

# **Comune di Rivanazzano Terme**

(Provincia di Pavia)

**Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta**  
(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

**Allegato "A" alla Deliberazione  
C.C. n. 31 in data 23.11.2015**

**Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei  
requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta**  
(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

## INFORMAZIONI DI SINTESI

Oggetto dell'affidamento	Servizio di ristorazione scolastica delle scuole presenti sul territorio comunale, e della Scuola dell'Infanzia di Salice Terme "E. Diviani" (comprensiva delle n. 2 sezioni appartenenti al Comune di Godiasco Salice Terme).
Ente affidante	Comune di Rivanazzano Terme
L'ente affidante è ente di governo dell'ATO	No
Tipo di affidamento (appalto/concessione/contratto di servizio)	Contratto di servizio
Modalità di affidamento (gara/in house/società mista; se normativa speciale indicare il testo di legge di riferimento)	In house
Durata del contratto	dal 01.01.2016 al 31.08.2020
Nuovo affidamento (ex D.L. 179/2012 art. 34 comma 20)	Si
Servizio già affidato (ex D.L. 179/2012 art. 34 comma 21)	No
Territorio interessato dal servizio affidato o da affidare	Comune di Rivanazzano Terme

## SOGGETTO RESPONSABILE DELLA COMPILAZIONE

Nominativo	Stefania Schiavi
Ente di riferimento	Comune di Rivanazzano Terme
Area/servizio	Settore I Amministrativo
Telefono	0383945127
Email	stefania.schiavi@comune.rivanazzanoterme.pv.it
Data di redazione	16.11.2015

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

## SEZIONE A

### **NORMATIVA DI RIFERIMENTO**

La presente relazione attiene all'affidamento del servizio di ristorazione scolastica della Scuola dell'Infanzia di Rivanazzano Terme "Don Alberto Leidi", della Scuola dell'Infanzia di Salice Terme "E. Diviani" (comprensiva delle n. 2 sezioni appartenenti al Comune di Godiasco), della Scuola Primaria di Rivanazzano Terme e della Scuola Secondaria di primo grado di Rivanazzano Terme. Il precedente affidamento effettuato a seguito di gara ad evidenza pubblica, è in scadenza il 31.08.2015 come da contratto d'appalto rep. N. 123 in data 28.10.2010 prorogato sino al 31.12.2015.

Così come chiarito dalla giurisprudenza (Sentenza CdS n. 6529/2010) trattasi di servizio pubblico locale, che però, nella fattispecie, stante le modalità di organizzazione del servizio, le tariffe applicate ed il valore contrattuale, assume per questo ente rilevanza economica, in quanto in grado di generare potenzialmente in base al fatturato margini significativi di redditività, pur se l'amministrazione in base all'ISEE assume gli oneri di riconoscere tariffe agevolate ad alcune categorie reddituali.

Il Decreto Legge 18/10/2012, n. 179 *Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese* (Pubblicato in G.U. n. 245 del 19 Ottobre 2012, S.O. n. 194, in vigore dal 20 Ottobre 2012), *convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221*, all'art. 34 (*Misure urgenti per le attività produttive, le infrastrutture e i trasporti, i servizi pubblici locali, la valorizzazione dei beni culturali ed i comuni*), commi 20 e 21 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 e' effettuato sulla base di apposita relazione, pubblicata sul sito internet dell'ente affidante, che da' 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 e' 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.*

L'art. 13 comma 3 del D.L. 30 dicembre 2013, n. 150 ha disposto comunque la cessazione degli affidamenti non conformi ai requisiti previsti dalla normativa europea alla data del 31 dicembre 2014.

Secondo il quadro normativo in essere le modalità di organizzazione dei servizi pubblici, o meglio di scelta del soggetto gestore, sono le seguenti: 1. il ricorso al mercato; 2. il partenariato pubblico-privato istituzionalizzato; 3. l'affidamento in house. La prima modalità rappresenta il modello della così detta evidenza pubblica, ossia della scelta del soggetto affidatario previa gara, rispettosa del regime comunitario di libera concorrenza. La seconda modalità si riferisce al fenomeno delle società miste, il quale si realizza

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

attraverso la cosiddetta gara a doppio oggetto, riguardante sia la qualità di socio che la gestione del servizio, in cui la società viene costituita per una specifica missione in base a una gara che ha ad oggetto la scelta del socio e l'affidamento della missione medesima. La terza modalità è il cosiddetto "in house" che consente l'affidamento diretto, senza gara, a un soggetto solo formalmente, e non sostanzialmente, diverso dall'ente affidante. Ciò è consentito dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'U.E. in presenza di tre condizioni: a) totale partecipazione pubblica; b) controllo analogo sulla società affidataria a quello che l'ente o gli enti affidanti esercitano sui propri servizi; c) realizzazione, da parte della società affidataria, della parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti che la controllano.

Il legislatore ai sensi dell'art. 34, comma 20, del D.L. 179/2012 suindicato richiede quindi che vengano esplicitate: 1. le ragioni che hanno indotto l'Amministrazione ad operare questa scelta dell'affidamento in house, in rapporto alla natura dei servizi affidati; 2. la sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta; 3. i contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale, indicando le compensazioni economiche se previste. Con la presente relazione si illustrano nelle sezioni che seguono i contenuti richiesti dal legislatore.

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

## SEZIONE B

### CARATTERISTICHE DEL SERVIZIO

#### **B.1 CARATTERISTICHE DEL SERVIZIO**

##### DEFINIZIONE DEL SERVIZIO OGGETTO DELL’AFFIDAMENTO

L’oggetto del contratto è costituito dall’affidamento del servizio di ristorazione scolastica della Scuola dell’Infanzia di Rivanazzano Terme “Don Alberto Leidi”, della Scuola dell’Infanzia di Salice Terme “E. Diviani” (comprensiva delle n. 2 sezioni appartenenti al Comune di Godiasco Salice Terme), della Scuola Primaria di Rivanazzano Terme e della Scuola Secondaria di primo grado di Rivanazzano Terme.

Con le rispettive deliberazioni G.C. n. 54 del 9.07.2015 e G.C. n. 69 del 29.07.2015, il comune di Rivanazzano Terme e il comune di Godiasco Salice Terme hanno approvato il “PROTOCOLLO D’INTESA TRA IL COMUNE DI RIVANAZZANO TERME ED IL COMUNE DI GODIASCO SALICE TERME PER L’AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI RISTORAZIONE SCOLASTICA DELLA SCUOLA DELL’INFANZIA “E. DIVIANI”, con cui il comune di Godiasco Salice Terme conferisce delega al Comune di Rivanazzano Terme a svolgere la procedura di affidamento anche in nome e per conto dell’ente delegante per l’assegnazione del servizio di ristorazione scolastica anche a favore degli alunni frequentanti le n. 2 sezioni della scuola dell’Infanzia “E. Diviani” facenti capo al Comune di Godiasco Salice Terme stesso.

Il servizio di ristorazione scolastica consiste nella:

- a) preparazione dei pasti (comprese le diete speciali) presso i centri cottura di proprietà del Comune di Rivanazzano Terme;
- b) preparazione, trasporto e confezionamento dei pasti destinati agli alunni, agli insegnanti e altri adulti ammessi alla consumazione della Scuola dell’Infanzia “Diviani” di Salice Terme;
- c) sanificazione dei centri cottura (uno sito presso la Scuola dell’Infanzia di Rivanazzano Terme di via Garibaldi ed uno sito presso il Plesso Scolastico di via XX Settembre).

La preparazione e il confezionamento dei pasti avverrà presso i centri cottura del Comune di Rivanazzano Terme ubicati uno presso la Scuola dell’Infanzia di Rivanazzano Terme di via Garibaldi ed uno presso il Plesso Scolastico di via XX Settembre.

