



“Misure regolatorie per la redazione dei bandi e delle convenzioni relativi alle gare per l’assegnazione in esclusiva dei servizi di trasporto pubblico locale passeggeri e definizione dei criteri per la nomina delle commissioni aggiudicatrici”

Allegato A alla Delibera n. 26 del 12 marzo 2015 dell’ART

Osservazioni al documento di Consultazione

Roma, 17 aprile 2015

1. Premessa

Il trasporto pubblico locale, è caratterizzato da un quadro ordinamentale instabile, disomogeneo e stratificato che incide sull'autonomia programmatoria e gestionale del servizio, da parte dei Comuni e delle Città Metropolitane.

Ciò è dovuto al sovrapporsi di discipline generali e speciali che impediscono una lettura organica delle disposizioni e generano interpretazioni dinamiche e suscettibili di ricorsi, circa gli affidamenti e le modalità di regolazione del servizio quali la definizione, affidata alle Regioni, degli Ambiti territoriali omogenei; l'affidamento del servizio esclusivamente da parte dell'ente di governo dell'Ambito o bacino ottimale (ai sensi dell'art. 3 bis del dl 138/11 s.m.i. in quanto servizio a rete di rilevanza economica); le scadenze *ope legis* degli affidamenti non conformi ai principi comunitari, art. 34 c. 21 dl 179/2012 con potere sostitutivo del Prefetto in caso di mancato adempimento; il Fondo Nazionale sul TPL ancora con risorse non stabilizzate; politiche di riduzioni della spesa incidenti sul comparto, sia a livello regionale che locale.

Tutto ciò limita, evidentemente, la programmazione degli investimenti, soprattutto infrastrutturali ed i ritorni economici per gli operatori.

Sul lato dell'affidamento del servizio risulta poi essenziale evidenziare che rispetto all'individuazione dei bacini di gara va tenuto conto che le economie di scale non crescono all'infinito ma raggiunte specifiche dimensioni limite, l'aggregazione risulta neutra ed addirittura una ulteriore crescita porta maggiori costi. Ciò considerato ed al fine di favorire la concorrenza la promozione di un'ampia partecipazione alle eventuali procedure competitive nonché perseguire dimensioni ottimali del servizio, sono necessari specifici bacini di mobilità (definiti su principi trasportistici) che devono poter essere articolati in più lotti di gara.

Si ritiene infine che debba essere opportunamente chiarito il rapporto fra le possibili normative regionali e gli atti di regolazione dell'Autorità, ciò al fine di garantire la necessaria omogeneità applicativa nonché di favorire possibili comparazioni fra i valori e le *performance* oggetto di affidamento.

Seguono specifiche osservazioni al documento oggetto di consultazione.

2. Osservazioni al documento dell'Autorità

Misura 1 (Beni strumentali per lo svolgimento del servizio)

E' opportuno evidenziare che rispetto ai beni essenziali, deve esserne sempre garantita la messa a disposizione dei gestori del servizio al fine dell'erogazione dello stesso.

Misura 2 (Criteri per l'individuazione dei beni essenziali, indispensabili e commerciali)

In relazione al punto 4) - rispetto ai criteri di verifica della "indispensabilità" del materiale rotabile - è previsto, alla lettera c) che l'ente deve tenere conto di ulteriori elementi, fra cui tra cui la "durata media della vita utile residua del parco rotabili". Su tale aspetto si ritiene che, fermo restando l'indispensabilità del materiale rotabile, valutata alla luce degli altri elementi e criteri, la possibile vetustà del parco mezzi e l'eventuale minore vita utile

residua, possano essere superate prevedendo e valorizzando - in sede di valutazione dell'offerta - l'impegno dell'aggiudicatario a rinnovare il parco mezzi nel corso di durata di contratto, disciplinando già nell'atto contrattuale il valore di calcolo del residuo e di utilizzo di detti beni, alla scadenza del contratto. Ciò consentirebbe di traslare tali elementi sull'offerente e sulla competizione effettiva, a beneficio del rinnovo del parco mezzi.

Il punto 5) prevede una consultazione aperta per l'applicazione dei criteri per l'individuazione dei succitati beni indispensabili. In merito a ciò è opportuno prevedere che l'ente affidante compia una ricognizione di tali beni ritenuti essenziali ed indispensabili, con l'attuale gestore, preventivamente all'avvio della consultazione.

