

Delibera n. 610 del 31 maggio 2017

Oggetto: Fasc. 3554/2014. a) Progettazione preliminare della riqualificazione ambientale, paesaggistica funzionale ed energetica del corpo ex discarica di Ciliverghe (CIG X64079B3DB); b) Progettazione preliminare dell'impianto di aerazione in situ presso la discarica di Ciliverghe (CIG X40079B3F5). Stazione Appaltante: Comune di Mazzano (BS).

Esponenti: Raffaele Forgione, Presidente Circolo Legambiente Brescia Est, Ermanno Benedetti, Presidente Comitato "Discarica Sicura", e Fulvio Bottarelli, per l'Associazione culturale Aurora.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 31 maggio 2017.

Visto l'articolo 19, comma 2, del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, secondo cui i compiti e le funzioni svolti dall'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture sono trasferiti all'Autorità nazionale anticorruzione;

visto il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e successive modificazioni.

Considerato in fatto

Il prof. Raffaele Forgione, Presidente Circolo Legambiente Brescia Est, l'arch. Ermanno Benedetti, Presidente Comitato "Discarica Sicura", e il prof. Fulvio Bottarelli, per l'Associazione culturale Aurora, hanno presentato un esposto, assunto al protocollo dell'Autorità n. 131076 del 21.11.2014, con il quale sono state evidenziate irregolarità nelle procedure di affidamento degli incarichi di progettazione di cui all'oggetto. Il prof. Bottarelli, in qualità di consigliere comunale, ha presentato un ulteriore esposto, assunto al protocollo dell'Autorità n. 135040 del 1.12.2014, sempre con riferimento a irregolarità nelle procedure di affidamento dei medesimi incarichi.

Con nota prot. 36531 del 26.3.2015, lo scrivente Ufficio ha comunicato al Comune di Mazzano e ad Arcoplan Studio associato di ingegneria e architettura (di seguito, anche Arcoplan), affidatario degli incarichi in questione, l'avvio del procedimento istruttorio per la verifica della legittimità delle procedure di conferimento degli incarichi in oggetto. Dell'avvio del procedimento istruttorio sono stati notiziati anche gli esponenti con nota prot. 36541 del 26.3.2015.

Il Comune di Mazzano, con nota prot. 7871 del 27.4.2015, assunta al protocollo dell'Autorità n. 52457 del 28.4.2015, ha fornito riscontro alla nota di avvio del procedimento istruttorio. Lo studio Arcoplan, con nota assunta al protocollo dell'Autorità n. 52074 del 28.4.2015, ha comunicato la disponibilità a fornire chiarimenti se ritenuti necessari dall'Autorità.

Sulla base della documentazione fornita, è stata predisposta la Comunicazione di risultanze istruttorie, che a seguito dell'esame del Consiglio nell'adunanza del 13 luglio 2016, è stata trasmessa al Comune di Mazzano e all'affidatario degli incarichi con nota prot. 111056 del 20.7.2016.

La Stazione appaltante, con nota prot. 17872 del 4.8.2016, assunta al protocollo dell'Autorità n. 119326 dell'8.8.2016, ha presentato le proprie controdeduzioni, trasmettendo la relazione dello studio legale Magalini – Pellicini – Sala; tale relazione era stata già anticipata dallo studio legale medesimo e assunta al prot. dell'Autorità n. 117576 del 4.8.2016.

Anche lo studio Arcoplan ha fornito le proprie controdeduzioni con nota assunta al protocollo dell'Autorità n. 122886 del 19.8.2016.

La discarica di Ciliverghe è stata operativa tra il 1.9.1984 e il 31.11.1989 e a partire dal 12.12.1991 la gestione della stessa è tornata sotto il diretto controllo del Comune di Mazzano. Poco tempo dopo, durante la fase di sfruttamento a scopi energetici del biogas presente nell'ex discarica, sono emersi problemi connessi a infiltrazioni di percolato e di biogas, che hanno reso necessario nel 2009 lavori di messa in sicurezza di emergenza per circa un milione di euro, finanziati dalla Regione Lombardia, come rilevabile dai verbali delle conferenze dei servizi del 17.4.2007 e del 16.11.2009, forniti dalla Stazione appaltante. In particolare, dal verbale della Conferenza dei servizi del 2009, si rileva che i lavori eseguiti costituivano solo un primo intervento emergenziale e che sarebbe stata necessaria una seconda fase di interventi, mirata principalmente al recupero morfologico della discarica, per la quale tuttavia sussisteva un problema di finanziamenti.

In attuazione di ciò, la Giunta comunale in data 20.12.2010 ha approvato uno studio di fattibilità degli interventi di messa in sicurezza permanente, riqualificazione e valorizzazione dell'ex discarica, che prevedeva *«un capping e la creazione di un campo fotovoltaico, finalizzato principalmente a rendere sostenibile l'intervento»*, per un importo inferiore al 50% di quello ipotizzato nella conferenza dei servizi del 17.4.2007. Lo studio è stato presentato alla conferenza dei servizi del 24.2.2011, durante la quale il Comune di Mazzano è stato invitato a presentare lo studio di fattibilità del progetto alla DG Territorio della Regione Lombardia *«ai fini di una valutazione circa la possibilità di finanziare il progetto con fondi regionali»*.

Per il tramite della Regione Lombardia, la Stazione appaltante è entrata in contatto con gli studiosi dell'Università di Padova, guidati dal prof. Raffaello Cossu, che avevano realizzato uno studio sulla discarica in questione ed altre realtà simili.