La somministrazione verrà effettuata dal personale dell’Istituto Comprensivo Statale di Rivanazzano Terme:

- a) per la scuola d’infanzia di Rivanazzano Terme presso il refettorio adiacente il Centro Cottura;
- b) per la scuola primaria e secondaria di I grado presso il refettorio adiacente il Centro Cottura;
- c) per la scuola dell’Infanzia di Salice Terme, il pasto dovrà essere preparato, trasportato e consegnato (mediante il sistema del "legame differito-caldo") presso la scuola medesima, ubicata in Via Gennaro.

Tutte le spese, nessuna esclusa, relative alla gestione del servizio sono a carico della ditta affidataria.

I pasti dovranno essere preparati presso i centri cottura, con personale e derrate a carico della ditta affidataria, la quale dovrà provvedere alla consegna al personale scolastico per la somministrazione presso i terminali di consumo (refettorio, aule scolastiche, ecc.).

Laddove è previsto il trasporto dei pasti, questo dovrà avvenire utilizzando mezzi di trasporto della ditta affidataria e garantendo il legame fresco-caldo, a mezzo di contenitori termoisolati (per le diete speciali si richiede il trasporto mediante contenitori termoisolati minorazione).

I contenitori dovranno essere conformi a quanto stabilito dalle vigenti disposizioni legislative (D.M. 21.03.1973 e succ. modif. ed integrazioni, Reg CE 1935/2004).

##### CARATTERE E CONTINUITA’ DEI SERVIZI

I servizi oggetto dell’affidamento sono da considerare ad ogni effetto servizi pubblici e costituiscono attività di pubblico interesse e quindi sottoposta alla normativa dettata in materia.

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

Il servizio viene richiesto secondo il calendario scolastico dell'Istituto scolastico servito, con l'esclusione dei giorni che, pur previsti dal calendario scolastico, vedranno le lezioni sospese per una qualsiasi ragione. Non sono quindi ammesse interruzioni del servizio per chiusura o ferie della ditta affidataria. In caso di sciopero programmato del personale delle scuole e/o degli alunni, l'azienda dovrà essere preavvertita dall'autorità scolastica possibilmente almeno 24 ore prima. Comunque l'attuazione o meno del servizio, in relazione allo sciopero, programmato e meno che sia, sarà comunicata entro le ore 9.00 del giorno stesso della fornitura. Per scioperi del personale dipendente della ditta, la ditta stessa dovrà darne comunicazione all'Ente appaltante con un preavviso di almeno 48 ore, impegnandosi, comunque, a ricercare soluzioni alternative, anche attraverso la preparazione di piatti freddi la cui composizione sarà concordata con l'Ente appaltante. In tutti i casi di sciopero, qualora siano rispettati i suddetti impegni, nessuna penalità sarà imputabile alla controparte. In caso di improvvisi inconvenienti tecnici (interruzione di energia elettrica, erogazione del gas o gravi guasti agli impianti, ecc.) tali da impedire la produzione di pasti caldi, la ditta dovrà fornire in sostituzione piatti freddi nei limiti delle contingenti possibilità. L'emergenza dovrà essere limitata a 1 o 2 giorni al massimo. E' fatto salvo il diritto dell'Amministrazione appaltante di sopprimere il servizio di refezione in toto o in parte per giustificato motivo, con la conseguente interruzione e/o riduzione della fornitura, senza che ciò costituisca motivo di risarcimento per danni o mancato guadagno.

Alla scadenza del contratto, la ditta affidataria si impegna a riconsegnare i locali con gli impianti e le attrezzature al Comune di Rivanazzano Terme. Le attrezzature, la stoviglie e quant'altro acquistato dalla ditta affidataria per l'espletamento del servizio resteranno di proprietà comunale.

Il gestore si obbliga a non apportare modificazioni, innovazioni, trasformazioni, ai locali sia dei centri cottura che dei refettori, senza previa autorizzazione dell'Amministrazione Comunale.

### MODIFICA DEI SERVIZI E SERVIZI AGGIUNTIVI

Qualora nel corso dell'affidamento si rendesse necessario procedere a modifiche dei servizi, per l'entrata in vigore di nuove disposizioni legislative o per ragioni di pubblico interesse è facoltà dell'Ente apportare modifiche e variazioni alle modalità di esecuzione, previa opportuna valutazione economica delle stesse, espletata congiuntamente alla ditta affidataria, finalizzata a garantire il mantenimento dell'equilibrio economico dell'affidamento.

L'Ente inoltre ha la facoltà di affidare ulteriori servizi complementari a quelli oggetto dell'affidamento di cui al contratto, previa opportuna valutazione economica espletata congiuntamente alla ditta affidataria e conseguente adeguamento dei corrispettivi.

L'Ente potrà richiedere alla ditta affidataria l'espletamento di altri servizi aventi affinità ed attinenza con quelli oggetto del contratto. Tali servizi saranno valutati mediante costruzione dei nuovi prezzi previa analisi congiunta da parte dell'Ente e della ditta affidataria, con stesura di apposito verbale di concordamento nuovi prezzi unitari. Essendo tali servizi a richiesta e pertanto eventuali, qualora l'Ente ritenga di avvalersene, si procederà separatamente alla stipulazione di apposito contratto.

L'Amministrazione Comunale potrà inoltre richiedere alla ditta affidataria l'espletamento di servizi speciali con carattere episodico o occasionati da circostanze eccezionali, il cui corrispettivo verrà concordato dalle parti.

### PROVENTI DEL SERVIZIO

I proventi derivanti dalla riscossione delle tariffe riferite allo svolgimento del servizio sono di pertinenza del Comune e vengono incassati dallo stesso.

La ditta affidataria assicura la propria disponibilità a collaborare con il Comune, secondo modalità da definire congiuntamente, per il corretto adempimento degli obblighi e delle previsioni normative relative all'argomento.

La ditta affidataria assicura la propria disponibilità a svolgere per conto del Comune, quale servizio aggiuntivo complementare a quelli oggetto dell'affidamento di cui al presente contratto, le attività relative alla determinazione ed alla riscossione della tariffa di cui sopra, qualora espressamente richiesto e previo riconoscimento di specifico corrispettivo concordato tra le parti.

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

## SEZIONE C

### MODALITÀ DI AFFIDAMENTO PRESELTA

L'affidamento in house risulta, secondo quanto sopra indicato, un modello gestionale totalmente ammesso dalla normativa vigente e dalla giurisprudenza corrente; infatti a ciò conduce la tumultuosa evoluzione normativo - giurisprudenziale afferente le forme di gestione dei servizi pubblici locali, evoluzione che può essere riassunta come segue:

1) la sentenza Corte Cost. 199/2012 ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art.4 DL 138/2011 (che aveva di fatto sostituito il già citato art. 23bis, prevedendo pressoché analoghe forme di liberalizzazione/privatizzazione obbligatoria, dal che la pronuncia della Corte Cost., in relazione a quanto segue sub 2), 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;

2) il DPR 113/2011 ha abrogato (in esito al referendum popolare del 12-13 Giugno 2011) il già citato art. 23bis DL 112/2008 (la sostanziale coincidenza delle previsioni del quale, con quelle del successivo art.4 DL 138/2011 di cui sopra, ha condotto all'incostituzionalità di quest'ultimo), nonché ha abrogato il DPR 168/2010, regolamento di attuazione del citato art. 23bis;

3) l'art. 12, c.1 DPR 168/2010 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 D.Lgs 267/2000.

