



Autorità Nazionale Anticorruzione

Delibera n. 327 del 23 marzo 2016

Oggetto: fascicolo 3393/2014 – Diga sul Melito

Esponente: Avvocatura dello Stato

Stazione appaltante: Consorzio di Bonifica Jonio Catanzarese

Il Consiglio dell’Autorità Nazionale Anticorruzione

nell’adunanza del 23 marzo 2016;

Visto l’articolo 19, comma 2, del decreto legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, secondo cui i compiti e le funzioni svolti dall’Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture sono trasferiti all’Autorità nazionale anticorruzione;

Visto il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e successive modificazioni;

Vista la relazione dell’Ufficio Vigilanza Lavori.

Premessa

Sull’intervento in oggetto la soppressa AVCP si è espressa, a seguito di attività ispettiva, con delibera n.24 del 4.6.2008, deliberando tra l’altro, un monitoraggio finalizzato a verificare l’effettivo riavvio dei lavori ed il completamento dell’intervento.

L’Avvocatura Generale dello Stato, con nota del 24.9.2014, indirizzata al Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti (nel seguito MIT) e, per conoscenza, all’ANAC (prot. 103902 del 25.9.2014) ai sensi dell’art.19, co.5 lett.a-bis, del decreto legge n.90/14, convertito dalla legge 114/14, ha evidenziato circostanze relative al contenzioso instaurato presso il Tribunale di Roma dal Consorzio di Bonifica Jonio Catanzarese per il mancato pagamento di una rata prevista nella convenzione per la realizzazione della diga sul fiume Melito.

In particolare veniva riferito come, nell’ambito di tale contenzioso, il Consorzio avesse ottenuto dal Tribunale di Roma il decreto ingiuntivo n.3407 del 15.2.2011, con cui si ingiungeva al Ministero delle Infrastrutture e Trasporti e al Provveditorato OO.PP. Calabria e Sicilia il pagamento delle somme della 4^a rata della convenzione per € 38.960.331,00 e come, soltanto successivamente, in esito ad accertamenti effettuati, il Provveditorato avesse evidenziato all’Avvocatura la non sussistenza di elementi giustificativi del credito lamentato.

E’ pervenuta, successivamente, la nota assunta al prot. n.119469 del 29.10.2014 del MIT – Provveditorato Opere Pubbliche Calabria e Sicilia che ha ricostruito le circostanze a base della richiesta

economica del Consorzio, di cui al predetto decreto ingiuntivo, evidenziando come questa derivasse da una attestazione non veritiera, in quanto basata su una errata duplicazione dell'importo di anticipazione relativo al contratto dei lavori principali.

Il Consiglio, nell'adunanza del 29.7.2015, in esito all'esame di quanto evidenziato dall'Avvocatura e dal Ministero delle Infrastrutture, come riportato dall'Ufficio istruttore, ha disposto l'invio alle parti interessate (MIT e precisamente Gabinetto del Ministro, Direzione Generale dell'Edilizia Statale, Direzione Generale per le dighe, Provveditorato Interregionale OO.PP. Calabria e Sicilia; Consorzio di Bonifica Jonio Catanzarese; per conoscenza Avvocatura dello Stato) di una relazione con l'evidenza delle criticità rilevate sulla questione chiedendo eventuali controdeduzioni; tale relazione è stata inviata alle parti con nota 98244 del 31.7.2015. Ha inoltre disposto l'invio della citata relazione anche alla Procura della Repubblica di Catanzaro per gli eventuali profili di competenza (nota inviata con prot. 100200 del 6.8.2015).

Con la nota di risposta alle osservazioni avanzate dall'Autorità (prot. 3367 del 5.8.2015, acquisito al prot. ANAC 102274 del 11.8.2015) il Presidente del Consorzio di Bonifica Jonio Catanzarese ha chiesto di essere audito in Consiglio, audizione che si è svolta in data 21.10.2015.

Il Presidente del Consorzio ha successivamente presentato una relazione e ulteriore richiesta di audizione in Consiglio (nota prot. 142220 del 28.10.2015) per poter approfondire l'intera vicenda della realizzazione della diga sul Melito Diga, richiamando in particolare le circostanze relative alla lunga vertenza con i Ministeri dell'Ambiente e dei Lavori Pubblici circa la soggezione dell'opera alla valutazione di impatto ambientale, il contenzioso con Italstrade S.p.A., originaria aggiudicataria dei lavori, e con Astaldi S.p.A. che ha successivamente incorporato la precedente impresa; tali questioni potranno, poste ad esame e valutazione dell'Ufficio istruttore, costituire materiale per ulteriore attività istruttoria.

Ulteriori riscontri alle osservazioni dell'Autorità sono pervenute dal MIT - Direzione Generale dell'Edilizia Statale (nota acquisita al prot. 106951 del 25.8.2015), dal Provveditorato Interregionale OO.PP. Calabria e Sicilia (prot. 102249 dell'11.8.2015), dal MIT - Direzione Generale per le Dighe (prot. 109664 dell'1.9.2015) e dall'Avvocatura dello Stato (prot. 109628 dell'1.9.2015).

È poi pervenuta (acquisita al prot. 134849 del 16.10.2015) una nota del legale del liquidatore sociale della Safab s.r.l., società a cui è stato conferito nel marzo 2010 da parte della S.A.F.A.B. s.p.a. il ramo d'azienda concernente le costruzioni di opere civili ed industriali e che è, a quest'ultima, subentrata nel contratto di appalto dell'11.12.2008 per "i lavori di costruzione dello sbarramento di Gimignano sul fiume Melito – Perizia stralcio di estrema urgenza per il rivestimento delle gallerie n. 1 e n. 2 e della vasca di dissipazione"; in tale nota la Società ha segnalato all'ANAC che il Consorzio avrebbe incassato e speso «circa € 17 Mil di finanziamento dell'opera per due volte con la stessa giustificazione di spesa»; ha inoltre segnalato due decreti provvisoriamente esecutivi per circa 8 mil nei

confronti del Consorzio, questione che, insieme con la duplicazione del finanziamento, il liquidatore della Safab s.r.l. ha segnalato alla Procura della Repubblica di Catanzaro.

Considerato in fatto

La diga sul fiume Melito, ricadente nei comuni di Gimigliano, Sorbo San Basile e Fossato Serralta, era stata inserita nei programmi della ex Cassa per il Mezzogiorno ed il progetto ha previsto la costruzione di una diga di ritenuta in terra con corpo omogeneo e paramento impermeabile lato monte in conglomerato bituminoso; il volume di massimo invaso previsto è pari a circa 106 milioni di mc di acqua.

Il Consiglio di Amministrazione della Cassa per il Mezzogiorno con deliberazione del 2.12.1982 n. 498/PI approvava il progetto dei lavori di costruzione della Diga di Gimigliano sul fiume Melito, nonché della variante alla S.S. 109 della Piccola Sila; con successiva deliberazione del 13.04.1983 n. 105/PI assentiva la concessione per l'esecuzione dei lavori stessi al Consorzio di Bonifica Alli - Punta di Copanello.

Con deliberazione del Comitato di Gestione della "Agenzia per la Promozione dello Sviluppo del Mezzogiorno" n. 571 del 29.1.1988 si disponeva il trasferimento dell'esecuzione dell'opera al predetto Consorzio. Con Atto di trasferimento del 27.10.1988 n. 125 di rep. l'Agenzia trasferiva al citato Consorzio le competenze, le attività e le prestazioni necessarie alla realizzazione dei lavori in questione.

L'importo onnicomprensivo fisso ed invariabile riconosciuto al Consorzio stesso, a fronte di ogni prestazione per la realizzazione dell'opera, era di L.502.918.133.969 (€ 259.735.399,97) da erogare secondo le modalità previste nel citato Atto di trasferimento.