Con delibera di Giunta comunale n. 18 del 13.2.2012, il Comune di Mazzano ha aderito all'Accordo di collaborazione tra Regione Lombardia, Università degli studi di Padova, Provincia di Brescia, finalizzato alla definizione degli interventi da intraprendere per la messa in sicurezza della discarica di Ciliverghe e all'istituzione di un tavolo di lavoro per la redazione di linee guida per la corretta progettazione, realizzazione e gestione delle discariche.

Lo schema di Accordo, ex art. 15 della legge 241/1990, sulla base della necessità condivisa dai sottoscrittori di collaborare per eseguire indagini conoscitive utili a definire gli interventi di messa in sicurezza della discarica *de quo*, prevedeva di dar seguito all'accordo sottoscritto nel 2009 tra Regione Lombardia e Università di Padova – Dipartimento IMAGE, *«aggiornando e approfondendo lo studio redatto dall'università di Padova nel luglio 2010, al fine di valutare*

l'effettiva fattibilità di un intervento di landfill mining sulla discarica di Ciliverghe». Il Comune di Mazzano è stato individuato come Ente capofila delle amministrazioni coinvolte e soggetto tenuto ad *«affidare apposito incarico professionale per la realizzazione dello studio, con livello di approfondimento adeguato e stimato in complessivi € 60.000,00 una volta definite le indicazioni tecniche per la redazione dello stesso».* L'importo sarebbe stato assicurato per € 35.000,00, dalla Regione Lombardia, per € 15.000,00 dalla Provincia di Brescia e per € 10.000,00 dal Comune di Mazzano. L'Accordo ha, altresì, individuato il prof. Raffaello Cossu dell'Università di Padova come presidente del tavolo di lavoro.

In attuazione del suddetto Accordo, la Stazione appaltante ha conferito al Dipartimento IMAGE dell'Università degli studi di Padova, con Determinazione n. 410 del 23.7.2012, l'incarico per la realizzazione dello studio di approfondimento del progetto di *landfill mining* (CIG XB4057C2EF) per un importo di € 36.300,00 (oneri fiscali inclusi), sulla base di proposta tecnico economica presentata dallo stesso Dipartimento in data 2.5.2012.

Con la medesima determinazione è stato, altresì, affidato a seguito di indagine di mercato con acquisizione dei preventivi di spesa, alla Ditta Singea s.r.l. la realizzazione del "campo prove" secondo le indicazioni contenute nella proposta del suddetto Dipartimento (CIG X8C057C2F), per un importo di € 14.728,80 oltre IVA (€17.821,85 oneri fiscali inclusi).

Con successiva Determinazione n. 425 del 2.8.2012, il Comune di Mazzano ha affidato alla Ditta Conveco Srl l'intervento di assistenza nella fase di apertura dei pozzi di aspirazione di biogas e percolato agli incaricati del Dipartimento IMAGE (CIG X6F057C2F7), per un importo di € 428,00 oltre IVA (€ 517,88 oneri fiscali inclusi).

Nel contempo, la Stazione appaltante – con delibera di Giunta Comunale n. 160 del 24.9.2012 – ha deciso di presentare richiesta di contribuzione all'Unione europea partecipando al bando denominato "Life Plus 2012"; quanto necessario per la partecipazione al bando è stato redatto, senza oneri per il Comune di Mazzano, da un gruppo di lavoro di cui facevano parte, tra l'altro, il prof. Cossu e il prof. Raga dell'Università degli studi di Padova e l'arch. Anna Artuso e l'ing. Elena Cossu dello studio Arcoplan. Il finanziamento, tuttavia, non è stato concesso.

Dal punto di vista ambientale, in data 3.6.2013 la Provincia di Brescia, preso atto dei *«superi accertati nella falda sospesa sottostante la discarica e nella falda freatica relativamente ai parametri ammoniaci, nichel e solventi»*, ha diffidato il Comune di Mazzano a porre in essere tutte le misure di prevenzione e messa in sicurezza di emergenza della discarica di Ciliverghe per impedire la propagazione della contaminazione e a presentare entro 30 giorni un Piano di Caratterizzazione. Diffida che era stata preceduta, sin dal 2011, da diverse comunicazioni dell'ARPA e della Provincia medesima in merito ad una possibile contaminazione.

Il Comune di Mazzano, volendo perseguire la soluzione progettuale delineata nel documento presentato all'Unione Europea per la richiesta di contributo nell'ambito del bando "Life Plus 2012", e attestata la carenza di personale tecnico in servizio dotato di specifiche professionalità nel campo del recupero funzionale di discariche dismesse, con Determinazione n. 698 del 12.12.2012, preso atto della proposta di incarico per la "Progettazione preliminare della riqualificazione ambientale, paesaggistica, funzionale ed energetica del corpo dell'ex Discarica di Ciliverghe" presentata dallo studio Arcoplan in data 7.12.2012, ha conferito l'incarico di progettazione. La Determinazione ha approvato la proposta di incarico per un importo di € 23.839,79 esclusi gli oneri previdenziali e fiscali (€ 30.000,00 complessivi), demandando ad un

successivo provvedimento l'approvazione del disciplinare di incarico da redigere secondo le indicazioni dell'Ufficio Tecnico Comunale (CIG X64079B3DB).

