

	<p style="text-align: center;">Città di Peschiera Borromeo</p> <p style="text-align: center;">(Città metropolitana di Milano)</p>	<p style="text-align: center;">Numero</p> <p style="text-align: center;">218</p>	<p style="text-align: center;">Data</p> <p style="text-align: center;">21/10/2025</p>	<p style="text-align: center;">Cod. Ente</p> <p style="text-align: center;">11059</p>
---	--	--	---	---

VERBALE DI DELIBERAZIONE DI GIUNTA COMUNALE

OGGETTO: ISTANZA DI RINEGOZIAZIONE DELLA CONVENZIONE REP. N. 407/2003 MEDIANTE PROROGA DECENNALE DELLA CONCESSIONE INDIRIZZO PER FORMALIZZAZIONE PREAVVISO DI RIGETTO E REVOCA PROPRIA PRECEDENTE DELIBERAZIONE N. 106 DEL 14.05.2025

L'anno 2025 addì 21 del mese di Ottobre alle ore 15.30, nella Casa Comunale, convocata nei modi e nelle forme di legge, si è riunita la Giunta Comunale nelle persone dei sottoindicati Sigg.:

Nominativo	Carica	Presenza
DOTT. CODEN ANDREA	Sindaco	in Videoconferenza
BIANCHI CLAUDIA	Vice Sindaco	SI
MONTEMAGGI GRETA	Assessore	in Videoconferenza
RICCHI FRANCESCO	Assessore	in Videoconferenza
AMENTA ALESSANDRO GIORGIO	Assessore	in Videoconferenza
BARATELLI PAOLA	Assessore	SI

PRESENTI: 6 Assenti: 0

Il Sindaco DOTT. CODEN ANDREA, riconosciuta valida l'adunanza, dichiara aperta la seduta per la trattazione dell'oggetto sopra indicato.

Partecipa, il Segretario AVV. VENEZIA SALVINA che provvede alla redazione del presente verbale.

Città di Peschiera Borromeo

Città metropolitana di Milano

Proposta di Delibera Giunta Comunale n. 259

SETTORE LAVORI PUBBLICI

SERVIZIO LAVORI PUBBLICI

OGGETTO: ISTANZA DI RINEGOZIAZIONE DELLA CONVENZIONE REP. N. 407/2003 MEDIANTE PROROGA DECENNALE DELLA CONCESSIONE – INDIRIZZO PER FORMALIZZAZIONE PREAVVISO DI RIGETTO E REVOCA PROPRIA PRECEDENTE DELIBERAZIONE N. 106 DEL 14.05.2025

LA GIUNTA COMUNALE

PREMESSO CHE:

- con Convenzione rep. n. 407/2003, questo Ente concedeva alla società FEN Energia (ora Borromeo Calore S.r.l., controllata da Cogeninfra S.p.A.) l'autorizzazione alla posa di una rete di teleriscaldamento nel sottosuolo comunale, per la durata di 30 anni, con scadenza al 31 dicembre 2033;
- la convenzione prevedeva l'eventuale devoluzione onerosa dell'intero impianto a scadenza e precisava che il rapporto era limitato alla concessione dell'uso del suolo pubblico senza riconoscimento di diritti di esclusiva;
- alla convenzione originaria non era allegato alcun Piano Economico-Finanziario (PEF), contenente l'indicazione di costi e ricavi attesi, a giustificazione della durata trentennale della concessione;
- nel corso degli anni sono stati realizzati ulteriori investimenti (centrale di San Bovio con atto aggiuntivo rep. n. 501/2005, interconnessione della centrale di via Carducci con quella sita nel comune di San Donato Milanese), senza che venisse mai presentato un PEF;
- in data 17/04/2023 Borromeo Calore S.r.l. presentava alla Città Metropolitana di Milano un progetto di revamping dell'intera centrale di San Bovio quantificato in € 5.029.598 oltre IVA, comportante lo smantellamento degli impianti di cogenerazione esistenti ormai obsoleti (cfr. perizia tecnica di parte), con il dichiarato obiettivo di:
 - migliorare l'efficienza operativa e produttiva dell'impianto, incrementandone la vita utile;
 - ridurre i consumi energetici e le emissioni inquinanti;
- la relativa autorizzazione unica veniva rilasciata in data 8/08/2024;
- la società ha conseguentemente presentato formale istanza di rinegoziazione della concessione mediante proroga decennale fino al 31 dicembre 2043, ai fini dell'ammortamento dei nuovi investimenti di revamping della centrale di San Bovio, allegando un Piano Economico-Finanziario non asseverato e richiamando la necessità di adeguamenti tecnici asseritamente imposti da normativa europea e nazionale;
- la concessionaria ha altresì prospettato la riqualificazione del rapporto contrattuale in essere come concessione di servizio pubblico locale richiamando una serie di indici presuntivi desunti dalla giurisprudenza che deporrebbero in tal senso (tra cui l'imposizione