Sembra opportuno altresì che l'Autorità chiarisca quali siano "i soggetti portatori di interesse" (imprese interessate a concorrere, comitati consultivi degli utenti, ecc.) da consultare, così da evitare - anche potenzialmente - possibili contenziosi con eventuali soggetti territoriali che si ritengono tali, pur non avendone le caratteristiche.

Misura 3 (Assegnazione dei beni dell'ente affidante per l'avvio del servizio)

Nel caso in cui si effettuino gare d'ambito che interessano più Comuni, il punto 2) presenta elementi di criticità. Infatti la Stazione appaltante potrebbe fare sicuramente da facilitatore per l'individuazione di immobili o aree anche negli altri Comuni, in relazione al progetto di sviluppo della rete e del servizio, con impegno delle amministrazioni interessate ad adottare gli strumenti urbanistici del caso. Sicuramente però la S.A., per quanto di competenza, non può garantirne la libertà da vincoli o altro ed agire sugli strumenti urbanistici.

Il punto 3), pur essendo una mera possibilità, non appare compatibile con l'attuale situazione di finanza pubblica e le lettere b) e c) del punto in questione appaiono traslare il rischio dal privato al pubblico.

Misura 4 (Regime dei beni indispensabili)

Con riferimento al punto 3), tale misura dovrebbe essere a natura eccezionale e prevista nel caso in cui vi fosse una differenza temporale tra l'inizio del servizio e l'acquisizione dei beni necessari (quindi non è stata garantita la messa a disposizione).

Misura 5 (Criteri per la determinazione del valore di subentro)

In relazione al punto 2) si evidenzia che l'Agenzia del Territorio è confluita, da qualche anno, nell'"Agenzia delle Entrate", che ha una direzione che si occupa appunto di territorio. Pertanto il riferimento andrebbe sostituito.

In merito al punto 3), l'Autorità definisce criteri sintetici per determinare il valore del materiale "rotabile". Tale materiale non risulta tra l'altro specificato (metropolitana, tramvia, ecc.) adottando un termine generale.

Il tema andrebbe approfondito.

Infatti nella valutazione della vita utili del diverso materiale rotabile è opportuno evidenziare che andranno considerati gli elementi derivanti dai decreti di definizione dei costi standard del TPL. Inoltre per il calcolo del valore residuo vanno considerati anche i costi di manutenzione ciclica iscritti a libro. Andrebbe previsto poi un valore residuo generale del bene ovvero un valore di sostituzione, trascorsa la vita utile.

Ciò onde considerare le implicazioni economiche conseguenti il possibile scostamento dei valori commerciali dai valori amministrativi dei beni.

Si ravvisano poi particolari criticità nella determinazione del valore di subentro del materiale rotabile non ferroviario, per il quale sono da presumere valori commerciali decisamente superiori ai valori “di libro” dei cespiti. Ciò risulta ancora più critico rispetto al vincitore dell'eventuale gara in quanto, un nuovo gestore dovrebbe porre in esercizio ammortamenti correlati ai valori di cessione per subentro dei rotabili, mentre *l'incumbent*, generalmente proprietario dei rotabili in servizio all'epoca della gara, proseguirebbe senza variazioni l'ammortamento dei propri beni.

Non appare chiaro se tale discrasia possa essere resa evidente nella definizione dei PEF (misura 15) da parte dei diversi concorrenti. Bisogna fare attenzione a non determinare un aggravio sui costi del servizio a carico degli Enti.

Misura 6 (Criteri per la determinazione dei canoni di locazione)

In relazione al punto 2), si ritiene opportuno specificare che il riferimento al canone è su base annuale.

L'Autorità dovrebbe inoltre evidenziare quali siano gli elementi che hanno portato a definire l'ipotesi del 10% del valore del bene a prezzo di mercato, quale valore massimo di canone.

A tal fine andrebbero verificati i meccanismi di compensazione oggi maggiormente già applicati dalle società patrimoniali che mettono a disposizione i beni strumentali all'esercizio.

Misura 7 (Individuazione dei tempi necessari per l'acquisizione del materiale rotabile)

Il punto 2) non appare perseguibile da parte dell'ente affidante in quanto eccessivamente oneroso.

E' sicuramente necessario avere un certo margine di sicurezza rispetto alla fornitura di materiale rotabile, ma la procedura indicata - in quanto a specifici elementi produttivi dei fornitori - non appare perseguibile ed andrebbe pertanto eliminata.

Potrebbe essere invece l'Autorità a compiere tali indagini secondo i criteri indicati, tenendo conto della natura non vincolante delle informazioni fornite dai produttori, fornendo così alcune indicazioni di massima su tali aspetti.