La Stazione appaltante ha dichiarato che la prestazione affidata riguardava *«la predisposizione di una copertura innovativa stop & go con stesura di uno strato di argilla su tutta l'area della ex discarica, ..., per limitare le infiltrazioni di acqua piovana e ridurre il percolato, evitando la sigillatura del corpo discarica, consentendo lo svolgimento dei naturali processi biologici di degradazione dei rifiuti»*. Nella determinazione di affidamento si legge che l'affidatario è stata individuato a seguito dei colloqui intercorsi con la *«struttura Universitaria di Padova nella persona del prof. R. Cossu»*, dai quali era emerso che lo stesso *«dispone di professionalità in grado di espletare degli interventi da attuare»*.

Con successiva Determinazione n. 741 del 27.12.2012, è stato affidato al Dipartimento di Ingegneria meccanica e industriale dell'Università degli Studi di Brescia (di seguito anche Dipartimento IMI) l'incarico di "Analisi e progettazione preliminare dell'impianto fotovoltaico presso la ex Discarica" per un importo di € 3.270,00 oltre Iva (€ 3.956,70 oneri fiscali e previdenziali inclusi), sulla base della proposta di incarico presentata dalla stessa Università in data 12.12.2012 (CIG X2A079B3E9).

Un ulteriore incarico (CIG X14079B3DD) per la "Progettazione preliminare dell'impianto pilota di fitodepurazione del percolato per la Discarica di Ciliverghe" è stato assegnato al Dipartimento Ingegneria civile, edile ed ambientale dell'Università degli Studi di Padova (di seguito anche Dipartimento ICEA), con Determinazione n. 742 del 27.12.2012, a seguito di proposta di incarico presentata dalla società medesima in data 7.12.2012, per un importo di € 4.767,96 oltre oneri previdenziali e fiscali (€ 6.000,00 complessivi). Il disciplinare di incarico, presentato in data 11.1.2013 dal Dipartimento ICEA, è stato approvato con Determinazione n. 39 del 21.1.2013, con rettifica dell'importo complessivo dell'affidamento da € 6.000,00 a € 5.769,23.

In data 11.2.2013, lo studio Arcoplan, il Dipartimento IMI e il Dipartimento ICEA hanno sottoscritto un Accordo di collaborazione con il quale, preso atto della necessità dello studio Arcoplan di acquisire consulenze specifiche in merito alla progettazione dell'impianto fotovoltaico e dell'impianto pilota di fitodepurazione del percolato, i Dipartimenti medesimi hanno delegato allo studio Arcoplan la gestione economica degli importi derivanti dalle suddette determinazioni n. 741/2012 e n. 742/2012. È stato, altresì, previsto che le prestazioni del Dipartimento ICEA e del Dipartimento IMI definite con le determinazioni n. 741/2012 e n. 742/2012 *«saranno fornite direttamente dallo Studio Associato Arcoplan che provvederà a liquidarne i relativi compensi»*.

Preso atto di tale Accordo, la Stazione appaltante con Determinazione n. 138 dell'11.3.2013 ha revocato l'incarico conferito al Dipartimento ICEA con la Determinazione n. 39/2013, ha disposto la rettifica delle determinazioni n. 741/2012 e n. 742/2012, individuando quale creditore per le prestazioni oggetto di affidamento lo studio Arcoplan, e ha approvato il disciplinare di incarico per la "Progettazione preliminare dell'intervento di riqualificazione ambientale, paesaggistica, funzionale ed energetica del corpo ex discarica di Ciliverghe", trasmesso dallo studio medesimo in data 22.2.2013.

Nel contempo, il Comune di Mazzano ha deciso di partecipare al bando di sostegno regionale – disposto con D.G.R. n. 4152 del 10.10.2012 e pubblicato nel Bollettino Ufficiale della

Regione Lombardia n. 2 del 9.1.2013 – per l’assegnazione di contributi a enti pubblici per interventi su discariche cessate o in fase di post-gestione, che valutava ammissibili gli interventi di *landfill mining*, totale o parziale, e di aerazione *in situ*, per il controllo delle emissioni diffuse e per la gestione del percolato.

La Stazione appaltante, quindi, rilevata la necessità di «*un adeguamento degli incarichi conferiti prima della pubblicazione del bando regionale, al fine di affinare la progettazione e cercare di ottenere la massima contribuzione possibile*», con Determinazione n. 89 del 15.2.2013, ha conferito sempre allo studio Arcoplan l’incarico per la Progettazione preliminare dell’impianto di aerazione *in situ* per la stabilizzazione dei rifiuti del corpo della discarica (CIG X40079B3F5).

L’importo economico dell’affidamento, sulla base della proposta economica presentata dallo studio, era pari a € 20.000,00 oltre oneri previdenziali e fiscali (€ 25.168,00 complessivi). Il relativo disciplinare di incarico è stato presentato dallo studio Arcoplan in data 27.2.2013 e approvato con Determinazione n. 139 dell’11.3.2013.

Il progetto preliminare di riqualificazione ambientale, paesaggistica, funzionale ed energetica del corpo dell’ex Discarica di Ciliverghe, consegnato dallo studio Arcoplan in data 27.3.2013, è stato validato dal RUP con verbale in pari data, a seguito di verifica tecnica redatta dallo Studio SGI Studio Galli S.p.A. e consegnata in data 27.3.2013.

L’incarico di verifica del progetto (CIG XB1090B126) è stato affidato allo studio SGI Studio Galli SpA con determinazione n. 172 del 25.3.2013, per un importo di € 7.500,00 esclusi oneri fiscali e previdenziali (€ 9.438,00 complessivi), a seguito di proposta di incarico presentata dallo studio medesimo in data 18.3.2013.

La Stazione appaltante ha dichiarato che «*gli incarichi predetti, di importo inferiore a € 40.000,00 sono stati affidati secondo la procedura di cui all’art. 125 comma 11 del D.Lgs. 163/2006 ... e del Regolamento Comunale dei Lavori, le Forniture ed i Servizi in Economia approvato con delibera di C.C. n. 4 del 20.02.2012*».