Sulla base di quanto previsto dall'art.5 dell'Atto il Consorzio assumeva la «titolarità all'esecuzione e gestione dell'opera».

A seguito di licitazione privata del 26.7.1990, il Consorzio aggiudicava l'appalto all'impresa Italstrade S.p.A., con il ribasso del 27,538%. Il contratto d'appalto veniva stipulato in data 14.01.1991 rep. n. 16393 per l'importo netto di L. 188.691.048.000 (€ 97.450.793,54).

I lavori venivano consegnati in data 7.2.1991; il tempo utile per l'ultimazione dei lavori era fissato in 78 mesi, naturali e consecutivi, e il termine ultimo dei lavori era stabilito contrattualmente al 8.8.1997.

I lavori venivano sospesi dal 28.6.1993 per la vertenza tra il Ministero per i Beni Culturali ed Ambientali e il Ministero dei Lavori Pubblici riguardo alla questione se il progetto dovesse essere sottoposto al procedimento di V.I.A; tale questione si concludeva solo dopo un lungo contenzioso con la sentenza n. 71/2001 a Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione, depositata il 10.1.2001, in base alla quale l'opera non risultava soggetta alla valutazione di impatto ambientale.

Durante il periodo di sospensione si è instaurato un contenzioso tra il Consorzio e l'appaltatore; quest'ultimo, che nel dicembre 1995 aveva iscritto negli atti contabili riserve per un importo complessivo di L. 120.656.247.000, promuoveva giudizio davanti al Tribunale Civile di Catanzaro con

atto di citazione del 22.6.1998, non avendo risolto la controversia per via amministrativa ai sensi dell'art. 31 bis della L.109/94.

Nel frattempo, in data 2.7.2001, la Società Italstrade S.p.A. si era fusa per incorporazione nella Società Astaldi.

Per sbloccare il cantiere, ai sensi dell'art. 13 del D.L. 25.3.1997 n. 67 convertito in legge 23.5.1997 n. 135, veniva nominato un commissario straordinario e, in data 21.7.2003, si perveniva alla sottoscrizione di un atto di transazione tra le parti per la ripresa dei lavori.

Tra i termini essenziali dell'accordo veniva stabilito:

- aggiornamento dei prezzi contrattuali di una percentuale del 53%;
- corresponsione all'impresa di un compenso di € 1.606.180,96 per bonifica dello strato drenante e ripristino cantiere;
- riconoscimento all'appaltatore di un importo lordo di €22.031.018,40 a compenso delle perizie di variante approvate;
- per il compenso degli oneri della sicurezza veniva concordato un importo pari ad € 3.098.741,39;
- previsione di un sovrapprezzo per lo scavo in roccia da mina;
- a tacitazione delle riserve, per le quali era stato attivato giudizio davanti al Giudice Ordinario, veniva riconosciuto un importo onnicomprensivo pari ad € 7.230.397,00.

Da parte sua la ditta Astaldi si impegnava a rinunciare ad ogni pretesa che poteva vantare verso il Consorzio per tutti i fatti pregressi alla transazione riferiti al contratto e, pertanto, dichiarava di rinunciare al giudizio pendente presso il Tribunale Civile di Catanzaro.

Il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, preso atto della transazione, confermava con nota prot. n.1296/N/ES del 30.7.2003 il finanziamento per l'importo di lire 502.918.133.969 (€259.735.539,96).

In data 11.9.2003 veniva firmato dall'impresa, senza riserve, il verbale di ripresa lavori e veniva indicato il 10.12.2009 come nuova data di ultimazione lavori.

Nel frattempo, con Decreto Direttoriale del Ministero Infrastrutture e Trasporti n. B3/3122 del 20.5.2004 il Direttore Generale della Direzione Generale Edilizia Statale trasferiva il Progetto Speciale 26/3060 (Diga di Melito) alle competenze dell'allora Provveditorato OO.PP. per la Regione Calabria, oggi Provveditorato OO.PP. Sicilia Calabria.

La data di ultimazione dei lavori veniva poi prorogata al 10.1.2010 a causa di una perizia di variante (4^ perizia di variante e suppletiva approvata dal Consorzio in data 30.1.2006) con cui sono stati variati i piani espropriativi di terreni e fabbricati.

A seguito di detta perizia veniva modificato il quadro economico con un importo contrattuale pari a € 169.555.235,30 di cui € 144.475.528,01 per lavori, € 3.098.741,30 per oneri per la sicurezza ed

€21.980.965,90 per espropriazioni; l'importo complessivo dell'opera risultava invariato rispetto all'originario finanziamento di € 259.735.530,97.

Successivamente l'andamento dei lavori risultava caratterizzato nuovamente dall'iscrizione di riserve che alla data del 28.2.2007 – 19° S.A.L. – ammontavano complessivamente ad € 89.991.054,00.

Il Consorzio, nel frattempo, attivava un procedimento di composizione bonaria ai sensi dell'art. 31 bis della L.109/94 e s.m. in relazione all'importo delle riserve avanzate al 15° S.A.L., pari a €47.960.705,68, e, a conclusione della procedura, valutava le riserve dell'impresa come manifestamente infondate, per cui nulla riteneva andasse riconosciuto all'Astaldi.

Quindi il Consorzio, motivando il proprio provvedimento con l'inerzia dell'impresa nell'esecuzione, in data 4.4.2006 avviava la procedura di risoluzione in danno, ex art. 119 d.p.r. 554/99; tuttavia, a seguito dell'attivazione del procedimento arbitrale ad opera della Astaldi S.p.A., notificato in data 10.4.2006 al Consorzio, quest'ultimo decideva di sospendere la procedura di risoluzione, già iniziata dal R.U.P., in attesa del lodo arbitrale (delibera della Deputazione Amministrativa n. 20 del 26.6.2006).

Con la domanda di arbitrato l'impresa, nei quesiti rivolti al Collegio, chiedeva di accertare e dichiarare il grave inadempimento del Consorzio agli obblighi assunti con il contratto di appalto a causa della presupposta scarsa esecutività del progetto, che aveva impedito la regolare esecuzione dei lavori, e per i ritardati adempimenti di competenza del Consorzio nelle procedure espropriative; venivano richieste pertanto la definizione delle riserve iscritte e la risoluzione del contratto per colpa della S.A.

In data 4 giugno 2008 l'AVCP si esprimeva con la delibera 24/2008 ove veniva evidenziato come «l'impresa addebita alla S.A. anche il forte ritardo accumulato, alla data del 19° S.A.L. pari a giorni 1176 e, pertanto, chiede il ristoro dei danni fino ad allora patiti per un importo complessivo di € 89.991.054,00, di cui € 88.217.215,94 per lavori ad € 1.773.838,06 per espropriazioni » e che «dagli atti si deduce che le riserve sono tutte riconducibili alla scarsa esecutività del progetto lamentata dall'appaltatore».

