



COMUNE DI BELLINZAGO NOVARESE

**ORIGINALE**

DELIBERAZIONE N. \_20\_  
DEL \_\_27.09.2013\_\_

### **Estratto del verbale di deliberazione del Consiglio comunale**

Adunanza straordinaria di 1^ convocazione - Seduta pubblica

**OGGETTO : AVVIO DEL PROCEDIMENTO DI RISCATTO DEGLI IMPIANTI DI PUBBLICA ILLUMINAZIONE.**

L'anno duemilatredici, addì \_\_VENTISETTE\_\_ del mese di \_\_SETTEMBRE\_\_ alle ore 21,00, nella Sala delle adunanze consiliari.

Previa l'osservanza delle formalità prescritte dalla vigente Legge e dallo Statuto Comunale, vennero oggi convocati a seduta i Consiglieri Comunali.

All'appello risultano:

		<b>Presenti</b>	<b>Assenti</b>
<b>BOVIO Mariella</b>	Sindaco	X	
<b>BAGNATI Matteo</b>	Consigliere	X	
<b>BARACCO Luigi</b>	Consigliere	X	
<b>BOVIO Chiara</b>	Consigliere	X	
<b>BOVIO Claudio</b>	Consigliere	X	
<b>BOVIO Damiano</b>	Consigliere	X	
<b>BRUSATI Giorgio</b>	Consigliere	X	
<b>DELCONTI Giovanni</b>	Consigliere	X	
<b>EMMA Giuseppe</b>	Consigliere		X giustific.
<b>GAGLIARDI Luca</b>	Consigliere	X	
<b>MIGLIO Claudio</b>	Consigliere	X	
<b>MIGLIO Giacomo</b>	Consigliere	X	
<b>PARMIGIANI Davide</b>	Consigliere	X	
<b>PIAZZA Walter</b>	Consigliere		X giustific.
<b>TETTONI Fabrizio</b>	Consigliere		X giustific.
<b>ZANINETTI Massimo</b>	Consigliere		X
<b>ZORATTO Mauro</b>	Consigliere	X	
	<b>TOTALE</b>	<b>13</b>	<b>4</b>

Assiste il Segretario comunale, Dott.ssa GIUNTINI Francesca, che provvede alla redazione del presente verbale.

Essendo legale il numero degli intervenuti, la Sig.ra BOVIO Dott.ssa Mariella, nella sua qualità di Sindaco, assume la presidenza e dichiara aperta la seduta per la trattazione dell'oggetto sopra indicato.

**OGGETTO: AVVIO DEL PROCEDIMENTO DI RISCATTO DEGLI IMPIANTI DI PUBBLICA ILLUMINAZIONE.**

Il Sindaco relaziona come segue sulla proposta di deliberazione in oggetto.

Premesso che

- Secondo l'art. 1 del R.D. 2578/1925, l'impianto e l'esercizio dell'illuminazione pubblica rientrano tra i "pubblici servizi" e più volte, la Giurisprudenza ha confermato e ribadito il dato normativo, affermando che "il servizio di illuminazione delle strade comunali ha carattere di servizio pubblico locale." (cfr. Consiglio di Stato n. 8231/2010) considerandolo anche "servizio pubblico a rilevanza imprenditoriale" (sentenza Consiglio di Stato, sez. V, n. 348 del 31 gennaio 2006);

- Dalla qualificazione giuridica della pubblica illuminazione come servizio pubblico locale deriva l'applicazione delle norme generali in tema di servizi pubblici locali;

- La disciplina relativa ai servizi pubblici locali si può far risalire alla Legge 29 marzo 1903, n. 103 sulle municipalizzazioni e al successivo R.D. n. 2578/1925, che delineavano una gestione di tipo pubblicistico di tali servizi. Il primo intervento di riforma organica è intervenuto con Legge n. 142/1990, il quale, nel modificare il sistema delle c.d. aziende municipalizzate, ha introdotto il tema della privatizzazione dei servizi locali. Successivamente, con Legge n. 127/1997 (Bassanini-bis) si è registrato un ulteriore tentativo di apertura dei servizi pubblici locali al "mercato", attraverso la previsione di agevolazioni fiscali per la trasformazione delle aziende speciali esistenti in società per azioni. Tutte le diverse soluzioni normative elaborate sono quindi confluite nel TUEL agli artt. 112 e ss. del D.Lgs. n. 267/2000 – che si poneva l'obiettivo di regolamentare in modo generale la disciplina dei servizi pubblici locali.

