



Comune di Modena
Consiglio Comunale di Modena
Gruppo Consiliare Lega Modena

PROTOCOLLO GENERALE n° 132434 del 28/03/2024

Modena, li 28 marzo 2024

Alla c.a.

del Presidente del Consiglio comunale di Modena

del Sindaco di Modena

INTERROGAZIONE URGENTE

OGGETTO: quale futuro per il servizio di elettricità della città di Modena?

PREMESSO CHE

- il servizio di illuminazione comunale e la gestione dei sistemi semaforici venne revocato nei confronti delle aziende municipalizzate AMCM e AMIU (costituite ai sensi del T.U. n. 2578/1925) e affidato in via esclusiva e in forma diretta a Meta S.p.a. (società *in house* del Comune di Modena) mediante la sottoscrizione della convenzione Rep. 79690 del 30/12/1997;
- la gestione del servizio passò poi nel 2005 in capo Hera S.p.a. per effetto di una fusione per incorporazione di Meta S.p.a. in Hera S.p.a.;
- il servizio di elettricità è infine transitato nel 2007 in capo a Hera Luce S.r.l. (società controllata al 100% dalla AcegasApsAmga S.p.a., società a socio unico a propria volta soggetta alla direzione e coordinamento di Hera S.p.a.), a seguito di una cessione del ramo d'azienda di Hera S.p.a.;

PREMESSO ALTRESÌ CHE

- gli aspetti di dettaglio relativi agli affidamenti sono stati demandati dalla suddetta convenzione a contratti di servizio, l'ultimo dei quali stipulato l'11/3/2015 ed avente scadenza il 31/12/2023 (poi come noto prorogata al 31/12/2027 con Deliberazione n° 25/2022 adottata dal Consiglio Comunale nella seduta del 28/4/2022);
- il valore complessivo delle immobilizzazioni materiali del servizio di elettricità conferiti in META S.p.a. venne stimato nel 1997 in 145 miliardi di vecchie lire (vedi Deliberazione Consiglio Comunale del 30/10/1997);

- alla data del 31/12/2021 il Comune risultava essere proprietario di 2.510 impianti di illuminazione, mentre ben 30.259 risultavano essere di proprietà di Hera Luce S.r.l. (vedi appendice contrattuale della Deliberazione CC n° 25/2022);

RILEVATO CHE

- il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna, con la sentenza n. 18/2023 pubblicata in data 18/1/2023, a seguito del ricorso promosso dalle società Citelum Italia S.r.l. e City Green Light S.r.l. ha annullato la Deliberazione n. 25/2022 approvata dal Consiglio comunale (avente ad oggetto il *“contratto di servizio per la gestione del servizio di illuminazione pubblica 2015-2023 – approvazione appendice contrattuale per la riqualificazione della rete di illuminazione pubblica finalizzata al risparmio energetico e prolungamento al 31.12.2027”*) per violazione di norme imperative, poste a tutela dell'ordine pubblico economico, in materia di concorrenza;
- il Consiglio di Stato, con sentenza n° 7079/2023 pubblicata in data 19/7/2023, ha respinto l'appello promosso dal Comune di Modena e da Hera Luce s.r.l. e ha ribadito che l'efficacia del contratto di servizio dell'11/3/2015, approvato con Deliberazione n. 96/2014 del Consiglio comunale di Modena e qualificato dai giudicanti come *“illegittimo affidamento diretto”* ad Hera Luce S.r.l., doveva ritenersi già *“cessata ex lege”* (e pertanto non più prorogabile) a decorrere dal 31/12/2018 ai sensi dell'art. 34 comma 22 D.L. 179/2012;
- il Comune di Modena con Deliberazione di Giunta n° 601/2023 del 7/11/2023, nel prendere atto della pronuncia definitiva del Consiglio di Stato, ha tuttavia ritenuto che *“l'unico soggetto in grado di garantire la continuità del servizio sia il gestore uscente HERA LUCE S.r.l., anche in quanto proprietario di buona parte degli impianti”* e di avvalersene pertanto *“in via provvisoria”*, data la *“complessità”* e *“tempi lunghi”* della procedura di riscatto degli impianti prevista dal R.D. 2578/1925 (il corrispettivo per l'anno 2024 è stato stabilito nell'importo di € 5.594.511,59 + IVA con Determina dirigenziale n° 501849 del 29/12/2023, cifra rilevante sebbene inferiore ai € 6.400.000,00 annui + IVA a fronte dei quali Hera Luce si era impegnata – nell'ambito del progetto denominato *“Modena full led”* – a completare la riqualificazione energetica degli impianti di illuminazione in tutto il territorio del Comune di Modena);
- la suddetta Deliberazione (nella quale la Giunta prevede che la procedura di riscatto degli impianti di illuminazione avrà un *“rilevante impatto per il bilancio dell'ente”*), è stata impugnata davanti al TAR Emilia-Romagna da parte della società Edison Next Government S.r.l. (già Citelum Italia S.r.l.) per violazione o elusione del giudicato (con richiesta di declaratoria di nullità e/o annullamento della delibera) e si quindi instaurato il giudizio di ottemperanza n° 888/2023, con udienza fissata oggi 28 marzo;