### SUSSISTENZA DEI REQUISITI PREVISTI DALL'ORDINAMENTO EUROPEO NELL'AFFIDAMENTO IN HOUSE DEL SERVIZIO DI RISTORAZIONE SCOLASTICA DAL COMUNE AD ASM VOGHERA SPA

La coerenza dell'affidamento del servizio di ristorazione scolastica, da parte del Comune di Rivanazzano Terme ad ASM Voghera SpA (società di cui il Comune è socio per una quota pari allo 0,0079% del capitale sociale), deve risultare in esito ad analisi di natura amministrativa relative a due questioni tra loro correlate:

- il fatto che ASM Voghera SpA sia strutturata effettivamente quale società in house, nel rispetto dei requisiti evidenziati dalla giurisprudenza amministrativa;
- il fatto che il Comune di Rivanazzano Terme, ancorché detentore di una piccola quota di partecipazione, possa esercitare sulla società un controllo analogo (uno dei requisiti in house) a quello che eserciterebbe su un proprio ufficio, ancorché in forma associata con gli altri Comuni soci.

I requisiti in house, come individuati dalla sentenza Corte di Giustizia UE 18.11.1999, C-107/98, c.d. Teckal e dall'abrogato art. 113, c. 5, lettera c) D.Lgs 267/2000, risultano essere i seguenti:

- la partecipazione interamente pubblica al capitale sociale, che può darsi per acquisita, come da analisi dello statuto ed alla luce della visura soci di ASM Voghera spa;
- il fatto che la parte prevalente del volume d'affari sia ottenuta in rapporto all'affidamento diretto di servizi da parte dei Comuni soci ed affidanti (come anche da sentenza Corte di Giustizia UE C-458/03, Parking Brixen GmbH), il che può darsi per acquisito come da estratto del bilancio dell'ultimo esercizio, consultabile sul sito <http://www.asmvoghera.it/Bilanci.asp>;
- il fatto che, come detto, il Comune possa esercitare su ASM il citato controllo analogo, il che può darsi per acquisito ai sensi del "Regolamento per la disciplina e l'applicazione del controllo analogo su ASM Voghera spa da parte degli Enti Locali titolari di partecipazione", approvato dall'Assemblea ordinaria dei soci di ASM Voghera spa nella seduta del 28/06/2013.

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

A quest'ultimo riguardo appare necessario osservare le previsioni dello statuto ASM, al fine di valutare se le prerogative di stringente programmazione e controllo, nonché intervento nella gestione, prefigurate nei citati atti siano in linea con le indicazioni provenienti dalla giurisprudenza in materia di in house multicomunale.

Per quanto riguarda il requisito del controllo analogo, presupposto irrinunciabile della gestione in house secondo la consolidata giurisprudenza comunitaria, è da verificare se sia ottenuto mediante l'acquisto di una quota minoritaria del capitale sociale di ASM Voghera Spa.

Tale partecipazione minoritaria deve essere collocata nel contesto dell'ordinamento statutario di ASM Voghera Spa:

(a) la società è stata costituita, per trasformazione di Azienda Speciale Multiservizi già Azienda Servizi Municipalizzati costituita al fine di ottimizzare, nell'interesse delle collettività locali, la gestione dei Servizi Pubblici Locali;

(b) l'intero capitale sociale è ripartito tra enti pubblici locali, ed è vietata la partecipazione di soggetti privati;

(c) l'Assemblea ordinaria delibera sugli indirizzi riguardanti l'ordinaria e la straordinaria amministrazione dei servizi pubblici locali esercitati mediante affidamento in house;

(d) Il Consiglio di Amministrazione ha i poteri di ordinaria amministrazione nello stretto rispetto degli indirizzi ricevuti dall'Assemblea, del contratto di servizio, della Carta dei servizi e dell'approvato piano industriale, atteso che la straordinaria amministrazione è rimessa ai sovrani indirizzi dell'Assemblea;

(e) l'attività di indirizzo, programmazione, vigilanza e controllo stringente (gestionale ed economico-finanziario) da parte dell'ente o degli enti pubblici locali soci, è prevista in atti attraverso lo statuto e/o nel regolamento del socio/dei soci, lo statuto sociale, il contratto di servizio quadro e/o specifico per singolo servizio pubblico locale (v. art. 113, c. 11, T.U.E.L. e leggi di settore), nonché la carta dei servizi (ex art. 112, c. 3, T.U.E.L.);

(f) la società è dotata di strumenti di programmazione, controllo economico-finanziario e coinvolgimento dell'ente o degli enti locali soci, così come previsti nel presente statuto e contratto di servizio;

(g) la società realizza la parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti pubblici locali che la controllano (rectius: con la collettività di cui all'ente o agli enti pubblici locali che la controllano);

(h) la società è partecipata totalmente da enti pubblici locali (così come qualificati dall'art. 2, c. 1, D. Lgs. 267/2000 o dalle leggi di settore) e, se la legge lo consente, da altri enti pubblici.

(i) In termini di presupposti applicativi del c.d. modulo gestorio in house, ai fini dell'effettiva subordinazione gerarchica della società agli enti pubblici locali di riferimento, gli strumenti di programmazione sono da individuarsi nel bilancio pluriennale triennale mobile e nel bilancio di previsione;

(j) gli strumenti di verifica sono da individuarsi nel controllo economico-finanziario con frequenza minimale semestrale, a livello di conto economico. Tale report infrannuale, da illustrarsi ai Sindaci dei Comuni soci in Assemblea ordinaria, evidenzierà i problemi, le proposte, i progressi, i piani di azione (sino al successivo report), e dovrà risultare particolarmente incentrato sugli obiettivi qualitativi (di efficienza) e quantitativi (di efficacia) di piano e del bilancio consuntivo (in termini di aspetti economici, reddituali e finanziari);

(k) gli strumenti di vigilanza prevedono la nomina degli organi sociali attraverso il consenso o procedure tali da porre tutti i soci nella condizione di presentare un numero di candidature pari ai componenti da eleggersi ed individuandone il candidato che si propone come Presidente.

(l) il controllo e la vigilanza interessa non solo i conti annuali della società in house, ma anche l'esattezza, la regolarità, l'economicità, la redditività e la razionalità dell'amministrazione corrente, così come gli enti pubblici locali soci sono autorizzati ad effettuare ispezioni e visite ai locali ed agli impianti della società in house e delle loro eventuali società controllate, collegate o partecipate.



# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

Il quadro appena descritto si riferisce allo statuto approvato il 05/03/2012 e appare coerente con lo schema comunitario dell'inhouse, in particolare se si tiene presente che tale impostazione è anteriore ad alcune importanti precisazioni della giurisprudenza comunitaria sulla necessità che il socio ultraminoritario eserciti il proprio controllo non solo in forma congiunta con gli altri enti pubblici ma anche in modo effettivo (v. C.Giust. Sez. III 29 novembre 2012 C-182/11 e C-183/11, Econord, punti 31-33; C.Giust. Sez. III 10 settembre 2009 C-573/07, Sea, punti 81-86; C.Giust. Sez. III 13 novembre 2008 C-324/07, CoditelBrabant, punto 46).

Successivamente a tali precisazioni giurisprudenziali l'ASM Voghera Spa ha approvato ed adottato in data 29/06/2013 il Regolamento per la disciplina e l'applicazione del Controllo Analogo su ASM Voghera Spa da parte degli Enti Locali titolari di partecipazione, che disciplina la facoltà di vigilanza e controllo degli enti Locali soci di ASM Voghera Spa, applicata alle società che gestisce servizi in houseproviding analoga a quella svolta istituzionalmente dall'Ente riguardo all'attività dei propri uffici, in virtù della titolarità dei servizi pubblici locali o delle attività amministrative di competenza e del suo ruolo di garante nei confronti dell'utenza locale. Le tipologie di controllo analogo previste sono di due tipi: giuridico - contabile e sulla qualità dei servizi erogati.

