



Il Presidente

Omissis

Fascicolo UVCP prot. n. 1396/2022

Oggetto

Affidamento della gestione dei rifiuti urbani alle ditte P. s.p.a., G. s.r.l. e 4. s.r.l. in assenza di procedura di evidenza pubblica – Comunicazione di chiusura del procedimento di vigilanza ai sensi dell’art. 21 del Regolamento di Vigilanza ANAC del 0407.2018.

Con gli esposti acquisiti al protocollo dell’Autorità n. 59800 del 02.08.2021, n. 84003 del 22.11.2021 e n. 23185 del 29.03.2022 sono state segnalate presunte irregolarità negli affidamenti disposti in favore della P. s.p.a. (che gestisce l’impianto Trattamento Meccanico Biologico -TMB sito nel Comune di A.), della ditta G. s.r.l. (proprietaria della discarica di rifiuti urbani sita in località A.) e della ditta 4. s.r.l. (autorizzata alla realizzazione dell’impianto di digestione anaerobica nel Comune di F.).

Secondo l’esponente, detti affidamenti sarebbero stati disposti in via diretta, senza attivare le procedure di evidenza pubblica previste dalla normativa di settore (D. Lgs. n. 152 del 2006).

Al fine di valutare la sussistenza di margini di intervento dell’Autorità, sono state richieste informazioni ai sensi dell’art. 13, comma 4, del Regolamento di Vigilanza, all’ATA A. con nota prot. ANAC n. 66857 del 15.09.2021, alla Provincia di A. con le note prot. ANAC n. 14463 del 28.02.2022 e n. 29761 del 20.04.2022, nonché, infine, al Comune di A. con nota prot. ANAC n. 29757 del 20.04.2022.

L’ATA A. e la Provincia di A. hanno riscontrato le richieste dell’Ufficio rispettivamente con nota prot. ANAC n. 75094 del 18.10.2021, e con le note prot. ANAC n. 18511 del 14.03.2022 e n. 38401 del 19.05.2022.

Considerato che, senza giustificato motivo, il Comune di A. non ha fornito i chiarimenti richiesti con la citata nota prot. ANAC n. 29757/2022, sebbene sollecitati con successiva nota prot. ANAC n. 40103 del 25.05.2022, in data 6.10.2022 si è provveduto alla trasmissione degli atti all’Ufficio USAN ai fini dell’avvio del procedimento sanzionatorio ai sensi dell’art. 213, comma 13, del D. Lgs. n. 50 del 2016.

Con nota interna prot. n. 89018 del 2.11.2022 l’Ufficio USAN ha trasmesso il riscontro del Comune di A. – che ha prodotto una memoria dell’A. datata 28.10.2022 - ai chiarimenti richiesti con la citata nota prot. ANAC n. 29757/2022.

Si fa presente che solo con le note prot. ANAC n. 24533 del 27.3.2023, n. 34076-34095 del 04.05.2023, il Comune di A. ha trasmesso rispettivamente il **contratto di servizio rep. n. 28477 del 24.09.2004** e il



contratto di servizio rep. n. 29095 del 09.07.2013, stipulati con l'A. s.r.l. ai fini dell'affidamento alla predetta società del servizio di igiene integrato, **nonché il contratto di concessione amministrativa rep. n. 28494 del 16.12.2004** dell'impianto TMB di R., in quanto bene strumentale alla svolgimento del servizio.

Si evidenzia, altresì, che **con nota prot. ANAC n. 1135 del 10.01.2022**, l'ATA di A. ha trasmesso una richiesta di parere avente ad oggetto, per quanto di competenza, il possibile futuro affidamento all'A. s.r.l. e alla P. s.p.a. del servizio di gestione operativa dell'impianto TMB, una volta perfezionato il passaggio di proprietà del predetto impianto dalla Regione M. all'Autorità d'ambito, nelle more dell'approvazione definitiva del Piano d'Ambito.