Misura 8 (Trasferimento del personale)

Il punto 1), lettera a) contiene il riferimento ad una “apposita rendicontazione contabile”, che non risulta però ulteriormente dettagliata. Ciò comporta il rischio di scaricare sul nuovo affidatario una serie di oneri incontrollabili ed imprevedibili.

Al fine di scongiurare tale eventualità sarebbe opportuno articolare e disciplinare meglio a cosa si intende riferito il termine succitato.

Inoltre in merito al punto 2) andrebbe aggiunta una clausola di salvaguardia – al fine di non bloccare la procedura di selezione/affidamento – nel caso in cui i soggetti in consultazione non forniscano elementi oggettivi di riscontro per l'individuazione del personale.

Misura 10 (Requisiti di partecipazione)

Sul punto 2) occorre effettuare una valutazione approfondita in quanto il requisito di fatturato andrebbe collegato ai requisiti di idoneità tecnico professionale (non disciplinati), ad esempio ai Km servizio prestati, commisurati ai volumi dei servizi oggetto della gara.

Misura 11 (Criteri di aggiudicazione)

In sede di valutazione dell'offerta si dovrebbe valorizzare anche la capacità d investimento del concorrente (ad es. sul rinnovo del parco rotabile).

Rispetto alla presentazione del PEF, si dovrebbe decidere se obbligatoria o facoltativa ovvero stabilire i casi in cui, secondo alcuni criteri, il PEF possa non essere presentato (ad esempio valore non elevato dell'affidamento, investimenti richiesti minimi, ecc.).

Misura 12 (Criteri per la redazione del Piano economico-finanziario simulato da parte dell'ente affidante)

In relazione ai criteri di determinazione delle compensazioni si fa ampio riferimento alle norme europee.

Tuttavia non viene considerata (né nella misura né nei prospetti allegati) la normativa nazionale sui costi standard, in itinere, accanto alla quale va considerato il fabbisogno standard.

Con riferimento allo specifico punto 3) della misura, si ritiene appunto necessario chiarire in quale rapporto sia il PEF dell'ente affidante rispetto all'obbligo di considerare i costi standard, come definito dalla normativa vigente.

Al punto 4) non appare chiaro il termine "ripartizione dei rischi tra ente affidante e gestore adottata", forse ci si riferisce alla clausole contrattuali previste per le tipologie di rischio di cui al prospetto n. 3.

Misura 13 (Criteri per il calcolo delle compensazioni per gli affidamenti in house o diretti)

La misura ipotizzata dall'Autorità, al punto 2), tocca un argomento delicato che forse andrebbe approfondito, in quanto pare non coordinato con la logica della "valorizzazione della rete" e degli effetti positivi a questa correlati previsti in ambito comunitario.

Misura 14 (Misure di incentivazione nel caso di affidamenti con procedure non competitive)

Al punto 2), l'elenco pur essendo indicato a titolo esemplificativo, pare necessitare di una ulteriore lettera che preveda, rispetto agli obiettivi di *performance*, di tener conto anche di "elementi congiunturali generali e di eventuale crisi economica". Tali fattori esogeni infatti influiscono sicuramente sulle *performance* previste.

Misura 15 (Criteri per la redazione del piano economico-finanziario da parte dei concorrenti)

In relazione alla presentazione del PEF, si dovrebbe chiarire se si ritiene obbligatoria o facoltativa ovvero stabilire i casi in cui, secondo alcuni criteri (ad esempio valore dell'affidamento, investimenti richiesti, ecc.) il PEF possa non essere presentato dal concorrente. La facoltà assoluta su tale aspetto rappresenta forse un elemento di disomogeneità territoriale.

Il Piano economico-finanziario redatto dai concorrenti dovrà essere inoltre una rappresentazione di carattere previsionale dell'equilibrio temporale e della sostenibilità dell'offerta economica, per l'intera durata del contratto.

Per tale documentazione, se offerta in gara, così come per il piano industriale, dovrà essere garantita la necessaria riservatezza.

Misura 16 (Termine per la presentazione delle offerte)

Forse per gare meno impegnative l'Autorità potrebbe prevedere di riservarsi di concedere tempistiche più ridotte per la presentazione delle offerte, alle stazioni appaltanti che ne facciano richiesta.

Ciò al fine di preservare la celerità dell'azione amministrativa e del subentro ove le caratteristiche tecnico-economiche del servizio non sono di significativa entità.

