso da parte di un unico soggetto (fatta salva la sussistenza di più gestori in esclusiva in aree distinte, come è per il Comune di Cremona), soggetto che possa garantire tali caratteristiche di uniformità su tutto il territorio (il che non potrebbe avvenire nell'ottica delle alternative, peraltro peculiari, di liberalizzazione totale come sopra definite), anche in ordine ai rapporti con i cittadini (ad esempio, in tema di assistenza ai clienti), alle esigenze manutentive degli apparati ed alla segnaletica stradale, al servizio di accertamento delle violazioni in materia di sosta di cui agli art. 7, 157 e 158 DLgs 30/04/1992 n. 285 (Codice della Strada) ed al relativo interfacciamento con il Comando di Polizia Municipale competente per il conseguente processo sanzionatorio, e non ultimo alla pubblicità ed informazione istituzionale del servizio, il quale prevede contenuti e relative modalità di comunicazione correlate ed utili al servizio cittadino nel suo complesso.

Gli stessi sistemi di pagamento della sosta avvalorano questa tesi; solo la gestione in esclusiva consente le peculiarità (fatta salva la sussistenza di più gestori in esclusiva in aree distinte, come è per il Comune di Cremona), soprattutto in termini di flessibilità decisionale, gestionale e tecnico-organizzativa, atte a fornire risposte alle esigenze delle svariate tipologie di utenza, con l'obiettivo di migliorare il servizio offerto senza gravare sulle finanze dell'utilizzatore finale.

A mero titolo esemplificativo, il pagamento della sosta può avvenire sia con l'utilizzo di dispositivi elettronici (Parcometri) sia attraverso i "gratta e sosta". I Parcometri, a loro volta, accettano sia denaro contante (monete) sia tessere elettroniche "a scalare" precaricate (attraverso queste ultime l'utente usufruisce altresì di uno sconto tariffario sotto forma di maggiore importo precaricato). L'intera filiera fa capo a un unico interlocutore, dall'acquisto dei dispositivi/materiale di consumo fino alla fase di gestione e rendiconto degli incassi, assicurata, quest'ultima, sia dal mantenimento del corretto funzionamento delle apparecchiature sia dall'operato del personale impiegato.

Il soggetto pubblico, nell'ottica del perseguimento del miglioramento continuo del servizio offerto, è in grado altresì di sviluppare e adottare nuove tecnologie (laddove la realtà locale effettivamente lo richieda).

Più articolata e complessa appare la situazione in relazione alla costruzione ed alla realizzazione di parcheggi in struttura, nella prassi di proprietà pubblica o privata, nel sottosuolo o sopraelevati, a gestione pubblica, privata o convenzionata con l'ente pubblico, nonché di parcheggi a raso in strade di proprietà privata (ancorché il caso sia assai infrequente).

La questione va inquadrata all'interno degli strumenti di pianificazione e programmazione pubblica della mobilità, del trasporto e della sosta, nonché dello strumento di programmazione urbanistica generale (piano di governo del territorio).

In termini teorici, non sussiste alcun obbligo per l'ente pubblico di attribuire esclusive per la costruzione e la gestione di parcheggi in struttura; qualora lo strumento di programmazione urbanistica lo consenta, in determinate aree e / o struttura, la libera iniziativa privata ben potrebbe insediarsi e realizzare / gestire parcheggi in struttura; sempre in termini teorici, l'ente pubblico potrebbe disinteressarsi della questione (relativamente ad orari di apertura, tariffe ed altre condizioni di prestazione); l'ente pubblico potrebbe idealmente limitare la propria competenza alle autorizzazioni / concessioni inerenti l'uso del sottosuolo e del sopra suolo, a fronte delle richieste dell'operatore privato.

Nella prassi, la situazione appare notevolmente diversa: nonostante la Legge "Tognoli" (Legge 24 Marzo 1989 n. 122) abbia semplificato ed incentivato l'iniziativa privata volta alla costruzione e gestione di parcheggi, si registrano nella città di Cremona casi assai limitati di iniziative, peraltro non di particolare successo, di realizzazione e gestione autonoma di singoli parcheggi pubblici ad opera di aziende private, che vi abbiano autonomamente provveduto acquisendo la relativa superficie e sostenendone i costi dei fattori produttivi.

Sono fatti salvi i casi di project financing banditi dal Comune i quali, proprio in relazione alla limitata azione dell'iniziativa privata come da capoverso precedente, hanno condotto (come per la sosta a raso) alla sussistenza di più gestori, evidentemente ciascuno competente all'infrastruttura ad esso assegnata.

Non si registrano casi significativi, nella storia della città di Cremona negli ultimi decenni, di parcheggi gestiti tramite iniziativa privata (salvo il caso dell'Autosilo Massarotti, che AEM SpA ha acquisito a mezzo della società Cremona Parcheggi SRL, di cui a seguire, ad evitare la chiusura definitiva della struttura per volontà del privato).

Sussistono limitati esempi relativi a strutture di sosta costruite in base ad una convenzione urbanistica, con impegno dei costruttori impegnati in interventi edilizi di vaste proporzioni alla realizzazione di un parcheggio interrato ad uso pubblico, scomputandone il valore dagli oneri di urbanizzazione dovuti all'amministrazione comunale per l'intervento edilizio stesso; peraltro, ciò avviene senza un investimento ulteriore del costruttore rispetto a quanto impegnato nel piano finanziario dell'intervento urbanistico principale; in effetti, dal punto di vista della costruzione, nemmeno si potrebbe far riferimento al caso di cui sopra come ad interventi di libera iniziativa privata, in quanto comunque rientranti in strumenti di valenza pubblicistica.

La complessiva situazione di limitata iniziativa privata nella costruzione / gestione di parcheggi in struttura è riconducibile essenzialmente alla scarsa remuneratività media della gestione dei parcheggi in struttura, il cui ricavo di gestione non consente, salvo poche eccezioni (vedasi le sole piazze principali delle grandi città o gli aeroporti principali), di rientrare dai pesanti investimenti derivanti dalla costruzione (nell'ordine di diversi milioni di euro) e dai costi di gestione – ben più pesanti della semplice gestione degli stalli stradali – non consentendo così, in una visione non di sistema, il necessario equilibrio economico finanziario dell'impresa. Né può essere plausibile pensare, al fine di

raggiungere tale necessario equilibrio, di aumentare indiscriminatamente le tariffe, in quanto la sommatoria dei ricavi è il risultato del prodotto tra le ore di sosta effettuate dai clienti per la tariffa oraria praticata, ed è risaputo che al crescere di quest'ultima diminuisce proporzionalmente la prima.

Quindi, l'interesse ad un'iniziativa privata di costruzione e gestione di strutture di parcheggio è circoscritto agli interventi particolarmente remunerativi che, dall'esperienza ormai evidente ed acquisita praticamente da tutte le principali città italiane, sono quelli ubicati nelle piazze principali dei grandi centri cittadini, dove è più alta la domanda di sosta da parte dei clienti e dove risulta sussistere scarsità di posti gratuiti a disposizione.

Sono fatti salvi, come già detto, gli interventi realizzati da terzi, ma a fronte di procedure bandite dal Comune.

