



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

AREA VIGILANZA CONTRATTI

*Ufficio Verifica Analisi Varianti*

### **Deliberazione n. 2 del 8 gennaio 2016**

Fascicolo n.2036/2014

Oggetto: ANAS SpA. SS 182 “Trasversale delle Serre”. Accordo bonario ex art.240 d.lgs. n.163/2006 sottoscritti con ATI Impresa SpA (mandataria). Contratto 57203 rep. del 7.6.2005.

### **Il Consiglio**

#### **Considerato in fatto**

- 1) Con nota del 28.9.2015, prot.123816, venivano comunicate le risultanze istruttorie del procedimento avviato d’ufficio con nota prot.n.78466 del 10.7.2014 sull’accordo bonario tra Anas Spa e l’ATI Impresa SpA (mandante) - Rabbiosi SpA di Catania ex art.240 del d.lgs. 163/2006.  
Nella comunicazione (CRI) sono stati ricompresi anche gli accertamenti dell’UPSV, nei termini esposti con la prot.114408 del 10.9.2015 esaminata favorevolmente dal Consiglio con verbale n.28 del 23.9.2015. Il RP ha controdedotto alla CRI con nota acquisita al prot.142665 del 28.10.2015. Non è stata avanzata alcuna richiesta di audizione di fronte al Consiglio.
- 2) L’opera prevede l’adeguamento della S.S. 182 “Trasversale delle Serre”, con tratti compresi tra i Comuni di Argusto e Serra San Bruno, alla sezione stradale tipo “C1” del D.M. 5.11.2001. E’ previsto anche un nuovo tratto viario con uno sviluppo di 21 km di cui 14 km ricadenti sul Tronco IV e 7 km e sul Tronco IV bis. Lungo il tracciato sono presenti molte opere d’arte: 19 viadotti, 10 gallerie e 5 svincoli.

Il progetto del Tronco IV (Chiaravalle centrale – Bivio Montecucco) e IV Bis (diramazione per Serra San Bruno), redatto dalla Società Bonifica S.p.A. con sede in Roma, per un importo complessivo lordo di €215.234.610,80 così ripartiti: €163.868.972,61 per lavori a base d'appalto, €51.365.638,19 per somme a disposizione dell'Amministrazione; l'approvazione del progetto è stata effettuata in data 4.2.2004.

A seguito di licitazione privata i lavori sono stati aggiudicati all'ATI "IMPRESA SpA. (mandataria) – P.I. RABBIOSI S.p.A: - S.I.G. s.r.l. – TECNOVESE S.p.A.", con sede in MILANO, per l'importo netto di €123.944.233,32 (comprensivi di €7.424.069,42 per oneri di sicurezza). Il contratto è stato sottoscritto in data 7.6.2005.

Con la citata nota di controdeduzioni il RP di ANAS ha comunicato che l'Amministrazione straordinaria di IMPRESA SpA, al termine dell'iter svolto dal Ministero dello Sviluppo Economico, ha ceduto il ramo d'azienda alla Impresa Franco Giuseppe SrL di Roccella Jonica (RC) in data 22.6.2015. ANAS ha preso atto della cessione in data 6.8.2015 a seguito delle verifiche di competenza.

- 3) Nella più recente comunicazione del 28.10.2015, il RP aveva riferito che le condizioni economiche dell'impresa non sembravano garantire il rispetto delle scadenze contrattuali; l'Impresa Franco Giuseppe SrL avrebbe evidenziato invece adeguati livelli di produzione che consentiranno di completare un ulteriore tratto di 4,5 km in prossimità dello svincolo di Chiaravalle.

Alla data del 15.10.2015, l'avanzamento complessivo è risultato pari al 95 % del contratto (aggiornato), così restando da eseguire solo circa €5,2 mln di lavori che non incidono sulla funzionalità dell'opera, quali: ultimazione di un cavalcavia carrabile di una stradina interpoderale, completamento regimazione idraulica, completamento viabilità secondaria e opere a verde. L'ultimazione è prevista per il primo semestre 2016.