La tabella che segue riassume gli affidamenti di cui sopra.

	Oggetto	Importo ¹	CIG	Affidatario	Atto affidamento	Atto approvazione disciplinare
1	Realizzazione dello studio di approfondimento del progetto di <i>landfill mining</i>	€ 36.300,00 ²	XB4057C2EF	Università di Padova, Dipartimento IMAGE	Determina n. 410 del 23.7.2012	
2	Realizzazione del “campo prove”	€ 14.728,80	X8C057C2F	Ditta Singea s.r.l.	Determina n. 410 del 23.7.2012	
2	Assistenza nella fase di apertura dei pozzi di aspirazione di biogas e percolato	€ 428,00	X6F057C2F7	Ditta Conveco s.r.l.	Determina n. 425 del 2.8.2012	

¹ Esclusi oneri fiscali e previdenziali.

² Oneri fiscali inclusi.

4	Progettazione preliminare riqualificazione ambientale, paesaggistica, funzionale ed energetica del corpo dell'ex Discarica di Ciliverghe	€ 23.829,79	X64079B3DB	Arcoplan	Determina n. 698 del 12.12.2012	Determina n. 138 del 11.3.2013
5	Analisi e progettazione preliminare dell'impianto fotovoltaico presso la ex Discarica	€ 3.270,00	X2A079B3E9 divenuto poi X64079B3DB	Università di Brescia, Dipartimento IMI - poi Arcoplan	Determina n. 741 del 27.12.2012	Determina n. 138 del 11.3.2013
6	Progettazione preliminare dell'impianto pilota di fitodepurazione del percolato per la Discarica di Ciliverghe	€ 4.767,96	X14079B3DD divenuto poi X64079B3DB	Università di Padova, Dipartimento ICEA - poi Arcoplan	Determina n. 742 del 27.12.2012	Determina n. 138 del 11.3.2013
7	Progettazione preliminare impianto di aerazione in situ per la stabilizzazione dei rifiuti del corpo della discarica.	€ 20.000,00	X40079B3F5	Arcoplan	Determina n. 89 del 15.2.2013	Determina n. 139 del 11.3.2013
8	Verifica progetto preliminare riqualificazione ambientale, paesaggistica, funzionale ed energetica del corpo dell'ex Discarica di Ciliverghe	€ 7.500,00	XB1090B126	SGI Studio Galli S.p.A.	Determina n. 172 del 25.3.2013	

Il progetto redatto per la partecipazione al bando di sostegno regionale è stato approvato in linea tecnica con Deliberazione di Giunta Comunale n. 63 del 27.3.2013 e, in data 12.7.2013, ha ottenuto dalla Regione Lombardia un contributo pari a € 1.000.000,00 a fondo perduto a fronte di una spesa complessiva di € 5.065.000,00. A seguito della concessione del contributo è intervenuta l'approvazione del progetto preliminare ad opera della Deliberazione di Giunta comunale n. 200 del 28.10.2013, che, sulla base di quanto dichiarato dalla Stazione appaltante, dava, altresì, atto della realizzazione dell'opera in due lotti funzionali e dell'avvio delle procedure per l'affidamento del progetto definitivo.

Non sono state fornite informazioni relativamente alle successive fasi di progettazione.

Il Comune di Mazzano ha, altresì, evidenziato di aver ritenuto che il documento presentato all'Unione europea per la partecipazione al bando Life Plus potesse qualificarsi come studio di fattibilità per il progetto preliminare di riqualificazione affidato allo studio Arcoplan, in quanto erano «*presi in considerazione tutti gli aspetti legati al progetto di riqualificazione per la ex-discarica di Ciliverghe*».

Il progetto preliminare di riqualificazione ambientale, paesaggistica, funzionale ed energetica prevedeva, infatti, i seguenti interventi:

- stabilizzazione rifiuti con aerazione *in situ* (Airflow);

- predisposizione nuova copertura;
- rimodellazione del paesaggio (terrazzamenti, piantumazione anche con colture oleaginose);
- vasche di fitodepurazione;
- due laghi artificiali;
- impianto fotovoltaico;
- percorsi ciclopeditoni, itinerari tematici e un percorso vita.

Con l'obiettivo di «*un recupero ambientale del sito con un intervento di valore sul paesaggio cui corrispondesse un effettivo riutilizzo funzionale del sito*», per individuare le linee di progetto dell'intervento di riqualificazione ambientale della discarica, sono state prese in considerazione due tipologie di intervento: il *capping* e la stabilizzazione aerobica dei rifiuti. L'opzione di *landfill mining*, secondo quanto dichiarato dalla Stazione appaltante, era stata, invece, scartata in quanto risultata non economicamente sostenibile.

Nello specifico, sono state esaminate tre combinazioni progettuali:

- a) impermeabilizzazione superficiale o *capping* con stesura telo in HDPE e recupero funzionale con impianto fotovoltaico da 2500 Kw, per un costo complessivo di € 13.050.000,00;
- b) impermeabilizzazione superficiale con stesura telo in HDPE, impianto fotovoltaico da 1000 Kw e inerbimento con colture autoctone, per un costo complessivo di € 19.100.000,00;
- c) stabilizzazione aerobica in situ dei rifiuti, copertura ad infiltrazione controllata, impianto fotovoltaico e creazione di un parco urbano, per un costo complessivo di € 4.430.223,00.