- vi è stata in detto giudizio, come sottolineato da altro interrogante, la richiesta della nomina di un “commissario ad acta”, ovvero di un funzionario pubblico nominato dal giudice amministrativo per dare esecuzione alla sentenza del Consiglio di Stato;
- il Comune con Determinazione n° 120 del 22/1/2024 ha impegnato per l’anno 2024 a favore di Hera Luce S.r.l. i seguenti importi: € 5.700.000,00 per “*acquisto di servizi per l’illuminazione pubblica – energia elettrica*”; € 560.000,00 per “*acquisto di servizi per illuminazione pubblica – manutenzioni*”, assumendo un “*nuovo impegno di spesa a copertura della componente manutentiva necessaria a garantire la funzionalità dell’impianto fino al 30.11.2024*”;
- il Comune, con Determinazione Dirigenziale n° 590 del 14 marzo u.s. (quindi solo dopo la notifica del ricorso per ottemperanza da parte di Edison Next Government) ha dato incarico ad un “advisor specializzato” (Nomisma S.p.a.) di svolgere il servizio di “*valutazioni tecnico economiche e supporto ai processi decisionali in riferimento alla rete di illuminazione pubblica della città di Modena*” a fronte di un corrispettivo di ben € 139.000,00 + IVA (la Determinazione dirigenziale n° 225/2024 del 6/2/2024 in cui era stato stabilito un corrispettivo di € 140.000 oltre IVA senza consultazione di più operatori economici, come appunto previsto dall’art. 50 del nuovo Codice degli Appalti per gli importi pari o superiori a € 140.000, è stata nel frattempo annullata in via di auto-tutela);

EVIDENZIATO CHE

- nella seduta della commissione Seta tenutasi in data 26/4/2022, a cui partecipavano oltre all’Assessora Filippi, l’Arch. Roberto Bolondi (in qualità di Dirigente Responsabile del Settore Ambiente, edilizia privata ed attività produttive), l’Ing. Piergabriele Andreoli (Direttore AESS – Agenzia per l’Energia e lo Sviluppo Sostenibile) e l’Avv. Elisa Valeriani (consulente legale di AESS), i relatori hanno sostenuto o avallato, anche in risposta alle perplessità dei commissari (e in particolare dello scrivente), tesi che - a maggior ragione dopo le puntuali argomentazioni dei magistrati investiti della decisione - appaiono quanto meno avventate: “*non avevamo tante possibilità, non potevamo fare una gara aperta... quella la potremo fare nel 2027, alla scadenza della convenzione.... Se volevamo una città led per rispondere a un’esigenza del PAESC, che è un’esigenza europea degli obiettivi 2030-2050 questa è la via, era un po’ l’unica via...*” (Ing. Andreoli); “*Il Comune di Modena è di fatto vincolato al contratto che scade nel 2027... farlo scadere prima significherebbe generare un contenzioso ragionevolmente con Hera, che chiederebbe naturalmente i danni, cioè il lucro cessante... il mancato guadagno per gli anni che vanno dal 2023, cioè la scadenza di questo contratto di servizio, al 2027. Voi mi insegnate che quando il contenzioso è generato in maniera un po’ improvvida genera a sua volta l’attenzione della Corte dei Conti e dell’eventuale configurazione della fattispecie del danno erariale, perché non c’è una motivazione... diciamo normativa che determini il fatto di interrompere né una motivazione legata a un inadempimento di tale portata da giustificare la*

risoluzione anticipata e questo genererebbe a sua volta l'interessamento della Corte dei Conti... Di fatto la risposta è che la convenzione è in essere sino al 2027 e non è in nessun modo né suggeribile né possibile di fatto procedere con un'interruzione anticipata. Diverso è il contenuto del contratto di servizio che il Comune di Modena va a sottoscrivere alla scadenza naturale della convenzione” (Avv. Valeriani);