CONSIDERAZIONI DELL'UFFICIO

I. Con riferimento alla criticità segnalata relativa all'affidamento disposto in favore della ditta G. S.R.L., proprietaria della discarica rifiuti in località A., si rileva che la mancata approvazione del Piano d'Ambito da parte dell'Assemblea dei Comuni dell'ATA e la conseguente mancata individuazione di una discarica d'ambito per lo smaltimento dei rifiuti hanno reso necessaria l'adozione da parte della Provincia di A. delle ordinanze contingibili e urgenti ai sensi dell'art. 191 del D. Lgs. n. 152 del 2006, al fine di fronteggiare la situazione emergenziale nella gestione dei rifiuti e permetterne lo smaltimento – sempre per volumetrie residuali - nelle discariche di altre province quando disponibili, ovvero nella discarica comprensoriale di R., gestita dall'A. s.r.l., e nel polo ecologico G., gestito dalla ditta G. s.r.l., uniche due discariche presenti nel territorio provinciale.

In particolare, per garantire la continuità del servizio pubblico essenziale di smaltimento dei RSU all'esaurirsi delle volumetrie disponibili presso la discarica di R., risulta che la Provincia ha adottato, ai sensi del citato art. 191 del D. Lgs. n. 152 del 2006, l'ordinanza n. 16 del 29.01.2015 (come modificata con le successive ordinanze n. 30 del 12.02.2015 e n. 57 del 23.12.2015), e l'ordinanza n. 155 del 29.07.2015 (come modificata con successive ordinanze n. 274 del 23.12.2015, n. 10 del 29.01.2016, n. 23 del 19.02.2016, n. 70 del 17.05.2016 e n. 109 del 29.07.2016), al fine di consentire il conferimento dei rifiuti presso l'impianto di discarica per rifiuti pericolosi, di proprietà della ditta G. s.r.l.

Risulta, altresì, che nelle more dell'approvazione del Piano d'Ambito, l'ATA ha adottato la delibera n. 6 del 26.07.2016, con cui ha stabilito di far valere il progetto di Sormonto della vasca n. 1 della discarica di G. - pervenuto in data 25.07.2016 e acquisito al protocollo n. 23850 dell'Ente in data 25.07.2016, previo parere dell'Arpam e parere legale - quale "Piano stralcio anticipatorio del Piano d'Ambito", e che il provvedimento autorizzativo di detta proposta progettuale, rilasciato dalla SUAP del Comune di A. con determinazione n. 1525 del 30.05.2018, è stato impugnato al TAR M., che ha respinto il ricorso con sentenza del 28.2.2019, confermata anche dal Consiglio di Stato nel luglio del 2019.

Nelle more dell'autorizzazione e realizzazione del progetto di Sormonto vasca 1 presentato dalla G. s.r.l., all'esaurimento delle volumetrie disponibili presso la vasca 3 della discarica di proprietà di detta società, è emerso che la Provincia ha stipulato accordi interprovinciali per lo smaltimento dei rifiuti negli impianti ubicati nelle altre Provincia della Regione M. e da ultimo nella Provincia di F., sino al 12.01.2019,



allorquando si sono esaurite le volumetrie messe a disposizione per l'abbancamento dei RSU della Provincia di A..

A partire dal 12.08.2019, la Provincia ha disposto il conferimento dei RSU dell'ATO 5 presso l'impianto di discarica della ditta G. s.r.l., nel sub-lotto denominato STEP 1 e STEP 2 del "Sormonto Vasca 1"(con le ordinanze n. 89 del 12.08.2019 e n. 33 del 27.04.2020) e, con ordinanza n. 127 del 16.12.2021, è stato disposto l'abbancamento nella discarica "Sormonto vasca 1" di un ulteriore quantitativo di RSU (ordinanza n. 127 del 16.12.2021), sino all'esaurimento delle volumetrie disponibili secondo il progetto assentito di modifica non sostanziale della vasca Sormonto vasca 1.

In base a quanto precede, **non si ritengono sussistenti il profilo di criticità evidenziato dal segnalante, atteso che la Provincia ha adottato le ordinanze ex art. 191 del D. Lgs. n. 152 del 2006 al solo fine di fronteggiare una situazione eccezionale di necessità e urgenza**, conseguente ai ritardi nell'approvazione del Piano d'Ambito, e **di consentire la continuità del servizio pubblico essenziale** di smaltimento dei RSU all'esaurimento delle volumetrie disponibili presso gli impianti di discarica autorizzati.

