Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento del servizio pubblico locale con rilevanza economica dei illuminazione votiva nei cimiteri civici nonché dei contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e di servizio universale, con indicazione delle eventuali compensazioni economiche, ai sensi dell'art. 34, commi 20-21 del d.l. n. 179/2012 conv. in l. n. 221/2012.

Parte prima

1. Quadro di sintesi e finalità generali della relazione illustrativa.

1.1. Finalità generali della relazione illustrativa.

Il d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, recante “ Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese” (Pubblicato in G.U. n. 245 del 19 ottobre 2012, Suppl. Ord. n. 194 in vigore dal 20 ottobre 2012), convertito con la legge 17 dicembre n. 221, all'art. 34, comma 20 prevede che 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.

La presente relazione è finalizzata ad illustrare i contenuti citati dalla predetta norma in riferimento all'affidamento alla F.R.G. snc servizi cimiteriali di Pizza F. e C. Di Montella (NA) , individuata attraverso apposita procedura comparativa, nel rispetto dei principi di trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità, ai sensi dell'art. 30 del D.lgs 12.04.2006, n. 163, del servizio illuminazione votiva del Comune di Vado Ligure.

2. Elementi di riferimento. Quadro normativo di riferimento per i servizi pubblici locali e finalità specifica della relazione illustrativa. Elementi di caratterizzazione generale e evoluzione normativa in materia di servizi pubblici locali con rilevanza economica.

Il sistema dei servizi pubblici presenta una struttura complessa e articolata (anche con differenziazioni settoriali rilevanti) e dinamiche particolari, contrassegnate negli ultimi anni da elementi di forte trasformazione, che in parte costituiscono rimodulazione progressiva di quanto delineato, a livello di descrizione generale, dall'originaria disciplina organica contenuta nel d.lgs. n. 267/2000 (Tuel), particolarmente negli articoli 112 e 113.

La necessità di conferire al sistema una disciplina coerente alle linee evolutive dei servizi di interesse generale (SIG) in ambito comunitario ha condotto ad una complessiva ridefinizione del quadro normativo di riferimento con l'art. 23-bis del d.l. n. 112/2008 conv. in l. n. 133/2008 (alla quale è stata associata una disciplina attuativa specifica, contenuta nel d.P.R. n. 168/2010).

Tale assetto, però, è stato oggetto dell'abrogazione prodotta dal positivo esito del referendum del 12-13 giugno 2011 (tradotta nel d.P.R. n. 113 del 18 luglio 2011), principalmente funzionalizzata all'esclusione dai processi di privatizzazione del servizio idrico integrato.

La necessità di ricomporre per i servizi pubblici un dato normativo sistemico in rapporto

all'ordinamento comunitario e di prima traduzione degli esiti referendari ha condotto alla composizione di una norma-chiave, nell'art. 4 del d.l. n. 138/2011, convertito nella legge n. 148/2011.

La disposizione è stata successivamente integrata più volte (con la legge n. 183/2011, con la legge n. 27/2012 e con il d.l. n. 83/2012). Tuttavia l'articolato quadro normativo è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Corte Costituzionale, con la sentenza n. 199 del 17-20 luglio 2012, in quanto definito in termini replicativi dell'abrogato art. 23-bis e, quindi, in violazione del divieto di ripristino della normativa abrogata dalla volontà popolare desumibile dall'art. 75 Cost., secondo quanto già riconosciuto dalla stessa giurisprudenza costituzionale.

Il quadro di riferimento generale, pertanto, viene ad essere costituito dai principi comunitari ed è integrato da alcune norme specifiche (sopravvissute ai vari passaggi), nonché da discipline settoriali per alcune attività (principalmente servizi "a rete").

In sostanza l'ordinamento comunitario prevede le seguenti possibili forme di affidamento :

- Con gara o comunque con procedura disciplinata dalla normativa nazionale di recepimento della disciplina europea degli affidamenti pubblici
- A società mista con socio operativo scelto con gara disciplinata dalla normativa nazionale di recepimento della disciplina europea degli affidamenti pubblici
- Autoproduzione secondo il modello in house providing

L'ordinamento nazionale espressamente disciplina all'art. 30 del decr. lgs. n. 163/2006 Art. 30 la concessione di servizi stabilendo

1. Salvo quanto disposto nel presente articolo, le disposizioni del codice non si applicano alle concessioni di servizi. Quindi la procedura comparativa da svolgere non è disciplinata nel dettaglio dal codice dei contratti.