Risulta di conseguenza evidente che la sola iniziativa privata, anche laddove eventualmente presente, non consentirebbe la creazione di una rete di parcheggi equamente distribuita su tutto il territorio ed in grado di riscontrare le esigenze di sosta dei cittadini, esigenze che si manifestano anche in aree non propriamente di pregio o centrali, ma che sono ben evidenti laddove vi siano importanti poli attrattori di traffico (quindi parcheggi finalizzati e fluidificatori, al servizio di quartieri o centri residenziali, commerciali o di servizi), o laddove sia opportuno intercettare il traffico automobilistico per favorire l'interfacciamento con altri mezzi di trasporto (quindi parcheggi scambiatori, ad esempio nei pressi di stazioni o fermate dei mezzi di trasporto). In tali situazioni il governo dell'ente locale deve necessariamente poter pianificare la realizzazione di tali importanti e necessarie strutture, ancorché le medesime non siano ritenute dalla libera iniziativa privata economicamente interessanti.

Al fine di attuare ciò risulta opportuno che, pur senza impedire l'iniziativa privata in ordine alla realizzazione autonoma di eventuali strutture di sosta, l'ente locale provveda a concedere in regime di esclusiva, oltre che la tradizionale sosta a raso, anche la concessione dei parcheggi in struttura di cui sopra e / o di parcheggi a raso concettualmente assimilabili ai parcheggi in struttura.

Ciò, in modo da garantire uniformità su tutto il territorio, anche in ordine ai rapporti con i cittadini (ad esempio, in tema di assistenza clienti), ed al fine di consentire l'utilizzo di titoli unificati per l'accesso alla sosta in tutti i parcheggi del territorio comunale e / o provinciale, con svolgimento di pubblicità ed informazione istituzionale del servizio, che prevede contenuti e relative modalità di comunicazione tra loro correlate e coerenti con l'ottica di servizio integrato al cittadino nel suo complesso.

In esito alle considerazioni di cui sopra, pare potersi concludere che il gestione delle soste a pagamento si caratterizzi per lo svolgimento del servizio in esclusiva da parte di un ente affidante ad un solo affidatario per territorio e periodo di tempo; resta ferma la possibilità per soggetti privati di promuovere iniziative di sosta in struttura, ferme le competenze comunali in materia di suolo, sottosuolo, soprasuolo.

Ad oggi, per la gestione dei parcheggi a raso, sussiste un contratto di servizio tra AEM SpA ed il Comune; la gestione dell'Autosilo Massarotti, di proprietà di Cremona Parcheggi SRL controllata al 100% da AEM, è svolta in affitto da parte di AEM SpA.

Di particolare interesse risulta, ai fini della costruzione in prospettiva di una nuova modalità di gestione della sosta e della mobilità in Cremona, il seguente stralcio del parere Corte dei Conti Lombardia 411 / 2013: *potrà procedersi ad affidamento diretto [di attività strumentali] nei confronti delle società [che gestiscono servizi pubblici locali, nel caso di] società che svolgano servizi di interesse generale che, peraltro, svolgano di fatto e residualmente attività strumentali, come fase del processo di produzione di servizi di interesse generale cui sono preordinate. Per*

tali società, infatti, non si può affermare sussista una violazione del decreto Bersani [art.13 DL 223 / 2006], in quanto l'oggetto sociale rimane omogeneo e non qualificabile attività strumentale. Solo in questo caso di può parlare di "prevalenza" non incompatibile con la prescrizione di esclusività di cui al comma 2, dell'art. 13, del Decreto Bersani e, al contempo, rilevante ai fini dell'esclusione di cui al comma 3, dell'art.4 della Spending Review [DL 95 / 2012].

In Cremona, le attività di illuminazione semaforica, di cura della segnaletica verticale ed orizzontale, di gestione dei varchi elettronici per l'accesso al centro cittadino risultano disporre delle caratteristiche di cui al parere sopra richiamato: esse possono ben essere qualificate come fasi del processo di produzione del servizio di mobilità cittadina in senso lato e preordinate al regolare svolgimento del principale servizio della sosta (l'ancillarità delle attività di cui sopra rispetto a quest'ultimo è tale in generale, ed anche in relazione ai relativi valori economici, ad esempio di ricavo); dette attività sono necessariamente da svolgersi in esclusiva, giacchè configurano operazioni sul patrimonio comunale (semafori, segnali stradali, varchi) cui può accedere solo uno ed un operatore per volta.

Ad oggi, per la gestione delle attività in questione, sussistono contratti di servizio tra AEM SpA ed il Comune.

Informazioni sull'affidamento del servizio

Affidamento servizio gestione parcheggi a raso ed in struttura

Il servizio è affidato a A.E.M. SpA, società controllata al 100% dal Comune di Cremona.

Percorso istruttorio

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 1/8761 assunta in data 11 febbraio 1999, come successivamente modificata, relativa alla trasformazione dell'Azienda Speciale Aem in Società per Azioni, con la quale si approvavano le convenzioni contratti di servizio di regolamentazione dei rapporti intercorrenti tra il Comune e la suddetta Aem S.p.A in ordine alla gestione dei servizi.

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 59/37323, assunta in data 12 luglio 2001, con la quale il Comune di Cremona ha modificato la convenzione-contratto per i servizi speciali, limitatamente alla gestione delle aree di sosta.

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 59/22234, assunta in data 26 aprile 2004, con la quale il Comune di Cremona ha adottato gli indirizzi in ordine ai futuri assetti di A.E.M. Cremona.

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 42, assunta in data 13 febbraio 2008, relativa all'approvazione del Piano Urbano dei Parcheggi.

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 79, assunta in data 19 dicembre 2011, relativa agli indirizzi ad AEM Cremona S.p.A per l'acquisto dell'autosilo Massarotti.

Deliberazione di Giunta Comunale n. 217, assunta in data 22 dicembre 2011, con la quale il Comune di Cremona ha confermato la destinazione a parcheggio pubblico dell'autosilo Massarotti e gli indirizzi ad A.E.M. Cremona SpA per la gestione dell'autosilo Massarotti, del parcheggio in via Villa Glori e di altre aree comunali.

Deliberazione di Giunta Comunale n. 137, assunta in data 27 settembre 2013, con la quale il Comune di Cremona ha modificato la Deliberazione di Giunta Comunale n. 118 del 25 luglio 2013 relativa alla gestione delle aree di sosta a pagamento.

Durata del contratto di servizio

fino al 31 dicembre 2030, rinnovabile in base alle leggi vigenti e previo accordo tra le parti.

Estratto delle condizioni speciali per la gestione delle aree di sosta, come riformate, limitatamente al punto 1) di seguito evidenziato, con deliberazione di Consiglio Comunale n. 9/37323 in data 12 luglio 2001

1) che le aree destinate alla sosta a pagamento degli autoveicoli sono assegnate dal Comune alla Società tra quelle individuate per la sosta a pagamento, previa possibilità, nel corso dell'esercizio, di revocare la destinazione delle aree (temporaneamente o definitivamente) o stabilire la sosta a pagamento su nuove aree assegnandole di norma in gestione alla Società ovvero, previa consultazione con la stessa, ad altri soggetti.

2) che la determinazione delle tariffe, progressive in funzione del tempo di sosta, è di competenza del Comune che vi provvederà tenuto conto, oltre che delle disposizioni in materia, anche delle indicazioni della Società

3) che i proventi della gestione delle citate aree di sosta a pagamento sono di competenza della Società.

4) che il Comune comunicherà alla Società il canone d'uso per l'utilizzo delle aree destinate a sosta regolamentata, determinato con le modalità di calcolo previste dal relativo Regolamento Comunale e stabilito a consuntivo.