- Conclusivo elemento normativo è rappresentato dal recepimento della normativa comunitaria con l'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008, al quale ha fatto seguito il Regolamento attuativo n. 168/2010 che sinteticamente prevedeva:

- a) l'affidamento del servizio pubblico locale, in via ordinaria, mediante procedure competitive ad evidenza pubblica;
- b) l'affidamento della gestione del servizio pubblico locale in favore di società miste il cui socio privato sia scelto mediante procedure competitive ad evidenza pubblica;
- c) l'affidamento diretto, ossia in *house providing*, nel rispetto dei principi della disciplina comunitaria;

- Tale disciplina (regolamento compreso) è stata abrogata a seguito del Referendum popolare del 12 e 13 giugno 2011, per effetto del D.P.R. 18 luglio 2011, n.113 (proclama dell'esito referendario).

- Per colmare il "vuoto normativo" determinato dall'esito referendario sono stati approvati gli artt. 3-bis e 4 del D.L. n. 138/2011, convertito in Legge n. 148/2011 e successivamente modificato prima dalla Legge n. 183/2011 (cd. Legge di Stabilità 2012), poi dal D.L. n. 1/2012 (cd. Cresci-Italia), convertito in Legge n. 27/2012 ed, in ultimo, dal D.L. n. 83/2012; nondimeno anche tale ultima precaria disciplina, è stata abrogata per effetto della recente sentenza della Corte Costituzionale del 20 luglio 2012, n.199 che ha pronunciato l'illegittimità costituzionale dell'art.4 del D.L. n. 138/2011, in quanto "viola il divieto di ripristino della normativa abrogata dalla volontà popolare, desumibile dall'art.75 Cost.".

- Allo stato attuale, intervenuta l'abrogazione del quadro normativo nazionale di riferimento sopra succintamente descritto, mutuando quanto già affermato dalla Corte con la sentenza n. 24/2011 relativa al giudizio sull'ammissibilità del referendum, trova quindi applicazione immediata l'ordinamento comunitario, già introdotto con l'art.23 bis D.L. 112/2008.

\*\*

- Quanto sopra porta a ritenere che l'affidamento di servizi pubblici locali di rilevanza economica possa avvenire secondo tre diversi modelli cui corrispondono altrettante soluzioni organizzative e gestionali:

1. tramite conferimento in favore di imprenditori o di società individuati mediante procedure ad evidenza pubblica;
2. tramite affidamento a società a capitale misto pubblico privato, il cui partner privato sia individuato a seguito di gara ad evidenza pubblica cd. a doppio oggetto;
3. tramite affidamento diretto a società a totale capitale pubblico corrispondente al modello cd. in-house providing.

- Tra le disposizioni abrogate per effetto della pronuncia della Corte Costituzionale, particolarmente significative sono quelle relative al regime della proprietà degli impianti in quanto la disciplina abrogata (commi 28,29, 30 e 31 in particolare) forniva riferimenti utili in relazione al tema della proprietà delle reti ed al valore da attribuire ai beni oggetto di devoluzione.

- La proprietà delle reti costituisce infatti elemento funzionale all'erogazione del pubblico servizio come pure confermato dal D.Lgs 267/2000 che all'art. 113 stabilisce:

- al comma 2 : *“Gli enti locali non possono cedere la proprietà degli impianti, delle reti e delle altre dotazioni destinati all'esercizio dei servizi pubblici”*

- Al comma 11: *“I rapporti degli enti locali con le società di erogazione del servizio e con le società di gestione delle reti e degli impianti sono regolati da contratti di servizio, allegati ai capitolati di gara, che dovranno prevedere i livelli dei servizi da garantire e adeguati strumenti di verifica del rispetto dei livelli previsti.”*

