



Autorità Nazionale Anticorruzione

Il Presidente

Al Comune di OMISSIS

AG 43/2015/AP

Oggetto: Comune di OMISSIS – affidamento delle attività di bonifica e messa in sicurezza permanente della discarica controllata denominata “Cà Filissine”- richiesta di parere

In esito a quanto richiesto con nota acquisita al prot. n. 31154 del 17 marzo 2015, si rappresenta che il Consiglio dell’Autorità, nell’adunanza del 10 giugno 2015, ha approvato le seguenti considerazioni.

Codesto Comune di OMISSIS ha chiesto a questa Autorità di esprimere un parere in ordine alle modalità di affidamento delle attività di bonifica e messa in sicurezza permanente della discarica controllata denominata “Cà Filissine”. In particolare, l’istanza era finalizzata a verificare se l’Autorità intendesse confermare quanto già espresso in proposito dall’Avcp con comunicazione resa in sede di definizione istruttoria a cura dell’Ufficio VI.CO – NA1 (prot. n. 101611 del 22 ottobre 2012) alla luce di fatti successivamente occorsi e rappresentati nell’istanza medesima.

La realizzazione e la gestione della discarica di Cà Filissine – un impianto autorizzato allo smaltimento dei rifiuti solidi urbani (RSU) e rifiuti assimilabili agli urbani (RSA) – sono state affidate in concessione alla società OMISSIS (successivamente incorporata dalla società OMISSIS) con convenzione del 17 febbraio 1987. A seguito dell’approvazione di un progetto di ampliamento della discarica, il Comune ha affidato i lavori di ampliamento e la successiva gestione direttamente alla medesima concessionaria in forza di una nuova convenzione stipulata in data 1° novembre 1999, avente una durata decennale ma con prorogazione della stessa oltre i dieci anni «ove a tale data non risultasse esaurita la volumetria prevista nel progetto della discarica, per il tempo necessario al totale completamento dell’impianto» (art. 5).

In data 28 agosto 2006 la discarica è stata oggetto di un provvedimento di sequestro preventivo da parte dell’Autorità giudiziaria per il sospetto inquinamento delle acque di falda e l’attività di conferimento dei rifiuti è stata sospesa quando ancora la volumetria dell’impianto non era esaurita.

Nel marzo del 2007 i consulenti tecnici della Procura hanno individuato quale unica fonte dell’inquinamento della falda acquifera la discarica Cà Filissine.

Nella necessità di dare corso alla bonifica del sito, e anche in ragione della carenza di fondi da parte del Comune, la OMISSIS si è fatta promotrice della redazione di un progetto di intervento complessivo



Autorità Nazionale Anticorruzione

Il Presidente

riguardante la bonifica e la messa in sicurezza della discarica e di un fondo attiguo posto a valle della stessa sul quale era stata riscontrata la presenza di rifiuti.

Intervenuta sulla questione a seguito della segnalazione di un movimento ecologista, nella richiamata comunicazione (prot. n. 101611/2012), l'Avcp ha ritenuto che – con l'esclusione della bonifica del terreno adiacente - l'intervento di messa in sicurezza della discarica esistente potesse qualificarsi come obbligo concessorio in capo all'attuale gestore, da disciplinare con atto integrativo alla convenzione e ridefinizione della durata residua della concessione, «ovviamente dopo avere verificato l'esclusione di qualsiasi responsabilità e/o corresponsabilità dello stesso riguardo alle motivazioni che hanno portato al sequestro della discarica».

Con sentenza n. OMISSIS, il Tribunale di OMISSIS ha dichiarato il Presidente del Consiglio di amministrazione e Amministratore delegato con poteri in materia ambientale, il Direttore tecnico e il Responsabile Discariche della OMISSIS, in concorso con il Direttore dei Lavori e il responsabile dell'Ufficio ecologia del Comune di OMISSIS, responsabili per i reati di cui all'art. 256, commi 2, 3 e 4, del d.lgs. n. 152/2006 (violazione delle prescrizioni imposte con l'autorizzazione alla gestione della discarica e conseguente fuoriuscita di percolato e infiltrazioni dello stesso nelle acque sotterranee di falda).