Il regolamento prevede, in particolare:

- (a) l'acquisizione da parte di ogni Ente Locale socio del budget previsionale dell'organismo partecipato riferito all'esercizio finanziario successivo;
- (b) l'acquisizione da parte di ogni Ente Locale socio del programma annuale e triennale delle assunzioni di personale, a qualsiasi titolo e del conferimento di incarichi professionali, corredato da prospetto di verifica delle spese di personale;
- (c) l'acquisizione da parte di ogni Ente Locale socio del piano industriale o documento di programmazione equivalente avente valenza triennale;
- (d) l'acquisizione da parte di ogni Ente Locale socio del programma annuale di customersatisfaction in relazione ai servizi gestiti per conto dell'Ente;
- (e) la possibilità di richiedere, da parte di ogni Ente Locale socio, in ogni momento dell'esercizio, un report circa l'andamento della gestione di ASM Voghera Spa in cui sono obbligatoriamente rendicontati, alla data della formulazione della richiesta: la quantità dei servizi erogati per conto dell'Ente richiedente; l'ammontare dei costi complessivi sostenuti e dei costi relativi ai servizi erogati per conto del socio richiedente; l'ammontare dei proventi da prezzi e tariffe, sia complessivi che per singolo servizio erogato per conto di ciascun ente committente;
- (f) l'acquisizione da parte di ogni Ente Locale socio, entro il 31 ottobre, di un report infraperiodale aggiornato al 30 giugno dello stesso anno, in cui sono tassativamente riportati: la quantità dei servizi erogati suddivisi per tipologia di servizio; l'ammontare dei costi sostenuti, articolato per singolo servizio erogato; l'ammontare dei proventi tariffari, articolato per singolo servizio erogato;
- (g) l'acquisizione da parte di ogni Ente Locale socio dell'ordine del giorno delle adunanze del Consiglio di Amministrazione;
- (h) l'acquisizione da parte di ogni Ente Locale socio, ad avvenuta definitiva approvazione, dei verbali delle riunioni del Consiglio di Amministrazione e dei verbali delle riunioni del Collegio Sindacale;
- (i) la periodica segnalazione ad ogni Ente Locale socio di tutte le manifestazioni di insoddisfazione dell'utenza pervenute presso la società;
- (j) la facoltà di ogni ente Locale socio di espletare attività di vigilanza sull'attività e sui risultati della società attraverso specifici audit (verifiche);
- (k) l'obbligo in capo agli organi amministrativi della società di conformarsi ad ogni rilievo espresso da ogni Ente Locale socio assicurando la tempestiva adozione delle misure correttive indicate.

Tali innovazioni assicurano a ciascun Ente Locale socio un accurato controllo sulle decisioni della società, in particolare circa il frammento di gestione relativo al proprio territorio.

Si può quindi considerare pienamente dimostrata l'attuale esistenza di un controllo analogo esteso anche agli Enti Locali con partecipazioni sociali minime.

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

Del vigente statuto di ASM Voghera SpA risulta inoltre opportuno evidenziare le seguenti previsioni, in ottica in housemulticomunale:

- **Art.1 - Costituzione**

E' costituita ai sensi dell'art. 113, c. 5, lett. «c», D. Lgs. 267/2000 e con le modalità di cui agli artt. 115 e 118, c. 1, D. Lgs. 267/2000, per trasformazione dell'azienda speciale del Comune di Voghera, la società per azioni a totale capitale pubblico, denominata "A.S.M. Voghera S.p.A." L'affidamento in delegazione interorganica della titolarità dei servizi pubblici locali non interesserà la distribuzione del gas naturale e dell'energia elettrica già affidati a questa società all'atto della citata trasformazione, né ogni altra attività prevista dall'oggetto sociale della società, che possa essere svolta dalla stessa società in condizioni di libero mercato o in seguito ad aggiudicazione per procedura ad evidenza pubblica, in conformità alla vigente normativa ed agli indirizzi assembleari.

- **Art.3 – Oggetto**

3.1 La società viene costituita al fine di ottimizzare, nell'interesse delle collettività locali, la gestione delle attività [..]

[..]

3.4 La Società, se la legge lo consente e sulla base degli indirizzi assembleari e degli strumenti programmatici, può partecipare a gare di appalto, anche in associazione con altre imprese, per l'affidamento di servizi pubblici e svolgere tutte le attività connesse a tali servizi, a condizione che la parte più rilevante della propria attività risulti rivolta alla collettività degli enti locali soci e che l'espletamento di tali servizi risulti funzionale al perseguimento dei propri fini istituzionali.

- **Art.5 - Capitale sociale**

[..]

5.3 Sono ammessi a partecipare al capitale sociale altri enti pubblici che potranno complessivamente detenere partecipazioni non superiori al 49% dell'intero capitale sociale. L'ingresso degli altri soci potrà avvenire a seguito di aumento di capitale sociale oppure a seguito di cessione di azioni.

- **Art.7 - Trasferimenti e prelazioni**

7.1 Il trasferimento delle azioni a terzi è ammesso esclusivamente a favore di altri enti pubblici.

- **Art.13 - Competenze dell'Assemblea**

[..]

d) sugli indirizzi riguardanti l'ordinaria e la straordinaria amministrazione dei servizi pubblici locali esercitati mediante affidamento in house.

- **Art.16 - Poteri del Consiglio di Amministrazione**

16.1 Il Consiglio di Amministrazione ha i poteri di ordinaria amministrazione nello stretto rispetto degli indirizzi ricevuti dall'Assemblea, del contratto di servizio, della Carta dei servizi e dell'approvato piano industriale, atteso che la straordinaria amministrazione è rimessa ai sovrani indirizzi dell'Assemblea alla quale spetta inoltre quanto previsto dall'articolo 13. [..]

- **Art.24 - Rinvio alla legge**

[..]

24.2 Ai fini di dare esecuzione alle previsioni di cui al comma 5, lettera «c», articolo 113, D. Lgs. 267/2000 (nonché dell'art. 2381, c. 3, 2° cpv., Codice Civile), il piano programma deve contenere le scelte e gli obiettivi che la società intende perseguire nel triennio entrante nel rispetto degli indirizzi ricevuti dall'Assemblea.

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

Il bilancio economico di previsione pluriennale deve essere redatto in coerenza con il piano programma, mettendo in evidenza gli investimenti previsti e indicando le relative modalità di finanziamento; deve altresì comprendere, distintamente per esercizio, le previsioni dei costi e dei ricavi di gestione.

Il piano programma, il bilancio economico di previsione pluriennale ed il bilancio economico di previsione annuale (sintetizzabili anche sotto forma di Piano industriale), sono da approvarsi a cura del Consiglio di amministrazione e sono da intendersi quali strumenti di programmazione e di controllo successivo della gestione, e quale formalizzazione della facoltà di indirizzo, programmazione, vigilanza e controllo societario (in linea con le presenti previsioni statutarie).

L'Amministratore delegato o il Presidente, nel caso in cui non sia nominato l'Amministratore delegato, provvede alla redazione dell'eventuale bilancio infrannuale di assestamento del bilancio di previsione, illustrando le cause che potrebbero generare un risultato di esercizio diverso da quello atteso ed individuando i correttivi più opportuni. Anche detto bilancio di assestamento dovrà essere approvato dal Consiglio di amministrazione.

24.3 Nel rispetto dei presupposti di cui al punto precedente, trattandosi di società a partecipazione pubblica totalitaria :

a) l'attività di indirizzo, programmazione, vigilanza e controllo stringente (gestionale ed economico-finanziario) da parte dell'ente o degli enti pubblici locali soci, è prevista in atti attraverso lo statuto e/o nel regolamento del socio/dei soci, lo statuto sociale, il contratto di servizio quadro e/o specifico per singolo servizio pubblico locale (v. art. 113, c. 11, T.U.E.L. e leggi di settore), nonché la carta dei servizi (ex art. 112, c. 3, T.U.E.L.); fatte salve le competenze attribuite dalla normativa al Gestore Indipendente delle attività di distribuzione dell'energia elettrica e del gas, che non sono soggette all'affidamento in house;

b) la società è dotata di strumenti di programmazione, controllo economico-finanziario e coinvolgimento dell'ente o degli enti locali soci, così come previsti nel presente statuto e contratto di servizio;

c) la società realizza la parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti pubblici locali che la controllano (rectius: con la collettività di cui all'ente o agli enti pubblici locali che la controllano);

d) la società è partecipata totalmente da enti pubblici locali (così come qualificati dall'art. 2, c. 1, D. Lgs. 267/2000 o dalle leggi di settore) e, se la legge lo consente, da altri enti pubblici.

