

**CONTRATTO DI PRESTAZIONE ENERGETICA - IMMOBILI DI VIA DONIZETTI
VALUTAZIONE SULLA CONGRUITÀ ECONOMICA DELL'OFFERTA
AFFIDAMENTO DIRETTO - ASM AZIENDA SPECIALE MULTISERVIZI SRL**

Finalità

Il presente documento rappresenta la relazione/istruttoria in merito al contratto di prestazione energetica relativo gli impianti siti in via Donizetti presso le case comunali.

Il contratto di prestazione energetica disciplina la concessione mista di beni e servizi per la riqualificazione energetica di immobili di proprietà del Comune di Boffalora sopra Ticino da realizzarsi con finanziamento tramite terzi ai sensi dell'art. 2, comma 1 lett. m) del D. Lgs. 115/2008 e in relazione alle finalità stabilite dal D. Lgs 102/2014, nel rispetto del Codice dei Contratti.

La relazione è redatta ai sensi dell'art. 192 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50. Tale disposizione normativa prevede che "ai fini dell'affidamento in house di un contratto avente ad oggetto servizi disponibili sul mercato in regime di concorrenza, le stazioni appaltanti effettuano preventivamente la valutazione sulla congruità economica dell'offerta dei soggetti in house, avuto riguardo all'oggetto e al valore della prestazione, dando conto nella motivazione del provvedimento di affidamento delle ragioni del mancato ricorso al mercato, nonché dei benefici per la collettività della forma di gestione prescelta, anche con riferimento agli obiettivi di universalità e socialità, di efficienza, di economicità e di qualità del servizio, nonché di ottimale impiego delle risorse pubbliche".

Il quadro normativo di riferimento

L'esposizione di quanto richiesto dall'art. 192 del d.lgs. 50/2016 trova le sue fondamenta su una sintetica disamina della normativa vigente in tema di società "in house providing".

Il Codice dei Contratti e delle concessioni, D. Lgs. 50/2016, contiene anche il recepimento della nuova disciplina in materia di "in house providing" dettata dalle Direttive UE nn. 23, 24 e 25 del 2014 in materia di concessioni e appalti dei settori ordinari e speciali.

Il Codice introduce diverse novità anche in tema di affidamenti diretti. L'art. 5 del decreto, recependo i presupposti elaborati nel corso degli anni dalla giurisprudenza comunitaria in materia di affidamenti diretti e i principi contenuti nelle citate Direttive, prevede che le concessioni o gli appalti pubblici, nei settori ordinari o speciali, aggiudicati da un'amministrazione aggiudicatrice o da un ente aggiudicatore a una persona giuridica di diritto pubblico o di diritto privato non rientrano nell'ambito di applicazione del nuovo codice dei contratti pubblici quando sono soddisfatte tutte (contemporaneamente) le seguenti condizioni:

1. un'amministrazione aggiudicatrice o un ente aggiudicatore esercita sulla persona giuridica di cui trattasi un "controllo analogo" a quello esercitato sui propri servizi: ai sensi del comma 2 dell'art. 5 sussiste "controllo analogo" qualora l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore eserciti sulla persona giuridica affidataria "in house" un'influenza determinante, sia sugli obiettivi strategici, che sulle decisioni significative. Il "controllo analogo" può essere anche esercitato da una persona giuridica diversa dall'amministrazione aggiudicatrice, a sua volta controllata da quest'ultima (il c.d. "controllo analogo indiretto");
2. oltre l'80% dell'attività della persona giuridica controllata è effettuata nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante o da un ente aggiudicatore, nonché da altre persone giuridiche controllate dall'amministrazione aggiudicatrice; ai sensi del comma 7, per determinare tale percentuale, deve essere fatto riferimento, di norma, al fatturato totale medio per i tre anni precedenti l'aggiudicazione dell'appalto o della concessione;
3. nella persona giuridica controllata non vi è alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione che non comportano controllo o potere di veto e che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata;

L'art. 192 del Codice dei contratti pubblici prevede anche l'istituzione presso l'ANAC dell'elenco delle stazioni appaltanti che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società "in house". Il comune di Magenta in data 01.02.2018 con protocollo n. 0009797 ha provveduto a presentare l'istanza di

iscrizione nell'Elenco di cui all'art. 192, comma 1 del D. Lgs. N. 50/16 e ss.mm.ii per l'affidamento in house di servizi pubblici locali alla società ASM Azienda Speciale Multiservizi Srl e il procedimento è in corso.