- 4) In data 27.5.2010 è stato sottoscritto un primo verbale di accordo bonario per le riserve iscritte fino al SAL n. 20 per lavori a tutto il 10/12/2008 pari a €20.881.534,74 (23 % circa della richiesta). Un secondo accordo è stato concluso in data 16.4.2013 per le riserve iscritte fino al 41 SAL per lavori a tutto il 16.7.2012 per l'importo di €16.083.769,54 (13,4 % della richiesta).
- 5) Sono state adottate due varianti in corso d'opera. Una prima, in data 20 maggio 2009 (atto aggiuntivo sottoscritto il 16.12.2010), per l'importo dell'atto pari a €14.645.053,87, corrispon-

dente a circa l'11 % del contratto, principalmente per l'approfondimento delle sezioni di scavo delle gallerie naturali e il consolidamento resosi necessario a seguito di cedimenti fondali sopravvenuti.

Una seconda, in data 31 gennaio 2012 (atto aggiuntivo sottoscritto il 25.10.2012), per un importo complessivo di €9.118.791,85, poco superiore al 6 % dell'importo contrattuale aggiornato.

Tra le cause della seconda variante sono emerse principalmente:

- adeguamento degli impianti tecnologici a seguito di modifica da parte dell'Ente gestore della fornitura di energia elettrica;
- miglioramenti degli standard di sicurezza;
- risoluzione dei cd. "fornelli" della galleria Andriolo e Monte Costantino;
- maggiore profondità degli scavi al disotto dei rilevati stradali;
- sottofondazioni in *jet-grouting* sottovia SV06;
- adeguamento di alcuni svincoli a servizio dei comuni di Chiaravalle, Spatola e Torre di Ruggiero; quest'ultimo, a seguito di modifiche rese necessarie ai piani d'esproprio per effetto di una sentenza del TAR confermata dal Consiglio di Stato;
- completamento regimentazione idraulica;
- cavalcavia carrabile a servizio Comune di Spadola;
- cavalcavia pedonale al km 3+800 tronco IV bis a servizio comprensorio di Spadola.

Gli atti hanno evidenziato che l'opera viaria è stata penalizzata da terreni degradati dal punto di vista geologico-geotecnico e da un'orografia complessa.

- 6) Nel seguito si riportano i titoli concisi delle riserve iscritte e gli intervalli di SAL (da SAL – a SAL) nei quali sono state iscritte o ripetute.

Riserva	Motivazione	da SAL n. – a SAL n. -
1	Rallentamenti per fatto della SA	1-26
1 b	Anomalo andamento dei lavori dopo il SAL n.20	27-45
1 c	Anomalo andamento dei lavori dopo il SAL n.20	27-45
2	Oneri per esecuzione frazionata	1-26
3	Mancato esproprio aree di deposito	1-26
4	Oneri per stralcio parziale dei lavori di cui all'ODS n.1	1-26
5	Mancata contabilizzazione lavori eseguiti regolarmente	1-26
6	Annullata	n.q.

Riserva	Motivazione	da SAL n. – a SAL n. -
7	Dissesto galleria Andriolo	14-26
8	Esecuzione svincolo Chiaravalle in soggezione al traffico	n.q.
9	Tempi di esecuzione dei lavori	n.q.
10	Richieste di progettazione in eccedenza	15-26
11	Mancata contabilizzazione dell'incremento del costo del bitume	15-26
12	Aumenti dei costi dei materiali da costruzione	15-26
13	Concordamento e approvazione nuovi prezzi e loro contabilizzazione	21-26
14	Riserva per il pagamento di lavori di ripristino e consolidamento della Galleria Novalba	16-26
15	Manutenzione tratti di Strade Provinciali intersecanti con la costruenda Trasversale delle Serre	21-26 e 31-45
16	Ristoro dei costi per campagne di indagini geologiche integrative	21-37 poi rinunciata
17	Maggiori oneri per il picchettamento di maggiori aree interessate	21-37
18	Mancata produzione a seguito dell'Informativa Prefettura di carattere interdittivo a carico del Consorzio Magna Grecia s.r.l.	23-26
19	Richiesta oneri sostenuti per il personale impiegato per l'applicazione del Protocollo di Legalità	27-45
20	Danni di forza maggiore	27-45
21	Maggiori oneri sostenuti per l'esecuzione della rampa 6 dello svincolo di Torre di Ruggiero	33-45
22	Sorpresa geologica nella Galleria Monte Costantino	33-45
23	Interventi per mancata esecuzione dei recapiti finali idraulici	45
24	Danni per furto e/o atti vandalici dovuti alla mancata fornitura di energia elettrica alle cabine	45
25	Maggiori oneri per verifica espropri aggiuntivi per la realizzazione delle stradine interpoderali per fondi interclusi e recapiti finali	45

Il primo accordo fu avviato al 20° SAL (sottoscritto al 27° SAL), il secondo al 41° SAL per le riserve dal 21° SAL (sottoscritto al 45° SAL). Nel complesso le riserve iscritte al 45° SAL ammontano a €159.023.513,47 da cui vanno detratte quelle transate fino al II accordo bonario pari a €119.469.858,68, con una differenza pari a €39.553.654,79.

