

DETERMINAZIONE DEL LIQUIDATORE UNICO

Determinazione n. 430 del 24.09.2020.

- **Affidamento diretto (ex art. 1, co. 2, lettera "a", D.L. 76/2020, conv. con L. 120/2020) incarico di consulenza legale finalizzata all'elaborazione di parere scritto** circa la sussistenza o meno, in capo all'EDA Salerno, del potere di disporre l'affidamento "in house" della gestione dell'impianto pubblico sito in località Sardone di Giffoni Valle Piana (e del connesso Servizio di stoccaggio e trasferimento dei rifiuti aventi Codice CER 20 01 08 - frazione organica - e CER 200201 - sfalci di potatura - prodotti dai Comuni dell'ATO Salerno), con conseguente subentro della Società «EcoAmbiente Salerno SpA» nella gestione dell'impianto pubblico in parola, sinora gestito dalla Società «GES.CO Ambiente s.c.a.r.l. in liquidazione»;
- **Nomina RUP.**

IL LIQUIDATORE UNICO

Premesso che:

- la «EcoAmbiente Salerno SpA» è una società di capitali a totale partecipazione pubblica, istituita dall'Ente Provincia di Salerno, socio unico, ai sensi della Legge del 26.02.2010 n. 26, avente ad oggetto la gestione del ciclo integrato dei rifiuti e delle relative infrastrutture, nell'ambito territoriale della Provincia di Salerno;

- la Legge Regionale Campania n. 14/2016, all'art. 40, comma 3, stabilisce che:
«Le società provinciali, istituite ai sensi del decreto-legge 30 dicembre 2009, n. 195 (Disposizioni urgenti per la cessazione dello stato di emergenza in materia di rifiuti nella regione Campania, per l'avvio della fase post emergenziale nel territorio della regione Abruzzo ed altre disposizioni urgenti relative alla Presidenza del Consiglio dei Ministri ed alla protezione civile) convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 2010, n. 26, continuano a svolgere le funzioni alle stesse assegnate fino alla data dell'effettivo

SOCIETÀ SOGGETTA A DIREZIONE E CONTROLLO ENTE D'AMBITO
"SALERNO" EX ART 2497 C.C.

SEDE LEGALE

Via Sabato Visco, 20 84132 Salerno

Tel. 089.333545 / Fax. 089.7728743

www.ecoambientesalerno.it

info@ecoambientesalerno.it

P.IVA 04773540655 - REA Salerno 392505



avvio di esercizio da parte del nuovo soggetto gestore individuato ai sensi della presente»;

- in data 25.06.2020, l'«Ente d'Ambito per il Servizio di Gestione Integrata dei Rifiuti Urbani – Ambito Territoriale Ottimale di Salerno» ha acquistato la titolarità di tutte le azioni della «EcoAmbiente Salerno SpA in Liquidazione»;

- con deliberazione del Consiglio d'Ambito dell'EDA Salerno n. 10 del 06.08.2020, recante la scelta di non ricorrere, per l'affidamento del servizio di gestione integrata dei rifiuti relativo al trattamento intermedio del rifiuto indifferenziato prodotto dai Comuni dell'ATO Salerno, oltre alla gestione del TMB di Battipaglia, delle discariche cc.dd. *post mortem* e dei siti di stoccaggio provvisorio comprensoriale, a procedura ad evidenza pubblica, è stato disposto affidamento “*in house providing*” dei Servizi precitati alla «EcoAmbiente Salerno SpA in Liquidazione»;

- la «EcoAmbiente Salerno SpA in Liquidazione» è gestita da un Organo Amministrativo in composizione monocratica (il sottoscritto Liquidatore Unico), per effetto di quanto deliberato dall'Assemblea Straordinaria dei Soci del 21.03.2018;