Tale ultima opzione è quella scelta per la riqualificazione ambientale, paesaggistica, funzionale ed energetica della discarica.

Con riferimento al documento preliminare alla progettazione, il Comune di Mazzano ha ritenuto, «*stanti, da un lato, l'alta complessità tecnica dell'opera e, dall'altro, le competenze specialistiche richieste*», di non redigere il documento medesimo, «*anche in considerazione del fatto che gli aspetti propri di tale fase (situazione iniziale, obiettivi da perseguire e relative strategie, esigenze e bisogni da soddisfare, funzioni e requisiti tecnici dell'intervento ...etc) erano già stati, ..., ampiamente considerati*» nell'ambito delle valutazioni precedenti alla fase preliminare.

Sulla base della documentazione disponibile sono state rilevate le seguenti criticità, confluite nella Comunicazione delle risultanze istruttorie:

- frazionamento degli incarichi di progettazione preliminare, volto a mantenere i corrispettivi sotto la soglia dei 40.000 euro, in violazione dell'art. 262, co. 4 del d.p.r. 207/2010;
- cessione degli incarichi conferiti al Dipartimento IMI dell'Università degli studi di Brescia e al Dipartimento ICEA dell'Università degli studi di Padova a favore dello studio Arcoplan, in violazione dell'art. 118 co. 1, del Codice;
- disciplinare di incarico redatto, in diversi casi, dall'affidatario della prestazione e corrispettivi dei medesimi incarichi non determinati a seguito di una negoziazione tra Responsabile del procedimento e affidatario a partire da un importo stimato dalla Stazione appaltante.

La Stazione appaltante nelle proprie controdeduzioni, espresse dallo studio legale Magalini – Pellicini – Sala, ha evidenziato, in relazione al presunto frazionamento degli incarichi, che la richiesta inoltrata all'Unione Europea «*aveva proprio e solo i caratteri di uno studio di fattibilità*» e che gli incarichi diretti conferiti allo studio Arcoplan, all'Università degli Studi di Brescia e

all'Università degli studi di Padova per la riqualificazione ambientale, paesaggistica funzionale ed energetica della discarica, comprensiva di impianto fotovoltaico e di impianto di irrigazione dedicato alla fitodepurazione del percolato prodotto, ammontavano complessivamente a € 31.867,75.

Da tali affidamenti era stata esclusa la progettazione del sistema di aerazione in situ in quanto, a causa del mancato finanziamento del progetto da parte dell'Unione Europea, il Comune non era in possesso *«di risorse disponibili per sostenere anche tale ulteriore intervento»*.

La necessità di conferire il suddetto incarico è emersa a seguito della pubblicazione in data 9.1.2013 del bando regionale per la concessione di finanziamenti che aveva previsto tra gli elementi di valutazione del progetto ai fini dell'ammissione al contributo il sistema di aerazione *in situ*. Essendo così mutate le esigenze di progettazione dell'Amministrazione, e attesi i tempi ristretti per la redazione della progettazione medesima per rispettare la scadenza del bando, si è deciso di conferire l'incarico allo studio Arcoplan che aveva già una conoscenza degli elementi tecnici e fattuali caratterizzanti il sito sul quale intervenire.

Riguardo alla cessione del contratto, lo studio legale ha sostenuto che la stessa non sia configurabile in quanto l'accordo sottoscritto tra lo studio Arcoplan, il Dipartimento IMI e il Dipartimento ICEA era finalizzato ad un miglior coordinamento delle attività oggetto di affidamento demandato allo studio Arcoplan medesimo.

È stato, altresì, evidenziato che la circostanza che le determinazioni di affidamento degli incarichi richiamino solo la proposta presentata dall'affidatario non implica che *«non ci sia stata un'attenta verifica di congruità, non solo rispetto alle tariffe ma anche rispetto alla convenienza per l'amministrazione dell'accettazione di una proposta, spesso frutto di negoziazione informale»*.

La Stazione appaltante ha, poi, rappresentato di non potersi conformare alle indicazioni contenute nella comunicazione di risultanze istruttorie, *«se non quale monito all'attenzione per il futuro»*, essendo le prestazioni concluse già al momento dell'avvio dell'indagine. La stessa ha, altresì, chiesto l'archiviazione del procedimento atteso il decorso del termine decadenziale fissato dal *“Regolamento di vigilanza e accertamenti ispettivi nel settore dei contratti pubblici”* pubblicato in G.U. n. 300 del 29.12.2014 (di seguito, anche Regolamento di vigilanza).

Infine, è stato segnalato che l'ing. Maurizio Ventura, responsabile del procedimento degli incarichi di cui all'oggetto, non è più dipendente del Comune di Mazzano né responsabile di procedimenti dell'Amministrazione.

Anche lo studio Arcoplan ha formulato le proprie controdeduzioni, condividendo le argomentazioni esposte dal Comune di Mazzano in relazione al presunto frazionamento degli incarichi.

Riguardo, invece, alla contestazione di una possibile cessione del contratto sottoscritto dal Comune con l'Università degli studi di Brescia e con l'Università degli studi di Padova, ha precisato che la Stazione appaltante ha richiesto allo studio medesimo *«di coordinare tutto il gruppo di lavoro assumendosi l'onere di redigere tutta la progettazione dell'intervento in discorso»*, comprese quindi le prestazioni specialistiche affidate ai dipartimenti dei due Atenei. Tali prestazioni non dovevano essere effettuate in maniera diretta dallo studio, *«e quindi conseguendone un vantaggio economico, ma bensì attraverso un'attività di coordinamento svolta*

dallo Studio con le predette Università, al fine di acquisirne comunque il contributo sotto forma di consulenza specialistica, assumendosi ovviamente l'onere dei relativi costi».