Ricavi della Società per la gestione delle aree di sosta nel periodo 2010/2012

2010 euro 1.023.534,00

2011 euro 1.019.844,67

2012 euro 1.297.669,00

Spesa sostenuta dal Comune per segnaletica stradale e illuminazione semaforica nel periodo 2010/2012

2010 euro 300.000,00

2011 euro 370.000,00

2012 euro 400.000,00

Dimensione del servizio di gestione della sosta

- Parcheggio "Autosilo Massarotti"

n. posti 326

parcheggio a pagamento (contanti o carta di credito alla cassa automatica, Rid bancario, contratto continuativo con addebito trimestrale)

aperto tutti i giorni compresi i festivi

orario 0 - 24

Realizzato nella metà degli anni '90 è una struttura ubicata in una posizione ideale per tutti coloro che intendono usufruire dei servizi offerti dal centro storico essendo situato a pochi minuti dal cuore della città permettendo di raggiungere facilmente gli uffici pubblici (Tribunale, Comune, Provincia, Prefettura) e i principali luoghi di interesse artistico culturale (ad esempio, il tempo di percorrenza a piedi dal parcheggio al Teatro Ponchielli è di 4 minuti, alla Galleria XXV Aprile 7 minuti, al Palazzo Cittanova 7 minuti.

- Parcheggio "Villa Glori"

n. posti 90
parcheeggio a pagamento (in contanti o carta di credito alla cassa automatica)
aperto tutti i giorni compresi i festivi
orario 0 - 24

- Parcheggio metallico in struttura piano terra Piazza ex-tranvie
n. posti 218
parcheeggio gratuito

- Stalli di sosta a pagamento su strada
n. 1.309
parcheeggio a pagamento (parchimetri, abbonamento mensile, gratta e sosta)

Dimensione del servizio degli impianti semaforici

numero impianti semaforici	49
numero sostegni	350
numero lanterne semaforiche	680

La gestione transitoria di cui sopra per servizi ed attività in capo ad AEM proseguirà solo per il tempo necessario alla realizzazione del disegno strategico – operativo che segue.

Cremona Parcheggi SRL, ridenominata Cremona Mobilità SRL (società al 100% controllata da AEM SpA), diviene l'affidataria diretta in house della gestione delle soste a raso ed in struttura, dell'illuminazione semaforica, della gestione della segnaletica, della gestione dei varchi, con trasferimento a Cremona Mobilità SRL ed eventuale revisione / rideterminazione delle durate dei relativi contratti di servizio, e con autorizzazione alla realizzazione delle operazioni straordinarie su rami d'azienda in modo da ricondurre in capo alla nuova società affidataria l'insieme delle risorse umane, materiali, immateriali necessarie allo svolgimento delle gestioni.

Di particolare interesse risultano il ruolo di società di detenzione di partecipazione nella società in house Cremona Mobilità che AEM SpA verrebbe ad assumere (fermo che già oggi AEM SpA detiene diverse partecipazioni in società direttamente ed indirettamente operanti nei servizi pubblici locali), la coerenza di ciò rispetto ai principi normativo – giurisprudenziali comunitari e nazionali, con particolare riferimento alla partecipazione indiretta del Comune ad una società affidataria diretta della gestione della mobilità (il Comune partecipa ad AEM SpA, la quale a sua volta controlla la società in house per la mobilità cittadina).

Al riguardo, dalla giurisprudenza comunitaria si evidenzia la pronuncia C-340/04 del 12 Gennaio 2006 - AGESP Busto Arsizio, con la quale è discusso l'affidamento *in house* di un'attività pubblica locale (nel caso, la gestione del calore in immobili comunali) da un Comune (Busto Arsizio) ad una società indirettamente partecipata dal Comune (AGESP SpA, controllata al 100% da AGESP Holding SpA, a sua volta controllata al 99,98% dal Comune di Busto Arsizio, e per le restanti assai ridotte quote da altri Comuni vicini).

Come da numero 39 della sentenza di cui sopra, *l'eventuale influenza del comune di Busto Arsizio sulle decisioni della AGESP viene esercitata mediante una società holding. L'intervento di un siffatto tramite può, a seconda delle circostanze del caso specifico, indebolire il controllo eventualmente esercitato dall'amministrazione aggiudicatrice su una società per azioni in forza della mera partecipazione al suo capitale.*

Ma sussistono tutti gli elementi per evidenziare che l'affidamento indiretto in house in questione non sarà affatto debole rispetto a quello ad una società direttamente partecipata.

Quanto al favore della dottrina, si evidenziano recentemente gli approfondimenti *Costituzione di società holding come modello di governance delle partecipazioni comunali*, Novembre 2011, ed *Holding comunali, attività finanziaria e modelli di governance*, 17 Novembre 2010, entrambi di Roberto Camporesi, in www.dirittodeiservizipubblici.it.

Alla luce della particolare articolazione e multidisciplinarietà del primo dei due contributi sopra citati, si riportano di seguito stralci dello stesso, i quali possono ben fornire adeguato supporto alla configurazione che si propone per AEM SpA / Cremona Mobilità SRL, con le specificazioni di merito.

La definizione della holding degli enti locali è fornita da uno studio appositamente dedicato del Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili [CNDCEC documento di studio "Holding degli enti locali, attività finanziaria e modelli di governance" anno 2011] che ha affermato:

"Inoltre, il governo societario attuato a mezzo della società Holding deve essere, in ogni caso, orientato al perseguimento degli obiettivi di interesse pubblico di cui è portatore l'ente locale. Quindi, il primo dato è che la Holding è un mezzo:

- per attuare un'azione amministrativa coordinata ed unitaria (amministrazione delle partecipazioni);*
- per organizzare le partecipate degli enti locali in modo efficiente, efficace ed economico;" ...*

... il fenomeno delle Holding di enti locali non è un fenomeno del momento.

Uno specifico documento di Nomisma del 2005 dal titolo "Il controllo degli enti locali nelle utilities" al capitolo primo denominato "Governance e profili organizzativi negli enti locali" riteneva fondamentale la decisione sui modelli organizzativi affermando: "In tale contesto, sempre più articolato per territorio e per settore, acquista ormai una importanza fondamentale il modello organizzativo prescelto dall'ente locale e la regolazione dei rapporti di governance con le società partecipate."

L'istituto di ricerca individua tre modelli di riferimento ove " Il terzo modello "innovativo" rappresenta la fase più evoluta di organizzazione dei servizi pubblici locali da parte dell'ente locale, prevedendo la costituzione di un soggetto a se stante (holding) che abbia come obiettivo quello di coadiuvare gli organi politici nella definizione di obiettivi strategici. In questo caso l'ente locale diventa l'unico azionista di tale soggetto, (che può assumere la forma di società di capitali) il quale a sua volta detiene le partecipazioni delle società controllate."

La dottrina non più recente ha affrontato la legittimità dell'utilizzo da parte di pubbliche amministrazioni dello strumento di diritto civile rappresentato da una società di capitali che a sua volta detiene partecipazioni in altre società di capitali [F. Galgano "Il nuovo diritto societario" Vol. XXIX del Trattato di diritto commerciale di diritto pubblico dell'economia, Padova 2003]: "Va in ogni caso segnalata la possibilità di costituire un esteso gruppo di società, con una holding a partecipazione comunale o pluricomunale e più controllate operanti per la gestione dei singoli servizi pubblici" (...) "...potrà anche essere concepita come holding di coordinamento tecnico finanziario di una pluralità di società controllate, ciascuna delle quali specializzata in un singolo settore".