Città di Peschiera Borromeo

Città metropolitana di Milano

di un sistema tariffario, obblighi di parità di trattamento verso tutti i cittadini e garanzie di continuità e di regolarità del servizio in capo al gestore, una carta dei servizi);

- Con D.G.C. n. 106 del 14.05.2025 è stato preso atto dell'istanza formulata da Borromeo Calore e relativi allegati, da sottoporre per competenza, all'esame del Consiglio Comunale, senza assunzione alcuna di obblighi verso la società istante;

VISTO il parere reso dal Segretario Comunale, in data 26.09.2025, come integrato in data 21.10.2025, all'esito di una approfondita istruttoria tecnico-giuridica, dalla quale emergono plurimi profili critici ostativi all'accoglimento della richiesta, di seguito sinteticamente riassunti;

PRESO ATTO in particolare che:

- ove il Comune intendesse aderire alla qualificazione del rapporto proposta dal concessionario, configurandolo pertanto come concessione di servizio pubblico locale, troverebbero applicazione i principi e la disciplina dell'ordinamento europeo e nazionale in materia di affidamento e gestione dei servizi pubblici;
- in tale prospettiva, ogni proroga disposta in assenza di una procedura di gara — anche se giustificata dall'esigenza di consentire l'ammortamento di nuovi investimenti — costituirebbe una modifica sostanziale del rapporto concessorio, in violazione dei principi di libera concorrenza, trasparenza e parità di trattamento sanciti dal diritto dell'Unione e recepiti dall'ordinamento interno;
- tale proroga altererebbe in modo significativo l'equilibrio economico-giuridico del contratto originario e si porrebbe in contrasto con la Direttiva 2014/23/UE sulle concessioni – recepita nel nostro ordinamento dal D.Lgs. 36/2023 - e in particolare con l'art. 43, che vieta modifiche sostanziali dei contratti di concessione in assenza di una nuova procedura di aggiudicazione;
- la proroga proposta inciderebbe, infatti, su elementi essenziali del contratto come la sua durata estendendola in modo significativo ed alterando per l'effetto l'equilibrio economico del rapporto e l'allocazione dei rischi originariamente pattuita, a vantaggio del concessionario (Corte di Giustizia dell'Unione europea nella sentenza del 18 settembre 2019 (causa C-526/17));
- in base all'art. 5 della Direttiva 2014/23/UE, elemento qualificante della concessione è il trasferimento al concessionario del rischio operativo o di gestione che si traduce nella possibilità che, in condizioni operative normali, i ricavi generati dall'utilizzo del bene o dall'erogazione del servizio non siano sufficienti a coprire integralmente i costi sostenuti e gli investimenti effettuati. Il tentativo di trasferire tale rischio all'ente concedente mediante la richiesta di proroga e l'introduzione ex post di un PEF violerebbe la natura stessa del rapporto concessorio, fondato sull'assunzione del rischio operativo da parte del concessionario;
- la convenzione originaria trasferisce, infatti, espressamente al concessionario tutti i rischi connessi alla gestione e manutenzione dell'impianto, ivi compresi gli adeguamenti normativi e tecnologici futuri, che non possono pertanto costituire motivo di rinegoziazione della durata contrattuale (v. art. 11 della Convenzione);
- come ribadito di recente dall'ANAC nel parere n. 40/2025 qualsiasi modifica che comporti maggiore redditività per il concessionario o alteri l'allocazione dei rischi originariamente