2. Nella concessione di servizi la controprestazione a favore del concessionario consiste unicamente nel diritto di gestire funzionalmente e di sfruttare economicamente il servizio. Il soggetto concedente stabilisce in sede di gara anche un prezzo, qualora al concessionario venga imposto di praticare nei confronti degli utenti prezzi inferiori a quelli corrispondenti alla somma del costo del servizio e dell'ordinario utile di impresa, ovvero qualora sia necessario assicurare al concessionario il perseguimento dell'equilibrio economico-finanziario degli investimenti e della connessa gestione in relazione alla qualità del servizio da prestare.

3. La scelta del concessionario deve avvenire nel rispetto dei principi desumibili dal Trattato e dei principi generali relativi ai contratti pubblici e, in particolare, dei principi di trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità, previa gara informale a cui sono invitati almeno cinque concorrenti, se sussistono in tale numero soggetti qualificati in relazione all'oggetto della concessione, e con predeterminazione dei criteri selettivi.

3. Elementi per la qualificazione del servizio di illuminazione votiva come servizio pubblico locale con rilevanza economica.

Occorre anzitutto chiarire che oggetto della presente relazione è un servizio pubblico con rilevanza economica .

Sulla specifica qualificazione del servizio in argomento si rileva che la giurisprudenza unanimemente qualifica la complessiva gestione del servizio di illuminazione votiva presso i cimiteri come servizio pubblico locale a rilevanza economica (ex multis : TAR Campania Sez. I

29.04.2011, Cons. di Stato sez. V 11.08.2010, Cons. di Stato sez. V 5.12.2008), da assoggettare quindi alla disciplina dell'affidamento come risultante dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 199 del 2012.

Detto servizio, nello specifico dell'affidamento oggetto della presente relazione, si prefigura come complesso di attività:

- a) che risultano affidabili nell'ambito di un mercato settoriale, consolidato nell'ambito contestuale di riferimento;
- b) che in tale mercato è presente una molteplicità di operatori economici, con differente configurazione giuridica;
- c) che presentano caratteristiche di redditività potenziale significativa.

Il servizio è pertanto, in relazione al contesto e allo stato attuale, qualificabile come servizio pubblico locale con rilevanza economica, al quale possono essere applicati i diversi modelli prefigurati dall'ordinamento comunitario.

4. Requisiti comunitari per i modelli di gestione dei servizi pubblici locali – riferimenti principali.

La Corte costituzionale, con la sentenza 20 marzo 2013, n. 46, nel riconoscere la legittimità costituzionale del comma 6 dell'art. 3-bis del d.l. n. 138/2011, ha ribadito che le modalità di affidamento della gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica attengono alla materia della tutela della concorrenza, di competenza esclusiva statale, tenuto conto della sua diretta incidenza sul mercato e perché strettamente funzionale alla gestione unitaria del servizio.

Della non applicazione nella materia del d.lgs. n. 163/2006 si è già detto (si rimanda al paragrafo 2) Ai sensi dell'art. 34, comma 20, del d.l. n. 179/2012, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 221/2012, la scelta delle modalità di affidamento del servizio viene rimessa agli enti locali che eserciteranno un potere discrezionale, ma nel rispetto:

- a) dei principi europei; di concorrenza, di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi;
- b) dell'obbligo di motivazione;
- c) dei principi di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa.

Una volta scelto di procedere previa gara, che costituendo il sistema ordinario non si ritiene abbisogni di particolare motivazione, gli affidamenti devono avvenire nel rispetto dei principi del Trattato, tra cui quello di libera concorrenza, ed in particolare dei principi di parità di trattamento, di non discriminazione in base alla nazionalità, della trasparenza e della proporzionalità (artt. 5, 14, 43 e 49 del TFUE). Ossia occorre che sia data adeguata pubblicità alle regole di gara, consentendo a tutti gli operatori del settore di potervi partecipare in situazione di *par condicio*, e che le regole siano adeguate e proporzionate all'oggetto di gara.