... Più recentemente la dottrina ha esaminato e condiviso il modello Holding ritenendo che attraverso la "... enucleazione di una società Holding, in genere nella forma di società di capitali a totale partecipazione pubblica locale, cui vengono conferite tutte le partecipazioni in

società che gestiscono servizi di rilevanza economico imprenditoriale.[...] Tale modello realizza una maggiore specializzazione di funzioni economiche svolte, accorpando in capo alla Holding l'attività di direzione strategica unitaria e di coordinamento delle dinamiche economiche finanziarie di gruppo, riferibili a quelle unità che presentano connotazioni maggiormente privatistico imprenditoriali o che comunque operano nel mondo delle utilities” [G. Bassi, A. Massari, S. Capacci, F. Moretti, “ Le società a partecipazione pubblico locale”, Rimini, 2006, pagg.598 e ss].

Altri autori ancora hanno esaminato la società Holding, costituita dall'ente locale, come modello alternativo all'implementazione di altre formule organizzative (a carattere interno) ovvero quale modello di “governance” delle partecipazioni comunali [M. Atelli, C. D'aries, “La public Governance nei servizi pubblici locali”, Milano, 2006 pag. 349].

Sul fenomeno delle holding degli enti locali ha confermato, peraltro da nessuno mai smentito, la possibilità di procedere alla costituzione anche altro autore, che si è pronunciato in relazione agli effetti, di cui si dirà in appresso, della modifica intervenuta sull'art. 3 comma 27 della Legge finanziaria 2008 laddove è stato espunto l'obbligo di “ricognizione” delle partecipazioni “indirette” [G. Barzani, “ L'obbligo di dismissione delle partecipazioni societarie e il divieto di costituzione di nuove società previsto dalla finanziaria 2008” problemi applicativi per gli enti locali” in I Contratti dello Stato e degli enti locali. Aprile/giugno 2010].

La detenzione di partecipazione in società di capitale, quand'anche costituite con la funzione di holding deve rispondere ai requisiti imposti dall'art. 3 comma 27 della Legge finanziaria per il 2008 che testualmente recita.” 27. Al fine di tutelare la concorrenza e il mercato, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non possono costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né assumere o mantenere direttamente o indirettamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società. È sempre ammessa la costituzione di società che producono servizi di interesse generale e l'assunzione di partecipazioni in tali società da parte delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nell'ambito dei rispettivi livelli di competenza.

28. L'assunzione di nuove partecipazioni e il mantenimento delle attuali devono essere autorizzati dall'organo competente con delibera motivata in ordine alla sussistenza dei presupposti di cui al comma 27.

Lo scrutinio della società holding per valutarne la legittimità deve considerare la sua intrinseca natura strumentale per la produzione dei servizi (a favore dell'ente stesso) che si rendono necessari per l'amministrazione ovvero per l'esercizio dei diritti di socio. “Il concetto di servizi è da intendersi in senso astratto, nel senso di servizi amministrativi, servizi per la gestione dei flussi informativi e per l'analisi e produzione di dati economico finanziari, come pure servizi di management e quindi la messa a disposizione di capacità di know how” [CNDCEC documento di studio “Holding degli enti locali, attività finanziaria e modelli di governance” anno 2011]

... si sono registrate alcune pronunce che con diverse motivazioni si sono soffermate sul fenomeno delle Holding.

La presenza di un controllo analogo tramite una Holding è stato oggetto di una interpretazione della Corte di Giustizia [già sopra citata sentenza Corte Giustizia Ue 11/05/2006 C- 340/04], che ha affermato: “L'eventuale influenza del Comune (...) sulle decisioni della società (...) viene esercitato mediante una società Holding. L'intervento di un siffatto tramite può, a seconda delle circostanze del caso specifico, indebolire il controllo eventualmente esercitato dall'amministrazione giudicatrice su una società per azioni in forza della mera partecipazione”.

La sentenza ribadisce che il controllo esercitato attraverso i “meri” poteri riconosciuti al socio delle società di capitali non è sufficiente ed occorrono specifici ed ulteriori poteri di intervento del socio pubblico: se ne deduce che sarà l’articolazione dell’intera governance (dell’ente socio – della holding – delle partecipate tramite la holding) che dovrà garantire, nel concreto e a seconda delle circostanze del caso, il controllo analogo.

In questo senso, il sistema di governance (in particolare, statuto di AEM SpA e statuto di Cremona Mobilità, contratti di servizio tra Comuni e società controllate dalla holding) garantirà le prerogative di pianificazione, programmazione e controllo dei Comuni sul Gruppo AEM.

Anche la Corte dei conti sezioni per il controllo si sono pronunciate sulla questione holding; in particolare la Corte dei conti Lombardia, con il parere 463 / 2013, afferma che l’art.3, c.27 Legge 244 / 2007 è stato modificato dall’art.71, c.1, lettera b) Legge 69 / 2009, che ha soppresso le parole “o indirettamente” ... Da un punto di vista strettamente attinente la sana gestione, ... è comprensibile il ricorso a società holding per gli enti di maggiori dimensioni che vantano numerose partecipazioni societarie, al fine di avere un sistema gestionale e di controllo maggiormente razionale ...; inoltre, la stessa sezione, con il proprio parere 411 / 2013 prevede la possibilità per l’ente pubblico di operare a mezzo di holding; ancora, la Corte dei Conti sezione autonomie con deliberazione n. 13/2008 ebbe ad affermare “Particolarmente adatta agli enti di grandi dimensioni, centrali rispetto a reti di società “satellite”, potrebbe essere la creazione di un apposito organismo societario, totalmente partecipato dall’ente locale, che opera come holding titolare delle partecipazioni in precedenza detenute dall’ente, il quale coadiuva e fornisce servizi a tutte le aziende del gruppo e supporta gli organi politici nelle decisioni strategiche. “ Anche la sezioni riunite in sede di controllo ”Indagine conoscitiva sulla finanza locale” 20/01/2010 ove ha affermato: “La tendenza a trasformare l’ente locale da erogatore di servizi a soggetto regolatore che opera come holding (o attraverso holding) modifica radicalmente il quadro di riferimento. Ciò, a sua volta, richiederebbe la sollecita attuazione di interventi correttivi anche in attuazione di recenti disposizioni della legge 196/09 (articolo 2, comma 6). Si richiama in particolare:

- la necessità che, per garantire effettività al controllo sotto il profilo qualitativo, quantitativo, finanziario e contabile, si eviti la concentrazione nel medesimo soggetto pubblico delle funzioni di regolatore e azionista;*
- l’esigenza di pervenire a sistemi di consolidamento dei documenti contabili dell’ente locale che, se non integrati quanto meno da un piano dei conti unico, non danno una visione completa e trasparente della gestione;”. In generale non si riscontrano prese di posizioni negative se si esclude una deliberazione della sezione controllo Bolzano deliberazione 3/2009/GEST che ha affermato la sua perplessità per l’utilizzo di uno strumento che nel caso specie si rivelava sono di natura meramente finanziaria [si confronti anche Corte dei Conti, sezione autonomie, Deliberazione 14/sezaut/2010/FRG del 22/06/2010; Corte Conti sezioni riunite per il controllo – rapporto sul coordinamento della finanza pubblica – deliberazione del 14.05.2010; Corte dei Conti sez controllo per la Toscana, verifica sana gestione finanziaria degli enti autonomi locali – Provincia di Siena 2008].*

... La holding degli enti locali ... non può avere oggetto multiplo non può svolgere attività operative se non per casi limitati e con le necessarie cautele.

A questo riguardo, la gestione diretta di servizi da parte di AEM SpA, più sopra richiamata all’interno della presente relazione, deve considerarsi solo temporanea, alla luce di quanto deliberato in via definitiva.