II. Con riferimento alla criticità relativa all'impianto di digestione anaerobica da realizzare nel Comune di F. da parte della ditta 4. s.r.l., è emerso che con determinazione dirigenziale n. 620 del 10.05.2021 la Provincia ha adottato il Provvedimento autorizzatorio unico regionale (PAUR) ai sensi dell'art. 27-bis del D.Lgs. n. 152 del 2006, che comprende il provvedimento di valutazione di impatto ambientale e i titoli abilitativi per la realizzazione e esercizio dell'impianto (l'autorizzazione integrata ambientale e l'autorizzazione di cui all'art. 12 del D.Lgs. n. 387/2003).

Considerato che il citato provvedimento autorizzatorio non può essere considerato come atto di affidamento alla 4. s.r.l. della gestione dei rifiuti urbani, non si riscontra la criticità evidenziata dal segnalante.

Tra l'altro, è emerso che il citato impianto non rientra nella pianificazione prevista nella proposta di Piano d'Ambito adottato dall'ATA con delibera n. 13 del 12.10.2021.

III. Analoghe considerazioni con riferimento alla criticità segnalata nell'esposto prot. ANAC n. 23185 del 29.03.2022, relativa all'autorizzazione che la Provincia avrebbe rilasciato, con determina dirigenziale n. 149 del 04.02.2022, in favore della ditta A. per la realizzazione e gestione di un impianto di trattamento anaerobico per la produzione di biometano ed ammendante organico in località R..

Dal riscontro prot ANAC n. 38401/2022 fornito dalla Provincia è emerso che, con la citata determinazione dirigenziale n. 149/2022, l'Amministrazione Provinciale ha rilasciato il PAUR ai sensi del richiamato art. 27-bis del D.Lgs. n. 152 del 2006, che è stato impugnato innanzi al TAR M. dai comuni di A. e di C.

Il provvedimento autorizzatorio non può, infatti, essere considerato alla stregua di un atto di affidamento della gestione dell'impianto. **Risulta, pertanto, infondato il profilo di criticità censurato nell'esposto prot. ANAC n. 23185/2022.**

IV. Criticità relativa all'affidamento della gestione dell'impianto TMB alla P. s.p.a.



Dalla documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria è emerso che la **Regione M.** proprietaria dell'impianto TMB– sino al perfezionamento delle procedure in corso per il suo trasferimento in capo all'ATA A., disposto con DGR n. 513/2015 – ne ha **concesso l'uso**, finalizzato alla sua gestione, al **Comune di A.** giusta **convenzione rep. n. 4774 del 22.11.2000**, sottoscritta in forza dell'accordo di programma approvato con DGR n. 2213 del 24.10.2000.

Con delibera n. 371 del 30.12.2003, il Comune di A. ha affidato, in forza dell'art. 2 della convenzione rep. n. 28477/2004, all'A. s.r.l., ai sensi dell'art. 113, comma 5, lett. c), del D. Lgs. n. 267 del 2000 il servizio di gestione integrata dei rifiuti (**contratto di servizio rep. n. 28477/2004**), trasferendole (**contratto di concessione rep. n. 28494/2004**) il possesso dell'impianto TMB, in quanto bene strumentale al predetto servizio pubblico locale, dietro corresponsione di un canone e previsione di un divieto assoluto per la società del servizio di trasferire a terzi, per qualsiasi motivo, il totale o parziale diritto concessorio sul bene affidato in concessione (cfr. art. 2).

L'A. ha poi individuato, con gara d'appalto espletata nel 2009, il gestore operativo dell'impianto TMB nella società S., poi **E. s.r.l.**, che ha operato sino al **30.06.2016**, anche mediante proroghe (giustificate dall'apparente imminente passaggio di proprietà dell'impianto all'ATA) del contratto di concessione del 23.12.2009, con scadenza originaria fissata al **15.11.2014** **L'art. 3, punto 8, del contratto di servizio rep. n. 28477/2004** consentiva, infatti, al soggetto gestore di affidare a terzi, nel rispetto delle leggi, singole attività o specifiche fasi complementari di servizi pubblici locali ad essa affidati.

Si fa presente che **nel 2012** il comune di A. ha modificato la condizione dell'A., **da società in house a società mista**, indicando la gara c.d. a doppio oggetto per la scelta del socio privato della predetta società cui affidare la concessione del servizio di gestione integrata dei rifiuti solidi urbani, che è stata aggiudicata dalla società **E. s.r.l.**, con conseguente stipula del **contratto di servizio rep. n. 29095 del 9.07.2013**, della durata di anni 20 (**scadenza fissata al 09.07.2033**). Si fa sin d'ora presente che l'art. 19, punto 2, del citato contratto rep. n. 29095/2013 ha previsto la possibilità per l'A. s.r.l. *"ai sensi di legge settoriali, parziali e regionali"* di esternalizzare a terzi, nel rispetto delle procedure di legge di cui al D. Lgs. n. 163 del 2006, affidamenti relativi a forniture, lavori, opere, prestazioni di servizi operativi e di fasi del servizio pubblico affidatole.

