



*Ministero dell'Ambiente  
e della Tutela del Territorio e del Mare*

DIREZIONE GENERALE  
PER LA SALVAGUARDIA DEL TERRITORIO E DELLE ACQUE  
DIVISIONE III - BONIFICHE E RISANAMENTO

MINISTERO DELL'AMBIENTE E DELLA TUTELA  
DEL TERRITORIO E DEL MARE  
Direzione Generale per la Salvaguardia del Territorio e del  
Acque

REGISTRO UFFICIALE - USCITA  
Prot. 0025884/STA del 20/12/2018  
DIV. III

**ELENCO DESTINATARI IN ALLEGATO**

OGGETTO: Procedura ad evidenza pubblica delle Aree denominate Esterne Solvay e OPCDC 8 agosto 2016 n.365 – richiesta di parere – Sito di Interesse Nazionale Bussi sul Tirino

In relazione alla Procedura ad evidenza pubblica delle Aree denominate Esterne Solvay di cui al bando di gara mediante procedura aperta ex art.53 comma 2, lett.c) del D.lgs. 12 aprile 2006 n. 163 recante "Progettazione esecutiva ed esecuzione dei lavori, previa acquisizione del progetto definitivo in sede di offerta sulla base del progetto preliminare", disposta con Decreto del Commissario Delegato n.240 del 14 dicembre 2015 relativa al Sin Bussi sul Tirino, che si allega alla presente per pronta evidenza, è opportuno considerare quanto segue.

Espletata l'intera procedura, che riguarda unicamente l'area del SIN già di proprietà della Società Solvay, di estensione pari a 5,5 ettari e ricadente all'interno del Comune di Bussi sul Tirino, con nota 6 febbraio 2018, acquisita in pari data al protocollo STA n.2584, il RUP della procedura di gara, Ing. Enrico Bentivoglio, Funzionario del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, ha proposto di procedere con l'aggiudicazione definitiva, ai sensi degli artt.11 comma 8 e 13 comma 1 del D.lgs. 12 aprile 2006 n.163.

Proprio per consentire l'intervento della Parte Pubblica, anche in considerazione dell'intervenuta cessazione dei poteri derogatori di cui alle Ordinanze del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 3504/2006 e 3614/2007, è stata stipulata in primo luogo una "Convenzione per il supporto tecnico-specialistico e amministrativo funzionale alla gestione della procedura relativa agli interventi di bonifica e messa in sicurezza delle 'aree esterne Solvay' del Sito di Interesse Nazionale di Bussi sul Tirino" ex art.33 del D.lgs. 12 aprile 2006 n.163.

In data 28 aprile 2017, è stato inoltre sottoscritto un Accordo di Programma tra Ministero, Regione Abruzzo, Comune di Bussi sul Tirino e Società Solvay S.p.A teso all'acquisizione, a fronte di una cifra simbolica, delle predette aree, da parte del predetto Comune.

Successivamente, con determina n.2713 del 7 febbraio 2018, il Dirigente p.t. della Divisione Bonifiche e Risanamento della Direzione Generale per la Salvaguardia del Territorio e delle Acque ha disposto l'aggiudicazione della gara di cui sopra a favore del costituendo RTI Dec Deme (Mandataria), Safond Martini (Mandante), Elios s.r.l. (Mandante) Società Italiana Dragaggi S.p.A.

(Mandante), Cooperativa San Martino Soc. Coop. (Cooptata) ai sensi del combinato disposto di cui ai richiamati 11 comma 8 e 13 comma 1 del D.lgs. 12 aprile 2006 n.163.

Il contratto avrebbe dovuto essere sottoscritto alla scadenza del termine pari a giorni sessanta decorrente dalla comunicazione ai controinteressati del provvedimento di aggiudicazione, così come previsto dall'art.11 commi 9 e 10 del D.lgs. 12 aprile 2006 n.163 nonché dalle clausole del bando (cfr. III 1.4 lett.c).