Come ben è oggi per AEM SpA, *In particolare potrebbe essere ammessa la detenzione in proprietà del patrimonio immobiliare costituito da reti impianti e dotazioni patrimoniale quando separata dalla gestione dei beni e soprattutto del relativo servizio, di modo che si attui un mera gestione delle funzioni amministrative spettanti al proprietario dominicale. Si*

tratterebbe dell'assunzione in proprietà dei beni scorporati dal gestore ex art. 113 comma 13 del Tuel, per la cui qualificazione autorevole dottrina sostiene:

- *“la funzionalità della società [ex art. 113 comma 13 del tuel (ancorché da ritenersi abrogato ex sentenza Corte Cost 320 / 2011] rispetto gli scopi dell'ente locale e la sua conseguente natura strumentale è dimostrata anche dalla possibilità di attribuire alla società la funzione di espletare le gare per l'assegnazione della gestione del servizio” [21] M. Dugato “Proprietà e gestione delle reti nei servizi pubblici locali” in Riv. Trim. appalti n. 3/2003]*

- *Svolge “un compito che può meglio ricondursi al concetto di funzione amministrativa piuttosto che a quello di servizio” (TAR Toscana sez. I 15/01/2001 n. 25 in Riv. Trim. Appalti n. 2/2001 pag. 299 e ss).*

Si tratterebbe dunque di una gestione non d'impresa per l'espletamento di funzioni amministrative non incoerente o incongruente con la funzione della holding, per la cui gestione non sussistono intromissioni rischiose per effetto del mantenimento in proprietà delle reti ex art. 113 comma 13 del Tuel.

Le funzioni di indirizzo e controllo che può esercitare l'ente locale sulle proprie società partecipate, secondo le disposizioni di legge, sono :

a) in capo al consiglio comunale:

- *l'organizzazione dei servizi pubblici, costituzione di istituzioni e aziende speciali, concessioni di servizi pubblici partecipazioni a società di capitali, affidamento di attività o servizi mediante convenzione (art. 42 comma 2 lett. e del Tuel);*

- *indirizzi da osservare da parte delle aziende pubbliche e da parte degli enti dipendenti, sovvenzionati o sottoposti a vigilanza (art. 42 comma 2 lett. g del Tuel);*

- *acquisti e alienazioni immobiliari, relative permuta, appalti e concessioni o che non siano previsti espressamente in atti fondamentali del Consiglio o che non ne costituiscano mera esecuzione e che, comunque, non rientrino nella ordinaria amministrazione di funzioni e servizi di competenza della giunta o di altri funzionari (art. 42 comma 2 lett. l);*

- *definizioni degli indirizzi per la nomina e la designazione di rappresentanti del Comune presso enti, aziende ed istituzioni (art. 42 comma 2 lett. m) sulla base di tali indirizzi, va effettuata da parte del Sindaco la nomina, la designazione e la revoca dei rappresentanti del Comune presso enti, aziende ed istituzioni (art. 50 comma 8 del Tuel);*

b) in capo al Sindaco:

- *la nomina e la designazione di rappresentanti del Comune presso enti, aziende sulla base degli indirizzi del consiglio comunale (art. 50 comma 8 del Tuel);*

- *partecipa quale legale rappresentante dell'ente alle assemblee dei soci delle società partecipate dal Comune.*

Si rileva che:

- *lo statuto comunale;*

- *il regolamento del consiglio comunale e*

- *il regolamento degli uffici*

nulla aggiungono alle previsioni di legge sui poteri di indirizzo e controllo sulle società partecipate da parte degli enti locali.

Le funzioni di indirizzo e controllo previste per legge appaiono del tutto insufficienti e attraverso una nuova articolazione di governance che preveda la holding è possibile soddisfare le esigenze di una più efficace azione di indirizzo e controllo dell'ente locale sulle proprie partecipate incidendo:

- *sullo statuto del Comune, con alcune modifiche circoscritte;*

- *con l'istituzione di un apposito regolamento comunale per il controllo delle società partecipate;*

- *sullo statuto della holding con specifiche clausole a tal fine preposte.*

Si ritiene che un sistema di governance societario che possa esplicare le funzioni di indirizzo e controllo da parte dell'ente locale dovrà considerare quanto segue.

[Quanto all'] articolazione della ripartizione delle competenze fra assemblea dei soci, consiglio di amministrazione, per consentire all'ente locale, tramite l'intervento del Sindaco in assemblea dei soci, di esercitare la funzione di indirizzo, occorre sottrarre materia alla competenza degli amministratori, individuando quelle operazioni ritenute importanti e rimettere le stesse all'autorizzazione dell'assemblea; tale riparto peraltro può essere graduato anche in relazione alle soglie di valore: all'aumentare del valore la competenza si sposta ... dal consiglio fino all'assemblea stessa.

Ciò avviene a livello statutario in Cremona Mobilità SRL, in ottica di ridefinizione quale società in house a partecipazione indiretta del Comune e diretta di AEM SpA.

[Quanto alla programmazione e controllo finanziario], nella disciplina delle società di capitali esiste la previsione di legge che impone di predisporre unicamente un bilancio (consuntivo). Tuttavia statutariamente è possibile articolare un sistema di comunicazioni sociali, indirizzate ai soci, che riproduce gli effetti conoscitivi tipici della programmazione finanziaria degli enti locali, anche se per tali documenti previsionali non è possibile estendere la tutela e l'efficacia che la legge attribuisce al bilancio di esercizio delle società.

Nello statuto della holding degli enti locali è essenziale la programmazione e controllo della gestione economica finanziaria rappresentata da un Budget, composto: i) dal programma annuale e dal programma pluriennale, che contiene le scelte e gli obiettivi che si intendono perseguire, indicando le linee di sviluppo delle diverse attività e società partecipate; ii) dal programma degli investimenti da attuarsi in conformità al programma pluriennale con l'indicazione della spesa prevista nell'anno e delle modalità della sua copertura; iii) dalla previsione del risultato economico rappresentato secondo lo schema di conto economico di cui all'art. 2425 cod. civ.; iv) dal prospetto di previsione finanziaria redatto nella forma di rendiconto finanziario per flussi di liquidità. Il programma pluriennale, di durata triennale, è redatto in coerenza con il programma annuale ed è articolato per singoli programmi e progetti mettendo in evidenza gli investimenti previsti e le relative modalità di finanziamento. Il budget sarà il documento che permette di coordinare tutti gli indirizzi strategici sulle società partecipate in modo chiaro ed efficace e, in particolare, sarà possibile verificare ex ante la congruenza tra indirizzi contenuti nei documenti di pianificazioni propri dell'ente locale (Piano Generale di Sviluppo e Relazione Previsionale e Programmatica) e gli indirizzi dati alle società partecipate attraverso il budget della holding.

Il livello del controllo ex post avviene in sede di approvazione del bilancio d'esercizio, poiché lo statuto prevede la redazione da parte dell'organo amministrativo della holding di una relazione sulle operazioni compiute ed i provvedimenti adottati in attuazione a quanto previsto nel budget. Tale relazione consuntiva costituirà apposita sezione della relazione prevista dall'art. 2428 del codice civile.

Il sistema di programmazione controllo prevede un report, solitamente semestrale, predisposto dall'organo amministrativo della holding e trasmesso entro il 30 settembre all'ente locale socio.

