



COMUNE DI CESANO BOSCONO

PROVINCIA DI MILANO

DELIBERAZIONE DEL CONSIGLIO COMUNALE

N. 23 DEL 15 Luglio 2015

OGGETTO: PROPOSTA DI DELIBERAZIONE PER IL CONSIGLIO COMUNALE AVENTE AD OGGETTO: "GESTIONE DEL SERVIZIO DI IGIENE AMBIENTALE ALL'INTERNO DEL TERRITORIO COMUNALE - APPROVAZIONE DELLA RELAZIONE EX ART. 34, C. 20 DEL D.L. N. 179/2012 E S.M.I. E DETERMINAZIONI CONSEGUENTI".

Il giorno 15 Luglio 2015 alle ore 19:45 nella sala consiliare, si e' riunito in seduta pubblica il Consiglio Comunale, previa partecipazione e recapito nei modi di rito, di avviso scritto a tutti i Consiglieri Sigg.ri:

- | | |
|-------------------------|----------------------------|
| 1) ALFREDO SIMONE NEGRI | 12) CARMINE FABIO RAIMONDO |
| 2) GIOVANNI BIANCO | 13) ROSARIA TODARO |
| 3) NICOLA BERSANI | 14) FABIO ALTITONANTE |
| 4) MARCO POZZA | 15) CARMELO INSINSOLA |
| 5) PAOLA PIAZZA | 16) ALDO GUASTAFIERRO |
| 6) ELEONORA CARDOGNA | 17) STEFANO CELLA |
| 7) FULVIO PALADINI | |
| 8) VINCENZO PRIMERANO | |
| 9) LEONARDO BORRELLI | |
| 10) GIANFRANCO LODDO | |
| 11) LAURA GIRELLI | |

Risultano assenti, al momento dell'adozione della presente deliberazione, i Consiglieri: FULVIO PALADINI FABIO ALTITONANTE ALDO GUASTAFIERRO

Presiede il Presidente del Consiglio Comunale: GIOVANNI BIANCO

Partecipa il Segretario Generale Dott. BRUNO ANNA MARIA

Proposta di deliberazione per il Consiglio Comunale avente ad oggetto: "GESTIONE DEL SERVIZIO DI IGIENE AMBIENTALE ALL'INTERNO DEL TERRITORIO COMUNALE - APPROVAZIONE DELLA RELAZIONE EX ART. 34, C. 20 DEL D.L. N. 179/2012 E S.M.I. E DETERMINAZIONI CONSEGUENTI".

Il Servizio di Ecologia e Ambiente - *Settore Territorio e Ambiente*

PREMESSO

- che all'interno del territorio del Comune di Cesano Boscone il servizio di igiene ambientale risulta attualmente gestito da AREA SUD S.p.A., società a capitale misto pubblico-privato, che, priva di un valido titolo giuridico, assicura la gestione in questione in regime di "mero fatto", e ciò nelle more dell'espletamento di apposita procedura di evidenza pubblica finalizzata all'affidamento, con gara, delle attività di cui trattasi;

- che, in particolare, tenuto conto delle modalità attraverso cui l'Amministrazione aveva proceduto - in via diretta - all'affidamento del servizio di cui trattasi in favore di AREA SUD, rilevata la non conformità di tale assegnazione rispetto ai principi sanciti dall'ordinamento europeo, con delibera di Consiglio Comunale n. 37 del 30 ottobre 2014, al cui contenuto integralmente si rinvia, il Comune di Cesano Boscone ha formalmente deciso «di prendere atto che le attuali modalità di gestione del servizio di igiene ambientale nel Comune di Cesano Boscone non risultano conformi ai requisiti previsti dall'ordinamento europeo», «di rilevare che, ai sensi del c. 21 dell'art. 34 del d.l. 179/2012, conv. dalla l. 221/2012 e del c. 1 dell'art. 13 del d.l. 150/2013, conv. Dalla l. 15/2014, nelle more dell'individuazione e della costituzione dell'ente di governo dell'ambito o bacino, l'affidamento del servizio di igiene ambientale è destinato a cessare al 31 dicembre 2014», nonché «di autorizzare, per le motivazioni espresse in premessa, l'avvio tempestivo delle attività funzionali a porre in essere l'affidamento del servizio di igiene ambientale nei confronti di soggetto terzo individuato attraverso l'espletamento di procedure concorsuali che garantiscano il rispetto dei principi di pubblicità, trasparenza, proporzionalità e non discriminazione desumibili dal Trattato sull'Unione Europea, nonché delle disposizioni contenute nel d.lg. 163/2006 e nelle recenti direttive comunitarie n. 2014/23/UE e n. 2014/24/UE»;