Risulta, altresì, che in data **16.06.2016**, in prossimità della scadenza dell'ultima proroga concessa all'E. s.r.l., le società **A. s.r.l.** (società partecipata al 60% dal **Comune di A.**) e **P. s.p.a.** (società partecipata, in via maggioritaria, da **29 Comuni** della Provincia di A.), già concessionarie – a seguito di gara a doppio oggetto – del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani nel loro bacino territoriale di riferimento (pari a circa il **97 %** del bacino di utenza dei **33 comuni** dell'ATA di A.), **hanno sottoscritto un protocollo di intesa** - che si inserisce nell'ambito di un più ampio progetto tecnico unitario elaborato, su incarico dell'ATA, per la redazione del Piano d'Ambito – **per l'instaurazione di una partnership operativa finalizzata (cfr. art. 2, punti 1 e 2):**



- 1) "all'erogazione congiunta dei servizi di trattamento dei rifiuti del **polo impiantistico di R. della società A. s.r.l.**, con riferimento alla gestione operativa dell'impianto di compostaggio e dell'**impianto TMB**" con attivazione della procedura di volturazione dell'AIA n. 160/2013 per la gestione del Polo Tecnologico di R. (TMB e CDQ), dal precedente gestore E. s.r.l. al concessionario P.s.p.a;
- 2) all'erogazione congiunta del servizio di trattamento, selezione e cernita dei rifiuti della **FSR** della raccolta differenziata del Comune di A. da conferirsi all'impianto di recupero e selezione di S., in via Piave 69/b, della P.s.p.a., giusta autorizzazione ordinaria art. 208 del D. Lgs. 152 del 2006 rilasciata, in variante, con il T.U.n. 301/2015 Suap P. Consind in capo alla ditta P.s.p.a.

In particolare, per quanto di interesse, nell'**art. 3** del citato protocollo del 16.6.2016, le parti hanno convenuto (cfr. pag. 6 del protocollo di intesa) che *"il gestore dell'impianto (TMB) a far data dal 1.07.2016 sia la società P. s.p.a. ai medesimi patti e condizioni previste dal contratto in essere con la società E. s.r.l."*

E' emerso, inoltre, che detto protocollo di intesa è stato **annullato parzialmente** con sentenza del **TAR M. 5 giugno 2017, n. 434**, a seguito della proposizione di un ricorso avente ad oggetto l'affidamento a P.s.p.a. dell'erogazione congiunta del servizio di trattamento, selezione e cernita dei rifiuti della FRS della raccolta differenziata del Comune di A., di cui all'**art. 2, punto 2, e art. 4 del Protocollo di intesa del 16.6.2016**.

Ne discende che **sull'affidamento del servizio di gestione dell'impianto TMB**, oggetto degli esposti in esame, disposto in favore della P. s.p.a., **non è intervenuto un pronunciamento del giudice amministrativo a conferma della sua legittimità**, contrariamente a quanto sostenuto dall'A. nella memoria prot. ANAC n. 89018/2022 (cfr. pag. 1).

Si elencano, di seguito, i provvedimenti adottati dall'ATA di A. e dalla Provincia di A. **a seguito della stipula del citato protocollo di intesa**, in forza dei quali P. s.p.a. ha gestito, in via temporanea, l'impianto di TMB, **a far data dal 1.07.2016 e sino all'1.02.2023**:

- **Ordinanza del Presidente della Provincia di A. ex art. 191 del D. Lgs. n. 152 del 2006, n. 96 del 30.06.2016, n. 96**, con la quale è stata individuata la P. s.p.a. quale gestore *pro-tempore* del TMB, già a far data dall'**1.07.2016**, nelle more della definizione del procedimento di volturazione dell'AIA n. 160/2013;
- **Deliberazione ATA n. 5 del 26.07.2016**, avente ad oggetto *"Indirizzi riguardo la volturazione Autorizzazione gestione impianto TMB"*, con la quale è stato **autorizzato il subentro di P. nella gestione dell'impianto TMB per il periodo di un anno**, con la precisazione che *"non è un affidamento ma una circostanza contingente e di emergenza che può essere determinata anche in un anno in attesa dell'evoluzione del contenzioso, del trasferimento della proprietà del TMB e delle soluzioni che verranno prospettate nel Piano d'ambito"*;
- **Determinazione della Provincia di A. n. 1749 dell'8.11.2016** di variazione della titolarità dell'AIA n. 160/2013 a favore della P. s.p.a., per un periodo pari a un anno, a decorrere dalla data della deliberazione ATA n. 5/2016;



- **Deliberazione ATA n. 6 del 20.07.2017** di proroga, **per 24 mesi**, dell'autorizzazione al subentro della P. s.p.a. nella gestione dell'impianto, di cui alla deliberazione ATA n. 5/2016, con la precisazione che ciò *"non costituisce affidamento del servizio ai sensi della normativa di settore vigente"*, e che detta determinazione viene adottata considerata la complessa fase istruttoria connessa al trasferimento del diritto di proprietà e ai procedimenti amministrativi di ricognizione e di utilizzo degli impianti e che la gestione dei rifiuti costituisce un'attività di pubblico interesse;
- **Determinazione provinciale n. 1126 del 26.07.2017** di proroga, per ulteriori **24 mesi**, a far data dal **26.07.2017** e in favore della P. s.p.a., della titolarità dell'autorizzazione integrata ambientale di cui alla determina n. 160/2013;
- **Determinazione provinciale n. 277 del 28.02.2020** di ulteriore proroga della titolarità dell'esercizio dell'impianto, in favore della società P. s.p.a., fino alla scadenza del termine **(01.02.2023)** previsto dell'art. 29 *octies*, comma 3, lett. b) del D. Lgs. n. 152/2006 per il rinnovo dell'autorizzazione integrata ambientale rilasciata con determina dirigenziale n. 160 del 01.02.2013, e *"salva diversa disposizione dell'ATA assunta ai sensi dell'art. 202 del D. Lgs. n. 152 del 2006"*. Detta determina risulta essere stata adottata, a seguito di una richiesta avanzata in data 26.07.2019 dalla predetta società, ai fini dell'emanazione di provvedimenti atti a garantire la prosecuzione della gestione dell'impianto a far data dal **26.07.2019**, e dopo aver ricevuto i riscontri positivi dell'ATA (in data 26.07.2019) e di A. (in data 30.07.2019) in merito all'insussistenza di motivi ostativi ad eventuali ulteriori atti proroga dell'attuale gestione provvisoria da parte della P.s.p.a.

Si evidenzia, infine, che **in data 14.7.2017** i concessionari A. s.r.l. e P. s.p.a. hanno formulato all'ATA di A. **un'istanza per la gestione congiunta del Polo Tecnologico di R.- Impianto TMB**, avente ad oggetto **l'eventuale futuro affidamento** della gestione dell'impianto in esame nelle more dell'approvazione definitiva del Piano d'Ambito e dell'affidamento del servizio da parte dell'ATA ai sensi dell'art. 202, comma 1, del D. Lgs. n. 152 del 2006.

Dette società risulterebbero ancora in attesa di un riscontro da parte dell'Autorità d'Ambito.

Con riferimento alle vicende in esame si rappresenta quanto segue.

Preliminarmente, si rileva che, a mente del combinato disposto degli artt. 199, 200 e 201, del D.lgs. n. 152 del 2006 (Codice dell'Ambiente), l'organizzazione territoriale dei servizi di gestione integrata dei rifiuti è affidata agli enti gestori degli ambiti territoriali ottimali, i quali, ai sensi dell'art. 202 del citato Codice dell'Ambiente, sono obbligati ad esternalizzare il servizio mediante gara nel rispetto dei principi e dalle disposizioni comunitarie vigenti in tema di affidamento dei servizi pubblici locali (comma 1), e sono tenuti a conferire in comodato ai soggetti affidatari gli impianti e le altre dotazioni patrimoniali di proprietà degli enti locali già esistenti al momento dell'assegnazione del servizio (comma 4).