- 7) Il riepilogo del costo di esecuzione delle opere è riportato nel seguente quadro sinottico (anche le voci in aumento sono comprensive di aumenti per la sicurezza):

Voci di spesa in €		Incidenza sul contratto originario
- Contratto originario compresa sicurezza	131.368.302,74	-
- I variante	14.645.053,87	11 %
- II variante	9.118.791,85	7 %
- I accordo	20.881.534,74	16 %
- II accordo	16.083.769,54	12 %

Cui va aggiunta la riserva 1c), ammessa in punto di diritto dalla commissione di collaudo in corso d'opera, salvo la definizione del quantum. Al 45° SAL la riserva iscritta ammonta a circa € 63 mln nei termini dinanzi illustrati.

8) Nel seguito si riportano le controdeduzioni del RP alla CRI.

**8.1) In merito alla qualità della progettazione non adeguata alla complessità dell'intervento**

Nella CRI è stato evidenziato il legame tra l'aumento rilevante dei costi (varianti e riserve) e la progettazione delle interferenze con le opere viarie esistenti, nonché con le richieste dei Comuni gravitanti nelle opere di svincolo.

**Il RP ha spiegato che il progetto aveva già tenuto conto delle interferenze in sede di conferenza dei servizi del 31.7.2002, laddove furono recepite le indicazioni da parte degli Enti proprietari delle interferenze. Quanto allo svincolo di Torre Ruggiero, la modifica dello stesso si è resa necessaria per spostare le rampe da un terreno di proprietà di un ricorrente vittorioso, e tuttavia ciò è avvenuto senza aumento dei costi. Mentre l'adeguamento della geometria dello svincolo di Chiaravalle è avvenuta con riduzione dei costi. Altri affinamenti progettuali sono avvenuti in corso d'opera a seguito della cantierizzazione delle opere. Ad altre criticità si è dovuto sopperire a causa dei dati catastali: mancate volture catastali hanno reso necessario evitare l'interclusione dei fondi ecc. In ogni caso l'incidenza economica dei suddetti adeguamenti non raggiunge neppure l'uno per cento (0,353 % + 0,07 %).**

Le valutazioni del RP appaiono solo in parte condivisibili perché non hanno inquadrato il tema nella sua generalità. In primo luogo, nella CRI si è evidenziato che tra le cause della variante n.2 è emersa la necessità di adeguamento di alcuni svincoli nei Comuni di Chiaravalle, Spatola e Torre Ruggiero (solo per quest'ultimo la sentenza del TAR Calabria). Ciò non comporta solo variazioni delle lavorazioni, ma si riflette sui tempi della variante talora anche lamentati nelle riserve e sull'andamento anomalo dei lavori. Vi è stata inoltre la necessità di rivisitare la regimazione idraulica delle acque, così come le modifiche al cavalcavia a servizio del Comune di Spatola e il cavalcavia pedonale di nuova costruzione nel medesimo Comune (var.n.2). Anche nelle riserve (v. tab. di pag. 3 e pag. 4 della CRI) sono state rilevate le conseguenze di una pro-

gettazione non del tutto adeguata: “richieste di progettazione in eccedenza”, “maggiori oneri rampa n.6 dello svincolo di Torre di Ruggiero”, “mancata esecuzione di recapiti finali”, “realizzazione di stradine interpoderali” ecc.

Si conferma pertanto quanto rilevato nella CRI, laddove una più attenta progettazione non avrebbe causato l’aumento dei costi di costruzione.

**8.2) In merito alla carenza delle indagini preliminari alla progettazione esecutiva a base di gara**

Nella CRI è stata evidenziata la carenza delle indagini preliminari sulle caratteristiche geologico-geotecniche dei siti, atteso la natura degradata dei terreni in cui si è sviluppata l’opera, degrado di cui si apprende nei vari atti dell’appalto. E’ stato inoltre rilevato un aspetto singolare dovuto alla circostanza che le numerose opere d’arte in cls armato presenti lungo il tracciato (viadotti, gallerie, ecc.) non abbiano coerentemente palesato modifiche in corso d’opera. Analoghe carenze preliminari alla progettazione sono state rilevate a proposito della necessità di completare vari e ricorrenti interventi di sistemazione idraulica dei recapiti finali delle acque meteoriche. Come noto infatti, la progettazione stradale va di pari passo con la progettazione idraulica, in quanto l’opera stessa funge sia come bacino di raccolta delle acque meteoriche, sia come vettore per l’accompagnamento ai recapiti naturali.