Lo studio Arcoplan ha, altresì, specificato che si è trattato *«di un'attività comunque svolta dalle Università di Brescia e Padova, dietro precisa richiesta dell'Amministrazione comunale di Mazzano, a diverso titolo ed in ogni caso dietro pagamento»*, da parte dello studio degli importi a suo tempo stabiliti dal Comune con le determinazioni di affidamento delle prestazioni medesime.

Ritenuto in diritto

Gli affidamenti di cui alla tabella che precede (nn. 4, 5, 6 e 7) conferiti allo studio Arcoplan sono tutti singolarmente di importo inferiore a € 40.000,00 e come tali potevano essere oggetto di affidamento diretto da parte del RUP ai sensi dell'art. 125, co. 11 del d.lgs. 163/2006.

Si rileva, tuttavia, come la somma degli incarichi conferiti allo studio superi, invece, la soglia del possibile affidamento diretto. All'iniziale affidamento di € 23.829,79 hanno fatto seguito le due prestazioni inizialmente assunte da due strutture universitarie, rispettivamente di € 3.270,00 e di € 4.767,96, e poi un nuovo affidamento di € 20.000,00.

Riguardo quest'ultimo incarico (n. 7 della tabella che precede), la Stazione appaltante ha evidenziato la *«diversità ontologica»* tra lo stesso e quello precedentemente conferito allo stesso studio Arcoplan (n. 4 della tabella che precede), afferenti uno alla progettazione del "sopra" della discarica (riqualificazione ambientale, paesaggistica, funzionale ed energetica) e uno relativo al "sotto" della medesima (impianto aerazione *in situ*), nonché la sopravvenuta necessità del secondo, successiva al conferimento del primo incarico in conseguenza della pubblicazione del bando regionale.

Al riguardo si rappresenta che, sulla base di quanto affermato dal Comune di Mazzano, il progetto presentato all'Unione Europea per il bando Life Plus è da ritenersi quale studio di fattibilità per il progetto preliminare della riqualificazione del corpo dell'ex discarica di Ciliverghe, in quanto lo stesso prendeva in considerazione tutti gli aspetti di riqualificazione ambientale, funzionale, paesaggistica ed energetica della discarica medesima. Lo stesso ha, altresì, dichiarato di aver scelto di *«perseguire le scelte tecniche prospettate nello studio di fattibilità inviato all'Unione Europea e procedere con la progettazione preliminare affidandola a soggetto esterno all'Amministrazione comunale dotato di capacità tecniche e specifiche nel settore»*.

Le determinazioni di affidamento dei singoli incarichi per la progettazione preliminare (n. 698 del 12.12.2012 allo studio Arcoplan, n. 741 del 27.12.2012 al Dipartimento IMI e n. 742 del 27.12.2012 al Dipartimento ICEA) confermano tale posizione, richiamando espressamente tra le premesse *«la necessità di dare corso alla progettazione degli interventi relativi alla riqualificazione anche a fini energetici dell'ex Discarica di Ciliverghe»*, nell'ambito del programma di finanziamenti dell'Unione Europea Life Plus.

Anche nella successiva determinazione di affidamento allo studio Arcoplan della progettazione preliminare dell'impianto di aerazione in situ (n. 89 del 15.2.2013) è stata ravvisata la necessità di dar corso alla progettazione medesima dopo aver richiamato la partecipazione al bando europeo per il programma Life Plus. La stessa determina non menziona, invece, in alcun modo il bando di finanziamento regionale che secondo la Stazione appaltante avrebbe determinato un mutamento delle esigenze di progettazione e reso necessario l'affidamento in tempi ristretti.

Pur prendendo atto che la partecipazione al suddetto bando regionale possa aver determinato l'urgenza di procedere in tempi rapidi alla predisposizione della progettazione preliminare dell'impianto di aerazione, non può non rilevarsi come il progetto di riqualificazione ambientale della discarica abbia il suo fondamento proprio nella stabilizzazione dei rifiuti mediante aerazione *in situ*; tale tipologia di intervento è stata individuata a seguito di una attenta valutazione comparativa tra due opzioni, il *capping* e la stabilizzazione aerobica dei rifiuti. Pertanto, la Stazione appaltante avrebbe dovuto, in ogni caso, acquisire la progettazione preliminare dell'aerazione *in situ*; il bando regionale potrebbe aver contribuito ad anticipare soltanto i tempi.

Preso atto di quanto sopra, il frazionamento degli incarichi di progettazione preliminare, deve essere valutato alla luce, in primo luogo, della previsione di cui all'art. 262, co. 4, del d.p.r. 207/2010, secondo la quale *«La progettazione di un intervento non può essere artificiosamente divisa in più parti al fine di eludere l'applicazione delle norme che disciplinano l'affidamento del servizio con esclusione delle parti eseguite all'interno della stazione appaltante»*.

Nel caso di specie, il sistema di aereazione *in situ*, l'impianto pilota di fitodepurazione del percolato e l'impianto fotovoltaico sono componenti di un unico progetto, quello di risanamento ambientale, funzionale, paesaggistico ed energetico dell'ex discarica di Ciliverghe. Si ritiene, pertanto, che la Stazione appaltante avrebbe dovuto procedere, nel rispetto del principio generale dell'unitarietà della prestazione progettuale, all'affidamento di un unico incarico per la redazione del progetto preliminare della riqualificazione dell'ex discarica in cui sviluppare le singole componenti, tenendo conto delle inevitabili interconnessioni esistenti tra le stesse. In tale ottica, è da leggersi la previsione di cui all'art. 90, co. 7, del d.lgs. 163/2006 che richiede l'indicazione in sede di offerta della persona fisica incaricata dell'integrazione tra le varie prestazioni specialistiche, necessariamente presenti in interventi complessi come quello in esame. La peculiarità e specialità delle singole prestazioni poteva essere salvaguardata richiedendo idonei requisiti di carattere tecnico-professionale correlati alla natura dei singoli sub-interventi oggetto di progettazione.