In termini di presupposti applicativi del c.d. modulo gestorio in house, ai fini dell'effettiva subordinazione gerarchica della società agli enti pubblici locali di riferimento, si precisa inoltre che:

a) gli strumenti di programmazione sono da individuarsi nel bilancio pluriennale triennale mobile espresso al potere di acquisto del primo esercizio, completo del piano degli investimenti e delle fonti finanziarie di copertura e del piano del personale e nel bilancio di previsione; il bilancio di previsione annuale (espresso al potere d'acquisto dell'esercizio entrante), rappresenta il primo esercizio del sopracitato piano pluriennale; detto bilancio sarà articolato in modo tale da consentire il controllo di gestione economico-finanziario nel seguito indicato; sono fatte salve le competenze attribuite dalla normativa al Gestore Indipendente delle attività di distribuzione dell'energia elettrica e del gas, che non sono soggette all'affidamento in house;

b) gli strumenti di verifica sono da individuarsi nel controllo economico-finanziario con frequenza minimale semestrale, a livello di conto economico, evidenziando, tra l'altro, i risultati della gestione ordinaria, finanziaria, straordinaria e complessiva (prima e dopo le imposte sul reddito) e la relativa analisi degli scostamenti rispetto al bilancio di previsione annuale. Tale report infrannuale, da illustrarsi ai Sindaci dei Comuni soci in Assemblea ordinaria, evidenzierà i problemi, le proposte, i progressi, i piani di azione (sino al successivo report), e dovrà risultare particolarmente incentrato sugli obiettivi qualitativi (di efficienza) e quantitativi (di efficacia) di piano e del bilancio consuntivo (in termini di aspetti economici, reddituali e finanziari);

c) gli strumenti di vigilanza prevedono la nomina degli organi sociali attraverso il consenso o procedure tali da porre tutti i soci nella condizione di presentare un numero di candidature pari ai componenti da eleggersi ed individuandone il candidato che si propone come Presidente.

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

Gli indirizzi per le nomine sono quelli che il Consiglio o i Consigli degli enti pubblici locali soci hanno già individuato attraverso il proprio statuto o il proprio regolamento, o attraverso lo statuto sociale di questa società o altre specifiche deliberazioni.

[..]

Il controllo e la vigilanza interesserà poi, nel concreto, non solo i conti annuali della società in house, ma anche l'esattezza, la regolarità, l'economicità, la redditività e la razionalità dell'amministrazione corrente, così come gli enti pubblici locali soci sono autorizzati ad effettuare ispezioni e visite ai locali ed agli impianti della società in house e delle loro eventuali società controllate, collegate o partecipate.

Gli enti locali partecipanti in forma congiunta, attraverso gli organi nominati, esercitano un potere di direzione, coordinamento e supervisione dell'attività riferita a tutti gli atti di gestione straordinaria e agli aspetti che gli enti partecipanti ritengono opportuni di quella ordinaria.

Inoltre, in data 25.09.2013 l'Assemblea dei Soci della Società A.S.M. Voghera S.p.A., in conformità a quanto disposto dall'art. 4 comma 5 del D.L. 95/2012 e dagli artt. 1 e 3 della L. 120/2011, ha nominato il Geom. Franco Cuneo, dipendente del Comune di Rivanazzano Terme (Azionista di ASM Voghera Spa), quale Consigliere di Amministrazione per tre esercizi finanziari con scadenza alla data dell'assemblea per l'approvazione del bilancio al 31/12/2015.

Nell'ambito del Documento Unico di Programmazione (DUP) 2016/2018 approvato dalla Giunta Comunale sono contenuti gli obiettivi generali e le indicazioni operative per il periodo 2015/2020 dati da questo Ente in accordo con il Comune di Voghera alla suddetta società.

Di seguito si riportano ampi stralci normativi e delle pronunce di principale interesse.

- Corte di Giustizia UE (Terza Sezione) del 13 Novembre 2008. CoditelBrabant SA contro Commune d'Uccle e Région de Bruxelles-Capitale. Causa C-324/07.

*1. Gli artt. 43 CE e 49 CE, i principi di parità di trattamento e di non discriminazione in base alla nazionalità nonché l'obbligo di trasparenza che ne discende non ostano a che un'autorità pubblica assegni, senza bandire una gara d'appalto, una concessione di servizi pubblici a una società cooperativa intercomunale i cui soci sono tutti autorità pubbliche, allorché dette autorità pubbliche esercitano su tale società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e la società in parola svolge la parte essenziale della sua attività con dette autorità pubbliche.*

Per valutare se un'autorità pubblica concedente eserciti sull'ente concessionario un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi è necessario tener conto di tutte le disposizioni normative e delle circostanze pertinenti. Da quest'esame deve risultare che l'ente concessionario è soggetto a un controllo che consente all'autorità pubblica concedente di influenzarne le decisioni. Deve trattarsi di una possibilità di influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti di detto ente.

*A tale riguardo, ove le decisioni relative alle attività di una società cooperativa intercomunale detenuta esclusivamente da autorità pubbliche sono adottate da organi statutari di detta società composti di rappresentanti delle autorità pubbliche associate, il controllo esercitato su tali decisioni dalle autorità pubbliche in parola può essere considerato tale da consentire loro di esercitare sulla società di cui trattasi un controllo analogo a quello che esercitano sui propri servizi.*

*(v. punti 28, 42, dispositivo 1-2)*

*2. Qualora un'autorità pubblica si associ ad una società cooperativa intercomunale i cui soci sono tutti autorità pubbliche, al fine di trasferirle la gestione di un servizio pubblico, il controllo che le autorità associate a detta società esercitano su quest'ultima, per poter essere qualificato come analogo al controllo che esse esercitano sui propri servizi, può essere esercitato congiuntamente dalle stesse, deliberando, eventualmente, a maggioranza.*

*Infatti, un tale controllo deve essere analogo a quello che la medesima autorità esercita sui propri servizi, ma non identico ad esso in ogni elemento. L'importante è che il controllo esercitato sull'ente concessionario sia effettivo, pur non risultando indispensabile che sia individuale.*

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

*Allorché varie autorità pubbliche scelgono di svolgere le loro missioni di servizio pubblico facendo ricorso ad un ente concessionario comune, è di norma escluso che una di tali autorità, salvo che detenga una partecipazione maggioritaria nell'ente in questione, eserciti da sola un controllo determinante sulle decisioni di tale ente. Richiedere che il controllo esercitato da un'autorità pubblica in un caso del genere sia individuale avrebbe la conseguenza d'imporre una gara di appalto nella maggior parte dei casi in cui un'autorità pubblica intendesse associarsi ad un gruppo formato da altre autorità pubbliche, come una società cooperativa intercomunale.*

*Orbene, un risultato del genere non sarebbe conforme al sistema di norme comunitarie in materia di appalti pubblici e concessioni. Infatti, un'autorità pubblica ha la possibilità di adempiere ai compiti di interesse pubblico ad essa incombenti mediante propri strumenti, amministrativi, tecnici e di altro tipo, senza essere obbligata a far ricorso ad entità esterne non appartenenti ai propri servizi. Detta possibilità per le autorità pubbliche di ricorrere ai propri strumenti per adempiere alle loro missioni di servizio pubblico può essere utilizzata in collaborazione con altre autorità pubbliche.*