Le norme vigenti prevedono che nelle motivazioni del provvedimento di affidamento dovrà essere dato conto:

- delle ragioni del mancato ricorso al mercato;
- dei benefici per la collettività della forma di gestione prescelta, anche con riferimento agli obiettivi di universalità e socialità, di efficienza, di economicità e di qualità del servizio, nonché di ottimale impiego delle risorse pubbliche.

Nel caso in argomento si tratta di sottoscrivere un nuovo contratto al fine di realizzare i miglioramenti agli impianti finalizzati al risparmio energetico in accordo alla norma UNI EN CEI 15900, con mezzi finanziari, sia propri che di soggetti terzi, a fronte di un corrispettivo correlato all'entità dei risparmi energetici ottenuti a seguito dell'espletamento delle misure e degli interventi in argomento.

Il contratto si basa sul monitoraggio e l'analisi dei consumi sugli immobili *-baseline*, considerata su una base storica. Il contratto, altresì, prevede che ASM Srl si impegni a garantire che i consumi energetici ottenuti a seguito dell'espletamento delle misure e degli interventi siano inferiori ai livelli storici.

Si rammenta che i costi di gestione e manutenzione dell'impianto in argomento sono già ricompresi nel contratto rep. 2916 del 05.12.2018, relativo al servizio calore per tutti gli immobili comunali.

Le caratteristiche del contratto

Il presente contratto va a regolamentare una concessione mista di beni e servizi per la riqualificazione energetica di immobili di proprietà del Comune di Boffalora sopra Ticino (MI) da realizzarsi con finanziamento tramite terzi ai sensi dell'art. 2, comma 1 lett. m) del D.Lgs. 115/2008 e in relazione alle finalità stabilite dal D.Lgs. 102/2014.

ASM Srl ha nel proprio oggetto sociale l'attività di "Energy Service Company" (ESCO), ossia l'offerta di servizi integrati per la realizzazione e eventuale successiva gestione di interventi di risparmio energetico in accordo alla norma UNI EN CEI 15900 ed è certificata sulla base della norma UNI CEI 11352 (certificato n.ACVP608 rilasciato da KIWA CERMET Italia Spa in data 3/10/2017).

Una ESCO è dunque un'impresa in grado di fornire tutti i servizi tecnici, commerciali e finanziari necessari per realizzare un intervento di efficienza energetica, assumendosi l'onere dell'investimento iniziale e il rischio di un mancato risparmio, a fronte della stipula di un contratto in cui siano stabiliti i propri utili; non si limita quindi a fornire semplicemente le risorse finanziarie con le quali l'imprenditore realizzerà l'investimento perché deve infatti possedere, in proprio o tramite gruppi collegati, le adeguate competenze tecniche e le disponibilità economiche necessarie per realizzare quanto le è stato commissionato, offrendo anche flessibilità in base alle esigenze di chi ha richiesto i relativi servizi.

La realizzazione di azioni per il miglioramento dell'efficienza energetica richiede competenze ed esperienza, è infatti richiesta una diagnosi che individui le richieste energetiche (presenti e possibilmente anche quelle future) dell'edificio e le opportunità di intervento offerte dalla recente tecnologia adattabili alla situazione in esame, un'analisi di fattibilità tecnico-economico-finanziaria dei possibili progetti individuati ed un'opera di convincimento dei decisori.

In alcuni casi, come per la Pubblica Amministrazione, i potenziali interventi sono difficili da implementare per la carenza di fondi rispetto alle esigenze complessive, rispetto alle quali l'energia occupa spesso un ruolo secondario. Tali inconvenienti possono essere superati in molti casi proprio grazie alle ESCO.