[Quanto alla nomina diretta degli amministratori della holding e meccanismi misti per la nomina degli amministratori delle controllate], lo statuto della società holding prevede espressamente che al socio ente locale competa la nomina diretta degli amministratori della società, così come consente l'art. 2449 del codice civile.

Un aspetto delicato è rappresentato tuttavia dalla nomina degli amministratori delle società partecipate, poiché è del tutto evidente la necessità di non svuotare di ogni competenza gli organismi comunali, atteso che il socio che nomina gli amministratori della partecipata è la società holding, anzi l'intento è quello di valorizzare maggiormente l'incidenza degli organi comunali. Attraverso lo statuto della società holding ... [può essere] definito un sistema che [può] prevedere [quanto segue]:

- la nomina del presidente del consiglio di amministrazione avviene su designazione del Sindaco dell'ente locale;

- i nominativi degli altri amministratori delle società partecipate vengono proposti dal [Consiglio di Amministrazione] della holding, sentito prima il Sindaco In particolare [il Consiglio di Amministrazione] della holding approva i nominativi e [l'Assemblea] autorizza [il Presidente] a partecipare e votare nell'assemblea dei soci della società partecipata, avente ad oggetto la nomina degli amministratori di quest'ultima.

L'atto deliberativo del consiglio comunale con il quale si è approvato la costituzione della holding dovrà prevedere espressamente il coinvolgimento nelle decisioni strategiche dell'attività delle società partecipate da parte del consiglio comunale [stesso, in forme da regolamentare] ..., cui competerà la deliberazione degli atti fondamentali della holding: i) il budget; ii) le variazioni al budget (ritenute significative per importo e materia); iii) il bilancio di esercizio della holding con l'analisi degli scostamenti rispetto al budget.

L'approvazione del budget permette di creare un momento di discussione organica, sia dal punto di vista finanziario che di programmazione delle attività, su tutte le società partecipate, nel consiglio comunale.

Si rileva, infine, che i consiglieri comunali, in conformità e ai sensi dell'art. 43, comma 2 del D.Lgs 267/2000 (Tuel), hanno diritto di ottenere dalla holding dell'ente locale tutte le notizie e le informazioni di cui dispone, utili all'espletamento del mandato. Ovviamente essi sono tenuti al segreto d'ufficio e al rispetto delle norme sulla tutela della privacy.

In ambito dell'ente socio le caratteristiche della governance devono riguardare :

- l'attività delle società partecipate che necessitano autorizzazioni/indirizzi dell'ente socio per l'individuazione della competenza, per quanto non previsto per legge, fra: Sindaco; Giunta; Consiglio Comunale;

- i criteri di nomina degli amministratori della holding e delle società partecipate;

- i requisiti richiesti agli amministratori della holding e delle società partecipate;

- i comportamenti che devono tenere gli amministratori della holding e delle società partecipate in particolari circostanze (rinuncia al mandato, compensi ecc.);

- i criteri di nomina dei componenti il collegio sindacale, revisori legali dei conti o società di revisione;

- la circolazione fra i vari organi e [Direzioni] dell'ente delle informazioni che pervengono dalla società partecipata.

Gli strumenti per attuare un sistema di governance attraverso la holding comunale dovrà considerare i seguenti strumenti.

[Si dovrà disporre]:

- che per realizzare un'amministrazione delle partecipazioni coordinata ed unitaria l'ente locale può intervenire nelle società partecipate mediante una società holding. Il governo societario attuato a mezzo della holding è orientato al perseguimento dell'interesse pubblico di cui è portatore l'ente locale;

- che la holding dovrà avere oggetto esclusivo,

- ... [che sussistano] condizioni coerenti con l'ordinamento amministrativo e civile, idonee modalità di nomina, di autorizzazione o limitazione dei poteri degli organi amministrativi delle società partecipate;

- che la holding possa prendere validamente parte, quale espressione dell'ente locale, agli organismi costituiti per il controllo congiunto delle società partecipate, in tutti i casi in cui tali organismi sono previsti da convenzioni, patti parasociali o accordi sottoscritti dagli enti locali soci o nell'interesse dei medesimi.

...

[Circa] il controllo attuato anche attraverso i principi della direzione e coordinamento ex art. 2497 cod. civ., la società holding assume a tutti gli effetti l'esercizio dei diritti del socio e quindi anche l'esercizio dell'attività di direzione di coordinamento ovvero i diritti di socio di maggioranza, di modo che possono essere impartite specifiche disposizioni agli amministratori delle società partecipate, soprattutto in tema di adeguamento della governance secondo i criteri

generali che presiedono anche quella della stessa holding (budget, report in corso d'anno, analisi scostamenti in sede di bilancio d'esercizio).

... deve osservarsi infatti che non è del tutto pacifico che all'ente locale che controlla società di capitali si applichi la disciplina dell'art. 2497 cod. civ. e seguenti (direzione e coordinamento). Occorre ricordare che ai sensi dell'art. 2497 cod. civ. si considerano etero dirette quelle società sulle quali gli enti che "esercitando attività di direzione e coordinamento di [tali] società, agiscono nell'interesse imprenditoriale proprio o altrui in violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale delle società medesime, sono direttamente responsabili nei confronti dei soci di queste del pregiudizio arrecato alla redditività ed al valore della partecipazione sociale, nonché nei confronti dei creditori sociali per la lesione cagionata all'integrità del patrimonio della società". Sul tema è intervenuto l'art. 19 del D.L. 1/07/2009 n. 78 ("provvedimento anticrisi") che ha fornito un'interpretazione autentica che prevede: "L'articolo 2497, primo comma del codice civile si interpreta nel senso che gli enti si intendono i soggetti giuridici collettivi, diversi dallo Stato, che detengono la partecipazione sociale nell'ambito della propria attività imprenditoriale ovvero per finalità di natura economico finanziaria ". Dalla lettura della norma si evince che, sotto il profilo del soggetto che sottopone a direzione e coordinamento, viene prevista espressamente l'esclusione dello Stato, mentre rientrano nella nozione di "enti" di cui all'art. 2497 cod. civ. i soggetti giuridici collettivi per i quali la partecipazione sociale è finalizzata:

- all'esercizio della propria attività imprenditoriale ovvero
- per finalità di natura economico finanziaria.

Tale distinzione conferma la tesi espressa da autorevole dottrina [F. Galgano "Il nuovo diritto societario" Vol. XXIX del Trattato di diritto commerciale di diritto pubblico dell'economia Padova 2003], in base alla quale gli enti pubblici locali (province e comuni) non potevano essere sottoposti alle disposizioni dell'art. 2497 cod. civ. in quanto svolgono eminentemente fini istituzionali e solo in parte anche attività riconducibili ai criteri dell'impresa.

La norma di interpretazione autentica è più precisa e fa riferimento sia all'attività imprenditoriale propria che, in alternativa, a finalità di natura economica (conseguire ricavi superiori a costi) che finanziaria (lucrare rendite di natura finanziaria). L'interpretazione autentica dell'art. 2497 del cod. civ. non può essere letta disgiuntamente dalle novità in tema di società detenute dagli enti locali, le quali per essere legittimamente detenibili, ai sensi dell'art. 3 comma 27 e seguenti della Legge finanziaria 2008, debbono unicamente:

- prestare servizi di interesse generale nei limiti di competenza dell'ente locale socio;
- svolgere servizi o attività strumentali per il perseguimento dei fini istituzionali dell'ente locale socio, la cui disciplina di riferimento è l'art. 13 del Dl. 223/2006 (c.d Bersani).

