

ItaliaOggi FOCUS

Garanzie finanziarie di cui all'art. 208 del Codice Ambiente per gli impianti di smaltimento e di recupero dei rifiuti

Il Testo Unico Ambientale (D.Lgs. 152/2006) prevede l'obbligo per i gestori degli impianti di smaltimento dei rifiuti di costituire adeguate garanzie finanziarie, in favore dell'ente che ha concesso l'autorizzazione all'esercizio dell'attività, per gli adempimenti contenuti nell'autorizzazione stessa.

Le suddette garanzie finanziarie, che la legge consente che possano essere prestate tramite polizza fideiussoria, riguardano l'intero ciclo di vita della discarica; oltre all'attivazione ed alla gestione operativa sono anche ricomprese le procedure di chiusura. Infatti una prima garanzia da prestare deve assicurare l'adempimento delle prescrizioni contenute nell'autorizzazione per una somma commisurata alla capacità autorizzata della discarica ed alla classificazione della stessa; una seconda garanzia, che la legge prescrive obbligatoria soltanto per gli impianti di gestione di rifiuti c.d. speciali e pericolosi, da prestare contestualmente alla prima deve invece assicurare la gestione successiva alla chiusura della discarica per il periodo di 30 anni ed è commisurata al costo complessivo della fase di gestione post-operativa.

Attraverso tali tipologie di garanzia, il fideiussore si impegna a tenere indenne la pubblica amministrazione beneficiaria (nel caso di specie la regione che autorizza l'apertura della discarica o l'impianto di gestione dei rifiuti) dalle conseguenze economiche derivanti dall'inosservanza da parte del gestore delle prescrizioni contenute nell'autorizzazione che diano luogo a provvedimenti di sospensione dell'attività da parte di Enti o organi preposti al controllo, qualora si renda necessario provvedere allo smaltimento dei rifiuti, al ripristino ambientale e all'eventuale sistemazione finale dell'area occupata dall'impianto. Le garanzie finanziarie relative alla fase di post-chiusura della discarica potranno essere escusse con la medesima procedura nel periodo di 30 anni dalla chiusura dell'impianto.

Fino al 2014 erano le amministrazioni regionali che stabilivano le modalità di funzionamento ed i criteri di calcolo delle garanzie finanziarie. A seguito di una sentenza della Corte Costituzionale emessa nello stesso anno, detta materia è stata riportata nell'ambito della competenza statale. Nella medesima sentenza, la Consulta ha sollecitato lo Stato a definire i criteri generali per la determinazione delle garanzie finanziarie dovute dai gestori degli impianti di recupero e smaltimento dei rifiuti. Il provvedimento auspicato dalla Consulta, ad oggi, non risulta essere stato emanato.

Nel corso del secondo semestre del 2019 si è appresa l'esistenza di una bozza di decreto, a firma del Ministero dell'ambiente, il cui testo prevederebbe fra l'altro che la garanzia finanziaria per la gestione successiva alla chiusura della discarica debba essere prestata contestualmente alla garanzia richiesta nel momento in cui viene rilasciata l'autorizzazione alla gestione operativa dell'attività dell'impianto e debba essere valida per il periodo di attività dello stesso e comunque per una durata non inferiore a 30 anni.

La suddetta impostazione, che peraltro è stata

adottata fino ad oggi, penalizzerebbe le compagnie di assicurazione che esercitano il Ramo cauzione le quali, proprio in stretta relazione alle limitazioni contrattuali derivanti dai trattati di riassicurazione, sono di fatto escluse dalla possibilità di emettere fideiussioni a copertura del periodo autorizzato di attività dell'impianto (almeno 10 anni) in combinazione con la garanzia relativa al periodo post-mortem (cioè successivo alla chiusura dell'impianto).

A ciò si aggiunge la facoltà riconosciuta all'ente beneficiario, qualora ritenga che sussistano rischi per l'ambiente, di non liberare il garante alle scadenze previste, fattore che introduce un ulteriore elemento di indeterminazione della durata dell'impegno combinato di garanzia accrescendo le difficoltà di misurazione del rischio. Gli Enti territoriali competenti di norma richiedono che le suddette garanzie siano emesse "a semplice richiesta", cioè senza il beneficio della preventiva escussione del gestore/debitore principale. In caso di presunto inadempimento di quest'ultimo, l'Ente beneficiario può immediatamente escutere la garanzia ed è quindi onere del fideiussore procedere al recupero di quanto pagato nei confronti del contraente con i conseguenti connessi rischi derivanti dalla efficacia dell'azione di rivalsa. I soggetti gestori di discariche di rifiuti hanno diverse configurazioni giuridiche (società per azioni, società a responsabilità limitata, società miste pubbliche-private) e diverse modalità operative (gestione di singole discariche, gestione di una pluralità di discariche ovvero gestione di discariche combinate con altre tipologie di servizi).