**Quanto agli aspetti geotecnici, il RP ha osservato che i sondaggi e le analisi svolte a corredo del progetto esecutivo sono da considerare esaustive. Anche se ciò non consente di raggiungere livelli di certezza come quelli della fase esecutiva delle opere. Sfuggono ad esempio eventuali comportamenti geomeccanici come quelli evidenziatisi nei materiali di scavo delle gallerie Andriolo e Monte Costatino (continua variazione dello stato fisico del cavo di galleria). Non si è comunque avuta nessuna modifica planimetrica del tracciato di progetto e quindi delle opere d’arte. Circa la localizzazione topografica delle interferenze, il RP ha precisato che queste sono state rilevate nella coerenza dei servizi del 31.7.2002 e che le nuove interferenze evidenziate in corso d’opera, derivano esclusivamente da un’incompleta informazione fornita dagli enti gestori. La eliminazione delle interferenze, ha invece avuto notevoli ritardi da parte degli enti gestori, cui si è sopperito con incontri tecnici promossi dall’ANAS. Talora i lavori sono stati affidati al medesimo appaltatore a**

**fronte dell'inerzia di tali enti (Condotte della PARK e SORICAL). Per gli impianti della PARK si è dovuto anche attendere il dissequestro dell'Autorità Giudiziaria e l'esecuzione di opere imposte dalla medesima Autorità per il tramite del Consulente. Infine il RP ha esposto il numero dei sondaggi eseguiti per la varie gallerie (5 per Andriolo di m 273; 4 per M. Costantino di m.206; 5 per Novalba di m 477), da considerare del tutto adeguati alla scala dell'intervento. Quanto alle sistemazioni idrauliche dei recapiti finali, si è trattato di prolungamenti di canali già previsti.**

Le giustificazioni addotte dal RP non appaiono convincenti. Basti osservare le voci delle motivazioni della variante n.2 (v. pag.3 CRI), secondo cui si deve sopperire e intervenire tra l'altro: a una serie di carenze per maggiore profondità degli scavi necessari al disotto dei rilevati stradali; alle sottofondazioni nella SV06; ai "fornelli" nelle gallerie Andriolo e M. Costantino. E' singolare poi che in tali gallerie i sondaggi effettuati a distanze ravvicinate non abbiano evidenziato parti di terreno tanto estese e così poco coerente da distaccarsi dalla volta della galleria; ne risultano in atti le evidenze di contestazioni nei riguardi dei responsabili dei sondaggi e della loro interpretazione in sede di progetto. Inoltre, la variante n.1 (11 %) si è resa necessaria prevalentemente per il consolidamento dei cedimenti delle fondazioni del corpo stradale e per la necessità di approfondimento delle sezioni di scavo.

Si confermano pertanto le perplessità sulla completezza della progettazione posta a base di gara e sulla qualità delle prospezioni effettuate.

### **8.3) In merito allo *jus superveniens***

Nella CRI è stato rilevato che l'adeguamento in corso d'opera del progetto appaltato (sagome e rettifili delle gallerie) alla circolare ANAS emanata il 10.11.2005, è stato forse tardivo rispetto alla direttiva 2004/54/CE (contratto sottoscritto in data 7.6.2005).

**Il RP ha chiarito che la detta direttiva è stata recepita in Italia solo con d.lgs. 264 del 5.10.2006 e che la circolare n.33 del 10.11.2005 è da riguardare come strumento anticipatorio (sagome e impiantistica di sicurezza delle gallerie); infatti, al d.lgs. 264/2006 ha fatto seguito la circolare n.17/2006 recante le "Linee guida per la progettazione della sicurezza nelle gallerie Stradali". Mentre la progettazione è stata approvata con provvedimento del**

#### **4.2.2004 e la direttiva 2004/54/CE non reca norme *self executing*.**

Le considerazioni del RP non sono del tutto condivisibili. La data di appalto del 7.6.2005, avrebbe consentito di adeguare il progetto esecutivo approvato il 4.2.2004 prima della gara, qualora la circolare 33/2005 fosse intervenuta prima (la direttiva 54 è del 2004).