*Pertanto, nel caso in cui varie autorità pubbliche detengano un ente concessionario cui affidano l'adempimento di una delle loro missioni di servizio pubblico, il controllo che dette autorità pubbliche esercitano sull'ente in parola può venire da loro esercitato congiuntamente. Nel caso di un organo collegiale, la procedura utilizzata per adottare la decisione, segnatamente il ricorso alla maggioranza, non incide.*

### -Consiglio di Stato, Sez. V, 29 Dicembre 2009 n.8970

*Nel caso di affidamento "in house" di un servizio pubblico ad una società partecipata da più enti, ai fini della legittimità dell'affidamento, non è la circostanza della configurabilità di un controllo totale ed assoluto di ciascun ente pubblico sull'intera società in house, bensì l'esistenza di strumenti giuridici (di diritto pubblico o di diritto privato) idonei a garantire che ciascun ente, insieme a tutti gli altri azionisti della società in house, sia effettivamente in grado di controllare ed orientare l'attività della società controllata. Pertanto, nel caso di specie, è corretto l'operato di un comune e di altre amministrazioni locali che, al fine del perseguimento della migliore gestione economica ed operativa del servizio di smaltimento dei rifiuti nei relativi territori, hanno aderito ad una struttura comune costituita ad hoc e partecipata esclusivamente dai piccoli comuni della comunità. Siffatta modalità operativa di affidamento in house consente, infatti, ai piccoli enti locali, da un lato di gestire il servizio con rilevanti margini di economia, dall'altro di controllare i livelli della prestazione dello stesso servizio pubblico essenziale, collaborando a tal fine con altri comuni limitrofi e creando le premesse per un servizio d'ambito per rendere più efficiente la gestione ed abbattere i costi del servizio.*

### -Consiglio di Stato, Sez. V, 26 Agosto 2009 n.5082

*Sui casi in cui sussiste il requisito del "controllo analogo" necessario per ritenere legittimo l'affidamento "in house" di servizi pubblici, specie nel caso in cui della società affidataria facciano parte più enti pubblici.*

### -Consiglio di Stato, Sez. V, 9 Marzo 2009 n. 1365

*Nel caso di società partecipate da più enti pubblici il controllo della mano pubblica sull'ente affidatario deve essere effettivo, ancorché esercitato congiuntamente e, deliberando a maggioranza, dai singoli enti pubblici associati. Il requisito del controllo analogo necessario per ritenere legittimo l'affidamento in house di servizi pubblici ad una società di società partecipate da più enti pubblici non sottende una logica "dominante", rivelando piuttosto una dimensione "funzionale": affinché il controllo sussista anche nel caso di una pluralità di soggetti pubblici partecipanti al capitale della società affidataria non è infatti indispensabile che ad esso corrisponda simmetricamente un "controllo" della governance societaria. In particolare, nel caso di specie, attraverso l'istituzione di un organo, denominato Assemblea dei Sindaci, i Comuni soci si sono riservati, oltre a rafforzati poteri di controllo sulla gestione, il potere, ad esercizio necessariamente congiunto (stante il metodo di voto all'unanimità), di approvare in via preventiva tutti gli atti più rilevanti della società, ovverosia, tra le altre, tutte le deliberazioni da sottoporre all'assemblea straordinaria, quelle in materia di acquisti e cessioni di beni e partecipazioni, quelle relative alle modifiche dei contratti di servizio, quelle in*

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

*tema di nomina degli organi e quelle in ordine al piano industriale. E' evidente che, in questo quadro, la mancata considerazione della sola gestione ordinaria non esclude la sussistenza di un controllo analogo concreto e reale, posto che gli atti di ordinaria amministrazione non potranno discostarsi dalle determinazioni preventivamente assunte dall'Assemblea dei Sindaci in ordine a tutte le questioni più rilevanti .*

*-TAR Lombardia, Milano, sez. III, 10/12/2008 n. 5759*

*E' legittimo un affidamento in house anche nel caso di una partecipazione esigua di un comune al capitale sociale di una società affidataria di un servizio pubblico. Sulla verifica della sussistenza del controllo analogo. L'esiguità della partecipazione al capitale di una società affidataria di un servizio pubblico da parte di un comune non è di per sé indice dell'impossibilità, per il comune, di esercitare sulla predetta società il cd. controllo analogo. Ed invero, nel caso di specie, essendo statutariamente imposto che società affidataria indirizzi la parte più rilevante della propria attività alla collettività degli Enti locali soci, è in tal maniera soddisfatto uno dei due requisiti che la costante giurisprudenza della Corte di Giustizia CE richiede perché si possa ammettere la configurazione di un affidamento in house. La verifica del controllo analogo non può che effettuarsi sul piano dell'esistenza di previsioni che conferiscano, agli Enti aventi una partecipazione esigua alla società affidataria, dei poteri di controllo nell'ambito in cui si esplica l'attività decisionale della società tramite gli organi di questa: poteri che si esplichino non solo in forma propulsiva, sub specie di proposte da portare all'ordine del giorno di detti organi, ma anche e principalmente di poteri di inibizione di iniziative o decisioni che contrastino con gli interessi dell'Ente locale nel cui territorio si esplica il servizio, quali rappresentati dall'Ente stesso con le suindicate proposte. Occorre, inoltre, che i predetti poteri inibitivi siano esercitabili dall'Ente pubblico come tale, a prescindere dalla misura della partecipazione di esso al capitale della società affidataria, ma per il semplice fatto che l'Ente, nel cui territorio si svolge il servizio, consideri le deliberazioni o le attività societarie contrastanti con i propri interessi ed abbia per tal ragione il potere di paralizzare le suddette deliberazioni e attività. La giurisprudenza ha in particolare rinvenuto l'esistenza del controllo analogo in presenza di clausole, contenute nello statuto societario e nel contratto di servizio, attribuite all'Ente locale affidante delle seguenti prerogative, che l'Ente stesso può esercitare, ai fini del controllo sul servizio, indipendentemente dalla quota di capitale posseduta:- potere dell'Ente di effettuare nei confronti dell'organo amministrativo proposte di iniziative attuative del contratto di servizio;- diritto di veto sulle deliberazioni assunte in modo difforme dal contenuto delle proposte;- diritto di recesso dalla società, con revoca dell'affidamento del servizio, qualora il Comune abbia diritto di far valere la risoluzione o comunque lo scioglimento del contratto di servizio, nonché nel caso di violazione delle competenze assembleari, quando cioè l'organo amministrativo assuma iniziative rientranti nelle competenze dell'assemblea senza l'autorizzazione di questa. A ciò si sono poi aggiunte la riserva all'assemblea ordinaria del potere di trattare argomenti inerenti a pretese o diritti delle società sugli Enti locali nascenti dal contratto di servizio e il diritto di veto di ogni Ente locale interessato sulle relative determinazioni. Nel caso di specie, sussistono un complesso di elementi sufficiente, per quantità ed importanza, a configurare il cd. controllo analogo e, per l'effetto, a far rientrare la fattispecie stessa nell'in house providing, essendo fuori discussione l'altro requisito prescritto (cioè lo svolgimento, da parte della società, della parte più importante della propria attività con l'Ente o gli Enti pubblici che ne detengono il capitale: Corte di Giustizia CE, 17 luglio 2008, in C-371/05).*

*-Con deliberazione della Corte dei Conti - sez. regionale di controllo per la Liguria, in data 15/4/2014, n. 24/PAR, è stato chiarito che nell'attuale contesto giuridico, affinché si possa affidare e/o mantenere il servizio in capo ad una società "in house" occorre che il soggetto affidatario rispetti alcune condizioni: a) presenza di capitale interamente pubblico; b) svolgimento dell'attività prevalentemente con i soci pubblici affidanti; c) esercizio da parte dei soci, nei confronti del soggetto stesso, di un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi. Tali condizioni sono state ribadite e tradotte in norma con alcune novità dall'art. 12 della Direttiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sugli appalti pubblici. L'attività prevalente si concretizza allorché oltre l'80% delle attività della persona giuridica controllata sono effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante.*

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

- DIRETTIVA 2014/24/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO del 26 febbraio 2014 sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE

Articolo 12 Appalti pubblici tra enti nell'ambito del settore pubblico

1. Un appalto pubblico aggiudicato da un'amministrazione aggiudicatrice a una persona giuridica di diritto pubblico o di diritto privato non rientra nell'ambito di applicazione della presente direttiva quando siano soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

a) l'amministrazione aggiudicatrice esercita sulla persona giuridica di cui trattasi un controllo analogo a quello da essa esercitato sui propri servizi;

b) oltre l'80 % delle attività della persona giuridica controllata sono effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante o da altre persone giuridiche controllate dall'amministrazione aggiudicatrice di cui trattasi;

c) nella persona giuridica controllata non vi è alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati che non comportano controllo o potere di veto, prescritte dalle disposizioni legislative nazionali, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata.