Premesso, altresì, che:

a) con deliberazione n. 11 del 6 agosto u.s., il Consiglio dell'«Ente d'Ambito per il Servizio per la gestione integrata dei rifiuti - Ambito Territoriale Ottimale di Salerno» (EDA Salerno) ha disposto il subentro della Società «EcoAmbiente Salerno SpA in Liquidazione» nella gestione dell'impianto pubblico sito in località Sardone di Giffoni Valle Piana (SA), sino ad allora gestito dalla Società «GES.CO Ambiente s.c.a.r.l. in Liquidazione», ed il conseguente affidamento “*in house*”, in favore della precitata EcoAmbiente Salerno SpA, del connesso Servizio di stoccaggio e trasferimento dei rifiuti aventi Codice CER 20 01 08 (frazione organica) e CER 200201 (sfalci di potatura) prodotti dai Comuni dell'ATO Salerno;

b) anche in considerazione del fatto che dalla Società GES.CO erano stati sollevati dubbi circa la legittimità del sopra indicato affidamento disposto dall'EDA Salerno (era stato, al riguardo, sostenuto che la sopra citata delibera dell'EDA che prevede il subentro di EcoAmbiente nella gestione dell'impianto era illegittima in quanto la normativa vigente non conferirebbe all'EDA stessa alcun potere di disporre il disposto subentro), lo Scrivente ha ritenuto necessario acquisire apposito parere legale da parte di Professionista esperto e competente in materia;



c) non disponendosi della professionalità necessaria nella struttura organizzativa e nell'organico di questa Società pubblica, si è provveduto a conferire opportuno ed apposito incarico all'avv. Lorenzo Lentini del Foro di Salerno (avvocato amministrativista munito di adeguata professionalità, particolare competenza ed ampia esperienza in materia);

d) il sopra citato Professionista si è dichiarato disposto all'espletamento dell'incarico a fronte di un compenso professionale pari ad € 10.000,00, comprensivo di Cnap e "rimborso forfetario" ex art. 2, co. 2, D.M., oltre iva e spese vive documentate;

e) in base al D.M. 55/2014 («Regolamento recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense»), il richiesto compenso professionale appare congruo e consente – in quanto inferiore alla soglia prevista dall'art. 1, co. 2, lettera "a", D.L. 76/2020, conv. con L. 120/2020 – l'«affidamento diretto» dell'incarico, nonché la rinuncia (ex art. 103, co. 11, D.Lgs. 50/2016 ed in base a quanto chiarito anche dalla Delibera Anac numero 140 del 27 febbraio 2019) alla «garanzia definitiva» prevista dal Codice dei contratti pubblici;

f) in esecuzione dell'incarico, il nominato Professionista ha provveduto a far tenere il Parere scritto richiesto (acquisito al prot. di questa Società pubblica n. 3224 del 17/09/2020;

DETERMINA / DISPONE:

1) di affidare - ai sensi dall'art. 1, co. 2, lettera "a", D.L. 76/2020, conv. con L. 120/2020 – l'incarico di redazione del parere legale indicato in epigrafe, e meglio specificato nella sopra riportata parte motiva, all'avv. Lorenzo Lentini (con Studio in Salerno, al Corso Garibaldi, n° 164; C.F.: LNTLNZ57A19H703F);

2) che il valore dell'affidamento («Impegno di spesa») è pari ad € 10.000,00 (diecimila/00), comprensivo di Cnap e "rimborso forfetario" ex art. 2, co. 2, D.M., oltre iva ed eventuali spese vive documentate, che graveranno sui fondi propri di bilancio di questa Società pubblica;

3) di rinunciare, con riferimento all'affidamento in parola, per le ragioni esposte nella suesposta parte motiva, alla «garanzia definitiva» prevista dal vigente Codice dei contratti pubblici;

4) che l'affidamento in questione costituisce "appalto di servizi", sicché se ne dispone la pubblicazione (ex art. 29, D.Lgs. 50/2016, in combinato disposto con le



«Nuove linee guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici economici», approvate con delibera del Consiglio dell'Anac 8.11.2017 n. 1134) sul «Profilo committente» (Sito web aziendale) di questa Società, Sezione «Amministrazione trasparente», Sotto-sezione «Bandi di gara e contratti»;

5) di nominare, quale RUP/DEC dell'affidamento sopra indicato, il **dott. Vincenzo Caputo**, dipendente di questa Società, il quale provvederà a tutti gli adempimenti (operativi, amministrativi e di legge) necessari per il corretto affidamento della commessa sopra indicata e per il rituale e regolare andamento del conseguente rapporto contrattuale con il Professionista affidatario;

6) che il presente provvedimento venga trasmesso al Collegio Sindacale, al Revisore Unico, al RUP/DEC ed al Direttore Amministrativo per gli adempimenti consequenziali di rispettiva competenza.

