


Disciplina e giurisprudenza  
sul servizio di  
teleriscaldamento

Prof. Avv. Mauro Renna  
Studio Legale Renna e Associati

# La qualificazione giuridica del tlr

- ⊙ É difficile individuare la natura giuridica del teleriscaldamento perché:
- ⊙ il quadro normativo sul tlr è molto carente;
- ⊙ la nozione di servizio pubblico locale è di per sé complessa e ancora soggetta a oscillazioni interpretative che vanno da impostazione soggettiva (il spl è quello che l'amministrazione considera tale) a impostazione oggettiva (il spl è tale se assolve a bisogni di interesse generale).

L'importanza della  
qualificazione del  
tlr



È un **servizio pubblico locale**. L'erogazione del servizio è soggetta alla disciplina sui servizi pubblici locali, la quale prevede l'affidamento con gara da parte della p.a. in favore di un determinato operatore economico del potere di espletare il servizio in regime di esclusiva.

*Oppure*

È **libera attività economica**. L'esercente può erogare il servizio senza alcuna investimento pubblica, cioè senza alcun titolo legittimante proveniente da p.a.. L'esecuzione del servizio è soggetta solo al regime autorizzatorio vigente per costruzione della rete.

# La nozione di spl

- ⊙ Non è positivizzata, neanche dal legislatore europeo (che non la sfrutta).
- ⊙ Il diritto europeo privilegia la gestione concorrenziale dei servizi, però consente, in determinati casi, l'attribuzione di diritti di esclusiva dall'amm.ne a un gestore privato.
- ⊙ Quando è possibile l'affidamento in esclusiva? Che, secondo le categorie nazionali, equivale a chiedersi: quando un determinato servizio è qualificabile come servizio pubblico locale, assoggettato al regime concessorio vigente per i spl?

# Per l'UE l'attribuzione di diritti esclusivi è legittima se:

- ⊙ il servizio è destinato a soddisfare bisogni di cui la collettività non può fare a meno (la fruizione del servizio, cioè, corrisponde a un diritto della persona);
- ⊙ si riscontra l'inidoneità del mercato ad assicurare un'offerta rispondente ai bisogni della comunità.

## Per il tlr sussistono questi due elementi?

- ⊙ La qualificazione in termini di servizio pubblico locale viene per lo più giustificata sulla scorta di questo ragionamento:
- ⊙ il teleriscaldamento serve a soddisfare un bisogno di cui la soggettività non può fare a meno, cioè il riscaldamento (*requisito oggettivo*)

... pertanto il tlr è spl purchè ...

- ⊙ ci sia una effettiva manifestazione di volontà delle amministrazioni locali di assumere (e/o quanto meno di considerare) il servizio di teleriscaldamento quale servizio pubblico locale, cioè di sottrarlo al mercato, ritenuto dalla p.a. incapace di erogare il servizio a condizioni soddisfacenti (*requisito soggettivo*).

## È convincente questo ragionamento?

- ⊙ È vero che il riscaldamento è un diritto della persona, ma non necessariamente questo bisogno deve essere soddisfatto mediante il ricorso al tlr.
- ⊙ Quando si sceglie di allacciarsi al tlr lo si fa mettendo a confronto il teleriscaldamento con altri sistemi di riscaldamento presenti sul mercato: il tlr **concorre** con altri sistemi di riscaldamento (concorrenza *ex ante*);
- ⊙ Però ci sono i cd. **switching costs**: per gli utenti connessi al tlr può essere costoso cambiare sistema di riscaldamento (scarsa concorrenza *ex post*).

↓  
Es: nuove urbanizzazioni in cui non è stato previsto l'allacciamento alla rete gas, se non per uso cottura.

# La posizione dell'Antitrust

◎ Buona concorrenza *ex ante*, limitata concorrenza *ex post*



◎ esigenza di una legge quadro settoriale di natura pro-concorrenziale.

◎ Ma quali i contenuti di questa legge quadro?



## Segue

- ⊙ I contenuti della legge quadro non sono puntualmente prefigurati dall'Antitrust.
- ⊙ Emerge però l'idea per cui l'affidamento con gara non costituisca affatto “una via obbligata”, ma rappresenti piuttosto un'opzione eventuale e non priva di criticità.




- ⊙ *“La gara non può essere considerata un bene in sé; essa, come detto, è solo uno strumento che supplisce ad una insufficiente concorrenza nel mercato e che quindi deve essere utilizzato con cautela in settori già aperti alla concorrenza come risulta essere il TLR proprio sulla base della presente indagine”.*

# Non solo gare ...

- ⊙ Non è solo il tema dell'affidamento con gara a essere ancora controverso.
- ⊙ Almeno due sono gli ulteriori aspetti problematici strettamente connessi alla qualificazione del tlr:
  - ⊙ l'accesso alle reti;
  - ⊙ la regolazione dei prezzi.