- che la correttezza dell'impostazione fatta propria dal Comune di Cesano Boscone nella deliberazione consiliare da ultimo menzionata è stata espressamente riconosciuta dal TAR Lombardia, Milano, sez. IV, nella sentenza n. 2120/2014, nonché, più recentemente, dal Consiglio di Stato, sez. V, 23 febbraio 2015, n. 860, il quale, chiamato (in una fattispecie identica rispetto a quella concreta) a valutare la legittimità della «deliberazione con la quale il Comune di Corsico ha accertato che il rapporto con l'odierna appellante, relativo alla gestione del servizio di igiene ambientale del Comune, non è conforme ai principi dell'ordinamento comunitario, sicché ricade nell'ambito di applicazione dell'art. 34, commi ventesimo e seguenti, del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito in legge 17 dicembre 2012, n. 221, e non può quindi proseguire oltre la data del 1° gennaio 2014», ha avuto modo di chiarire quanto segue:

«L'impostazione del Comune deve essere condivisa, alla luce anche di quanto osservato dal primo giudice, il quale ha rilevato che "come affermato dal Consiglio di Stato (sez. V, 15 ottobre 2010, n. 7533), nelle aggiudicazioni, il principio generale è sempre quello della gara e l'affidamento diretto è sempre una deroga a tale principio, deroga consentita in casi di stretta interpretazione. A tale proposito, la società mista si giustifica quale forma di partenariato pubblico-privato costituito per la gestione di uno specifico servizio per un tempo determinato. In questi casi non si ha una esenzione dal principio della gara, ma muta l'oggetto della gara, che deve sempre essere esperita ma non più per trovare il terzo gestore del servizio, bensì il

partner privato con cui gestire il servizio. È evidente quindi che le società miste cosiddette aperte, costituite cioè per finalità specifiche ma indifferenziate, non possono essere affidatarie dirette in quanto non soddisfano le condizioni a cui è ancorata la deroga. Pertanto, l'acquisizione di una partecipazione azionaria di una società costituita in precedenza, ancorché avente ad oggetto la gestione dei rifiuti, non è sufficiente a legittimare l'affidamento diretto e ad escludere la necessità della gara". Né poteva invocarsi in alcun modo il principio delle clausole aperte per l'affidamento del servizio, atteso che il territorio del comune di Corsico non può definirsi limitrofo o contiguo a quello del comune di Rozzano, per il quale era stata espletata la procedura originaria, in quanto gli stessi sono separati dai comuni di Buccinasco e di Assago, nei quali il servizio di igiene urbana non è gestito dalla società ricorrente".