«EcoAmbiente Salerno SpA in Liquidazione»
Il Liquidatore Unico
dott. Vincenzo Petrosino

ECOAMBIENTE SALERNO S.p.A.

Prot.: SA.../ 3224

Data 14-9-2020

PARERE

RICHIESTO DALLA SOCIETÀ ECOAMBIENTE S.P.A.

1 - Mi viene richiesto, da parte di ECOAMBIENTE S.P.A., Società Pubblica, il cui Socio Unico è l'Ente di Ambito per la Gestione Integrata dei Rifiuti di Salerno (EDA Salerno), di rendere parere in ordine alla legittimazione di EDA Salerno a disporre l'affidamento (disposto con delibera n. 11 del 6.8.2020 del Consiglio di Ambito EDA di Salerno) del servizio di stoccaggio e trasferimento dei rifiuti (Codici CER 200108 - 200201), prodotti dai Comuni ricompresi nell'ATO di Salerno, in regime di *house providing*, in favore di ECOAMBIENTE

S.P.A. e sulla ammissibilità del subentro del nuovo gestore in tale impianto di Sardone (di compostaggio) attualmente detenuto dalla GESCO S.C.A.R.L..

La richiesta di parere è scaturita dai dubbi che la GESCO ha sollevato, da ultimo, nel corso del verbale di Assemblea Soci del 31 agosto in cui si è dedotto:

- che la normativa vigente non conferirebbe ad EDA alcun potere "espropriativo", idoneo a legittimare il subentro nella gestione di un "bene altrui" (impianto di compostaggio di Sardone);
- che la fattispecie relativa alla Gesco, al più, rientrerebbe nella previsione dell'art. 34 co. VI lett. a) seconda parte LRC 14/16;

- che la LRC 26/10 avrebbe prescritto la prosecuzione della gestione ordinaria, da parte del liquidatore dei Consorzi di Bacino o delle Società Pubbliche, da essi costituite, fino al subentro del nuovo gestore, a cui l'impianto potrebbe essere ceduto, in ogni caso, solo a titolo oneroso;
- che sarebbero pervenute, allo stato, offerte di acquisto o locazione dell'impianto da parte di altri (due) operatori economici;
- che la cessione dell'impianto di Sardone ad Ecoambiente, in ogni caso, potrebbe avvenire solo dopo la stima dei beni e delle attività oggetto di cessione, la definizione dei tempi e delle modalità di cessione, la definizione di un protocollo di

pagamenti, da effettuare alla GESCO, il passaggio di cantiere dei dipendenti, ai sensi dell'art. 2112 Cod. Civ.

La Società Ecoambiente, ai fini della presente indagine, mi ha trasmesso la seguente documentazione:

- delibera del Consiglio di Ambito di EDA Salerno n. 10 del 6 agosto 2020 di affidamento in house alla Società Ecoambiente delle attività di trattamento intermedio dei rifiuti indifferenziati e di subentro nei relativi impianti;
- delibera del Consiglio di Ambito di EDA Salerno n. 11 del 6 agosto 2020 di affidamento in house alla Società ECOAMBIENTE dell'attività di recupero dei rifiuti nell'impianto di compostaggio di Sardone e si è disposto il subentro;

- verbale di incontro tra EDA, GESCO, ECOAMBIENTE, CONSORZIO BACINO SA 1, 2 e 3 in data 26.6.2020;
- atto di cessione delle azioni costituenti il capitale sociale della Società ECOAMBIENTE SPA in favore di EDA;
- delibere di assemblea ordinaria di GESCO S.C.A R.L. 31 agosto 2020 e 20 luglio 2018;
- nota GESCO 17.8.2020;
- nota EDA 1.9.2020 e nota ECOAMBIENTE 13.8.2020;
- nota Regionale dell'Area di Coordinamento e Gestione dei Rifiuti 21.6.2012 (con allegato verbale 1);
- DD Settore Ambiente della Regione Campania n. 184/2016 di autorizzazione all'esercizio dell'attività di recupero ai sensi dell'art. 208 TUA e nota Regionale della Direzione Ciclo

Integrato delle Acque e dei Rifiuti prot. n. 278 del 14.12.2018

di proroga della autorizzazione, ex art 208 TUA;

- Visure Catastali dell'Agenzia del Territorio relative alle aree su cui insiste l'impianto di Sardone.