Le valutazioni finali, nella citata delibera AVCP, evidenziavano, tra l'altro:

- la mancata acquisizione da parte del Consorzio dei pareri del Ministero per i Beni Culturali ed Ambientali e del Ministero dell'Ambiente prima di avviare le procedure per l'appalto dei lavori, nonostante tali adempimenti fossero prescritti nell'atto di trasferimento del 1988 e in una nota del Ministero dell'Ambiente del gennaio 1990, ha comportato, dopo l'avvio dei lavori, un lungo periodo di sospensione dell'esecuzione dell'infrastruttura idraulica e la sottoscrizione di un atto di transazione fra S.A. ed Appaltatore con il quale sono state riconosciute somme per danni richiesti dall'Impresa;
- il mancato aggiornamento dei prezzi del progetto, ai sensi dell'art. 8 della legge 741/81, prima dell'avvio della gara d'appalto ha indotto l'impresa esecutrice ad alimentare il contenzioso; deve evidenziarsi, comunque, che la stessa Impresa, probabilmente al solo fine di acquisire

l'esecuzione dell'opera ritenendo di poter successivamente recuperare una sua convenienza economica (a titolo esemplificativo mediante il contenzioso e/o le perizie di variante), aveva dichiarato, all'epoca della gara, che i prezzi erano remunerativi ed aveva offerto il rilevante ribasso percentuale del 27,538%;

- nell'atto di transazione [*atto di transazione in data 21.7.2003 sopra citato n.d.r.*] è stato riconosciuto all'impresa un importo per oneri di sicurezza senza alcuna valutazione analitica e in difformità a quanto stabilito in contratto, con il quale l'impresa ha accettato di realizzare l'opera alle condizioni e al prezzo ivi stabilito, comprensivo di tali oneri. Pertanto l'inserimento di nuovi importi economici, che non corrispondono a variazioni o ad aggiunte dell'opera da realizzare comporta una modifica delle condizioni contrattuali ed un possibile danno erariale; [...]
- il comportamento dell'Appaltatore appare equivoco; infatti, nonostante egli abbia ritenuto il progetto eseguibile ed esecutivo (sia in sede di gara che alla sottoscrizione della transazione) e che con l'atto di transazione gli siano stati riconosciuti maggiori somme a ristoro dei danni patiti ed aggiornati i prezzi d'appalto, alla ripresa dei lavori ha da subito avviato un nuovo contenzioso che comporta una eccessiva lentezza nell'esecuzione delle opere ed un giudizio pendente avanti al Collegio Arbitrale.

In esito alle valutazioni di cui sopra, prendendo atto che vi era in corso un giudizio arbitrale sulle questioni sopra citate e riservandosi di conoscere le conclusioni per valutare ulteriori danni, l'AVCP assumeva le seguenti decisioni:

- 1) contestava al Consorzio la gestione dell'appalto connotata da procedure e contenziosi che avevano causato un allungamento dei tempi ed una lievitazione dei costi;
- 2) invitava il Consorzio ad assumere scelte chiare per il riavvio dei lavori;
- 3) suggeriva al Ministero delle Infrastrutture di sorvegliare l'esecuzione dell'opera;
- 4) mandava alla Direzione Generale per la Vigilanza di acquisire la decisione del Collegio arbitrale e di monitorare le iniziative del Consorzio al fine di un effettivo riavvio dell'opera;
- 5) stabiliva di inviare la deliberazione alla Procura della Corte dei Conti per i profili di competenza.

Nel frattempo il Consorzio riprendeva il procedimento di risoluzione del contratto d'appalto in danno dell'impresa, motivandolo anche con il rifiuto da parte della stessa di realizzare il rivestimento delle gallerie n. 1 e n. 2; tale risoluzione è stata disposta giusta deliberazione della Deputazione Amministrativa del Consorzio n. 2 a) del 22.5.2008.

In data 9.9.2008 il Collegio Arbitrale, in accoglimento parziale dei quesiti posti dall'impresa Astaldi S.p.A., dichiarava il Consorzio obbligato al risarcimento del danno subito dall'impresa per un importo pari ad € 35.000.000,00 (registrato al registro lodi con n. 121/08).

Si rileva che il Collegio «ha riscontrato, sulla base dei dati tecnici raccolti e della CTU, allo stato non una assoluta impossibilità di esecuzione dell'opera, ma la semplice impossibilità di eseguirla ai sensi del progetto, progetto che ha bisogno, come la CTU, e sotto alcuni aspetti anche il Direttore dei Lavori

e il consulente geologico del Consorzio rilevano, di rielaborazioni ed integrazioni idonee a modificarlo, sino a renderlo correttamente ed efficacemente eseguibile» e che «nella concreta fattispecie si sia verificata, rispetto alla originaria prestazione dedotta in contratto (la costruzione della Diga sulla base del primo progetto), una impossibilità sopravvenuta, nel senso che le rilevazioni geologiche nell'area e le acquisizioni tecniche successive alla stipula hanno posto in luce la necessità di una profonda rielaborazione del disegno costruttivo, quale era stato considerato e concordato nell'appalto e (con talune varianti) nell'atto transattivo del 2003».

Il Collegio affermava che «in breve l'opera risulta impossibile da eseguire per come ad oggi progettata, e per come ad oggi per fatto del Consorzio non è stato possibile correggere, non anche, almeno per ciò che si è appreso dai tecnici, in assoluto».

Riteneva quindi, a maggioranza, che «il Consorzio si sia senza giustificati motivi sottratto, nella specie, ad ogni confronto sulla ipotesi, pur fondata su obiettive ragioni, di far luogo ad una revisione del progetto posto a base del contratto e quindi del negozio nella sua interezza».

Il Consorzio in data 3.11.2008 proponeva opposizione avverso l'atto di precetto per il pagamento dell'importo sopra riportato e stabilito dal lodo.

In data 17.11.2008 il Consorzio ricorreva alla Corte d'Appello di Roma impugnando il lodo per nullità e proponeva reclamo, sempre dinanzi alla Corte d'Appello di Roma, contro il decreto del Tribunale di Roma con il quale era stato reso esecutivo.

Il Consorzio, a seguito della risoluzione del contratto, prendeva in consegna le aree di cantiere e il D.L. redigeva in data 20.06.2008 lo stato di consistenza e successivamente il 15.10.2008 lo stato finale, da cui risultava, come relazionato dal Consorzio nelle varie relazioni riassuntive durante il monitoraggio da parte AVCP, il debito complessivo dell'impresa nei confronti del Consorzio per € 12.643.754,67 (sottraendo il credito residuo vantato dall'appaltatore per espropriazioni di € 1.543.090,20 tale debito si riduceva ad € 11.100.664,47).

Successivamente il Commissario del Consorzio, con deliberazione n. 41 del 23.4.2009, approvava il certificato di collaudo delle opere in questione datato 23.2.2009 da cui risultava il debito contabile dell'impresa di € 11.105.664,47.

Per quanto riguarda opere ritenute urgenti il Consorzio incaricava, in maniera diretta, con Deliberazione della Deputazione Amministrativa 4 a) del 19.6.2008, il progettista già incaricato della progettazione e direzione dei lavori del progetto generale di redigere la progettazione inerente lo stralcio delle opere di rivestimento delle gallerie n. 1 e n. 2 e della vasca di dissipazione; tale progetto veniva trasmesso al Consorzio il 26.6.2008 e veniva poi approvato con Deliberazione della Deputazione Amministrativa 5 del 30.6.2008 per un importo di lavori pari ad € 24.977.842,77. Tali opere stralcio sono da ritenersi, da quanto rilevabile agli atti, opere necessarie e urgenti per scongiurare il progressivo degrado del rivestimento provvisorio.

Con procedura negoziata, ex art. 57, comma 2, lettera c), d.lgs. n.163/2006, del 6.8.2008 i lavori urgenti sopra indicati venivano aggiudicati all'impresa S.A.F.AB. S.p.A., per un importo netto di €18.200.524,66 giusta Deliberazione del Commissario n. 20c) del 31.10.2008.

A seguito dell'aggiudicazione insorgeva contenzioso con l'ATI Demoter S.p.A./Restuccia Costruzioni S.r.l., risultata nella procedura prima offerta anomala, che chiedeva, con ricorso 1234/2008 al TAR Calabria, l'annullamento del verbale di gara nella parte in cui la sua offerta era stata ritenuta non congrua ed anormalmente bassa.

Il TAR con ordinanza 923 del 5.12.2008 ha rigettato la domanda di sospensione dei provvedimenti impugnati; successivamente, con sentenza 287/2009 del 16.3.2009, ha accolto il ricorso dell'ATI ed ha annullato gli atti impugnati.