[Anche alla luce di quanto delineato] dalla Corte Costituzionale, Sentenza 326/2008, [si consideri la seguente] distinzione:

- a) società partecipate dalle Pubbliche amministrazioni che gestiscono servizi di interesse generale svolgono un'attività d'impresa;
- b) le società partecipate dalle Pubbliche Amministrazioni che prestano servizi o attività strumentali per il perseguimento dei fini istituzionali dell'ente locale socio, non svolgono un'attività d'impresa ma funzioni amministrative.

... in merito alla portata della responsabilità del socio ente pubblico locale che esercita l'attività direzione e coordinamento, si deve rilevare che trattasi di responsabilità patrimoniale per risarcire il danno causato agli altri soci e ai creditori della società partecipate. Il danno non è risarcibile se si dà dimostrazione del c.d interesse compensato, vale a dire se dall'operazione il gruppo ente locale, cui fa parte la società partecipata, ha ottenuto un beneficio complessivo. Il comportamento che dà luogo alla responsabilità è l'attività di direzione e coordinamento in violazione dei principi di corretta gestione societaria ed imprenditoriale attuata per perseguire interessi "imprenditoriali" propri del socio che controlla. La maggior parte della dottrina qualifica la responsabilità ex art. 2497 cod.civ. come responsabilità da fatto illecito.

Nel caso di enti locali appare assai improbabile immaginare un comportamento di enti pubblici che agiscano in modo illegittimo.

Ne consegue che:

- *qualora l'ente locale detenga partecipazioni di categoria a) l'ente locale e la sua società partecipata sono sottoposte a tutta la disciplina dell'art. 2497 e seguenti del codice civile al pari di ogni altro socio "privato" che esercita attività di direzione e coordinamento sulle proprie controllate.*

- *Qualora l'ente locale detenga partecipazioni di categoria b) non si applicano le disposizioni dell'art. 2497 del cod. civ.*

Applicando le conclusioni appena esposte al caso della holding comunale ne consegue che:

- *l'ente locale che detiene l'unica partecipazione nella holding qualifica tale partecipazioni fra quelle legittimamente detenibili ai sensi dell'art. 3 comma 27 e seguenti della legge finanziaria 2008 in quanto rivolta al perseguimento dei fini istituzionali dell'ente locale socio, non svolgono un'attività d'impresa ma funzioni amministrative (cd. società semi amministrazioni): il comune dunque non risponde ex art. 2497 cod. civ. per l'attività della holding;*

- *la holding dell'ente locale ... diviene il centro di imputazione della responsabilità da direzione e coordinamento ex art. 2497 cod. civ., in luogo dell'ente locale e allora occorre ulteriormente indagare se alla holding comunale si possa applicare la limitazione della predetta responsabilità, così come portata dall'interpretazione autentica su descritta, se ed in quanto dovesse ritenersi prevalente la qualificazione della Holding quale soggetto qualificabile [come] svolgente attività meramente strumentali per l'ente locale.*

La holding deve assicurare, nei confronti delle società partecipate affidatarie in via diretta secondo il modello in house providing, un controllo analogo a quello esercitato dal comune sui propri servizi e uffici e servizi; a tal fine adotta appositi strumenti di indirizzo e verifica e collabora, per le materie di loro competenza, con gli uffici del comune coinvolti nell'attività della società in house. I Medesimi principi si applicano alle società delle reti costituite ex art. 113 comma 13 del Tuel.

Entrambe le due tipologie societarie, nella loro atipicità rispetto il modello ordinario della società commerciale, hanno caratteristiche particolari soprattutto in tema di governance.

Volendo analizzare tali loro peculiarità per sintesi si rileva per le società in house providing:

- *la necessità della totale partecipazione pubblica (Corte di Giustizia europea; sez. V 18 novembre 1999 n. C. 107/98 Teckal, punto 50);*

- *la circostanza che l'impresa non deve acquisire una vocazione commerciale (Corte di Giustizia europea, Sez. I, 13 ottobre 2005 n. 458/03 Parking _Brixen, punto 67);*

- *la non sufficienza, per la configurazione del c.d. controllo analogo, degli ordinari strumenti di diritto civile (Consiglio di Stato, Sez. V; 5 gennaio 2007, n. 5);*

- *il carattere speciale, rispetto a quelle disciplinate dal Codice Civile, delle società di capitali in house (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I, sentenza n. 8055/06) e nella necessità di predisporre un meccanismo di controllo coerente con la peculiarità della forma societaria (T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II ter, 16 ottobre 2007 n. 9988);*

- *la possibilità che il capitale sociale della società in house sia partecipato da una pluralità di enti locali, purché il controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi sia realizzato, indipendentemente dalla quota di partecipazione propria di ciascun ente, attraverso la costituzione di un ufficio comune, cui sia attribuito il compito di realizzare il coordinamento e la consultazione tra gli enti locali (Corte Giustizia UE sent. 13.11.2008 C-324707; Cons. Stato sez. V sentenza 9/03/2009 n. 1365; T.A.R. Abruzzo, Pescara, 7 novembre 2006 n. 687; T.A.R. Puglia, Bari, Sez. I, 12 aprile 2006 n. 1318);*

- *l'utilizzabilità dello strumento della convenzione ex art. 30 del D.L.vo 18 agosto 2000 n. 267 e s.m.i. per l'esercizio del controllo analogo da parte di una pluralità di enti soci (T.A.R. Friuli Venezia Giulia 15 luglio 2007 n. 634)*

- il divieto, sancito statutariamente, di apertura al capitale privato (Corte di Giustizia europea, sez. I, 11 gennaio 2005 n. C-26/03 Stadt Halle, punto 49);
- la riserva in capo ai soci pubblici del potere di designare i componenti degli organi della società (Corte di Giustizia europea, sez. I, 13 ottobre 2005 n. C-458/03 Parking Brixen, punto 69; T.A.R. Lombardia, Brescia, 21 aprile 2006, n. 433);
- la possibilità di esercitare un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici, sia sulle decisioni importanti della società (Corte di Giustizia europea, sez. I, 13 ottobre C-458/03 Parking Brixen. punto 65 e Corte di Giustizia europea, sez. I, 11 maggio C-340/04 Carbotermo, punto 36);
- la necessità che il controllo sia preventivo e non solo a posteriori (Corte di Giustizia europea, sez. V, 27 febbraio 2003, n. C. 373/00 Truley, punto 70; Consiglio di Stato sez. VI, 5 gennaio 2007, n. 5) e che siano previsti concreti poteri ispettivi (Corte di Giustizia europea, sez. V, 27 febbraio 2003 n. C 373/00 Truley, punto 73) e d'intervento (Consiglio di Stato, Sez. V, 11 aprile 2006 n. 5072, p. 22)

L'elemento critico per la società in house providing è come replicare il sistema del controllo analogo attraverso la società holding.

Le soluzioni adottate sono andate nella direzione di replicare i sistemi di governance del controllo analogo anche nello statuto della holding creandosi così un sistema a catena che recupera le regole del controllo analoghe imponendole anche alla società holding.

Uno degli aspetti di criticità della gestione delle società pubbliche è rappresentato dall'insorgenza di asimmetrie informative fra socio e società.