A tale documentazione vanno aggiunte la O.P.G.R.C. n. 1 dell'1.2.2011 e la O.P.G.R.C. in Burc n. 48 del 6.2.2012, reperite dallo scrivente professionista.

Da tali atti emerge:

- che la O.P.G.R.C. del 2012 è l'ultimo provvedimento con cui la Regione Campania ha rinnovato alla GESCO per 6 mesi, in via provvisoria, l'affidamento della gestione dell'impianto di Sardone, con ordinanza *extra ordinem*, ex art. 191 TUA, in virtù dell'art. 1 co. 7 bis DL 196/2010;

- che la A.G.C. Ecologia e Tutela dell'Ambiente della Regione Campania ha rilasciato titolo autorizzatorio (decreto n. 134/2016), ai sensi dell'art. 208 TUA, per l'esercizio dell'attività di recupero nell'impianto di Sardone, con scadenza 31.12.2016, poi, prorogata fino al 31.12.2020 (nota regionale prot. n. 278/2018).

Sulla base di tale documentazione e della normativa vigente in materia di Ciclo Integrato dei Rifiuti si possono formulare brevi considerazioni nei sensi che seguono.

2 – Gli EDA, costituiti ai sensi della LRC 14/16 (art. 25), in Regione Campania, sono gli Enti Pubblici cui aderiscono obbligatoriamente i Comuni per l'esercizio, in forma associata, di tutte le funzioni in tema di ciclo integrato dei rifiuti.

La richiamata disciplina regionale, attuativa del D.Lgs. 152/2006 (TUA), ha definito le competenze delle Autorità di Ambito (EDA), attribuendo a tali Enti Pubblici, tra l'altro, il potere di individuare il soggetto gestore e di affidare il servizio, ai sensi dell'art. 202 TUA, nel rispetto della disciplina nazionale e comunitaria in tema di "scelta" del contraente, superando integralmente i pregressi moduli organizzativi (D.L. 195/2009).

L'affidamento del servizio al "gestore", da parte di EDA, comporta per legge (art. 202 co. IV TUA) il "conferimento degli impianti e delle altre dotazioni esistenti al momento della assegnazione a titolo di comodato".

Su queste premesse, si può rassegnare una prima conclusione dirimente.

L'EDA Salerno è la Autorità titolare del potere di gestione del ciclo integrato dei rifiuti e, dunque, è l'Ente Pubblico che ha piena legittimazione in regime ordinario:

- a disporre l'affidamento del servizio o di sue "frazioni" (a terzi) in conformità con la disciplina nazionale e comunitaria (vigente) in materia di servizi pubblici;
- a disporre, nel contempo, il subentro del soggetto gestore, all'uopo individuato, nei relativi impianti, strumentali all'esercizio della gestione, per i quali addirittura è prescritto un trasferimento, *ex lege*, in regime di comodato, per evitare qualsiasi soluzione di continuità in un servizio

pubblico, di rilevanza strategica, per l'intero ambito territoriale, ricompreso nel perimetro di ciascun EDA.

L'Ente di Ambito di Salerno, in stretta attuazione di tale disciplina, ha disposto l'affidamento del servizio di stoccaggio e recupero rifiuti, in regime di *house providing*, in favore di ECOAMBIENTE S.P.A., Società Pubblica, totalmente partecipata da EDA Salerno (unico socio in forza di atto di cessione di azioni autenticato dal notaio Francesco Coppa in data 25.06.2020).

L'EDA ha disposto altresì il (necessario) subentro del soggetto gestore nell'impianto di compostaggio, in località Sardone, in stretta attuazione degli artt. 202 TUA e 26 LRC 14/16.