Il Consorzio ha quindi proposto appello per l'annullamento della sentenza al Consiglio di Stato, che, con ordinanza 2249 del 5.5.2009 ha respinto l'istanza cautelare per la sospensione dell'efficacia della sentenza appellata; a questo punto il Consorzio, con deliberazione 52 del 13.5.2009, ha deliberato di dare esecuzione alla citata sentenza del TAR Calabria, ha sospeso i lavori e dato ordine al RUP di rinnovare le fasi della procedura di verifica delle offerte anomale; a seguito di tale rinnovo è stata confermata quale aggiudicataria l'impresa S.A.F.A.B. S.p.A., cui il Consorzio aggiudicava nuovamente l'appalto dei lavori con deliberazione n. 82 del 24.6.2009.

L'ATI Demoter S.p.A., con ricorso n. 754 del 2009, chiedeva al TAR Calabria l'annullamento della procedura sopradescritta; successivamente con l'Ordinanza n. 7313 del 19.10.2009 il Consiglio di Stato, Sez. VI, respingeva l'istanza cautelare dell'ATI volta ad ottenere la sospensione dell'efficacia della sentenza del TAR che aveva rigettato la richiesta di sospensione dei provvedimenti impugnati; il ricorso si è infine concluso con sentenza del TAR Calabria, giusto dispositivo di sentenza depositato in data 27.4.2011, che ha rigettato lo stesso.

Nel frattempo era stato stipulato in data 11.12.2008 il contratto di appalto tra il Consorzio e S.A.F.AB. S.p.A. per i lavori di cui trattasi per l'importo netto di €18.200.523,99 ed i lavori venivano consegnati all'impresa nella stessa data. Dalla nota pervenuta dall'impresa risulterebbe anche una variante per un importo complessivo di € 19.849.017,96.

Il Presidente della Giunta Regionale della Regione Calabria, con decreto 29 del 12.2.2010 ha stabilito il subentro del Consorzio di Bonifica Ionio Catanzarese in tutti i rapporti giuridici facenti capo al Consorzio di Bonifica Alli Punta di Copanello.

Successivamente, come risulta dal rapporto pervenuto all'AVCP dalla S.A. del 29.4.2011, acquisito con prot. n. 49852 del 6.5.2011, il Consorzio, a seguito delle informazioni rese dalla Prefettura con Provvedimento n. 220417 del 23.11.2010, inerente la presenza di infiltrazione mafiosa di cui all'art. 10, comma 7, lett. c) del D.P.R. n. 252/98 nei confronti dell'impresa, con Deliberazione Presidenziale n. 37 del 11.4.2011 ha disposto di porre in essere tutti gli adempimenti conseguenti alla cessazione del rapporto con la citata impresa, in quanto il contratto di appalto era subordinato a condizione risolutiva

nel caso di elementi relativi a tentativi di infiltrazione mafiosa.

In seguito, in data 12.04.2011, in attuazione della Deliberazione Presidenziale n. 37 del 11.4.2011 sopra citata, il D.L. ha proceduto alla presa in consegna di tutte le aree di cantiere ed allo stato di consistenza dei lavori eseguiti come da verbale in pari data. Da questo documento risulta che:

- il Consorzio nel corso dei lavori, ha emesso sino ad oggi n. 6 SS.AA.LL., corrispondendo integralmente all'Appaltatore l'importo relativo ai primi tre SS.AA.LL.;

- con riferimento al SAL n. 4 per i lavori a tutto il 20 giugno 2010, è stato emesso il certificato di pagamento n. 4 del 9 luglio 2010 per complessivi € 2.028.025,00 oltre IVA, al SAL n. 5 per i lavori a tutto il 10 agosto 2010, è stato emesso il certificato di pagamento n. 5 del 10 settembre 2010 per complessivi € 2.050.589,00 oltre IVA e al SAL n. 6 per lavori a tutto il 5 novembre 2010, è stato emesso il certificato di pagamento n. 6 del 10 febbraio 2011 per complessivi € 2.248.514,00 oltre IVA;

- in relazione alle predette lavorazioni, il Consorzio non ha provveduto al pagamento delle corrispondenti rate di acconto.

Nel frattempo, con nota 111466 dell'8.11.2011, l'AVCP chiedeva al Consorzio ulteriori informazioni e, in particolare, una relazione esaustiva sullo stato del contenzioso e sulle attività poste in essere per il riavvio delle opere. Dalla documentazione pervenuta in risposta, prot. n.127582 del 27.12.2011 e, in particolare dal prospetto riepilogativo a firma del R.U.P. datato 16.12.2011, sulle somme liquidate e da liquidare all'impresa Astaldi s.p.a., si rilevava, che alla data del 4.6.2008 risultavano pagamenti effettuati per € 53.618.626,24 corrisposti a vario titolo (lavori, espropriazioni, atto di transazione ed altro). Mentre, da prospetto riepilogativo delle somme da liquidare risultavano da pagare, in pari data, € 14.771.771,98, considerato il lodo arbitrale, il debito contabile dell'impresa, le procedure esecutive in danno del Consorzio ed altro. Tale situazione viene di seguito dettagliata.

Somme liquidate fino al 4.6.2008

CAUSALE	IMPORTO
Anticipazione sui lavori	€ 14.757.426,94
Anticipazione sulle espropriazioni	€ 1.871.174,99
Lavori eseguiti a tutto il 31.12.2007 (n. 26 certificati di pagamento)	€ 11.522.919,12
Espropriazioni	€ 18.236.708,19
Atto di transazione	€ 7.230.397,00

TOTALE € 53.618.626,24

Somme da liquidare

CAUSALE	IMPORTO
Lodo Arbitrale	€ 35.000.000,00
A sottrarre debito contabile dell'impresa a seguito dello stato di consistenza da cui sono stati detratti lacune, acconti corrisposti e aggiunti il credito per gli espropri	€ 11.105.664,47
A sottrarre interessi sull'anticipazione	€ 8.722.563,55
A sottrarre procedura espropriativa da parte Astaldi contro il Consorzio	€ 400.000,00

TOTALE € 14.771.771,98

Da quanto agli atti risulta che il Consorzio abbia richiesto iniziative istituzionali, al Ministero e al Provveditorato OO.PP. per definire il contenzioso con Astaldi e abbia chiesto di riavviare l'erogazione del finanziamento dell'opera per poter completare i «lavori di cui alla perizia stralcio di estrema urgenza

per il rivestimento delle gallerie n. 1 e n. 2 e della vasca di dissipazione, per evitare l'ammaloramento dei lavori già eseguiti e garantirne la messa in sicurezza».

Per quanto attiene il riappalto delle opere principali il Consorzio deliberava l'affidamento diretto dell'incarico della redazione della perizia esecutiva per il riassetto e l'adeguamento del progetto generale delle opere di completamento al professionista già progettista e direttore dei lavori del progetto generale, al fine di conformare il progetto (già approvato nel 1988) alla normativa attualmente vigente in materia di costruzioni, con riferimento in particolare al D.M. 14.1.2008 (Norme tecniche per le costruzioni) ed alla normativa attualmente vigente in materia di appalti pubblici. Il progettista redigeva il "Progetto per il riassetto e l'adeguamento del progetto generale delle opere di completamento dello sbarramento di Gimigliano sul fiume Melito", consegnandolo in data 18.3.2009 al Consorzio, che lo trasmetteva per l'approvazione al Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti - Direzione generale per le dighe, infrastrutture idriche ed elettriche.

A seguito dell'avvenuta restituzione dell'ultima stesura progettuale (avvenuta con nota n. 4052 del 29.4.2011 della Direzione Generale Dighe, con cui sono stati formulati dei rilievi in ordine ad aspetti geologici, geotecnici strutturali e idraulici), il Consorzio decideva di predisporre un progetto ridimensionato, aderente allo stato dei luoghi (dal punto di vista delle risorse idriche accertate come disponibili e della problematica conformazione geologico - geotecnica del sito) e calibrato sulle risorse economiche assentite.