Misura 18 (Durata e proroga dei contratti di servizio)

La "proroga" di cui al punto 3) effettuata ai sensi dell'art. 5 comma 5 del Reg. 1370/200 in realtà si può configurare anche come un nuovo affidamento, da effettuarsi nei casi "di emergenza", e che non vincola necessariamente al rispetto delle condizioni contrattuali pattuite nel contratto scaduto. Ciò va tenuto in considerazione.

Misura 19 (Criteri di aggiornamento delle tariffe e misure di promozione dell'efficienza)

Sembra opportuno e necessario definire i criteri del rapporto tra le tariffe, come stabilite dagli Enti locali, e le compensazioni del servizio.

Misura 20 (Modifiche contrattuali)

Si ritiene improprio il riferimento a "un'equa distribuzione dei rischi tra concedente e concessionario", in quanto il rapporto dovrebbe essere di tipo paritetico mentre gli elementi a cui l'Autorità si riferisce attengono condizioni "esogene", prospetto n. 3, che hanno effetto sulle pattuizioni contrattuali.

In caso di concessione, il rischio di gestione non può che essere in capo al concessionario.

In merito a ciò, al punto 2) si suggerisce di sostituire la frase "tiene conto di un'equa ripartizione dei rischi tra concedente e concessionario del servizio" con la specifica "tiene conto di specifici fattori esogeni".

Misura 21 (Criteri di nomina delle commissioni aggiudicatrici)

Con riferimento ai punti 2) e 3) non è chiara la *ratio* dell'esclusione dalla possibile nomina in commissione di soggetti aventi competenza nella programmazione dei servizi nel territorio interessato dalla gara.

Il D. Lgs. 163/2006, nei principi generali applicabili a tutte le procedure ad evidenza pubblica all'art. 84 prevede che il presidente della commissione di gara e i commissari diversi dal presidente siano selezionati tra i funzionari della stazione appaltante. Solo in caso di accertata carenza di organico i commissari, diversi dal presidente, sono scelti tra i funzionari di altre amministrazioni aggiudicatrici o tra professionisti esperti nel settore (questi ultimi mediante procedure selettive). La *ratio* dell'art 84 rimane quella di privilegiare la composizione della commissione di gara con funzionari interni alla stazione appaltante.

Al punto 4) si potrebbe sostituire la parola "componente" con "Presidente", per il quale si specificano i requisiti stringenti per l'inconferibilità di tale incarico.

3. Osservazioni sui Prospetti

Seguono alcune osservazioni ai prospetti parte delle delibera in oggetto.

Prospetto n. 1 - Pre-informazione : Avviso pubblicato sul Supplemento alla Gazzetta ufficiale dell'Unione europea

Le voci che si riferiscono all'iva dovrebbero essere iva esclusa e non inclusa.

“Corrispettivi e compensazioni”: non è chiara l'utilità di fornire, oltre alla base d'asta, anche il “corrispettivo storico” per ciascuna tipologia di servizio. Risulta un grado di dettaglio eccessivo.

“Costi di esercizio”: il valore del costo unitario del lavoro deve corrispondere a quello evidenziato nel bilancio del gestore uscente “per le attività afferenti il servizio a gara”.

“Indici della qualità”: gli elenchi reclami possono essere più proficuamente rappresentati sinteticamente raggruppati per tipologie pre-ordinate dalla stazione appaltante; elenchi di maggiore dettaglio appaiono dispersivi.

“Indici della qualità erogata e percepita dei servizi (informazioni da fornire solo in caso di messa a disposizione del materiale rotabile o di gara a doppio oggetto)”: dati eccessivamente specifici, soprattutto rispetto all'elenco dei reclami nell'ultimo triennio.

Prospetto n. 4 - Schema per il calcolo della compensazione in caso di affidamento in house o diretto

Il sistema dei costi standard deve essere completato, con la definizione del fabbisogno/corrispettivo standard e la determinazione dei ricavi standard.

Prospetto n. 5 - Schema del contenuto minimo delle convenzioni/contratti

Alla lettera n) la specificità si ritiene non appropriata nell'ambito di un affidamento tramite gara in regime di libera concorrenza. Infatti appare eccessivo ripartire il corrispettivo per tutte le tipologie elencate, soprattutto in presenza di una procedura competitiva pubblica e di offerte, che dovrebbero comportare ribassi d'asta, ognuna con un suo punteggio e un suo criterio di valutazione.