La sentenza, partendo dalla constatazione della «presenza pacifica di sostanze inquinanti nel punto della falda sita a valle e non a monte della stessa», e dato conto che gli accertamenti eseguiti dalla polizia giudiziaria a partire dall'anno 2005 e dagli organi deputati al controllo hanno riscontrato un costante elevato superamento dei livelli di percolato consentiti (nell'ordine di decine di volte superiore al limite massimo) e che risultanze di indagine hanno evidenziato che il trattamento cui era sottoposto il percolato non era idoneo a conferirgli le caratteristiche di concentrazione che ne avrebbero consentito la reimmissione nella discarica così che il percolato comunque sistematicamente reimpresso ha causato il cattivo funzionamento delle pompe di aspirazione, ha ritenuto che l'istruttoria abbia evidenziato «come la gestione della discarica, non conforme sotto i profili evidenziati, ha causato un vero e proprio collasso della stessa». Il Tribunale ha dunque concluso che gli elementi acquisiti consentono «di affermare, con elevato grado di plausibilità, che il fondo e le pareti della discarica abbiano subito la rottura del manto di impermeabilizzazione, con conseguente fuoriuscita in falda del suo contenuto liquido, e pertanto, di porre **in diretta correlazione causale**, anche alla luce delle conclusioni del consulente del P.M., **l'inquinamento della falda, con la condizione in cui si è trovata la discarica a seguito della sua dissennata pluriennale gestione**» [n.d.r., grassetto e sottolineato nel testo della sentenza].

La medesima sentenza ha ordinato il dissequestro dell'area posta sotto sequestro e la restituzione all'ente proprietario, previa regolarizzazione amministrativa e adozione dei provvedimenti atti ad evitare ulteriori infiltrazioni.

Come emerge dall'istanza di parere in oggetto, a seguito del dissequestro, OMISSIS è stata coinvolta nella redazione del progetto di bonifica e messa in sicurezza della discarica, cui ha contribuito anche l'Università di Trento, attualmente all'esame dell'amministrazione, che prevede un'attività di



Autorità Nazionale Anticorruzione

Il Presidente

trattamento chimico-fisico della falda e il successivo apporto di rifiuti speciali non pericolosi (in luogo dei RSU) al fine di garantire una sostenibile gestione post operativa trentennale.

A fronte del mutamento della tipologia di rifiuti da conferire in discarica, da cui consegue una necessaria modifica dei contenuti della convenzione, con l'istanza in esame il Comune di OMISSIS ha chiesto all'Autorità se sussista l'obbligo di affidare le attività connesse alla bonifica e messa in sicurezza del sito a terzi (potenzialmente diversi dall'attuale gestore) nel rispetto del d.lgs. n. 163/2006 o se invece possa ritenersi confermato quanto espresso dall'Avcp nella comunicazione resa in sede di definizione istruttoria del 2012.

In subordine è stato domandato all'Autorità se possano ritenersi sussistenti in capo all'attuale concessionario i requisiti di moralità professionale di cui all'art. 38 del d.lgs. n. 163/2006, tenendo conto che la richiamata sentenza di condanna del Tribunale di OMISSIS è stata appellata, ovvero se, in alternativa, sulla base della recente normativa, sia possibile inserire tra le misure del rischio specifico da discarica (di per sé molto elevato), ulteriori requisiti per l'affidamento della gestione ipotizzando, oltre al passaggio in giudicato delle sentenze di condanna, anche la rilevanza dei gradi intermedi di giudizio o la condanna di soggetti diversi da quelli precisati dalla vigente normativa senza con ciò incorrere in possibili lesioni al regime di libera concorrenza.

La vigente convenzione stipulata nel 1999, avente ad oggetto l'ampliamento di una discarica già esistente, risulta essere una convenzione aggiuntiva ad un precedente atto convenzionale risalente al 1987, stipulato direttamente con l'allora società OMISSIS in assenza di confronto competitivo.

Oltre a ciò, occorre considerare che la durata decennale prevista dall'art. 5 risulta essere ampiamente superata e che il mancato esaurimento della volumetria della discarica, cui il medesimo art. 5 ricollega la protrazione della durata stessa, è imputabile al sequestro del sito (e alla conseguente cessazione dei conferimenti dei rifiuti), a sua volta dovuto al riscontrato inquinamento della falda acquifera a valle della discarica.

Relativamente a quest'ultimo profilo, si ritiene che codesta Amministrazione possa valutare, ai fini dell'inquadramento della fattispecie, le risultanze istruttorie su cui si basa la sentenza di condanna del Tribunale di OMISSIS, che hanno evidenziato come la gestione della discarica sarebbe avvenuta in violazione del provvedimento autorizzativo all'esercizio della discarica (che prevedeva determinati livelli massimi di percolato) e delle regole tecniche che regolano l'attività di concentrazione del percolato e di reintroduzione dello stesso nella discarica (è stata riscontrata la non idoneità del trattamento di concentrazione e la conseguente reintroduzione di percolato vischioso che a lungo andare ha compromesso il funzionamento delle pompe di aspirazione).

Dunque, al di là della responsabilità penale dell'amministratore delegato e degli altri dirigenti della OMISSIS per l'inquinamento della falda, ancora *sub iudice* in sede di appello, si ritiene che le risultanze istruttorie – che allo stato del giudizio hanno evidenziato una gestione della discarica non conforme alle prescrizioni imposte in sede di autorizzazione alla gestione - possano essere oggetto di apprezzamento da parte di codesta Amministrazione in sede di verifica della conformità della conduzione della gestione della discarica da parte di OMISSIS agli obblighi assunti in sede contrattuale.