Il successivo art. 204 del Codice, al comma 1, consente ai soggetti che esercitano il servizio, anche in economia, alla data di entrata in vigore della parte quarta del Decreto, di continuare a gestirlo sino alla istituzione e organizzazione del servizio di gestione integrata dei rifiuti da parte dell'Autorità d'Ambito; l'art. 198, comma 1, del D. Lgs. n. 152 del 2006 prevede, inoltre, che sino all'inizio dell'attività del soggetto aggiudicatario della gara ad evidenza pubblica indetta dall'ente di governo d'ambito ai sensi del richiamato art. 198, comma, 1, **l'ente deputato a garantire e continuare la gestione dei rifiuti urbani è il Comune.**

In attuazione di quanto previsto dalle citate disposizioni del Codice dell'Ambiente, **la legge Regione M. n. 24 del 2009** ha attribuito le competenze per l'organizzazione, l'affidamento e il controllo del servizio di gestione integrata dei rifiuti all'Assemblea Territoriale d'ambito (ATA) alla quale partecipano obbligatoriamente i Comuni e la Provincia ricadenti in ciascun Ambito territoriale ottimale (ATO).

Con riferimento all'**ATA di A.**, l'effettiva organizzazione e piena operatività risulta **allo stato in fieri**, essendo ancora in corso la procedura per l'approvazione definitiva del Piano d'Ambito adottato dall'ATA con delibera n. 13 del 12.10.2021, in conformità ai contenuti della L. R. M. n. 24 del 2009 e del PRGR di cui alla D.A.C.R. n. 128 del 2015.

Pertanto, alla luce della normativa sopra esposta, e in particolare della disposizione di cui all'art. 198, comma 1, del Codice dell'Ambiente, nell'attesa della effettiva operatività dell'ATA, i soggetti deputati a garantire la gestione integrata dei rifiuti sono i **singoli Comuni** appartenenti all'ambito territoriale di riferimento dell'Autorità d'ambito.

Ciò premesso, si evidenzia che **le problematiche in esame vertono sostanzialmente:**

- **sulla legittimità o meno**, sulla base della disciplina normativa di settore, **dell'affidamento diretto alla P. s.p.a., a far data dall'1.7.2016, del servizio di gestione operativa dell'impianto TMB oggetto della concessione amministrativa rep. n. 58494/2004** disposta dal comune di A. in favore dell'A. s.p.a. (società *in house* alla data della concessione, poi divenuta nel 2012 società partecipata a controllo pubblico), in quanto bene strumentale allo svolgimento del servizio di gestione integrata dei rifiuti;
- **sulla legittimità o meno**, sulla base della vigente disciplina normativa di settore, **di una eventuale e futura gestione congiunta dell'impianto in esame da parte dell'A. s.r.l. e della P. s.p.a.**, una volta che l'ATA diventerà **proprietaria** dell'impianto TMB e nelle more dell'approvazione definitiva del Piano d'Ambito, sul presupposto che le citate società risultino già concessionarie del servizio di gestione integrata dei rifiuti **nei 30 comuni soci affidanti**, che rappresentano **circa il 97 % del bacino di utenza dell'ATA**, cui fanno parte i 33 comuni della Provincia di A..

In merito alla problematica, oggetto degli esposti in esame, relativa all'affidamento del servizio di gestione operativa dell'impianto TMB alla società P. s.p.a. a far data dall'1.07.2016, si rileva anzitutto che la società mista A. s.r.l. non era legittimata ad affidare in via diretta la gestione operativa dell'impianto alla P. s.p.a. mediante la stipula del **protocollo di intesa del 16.6.2016**, che **ha occasionato l'adozione dei**



suindicati e successivi provvedimenti da parte dell'ATA e della Provincia di A. finalizzati a garantire la funzionalità dell'impianto ed evitare l'interruzione di un servizio pubblico essenziale.

Si evidenzia, infatti, che il servizio di gestione operativa di un impianto pubblico è qualificabile alla stregua di un servizio pubblico locale di rilevanza economica; in quanto tale, gli enti locali possono procedere ad affidare detto servizio nel rispetto delle forme di gestione previste dall'ordinamento europeo (**che risultano, ad oggi, trasposte nel D. Lgs. n. 201 del 23.12.2022**, recante il riordino della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica) ovvero sia attraverso:

- esternalizzazione a terzi mediante procedure ad evidenza pubblica secondo le disposizioni in materia di appalti e concessioni di servizi;
- società mista pubblico-privata, la cui selezione del socio privato avvenga mediante gara a doppio oggetto;
- gestione diretta da parte dell'ente locale, cosiddetta gestione "*in house*", purché sussistano i requisiti previsti dall'ordinamento comunitario, e vi sia il rispetto dei vincoli normativi vigenti.