Si conferma pertanto che la circolare ha comportato un'alterazione evitabile del corso dei lavori.

#### **8.4) In merito alle carenze del piano di esproprio**

Nella CRI è stata evidenziata la necessità di rivedere in più punti il piano di esproprio, con le conseguenze sotto i profili dei tempi e del contenzioso.

**Il RP ha precisato che le modifiche al piano di esproprio dello svincolo di Torre Ruggero si è reso necessario a seguito della pronuncia del TAR e pur sempre all'interno di aree in possesso di ANAS. Mentre per lo svincolo di Chiaravalle Centrale, come precedentemente spiegato, è stato necessario ottimizzare le aree di ingombro a terra di muri e rilevati.**

Le modifiche del piano di esproprio hanno comunque prodotto nel secondo caso l'esigenza di perfezionare gli atti del progetto, per quanto limitati ad un'area circoscritta di Chiaravalle.

#### **8.5) In merito alla qualità del servizio di verifica e validazione del progetto esecutivo**

Nella CRI è stato richiamato il servizio di verifica e validazione della progettazione esecutiva, a significare il possibile legame della detta attività con il rilevante aumento dei costi dell'opera.

**Il RP ha chiarito che le motivazioni tecniche delle due varianti non sono mai riferibili alla fattispecie di cui alla lett.e), comma 1, art.132 del codice, bensì sempre a eventi imprevisti e imprevedibili. E che il servizio di verifica è stato svolto all'interno dell'Amministrazione.**

Nella CRI non si è fatto riferimento all'errore di progetto, bensì più in generale a carenze che nel complesso hanno richiesto aggiustamenti della progettazione. Nessuna disfunzione di per se tale da comportare la risoluzione, ma nel complesso causa di ripetuti rallentamenti. Con le conseguenze note sull'andamento dell'esecuzione, sull'incremento dei costi e sulla natura delle riserve.

#### **8.6) In merito al deficit di programmazione economica**

Nella CRI è stato rilevato un deficit di programmazione economica dell'opera: infatti si era veri-



ficato il rinvio a un periodo successivo al 2008 (termine inizialmente previsto per l'ultimazione delle opere), dell'esecuzione di una parte consistente delle opere stesse per mancata disponibilità finanziaria (circa €70 mln); rinvio che ha causato l'andamento anomalo dei lavori. Tale carenza è sembrata riconducibile a una non adeguata copertura finanziaria dell'appalto, in contrasto con i principi di buona amministrazione di cui all'art.2, comma 2, del d.lgs. 163/2006 (già dell'art.2, l. 109/1994).

**Il RP ha evidenziato che già nel 2004 (approvazione del progetto a base di gara), vi era la copertura economica nei piani triennali 2002-2004 (€ 129,641 mln) e sul programma straordinario del 2003 (€85,593 l mln). In sostanza si può affermare, secondo il RP, che la gara è stata bandita in vigenza dell'impegno di spesa di €215.234.610,80.**

In merito non può che prendersi atto delle precisazioni e che, quindi, la posticipazione dopo il 2008 di circa 70 mln di lavorazioni è da ascrivere a cause diverse dalla disponibilità finanziaria.

**8.7) In merito all'eccesso di proroghe ecc.**

Nella CRI è stato rilevato il ricorso eccessivo alle proroghe del tempo di esecuzione, a fronte di produzioni non sempre adeguate dell'ATI esecutrice. Sicché sembrava potersi ipotizzare la sussistenza in corso d'opera delle circostanze tipiche per una risoluzione contrattuale di cui all'art.136 del d.lgs. 163/2006 per grave inadempimento (come poi paventato in apposito OdS).