Ciò comporta per il fideiussore dover compiere necessariamente una differenziazione dei rapporti e della conseguente valutazione di ogni singolo rischio.

La pratica in uso di attuare dei piani quinquennali di copertura della garanzia fideiussoria per la fase successiva alla chiusura della discarica, ovvero la previsione che le garanzie possano essere rinnovate su base quinquennale, è solo parzialmente risolutiva. Da una parte, perché il fideiussore (banca o impresa di assicurazione) è portato a considerare il rischio in relazione all'intero periodo di operatività della discarica e dall'altra perché in alcuni casi l'ente competente prevede, quale motivo di escussione della garanzia, il suo mancato rinnovo. In tale contesto spesso accade che i gestori degli impianti, i quali per le motivazioni sopra espresse hanno difficoltà a reperire sul mercato tali garanzie, si rivolgano a fideiussori dalla incerta solvibilità o addirittura non autorizzati al rilascio di garanzie fideiussorie. Sono frequenti i casi accertati di polizze contraffatte o false.

POSSIBILI SOLUZIONI PROPONIBILI

Nella prospettiva che il mercato delle compagnie assicurative che esercitano il Ramo cauzione sia messo nella condizione di valutare l'offerta di prestazione delle polizze fideiussorie a garanzia degli adempimenti suindicati, ad oggi estremamente rarefatta, e rendere i costi più sostenibili per gli stessi gestori degli impianti, si possono prefigurare le seguenti ipotesi:

- i. consentire che la durata iniziale della fideiussione per l'autorizzazione alla gestione dell'impianto possa essere di un periodo frazionato (con un massimo di 5 anni) rispetto alla durata dell'autorizzazione stessa, prevedendo la possibilità di stipulare una nuova fideiussione in sostituzione della precedente o rinnovare alla scadenza quella in corso (con consenso preventivo del fideiussore) per il successivo periodo di copertura e così di seguito fino al termine della durata dell'autorizzazione (oltre al periodo di ultrattività di un anno); l'eventuale mancato rinnovo della copertura fideiussoria in scadenza non potrà ragionevolmente essere motivo esclusivo della chiamata in garanzia della stessa;
- ii. individuare dei meccanismi che vincolino il gestore dell'impianto a mantenere in fondi segregati parte dei ricavi ottenuti dalla gestione operativa della discarica, a fini di copertura dei costi post-gestione;
- iii. posticipare l'obbligo di stipula della copertura post-chiusura (che potrebbe verosimilmente essere integralmente sostituita dalla costituzione del fondo vincolato di cui al Punto ii) al momento dell'effettiva cessazione dell'attività e in coincidenza dell'effettivo avvio della fase post-operativa dell'impianto;
- iv. similmente a quanto sopra riportato al punto i) e col presupposto di quanto riportato al punto ii), pur avute presenti le significative criticità più sopra evidenziate, consentire che la durata iniziale della garanzia per la fase di post-gestione possa essere costituita per il tramite di piani quinquennali di copertura con scadenza predefinita; in tale modo è consentita la possibilità di stipulare una nuova garanzia di pari durata in sostituzione della precedente (da parte dello stesso fideiussore con relativo consenso preventivo o da altro soggetto garante), previa presentazione di idonea documentazione attestante la regolarità degli adempimenti della fase di post-gestione, e così di seguito fino allo scadere del termine della durata prevista dalla legge; l'eventuale mancato rinnovo della copertura fideiussoria in scadenza non potrà essere motivo esclusivo di escussione della garanzia medesima.

Infine, nell'ottica di consentire il reperimento delle garanzie fideiussorie da parte dei gestori degli impianti e per la maggiore tutela degli interessi della stessa pubblica amministrazione, si ritiene auspicabile estendere l'obbligo di legge alla prestazione della polizza assicurativa per le responsabilità derivanti dalla gestione dell'impianto fin dal momento dell'avvio dell'esercizio dell'attività.

Nota a cura di Giovanni Brambilla Pisoni,
Presidente Forum Cauzioni e Credito