- Rilevato che l'ordinamento comunitario e nazionale fanno espresso divieto di affidare servizi pubblici in concessione o in appalto tramite rinnovi o proroghe. Si richiama in particolare:

a) il divieto introdotto dall'art. 6 comma 2 legge 24 dicembre 1993 n. 537, come sostituito dall'art. 44 legge 23 dicembre 1994 n. 724, in forza del quale “è vietato il rinnovo tacito dei contratti delle pubbliche amministrazioni per la fornitura dei beni e servizi, ivi compresi quelli affidati in concessione a soggetti iscritti in appositi albi”

b) l'art. 23 della legge 18 aprile 2005 n. 62 che recepisce i principi secondo cui la proroga o il rinnovo di un contratto quale contratto nuovo soggiacente a regole competitive possono essere concessi “esclusivamente con provvedimento espresso al fine di evitare l'interruzione di attività in atto, per il solo tempo necessario a consentire l'espletamento delle procedure di evidenza pubblica” (CdS, sez V, n. 1251/11)

- Rilevato infine che nella prassi la devoluzione onerosa viene disciplinata attraverso il rinvio ai criteri di cui all'art.24 del R.D. n.2578/1925 secondo cui alla scadenza dell'affidamento, la proprietà degli impianti realizzati dal gestore venga trasferita all'ente locale titolare a fronte del pagamento, da parte di quest'ultimo, del cd. “valore industriale residuo” dei medesimi impianti determinato secondo i criteri di cui all'art. 24 del R.D. n. 2578/1925, ovvero tenendo conto del valore industriale dell'impianto, del tempo trascorso dall'effettivo avvio dell'esercizio e dagli eventuali ripristini, nonché di eventuali contributi pubblici e/o altre agevolazioni percepite dal gestore.

- Considerato che particolare importanza riveste la redazione del cd. “stato di consistenza”, ovvero del documento che ne descrive lo stato, l'estensione, le condizioni, le operazioni di manutenzione, sostituzione, rinnovo eventualmente effettuati dal gestore nel corso dell'affidamento.

- Considerato infine nella prospettiva di pervenire al riconoscimento al gestore uscente di una somma a titolo di riconoscimento del valore industriale residuo degli impianti è opportuno considerare l'istituto del riscatto anticipato, in forza del quale l'amministrazione risolve il rapporto concessorio e, al tempo stesso acquisisce la proprietà degli impianti che il concessionario abbia ricevuto (o realizzato durante) per l'esercizio della concessione medesima.

- La facoltà di riscatto anticipato è stata introdotta con L. n.103/1903 e successivamente regolata dal R.D. n.2578/1925 e dal relativo regolamento d'attuazione di cui al D.P.R. n.902/1986.

- Detto regolamento, individua semplici condizioni, recentemente avallate e confermate dalla

giurisprudenza amministrativa del Consiglio di Stato (cfr. Consiglio di Stato sent. 3607/2011, 5403/2011; 5404/2011 e 5405/2011) alle quali è subordinato l'esercizio del diritto di riscatto:

- 1) che sia decorso un congruo periodo di tempo dall'inizio della concessione (almeno 1/3 della durata complessiva prevista e comunque almeno 10 anni);
- 2) che venga fornito un preavviso di almeno 1 anno (per le concessioni di servizi che vengano a risolversi prima della naturale scadenza);
- 3) che venga corrisposta al gestore uscente un'indennità
- 4) Il richiamato D.P.R. n.902/1986 disciplina, tra l'altro, il procedimento relativo al riscatto anticipato prevedendo:
- 5) che la manifestazione di volontà dell'ente di avvalersi della facoltà di riscatto anticipato venga adottata con deliberazione del consiglio comunale;
- 6) che la medesima venga notificata al gestore entro i successivi 30 giorni;
- 7) che, nei successivi 30 giorni, il gestore proceda alla redazione dello stato di consistenza dell'impianto;
- 8) che, l'ente svolga anche autonomamente ed in contraddittorio le proprie valutazioni in ordine alla quantificazione dell'indennizzo da corrispondere al gestore uscente;
- 9) che, in caso di disaccordo tra le parti, la quantificazione dell'indennizzo venga rimessa ad un collegio arbitrale.