Città di Peschiera Borromeo

Città metropolitana di Milano

- pattuita, integra modifica sostanziale del contratto e richiede l'indizione di nuova procedura competitiva;
- la proroga della concessione, finalizzata all'ammortamento di nuovi investimenti, si configurerebbe inoltre come modalità surrettizia di elusione del principio della durata limitata delle concessioni, di cui sono corollari il divieto di proroga o rinnovo automatico e il principio dell'affidamento tramite procedura ad evidenza pubblica. Tale durata deve essere determinata ex ante e limitata al periodo necessario al recupero degli investimenti previsti al momento dell'affidamento e risultanti dal relativo PEF (Direttiva 2014/23/UE, art. 52; Consiglio di Stato, Sez. V, sent. n. 9629/2023);
 - a differenza di quanto sostenuto dal concessionario l'art. 6 Allegato II del D.lgs. 115/2008, che consente proroghe per interventi di efficientamento energetico, non trova applicazione nel caso di specie poiché riguarda solo contratti originariamente di durata non superiore a dieci anni e non è estensibile, per espressa interpretazione della giurisprudenza a concessioni di più lunga durata (Cons. Stato, V, 15 marzo 2024, n. 2513). La proroga in questione ha, infatti, natura eccezionale e derogatoria rispetto al principio generale di libera concorrenza e, conseguentemente, deve essere interpretata restrittivamente;
 - anche laddove il rapporto concessorio fosse configurato come concessione di bene demaniale suscettibile di sfruttamento economico - coerentemente con la sua qualificazione originaria - la proroga oggetto di richiesta risulterebbe comunque inammissibile per contrasto con l'art. 12 della Direttiva 2006/123/CE e, in ogni caso, con i principi fondamentali del diritto dell'Unione Europea e, segnatamente, con gli artt. 49 e 56 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea — che sanciscono rispettivamente la libertà di stabilimento e la libera prestazione dei servizi — ostacolando l'accesso concorrenziale al mercato e determinando una indebita disparità di trattamento tra il concessionario uscente e gli altri operatori potenzialmente interessati;

RITENUTO NECESSARIO, revocare, ai sensi e per gli effetti dell'art. 21-quinquies della Legge n. 241/1990, la propria precedente Deliberazione n. 106 del 14.05.2025 avente ad oggetto: *“Servizio di teleriscaldamento mediante reti sul territorio comunale - istanza di proroga della durata del contratto e approvazione addendum alla convezione del 2003 con disposizioni connesse”*, alla luce delle superiori considerazioni che hanno evidenziato l'incompatibilità della proroga richiesta con i principi fondamentali di libera concorrenza, trasparenza e parità di trattamento sanciti dal diritto dell'Unione Europea, e che hanno condotto, attraverso una rinnovata istruttoria, ad una nuova valutazione dell'interesse pubblico originario che rende non più opportuno il mantenimento degli effetti dell'atto;

RITENUTO conseguentemente di dare indirizzo al Responsabile del Settore LL.PP. di formalizzare preavviso di rigetto, consentendo al concessionario di presentare eventuali osservazioni entro il termine previsto dall'art. 10-bis della Legge n. 241/1990.

VISTI gli allegati pareri espressi ai sensi dell'art. 49, comma 1° e 147 bis e s.m., del D.Lgs. n° 267/2000 (TUEL) dal Responsabile del SETTORE LAVORI PUBBLICI e dal Responsabile del SETTORE FINANZIARIO;

A voti unanimi e resi in modo palese;