In sostanza il valore aggiunto che una ESCO offre è rappresentato dall'offerta di servizi energetici integrati garantiti a livello contrattuale.

Non va trascurato il fatto che l'offerta di un servizio, in sostituzione dell'acquisto di un bene rappresenta un vantaggio in termini di bilancio e di esposizione finanziaria, oltre a consentire al Comune di concentrarsi sulle proprie attività principali ed istituzionali, lasciando a soggetti esperti la ricerca delle soluzioni energetiche ottimali.

Dato atto di quanto sopra ASM Srl si impegna a compiere gli investimenti e i servizi oggetto del presente Contratto a fronte di un corrispettivo correlato all'entità dei risparmi energetici ottenuti a seguito dell'espletamento delle misure e degli Interventi descritti sull'edificio di via Donizetti.

Il contratto in argomento è stato predisposto conformemente all'appendice B della norma UNI CEI 11352 - *"Società che forniscono servizi energetici. Requisiti generali. Lista di controllo per la verifica dei requisiti dell'organizzazione e dei contenuti dell'offerta di servizio energetico"* e include i contenuti minimi ivi definiti. ASM srl si impegna, quindi, a darne piena attuazione.

Nello specifico si tratta degli impianti siti in via Donizetti a servizio delle case comunali e si procederà principalmente alla sostituzione delle caldaie, delle canne fumarie ed all'installazione di valvole di termoregolazione e contabilizzazione.

Il contratto prevede che ASM fornisca l'analisi della situazione attuale tramite una diagnosi energetica, svolta ai sensi delle norme tecniche di riferimento (UNI 16247-1, UNI16247-2), la verifica della conformità normativa di impianti/edifici oggetto dell'intervento oltre che definire gli eventuali adeguamenti necessari, le pratiche di autorizzazione volte garantire la conformità normativa delle opere realizzate, il progetto delle opere, degli interventi e di tutti i lavori oggetto del contratto oltre che alla loro esecuzione. Parte delle attività sono già in via generale state svolte a supporto della proposta.

ASM provvederà ad ottenere tutti i permessi dalle amministrazioni competenti entro le tempistiche da concordare con l'ausilio del Comune e a predisporre l'attestato di prestazione energetica a seguito degli Interventi di riqualificazione in conformità alla normativa applicabile entro 2 (due) mesi dalla conclusione degli Interventi. Attuerà il piano di monitoraggio e la verifica delle prestazioni. La conduzione dell'impianto è già in carico ad ASM in virtù del contratto rep. 2916 del 05.12.2018, così come il ruolo di terzo responsabile.

ASM dovrà sempre garantire negli edifici interessati alla riqualificazione energetica, il comfort e le condizioni ambientali minime per lo svolgimento delle normali attività.

Le motivazioni della scelta

ASM gestisce il servizio di cui al contratto per la gestione del servizio calore vigente con ottimi risultati e ha dimostrato una buona gestione anche nell'ambito della realizzazione del nuovo impianto presso l'asilo nido e della riqualificazione dell'impianto di via Calderari sia per quanto riguarda la costruzione degli impianti che per la loro gestione nel tempo; è stato realizzato con buoni risultati anche l'impianto di climatizzazione dell'edificio comunale.

Questo nuovo contratto viene assegnato ad ASM anche in relazione alla qualifica di ESCO come sopra meglio descritta ed in virtù anche del fatto che saranno richiesti i contributi denominati "Conto Termico" del GSE (Gestore dei Servizi Energetici - società che ha come socio unico il Ministero dell'Economia e delle Finanze, ed ha come mission la promozione dello sviluppo sostenibile e l'utilizzo razionale dell'energia) che incentiva interventi per l'incremento dell'efficienza energetica e la produzione di energia termica da fonti rinnovabili per impianti di piccole dimensioni.

Il "Conto Termico" è aperto alle Pubbliche Amministrazioni ed ai soggetti privati e può essere richiesto direttamente da questi soggetti o tramite una ESCO; in questo caso le Pubbliche Amministrazioni dovranno sottoscrivere un contratto di prestazione energetica, di cui alla presente trattazione.