E' importante sottolineare come la giurisprudenza (cfr. Cons. Stato, n.7124/2005) abbia rimarcato la necessità che il gestore uscente presti con correttezza e buona fede la propria collaborazione nei confronti dell'ente, giacché la definizione degli elementi tecnico-economici richiamati dall'art.8 e ss. DPR 902/86 non possono prescindere dall'apporto collaborativo del gestore uscente, il quale pertanto:

- A. è onerato di redigere lo stato di consistenza dell'impianto;
- B. è tenuto a mettere a disposizione dell'ente i documenti pertinenti affinché questi possa utilmente procedere, in contraddittorio, alla quantificazione dell'indennizzo.

\*\*

Dato atto

- che nel Comune di Bellinzago Novarese il servizio di pubblica illuminazione è stato sinora gestito da Enel Sole in regime di affidamento diretto in forza della Convenzione decorrente in data 1 gennaio 1998 con durata annuale e quindi scaduta il 31 dicembre 1998.
- a seguito di tale convenzione nessun ulteriore contratto è mai stato sottoscritto. La gestione si è prolungata sino ad oggi sulla base della clausola della "proroga tacita"; l'oggetto contrattuale è stato sostanzialmente modificato nei contenuti essenziali (numero e tipologia dei punti luce gestiti)

Rilevato pertanto, sulla base di quanto sopra espresso, che:

- a) il contratto in corso fra Enel Sole e Comune debba ritenersi decaduto ope legis
- b) la necessità di dare attuazione al dettato normativo, nazionale ed europeo, è subordinata alla preventiva acquisizione degli impianti che attualmente sono in proprietà ad Enel Sole;

Visto

- la legge regionale 24 marzo 2000, n. 31 che regolamenta la materia della pubblica illuminazione e definiscono indirizzi per assicurare che gli impianti siano conformi alle relative norme settoriali UNI (10439 – 10819), CEI (64-7, 64-8);
- le comunicazioni inviate dal Comune ad Enel Sole (prot. 11265 del 14 luglio 2011; prot. 13922 del 8 settembre 2011; prot. 18123 del 29 novembre 2011; prot. 1427 del 30 gennaio 2012) al fine di acquisire i dati di consistenza sugli impianti e attestazioni del rispetto delle normative vigenti sia in materia illuminotecnica sia in materia di sicurezza

Preso atto della nota della società Enel Sole S.r.l., ricevuta in data 12 aprile 2012 (prot. 5280), nella quale viene quantificato il valore contabile dei medesi impianti, calcolato ai sensi del suddetto art. 25, in euro 21.762,72.

Ribadito che il possesso dei dati richiesti costituisce un diritto della pubblica amministrazione ai sensi e per gli effetti delle seguenti norme:

- art. 23 legge 7 agosto 1990 e s.m.i. (il diritto di accesso “*si esercita nei confronti delle amministrazioni, delle aziende autonome e speciali, degli enti pubblici e dei gestori di pubblici servizi*”)

- art. 25 Comma 6 e 7 della legge 24 marzo 2012 n. 27 (“*i concessionari e gli affidatari di servizi pubblici locali, a seguito di specifica richiesta, sono tenuti a fornire agli enti locali che decidono di bandire la gara per l'affidamento del relativo servizio i dati concernenti le caratteristiche tecniche degli impianti e delle infrastrutture, il loro valore contabile di inizio esercizio, secondo parametri di mercato, le rivalutazioni e gli ammortamenti e ogni altra informazioni necessaria per definire i bandi*”)

Visto l'art. 24 del R.D. 15 ottobre 1925, n. 2578 – T.U. sull'assunzione diretta dei pubblici servizi;

Visto il D.P.R. 4 ottobre 1986, n. 902 ed in particolare il Capo II – *Riscatto dei servizi affidati in concessione* - (articoli da 8 a 14) e rilevato che all'art. 9 del suddetto decreto che testualmente prevede: “*La volontà di avvalersi della facoltà di riscatto deve risultare da una deliberazione del consiglio adottata con la maggioranza di cui al precedente art. 2*”;

Visto in particolare l'art. 2 del suddetto D.P.R. che testualmente prevede: “*...Tale maggioranza non può comunque essere inferiore al terzo dei consiglieri assegnati*”;

Vista la sentenza del Consiglio di Stato sez. V n. 3607 del 14 giugno 2011 che in merito al rispetto del termine di un anno per il riscatto previsto dall'art. 24 RD 15 ottobre 1925 n. 2578 prevede espressamente che tale termine debba essere rispettato solo per le concessioni già affidate ai privati che vengono a risolversi prima della naturale scadenza contrattuale

Il Sindaco invita alla discussione.

