



PROVVEDIMENTO DI CHIUSURA PROCEDIMENTO EX ART. 7 LEGGE 241/90 – SERVIZIO DI TRASPORTO FINALIZZATO.

VERBALE

Il 31 maggio 2011 alle ore 10:00 nel palazzo comunale di Sesto San Giovanni, convocata la Giunta comunale, sono intervenuti i Signori:

N. progressivo	Cognome e Nome	Qualifica	Presenze
1	Oldrini Giorgio	Sindaco	SI
2	Morabito Demetrio	Vicesindaco	SI
3	Amato Vincenzo	Assessore	SI
4	Brambilla Ersilia	Assessore	SI
5	Chittò Monica	Assessore	NO
6	Di Leva Pasqualino	Assessore	NO
7	Pozzi Alessandro	Assessore	SI
8	Teormino Lucia	Assessore	SI
9	Urro Giovanni	Assessore	SI
10	Zucchi Claudio	Assessore	SI

Partecipa il Segretario generale Mario Spoto.

Assume la presidenza il Sindaco, Giorgio Oldrini, che riconosciuta legale l'adunanza dichiara aperta la seduta.

PROVVEDIMENTO DI CHIUSURA PROCEDIMENTO EX ART. 7 LEGGE 241/90 – SERVIZIO DI TRASPORTO FINALIZZATO.

LA GIUNTA COMUNALE

Vista l'allegata relazione del Settore Trasformazioni urbane, reti e mobilità e condividendone le motivazioni e conclusioni;

Visto il decreto del Direttore del Settore Trasformazioni Urbane, Reti e Mobilità del 18.12.2008, con il quale veniva assegnato l'incarico di P.O. e la disposizione della stessa Direzione in data 30.06.2010;

Visti i pareri espressi a norma dell'art. 49 - comma 1 del D. Lgs 18/8/2000 n. 267, come da foglio allegato;

Richiamato l'art. 134 - 4° comma del D. Lgs. 18/8/00 n. 267;

Con voti unanimi, espressi nelle forme di legge, anche per quanto riguarda l'immediata eseguibilità della presente;

DELIBERA

1) di approvare i contenuti della presente relazione e farne propri i contenuti;

2) dichiarare la presente deliberazione immediatamente eseguibile ai sensi dell'art. 134 – 4° comma del D. Lgs. 18/08/00 n. 267.

VISTA:

- la comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7 legge 241/90 relativa al servizio di trasporto finalizzato in oggetto;

PRESO ATTO CHE:

- sono pervenute le ricevute di ritorno della comunicazione inviata a ciascun destinatario, attestanti l'avvenuta consegna in data 18/03/2011 al Consorzio Trasporti Pubblici Spa e il 21/03/2011 a Edipower, Edison, Comune di Milano, Caronte e ATM Servizi Diversificati;
- alla data di chiusura del procedimento è stata presentata una memoria scritta da parte dell'azienda Caronte Srl, in data 24/03/2011 a mezzo posta certificata (PG 24533), che si allega alla presente;

TUTTO CIÒ PREMESSO,

si informa la Giunta Comunale di quanto emerso durante il procedimento stesso, anche al fine di fornire elementi utili alle decisioni e consentire la predisposizione degli atti conseguenti.

RELAZIONE

Nel novembre 2002 l'Amministrazione comunale decise di istituire un servizio di trasporto finalizzato a favore dei dipendenti della Società Edison, da poco trasferiti nella nuova sede di viale Italia 590 a Sesto San Giovanni. Con deliberazione di Giunta Comunale n. 280 del 5 novembre 2002 il servizio veniva formalmente istituito e ne veniva demandata al Consorzio Trasporti Pubblici la relativa attivazione, fermo restando che il servizio avrebbe dovuto essere pagato interamente dalla Società Edison. Il Consorzio, con comunicazione del 25 novembre 2002, affidava il servizio a Caronte non come servizio finalizzato, ma sotto forma di estensione del servizio pubblico urbano dei civici cimiteri. La Giunta Comunale, riprendendo tale impostazione, si esprime con deliberazione n. 302 del 29 novembre 2002, recependo i contenuti della comunicazione del Consorzio e istituendo un servizio di trasporto pubblico con le medesime modalità di esercizio previste per il servizio di trasporto finalizzato istituito con la precedente deliberazione n. 280. Il 1° dicembre 2002 il servizio fu materialmente attivato. Nel giugno 2003 la Giunta approvò, con deliberazione n. 155, lo schema di convenzione tra Comune e Società Edison per l'istituzione di un servizio di trasporto finalizzato al trasporto dei dipendenti della