Ne discende che l'affidamento diretto di un servizio pubblico locale a società miste preesistenti (**come P. s.p.a.**) e non appositamente costituite dall'ente affidante per una specifica attività (**nel caso in esame, la gara a doppio oggetto aggiudicata dalla P. s.p.a. non prevedeva l'affidamento del servizio di gestione operativa dell'impianto TMB**) non costituisce un'ipotesi contemplata dalla vigente disciplina normativa nazionale e comunitaria e si pone, pertanto, in contrasto con i principi di libera concorrenza e di parità di trattamento tra gli operatori economici.

Dalla documentazione agli atti è però emerso che, dopo la stipula del citato protocollo di intesa del 16.6.2016, sono stati adottati provvedimenti da parte del Presidente della Provincia di A. (**ordinanza n. 96/2016**) e dell'ATA (**deliberazioni 2016/2017**) che hanno, di fatto, autorizzato la P. s.p.a. a gestire l'impianto di TMB in via temporanea, stante la necessità e l'urgenza di garantire la continuità del servizio. L'ATA A., con le deliberazioni del 2016/2017 di "autorizzazione al subentro di P. nella gestione dell'impianto TMB", ha di fatto disposto **un affidamento provvisorio** del servizio in esame in favore della citata P. s.p.a. per un periodo complessivo di tre anni (**dal 26.7.2016 al 26.07.2019**).

Dal 26.07.2019 e sino al 23.02.2023, invece, la P. s.p.a. risulterebbe operare in qualità di gestore operativo dell'impianto, sulla base delle determinazioni n. 1126/2017 e n. 177/2020 della Provincia di A. di mera proroga della titolarità dell'autorizzazione integrata ambientale per l'esercizio dell'impianto, e quindi **in assenza di un formale atto di affidamento**. Ne discende che, **almeno a far data dal 26.07.2019**, la P. s.p.a. ha gestito (e presumibilmente continua a gestire) l'impianto TMB **sino titolo**.

Non si ritengono, inoltre, condivisibili le osservazioni dell'A. s.r.l. formulate nella memoria del 28.10.2022 dirette a giustificare l'affidamento diretto del servizio in esame sulla base del disposto di cui all'art. 202, comma 4, del D. lgs. n. 152 del 2006 e delle argomentazioni del giudice amministrativo espresse nella richiamata **sentenza n. 434 del 2017**, di accoglimento del ricorso relativo all'affidamento del servizio di cui al punto 2 dell'art. 2 del protocollo di intesa, come detto, non oggetto degli esposti in esame.

Si evidenzia, infatti, che la disposizione di cui all'art. 202, comma 4, del Codice dell'ambiente consente **all'Autorità d'ambito, una volta aggiudicato il servizio di gestione integrata dei rifiuti mediante gara** disciplinata dai principi e dalle disposizioni comunitarie secondo la disciplina vigente in tema di



affidamento dei servizi pubblici locali (art. 202, comma 1), **di conferire in comodato** al soggetto affidatario del servizio **gli impianti e le altre dotazione di proprietà degli enti locali**.

Trattasi, pertanto, di una disposizione che opera **limitatamente** all'ipotesi in cui sia stato individuato dall'Autorità d'Ambito, mediante gara, **un nuovo e unico gestore del servizio di gestione integrata dei rifiuti** per tutti i comuni ricompresi nell'ATA, al fine di evitare la frammentazione del servizio di gestione integrata dei rifiuti e del servizio di gestione degli impianti di smaltimento di proprietà degli enti locali facenti parte dell'Autorità d'Ambito.

La norma in esame non può, pertanto, essere invocata a fondamento della legittimità dell'affidamento diretto del servizio di gestione operativa dell'impianto TMB alla P. s.p.a., considerato che l'ATA di A. non ha ancora provveduto a indire la gara per l'affidamento del servizio di gestione integrata dei rifiuti, risultando allo stato ancora in corso la procedura per l'approvazione definitiva del Piano d'Ambito.