Già il consiglio nazionale dell'Ordine dei dottori commercialisti ed esperti contabili nel maggio del 2010 [CNDCEC "Costituzione della Holding" maggio 2010] ebbe modo di osservare: "Un elemento di criticità dell'amministrazione delle partecipazioni effettuate direttamente dall'ente locale è rappresentato dal verificarsi di asimmetrie informative fra società e organi dell'ente locale. Le cause che generano tali asimmetrie informative sono da ricondursi a:

- a) Le diverse caratteristiche delle informazioni finanziarie: l'ente locale ha un sistema di rappresentazione dei fatti amministrativi basato su competenza finanziaria preventiva, mentre le società partecipate informano le proprie comunicazioni sociali sulla base di una competenza economica consuntiva;*
- b) I limitati poteri di informativa autonoma del socio previsti dal codice civile;*
- c) Anomalia dell'istituto dell'accesso agli atti: la possibilità di accedere agli atti ed informazioni della società è precluso anche al socio e quindi vi è una difficoltà di conoscenza;*
- d) L'intervento in assemblea: interviene all'assemblea della partecipata il sindaco legale rappresentante (organo dell'ente che decide) mentre le informazioni tecniche sono in capo agli uffici (chi conosce)"*

La holding deve diventare il punto di intercettazione delle informazioni per le relative elaborazione e decisioni da assumere per l'amministrazione della partecipata, sulla base degli indirizzi o delle specifiche autorizzazione dell'ente locale. Viene superata la frammentazione informativa dei diversi

organi e uffici dell'ente e viene altresì superata la dicotomia fra chi conosce e chi decide, anch'essa tipica delle ripartizioni di competenze dell'ente locale.

Nel concreto come organizzare la circolazione delle informazioni e soprattutto quali informazioni?

Innanzitutto la holding cura la puntuale acquisizione dalle società partecipate e la trasmissione agli uffici comunali delle informazioni e documenti di cui questi ultimi hanno necessità per l'espletamento dell'attività amministrativa, nonché in relazione ad obblighi di comunicazione, controllo e pubblicità previsti dalle norme in vigore; trasmette inoltre le informazioni ed i documenti relativi alla propria diretta attività. Per la raccolta e la trasmissione dei dati la holding si attiene agli standard eventualmente indicati dal Comune.

In particolare la holding trasmette al Comune le informazioni necessarie alla redazione del bilancio di previsione, del rendiconto della gestione, del certificato al bilancio di previsione,

del certificato al conto di bilancio, dei questionari al bilancio ed al rendiconto richiesti dalla Corte dei conti al Collegio dei Revisori, nonché necessarie per ad ogni altro adempimento od attività di controllo.

La holding, entro il 31 marzo di ciascun anno, fornisce al Comune le informazioni necessarie affinché quest'ultimo possa provvedere, entro il successivo 30 aprile, alla trasmissione al Dipartimento della Funzione Pubblica dei dati previsti dall'art. 1, comma 587, della L. 296/2006 relativamente alle società partecipate.

La holding trasmette semestralmente al Comune i dati di cui all'art. 1, comma 735, della L. 296/2006 (incarichi e compensi degli amministratori di società) affinché quest'ultimo possa provvedere alla prevista pubblicazione all'Albo pretorio.

La holding, con cadenza periodica, trasmette al Comune i dati per il controllo del rispetto:

- a) dell'art. 1, comma 718, della L. 296/2006 (non corresponsione di emolumenti da parte delle società partecipate ai propri amministratori che sono anche amministratori comunali);*
- b) dell'art. 1, commi 725-726-727-728, della L. 296/2006 (limiti agli emolumenti corrisposti ai propri amministratori dalle società partecipate);*
- c) dell'art. 1, comma 729, della L. 296/2006 (limite al numero dei componenti dei C.d.A. della società a totale partecipazione pubblica locale);*
- d) ogni altra eventuale informazione necessaria all'adempimento od alla verifica del rispetto di disposizioni normative.*

Qualora dalle informazioni acquisite o dalle procedure di controllo di cui ai commi precedenti la holding rilevi situazioni di non conformità, interviene direttamente ed immediatamente nei confronti delle società partecipate adottando le misure necessarie.

Il Collegio dei Revisori dei conti dell'ente locale avrà diritto di ottenere dalla holding le informazioni, anche relative alle società da questa partecipate, necessarie allo svolgimento delle proprie funzioni.

Quanto alla prassi, si segnalano tra altri i seguenti non recenti estratti rispettivamente da "Quindici" n.12 / 2004 e 16 / 2004, newsletter quindicinale telematica di Federutility (federazione delle imprese pubbliche locali operanti nell'energia elettrica, nel gas, nel ciclo idrico).

"La Giunta di Vicenza approva la trasformazione dell'AIM in holding.

Approvata dalla giunta del comune di Vicenza (con l'astensione della Lega) la delibera di scissione e trasformazione dell'Aim in una holding di sei società di scopo".

"Via libera dell'assemblea di Acam alla nascita di Acam gas, società operativa controllata direttamente da Acam che gestirà il servizio di distribuzione gas nei comuni serviti dalla multiutility spezzina. E' questo, spiega una nota, il primo passo verso il riassetto a holding del gruppo, previsto nel piano strategico aziendale approvato a gennaio. Acam gas, unitamente ad Acam clienti, società operativa nella vendita di gas ed energia elettrica, saranno aperte all'ingresso, entro l'anno, di un partner strategico, con una partecipazione non superiore al 49%. L'assemblea di Acam ha quindi deliberato l'autorizzazione ad esperire una procedura negoziale per la ricerca del partner, "perseguendo criteri d'integrazione funzionale e territoriale tali da migliorare il ruolo industriale ed incrementare il valore delle due società, assicurando continuità di gestione alla distribuzione, nell'ottica dei decreti 'Letta e Marzano'".

Casi di gruppi articolati in holding, o in ogni caso a detta impostazione riconducibili, si danno per le realtà quotate in Borsa (A2A, IREN, HERA ed altre), e per realtà non quotate anche dell'area (Vigevano, Abbiategrasso).

Deve infine richiamarsi che lo strumento della holding può favorire, rispetto ad una molteplicità di partecipazioni dirette comunali, anche vantaggi di ordine operativo e finanziario, con l'accentramento nella holding delle funzioni di staff a beneficio di tutte le controllate, con economie di spesa ed organizzazione.

E) Illuminazione votiva nell'ambito dei piu' generali servizi cimiteriali

Per quanto riguarda le gestioni in questione, il Consiglio Comunale tornerà a deliberare entro il 30.09.2014 con riferimento ad una complessiva procedura ad evidenza pubblica di affidamento a terzi.

Si veda, in particolare per l'illuminazione votiva, anche l'art.34, c.27 DL 179 / 2012.

Transitoriamente proseguono le gestioni in economia supportate da appalti a terzi.

Informazioni sulla gestione del servizio

Gestione del servizio

Il servizio di illuminazione votiva delle aree cimiteriali è una gestione in economia da parte del Comune di Cremona.

Percorso istruttorio

Deliberazione di Consiglio Comunale n. 118/4637, assunta in data 21 febbraio 1966 relativa al regolamento di polizia cimiteriale, come successivamente modificata con Deliberazione di Consiglio Comunale n. 12 assunta in data 18 giugno 2012.

Entrate del Comune per la gestione in economia del servizio di illuminazione votiva riferite al triennio 2010/2012

2010 entrata euro 429.738,92

2011 entrata euro 427.290,28

2012 entrata euro 452.721,49

Dimensione del servizio di illuminazione votiva

Lampade votive, attivate su richiesta degli interessati, nel Civico Cimitero di Cremona e nei Cimiteri suburbani di San Savino, Cavatigozzi e Gerre Borghi:

2010 16.375

2011 16.426

2012 16.268

Tra l'anno 2010 e l'anno 2012 le lampade ad incandescenza sono state sostituite con nuove lampade a Led.