Si ritiene che un'amministrazione aggiudicatrice eserciti su una persona giuridica un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi ai sensi della lettera a) qualora essa eserciti un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della persona giuridica controllata. Tale controllo può anche essere esercitato da una persona giuridica diversa, a sua volta controllata allo stesso modo dall'amministrazione aggiudicatrice.

2. Il paragrafo 1 si applica anche quando una persona giuridica controllata che è un'amministrazione aggiudicatrice aggiudica un appalto alla propria amministrazione aggiudicatrice controllante o ad un altro soggetto giuridico controllato dalla stessa amministrazione aggiudicatrice, a condizione che nella persona giuridica alla quale viene aggiudicato l'appalto pubblico non vi sia alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati che non comportano controllo o potere di veto prescritte dalle disposizioni legislative nazionali, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata.

3. Un'amministrazione aggiudicatrice che non eserciti su una persona giuridica di diritto privato o pubblico un controllo ai sensi del paragrafo 1 può nondimeno aggiudicare un appalto pubblico a tale persona giuridica senza applicare la presente direttiva quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

a) l'amministrazione aggiudicatrice esercita congiuntamente con altre amministrazioni aggiudicatrici un controllo sulla persona giuridica di cui trattasi analogo a quello da esse esercitato sui propri servizi;

b) oltre l'80 % delle attività di tale persona giuridica sono effettuate nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dalle amministrazioni aggiudicatrici controllanti o da altre persone giuridiche controllate dalle amministrazioni aggiudicatrici di cui trattasi;

c) nella persona giuridica controllata non vi è alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione di capitali privati che non comportano controllo o potere di veto prescritte dalle disposizioni legislative nazionali, in conformità dei trattati, che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata.

Ai fini del primo comma, lettera a), le amministrazioni aggiudicatrici esercitano su una persona giuridica un controllo congiunto quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

i) gli organi decisionali della persona giuridica controllata sono composti da rappresentanti di tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti. Singoli rappresentanti possono rappresentare varie o tutte le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti;

ii) tali amministrazioni aggiudicatrici sono in grado di esercitare congiuntamente un'influenza determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni significative di detta persona giuridica;

iii) la persona giuridica controllata non persegue interessi contrari a quelli delle amministrazioni aggiudicatrici controllanti.

Un contratto concluso esclusivamente tra due o più amministrazioni aggiudicatrici non rientra nell'ambito di applicazione della presente direttiva, quando sono soddisfatte tutte le seguenti condizioni:

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

a) il contratto stabilisce o realizza una cooperazione tra le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti, finalizzata a garantire che i servizi pubblici che esse sono tenute a svolgeresiano prestati nell'ottica di conseguire gli obiettivi che esse hanno in comune;

b) l'attuazione di tale cooperazione è retta esclusivamente da considerazioni inerenti all'interesse pubblico;

c) le amministrazioni aggiudicatrici partecipanti svolgono sul mercato aperto meno del 20 % delle attività interessate dalla cooperazione.

5. Per determinare la percentuale delle attività di cui al paragrafo 1, primo comma, lettera b), al paragrafo 3, primo comma, lettera b), e al paragrafo 4, lettera c), si prende in considerazione il fatturato totale medio, o una idonea misura alternativa basata sull'attività, quali i costi sostenuti dalla persona giuridica o amministrazione aggiudicatrice in questione nei campi dei servizi, delle forniture e dei lavori per i tre anni precedenti l'aggiudicazione dell'appalto. Se, a causa della data di costituzione o di inizio dell'attività della persona giuridica o amministrazione aggiudicatrice in questione, ovvero a causa della riorganizzazione delle sue attività, il fatturato, o la misura alternativa basata sull'attività, quali i costi, non è disponibile per i tre anni precedenti o non è più pertinente, è sufficiente dimostrare, segnatamente in base a proiezioni dell'attività, che la misura dell'attività è credibile.

- Il Consiglio di Stato con la sentenza n. 1181/2014, ha precisato che il "controllo analogo a quello esercitato sui servizi dell'ente affidante deve essere configurato in termini diversi e più intensi rispetto ai consueti controlli societari, quale attività di controllo forte che si traduce in un potere assoluto di direzione, coordinamento e supervisione dell'attività riferita a tutti gli atti di gestione straordinaria e agli aspetti che l'ente concedente ritiene opportuni di quella ordinaria".

La Sezione regionale di controllo per il Lazio della Corte dei Conti con la deliberazione numero 2/2015/PRSP (depositata il 20 gennaio 2015) ha approfondito il modello dell'"in houseproviding". La Corte ha ribadito che, affinché tale modello sia legittimo, la società pubblica deve trovarsi in situazione di "controllo analogo", inteso in modo "sostanziale" e che sia davvero penetrante da parte della pubblica amministrazione nei confronti del soggetto "in house".

## **SEZIONE D**

### **ANALISI DI EFFICIENZA ED ECONOMICITÀ DELLA SCELTA**

Le motivazioni tecnico-economiche sottostanti la scelta relativa alla modalità di affidamento del servizio sono individuate come di seguito illustrato.

#### 1) Motivazioni della scelta tra concorrenza "nel mercato" e affidamento in esclusiva

Considerate le caratteristiche del servizio di ristorazione scolastica, che prevede non solo la preparazione e la fornitura e trasporto dei pasti, ma anche la gestione di n. 2 cucine attrezzate dalla stessa società in base al precedente appalto e la natura di pubblica dello stesso, esplicitamente classificato dalla giurisprudenza vigente come Servizio Pubblico Locale, ha portato a ritenere conveniente nella fase attuale che lo svolgimento dello stesso non sia lasciato alla concorrenza di mercato ma sia effettuato in via esclusiva da soggetto individuato dall'Amministrazione Comunale, con il quale la stessa Amministrazione può convenire modalità e garanzie, ottenendo le migliori condizioni possibili dallo svolgimento del servizio, secondo il parametro prezzo/qualità.

A parità di requisiti di qualità e coerenza con modelli di promozione della salute, l'attenzione è stata posta in particolare ad una sostenibile valorizzazione di prodotti rispettosi dell'ambiente (prodotti non alimentari a ridotto impatto ambientale, materiali riutilizzabili, utilizzo di detersivi ad alta biodegradabilità) e di altri valori di sistema, direttamente e indirettamente correlati con le politiche alimentari, quali agricoltura sostenibile, sicurezza del lavoratore, benessere animale (carne bovina derivante esclusivamente da animali



# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

nati, allevati e macellati esclusivamente in Italia), tradizioni locali e tipicità (prodotti bio, alimenti DOP e IGP), coesione sociale e commercio equosolidale. Conformemente a quanto previsto dalle linee guida nazionali per la ristorazione scolastica, oltre a quanto sopra, è stato dato rilievo al mantenimento di tempi il più possibile brevi per quanto attiene il trasporto di alimenti e pasti.