Società Edison; la convenzione fu poi sottoscritta nel successivo mese di luglio 2003. Si rileva che la deliberazione n. 302 del 29 novembre 2002, che faceva riferimento all'estensione del servizio urbano cimiteriale, veniva citata soltanto nelle premesse della deliberazione e non nel testo della convenzione poi sottoscritto. Il servizio venne poi svolto dal Consorzio, che lo affidò per l'esercizio all'azienda Caronte. La convenzione prevedeva tacito rinnovo ogni anno e scadeva al 31 dicembre di ogni anno, salvo disdetta di una delle parti entro 60 giorni dalla scadenza, quindi entro il 31 ottobre. Il 13 ottobre 2010 la Società Edison inviò al Comune di Sesto San Giovanni formale disdetta del servizio in parola, cessando quindi il servizio. A sua volta, il Comune inviò al Consorzio la disdetta del servizio il successivo 20 ottobre; il Consorzio comunicò la cessazione del servizio a Caronte il 22 ottobre 2010, a far data dal 31 dicembre 2010. Successivamente la Società Edipower manifestò la volontà di attivare un servizio di trasporto finalizzato per i dipendenti della Società Edipower, con caratteristiche differenti rispetto al servizio precedentemente prestato per i dipendenti della Società Edison. Poiché il servizio richiesto da Edipower prefigurava una pur parziale sovrapposizione con i servizi di area urbana, affidati in via definitiva il 1° maggio 2010 a seguito di procedura concorsuale ad ATM Spa, ai sensi della dgr 11 dicembre 2001 n. 7/7348 il servizio finalizzato richiesto poteva essere affidato al medesimo gestore dei servizi di area urbana senza ulteriori atti, oppure ad altro gestore ma con una compensazione eventualmente anche economica da parte del soggetto richiedente. La Società Edipower, dopo aver svolto le proprie valutazioni, decise di rivolgersi ad ATM-Servizi Diversificati, società del gruppo ATM, configurando in tal modo la prima delle due fattispecie delineate.

Il 18 gennaio 2011 il Consorzio Trasporti Pubblici chiese al Comune di procedere con la revoca della deliberazione n. 302 del 29 novembre 2002, poiché dagli atti non risultava che il servizio di trasporto attivato per conto della Società Edison avesse le caratteristiche di un trasporto pubblico, essendo finanziato interamente da un soggetto privato (Edison) ed essendo rivolto ai soli dipendenti della Società Edison stessa. L'Amministrazione, quindi, al fine di accertare la possibilità di aprire un procedimento in base a tale richiesta (non risultando immediatamente chiara la qualificazione giuridica dei rapporti originati dalla deliberazione di cui veniva chiesta la revoca), ha ritenuto necessario aprire un'istruttoria conoscitiva volta a costruire un quadro più articolato sull'argomento anche al fine di accertare la ricorrenza dei presupposti per l'avvio d'ufficio di procedimento con oggetto diverso da quello richiesto dal Consorzio. Nell'ambito di tale istruttoria si è recepita la comunicazione di Edison, che forniva elementi utili all'individuazione della natura del servizio prestato, affermando che esso è stato svolto con le caratteristiche di un servizio finalizzato, destinato esclusivamente ai propri dipendenti e collaboratori. A valle dell'istruttoria, il 14 marzo 2011 l'Amministrazione ha avviato un procedimento ai sensi della legge 241/90, finalizzato alla verifica dell'attuale efficacia, ai fini dell'eventuale emanazione del provvedimento di revoca (richiesto dal Consorzio Trasporti Pubblici con lettera PG3607 del 18 gennaio 2011) ovvero in alternativa di conferma, della deliberazione di Giunta Comunale n. 302 del 29 novembre 2002.