Nello specifico, dal 19 luglio 2016 possono presentare richiesta di incentivazione al GSE solamente le ESCO in possesso della certificazione, in corso di validità, secondo la norma UNI CEI 11352, così come ASM srl.

Alla luce di questo e delle qualifiche di ASM srl in merito alla riqualificazione energetica (in quanto certificata sulla base della norma UNI CEI 11352) si rileva che il bagaglio tecnico e di conoscenze acquisite e certificate non sono presenti all'interno dell'Ente e che, la disponibilità di ASM a presentare le richieste di contributo al GSE oltre che alla realizzazione delle opere di riqualificazione e la gestione successiva del servizio siano un elemento di forte motivazione nella scelta di affidare il servizio ad ASM srl, anche in un'ottica di ottimizzazione delle risorse interne e gestionale, in virtù, altresì, del contratto vigente sino al 2032.

Inoltre, vista la sensibilità della fascia sociale alla quale il servizio è rivolto, si ritiene molto conveniente che sia personale ben identificato, proveniente e/o coordinato dall'azienda pubblica di riferimento del Comune ad intervenire sugli impianti e a verificarne la produttività ed il risparmio energetico.

La scelta di far eseguire gli interventi migliorativi e la gestione degli stessi ad ASM nasce anche dalla necessità di evitare problemi di gestione separata ed interferente con il servizio di cui contratto vigente sino al 2032. Si sottolinea che un'azione di manutenzione e gestione coordinata per tutti gli impianti comunali risulta molto efficace e di semplice gestione anche da parte degli uffici comunali che vedono in

ASM l'unico interlocutore sia per gli impianti di riscaldamento che per quelli di raffrescamento; questo comporta un'economia di gestione e comunicazione assai rilevante che diminuisce il rischio di inefficienza del servizio e delle comunicazioni discendenti che, nel caso in argomento, vista la peculiarità e sensibilità dell'utenza, si manifesta di importanza elevata.

Tutto quanto sopra comporta, altresì, sicuri benefici per la collettività in particolar modo a livello di fruizione confortevole, energeticamente compatibile e sicura da parte di fasce sensibili della popolazione (case comunali) e di minor consumo di energia in senso generale (beneficio per la collettività in senso proprio, legato al miglioramento della qualità dell'ambiente).

La stabilità del contratto di gestione e manutenzione sarà quindi implementata dal presente nuovo contratto che si configura come elemento di miglioramento e qualità all'interno dello stesso.

La forma di contratto in argomento, quindi, anche con riferimento agli obiettivi di universalità e socialità, di efficienza, di economicità e di qualità del servizio, nonché di ottimale impiego delle risorse pubbliche, risulta opportuna.

Il merito al mancato ricorso al mercato è chiaro che trattandosi di un intervento che si "innesta" su di un contratto di gestione e manutenzione già vigente non risulta conveniente l'affidamento del contratto in argomento ad altro operatore disponibile sul mercato, anche alla luce della convenienza in termini di semplificazione gestionale (a livello operativo ed economico-finanziario) e di sicurezza. Infatti, l'inserimento di un altro operatore per la modifica degli impianti comporterebbe, a tutti gli effetti, problemi di gestione delle interferenze che con un solo operatore sono meglio gestibili e già trattati.

In ultimo è di rilevante importanza sottolineare che l'ottenimento di contributi come sopra descritti (Conto Termico) andrà a beneficio del Comune in quanto si potrà reimpiegare il contributo per l'abbattimento del canone; diversamente ogni onere maggiore rispetto al risparmio garantito contrattualmente sarà a completo carico di ASM srl in quanto:

- nel caso in cui il risparmio energetico effettivamente raggiunto sia minore del risparmio energetico garantito, ad ASM srl verrà riconosciuto il canone contrattualmente pattuito detratti i maggiori costi dovuti per il maggior consumo di combustibile rispetto agli obiettivi di riduzione e risparmio fissati in Contratto e non raggiunti;
- nel caso in cui il risparmio energetico effettivamente raggiunto è pari al risparmio energetico garantito, il Comune sarà tenuto a versare ad ASM srl il canone stabilito in conformità con le previsioni contrattuali;
- nel caso in cui il risparmio energetico effettivo sia maggiore del risparmio energetico garantito, i maggiori benefici da *extraperformance* connessi al maggior risparmio energetico conseguito saranno ripartiti come indicato nell'allegato Algoritmo di calcolo.