Partendo dal presupposto di un affidamento unitario della progettazione preliminare, la procedura idonea per l'affidamento dell'incarico unitario doveva essere individuata, nel rispetto dell'art. 91 del d.lgs. 163/2006 e dell'art. 267 del d.p.r. 207/2010, in relazione all'importo stimato complessivo della progettazione medesima che, sulla base degli importi dei singoli affidamenti, può essere quantificato in € 51.867,75.

Anche volendo ammettere la possibilità di una progettazione preliminare distinta per ciascuna delle singole componenti della riqualificazione della discarica, non può trascurarsi il principio più volte affermato dall'Autorità, da ultimo nel Parere sulla normativa AG 49/2015/AP del 10.6.2015, in base al quale *«per stabilire la normativa applicabile all'affidamento di incarichi di progettazione è necessario verificare se gli stessi siano o meno riferiti ad un medesimo intervento. In tale circostanza l'importo presunto della prestazione deve essere calcolato cumulativamente, ossia sommando gli importi di tutti i servizi oggetto di ciascun appalto e devono essere applicate le procedure previste per l'importo totale dei servizi da affidare (ex multis, determinazioni Autorità n. 8/1999, n. 30/2002, n. 2/2002 e deliberazioni n. 36/2012, n. 5/2006, n. 67/2005, n. 153/2004, consultabili sul sito istituzionale)»*. Tali considerazioni discendono dalla previsione di cui all'art. 29, co. 4, del d.lgs. 163/2006 secondo la quale *«Nessun progetto d'opera né*

alcun progetto di acquisto volto ad ottenere un certo quantitativo di forniture o di servizi può essere frazionato al fine di escluderlo dall'osservanza delle norme che troverebbero applicazione se il frazionamento non vi fosse stato».

Ciò implica che la Stazione appaltante avrebbe dovuto tener conto di tutti gli incarichi che si intendeva affidare a soggetti esterni all'Amministrazione e sulla base dell'importo complessivo degli stessi individuare la procedura di gara in applicazione dei citati art. 91 del d.lgs. 163/2006 e art. 267 del d.p.r. 207/2010.

Si ritiene, pertanto, che la Stazione appaltante abbia operato un artificioso frazionamento degli incarichi per la progettazione preliminare volto all'applicazione di procedure di affidamento diretto che non sarebbero state possibili in caso di affidamento complessivo della progettazione preliminare.

In definitiva, gli affidamenti diretti effettuati nei confronti dello studio Arcoplan, del Dipartimento IMI dell'Università di Brescia e del Dipartimento ICEA dell'Università di Padova (di cui ai nn. 4, 5, 6 e 7 della tabella che precede) sono da ritenersi non conformi alle disposizioni normative di cui all'art. 91 del d.lgs. 163/2006 e agli artt. 262, co. 4, e 267, co. 10, del d.p.r. 207/2010.

Particolare attenzione merita anche l'Accordo di collaborazione sottoscritto in data 11.2.2013 tra lo studio Arcoplan, il Dipartimento IMI dell'Università degli Studi di Brescia e il Dipartimento ICEA dell'Università degli Studi di Padova, in relazione al quale le controdeduzioni fornite dalla Stazione appaltante e dallo studio medesimo, non consentono di superare le contestazioni già avanzate.

Con il suddetto Accordo, lo studio Arcoplan ha assunto l'incarico di redazione di tutta la progettazione preliminare della riqualificazione della discarica, ossia anche di quella inerente gli incarichi n. 5 e 6 della tabella che precede, avvalendosi delle competenze degli altri due sottoscrittori per le attività connesse all'impianto fotovoltaico e all'impianto pilota di fitodepurazione del percolato e a seguito di ciò il Comune di Mazzano ha modificato le determinazioni di affidamento degli incarichi ai sopra citati Dipartimenti, individuando quale unico creditore lo studio medesimo.

Non solo, ai suddetti affidamenti è stato assegnato il medesimo CIG dell'incarico di "Progettazione preliminare riqualificazione ambientale, paesaggistica, funzionale ed energetica del corpo dell'ex Discarica di Ciliverghe" precedentemente affidato al solo studio Arcoplan. Il Comune ha, altresì, revocato la determina di approvazione del disciplinare dell'incarico conferito al Dipartimento ICEA dell'Università degli studi di Padova ed ha approvato un unico disciplinare di incarico, quello fornito dallo studio Arcoplan.

Al riguardo, la Stazione appaltante, nella nota di riscontro all'avvio del procedimento istruttorio, ha affermato che *«si accorpavano, così, in un unico rapporto contrattuale, i tre incarichi già regolarmente deliberati, risultando immutate le condizioni economiche degli stessi»*, atteso che *«le condizioni economiche poste dalla società Arcoplan corrispondono a quelle dei due dipartimenti universitari»*.