Nel frattempo, come risulta dalla nota del Consorzio acquisita al prot. AVCP 76441 del 2.8.2012, la Corte di Appello di Roma, dinnanzi alla quale era stato impugnato per nullità il lodo arbitrale, con sentenza n. 3247/12 dell'11/5-18/6/12, respingeva l'impugnazione. Nella citata nota il Consorzio faceva presente che l'Astaldi spa in forza del lodo aveva avviato numerose procedure esecutive in danno della S.A. e chiedeva al Ministero Infrastrutture e Trasporti «l'avvio di ogni utile iniziativa istituzionale che il Ministero in indirizzo potrà opportunamente attivare al fine di definire la problematica in esame, evitando ogni più gravoso onere finanziario oltre che lungaggini processuali, che potrebbero incidere negativamente nella realizzazione dell'importante opera pubblica».

Risulta ad oggi, da quanto dichiarato dal Consorzio, che lo stesso ha presentato ricorso dinanzi alla Corte di Cassazione sul contenzioso instaurato nei confronti dell'Astaldi S.P.A., allo stato non ancora definito.

Relativamente alla specifica questione segnalata dall'Avvocatura Generale dello Stato si evidenzia quanto segue.

L'intervento è finanziato dal Ministero delle Infrastrutture (in quanto organo succeduto alla Agenzia per il Mezzogiorno) e, dalla documentazione agli atti, risulta che l'Atto di Trasferimento n. 125 del 27.10.1988, stabiliva che il finanziamento dovesse avvenire tramite sei rate corrisposte in percentuali frazionate sull'importo totale € 259.735.539,97 nel modo seguente:

1. il 10% entro due mesi dalla stipula dell'atto di trasferimento;

2. il 10% entro giorni 10 dalla notifica da parte dell'Ente del provvedimento di consegna dei lavori;
3. il 30% alla richiesta dell'Ente attestante, con dichiarazione del legale rappresentante, l'avvenuta erogazione, in rapporto alla realizzazione dell'opera, del 90% delle prime due rate;
4. il 35% alla richiesta dell'Ente attestante con dichiarazione del legale rappresentante, l'avvenuta erogazione, in rapporto alla realizzazione dell'opera, del 90% della terza rata;
5. la penultima pari al 10%, alla certificazione che l'oggetto dell'atto di trasferimento è ultimato e collaudato in ogni sua parte;
6. la rata di saldo pari al 5% sarà erogata alla certificazione della spesa finale presentata ai fini dell'accertamento di eventuali economie.

Successivamente, come risulta da vari atti tra cui la nota del Provveditorato OO.PP. Sicilia e Calabria n.525/2014 contenete il riscontro tecnico contabile in ordine alla erogazione della IV rata di finanziamento, «con decreto 20.10.2003 n. 902/ES (...) è stato disposto quanto sotto riportato:

“Art. 1 – l’art. 4 della delibera 571 del 29.1.1988 e l’art. 4 dell’atto di trasferimento del 27.10.1988 sono così formulati:

L'erogazione del finanziamento avviene in n. 8 rate nei termini e per gli importi seguenti:

- 1) il 10% entro due mesi dalla stipula dell'atto di trasferimento;*
- 2) il 10% entro giorni 10 dalla notifica da parte dell'Ente del provvedimento di consegna dei lavori;*
- 3) il 15% alla richiesta dell'Ente attestante, con dichiarazione del legale rappresentante, l'avvenuta erogazione, in rapporto alla realizzazione dell'opera, del 90% delle prime due rate e del provvedimento di ripresa dei lavori;*
- 4) il 15% alla richiesta dell'Ente attestante, con dichiarazione del legale rappresentante, l'avvenuta erogazione, in rapporto alla realizzazione dell'opera, del 90% della III rata;*
- 5) il 15% alla richiesta dell'Ente attestante, con dichiarazione del legale rappresentante, l'avvenuta erogazione, in rapporto alla realizzazione dell'opera, del 90% della IV rata;*
- 6) il 20% alla richiesta dell'Ente attestante, con dichiarazione del legale rappresentante, l'avvenuta erogazione, in rapporto alla realizzazione dell'opera, del 90% della V rata e del 100% delle precedenti;*
- 7) la penultima pari al 15% alla certificazione che l'oggetto dell'atto di trasferimento è ultimato;*
- 8) la rata di saldo di pari al 5% sarà erogata alla certificazione della spesa finale presentata ai soli fini dell'accertamento di eventuali economie.*

Art. 2 - Resta confermato il contenuto di tutti gli altri articoli della delibera n. 571 del 29.1.1988 e dell'atto di trasferimento del 27.10.1988 Rep. 125”.

Alla corresponsione delle prime due rate provvedeva l'Agenzia per il Mezzogiorno e, dopo la sua soppressione, la terza rata veniva corrisposta dalla Direzione Generale dell'Edilizia Statale del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti sulla base del rendiconto delle spese al 24.11.2003.

Il Consorzio, con nota 711 del 4.2.2010, chiedeva al Provveditorato Interregionale Sicilia e Calabria le somme per la 4^a rata prevista in Convenzione (pari ad € 38.960.331,00), richiesta corredata

dall'attestazione del legale rappresentante dell'Ente dell'avvenuta erogazione, in rapporto alla realizzazione dell'opera, del 90% della terza rata.

A fronte del mancato pagamento, il Consorzio di Bonifica Jonio Catanzarese otteneva il Decreto Ingiuntivo del Tribunale di Roma n. 3407/2011, emesso il 15.2.2011 (depositato il 16.2.2011 e notificato al Ministero il 21.2.2011).

Il Provveditorato, nel relazionare all'Avvocatura Generale in riferimento al decreto ingiuntivo citato, informava che il credito vantato dal Consorzio era dovuto alla mancata erogazione della 4° rata di pagamento pari al 15% di € 259.735.540,00, di cui all'Atto di Trasferimento 29.10.1988 n. 125, successivamente variato con il Decreto Direttoriale 20.10.2003 n. 902, "in quanto effettivamente maturato in rapporto alla prestabilita graduazione dei pagamenti" in base alla dichiarazione del legale rappresentante dell'Ente attestante l'avvenuta erogazione del 90% della terza rata.

Il Provveditorato informava che «a detta erogazione non era stato possibile far fronte per mancanza di fondi sul corrispondente capitolo di bilancio, come peraltro si rileva dalla nota 23.12.2010 n. 15267, con la quale la Direzione Generale dell' Edilizia Statale del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti comunicava al Consorzio, che reclamava il pagamento del 4° rateo, che "benché sia riconoscibile il diritto a percepire la somma da parte di codesto Consorzio, questa Amministrazione non può attualmente adempiere all'obbligo a causa della momentanea indisponibilità dei fondi sul pertinente capitolo di spesa".

Il Provveditorato chiedeva all' Avvocatura, con nota 25.3.2011 n. 7772, di valutare l'opportunità di proporre opposizione avverso il decreto ingiuntivo notificato limitando l'erogazione delle somme dovute solo alla parte concernente i crediti maturati dall'impresa esecutrice del progetto stralcio, vale a dire la SAFAB, in quanto estranea alla situazione di stallo determinata dal contenzioso in essere con l'Astaldi.

L'Avvocatura riteneva di proporre opposizione al decreto ingiuntivo con riferimento all'integrale importo ingiunto; inoltre formulava richiesta di notizie circa l'esito dei provvedimenti avviati nei confronti del Consorzio a seguito dell'ispezione dell'AVCP.

Il Provveditore chiedeva l'assegnazione sul Cap. 7544 della somma di euro 8.013.258,40 e comunicava all'Avvocatura di non essere in possesso delle notizie richieste nonché di aver proceduto alla richiesta di assegnazione della suddetta somma. Successivamente l'Avvocatura, con nota 31.8.2011, richiamava l'attenzione sulla delibera consortile n. 37 dell'11.4.2011 che sospendeva, cautelativamente, ogni pagamento in favore della SAFAB esecutrice del progetto stralcio e sull'opportunità di adottare un formale provvedimento di sospensione ai sensi dell'art. 8 dell'atto di trasferimento.