Le condizioni per l'affidamento diretto "in house" sono assolutamente sussistenti.

Come sopra accennato, i requisiti richiesti dalla normativa sono:

- 1)** che nelle società controllate non vi è alcuna partecipazione diretta di capitali privati, ad eccezione di forme di partecipazione che non comportano controllo o potere di veto e che non esercitano un'influenza determinante sulla persona giuridica controllata;
- 2)** che oltre l'80% dell'attività della persona giuridica controllata è effettuata nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dall'amministrazione aggiudicatrice controllante o da un ente aggiudicatore, nonché da altre persone giuridiche controllate dall'amministrazione aggiudicatrice;
- 3)** che l'ente affidante eserciti sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri uffici.

Evidenziato che:

- il Comune di Boffalora sopra Ticino detiene partecipazioni nella società ASM Azienda Speciale Multiservizi Srl (ASM) il cui capitale sociale è interamente e direttamente posseduto da soci pubblici;
- ASM, avvalendosi anche di apposite società di scopo, anch'esse a capitale interamente pubblico, svolge numerosi servizi per conto degli enti locali soci;
- il Comune di Magenta in data 01.02.2018 con protocollo n. 0009797 ha provveduto a presentare l'istanza di iscrizione nell'Elenco di cui all'art. 192, comma 1 del D. Lgs. N. 50/16 e ss.mm.ii per l'affidamento in "in house" di servizi pubblici locali alla società ASM Azienda Speciale Multiservizi Srl, in nome e per conto di tutti i comuni soci.

Si può affermare che:

- riguardo al requisito sub **1**), i capitali di ASM sono al 100% di proprietà dei Comuni;
- riguardo al requisito sub **2**), la società ASM svolge la totalità delle proprie attività in favore dei comuni soci. La disciplina dei servizi affidati e la regolamentazione dei conseguenti rapporti economico-finanziari risultano da appositi contratti di servizio con i diversi comuni;
- riguardo al requisito sub **3**), ASM è società operante in regime di "*in house providing*" dei comuni soci, ovvero sottoposta a controllo analogo, nel rispetto della normativa vigente, in quanto le Amministrazioni esercitano sulle persone giuridiche di cui trattasi un controllo analogo a quello da esse esercitato sui propri servizi (influenza determinante sia sugli obiettivi strategici, sia sulle decisioni significative);

e, quindi, l'affidamento "*in house*" ad ASM è assolutamente compatibile con la normativa vigente.

In relazione, altresì, all'assenza di vocazione commerciale si specifica che l'oggetto sociale di ASM, evidenzia, come si è detto, che tra i servizi fondamentali rientrano la produzione e distribuzione di calore nonché la gestione delle centrali termiche di Enti pubblici.

Si deduce che le società ASM nelle vesti di società a totale partecipazione pubblica (100%), si configura quale società in linea con i principi dettati dall'art. 192 d.lgs. 50/2016, sia per quanto riguarda le attività gestionali svolte, sia per i modelli di "*governance*" che presenta, sia per le relazioni organizzative e funzionali che caratterizzano lo statuto sociale.

Infine si ritiene che sussistano ampiamente le ragioni richieste dalla normativa vigente per l'affidamento del servizio sopra descritto secondo il modello "*in house providing*". Ciò anche in ragione del fatto che:

- nella specie sussistono i requisiti comunitari per l'affidamento "*in house*";
- il modello "*in house providing*" consente di effettuare sui servizi un maggior controllo, più incisivo e penetrante rispetto all'appaltatore privato.