Ai fini di poter concludere il procedimento, sono state inviate al RUP diverse note di sollecito, ad oggi rimaste tutte senza riscontro, in cui il predetto RUP veniva invitato a trasmettere al Ministero, in qualità di stazione appaltante, il quadro economico, unitamente a tutti gli atti di conferimento di incarico attinenti ad attività poste in essere nell'ambito della procedura di gara, oltre ad una puntuale descrizione di tutte le attività svolte in qualità di RUP sino all'aggiudicazione a favore della Società Dec Deme, allegando ogni eventuale richiesta di pagamento pervenuta dai Commissari di Gara, ed evidenziando gli incumbenti definiti nonché ogni eventuale criticità connessa all'adempimento delle obbligazioni giuridicamente vincolanti già assunte nell'alveo del procedimento.

Va rammentato che in data 6 giugno 2018, il Comune di Bussi sul Tirino notificava alla Direzione un atto di diffida, assunto al prot. 11590 del 7 giugno 2018, all'esecuzione degli interventi di bonifica nelle Aree Discariche 2A e 2B e nelle aree limitrofe.

Successivamente, in data 26 giugno 2018, con ordinanza ex art.244 TUA della Polizia Provinciale della Provincia di Pescara, all'esito di un'attività istruttoria assai complessa ed articolata - che, come si può leggere nelle premesse del provvedimento, è iniziata intorno agli anni 2003-04, vale a dire in epoca di molto precedente rispetto all'istituzione del SIN, in cui vi sono stati anche diversi solleciti da parte della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Pescara e che ha subito un'accelerazione, proprio a seguito di ripetuti solleciti ministeriali, dalla fine del mese di febbraio di quest'anno - è stato individuato in Edison S.p.A il soggetto responsabile dell'inquinamento, analogamente a quanto avvenuto per l'area della discarica Tre Monti e per l'area Piano d'Orta, ricadente nel Comune di Bolognano, dove Edison, pur avendo contestato in ogni sede la propria responsabilità, sta provvedendo ad espletare, nell'area Tre Monti, tutte le attività prodromiche alla bonifica, e ha manifestato analoga disponibilità a bonificare l'area Piano d'Orta, in cui tuttavia è in corso un contenzioso con i proprietari dell'area, la Società Moligean, in merito alla titolarità dell'obbligazione ad abbattere gli edifici ivi presenti, come attività prodromica all'effettuazione delle opere di bonifica, imposta alla Moligean in occasione della Conferenza dei Servizi del 19 dicembre 2017.

Vi è da dire che entrambe le Società, per quanto ritenuto di ragione, hanno impugnato avanti il Tar Abruzzo (PE) il predetto verbale, per tramite, rispettivamente, dei ricorso RRG 326/15 per motivi aggiunti e 62/18, tutt'ora pendenti.

Tralasciando ogni valutazione di tipo tecnico afferente l'opportunità di realizzare o meno gli interventi di bonifica a scala SIN, va notato che, secondo quanto disposto dall'Ordinanza provinciale, che si allega per pronta evidenza, al Gruppo Societario Edison S.p.A è stato ordinato, entro 30 giorni dalla notifica del provvedimento, a continuare ed integrare le misure di prevenzione già in atto, nonché (ma in questo caso senza indicazione di un termine) ad adottare interventi di MISE, a provvedere alla rimozione dei rifiuti nelle aree oggetto di gara e di realizzare le necessarie opere di bonifica e risanamento.

Nell'Ordinanza, che fa ovviamente salva la possibilità di intervento da parte della proprietà, oggi pubblica, e di altri soggetti interessati, si specifica che in caso di mancata ottemperanza, si procederà in danno ex art.250 TUA con rivalsa e in danno di Edison S.p.A per ogni spesa sostenuta.

L'Ordinanza provinciale è stata tuttavia impugnata da Edison al Tar Abruzzo con ricorso RG 288/18, con richiesta di sospensiva ex art.55 comma 10 c.p.a. L'udienza di merito è stata fissata al 22 febbraio 2019.

Fatte queste premesse, si ritiene opportuno verificare, alla luce della intervenuta individuazione del soggetto responsabile, l'opportunità di sottoscrivere il contratto e far effettuare l'esecuzione dei lavori di bonifica alla Società Dec Deme, salvo dover poi agire in rivalsa e in danno nei confronti di Società Edison S.p.A con provvedimenti che verrebbero in ogni caso gravati di impugnazione in ogni sede da parte della Società, con conseguente dilatazione dei tempi di recupero delle somme, al netto dell'alea insita in ogni giudizio.