**Il RP ha passato in rassegna le varie proroghe e rispettive motivazioni come nel seguente quadro riepilogativo. Facendo rilevare la legittimità di tutte le proroghe e l'insussistenza di elementi per la risoluzione, almeno fino al 2013 quando invece vi erano le condizioni per procedere alla risoluzione ex art.136 del codice. A tale data infatti è intervenuta l'ammissione dell'Appaltatore principale alla procedura di concordamento che fece sospendere la risoluzione contrattuale in favore della prosecuzione dei contratti in essere.**

N.	Durata della proroga in giorni	Motivazione
1	187	Atto aggiuntivo I variante
2	445	Concessi con la sottoscrizione dell'accordo bonario n.1
3	250	"Prolungamento del termine" per eventi criminosi, interdittive prefettizie
4	449	Condizioni metereologiche avverse come da dati ARPACAL

N.	Durata della proroga in giorni	Motivazione
5	37	Eccezionali condizioni metereologiche avverse (dal 7.2.2012 al 14.3.2012)
6	320	Atto aggiuntivo II variante
7	150	Ods n.49 per consegna lavori differita
8	30	In conseguenza dell'OdS di cui sopra
Tot.	1.868 giorni	-

Al di là delle motivazioni formali, appare poco credibile che un appalto di 727 giorni abbia potuto beneficiare di un maggior termine di circa 2,6 volte il tempo contrattuale originario (1.868 giorni in più e appalto non ancora del tutto concluso). Ciò vuol dire o una errata pianificazione del tempo contrattuale, o una gestione deficitaria dell'esecuzione; infatti, trascurando le avverse condizioni metereologiche (736 giorni), si ha un aumento del tempo per fatto dell'amministrazione pari a 1.132 giorni per le varianti e gli altri riconoscimenti (minori) accordati o riconosciuti all'Appaltatore. In ogni caso, anche le stesse proroghe per avverse condizioni metereologiche per complessivi 2 anni nella Regione Calabria, non sembrano del tutto realistiche.

Si conferma pertanto la evidente anomalia dell'appalto anche dal punto di vista della validità della progettazione e verifica del progetto a base di gara. Dal maggiore termine infatti, si è originato l'andamento anomalo dei lavori e il noto rilevante contenzioso.

#### **8.8) In merito all'ipotesi di commistione tra I perizia di variante e I accordo**

Nella CRI veniva ipotizzata la commistione tra la prima perizia di variante e il I accordo nel quale si riconoscevano maggiori quantità di materiali. Non appariva altresì ammissibile il riconoscimento di un indennizzo all'Appaltatore per la progettazione in corso d'opera atteso che si tratta di un servizio che dovrebbe essere ricompreso nei compiti del direttore dei lavori.

**Il RP dopo aver escluso commistioni di sorta, ha rinviato alle considerazioni della Commissione di collaudo secondo la quale il pagamento di oneri per la progettazione sarebbe dovuto ad attività esorbitanti le obbligazioni contrattuali.**

Sui temi sollevati non sono state fornite giustificazioni analitiche da parte del RP. Si confermano pertanto le risultanze della CRI.

**8.9) In merito alla riproposizione delle medesime riserve dopo il secondo ed ultimo accordo bonario con il quale le richieste esse erano state soddisfatte**

Nella CRI è stata rilevata la violazione dei principi di correttezza e buona fede cui devono essere improntati i rapporti tra le Parti, laddove l'appaltatore ha riscritto le riserve dopo il II accordo e nel corso della liquidazione delle rate (riserve: 1b, 1c, 15, 19, 20, 21, 22, 23, 24 e 25, dal 41 SAL e fino al 45° SAL). Tutte dichiarate infondate dal direttore dei lavori tranne la 1c) legata a fatti continuativi sanabili con l'ultimazione dei lavori (pari a circa €63 mln). Nella CRI, riprendendo quanto argomentato dal RP, venivano ribaditi i vincoli sotto i quali si dovesse sviluppare il computo finale della riserva 1c). Quindi si ribadiva la necessità di monitorare il procedimento per verificare l'esito finale del contenzioso.

**Il RP ha convenuto con quanto dinanzi riportato.**

Quindi sarà assicurato il monitoraggio del contenzioso della riserva 1c) e il suo computo condizionato ai criteri previamente indicati, nonché sarà ferma la posizione della stazione appaltante di rigetto delle riserve riscritte dopo il II accordo.

**8.10) In merito alle irregolarità della procedura del I° accordo**

Nella CRI è stata rilevata l'irregolarità del procedimento del I accordo laddove questo è stato avviato nonostante una valutazione del responsabile del procedimento di mancato raggiungimento della soglia del 10 % (in una delle relazioni prodotte dalla stazione appaltante, il responsabile del procedimento ha dichiarato che fino al 17° SAL "Pur nell'ipotesi del tutto accademica di partenza ... la soglia del 10 % di cui al comma 2, art.149 del DPR 554/99 appare piuttosto lontana").