- nelle premesse della Deliberazione n° 25/2022 (approvata lo si rammenta senza il voto favorevole dell'interrogante e di altri sette consiglieri di minoranza) si è dato atto che *“vista la documentazione presentata da AESS in data 14.4.2022 e posta al prot. 140540/2022, che include il parere reso dallo Studio Legale Valeriani & Partners in data 15.9.2021 in favore di AESS, già condiviso con il Comune... l'esecuzione degli interventi di riqualificazione deve necessariamente essere ricondotta all'ambito di applicazione della Convenzione del 30.12.1997, repertorio n. 79690, ai sensi della quale Hera Luce è soggetto affidatario in via esclusiva del servizio di illuminazione pubblica del Comune di Modena fino al 31.12.2027”;*
- il suddetto parere legale non venne neppure allegato alla proposta di deliberazione, né come stigmatizzato dal TAR Emilia-Romagna è stato esibito in sede di giudizio (sì da comprendere l'iter logico-giuridico posto a base delle conclusioni di cui sopra), apparendo peraltro agli stessi giudici *“scontato nell'esito”* in quanto il compenso ad AESS (ben € 285.000,00) sarebbe dovuto, in base allo *“schema di appendice contrattuale”* allegato alla delibera, essere corrisposto da Hera Luce S.r.l.;
- il Comune di Modena per l'assistenza legale nei due gradi di giudizio risulta avere impegnato un importo complessivo pari a € 47.500,00 oltre accessori di legge (cfr. determine dirigenziali n° 1290 del 7/7/2022 e n° 253 del 13/2/2023), senza contare le condanne alle spese in favore delle controparti (€ 4.000,00 per il primo grado ed € 8.000,00 per il secondo);

OSSERVATO CHE

- essendo il servizio di illuminazione di natura pubblica l'art. 24 del R.D. 2578/1925 prevede per i Comuni che non siano proprietari degli impianti la facoltà di riscattarli con il solo preavviso di un anno e corresponsione (non necessariamente preventiva) di un equo indennizzo (c.d. *“valore industriale residuo”*): facoltà questa neppure vagliata dai tecnici in sede istruttoria nelle commissioni Seta che si svolsero nell'aprile 2022, ove venne principalmente posto l'accento sul risparmio che sarebbe derivato dall'investimento di Hera Luce in termini di efficientamento energetico (da qui il vantaggio apparente di prorogare anticipatamente il contratto di servizio tra il Comune di Modena ed Hera Luce S.r.l. con scadenza al 2023 e di svolgere una gara pubblica solo al termine della convenzione trentennale stipulata nel 1997 con Meta S.p.a., ovvero nel 2027);
- l'Autorità Garante per la Concorrenza e il Mercato (AGCM) ha avuto modo di sottolineare che *“la difficoltà organizzativa e gestionale del Comune ogni qualvolta parte degli impianti sia di*

proprietà di terza, (...) di per sé non è ragione che possa impedire l'applicazione delle regole a presidio della concorrenza” (parere AS1240 del 16/12/2015);

- *gli affidamenti diretti protratti per anni in assenza di procedure di evidenza pubblica e/o di istituti alternativi azionabili possono essere fonte di “possibile danno erariale derivante dal mancato espletamento delle procedure del prezzo contrattuale che sarebbe potuto scaturire dal confronto competitivo di più operatori in gara ovvero dall’attivazione di convenzioni Consip mediante ordinativi di fornitura dei servizi in argomento, a garanzia del rapporto qualità/prezzo” (Delibera n. 107/2020 Autorità Nazionale Anticorruzione);*

Per quanto sopra

INTERROGA

Il Sindaco e la Giunta per sapere:

- se quanto sopra esposto corrisponda al vero;
- se sia stata fatta una stima approssimativa dell’impatto che avrà il riscatto degli impianti di illuminazione per il bilancio del Comune di Modena e come il Comune di Modena intenda garantire la prosecuzione del servizio di illuminazione pubblica (ovviamente nel rispetto della normativa vigente);
- a che punto sia lo studio sui tempi e modalità della pubblica gara effettuato da Nomisma S.p.a. e se il Comune intenda “ottemperare” spontaneamente alla sentenza n° 7079/2023 del Consiglio di Stato o viceversa coltivare il giudizio di ottemperanza RG n° 888/2023, tenuto anche conto degli esborsi in termini di spese legali già sopportati;
- quale giudizio dia dell’operato tecnico di AESS alla luce dell’esito assolutamente sfavorevole del contenzioso amministrativo scaturito dall’approvazione della Deliberazione n° 25/2022 da parte del Consiglio comunale;
- se è vero che gli impianti di illuminazione in precedenza fossero tutti del Comune e che ora, invece, siano per più del 90% di proprietà di Hera, proprio per vincolare i contratti di illuminazione pubblica (non privata!) ad un solo gestore e se non sarebbe stato più naturale che i precedenti contatti dovessero prevedere soltanto la gestione e la manutenzione degli impianti e la fornitura di energia, non la proprietà degli impianti.

Il Consigliere firmatario

Giovanni Bertoldi

Si autorizza la diffusione a mezzo stampa