E' opportuno considerare che, anche dopo l'aggiudicazione definitiva, ma prima della stipulazione del contratto - a seguito della quale è azionabile unicamente lo strumento del recesso (cfr. Cons. Stato, A.P., 29 giugno 2014 n.14) - è espressamente data all'Amministrazione la facoltà di non procedere con la stipula, revocando per gli effetti il provvedimento di aggiudicazione secondo lo schema generale di cui all'art.21-quinquies della legge 7 agosto 1990 n.241, allorquando sopraggiungano rilevanti ragioni di interesse pubblico, preminenti sulle esigenze di tutela del legittimo affidamento ingenerato nell'impresa che ha partecipato alla gara, cui dovrebbero comunque essere assicurate le garanzie partecipative di cui all'art.7 della legge n.241/90 cit.

Nella specie, l'interesse pubblico prevalente potrebbe essere individuato nella circostanza che, essendo stato individuato il soggetto responsabile nei confronti del quale, per tramite del procedimento ordinario di cui agli artt. 242 e 252 TUA, l'Amministrazione ha il potere/dovere di ordinare misure di prevenzione, messa in sicurezza e bonifica, non sussisterebbero ragioni per un esborso di una somma assai rilevante per la progettazione esecutiva e l'esecuzione delle opere di bonifica da parte di un soggetto terzo, nella specie Dec Deme, dovendo poi agire in rivalsa e in danno nei confronti di Edison S.p.A, con provvedimenti che dovrebbero sottostare al requisito della giustiziabilità, con le tempistiche e i rischi connessi.

Inoltre, come confermato dalla più consolidata giurisprudenza formatasi sul punto, una volta posta in essere l'aggiudicazione definitiva, stazione appaltante e impresa aggiudicataria devono provvedere alla stipulazione del contratto entro il termine che il comma 9 del citato art. 11 fissa in sessanta giorni, che può essere disciplinato - ma non è questo il caso - in modo diverso dal bando, dall'invito ad offrire ovvero nel caso in cui le parti ne concordino un altro. "Nel caso in cui non si addivenga alla stipulazione negoziale sia la parte privata che la parte pubblica possono sciogliersi dal vincolo creatosi con l'aggiudicazione. L'amministrazione, in particolare, può pronunciare la decadenza dall'aggiudicazione secondo l'insegnamento costante della giurisprudenza di questo Consiglio" (cfr. Cons. St., 27 dicembre 2004 n. 8220; Id., 31 dicembre 2014 n. 6455).

Va tuttavia osservato che altra giurisprudenza ha chiarito che il termine di cui all'art. 11 comma 9 cit. non ha natura perentoria, con la conseguenza che "alla sua inosservanza può farsi risalire ex se un'ipotesi di responsabilità precontrattuale ex lege della pubblica amministrazione, se non in costanza di tutti gli elementi necessari per la sua configurabilità" (cfr. Cons. St. 31.8.2016, n. 3742).

Una ulteriore criticità è rappresentata dal fatto che Dec Deme, con nota del 14 settembre 2018, assunta in pari data agli atti della Direzione con prot. 18361/STA, ha richiesto la stipula del contratto che tuttavia, anche senza considerare le criticità legate alla gara, non potrebbe comunque essere sottoscritto prima dell'approvazione del progetto predisposto da Dec Deme da parte del Ministero, come peraltro risulta espressamente dal Disciplinare di Gara.

Il progetto, tuttavia, come si accennava, è nella esclusiva disponibilità del RUP Ing. Enrico Bentivoglio, che ha ad oggi lasciate inevase le plurime richieste di trasmissione di tutta la documentazione di gara agli atti del Ministero.

Fatte queste premesse, la III Divisione avrebbe individuato una soluzione finalizzata da un lato a non porre in essere atti contraddittori nell'ambito del procedimento amministrativo, dall'altro a scongiurare che si possano configurarsi in capo al Ministero profili di possibile contestazione di danno erariale.

Il punto di criticità, come si accennava poc'anzi, risiede nella circostanza che, avvenuta l'individuazione del soggetto responsabile, risulta evidentemente problematico assegnare ad un soggetto una somma comunque ingente, pari a 50 milioni di euro, per realizzare lavori di bonifica, salvo poi dover agire in danno nei confronti di Edison, che certamente agirebbe a sua volta in ogni sede per tutelare in via giudiziale i propri interessi.