La memoria presentata dall'azienda Caronte Srl espone alcune argomentazioni, che si riassumono nel seguito:

- secondo Caronte il servizio in parola è da considerarsi di tipo finalizzato, sostanziato come estensione del servizio pubblico urbano (servizio di trasporto per i civici cimiteri, con il quale viene peraltro sostenuta esistere una sovrapposizione, circostanza che renderebbe il servizio finalizzato in parola esercibile esclusivamente da Caronte);
- Caronte sostiene inoltre che il Consorzio Trasporti Pubblici Spa nel caso in specie abbia agito da mera stazione appaltante;
- Caronte chiede infine che la deliberazione n. 302 del 29 novembre 2002 non venga revocata, o in subordine che l'Amministrazione comunale subentri nelle posizioni soggettive del Consorzio Trasporti Pubblici Spa, coerentemente con la posizione espressa, che ritiene il Consorzio mera stazione appaltante; in ulteriore subordine, Caronte chiede che il personale e i mezzi impiegati per il servizio vengano trasferiti all'esercente del nuovo servizio finalizzato in essere.

Rispetto al pregresso ed alle informazioni raccolte nell'istruttoria si riscontra quanto segue:

- 1) per ciascun servizio di trasporto, le tabelle di seguito riportate illustrano quali sono i soggetti che hanno svolto e/o tuttora svolgono i rispettivi ruoli di ente concessionario,

concessionario e gestore nell'ambito dei servizi di trasporto pubblico e dei servizi finalizzati coinvolti dal presente provvedimento.

Tabella 1: ante aggiudicazione gara Milano (1 maggio 2010)				
Ruolo	Servizi urbani Sesto	Servizi area urbana	Servizio finalizzato Edison	Servizio finalizzato Edipower
Ente conceditore/autorizzante	Comune di Sesto	Comune di Milano	Comune di Milano (*)	-
Concessionario/soggetto autorizzato	Consorzio Trasporti Pubblici	Consorzio Trasporti Pubblici	Consorzio Trasporti Pubblici	-
Vettore	Caronte	ATM	Caronte	-

Tabella 2: post aggiudicazione gara Milano e liquidazione Consorzio Trasporti Pubblici				
Ruolo	Servizi urbani Sesto	Servizi area urbana	Servizio finalizzato Edison (fino al 31/12/10)	Servizio finalizzato Edipower (dal 1/1/2011)
Ente conceditore/autorizzante	Comune di Sesto	Comune di Milano	Comune di Milano (*)	Comune di Milano (*)
Concessionario/soggetto autorizzato	Consorzio Trasporti Pubblici	ATM	Consorzio Trasporti Pubblici	ATM
Vettore	Caronte	ATM	Caronte	ATM

(*) Il servizio Edison e il servizio Edipower, in quanto servizi che interessano due Comuni diversi, si qualificano a rigore come servizi interurbani e in quanto tali dovrebbero essere autorizzati dalla Provincia di Milano. I servizi di area urbana, per i quali è competente il Comune di Milano, sono definiti come collegamenti tra "i capoluoghi di provincia (...) ed i Comuni ad essi conurbati e che si caratterizzano per una forte penetrazione dei servizi nel territorio degli stessi con elevata frequenza e densità di fermate" (legge regionale 11/2009, art. 3, comma 4, lettera b). La prassi operativa ha portato, nel corso degli anni, a considerare come linee di area urbana (inserite nei Programmi Triennali dei Servizi del Comune di Milano) anche linee che non collegano direttamente il Comune capoluogo ai Comuni conurbati, intendendo che il collegamento suddetto avvenisse toccando una fermata del servizio tranviario o stazione del servizio metropolitano, allorquando questa fosse ubicata in uno dei Comuni conurbati, come se la fermata o stazione dovesse essere considerata come estensione territoriale del Comune di Milano. I servizi in parola si connettono entrambi con la stazione Sesto FS 1 maggio della metropolitana M1, fattispecie che consente di considerarli, per analogia rispetto a quanto sopra descritto, come servizi di area urbana e quindi autorizzabili dal Comune capoluogo. Va da sé che qualora non fosse ritenuta corretta tale interpretazione, peraltro avallata dalla struttura giuridico-legale per i trasporti della Regione Lombardia, la competenza per l'autorizzazione di tali servizi non potrebbe che ricadere sulla Provincia di Milano, dovendoli necessariamente considerare come servizi di tipo interurbano ai sensi della legge regionale 11/2009, art. 3, comma 4, lettera c).