L'appellante ritiene tali argomentazioni non esaustive, in quanto il suo socio privato è stato individuato dal Comune di Rozzano mediante gara. La gara in questione appartiene al genere delle cosiddette gare "a doppio oggetto" in quanto alla scelta del socio privato mediante gara ed alla costituzione della società mista consegue l'affidamento alla medesima del servizio pubblico in questione. L'osservazione, come rilevato dal primo giudice, non è decisiva, in quanto - pur se il Comune di Rozzano ha scelto il proprio socio mediante gara aperta - il Comune di Corsico [ma lo stesso vale in relazione al Comune di Cesano Boscone] ha scelto la s.r.l. Area Sud per la gestione del servizio mediante affidamento diretto, al di fuori di qualsiasi confronto concorrenziale. Non è poi applicabile la deroga in favore dei 'comuni contermini', in quanto, come risulta dal sito Comuni-Italiani.it, il Comune di Rozzano confina con Assago, Basiglio, Milano, Opera, Pieve Emanuele e Zibido San Giacomo, mentre il Comune di Corsico confina con Buccinasco, Cesano Boscone, Milano e Trezzano sul Naviglio. Il Comune di Corsico [così come quello di Cesano Boscone] e quello di Rozzano non risultano, quindi, confinanti. E' vero, quindi, che della società appellante fa parte un socio privato individuato mediante gara, ma la stessa ha svolto il servizio nei confronti del Comune di Corsico al di fuori di qualsiasi confronto concorrenziale, in violazione - appunto - dei principi comunitari.

3.b. L'appellante sostiene che l'operato del Comune ha violato i principi che presiedono all'adozione degli atti di ritiro, ed in particolare i principi di tutela dell'interesse pubblico attuale e dell'affidamento. La tesi non può essere condivisa, in quanto nella specie il Comune appellato non ha propriamente posto in essere un atto di ritiro, ma ha dato applicazione ad una norma di legge sopravvenuta, che ha reso obbligatoria la cessazione del rapporto contrattuale in atto.

Deve anche essere condiviso quanto osservato dal Comune appellato, il quale rileva che - pur se risulta basato sull'esito di una gara l'affidamento del servizio disposto dal Comune di Rozzano in favore dell'appellante - non risulta legittimo quello disposto dal Comune di Corsico [leggasi: Cesano Boscone], secondo i principi enunciati da C. di S., Sez. II, 18 aprile 2007, n. 456/2007, A.P. 3 marzo 2008, n. 1, e Sez. V, 15 ottobre 2010, n. 7533, sottolineando inoltre l'inammissibilità dell'affidamento diretto di servizi non contemplati nel bando originario, come affermato da C. di S., Sez. V, 11 febbraio 2014, n. 664»;

RILEVATO

- che l'art. 34 («Misure urgenti per le attività produttive, le infrastrutture e i trasporti locali, la valorizzazione dei beni culturali ed i comuni»), c. 20 del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, recante «Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese», convertito in l. 17 dicembre 2012, n. 221, prescrive agli enti locali interessati alla gestione di un servizio pubblico locale (qual è senza dubbio il servizio di igiene ambientale) di far sì che l'affidamento del predetto servizio sia effettuato sulla base di apposita relazione, pubblicata sul sito internet dell'ente affidante, che dia conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta e che definisca i contenuti specifici degli obblighi di servizio pubblico e servizio universale, indicando le compensazioni economiche se previste;

Riproduzione cartacea del documento informatico sottoscritto digitalmente da
BIANCO GIOVANNI il 21/07/2015 10.09.23
Bruno Anna Maria il 21/07/2015 10.23.38 ai sensi dell'art.20 e 22 del D.lgs.82/2005
ID: 276530 del 17/07/2015 9.08.56
Delibera: 2015/23 del 15/07/2015

- che conformemente a quanto stabilito dall'Amministrazione comunale con propria delibera di Consiglio Comunale n. 37 del 30 ottobre 2014, il Comune di Cesano Boscone ha provveduto a redigere la relazione ex art. 34, c. 20 del d.l. n. 179/2012, allegata alla presente deliberazione a formarne parte integrante e sostanziale, atta a definire e specificare gli obblighi di servizio pubblico che l'Amministrazione ritiene debbano essere rispettati dal soggetto che risulterà affidatario, con gara, del servizio di igiene ambientale all'interno del territorio comunale;

- che l'approvazione, da parte del Comune di Cesano Boscone, della relazione di cui all'alinea che precede, risulta strumentale alla predisposizione della documentazione di gara funzionale all'affidamento del servizio di igiene urbana, recando i principi di portata generale che dovranno essere seguiti nella strutturazione della *lex specialis*;