**Il RP ha precisato che la soglia del 10 % è stata superata (16,85 %) quindi il procedimento è stato avviato fondatamente. Che le difficoltà di riconoscere le condizioni per legittimare l'avvio del procedimento, furono dovute alla complessità della riserva per andamento anomalo.**

Il RP non ha fornito elementi documentali di sorta, sebbene occorre riconoscere che, seppure *ex post*, è stata documentata la fondatezza del procedimento.

**8.11) In merito alle divergenze tra le quantificazioni operate dai vari soggetti intervenuti negli**

## **accordi**

Nella CRI si è fatto riferimento alle divergenze tra le quantificazioni operate dai vari soggetti intervenuti negli accordi non sempre adeguatamente motivate.

**Il RP ha precisato che le diverse quantificazioni nascono da riferimenti normativi e giurisprudenziali tipiche dell'istituto transattivo.**

Come già evidenziato con prot.114408 del 10.9.2015, par.3.2. e par.4.7, il disallineamento degli importi è una circostanza sempre ricorrente ma che, di per se, non assume particolari significati. Diverso sarebbe stato il caso in cui la discordanza delle valutazioni avesse portato al fallimento dell'accordo e l'organo decisore della stazione appaltante avesse assunto come valida una sola di tali valutazioni (v. delibera 19/2014): ciò che nella fattispecie in esame non si è verificato.

### **8.12) In merito alla possibile contiguità tra alcune riserve e le varianti**

Nella CRI si è prospettata la possibile contiguità tra alcune riserve e le opere oggetto di variante (v. anche successivo punto 9.13). Ciò discendeva dal fatto che la stessa tematica della riserva n.22 (risarcimento per maggiori oneri dovuti allo sgombrò di materiale franato, all'allontanamento di massi erratici e al maggior costo unitario dello spriz-beton rispetto al prezzo di contratto, totale circa €119 mila), figura anche nell'atto di sottomissione di una variante (una delle due adottate). Come a dire, la prestazione oggetto di riserva potrebbe essere stata compensata due volte, secondo la ricorrenza di alcune anomalie paventate nella determina AVCP n.5/2007.

**Il RP ha chiarito che non si rinvencono contiguità tra riserve e variati e che l'unico equivoco che può indurre a tale valutazione è rappresentato dalla problematica geologica-geotecnica dell'avanzamento dello scavo nella galleria Monte Costantino (nella perizia n.2). Ma anche in questo caso sono state mantenute sperate le argomentazioni su alcune lavorazioni (spriz beton ed eliminazione massi erratici) del II accordo e la variante n.2.**

Nella relazione prot.114408 del 10.9.2015, si è riscontrato che nell'accordo si trova un esame molto dettagliato ed analitico della riserva, con coincidenze di valutazioni tra direttore dei lavori e commissione di accordo (la commissione di collaudo si rimette alle valutazioni della direzione dei lavori).

Si tratta di maggiori oneri rispetto a quanto previsto nel progetto e varianti; infatti si legge: “verificata la contabilità, la scrivente commissione, ritiene però congrue le valutazioni del direttore dei lavori...” (v. pag.103 del verbale di accordo in all.11) e che, in apposita tabella, la somma riconosciuta è il “delta”, cioè la eccedenza, tra quanto “previsto e quanto eseguito”. Sembra pertanto da escludere che si sia trattato di un doppio pagamento e che vi sia stata una commistione tra II accordo e perizia di variante. La circostanza che vi possano essere le medesime voci di prezzo (*spriz beton*) può essere una circostanza legittima.

### **8.13) In merito alla eccessiva durata dei procedimenti di accordo**

Nella CRI è stata rilevata l'eccessiva durata dei procedimenti di accordo bonario. Il termine di 90 giorni stabilito dall'art.240, co.2, d.lgs. 163/2006 è stato più che raddoppiato. Veniva altresì segnalata la carenza della “procedura aziendale” di esame tecnico legale delle riserve e la necessità di una sua rivisitazione per renderla più aderente all'art.240 del codice.