Segue discussione, per cui si fa rimando al verbale di seduta, durante la quale intervengono, oltre il Sindaco, i consiglieri : Bovio Chiara, il Segretario comunale Dott.ssa Giuntini Francesca, Delconti Giovanni, cui interventi saranno riportati nel verbale di seduta.

Esaurita la discussione il Sindaco pone in votazione la presente proposta di deliberazione.

Quindi

#### IL CONSIGLIO COMUNALE

SENTITA la relazione del Sindaco, che costituisce preambolo della proposta di deliberazione sottoposta al Consiglio Comunale per l'approvazione.

Uditi gli interventi dei consiglieri sopra citati per il cui contenuto integrale si fa rimando al verbale di seduta;

VISTO il parere favorevole di regolarità tecnica espresso dal Responsabile del Servizio, ai sensi dell'art. 49, comma 1, d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267;

VISTA la normativa vigente;

VISTO il D.Lgs. 18/08/2000, n. 267;

VISTO lo Statuto comunale;

CON votazione resa per alzata di mano dagli aventi diritto, il cui esito sotto riportato è accertato e proclamato dal Sindaco:

PRESENTI	N. 13
VOTANTI	N. 13
VOTI A FAVORE	N. 13
VOTI CONTRARI	N. =
ASTENUTI	N. =

### **DELIBERA**

Per le motivazioni indicate nella sopra riportata relazione del Sindaco, che costituisce altresì preambolo della presente deliberazione e che qui si intende riportata e trascritta per formarne parte integrante e sostanziale :

1. Le premesse costituiscono parte integrante e sostanziale del presente atto.
2. Di dichiarare la volontà di avvalersi della facoltà di riscatto degli impianti di proprietà di ENEL SOLE Spa di illuminazione pubblica esistenti nel territorio comunale ai sensi e per gli effetti di cui all'art.9 del DPR 4 ottobre 1986, n. 902, per le motivazioni meglio indicate nella parte delle premesse del presente provvedimento;
3. Di dare mandato alla Giunta Comunale ed al Responsabile Ufficio Tecnico comunale per l'adozione di tutti gli atti esecutivi, secondo la procedura di cui agli articoli da 8 a 14 del D.P.R. 04/10/1986 n. 902
4. Di trasmettere il presente atto alla Enel Sole S.r.l. con sede legale in Roma, Viale Tor di Quinto 45/47 e alla Enel Sole Divisione Infrastrutture e Reti Area di Business Illuminazione Pubblica Territoriale Nord Est con sede in Milano, Via Beruto 18 con le modalità previste dal citato art. 9 DPR 902/86

SUCCESSIVAMENTE,

### **IL CONSIGLIO COMUNALE**

Con separata votazione resa per alzata di mano dagli aventi diritto, che ha dato il seguente esito accertato e proclamato dal Presidente:

PRESENTI	N. 13
VOTANTI	N. 13
VOTI A FAVORE	N. 13
VOTI CONTRARI	N. =
ASTENUTI	N. =

stante l'urgenza, dichiara la presente deliberazione immediatamente eseguibile ai sensi dell'articolo 134, comma 4 del D.L.vo 18/08/2000, n. 267.

*(Degli interventi di cui si fa menzione nel presente verbale è stata effettuata fonoriproduzione su supporto magnetico, così come sono stati registrati su nastro tutti gli interventi dell'intera seduta consiliare. La trascrizione integrale della fonoriproduzione costituisce il separato verbale di seduta che viene conservato agli atti a documentazione della seduta e a disposizione dei consiglieri e degli aventi titolo).*

Letto, confermato e sottoscritto,

*IL PRESIDENTE*  
F.to Dott.ssa BOVIO Mariella

*IL SEGRETARIO COMUNALE*  
F.to Dott.ssa Francesca GIUNTINI

---

*Copia della presente deliberazione è stata pubblicata all'Albo Pretorio on line il 04.10.2013  
e vi resterà per 15 giorni consecutivi.*

*Bellinzago Novarese, 04.10.2013*

*Il Messo comunale*  
F.to LABBATE Gabriella

*Il Segretario comunale*  
F.to Dott.ssa Francesca GIUNTINI