5. Coerenza con i requisiti comunitari del modulo di affidamento adottato per i servizi pubblici locali oggetto della relazione illustrativa.

Con la deliberazione Consiliare n. 81 del 23/10/2012 l'Ente ha previsto l'assunzione del servizio da parte del Comune in regime di privativa e stabilito che lo stesso venga gestito tramite concessione in gestione ad operatore economico da scegliersi con procedura di gara ai sensi dell'art. 30 D. lgs. n. 163/2006 e sono stati individuati gli indirizzi fondamentali della procedura da esperire nonché è stata stabilita la durata quinquennale (2013 – 2017) dell'affidamento .

La procedura comparativa per l'individuazione del gestore del servizio è stata svolta ai sensi dell'art 30 d.lgs. 163/2006, cioè nel rispetto dei seguenti canoni:

Nella concessione di servizi la controprestazione a favore del concessionario consiste unicamente nel diritto di gestire funzionalmente e di sfruttare economicamente il servizio. : si veda art. 11 capitolato speciale ove si individuano gli obblighi del concessionario nella gestione funzionale complessiva degli impianti di illuminazione votiva esistenti nei civici cimiteri.

Il soggetto concedente stabilisce in sede di gara anche un prezzo, qualora al concessionario venga imposto di praticare nei confronti degli utenti prezzi inferiori a quelli corrispondenti alla somma del costo del servizio e dell'ordinario utile di impresa, ovvero qualora sia necessario assicurare al concessionario il perseguimento dell'equilibrio economico-finanziario degli investimenti e della connessa gestione in relazione alla qualità del servizio da prestare : non è prevista alcuna compensazione economica/ prezzo aggiuntivo che l'Ente corrisponde al concessionario . L'art. 14 definisce le tariffe da praticare all'utenza.

Trasparenza : sono state previste offerte segrete, aperte in seduta pubblica.

Adeguate pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento: è stata esperita in data 30.04.2012 una preventiva indagine esplorativa di mercato aperta a tutti gli operatori economici del settore.

mutuo riconoscimento, proporzionalità': è stata esperita in data 30.04.2012 una preventiva indagine esplorativa di mercato aperta a tutti gli operatori economici del settore.

previa gara informale a cui sono invitati almeno cinque concorrenti, se sussistono in tale numero soggetti qualificati in relazione all'oggetto della concessione : n. 14 invitati , n. 8 partecipanti

con predeterminazione dei criteri selettivi : criterio individuato nella lettera d'invito nella maggiore percentuale da versare al Comune sul canone annuo dovuto dagli utenti rispetto alla base d'asta del 20% con un canone minimo annuo garantito di € 7.500,00,

La procedura è stata indetta con determinazione reg. gen. N. 82 del 2013, previa apposita indagine esplorativa per la ricerca di soggetti interessati all'affidamento della concessione in gestione del servizio stesso, alla quale hanno partecipato, manifestando il proprio interesse alla gestione del servizio in argomento, n. 14 ditte.

Il criterio di aggiudicazione è stato individuato nella maggiore percentuale da versare al Comune sul canone annuo dovuto dagli utenti rispetto alla base d'asta del 20%, con un canone minimo annuo garantito di € 7.500,00, secondo la seguente formulazione: percentuale del canone da versare al Comune offerta complessivamente (a pena d'esclusione- superiore al 20%) per un importo minimo di € 7.500,00 .

A seguito della disamina delle offerte è stata individuata quale aggiudicataria la ditta F.R.G. snc servizi cimiteriali di Pizza F. e C. Di Montella (NA) che ha offerto la percentuale sui ricavi dalla gestione del servizio da versare annualmente al Comune pari a 87,30%.

6. Rilevazione dei contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale dei servizi pubblici oggetto della relazione illustrativa.

Il servizio pubblico locale in argomento presenta diversi elementi che fanno rilevare la presenza di obblighi di servizio universale.