Autorità Nazionale Anticorruzione

Il Presidente

L'art. 6 della convenzione pone a carico di OMISSIS (ora OMISIS) l'obbligo di «curare la corretta gestione della discarica provvedendo alla manutenzione ordinaria delle opere e delle attrezzature destinate all'impianto» e l'art. 8 sancisce l'impegno a mantenere il livello di percolato in discarica secondo le indicazioni dell'organo di controllo.

Quanto emerso dalle risultanze istruttorie del giudizio penale evidenzerebbe una gestione non corretta, gravemente lacunosa sotto il profilo della manutenzione dell'impianto e del controllo del livello di percolato, e più in generale del diligente esercizio della discarica, in violazione degli impegni contrattuali e potrebbe rappresentare, se accertata in questo senso da codesta Amministrazione, un grave inadempimento alle obbligazioni dedotte nella convenzione, tale da giustificare la risoluzione del rapporto attualmente in essere.

Lo scioglimento del rapporto contrattuale per grave inadempimento è previsto, a livello negoziale, dall'art. 14 della convenzione che prescrive la decadenza della convenzione medesima nel caso cui l'OMISSIS (ora OMISIS) «si renda responsabile di gravi violazioni alle leggi od alle prescrizioni in ordine all'esercizio della discarica, ovvero di altre rilevanti e ripetute inadempienze agli obblighi assunti con la presente convenzione» e trova la propria copertura normativa nell'art. 136 del d.lgs. n. 163/2006, recante la disciplina della risoluzione del contratto di appalto e, ex art. 142, comma 3, di concessione di lavori pubblici, per grave inadempimento.

La risoluzione del contratto non contrasterebbe, sul piano logico e giuridico, con le valutazioni espresse da questa Autorità nella richiamata comunicazione resa in sede di definizione istruttoria del 2012, dove l'integrazione dell'attuale convenzione con l'attività di bonifica e messa in sicurezza e la conseguente rimodulazione della durata della concessione erano state condizionate all'assenza di responsabilità in capo a OMISSIS circa le motivazioni che hanno portato al sequestro della discarica.

In proposito si ritiene, infatti, che gli effetti della non corretta gestione della discarica da parte della OMISSIS, come eventualmente accertata dall'amministrazione, andrebbero posti a carico della OMISSIS stessa nella logica del principio «chi inquina paga» di cui all'art. 239 del d.lgs. n. 152/2006 in termini di completo ristoro dei danni provocati e non potrebbero rappresentare l'occasione per l'affidamento diretto alla concessionaria di nuove attività retribuite e per l'ulteriore proroga, addirittura trentennale, della concessione in essere.

Con riferimento a quest'ultimo aspetto, preme rilevare che il mutamento della tipologia dei rifiuti conferiti in discarica (da RSU a rifiuti speciali non pericolosi) comporta una modifica sostanziale dell'oggetto dell'attuale convenzione, poiché determina un sicuro cambiamento del piano tariffario oltre che una presumibile variazione della modalità di trattamento dei rifiuti, e avrebbe comunque richiesto l'affidamento *ex novo* della gestione della “nuova” discarica tramite autonoma procedura ad evidenza pubblica.

Una volta risolta l'attuale convenzione con OMISSIS, codesta Amministrazione sarebbe tenuta a procedere all'affidamento delle attività di bonifica e della successiva gestione della discarica tramite procedure ad evidenza pubblica nel rispetto della vigente disciplina in materia di appalti pubblici e concessioni.



Autorità Nazionale Anticorruzione

Il Presidente

Alla luce di quanto sopra, appare superato il quesito posto in ordine al possesso da parte di OMISSIS dei requisiti di moralità di cui all'art. 38, in particolare della lettera c) (assenza di sentenze di condanna passate in giudicato). In proposito, si ritiene comunque opportuno rammentare che «la preclusione alla partecipazione alle gare d'appalto contemplata alla lettera c), derivante dalla pronuncia di particolari sentenze di condanna, è da considerare alla stregua di una misura cautelare stabilita dal legislatore al fine di evitare che la pubblica amministrazione contratti con soggetti la cui condotta illecita sia valutata incompatibile con la realizzazione di progetti d'interesse collettivo e con l'esborso di denaro pubblico» e che «non è, naturalmente, sufficiente la mera pendenza di un procedimento penale, ma deve trattarsi, in ogni caso, di sentenze definitive» (Determinazione n. 1 del 12 Gennaio 2010).

Con specifico riferimento al caso di specie, pare altresì utile evidenziare che il grave inadempimento della OMISSIS nella gestione della discarica può certamente essere valutato da codesta Amministrazione in sede di accertamento del requisito di cui alla lettera f) dell'art. 38 (grave negligenza e malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stazione appaltante che bandisce le gara) e precludere la partecipazione della OMISSIS alle prossime gare bandite dal Comune di OMISSIS.

Raffaele Cantone