La tabella 1 mostra quali avrebbero dovuto essere i soggetti istituzionali in capo ai quali sussistevano le competenze per la concessione dei rispettivi servizi di trasporto. La competenza relativa ai servizi urbani di Sesto e ai servizi di area urbana spettavano rispettivamente al Comune di Sesto e al Comune di Milano (cfr. legge regionale 22/1998 vigente al momento dell'affidamento dei servizi urbano di Sesto e di area urbana agli art. 6, comma 4, lettera a), art. 4, comma 2, lettera b) e art. 6, comma 5). Il servizio finalizzato Edison avrebbe invece dovuto essere autorizzato dal Comune di Milano (fatte salve le considerazioni riportate nella nota di pagina precedente), interessando il servizio stesso due Comuni di area urbana (Sesto San Giovanni e Cinisello Balsamo, cfr. dgr 11 dicembre 2001 n. 7/7348); l'istituzione del servizio finalizzato, avvenuta con deliberazione n. 280, potrebbe essere pertanto affetta da un profilo di illegittimità per difetto di competenza o comunque non avere tutti gli elementi per poter essere operativa. Peraltro, anche la deliberazione n. 302, con cui veniva istituito il servizio finalizzato come estensione del servizio urbano cimiteriale di Sesto San Giovanni, prevedeva un servizio che interessava due Comuni di area urbana (Sesto San Giovanni e Cinisello Balsamo).

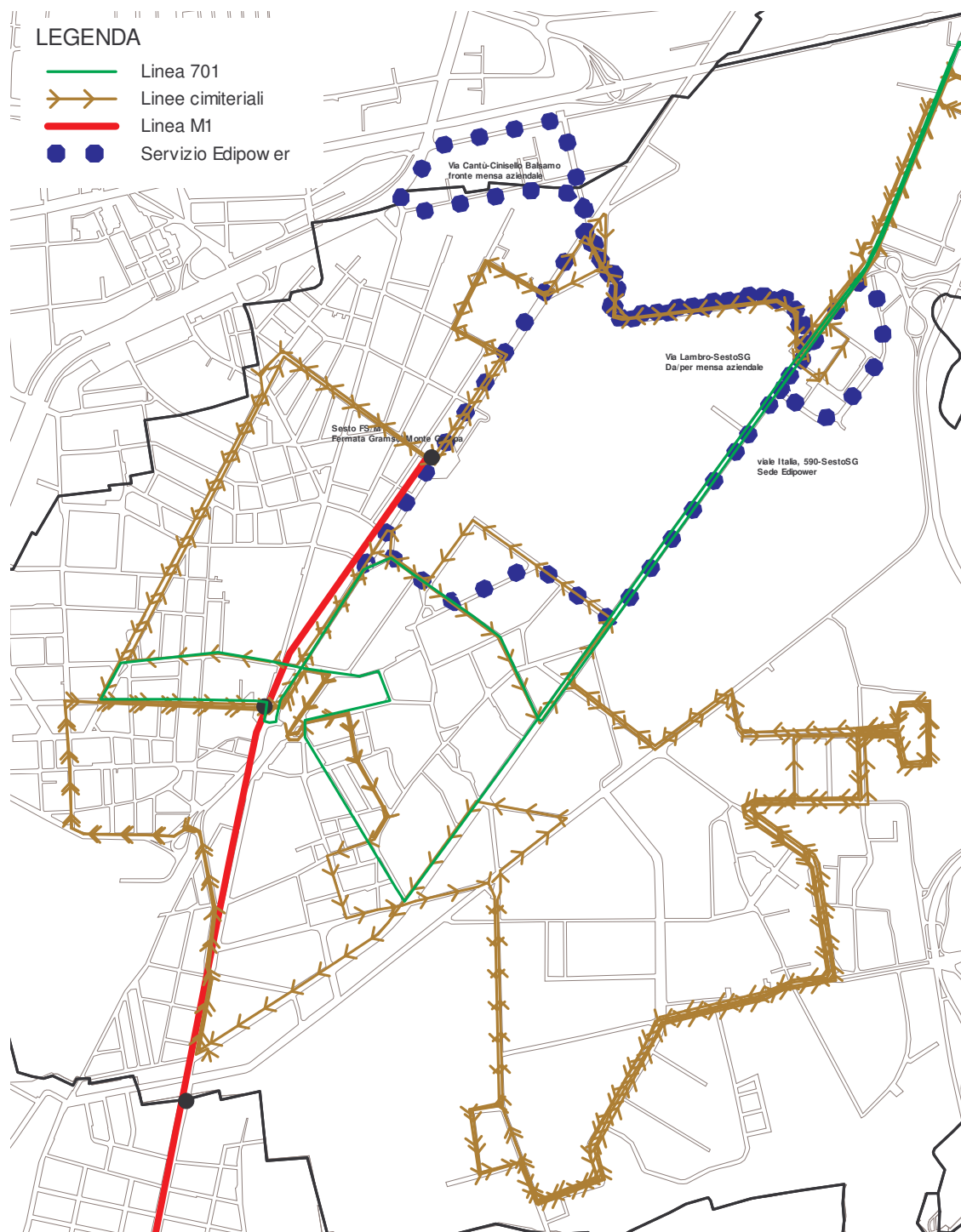
La tabella 2 mostra la situazione successiva all'aggiudicazione della gara bandita dal Comune di Milano per la gestione dei servizi di trasporto pubblico locale nel Comune di Milano stesso e nei Comuni di area urbana e alla messa in liquidazione del Consorzio Trasporti Pubblici Spa. Ferme restando le competenze in merito ai servizi urbani di Sesto San Giovanni e al servizio finalizzato Edison, la titolarità della concessione in capo al Consorzio Trasporti Pubblici Spa relativa ai servizi di area urbana è passata in capo al gestore di tali servizi (ATM). Qualora venisse data attuazione alla deliberazione n. 302, istituendo il servizio da essa previsto, occorrerebbe ottenere l'autorizzazione preventiva del Comune di Milano (o della Provincia di Milano). Per quanto concerne il servizio finalizzato Edipower, che interessa due Comuni di area urbana (Sesto San Giovanni e