In considerazione della suddetta delibera consortile e tenuto conto delle osservazioni della Avvocatura, il Provveditorato «adottava formale provvedimento di sospensione dell'erogazione del finanziamento al Consorzio facendo riserva all'art. 2 del dispositivo di riattivare l'iter amministrativo sospeso non appena avuta assicurazione circa il riavvio delle opere da parte del Consorzio».

L'Avvocatura con nota n. 283260 del 13.9.2011 prendeva atto del provvedimento di sospensione di cui però, non condivideva l'art. 2 del dispositivo, ritenendo non superabili le ragioni poste a sostegno della suddetta determinazione con una semplice "assicurazione circa il riavvio delle opere". Lamentava inoltre l'avvenuta comunicazione alla controparte del provvedimento.

Seguivano ulteriori comunicazioni tra le parti interessate finché il Provveditorato richiedeva l'importo di euro 10.800.727,41, che, come specificato dallo stesso Provveditorato con nota del 23.10.2014, «veniva inserito nella richiesta fondi per l'anno 2014. Detta somma, assegnata con DM 18.3.2014 n. 3699, veniva poi disassegnata con DM 21.5.2014 n. 8541. Nel frattempo, su sollecitazione dell'Avvocatura, che richiedeva la conferma della ricorrenza dei presupposti per la corresponsione del 4° rateo, si procedeva a una verifica contabile sulla base del carteggio completo dei pagamenti acquisito andando oltre a quanto previsto nell'Atto di Trasferimento, che circoscriveva il controllo all'acquisizione della certificazione della spesa rilasciata dal legale rappresentante dell'Ente. Dalla suddetta verifica, in realtà, emergeva che le spese relative alla corresponsione dell'anticipazione all'impresa appaltatrice dei lavori principali, già incluse nel primo rendiconto, erano state nuovamente inserite nel certificato n.26 relativo alla 26° rata lavori facente parte del rendiconto trasmesso in un'attestazione succitata. Detta circostanza veniva immediatamente comunicata con nota 15.7.2014 n.14543 all'Avvocatura quale ulteriore argomentazione a sostegno della tesi adottata. L'Avvocatura Generale dello Stato procedeva a produrre in giudizio il rapporto tecnico contabile di questo Istituto per le valutazioni del giudice competente».

Nel contempo, con nota 12.8.2014 n.612 il Provveditorato creava un gruppo tecnico per l'espletamento dell'attività di sorveglianza sull'opera e provvedeva a segnalare quanto sopra all'Autorità giudiziaria per ogni più opportuna valutazione circa la ricorrenza di eventuali ipotesi di reato.

La questione del decreto ingiuntivo promosso dal Consorzio di Bonifica Ionio Catanzarese per €38.960.331,00 si è risolta, come comunicato con nota 106951 del 25.8.2015 del Ministero delle Infrastrutture – Direzione Generale Edilizia Statale, con Sentenza del Tribunale di Roma n. 13321 del 18.6.2015; il tribunale ha dichiarato la cessazione della materia del contendere e revocato integralmente il decreto ingiuntivo n.3407/2011; inoltre il Consorzio B.I.C. è stato condannato al pagamento delle spese di lite.

La Sentenza sopra citata ha evidenziato che « all'udienza del 13.11.14 l'Avvocatura dello Stato ha prodotto una nota del Ministero in cui erano contenuti controlli contabili relativi alla attestazione del legale rappresentante del Consorzio dei presupposti per la maturazione della quarta rata e quindi della erogazione del 90% della rata precedente e dai quali sarebbe emersa una duplicazione di talune voci di spesa rendicontate all'Ente finanziatore. Il difensore di parte opposta ha quindi prodotto delibera del Consorzio con cui l'ente, avendo accertato la carenza dei presupposti per far luogo alla richiesta di erogazione della IV rata di finanziamento, dichiara di rinunciare al decreto ingiuntivo oggetto della attuale opposizione, nonché agli atti, alle domande e alle richieste formulate nel presente giudizio ».

Da quanto esposto si rileva, pertanto, che è stata effettuata una errata rendicontazione della quale risultavano raggiunti i presupposti per l'erogazione del pagamento della quarta rata e sulla base della quale è stato richiesto il relativo pagamento; questa richiesta ha dato poi luogo al decreto ingiuntivo sopra indicato da parte del Consorzio nei confronti del Ministero ed alla successiva controversia.

Il sede di audizione presso il Consiglio dell'ANAC il Presidente del Consorzio di Bonifica ha comunicato che il responsabile dell'errore di rendicontazione - errore pari a circa € 18.000.000,00 - è stato rimosso dall'incarico; non risultano comunque duplicazioni nelle somme corrisposte all'impresa esecutrice dei lavori.

Per quanto attiene la criticità di aver fornito alla controparte «corrispondenza interna tra l'Amministrazione e il proprio difensore ex lege, come tale sottratta al diritto di accesso», lamentata dall'Avvocatura nei confronti del Provveditorato, è stato precisato che la contestazione riguardava «la nota dell'Avvocatura Generale del 15.05.2014, impropriamente richiamata nel decreto di “disassegnazione” (come evidenziata nella nota del 27.6.2014)», con conseguente rischio di renderla ostensibile, a seguito dell'espreso richiamo, in conformità all'orientamento giurisprudenziale in materia di motivazioni *per relationem*; la questione è comunque superata, avendo il Giudice rigettato le richieste di ordine di esibizione documentale.

Ritenuto in diritto

Con riferimento alla specifica circostanza segnalata dall'Avvocatura dello Stato, ovvero al contenzioso instaurato presso il Tribunale di Roma dal Consorzio di Bonifica Jonio Catanzarese per il mancato pagamento di una rata prevista nella convenzione per la realizzazione della diga, si è riscontrato come, con Sentenza del Tribunale di Roma n. 13321 del 18.6.2015, sia stata dichiarata la cessazione della materia del contendere e revocato integralmente il decreto ingiuntivo n. 3407/2011.

Si rileva al riguardo il consistente errore di rendicontazione, da parte del Consorzio, per la richiesta di pagamento della 4^a rata, che ha portato al decreto ingiuntivo e al conseguente contenzioso, con inutili spese e dispendio di tempo delle amministrazioni coinvolte.

Se da un lato è evidente la responsabilità del Consorzio per avere avanzato richieste basate su una rendicontazione errata, si rileva anche come tale errore sia stato accertato a seguito di controlli contabili eseguiti dal Provveditorato solo molto dopo il decreto ingiuntivo e a seguito di una lunga controversia.

Da quanto agli atti (nota Provveditorato prot. 525 del 15.7.2014) risulta che il competente ufficio del Ministero delle Infrastrutture – Provveditorato Regionale Sicilia e Calabria – Sede coordinata di Catanzaro, «è stato interessato, con nota 11.7.2014 n. 904, dall'Ufficio 6 di questo stesso istituto, a verificare la sussistenza o meno delle condizioni per l'erogazione del IV acconto del finanziamento». Non può non rilevarsi come tale verifica appaia estremamente tardiva; infatti non è stato rilevato immediatamente, come dovuto, l'errore di duplicazione delle somme da parte del Consorzio e,

successivamente, verifiche adeguate sono state effettuate solo molto dopo la data del decreto ingiuntivo 3407/2011 e l'evoluzione della relativa controversia scaturita.

Si ritiene che quanto stabilito dalla convenzione tra Ministero e Consorzio, dove l'erogazione delle rate è subordinata alla richiesta di quest'ultimo attestante, con dichiarazione del proprio legale rappresentante, il raggiungimento di determinate condizioni, non può che essere inteso quale norma finalizzata a regolare i rapporti tra le parti per l'erogazione delle rate di finanziamento, ma non quale disposizione suscettibile di escludere adeguati controlli sulla corretta esecuzione della convenzione e, in particolare sull'adeguatezza delle somme rendicontate.