L'analisi del contratto di servizio stipulato con atto pubblico rep .3311 in data 05.11.2013 con F.R.G. snc servizi cimiteriali di Pizza F. e C. Di Montella (NA) permette quindi di rilevare l'esplicitazione degli obblighi di servizio universale, tenendo conto degli elementi costitutivi dello stesso prefigurati dall'ordinamento comunitario.

Tabella C:

Nella prima colonna sono indicati gli elementi costitutivi dell'obbligo di servizio universale.

Nella seconda colonna è riportato il riferimento alla clausola del contratto di servizio tra il Comune e la società che ne contempla la regolazione.

Nella terza colonna sono fornite indicazioni relative alle specificazioni riportate nella clausola del contratto di servizio.

Tabella C

Elementi configurativi dell'obbligo di servizio universale riferibili al contratto di servizio tra Comune ed F.R.G. snc servizi cimiteriali di Pizza F. e C. Di Montella (NA)		
Elemento costitutivo dell'obbligo di servizio universale	Clausola del contratto di servizio	Specificazione dell'obbligo per il soggetto affidatario
Fruibilità estesa del servizio	Art. 11 capitolato speciale, richiamato ed allegato al contratto	<p>Il servizio è esteso a tutti i civici cimiteri.</p> <p>Il Concessionario dovrà:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) curare a proprie spese la perfetta manutenzione di tutto l'impianto; b) dirigere l'esercizio dello stesso impianto e fornire energia elettrica, solo per illuminazione votiva, a chiunque ne faccia domanda, purchè il richiedente accetti le disposizioni e soddisfi le condizioni e obblighi specificati nella polizza di abbonamento; c) curare che gli impianti funzionino ininterrottamente giorno e notte, salvo le sospensioni dovute a

		<p>cause di forza maggiore.</p> <p>d) provvedere alla sostituzione diligente e tempestiva, su richiesta o di propria iniziativa, delle lampadine fulminate, rotte ed asportate utilizzando esclusivamente e tassativamente lampade a LED;</p> <p>e) provvedere altresì a proprie cure e spese a quegli spostamenti di cavi e condutture che si rendessero necessari in seguito ai lavori cimiteriali di manutenzione, sistemazione e funzionamento eseguiti nel Comune ed al ripristino delle zone manomesse in conseguenza di detti lavori e di tutti gli altri inerenti all'impianto;</p>
Necessità di assicurare la continuità e la qualità del servizio.	Art. 4 lett. d) ed e) del contratto	<p>Obbligo di curare che gli impianti funzionino ininterrottamente giorno e notte, salvo quelle sospensioni dovute a cause di forza maggiore</p> <p>Obbligo di provvedere alla sostituzione, diligente e tempestiva, su richiesta o di propria iniziativa, delle lampadine fulminate, rotte e asportate con lampadine a LED</p>
Tutela degli utenti e dei consumatori.	Art. 8 del capitolato speciale richiamato e allegato al contratto	<p>Clausole su reperibilità e tempestività degli interventi sugli impianti.</p> <p>Vengono dettate le tempistiche di attivazione di nuove utenze e per interventi manutentivi .</p> <p>Il gestore mette a disposizione un numero telefonico di reperibilità</p>

7. Specificazione delle compensazioni economiche relative agli obblighi di servizio pubblico. Sistema di remunerazione nel contratto di servizio.

La remunerazione del gestore del servizio in argomento è composta essenzialmente da elementi riferiti alla gestione delle attività tipiche.

Il gestore è remunerato attraverso le tariffe del servizio che sono predeterminate dal Comune . In particolare l'affidamento quinquennale effettuato nel 2013 si caratterizza come segue :

- n. utenze : 2669
- tariffa annua per utenza : 14

Il ricavo annuo derivante dalla gestione del servizio risulta quindi essere di € 37.366.

Non sono previste a favore della ditta aggiudicataria compensazioni economiche di sorta relative agli obblighi di servizio pubblico. In esito alla procedura comparativa effettuata la F.R.G. snc servizi cimiteriali di Pizza F. e C. Di Montella (NA) si obbliga a corrispondere al Comune l'87,70 % dell'ammontare complessivo di canoni riscossi e comunque non meno di € 7.500,00 annui.