In ogni caso, risulta problematico da un lato far proseguire il procedimento di gara, con all'approvazione del progetto e la stipula del contratto, e contemporaneamente sostenere la tesi per cui Edison, anche al fine di evitare di incorrere in ipotesi di responsabilità penale ai sensi dell'art.452-terdecies c.p., sia tenuta realizzare gli interventi ordinati dalla Provincia nel giugno scorso.

Si ritiene pertanto, alla luce dell'evento sopravvenuto, e segnatamente dell'avvenuta individuazione del soggetto responsabile (successiva rispetto al provvedimento di aggiudicazione definitiva, che è del febbraio scorso) che vi siano i presupposti per la revoca dell'aggiudicazione di che trattasi. Chiaro infatti è l'interesse pubblico all'effettuazione degli interventi di bonifica da parte del soggetto responsabile senza esborsi a carico della collettività, già danneggiata dall'inquinamento.

Peraltro, stante che nei Siti di Interesse Nazionale è compito della Provincia individuare il soggetto responsabile, ma è rimesso in capo al Ministero il procedimento di approvazione degli interventi di bonifica, si ritiene più corretto, sotto il profilo procedimentale, utilizzando il contributo istruttorio della Provincia, convocare una Conferenza dei Servizi per ordinare ad Edison la presentazione di un progetto di bonifica.

Il tutto, sul presupposto che il giudizio amministrativo intentato da Edison avverso l'ordinanza provinciale si concluda con una pronuncia di reiezione del ricorso e che attesti la legittimità dell'operato provinciale.

Ove Edison non dovesse ritenere di dar seguito agli interventi di prevenzione, messa in sicurezza e bonifica, si ritiene necessario rappresentare alla Società che il Ministero porterà a conclusione il procedimento di gara, prima con all'approvazione del progetto (ad oggi tuttavia nella esclusiva disponibilità del RUP) e successivamente con la stipula del contratto, con rivalsa e in danno della Società stessa, e con aggravio di spese a suo danno.

In questa problematica, si innesta il tema della vigenza della OPCDC 8 agosto 2016 n.365, per tramite della quale il Dirigente p.t. della III Divisione è stato individuato quale soggetto responsabile delle iniziative finalizzate al subentro del predetto Dicastero nel coordinamento degli interventi integralmente finanziati e contenuti in rimodulazioni dei piani delle attività già formalmente approvati alla data di adozione dell'Ordinanza, e in cui è stato autorizzato a porre in essere, entro trenta giorni dalla data di adozione dell'Ordinanza stessa, sulla base della documentazione amministrativo-contabile inerente la gestione commissariale, le attività occorrenti per il proseguimento in regime ordinario delle iniziative in corso finalizzate al superamento del contesto critico in rassegna, e provvede alla ricognizione ed all'accertamento delle procedure e dei rapporti giuridici pendenti, ai fini del definitivo trasferimento ai Soggetti ordinariamente competenti. (cfr. art.1 comma 2)

Tali attività, in buona sostanza, si sono risolte nell'espletamento della Gara.

Il predetto Dirigente, ai sensi del successivo comma 7, alla scadenza del termine di cui al precedente comma 5, vale a dire al 30 giugno 2018, sarebbe stato tenuto a inviare al Dipartimento della Protezione Civile e al Ministero dell'Ambiente una relazione conclusiva afferente le attività poste in essere. A quanto risulta dalla documentazione acquisita, tuttavia, tale attività risulterebbe essere stata omessa, anche a cagione della circostanza che, in data 12 febbraio 2018, vale a dire cinque giorni dopo aver disposto l'aggiudicazione definitiva a favore di Dec Deme, il Dirigente della Divisione III rassegnava le proprie dimissioni.

La circostanza è rilevante sol che si consideri che, ai sensi del comma 5 dell'art.1, per l'espletamento delle iniziative necessarie a garantire l'adempimento dell'Ordinanza, il Dirigente era stato autorizzato ad utilizzare le risorse disponibili sulla contabilità speciale n.3911 salvo proroga, che non risulta essere intervenuta.