Si fa presente, inoltre, che nella sentenza n. 434 del 2017 **il giudice amministrativo ha richiamato solo incidentalmente la delibera ATA n. 5 del 2016** - di autorizzazione al subentro di P. s.p.a. nella gestione dell'impianto - precisando che detta delibera "*non riguarda la frazione secca differenziata (FSR), oggetto del presente ricorso*", che "*la stessa l'ATA mostra dubbi sulla possibilità di un affidamento senza gara, possibilità sostenuta dalla difesa di A. e dallo stesso protocollo di intesa*" e che, nella delibera in esame, l'ATA chiarisce che *la voltura relativa al TMB non configura un affidamento ma una circostanza contingente e di emergenza [...]*".

Ne deriva che, diversamente da quanto sostenuto dall'A. s.r.l., la pronuncia in esame non conferma la legittimità dell'affidamento in via diretta della gestione dell'impianto TMB alla P. s.p.a., bensì conferma il carattere contingente e di emergenza della delibera ATA n. 5 del 2016 di autorizzazione al subentro nella gestione, **per il periodo di un anno**.

Da quanto esposto, e pur comprendendo le problematiche derivanti dai ritardi nel perfezionamento del passaggio di proprietà dell'impianto TMB dalla Regione all'ATA e dalla necessità di garantire la funzionalità dell'impianto una volta cessato il rapporto con la società E. s.r.l., risulta di tutta evidenza che **l'affidamento in via diretta** del servizio di gestione operativa alla P. s.p.a. **non risulta in linea con la normativa di settore**, ed è imputabile a una carente programmazione delle attività da parte dell'A. s.r.l. e a una carente attività di indirizzo, di controllo e di vigilanza da parte delle preposte strutture del Comune di A..

L'A. s.r.l. avrebbe, infatti, dovuto attivarsi per tempo - in prossimità della scadenza del rapporto contrattuale (30.06.2016) in essere con la E. s.r.l., già in regime di proroga dal 16.11.2014 al 30.06.2016 - e garantire l'affidamento della gestione operativa dell'impianto TMB secondo i canoni previsti dalla normativa di settore vigente.

Alla luce delle superiori considerazioni, non appare legittimo anche un eventuale ed ulteriore futuro affidamento diretto del servizio di gestione operativa dell'impianto all'A. e alla P. s.p.a. da parte dell'ATA, una volta che la predetta Autorità d'Ambito diventerà **proprietaria** dell'impianto TMB e nelle more dell'approvazione definitiva del Piano d'Ambito.

Come già rilevato, non si ritiene condivisibile un'interpretazione estensiva della richiamata disposizione di cui all'art. 202, comma 4, del D. Lgs. n. 152 del 2006 al fine di giustificare l'affidamento diretto della



gestione operativa dell'impianto TMB in favore delle due citate società, in considerazione dell'ambito applicativo della citata disposizione (che, come detto, opera limitatamente ai nuovi affidamenti disposti dalle Autorità d'ambito ai sensi dell'art. 202, comma 1, del D. Lgs. n. 152 del 2006) e della circostanza per cui le due citate società, sebbene risultino allo stato concessionarie del servizio di gestione integrata dei rifiuti **nei 30 comuni soci affidanti**, non rappresentano comunque **la totalità del bacino di riferimento dell'ATA A.**, di cui fanno parte **i 33 comuni** della Provincia di A..

Tutto ciò rappresentato, non sussistendo dubbi interpretativi in merito **alla criticità sub. IV esaminata**, il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza del 13 giugno 2023 ha disposto la definizione del procedimento di vigilanza ai sensi dell'art. 21 del vigente Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici, con i seguenti rilievi:

- l'affidamento del servizio di gestione operativa dell'impianto TMB alla P. s.p.a. non risulta in linea con la normativa di settore;
- si richiede al Comune di A. di comunicare le decisioni che intende assumere in merito, entro il termine di 45 giorni dalla ricezione della proposta nota di definizione, ove la gestione dell'impianto fosse ancora in capo alla P. s.p.a., al fine di ripristinare la gestione secondo i canoni previsti dalla normativa di settore vigente.

Si raccomanda all'ATA A. di agire nel rispetto della normativa di settore nell'eventuale futuro affidamento del servizio di gestione operativa dell'impianto TMB, una volta acquisita la proprietà dell'impianto e nelle more dell'approvazione definitiva del Piano d'Ambito.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Originale firmato digitalmente