Il comportamento che è stato tenuto dal soggetto preposto al controllo appare, pertanto, non rispondente a criteri di ordinaria diligenza; ciò sembra trovare conferma da quanto riferito dallo stesso Provveditorato circa la costituzione di un gruppo tecnico per l'espletamento dell'attività di sorveglianza sull'opera solo in data 12.8.2014.

Deve richiamarsi, tra l'altro, l'invito già a suo tempo rivolto dall'AVCP con delibera 24/2008 al Ministero delle Infrastrutture perché sorvegliasse l'esecuzione dell'opera.

La principale criticità si rileva comunque nell'attuale stato di incompiutezza dell'opera; l'intervento ad oggi realizzato evidenzia una storia costellata da contenziosi e conseguente dispersione di soldi pubblici, senza che si intraveda quale prossima la sua conclusione.

Oltre alla impossibilità di fruire di opere per le quali sono già state impegnate rilevanti risorse economiche, ad oggi quanto realizzato appare esposto ad un processo di degrado e conseguente rovina; anche i lavori per il rivestimento delle gallerie di scarico e della vasca di dissipazione, oggetto di una perizia stralcio ritenuta di «estrema urgenza» per evitare il degrado delle opere, non sono stati compiutamente realizzati; anche per questi si registra, tra l'altro, un contenzioso con l'impresa Safab, esecutrice di una parte dei lavori, in relazione al mancato pagamento delle rate di alcuni SAL.

Le suddette criticità sono confermate dalla Direzione Generale Dighe del MIT, la quale, precisando la propria competenza esclusivamente per gli aspetti tecnici, ha evidenziato come in relazione alla situazione di interruzione dei lavori e di abbandono del sito, riscontrata anche a seguito dei periodici sopralluoghi eseguiti dalla struttura territorialmente competente, abbia invitato il Consorzio a ripristinare almeno la custodia delle aree e la sorveglianza e protezione delle opere parzialmente realizzate.

Riguardo al possibile deperimento delle opere già realizzate la medesima Direzione ha rilevato che il Consorzio, con la delibera n.37 dell'11.04.2011, con cui ha disposto la risoluzione del contratto con la Safab, aveva, tra l'altro, stabilito di proseguire e portare a conclusione detti lavori urgenti, in danno della medesima impresa appaltatrice; detta conclusione non ha però avuto luogo. Tuttavia, evidenzia, in assenza di decisioni sulla prosecuzione, modifica o rinuncia alla costruzione della diga, anche ulteriori interventi potrebbero portare alla realizzazione di manufatti privi di successiva

utilizzazione; allo stato, infatti, non risulta pervenuta alla Direzione alcuna documentazione inerente la complessiva rielaborazione progettuale delle opere.

Ulteriore elemento di criticità si ritiene ravvisabile in una carenza di individuazione sulla base di formale provvedimento del soggetto competente a svolgere all'attualità la funzione di stazione appaltante, che dovrebbe, pertanto, farsi carico del proseguo delle attività.

Il Ministero delle Infrastrutture – Direzione Generale Edilizia Statale (Diges), con nota 106951 del 25.8.2015, ha evidenziato che «con Decreto Direttoriale del Ministero Infrastrutture e Trasporti n.B3/3122 del 20.5.2004 il Direttore Generale della Diges, in ottemperanza al D.lvo n.96/1993, alla Legge n.341/1995, al Decreto Ministeriale n.300/1998 ed alla conseguente Direttiva del Ministro n.301 dell'11.2.1998, trasferiva il Progetto Speciale 26/3060 (Diga di Melito) alle competenze dell'allora Provveditorato OO.PP. per la Regione Calabria, oggi Provveditorato OO.PP. Sicilia Calabria - Sede Coordinata di Catanzaro»; ha precisato come, invece, la competenza della Diges fosse limitata alla «messa a disposizione» sul capitolo di spesa pertinente degli importi necessari per la chiusura contabile e gestionale del Progetto.

Ha, inoltre evidenziato che «il termine di durata della convenzione - 27.4.2013 - risulta ampiamente superato; pertanto, alla luce di quanto rappresentato, dalla data del Decreto Direttoriale del Ministero Infrastrutture e Trasporti n.B3/3122 del 20.5.2004 la titolarità del Progetto Speciale 26/3060 (Diga di Melito) risulta ascrivibile al Provveditorato OO.PP. Sicilia - Calabria Sede Coordinata di Catanzaro».

L'Avvocatura dello Stato, con nota acquisita al prot. Autorità n. 109628 del 1.9.2015, ha richiamato le proprie osservazioni in merito alla cessazione del rapporto con il Consorzio a seguito della sopravvenuta scadenza del 27.4.2013, alla insussistenza dei presupposti per la «pretesa riattivazione dell'iter amministrativo» o «revoca della sospensione del finanziamento», nonché alla illegittimità di una ulteriore «proroga», per violazione della normativa nazionale e comunitaria vigente in materia, che comunque non sarebbe giustificabile alla luce dell'andamento dei lavori e delle motivazioni che hanno condotto alla sospensione del finanziamento.

Diversamente il Consorzio ritiene che «non essendo intervenuta formale revoca della convenzione (...) la titolarità dell'opera rimane in capo al Consorzio» ed ha richiesto con nota 663 del 11.2.2013 la proroga della convenzione stessa.

Sulla mancata proroga il Provveditorato alle OO.PP. Sicilia e Calabria ha rappresentato, nella nota prot. 102249 del 11.8.2015, che «detto termine del 27.4.2013 non è stato ulteriormente prorogato, non potendo essere ancora sciolta la riserva di cui al dispositivo del D.P. 2.9.2011 (...) che si riporta:

art. 1) Per le motivazioni di cui alle premesse è sospesa l'erogazione del finanziamento disposto in favore del Consorzio di Bonifica Jonio Catanzarese giusto atto di trasferimento 27.10.1988 n. 125 per la realizzazione dei lavori di costruzione della diga di Gimigliano sul fiume Melito;

art. 2) Si fa riserva di riattivare l'iter amministrativo sospeso non appena avuta assicurazione circa il riavvio delle opere di che trattasi da parte del Consorzio».

Sempre il Provveditorato ha fatto presente che «il Consorzio interessato, in ultimo con la Presidenziale 22.5.2015 n. 2219/15 ha chiesto la revoca del provvedimento di sospensione del finanziamento e la proroga del surripetuto termine. Detta richiesta è stata riscontrata dal competente ufficio della Direzione Generale per le Dighe e le Infrastrutture Idriche (...) che, con la nota 23.6.2015 n. 12615, (...) ha precisato: “Ad oggi il nuovo progetto (preliminare/definitivo) non è stato presentato da parte del Consorzio richiedente la concessione di derivazione”».

Non risulta, in definitiva, che il soggetto titolare del “Progetto Speciale 26/3060 (Diga Melito)”, ovvero il Provveditorato OO.PP. Sicilia – Calabria, abbia assunto le determinazioni che allo stesso competono, anzi sembra recare ulteriori elementi di scarsa chiarezza richiamando la titolarità della concessione di derivazione in capo al Consorzio.

Si ritiene che il Provveditorato, in quanto soggetto titolare del progetto, non possa esimersi dall'assumere i necessari provvedimenti di competenza, ove rilevi un inadempimento del Consorzio relativamente alle attività di cui alla convenzione che ha disposto il trasferimento allo stesso Consorzio dell'esecuzione dell'opera pubblica in argomento.

Ciò vale anche in relazione alle attività di progettazione, attualmente svolte dal Consorzio per effetto del trasferimento allo stesso dell'esecuzione della diga, in relazione alle quali il Provveditorato sembra manifestare un comportamento di mera attesa, mentre, conformemente alla funzione allo stesso attribuita, dovrebbe avere ben chiari gli obiettivi della nuova progettazione, i tempi di redazione della stessa e di acquisizione dei necessari pareri e autorizzazioni e, in caso di carenze del Consorzio, intervenire conseguentemente.