DATO ATTO

- che l'art. 13, c. 25-bis del d.l. 23 dicembre 2013, n. 145 (c.d. Destinazione Italia), convertito con modificazioni dalla l. 21 febbraio 2014, n. 9, stabilisce che «Gli enti locali sono tenuti ad inviare le relazioni di cui all'articolo 34, commi 20 e 21, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, all'Osservatorio per i servizi pubblici locali, istituito presso il Ministero dello sviluppo economico nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie già disponibili a legislazione vigente e comunque senza maggiori oneri per la finanza pubblica, che provvederà a pubblicarle nel proprio portale telematico contenente dati concernenti l'applicazione della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica sul territorio»;

VISTA

- la competenza del Consiglio Comunale in materia di affidamento e organizzazione dei servizi pubblici locali, in virtù dell'articolo 42, comma 2, lettera e) del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, ove è prescritto che «Il consiglio ha competenza limitatamente ai seguenti atti fondamentali: [...] e) organizzazione dei pubblici servizi, costituzione di istituzioni e aziende speciali, concessione dei pubblici servizi, partecipazione dell'ente locale a società di capitali, affidamento di attività o servizi mediante convenzione»;

Tutto ciò premesso e considerato,

si propone al Consiglio Comunale di deliberare quanto segue:

- 1) di approvare, con riferimento al servizio di igiene urbana, la relazione ex art. 34, c. 20 del d.l. n. 179/2012, allegata alla presente deliberazione a formarne parte integrante e sostanziale, disponendone altresì la pubblicazione sul sito *internet* del Comune di Cesano Boscone, così come espressamente previsto dalla vigente normativa di settore;
- 2) di dare mandato agli Uffici ed alla Giunta Comunale, per quanto di rispettiva competenza, l'adozione di tutti i successivi atti strumentali e funzionali all'attuazione di quanto stabilito con il presente atto, nonché di quanto stabilito dalla deliberazione di Consiglio Comunale n. 37 del 30 ottobre 2014;

- 3) di dare altresì mandato agli Uffici al fine di ottemperare a quanto stabilito dall'art. 13, c. 25-*bis* del d.l. 23 dicembre 2013, n. 145 e s.m.i.;
- 4) di dichiarare la presente proposta di deliberazione immediatamente eseguibile.

il direttore del Settore Territorio e
Ambiente
f.to digitalmente arch. Michela Merlini

Allegato:

RELAZIONE SULL'AFFIDAMENTO E SULLA GESTIONE DEL SERVIZIO DI IGIENE URBANA (AI SENSI DELL'ART. 34, CC. 20 E 21 DEL D.L. N. 179/2012 E S.M.I.)

IL CONSIGLIO COMUNALE

Alle ore 22,10 il Presidente del Consiglio Comunale chiede una sospensione della seduta.
Alle ore 22,15 riprendono i lavori.

Il Presidente del Consiglio Comunale presenta la proposta di deliberazione, invitando l'Assessore Erasmi a relazionare. Interviene un consulente esterno per l'Amministrazione, l'Avvocato Lezzi. Nell'ordine chiedono la parola i Consiglieri: Insinsola (a cui risponde l'Avvocato Lezzi), Piazza, Cella, ancora Insinsola, Primerano.

Si procede alla votazione della proposta: 10 voti favorevoli, 3 voti contrari (Raimondo, Todaro e Insinsola), 1 astenuto (Cella).

Viene votata l'immediata esecutività: 10 voti favorevoli, 2 voti contrari (Insinsola, Todaro), 2 astenuti (Raimondo, Cella).

Il Presidente dichiara che la proposta di deliberazione è approvata.

Letto, confermato e sottoscritto digitalmente.

Il Presidente
GIOVANNI BIANCO

Il Segretario Generale
BRUNO ANNA MARIA