Città di Peschiera Borromeo

Città metropolitana di Milano

D E L I B E R A

1. La premessa forma parte integrante e sostanziale del presente atto;
2. Di prendere atto del parere del Segretario Comunale del 26 settembre 2025, come integrato in data 21.10.2025, non pubblicabile, conservato agli atti del fascicolo relativo alla presente deliberazione e delle ragioni ostative all'accoglimento della richiesta di proroga decennale della concessione presentata da Borromeo Calore S.r.l., come sinteticamente riportate in premessa;
3. Di revocare, ai sensi e per gli effetti dell'art. 21-quinquies della Legge n. 241/1990, la propria precedente Deliberazione n. 106 del 14.05.2025, avente ad oggetto "Servizio di teleriscaldamento mediante reti sul territorio comunale — Istanza di proroga della durata del contratto e approvazione addendum alla convenzione del 2003 con disposizioni connesse", in quanto le nuove valutazioni dell'interesse pubblico originario, emerse a seguito della rinnovata istruttoria, rendono non più opportuno il mantenimento degli effetti dell'atto;
4. Di precisare che la presente revoca non comporta indennizzo, ai sensi del comma 1 dell'art. 21-quinquies della L. 241/1990, data la natura di atto meramente endoprocedimentale, privo di effetti diretti nei confronti dei terzi, della Deliberazione di Giunta Comunale n. 106/2025;
5. Di dare indirizzo al Responsabile del Settore LL.PP. per la formalizzazione del preavviso di rigetto dell'istanza, ai sensi dell'art. 10-bis della Legge n. 241/1990, consentendo alla società di presentare eventuali osservazioni entro il termine di legge;
6. Di demandare al medesimo Responsabile del Settore ogni ulteriore adempimento necessario alla conclusione del procedimento amministrativo relativo alla richiesta di rinegoziazione della concessione;
7. Di dare atto che il presente provvedimento verrà pubblicato all'Albo Pretorio on line del Comune di Peschiera Borromeo (MI) per rimanervi affisso gg.15 (quindici) consecutivi e nella sezione Amministrazione Trasparente/Provvedimenti del sito istituzionale, in esecuzione delle disposizioni di cui al D.Lgs. n. 267/2000 e D.Lgs. n. 33/2013.

Città di Peschiera Borromeo

Città metropolitana di Milano

LA GIUNTA COMUNALE

Successivamente, con separata votazione unanime favorevole,

D E L I B E R A

Di dichiarare la presente deliberazione immediatamente eseguibile, ai sensi dell'art. 134 – comma 4° – del D.Lgs. n. 267/2000 (T.U.E.L.), stante l'urgenza di riscontrare la diffida pervenuta dal Concessionario, nei termini assegnati.



Estremi della Proposta

Proposta Nr. **2025 / 259**

Ufficio Proponente: **Servizio Lavori Pubblici**

Oggetto: **ISTANZA DI RINEGOZIAZIONE DELLA CONVENZIONE REP. N. 407/2003 MEDIANTE PROROGA DECENNALE DELLA CONCESSIONE INDIRIZZO PER FORMALIZZAZIONE PREAVVISO DI RIGETTO E REVOCA PROPRIA PRECEDENTE DELIBERAZIONE N. 106 DEL 14.05.2025**

Parere Tecnico

Ufficio Proponente (Servizio Lavori Pubblici)

In ordine alla regolarità tecnica e alla correttezza dell'azione amministrativa della presente proposta, ai sensi dell'art. 49, comma 1, e 147bis del TUEL - D.Lgs. n. 267 del 18.08.2000, si esprime parere FAVOREVOLE.

Sintesi parere: Parere Favorevole

Data 21/10/2025

Il Responsabile di Settore

Ermanno Zendra

Parere Contabile

Servizio Bilancio

In ordine alla regolarità contabile della presente proposta, ai sensi dell'art. 49, comma 1, e 147bis del TUEL - D.Lgs. n. 267 del 18.08.2000, si esprime parere -----.

Sintesi parere: Parere Non Necessario

Data 21/10/2025

Responsabile del Servizio Finanziario

Ermanno Zendra

Città di Peschiera Borromeo

Città metropolitana di Milano

Delibera di Giunta Comunale n. 218 del 21/10/2025

“ISTANZA DI RINEGOZIAZIONE DELLA CONVENZIONE REP. N. 407/2003 MEDIANTE PROROGA DECENNALE DELLA CONCESSIONE INDIRIZZO PER FORMALIZZAZIONE PREAVVISO DI RIGETTO E REVOCA PROPRIA PRECEDENTE DELIBERAZIONE N. 106 DEL 14.05.2025”

Letto, approvato e sottoscritto

Il Sindaco
DOTT. CODEN ANDREA
Firmato digitalmente



Il Segretario
AVV. VENEZIA SALVINA
Firmato digitalmente

PUBBLICAZIONE

La presente deliberazione verrà pubblicata all'Albo Pretorio per 15 giorni, ai sensi e per gli effetti dell'art. 124 - comma 1 del T.U.E.L. (D.Lgs. n. 267/2000).
Contestualmente viene comunicata ai Capigruppo Consiliari.

Documento firmato digitalmente ai sensi dell'art. 24 del D.Lgs. n. 82/2005 e depositato presso la sede Comunale.
Il documento è stato firmato da:

CODEN ANDREA in data 28/10/2025
Salvina Venezia in data 28/10/2025