In sostanza, tutta l'operazione ha comportato la modifica del soggetto affidatario delle prestazioni; il disciplinare di incarico è stato infatti sottoscritto con lo studio Arcoplan, e non con i due dipartimenti universitari, ed è allo stesso studio che la Stazione appaltante ha pagato il corrispettivo per le prestazioni svolte. Non rileva che poi lo studio Arcoplan abbia riversato

parte del corrispettivo medesimo alle strutture universitarie per essersi avvalso delle competenze delle stesse per l'elaborazione del progetto dell'impianto fotovoltaico e dell'impianto pilota di fitodepurazione, in quanto il soggetto responsabile nei confronti della Stazione appaltante per il corretto adempimento delle prestazioni contrattuali è divenuto lo studio Arcoplan.

Si evidenzia, altresì, come dalla documentazione fornita non sembra rilevarsi che la richiesta di un coordinamento unico delle attività di progettazione preliminare sia stata avanzata dal Comune di Mazzano, come dichiarato dallo studio Arcoplan; la determinazione n. 138/2013, nel prendere atto dell'accordo di collaborazione che ha stabilito il trasferimento in capo allo studio Arcoplan delle prestazioni di progettazione preliminare, ha sostenuto che l'affidamento ad unico soggetto rappresentasse un vantaggio per l'Amministrazione per la gestione dei procedimenti di verifica delle prestazioni e di liquidazione delle relative competenze.

Si ritiene, pertanto, che l'Accordo di collaborazione e la successiva modifica delle determinazioni di affidamento configurino una cessione degli incarichi affidati al Dipartimento IMI dell'Università degli studi di Brescia e al Dipartimento ICEA dell'Università degli studi di Padova a favore dello studio Arcoplan, in violazione dell'art. art. 118, co. 1 del d.lgs. 163/2006.

Infine, si rileva come in diversi casi il disciplinare di incarico dei servizi tecnici affidati sia stato redatto dal soggetto affidatario della prestazione seppur sulla base delle indicazioni dell'Ufficio Tecnico Comunale, così come i corrispettivi delle stesse non sembrano essere stati individuati a seguito di una negoziazione tra Responsabile del procedimento e affidatario a partire da un importo stimato dalla Stazione appaltante una volta stabilite le classi e le categorie di appartenenza dei servizi da affidare. La determinazione di affidamento richiama, in genere, solo la proposta economica presentata dall'affidatario.

Pur prendendo atto di quanto dichiarato dalla Stazione appaltante in relazione all'attività di verifica della congruità delle tariffe e della convenienza delle stesse per l'Amministrazione, si rammenta che la determinazione dell'importo del corrispettivo del servizio che si intende affidare è una delle operazioni preliminari all'individuazione della procedura di affidamento e quindi elemento essenziale della determina a contrarre.

Infine, riguardo alla richiesta di archiviazione del procedimento, come conseguenza dal decorso del termine di conclusione del procedimento indicato nel Regolamento di vigilanza, avanzata dalla Stazione appaltante, si rappresenta che il termine medesimo è da intendersi quale termine ordinatorio in quanto dall'espletamento dell'attività di vigilanza disciplinata dal Regolamento medesimo non discende l'applicazione di alcuna sanzione nei confronti dei soggetti verso cui si esplica l'attività di vigilanza. Come più volte sottolineato dalla giurisprudenza (ex multis, Cons. St., sez. VI, 3 maggio 2010, n. 2503, Tar Lazio, sez. I, 21 febbraio 2012, n. 1730, Tar Lombardia, Brescia, 28 gennaio 2011, n. 181, Tar Lazio, sez. I, 3 novembre 2016, n. 10857), infatti, l'esito dell'attività di vigilanza dell'Autorità nel settore dei contratti pubblici è un parere, un contributo utile all'orientamento dei comportamenti degli operatori del settore, non idoneo a recare alcun pregiudizio diretto ed immediato nei confronti dei destinatari. Pertanto, non si ritiene condivisibile la richiesta di archiviazione del procedimento.

Tutto ciò considerato e ritenuto

DELIBERA

- che l'affidamento disgiunto della progettazione preliminare dell'impianto fotovoltaico, della progettazione preliminare dell'impianto pilota di fitodepurazione del percolato e della progettazione preliminare dell'impianto di aerazione *in situ* rappresenti un artificioso frazionamento degli incarichi, volto all'applicazione delle procedure di affidamento diretto che non sarebbero state possibili in caso di affidamento complessivo della progettazione preliminare;
- che gli affidamenti diretti effettuati nei confronti dello studio Arcoplan, del Dipartimento IMI dell'Università di Brescia e del Dipartimento ICEA dell'Università di Padova (di cui ai nn. 4, 5, 6 e 7 della tabella che precede) sono da ritenersi non conformi alle disposizioni normative di cui all'art. 91 del d.lgs. 163/2006 e agli artt. 262, co. 4, e 267, co. 10, del d.p.r. 207/2010;
- che l'Accordo di collaborazione sottoscritto tra lo studio Arcoplan, il Dipartimento IMI dell'Università degli Studi di Brescia e il Dipartimento ICEA dell'Università degli Studi di Padova e la successiva modifica delle determinazioni di affidamento configurino una cessione degli incarichi affidati ai Dipartimenti medesimi favore dello studio Arcoplan, in violazione dell'art. art. 118, co. 1 del d.lgs. 163/2006.
- di inviare, a cura dell'Ufficio Vigilanza Lavori, la presente deliberazione al Comune di Mazzano, affinché comunichi, entro 30 giorni dal ricevimento, gli eventuali provvedimenti adottati, nonché allo studio Arcoplan.

Il Presidente f.f.

Francesco Merloni

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 26 giugno 2017

Il Segretario, Maria Esposito