Ne deriva che, ad oggi, in primo luogo si dubita che il Dirigente della III possa avere titolo a divenire, anche solo ai fini della chiusura, il soggetto intestatario della predetta contabilità speciale, ad oggi non più movimentabile. Il che, peraltro, pone non pochi problemi, ove si volesse procedere alla stipula del contratto con Dec Deme, atteso che i fondi per le opere di bonifica che la Società dovrebbe andare a realizzare giacciono proprio sulla contabilità speciale.

Più in generale, si ritiene che il termine del 30 giugno c.a. di cui al comma 5 debba intendersi riferito non soltanto alla data oltre la quale il Dirigente, in assenza di un provvedimento espresso di proroga, sia autorizzato ad operare sulla contabilità speciale, ma anche all'efficacia stessa dell'OPCDC, non potendo il Dirigente garantire l'espletamento delle attività di cui all'art.1 comma 2 dell'Ordinanza, in assenza di fondi.

Tutto ciò premesso ed evidenziato, al fine di acquisire un parere formale sul punto, e di meglio indirizzare l'azione amministrativa, vista l'importanza e la delicatezza delle questioni che vengono in essere, si inviano alle Amministrazioni in indirizzo, ciascuna per i propri profili di competenza, i seguenti quesiti interpretativi:

1) Se il termine del 30 giugno 2018, di cui al comma 5 dell'art.1 della OPCDC n.365 dell'8 agosto 2016, debba intendersi riferito non soltanto alla data oltre la quale il Dirigente, in assenza di un provvedimento espresso di proroga, sia autorizzato ad operare sulla contabilità speciale, ma anche all'efficacia stessa dell'Ordinanza; ed in tal caso quale sia il Soggetto

competente a completare il trasferimento dell'attività commissariale - in particolare la procedura di gara - in regime ordinario;

2) Qualora si riconosca la competenza del Dirigente della Divisione III anche dopo la data del 30 giugno 2018, se la procedura di gara possa essere legittimamente sospesa per l'indisponibilità dei fondi (la contabilità speciale non è stata prorogata e i relativi fondi residui non sono stati riassegnati ad apposito capitolo di spesa del Ministero), nonché in ragione della pendenza del giudizio di primo grado avverso l'ordinanza della Provincia di Pescara ex art. 244 del D.lgs. 152/2006;

3) Se il sopravvenuto accertamento del responsabile della contaminazione legittimi la revoca dell'aggiudicazione ed il Soggetto competente ad adottare l'atto.

Si resta a disposizione per qualsiasi ulteriore chiarimento.

Il Dirigente della Divisione III  
Ing. Luciana Distaso  


Allegati:

- 1) Bando di gara mediante procedura aperta
- 2) Nota prot. 2584/STA del 6 febbraio 2018
- 3) Nota prot. 2713/Sta del 7 febbraio 2018
- 4) Ordinanza provincia di Pescara 26 giugno 2018
- 5) Accordo di Programma 28 aprile 2017
- 6) Convenzione Provveditorato OOPP
- 7) OPCDC 8 agosto 2016 n.365
- 8) Nota prot. 18361/STA del 14 settembre 2018

*Elenco destinatari*

**AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO**

PEC: [SEZIONE2@MAIL.CERT.AVVOCATURASTATO.IT](mailto:SEZIONE2@MAIL.CERT.AVVOCATURASTATO.IT)

**PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI**

**DIPARTIMENTO AFFARI GIURIDICI**

PEC: [PROTOCOLLO.DAGL@MAILBOX.GOVERNO.IT](mailto:PROTOCOLLO.DAGL@MAILBOX.GOVERNO.IT)

**MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE**

PEC: [MEF@PEC.MEF.GOV.IT](mailto:MEF@PEC.MEF.GOV.IT)

**DIREZIONE GENERALE PER LA SALVAGUARDIA DEL TERRITORIO E DELLE ACQUE**

PEC: [DGSTA@PEC.MINAMBIENTE.IT](mailto:DGSTA@PEC.MINAMBIENTE.IT)

**UFFICIO DEL VICE CAPO DI GABINETTO**

PEC: [SEGRETERIA.VICECAPOGABIMPECIATI@MINAMBIENTE.IT](mailto:SEGRETERIA.VICECAPOGABIMPECIATI@MINAMBIENTE.IT)