Risulta dagli elementi acquisiti che l'ultima stesura progettuale sia stata restituita al Consorzio dalla Direzione Generale Dighe con nota n. 4052 del 29.4.2011, formulando rilievi in ordine ad aspetti geologici, geotecnici strutturali e idraulici.

Tra l'altro, atteso il lungo tempo trascorso dall'iniziale progetto e come confermato dagli elementi acquisiti, la progettazione in corso di redazione non costituisce una mera revisione del progetto iniziale approvato in ordine a limitati aspetti tecnici ed economici, ma contempla un progetto «ridimensionato», aderente allo stato dei luoghi (dal punto di vista delle risorse idriche accertate come disponibili e della problematica conformazione geologico - geotecnica del sito) e calibrato sulle risorse economiche assentite.

In definitiva appare in atto un processo di revisione dell'intervento in relazione all'attuale stato del territorio e allo sviluppo dello stesso, che, come precisato dalla Direzione Dighe, implica in ultimo anche «decisioni sulla prosecuzione, modifica o rinuncia alla costruzione della diga»; si ritiene, pertanto, necessario, per il tramite del soggetto titolare del Progetto, il coinvolgimento di amministrazioni ed enti interessati.

Infine si osserva che dal lodo arbitrale del 2008 emergerebbero carenze nel progetto generale a suo tempo posto a base di gara che avrebbero portato all'iscrizione delle riserve e, con il lodo, ad un rilevante riconoscimento economico all'impresa Astaldi.

Nella citata delibera n.24/2008, l'AVCP aveva ritenuto "equivoco" il comportamento dell'appaltatore in relazione al contenzioso sviluppatosi: «infatti, nonostante egli abbia ritenuto il progetto eseguibile ed esecutivo (sia in sede di gara che alla sottoscrizione della transazione) e che con l'atto di transazione gli siano stati riconosciuti maggiori somme a ristoro dei danni patiti ed aggiornati i prezzi d'appalto, alla ripresa dei lavori ha da subito avviato un nuovo contenzioso che comporta una eccessiva lentezza nell'esecuzione delle opere ed un giudizio pendente avanti al Collegio Arbitrale».

Dalla lettura del lodo si rileva come gli arbitri abbiano ritenute fondate le riserve dell'impresa, in quanto derivanti da circostanze emerse successivamente all'Atto Transattivo; evidenziano infatti che «solo con le ulteriori indagini effettuate da Astaldi dopo l'Atto Transattivo si andò configurando un quadro geologico-geotecnico molto più articolato e nel complesso diverso da quello di progetto»; di fronte a tali nuove circostanze il Consorzio, come evidenziato dagli arbitri a maggioranza, si sarebbe sottratto senza giustificati motivi ad ogni confronto sulla ipotesi di «far luogo ad una revisione del progetto posto a base del contratto e quindi del negozio nella sua interezza».

Da quanto dichiarato dal Consorzio, allo stato risulta pendente un giudizio dinanzi alla Corte di Cassazione promosso dal Consorzio stesso; si evidenzia pertanto, ove il lodo fosse definitivamente confermato un rilevante danno economico e l'esigenza di una verifica delle responsabilità al riguardo.

Si ritiene di segnalare alla Corte dei Conti quanto sopra per eventuali profili di danno.

Tutto ciò considerato e ritenuto

DELIBERA

- di ravvisare gravi negligenze e responsabilità del Consorzio per avere avanzato richieste di erogazione della rata di convenzione basate su una rendicontazione errata, con inutili spese e dispendio di tempo delle amministrazioni coinvolte;
- di ravvisare, di contro, un comportamento tenuto dal soggetto preposto al controllo (Provveditorato alle OO.PP. Sicilia Calabria) non rispondente a criteri di ordinaria diligenza, rilevando come l'errore di duplicazione delle somme da parte del Consorzio sia stato ravvisato molto dopo la data del decreto ingiuntivo 3407/2011 e lo sviluppo della relativa controversia, mentre adeguati e tempestivi controlli contabili sarebbero stati sufficienti ad evitare detta controversia;
- di evidenziare, al riguardo, che quanto stabilito dalla convenzione di trasferimento delle attività di realizzazione della diga al Consorzio, dove l'erogazione delle rate è subordinata alla richiesta di quest'ultimo attestante il raggiungimento di determinate condizioni, deve essere inteso quale

- norma finalizzata a regolare i rapporti tra le parti, non quale disposizione suscettibile di escludere adeguati controlli sulla corretta esecuzione della convenzione;
- di ritenere che ad oggi sia mancato un adeguato controllo sulle attività poste in essere dal Consorzio nell'esecuzione della convenzione, nonostante anche il richiamo a tale esigenza effettuato dall'AVCP con delibera n.24/2008;
 - di rilevare come lo stato di incompiutezza dell'intervento, determini, oltre all'impossibilità di fruire di opere per le quali sono già state impegnate rilevanti risorse economiche, l'esposizione di quanto realizzato ad un processo di degrado, stante anche l'incompiutezza di lavori già a suo tempo ritenuti di «estrema urgenza» per evitare la rovina delle opere;
 - di ritenere pertanto necessarie misure da parte degli organi preposti, Ministero delle Infrastrutture e Provveditorato alle OO.PP. competente, finalizzate alla definizione o proseguimento dell'intervento, intervenendo – se necessario- anche sulla messa in sicurezza di quanto realizzato;
 - di evidenziare, al riguardo, l'esigenza di pronunciarsi definitivamente in merito all'attuale competenza all'esecuzione dell'opera, stante la scadenza della convenzione con la quale l'esecuzione è stata trasferita al Consorzio;
 - di evidenziare parimenti l'esigenza che il soggetto titolare del Progetto (Provveditorato OO.PP. competente) ponga in atto un'attenta verifica del rispetto delle statuizioni della convenzione e, coerentemente anche con le decisioni di cui al punto precedente, ponga in atto le necessarie iniziative;
 - di rilevare come sia in corso un processo, certamente necessario, di revisione dell'intervento in relazione all'attuale stato del territorio e allo sviluppo dello stesso, che, come precisato anche dalla Direzione Dighe, implica in ultimo anche «decisioni sulla prosecuzione, modifica o rinuncia alla costruzione della diga», per il quale si ritiene necessario il coinvolgimento delle istituzioni interessate a tali scelte;
 - di evidenziare, in relazione al contenzioso con l'impresa Astaldi, che, ove il lodo fosse definitivamente confermato si determinerebbe un rilevante danno economico e, pertanto, l'esigenza di una verifica delle responsabilità al riguardo;
 - di inviare la presente delibera ai soggetti intervenuti nell'istruttoria (MIT, e precisamente Provveditorato Interregionale OO.PP. Calabria e Sicilia, Direzione Generale dell'Edilizia Statale, Direzione Generale per le Dighe; Consorzio di Bonifica Jonio Catanzarese), affinché forniscano proprie valutazioni e comunichino all'Autorità eventuali provvedimenti adottati o che intendano adottare per il superamento delle criticità evidenziate, entro il termine di 30 giorni dal ricevimento della stessa delibera, nonché all'Avvocatura dello Stato e alla società Safab, intervenuta nel procedimento;

- di inviare, inoltre, la presente delibera al Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti e al Presidente della Regione Calabria, affinché valutino iniziative di competenza;
- di inviare la presente delibera alla Corte dei Conti ed alla Procura della Repubblica di Catanzaro per i profili di competenza;
- di disporre il monitoraggio dei provvedimenti e delle iniziative che verranno adottate da parte dell'Ufficio Vigilanza Lavori.

Il Presidente
Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 31 marzo 2016

Il Segretario, Maria Esposito