Il conferimento degli impianti e delle dotazioni strumentali al servizio del ciclo integrato dei rifiuti, infatti, è riservato per legge (art. 202 co. IV TUA) in favore del “gestore”, per cui l’EDA di Salerno si è limitato solo a dare attuazione ad una obbligazione di fonte legale, a cui è estranea qualsiasi determinazione volitiva del precedente gestore (GESCO), che deve procedere a mere attività materiali di rilascio e consegna (dal “detentore” al “gestore”) di un impianto, peraltro, espressamente ricompreso nel Piano Regionale dei Rifiuti della Regione Campania.

Né può rilevare, in contrario, la previsione dell’art. 34 co 6 LRC 14/2016, secondo cui il Piano d’Ambito deve recare ricognizione, tra l’altro, *“degli impianti di proprietà di soggetti*

diversi dagli EELL, che dovranno essere autorizzati dall'EDA alla erogazione di servizi funzionali alla gestione”.

L'impianto di Sardone, a quanto è dato conoscere, per effetto di procedure espropriative e di finanziamenti concessi per la costruzione, è di proprietà della Regione Campania e non della GESCO S.C.A R.L. cui, nel tempo, è stata affidata solo la gestione, in via provvisoria, in forza di provvedimenti dei Commissari Straordinari, durante l'Emergenza Rifiuti e, poi, a valle della cessazione (31.12.2009), di ordinanze contingibili ed urgenti del Presidente della Regione Campania (O.P.G.R.C. n. 1/2011 e n. 8/2012).

Le ordinanze contingibili ed urgenti, per di più, sono divenute sicuramente inefficaci per scadenza del termine (massimo 18

mesi), prescritto dall'art. 191 co. 4 TUA senza che siano intervenuti nuovi atti di affidamento (del servizio), ovvero di concessione in uso.

Va, pertanto, escluso qualsiasi perdurante diritto di gestione in favore di GESCO in quanto le funzioni del ciclo integrato dei rifiuti sono riservate inderogabilmente ai Comuni (art 19 co 27 DL 78/2010 in relazione all'art. 117 Cost) e, per essi, ad EDA Salerno (L.R.C. 14/2016), con il pieno superamento del pregresso modulo organizzativo dei Consorzi di Bacino e delle Società Pubbliche (da essi costituite), come appunto GESCO, che, allo stato, versano in una fase di definitiva liquidazione (ex D.L. 195/2006).

3 – GESCO S.C.A R.L., attuale detentore dell'impianto di Sardone, in conclusione, ha un obbligo ex lege di rilascio e consegna dell'impianto di compostaggio di Sardone senza poter opporre validamente eventuali pretese patrimoniali che restano estranee alla vicenda del subentro per due ordini di ragioni:

- la prima, perché l'utilizzo dei beni strumentali al ciclo dei rifiuti avviene a titolo di comodato, di fonte legale, che è un negozio gratuito, per cui la scelta legislativa davvero è chiara nel senso di svincolare la consegna dei beni strumentali da ogni questione patrimoniale per assicurare la continuità di gestione del servizio pubblico locale;

- la seconda ragione è che ogni eventuale pretesa patrimoniale relativa a tale impianto (che il detentore ritenga eventualmente di vantare in ragione della gestione cessata), al più, può essere fatta valere nei confronti dell'Ente "proprietario" (dell'impianto) escludendo ogni possibilità di mantenere la detenzione dell'impianto fino alla definizione delle relative controversie (patrimoniali), non essendo previsto, per legge, alcun diritto di ritenzione.

La GESCO, dunque, non solo non può sottrarsi all'obbligo di rilascio e consegna dell'impianto di compostaggio di Sardone, che rientra nella categoria dei beni patrimoniali indisponibili, preordinati ad un pubblico servizio, ma non può neanche "adombrare" poteri decisionali o dispositivi nei confronti di

un bene, di titolarità regionale, gravato *ex lege*, da un duplice vincolo di destinazione (ai sensi dell'art. 202 TUA e del Piano Regionale dei Rifiuti della Campania).

4 - La carenza di potere di GESCO è confermata, ad avviso dello scrivente, dalla contestuale indagine degli atti amministrativi, che hanno regolato la gestione dell'impianto di Sardone (finora rinvenuti).

L'ultimo titolo di affidamento (dell'impianto di compostaggio di Sardone) in favore di GESCO, infatti, è la OPGRC, pubblicata in BURC n. 8/2012, con cui si è rinnovato (provvisoriamente) l'affidamento, con ordinanza *extra ordinem*, ai sensi dell'art. 191 TUA, in forza dell'art. 1 co. 7 bis DL 196/2010.