# L'accesso alle reti

- ⊙ È possibile, da un punto di vista tecnico e di sostenibilità economica, che nel medesimo territorio insistano più reti per il tlr, ciascuna oggetto di autorizzazione rilasciata a un diverso gestore?
  - ⊙ L'Indagine Antitrust risponde: in astratto non ci sono impedimenti fisici alla presenza di più reti nello stesso territorio, ma da un punto di vista economico la rete non è utilmente “replicabile”.
- 
- ⊙ Ciò per ragioni di densità termica: se ci sono più reti che insistono sul medesimo territorio la densità termica non aumenta in modo proporzionale.
  - ⊙ Per l'Antitrust la rete è quindi un monopolio naturale perché aumentare le reti è intrinsecamente diseconomico.

## Segue

- ⊙ Se, allora, la rete va considerata un monopolio naturale



- ⊙ - come consentire l'accesso degli operatori terzi alla rete, in caso di gestione liberalizzata del servizio?



- ⊙ Il gestore proprietario della rete deve farsi carico di stipulare accordi con altri concorrenti per l'accesso alla rete, per non incorrere in una fattispecie di abuso di posizione dominante?

## Segue

- ⊙ Come evitare che il monopolio naturale della rete comporti un più ampio monopolio verticalmente integrato?



- ⊙ È opportuno prevedere forme di unbundling tra generazione, distribuzione e vendita (tenendo conto del fatto che solo la distribuzione è monopolio naturale).  
Posizione Antitrust.

# La regolazione dei prezzi

- ⊙ Se il tlr è erogabile in regime di libera concorrenza:
- ⊙ il costo del servizio lo stabilisce il mercato?
- ⊙ o c'è bisogno comunque di un regolatore esterno, che controlli i prezzi (visto che la libertà di scelta è compressa *ex post* dagli switching costs)?

## Segue

- ⊙ Se, invece, si aderisce alla tesi del spl le tariffe sono fissate dall'ente locale in sede di convenzione accessiva alla concessione.
- ⊙ La regolazione la fa quindi l'ente locale? Da solo?
- ⊙ Oppure è comunque auspicabile che intervenga un regolatore terzo, non soggetto a pressioni di natura politico/elettorale? Ciò a garanzia dei consumatori e della qualità del servizio reso?

## La giurisprudenza più recente riflette il clima di incertezza che imperverna in tema di tlr

- Il caso di Assago è esemplare:
- Tar Lombardia ordinanza n. 1198 del 7 novembre 2013
- *“l’attività di teleriscaldamento svolta nel caso di specie non appare riconducibile, né sotto il profilo oggettivo né sotto il profilo soggettivo, allo svolgimento di un servizio pubblico locale [...] poiché:*
  - *- la società ricorrente non pare perseguire la realizzazione di fini sociali e di promozione dello sviluppo economico e civile della comunità in cui opera;*
  - *- risulta mancare una effettiva e inequivoca manifestazione di volontà dell’amministrazione locale interessata di assumere il servizio di teleriscaldamento quale servizio pubblico locale.”*
- In sintesi: manca il requisito oggettivo e soggettivo.



## Segue

- ⊙ Cons. St. 15 gennaio 2014, n. 153: il tlr *“non si configura quale servizio a carattere meramente industriale e commerciale, ma – sussistendone nella specie sia il requisito oggettivo che quello soggettivo – quale attività di pubblico interesse che deve essere resa oggetto di affidamento mediante gli istituti dell’evidenza pubblica”*.
- ⊙ Affermazione apodittica: siamo convinti che “attività di pubblico interesse” sia sinonimo di spl?
- ⊙ Ci possono essere molte attività di p.i. che vengono svolte in regime di libera concorrenza.

# Conclusione

- ⊙ Il tlr ancora sconta gli effetti di un cronico clima di incertezza, che rischia di frenare gli investimenti.
- ⊙ Nelle more di un auspicato intervento legislativo, quali sono le strade per perseguire una maggiore certezza nella disciplina degli affidamenti?
- ⊙ Ruolo delicatissimo degli enti locali: esplicitare in modo chiaro l'eventuale assunzione del servizio come proprio compito istituzionale e l'eventuale livello di coinvolgimento nella determinazione delle condizioni di erogazione del servizio (requisito soggettivo).

# Studio Legale Associato Prof. Avv. Mauro Renna

via B. Cellini 16 Milano

Tel. 0255196532

E-mail: *mauro.renna@studiolegalerenna.it*