Inoltre la società risulta essere in possesso di una serie di caratteristiche che garantiscono la corretta e conveniente esecuzione del servizio e in particolare:

- capacità di fornire servizi nel rispetto dei principi di economicità, efficienza ed efficacia, a prezzi concorrenziali e comunque competitivi;
- ha una gestione in equilibrio;
- presenta una situazione economico e patrimoniale solida che consente l'autosufficienza gestionale;
- possiede una dotazione organica adeguata alla gestione del servizio;
- è in grado di fornire prestazioni di elevato livello qualitativo nel rispetto degli obblighi generali del servizio.

Si specifica che il contratto in argomento risulta, altresì, ampiamente al di sotto dei limiti di cui all'art.1, comma 2, lettera a), della legge n. 120 del 2020 per gli affidamenti diretti in via generale.

Verifica convenienza economica

Per quanto riguarda prettamente i lavori di riqualificazione degli impianti e delle canne fumarie si può eseguire solo una semplice comparazione parametrica dei costi sia di intervento che di progettazione. Effettuata in via generale e supportata dall'uso da parte di ASM di prezzi di mercato, tale quantificazione si rileva congrua nei confronti dei listini vigenti e delle tariffe professionali. L'economicità di quanto proposto non è solo rilevabile nel dato economico di confronto sui costi di riqualificazione, ma anche in tutta la filiera gestionale; infatti, vengono interamente gestite da ASM le fasi propedeutiche e di analisi, di progettazione (con tutti i procedimenti di affidamento), di appalto (con le idonee procedure), realizzazione (comprensiva di direzione lavori, la sicurezza e la responsabilità di procedimento) e collaudo oltre che di richiesta di contributi (Conto Termico) e di gestione amministrativa e finanziaria dell'operazione; queste attività sono di fatto molto onerose in termini di tempo e gestione e prevedono che alla regia del processo ci sia personale altamente qualificato che all'interno dell'ente non è presente o è molto impegnato attualmente nelle normali attività - sempre più impegnative e complesse; pertanto, quanto proposto da parte di ASM si ritiene congruo sotto il profilo economico.

Conclusioni

In relazione a quanto suddetto, si esprime una valutazione complessivamente positiva in ordine al contratto di prestazione energetica in argomento, che porta a considerare vantaggioso e conveniente, per l'amministrazione comunale, l'affidamento diretto "*in house*" ad ASM.

Inoltre, ed in linea generale, l'affidamento "in house" ad ASM, del contratto in argomento risulta preferibile, sotto più profili, rispetto al ricorso al mercato, in quanto:

- in primo luogo risulta qualificante il particolare rapporto giuridico intercorrente tra l'Amministrazione Comunale ed il soggetto affidatario, che consente al Comune un controllo ed un'ingerenza sul servizio più penetrante di quello praticabile su di un soggetto terzo, in quanto esteso agli atti sociali e non rigidamente vincolato al rispetto del contratto di appalto;
- i costi sono contenuti a livelli confrontabili con il mercato, realizzando ASM una sorta di gestione in economia parificabile a quella che il Comune realizzerebbe con una gestione interna anche se con apporti professionali specifici e altamente qualificati che potranno vigilare al meglio le attività;
- tale livello qualitativo dimostra fra l'altro l'efficacia della scelta a suo tempo operata anche da altre amministrazioni comunali del territorio che ha consentito un indubbio recupero di efficienza connesso alla creazione di sinergie ed economie di gestione.

Infine è stato accertato che la società ASM è stata mantenuta secondo i dispositivi di legge con deliberazione di C.C. n. 36/2020 ad oggetto: "*REVISIONE PERIODICA DELLE PARTECIPAZIONI EX ART. 20 DEL D.L.GS 19 AGOSTO 2016 N. 175 E S.M.I. - RICOGNIZIONE PARTECIPAZIONI POSSEDUTE AL 31.12.2019*" che si richiama nella sua interezza.

Boffalora Sopra Ticino, 30.04.2021.

Il responsabile dell'area
Lavori pubblici/Urbanistica
F.to Gabriela Nava

Il responsabile dell'area
finanziaria
F.to Roberto Piodi