La proroga di GESCO, a valle della cessazione dell'Emergenza Rifiuti, in Campania, dunque, è stata disposta dal Presidente della Regione, attraverso il ricorso ai poteri contingibili ed urgenti, per superare la sopravvenuta inefficacia delle Ordinanze Commissariali, inesorabilmente cessate con la fine del regime della Emergenza Rifiuti in Campania (art. 5 DL 195/2009).

Tali rinnovi, provvisori ed *extra ordinem*, per di più, sono stati disposti, ai sensi dell'art. 1 co. 7 bis DL 196/2010, che consente di rimuovere ineludibili condizioni di criticità della gestione impiantistica, per un arco temporale, tuttavia, non superiore ai 18 mesi (art. 191 co. IV TUA).

Di guisa che, a distanza di otto anni, davvero non può adombrarsi alcun perdurante diritto di gestione (*extra ordinem*) a fronte non solo della caducazione dei provvedimenti regionali di affidamento della gestione (provvisori), ma soprattutto della entrata in vigore della disciplina ordinaria del ciclo integrato dei rifiuti (D.Lgs. 152/2016; L.R.C. 14/2016), la costituzione degli EDA (EDA Salerno) e la approvazione degli atti di affidamento della gestione ad ECOAMBIENTE e del subentro nel relativo impianto di compostaggio di Sardone.

Né può rilevare, in contrario, il provvedimento di autorizzazione, ex art. 208 TUA, in scadenza al 31.12.2020, che è un mero titolo abilitativo per l'esercizio della attività di recupero e, pertanto, non è sicuramente idoneo, *ex se*, a

costituire un autonomo titolo di legittimazione alla gestione del servizio, ovvero al possesso di tale impianto.

5 - Su queste premesse, non solo risulta confermata, in virtù dell'ordinamento vigente, la piena legittimazione di EDA Salerno a disporre l'affidamento della gestione del servizio dell'impianto di compostaggio di Sardone, ma anche il diritto di subentro del nuovo gestore (ECOAMBIENTE) nell'impianto con corrispondente l'obbligo (*ex lege*) della GESCO di rilascio e consegna, indipendentemente da ogni asserita questione di natura patrimoniale.

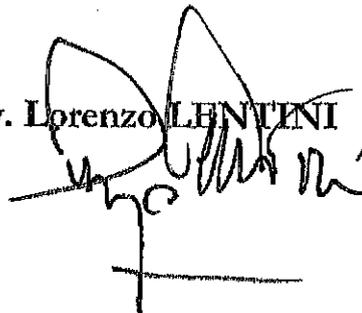
Beninteso che la Regione Campania, proprietaria dell'impianto di compostaggio, in caso di inadempimento di GESCO, potrà attivare i poteri di rilascio coattivo, ex art. 39 LRC 14/16, in

via sostitutiva, ovvero i poteri in tema di autotutela dei beni patrimoniali indisponibili, in regime ordinario, ai sensi dell'art. 823 cod. civ., per garantire il rispetto delle regole e la continuità del servizio pubblico.

Nelle considerazioni che precedono è la risposta al quesito formulatomi.

Salerno, 17.09.2020

Avv. Lorenzo LENTINI

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Lorenzo Lentini', is written over the printed name 'Avv. Lorenzo LENTINI'. The signature is stylized and includes a horizontal line at the bottom.

Ecoambiente Salerno PEC

Da: avvocatolorenzolentini@pec.it
Inviato: giovedì 17 settembre 2020 12:07
A: ecoambientesalerno@pec.it
Oggetto: TRASMISSIONE PARERE AFFIDAMENTO GESTIONE IMPIANTO SARDONE
Allegati: Ecoambiente parere impianto compostaggio.pdf

Ill.mo Presidente,

Le trasmetto in allegato il parere richiestomi in ordine alla delibera di affidamento di EDA Salerno del servizio di gestione dell'impianto di compostaggio di Sardone.

Resto a Sua disposizione per ogni eventuale chiarimento.

Cordialmente

Avv. Lorenzo Lentini