L'obiettivo è quello di avere un organico rapporto tra qualità e prezzo, nel sistema complessivo dei requisiti di qualità totale del pasto e del servizio.

La cucina convenzionale - così come è strutturata per il comune di Rivanazzano Terme - consiste nella preparazione di alimenti e loro immediata somministrazione normalmente in refettori adiacenti alla cucina stessa mentre la cucina centralizzata prevede la preparazione dei cibi in centri di cottura e successivo loro trasporto per la distribuzione (nel caso del Ns. comune limitata alla Scuola dell'Infanzia di Salice Terme, per il quale i tempi di trasporto sono ridottissimi).

Tra i principali vantaggi della cucina convenzionale, si possono ricordare la minor possibilità di moltiplicazione batterica, il mantenimento delle caratteristiche organolettiche e nutrizionali e la verifica immediata da parte degli addetti alla preparazione del grado di soddisfacimento del pasto. Tra gli svantaggi, sono da evidenziare maggiori costi gestionali dovuti sia al rispetto della tempistica di somministrazione sia a un utilizzo limitato delle attrezzature e delle risorse. Nel Ns. caso l'utilizzo delle attrezzature e delle risorse sarà ottimizzato concedendo alla Ditta affidataria la facoltà di utilizzare i centri cottura per la preparazione dei pasti per altri Enti o soggetti privati al di fuori del comune di Rivanazzano Terme, impegnando la medesima a riconoscere all'Amministrazione Comunale una royalty di importo pari a € 0,10 + IVA per ciascun pasto predisposto nei centri cottura per altri Enti o soggetti privati al di fuori del comune di Rivanazzano Terme e/o non compresi in quanto previsto dal contratto.

### 2) Motivazioni della scelta tra affidamento concorrenziale e affidamento diretto

Voghera Ristorazione S.r.l. gestisce il servizio di ristorazione scolastica del Comune di Rivanazzano Terme sin dal 2005, in forza di:

- deliberazione C.C. n. 27 del 07.09.2005 con cui era stato approvato schema di convenzione per la fornitura dei pasti presso le scuole Materna di Rivanazzano Terme e Materna di Salice Terme, Scuola Elementare e Media per anni cinque;
- determinazione R.S.A. n. 231 del 6.09.2010 con cui era stato approvato verbale di gara ed effettuata l'aggiudicazione definitiva dell'appalto per il servizio di ristorazione scolastica 2010-2015 alla Ditta Voghera Ristorazione Srl di Voghera (e di cui al contratto n. 123 Rep., registrato a Voghera il 29.10.2010 al n. 83 s. 1)
- determinazione R.S.A. n. 206 del 9.09.2015 con cui è stata attivata proroga tecnica per il proseguimento dell'affidamento in essere del servizio di ristorazione scolastica della Scuola dell'Infanzia di Rivanazzano Terme "Don Alberto Leidi", della Scuola dell'Infanzia di Salice Terme "E. Diviani" (comprensiva delle n. 2 sezioni appartenenti al Comune di Godiasco), della Scuola Primaria di Rivanazzano Terme e della Scuola Secondaria di primo grado di Rivanazzano Terme (di cui al richiamato contratto n. 123/2010 rep.), in attesa di procedere con il nuovo affidamento, sino al 31.12.2015, e comunque sino al nuovo affidamento del servizio.

In conformità al Piano di Razionalizzazione delle Partecipazioni Societarie detenute dagli Enti Locali soci di ASM Voghera Spa, approvato dall'assemblea dei soci di ASM Voghera Spa nella seduta del 26/06/2015, è stata attivata la procedura di fusione per incorporazione di Voghera Ristorazione Srl in ASM Voghera Spa, che acquisirà quindi in breve l'attività della società incorporata.

L'Assemblea Straordinaria dei Soci di ASM Voghera S.p.A. ha approvato in data 20.10.2015 il progetto di Fusione Societaria tra ASM Voghera Spa e Voghera Ristorazione S.r.l., che verrà attuato entro il 31.12.2015. ASM Voghera Spa, anche per il tramite di Voghera Ristorazione Srl, sta operando come gestore dei servizi di ristorazione scolastica collettiva per i comuni confinanti con il territorio del Comune, ove garantisce adeguati ed omogenei standards qualitativi del servizio, con ciò prefigurandosi come soggetto gestore pubblico di riferimento per la gestione dei servizi di ristorazione scolastica collettiva del territorio.

La scelta adottata dall'Amministrazione Comunale, che ha optato per l'affidamento diretto del servizio di ristorazione scolastica, è motivata sia dalle specifiche condizioni del mercato che, relativamente al grado di concorrenza e al numero dei potenziali competitori, vede il soggetto a totale partecipazione pubblica

# Comune di Rivanazzano Terme

(Provincia di Pavia)

## Relazione illustrativa delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti per la forma di affidamento prescelta

(ex D.L. 18 ottobre 2012 n. 179, art. 34 commi 20 e 21)

individuato quale affidatario (anche per il tramite di Voghera Ristorazione S.r.l) come operatore scelto anche tramite gara da diversi Comuni del territorio di riferimento dell'Amministrazione Comunale per lo svolgimento del servizio di ristorazione scolastica, con ciò costituendo una situazione di gestione estesa del servizio che consente di ottenere le migliori sinergie operative, ridurre i costi del servizio e garantire una migliore qualità dello stesso. Inoltre il mantenimento del servizio consente di garantire da parte della società affidataria i livelli occupazionali in essere ed il personale assunto nel territorio per l'espletamento del servizio.

Le caratteristiche dell'affidamento e della natura servizio da erogare richiedono inoltre una profonda pervasività del rapporto tra affidante e affidatario, consolidata nel tempo a seguito dei pregressi rapporti contrattuali, indispensabile a garantire il corretto ed efficace soddisfacimento, che possono essere ottenute solo ricorrendo all'affidamento diretto con modalità "in houseproviding" nei confronti di un soggetto (ASM Voghera Spa) rispetto al quale l'Amministrazione comunale eserciti un potere di effettivo "controllo analogo" a quello esercitato sui servizi eserciti in proprio.

L'affidamento diretto di servizio ad ASM Voghera Spa, società assoggettata a condizioni di "controllo analogo" da parte dell'Amministrazione Comunale, consente alla stessa Amministrazione Comunale di disporre con continuità e tempestivamente di tutte le informazioni ritenute necessarie a valutare l'andamento del servizio ed il grado di soddisfacimento dei fabbisogni del servizio pubblico e dell'utenza servita. La natura ed il dettaglio delle informazioni che l'Amministrazione Comunale può ottenere dalla società affidataria non sono limitate da regole contrattuali ma, proprio per l'instaurarsi delle citate condizioni di "controllo analogo" sono illimitate, a analogamente a quanto avviene per l'attività interna degli uffici e delle funzioni comunali.

L'affidamento diretto del servizio di ristorazione scolastica ad ASM Voghera Spa, società assoggettata a condizioni di "controllo analogo" da parte dell'Amministrazione Comunale consente di approfondire il grado di specificazione delle clausole contrattuali ben oltre a quanto possibile in caso di affidamento a soggetto terzo non assoggettato a controllo analogo da parte dell'Amministrazione Comunale, ciò anche in corso di esecuzione dell'affidamento.

Le possibilità di monitoraggio e controllo offerte all'Amministrazione Comunale dalla condizione di "controllo analogo" esercitata sulla società affidataria 'affidamento diretto di servizio sono evidentemente notevolmente superiori a quelle esercitabili nei confronti di un soggetto terzo, pur vincolato da clausole contrattuali rigide ma invariabili ed assoggettate a limiti di accettabilità da parte dello stesso soggetto terzo.