Cinisello Balsamo), la competenza per la relativa autorizzazione è in capo al Comune di Milano (o eventualmente la Provincia), mentre il soggetto autorizzato allo svolgimento del servizio, nonché vettore, è ATM;

- 2) il servizio svolto fino al 31 dicembre 2010 per conto della Società Edison è stato, per caratteristiche tecniche ed economiche, un servizio finalizzato ai sensi della deliberazione di Giunta Regionale 11 dicembre 2001 n. 7/7348, il cui esercente è stato liquidato per il servizio svolto;
- 3) il servizio istituito con la deliberazione di Giunta Comunale n. 302 del 29 novembre 2002, qualificato come "servizio di trasporto pubblico comunale – estensione delle linee urbane per garantire il collegamento con aziende operanti nel territorio" non è di fatto mai stato svolto né fruito da alcuno, oltre che non essere stato autorizzato dall'Ente competente (Comune di Milano o Provincia di Milano, v. nota pag. 3);
- 4) con riferimento all'estensione del servizio urbano cimiteriale oggetto della deliberazione n. 302 del 29 novembre 2002, si sottolinea che il servizio cimiteriale di base ha un costo per l'amministrazione (prezzi 2010) di circa € 90.000/anno, mentre l'estensione prevista dalla deliberazione citata costerebbe, ai prezzi attuali, circa € 300.000/anno.

Rispetto alle informazioni raccolte nel procedimento ai sensi della legge 241/90 si riscontra pertanto quanto segue:

- 1) un servizio di trasporto non può essere qualificato contemporaneamente come servizio finalizzato e come servizio di trasporto pubblico: le due fattispecie hanno nature differenti non solo per le modalità di svolgimento del servizio, ma anche rispetto alla modalità di finanziamento, dal momento che il trasporto pubblico non può essere finanziato da soggetti privati, ma deve essere sostenuto da fondi pubblici, al netto delle eventuali risorse provenienti dalla vendita di titoli di viaggio, cfr. legge regionale 11/2009, articolo 7, comma 4, lettera a);
- 2) il Consorzio Trasporti Pubblici non ha agito da mera stazione appaltante nell'ambito dell'affidamento del servizio Edison: la deliberazione di Giunta Comunale n. 280 del 5 novembre 2002 stabiliva di "dare mandato al Consorzio Trasporti Pubblici S.p.A. con sede in Sesto San Giovanni di provvedere all'attuazione del servizio in applicazione e nel rispetto delle normative vigenti"; la successiva deliberazione n. 302 del 29 novembre 2002 stabiliva "di affidare la gestione del servizio al Consorzio Trasporti Pubblici S.p.A., che opererà in via diretta o attraverso terzi nel rispetto della disciplina legislativa nazionale e regionale dei servizi pubblici di trasporto locale"; il Consorzio Trasporti Pubblici S.p.A. ha pertanto agito in qualità di concessionario dei servizi in parola;
- 3) esaminati i percorsi e i programmi di esercizio delle linee cimiteriali e del servizio finalizzato svolto per conto della Società Edipower, non è emerso alcun elemento che faccia ritenere plausibile la sovrapposizione tra tali servizi: nella figura riportata di seguito è rappresentato in colore blu il percorso del servizio finalizzato Edipower, in colore marrone le due linee cimiteriali (servizio urbano); le pur parziali sovrapposizioni dei percorsi non trovano riscontro pratico anche negli orari diversi di esercizio dei due servizi, che rendono le due tipologie di servizio di fatto completamente indipendenti l'una dall'altra; è invece riscontrabile una sovrapposizione con i servizi di area urbana (linea 701 più metropolitana M1) per la sola parte di servizio che attiene al collegamento tra la sede Edipower e la stazione Sesto FS/M1; il collegamento tra la sede Edipower e la mensa aziendale a Cinisello Balsamo non vede invece alcun tipo di sovrapposizione con altri servizi;



- 4) occorre precisare che la deliberazione di giunta regionale dell'11 dicembre 2001 n. 7/7348, che norma i servizi finalizzati, alla lettera C) comma 5 stabilisce che "l'autorizzazione rilasciata non costituisce diritto di esclusiva per l'effettuazione del servizio finalizzato sull'itinerario cui si riferisce";
- 5) l'assorbimento del personale e dei mezzi impiegati non è previsto nell'ambito dei servizi finalizzati; tale eventualità è invece prevista invece per i servizi di trasporto pubblico locale, secondo il combinato disposto dell'articolo 43 legge regionale 11/2009 e dell'articolo 26 dell'allegato A regio decreto 8 gennaio 1931 n. 148;
- 6) l'azienda Caronte era stata informata il 22 ottobre 2010 che il servizio finalizzato Edison sarebbe cessato il 31 dicembre 2010 (si veda la comunicazione del Consorzio Trasporti Pubblici Spa prot. 1288/10 del 22 ottobre 2010), nei termini previsti dalla convenzione tra Società Edison e Comune di Sesto San Giovanni approvata con deliberazione di Giunta Comunale n. 155/2003;

- 7) l'azienda Caronte, a quanto risulta dagli atti, non risultava essere concessionaria del servizio di trasporto finalizzato Edison, ma vettore del servizio medesimo, dal momento che il ruolo del concessionario era rivestito dal Consorzio Trasporti Pubblici SpA.

A conclusione del procedimento in oggetto, si chiarisce che:

- 1) la deliberazione n. 302 del 29 novembre 2002, nella parte in cui veniva disciplinato il servizio di trasporto finalizzato a favore dei dipendenti della Società Edison è da considerarsi esaurita, avendo la Società Edison stessa proceduto alla disdetta del servizio nei termini previsti dalla convenzione stipulata con il Comune di Sesto San Giovanni;
- 2) la medesima deliberazione n. 302 è da considerarsi inefficace relativamente all'estensione del servizio di trasporto pubblico urbano per mancanza del finanziamento necessario alla sua attivazione e per la mancanza della disciplina delle modalità di esercizio.

Per quanto sopra, si propone pertanto a codesta Giunta Comunale di:

- approvare i contenuti della presente relazione e farne propri i contenuti.

Distinti saluti.

Il Responsabile del Servizio Mobilità
Dott. ing. Jonathan Monti

Sesto San Giovanni 29.04.2011