**Il RP ha richiamato la complessità delle valutazioni in relazione anche alla difficoltà dell'opera e della vicenda esecutiva e alle difficoltà prodotte dai ritardi della relazione riservata dei Collaudatori alla commissione di accordo. Il RP ha inoltre condiviso la necessità che la procedura interna del procedimento di accordo sia rivisitata, ma che il livello di approfondimento tecnico (come nel caso di specie) non si confà alla tempistica della norma.**

Le giustificazioni sui tempi dell'accordo non appaiono condivisibili se si considera che i componenti della commissione sono professionisti pubblici o privati sempre di grande esperienza e adusi a tali tematiche. Tra questi vi sono comunque rappresentanti interni che possiedono anche conoscenze sullo specifico appalto. Inoltre le fattispecie cui si riconducono le riserve e il conseguente contenzioso, sono sempre le medesime e analogamente la posizione della giurisprudenza e dottrina. Ciò che può cambiare sono le circostanze giustificative da appalto ad appalto, ma ciò non richiede elaborazioni complesse. Appare inoltre singolare che l'Amministrazione debba svolgere un vaglio dell'operato della commissione così penetrante; tanto varrebbe adottare l'istituto della transazione.

### **8.14) In merito alle anomalie delle riserve 1b), 1c) e 22 (andamento anomalo dei lavori, ecc.)**

Nella CRI si è fatto riferimento a possibili anomalie per quanto attiene il riconoscimento delle

riserve 1b) e 1c) e 22). Nella relazione prot.114408 del 10.9.2015 (v. paragrafi 3.7, 3.8 e 4.5) erano stati approfonditi gli aspetti tecnici e giuridici delle riserve da cui però non emergevano *ictu oculi* sovrapposizioni tra la riserva n.22 (maggiori oneri per spostamenti massi vaganti ecc.) e gli analoghi riferimenti alla variante n.2. Venivano inoltre spiegate le origini e le trasformazioni delle riserve 1b) e 1c) (provenienti dalla riserva iniziale 1a), nonché l'ammissibilità del rinvio dell'esame delle riserve motivate da "fatti continuativi" a un momento anche successivo riferibile alla chiusura del registro di contabilità (v. anche riferimenti a Corte di Cassazione a pag.23 della citata prot.114408/2015).

**Il RP ha rinviato alle memorie già elaborate al riguardo oltre che alla nota qui in riscontro, pur facendo presente di non rilevare anomalie.**

L'anomalia che si intendeva rappresentare non è insita nel rinvio a fine lavori dell'esame della riserva, dato che si tratta di un criterio da ritenersi legittimo (v. paragrafo 4.5 a pag.23, citata prot.114408/2015). Si voleva invece sottolineare che il protrarsi dei lavori per le difficoltà dell'Appaltatore si traduce in una sorta di rendita che aumenta il corrispettivo dovuto nonostante, come sottolineato nella medesima relazione prot.114408/2015, siano stati fissati i criteri oggettivi di valutazione finale (v. fine pag.21 inizio pag.22). Tra questi vanno richiamate le nuove vicende legate ai tempi per rendere operativa la cessione del ramo d'azienda (che sembra aver avuto effetti acceleratori sulla conclusione) sicché, in sostanza, va significativamente "retrodata-to" il tempo convenzionale di ultimazione delle opere ai fini del calcolo della riserva per andamento anomalo.

**8.15) In merito alla mancata attivazione di clausole di tutela nella corresponsione dei ratei relativi al II accordo, a fronte della mancata esecuzione nelle tempistiche concordate**

Nella CRI veniva contestata la mancata attivazione di clausole a tutela della stazione appaltante per il caso di ritardo nella ripresa dei lavori e dell'esecuzione nelle tempistiche concordate (pagamento delle rate di acconto del II accordo nonostante i ritardi); ritardi che si sono sistematicamente verificati e tutt'ora perdurano.

**Il RP ha dapprima richiamato i termini della rateizzazione: il saldo del II accordo era previsto all'efficacia del contratto di affitto di ramo d'azienda o dell'avvenuta esecuzione dei lavori per maturare il 46 SAL. Il RP ha inoltre comunicato di aver segnalato**

**all'Amministrazione che, essendo venuta meno la produzione auspicata per concludere le opere, sebbene si sia comunque raggiunto il 46 ° SAL, di sospendere il pagamento della III e ultima rata. Tuttavia, dopo la cessione del ramo d'azienda, sono stati completamente ripristinati i termini dell'accordo per la liquidazione della terza ed ultima rata.**

L'amministrazione sembra aver operato la corresponsione delle rate secondo quanto formalmente convenuto in sede di accordo. Tuttavia sembra aver mantenuto, anche in questa occasione, un ruolo di consapevole attesa nei confronti degli adempimenti dell'Appaltatore principale fino alla definitiva e spontanea fuoriuscita dagli obblighi contrattuali tramite l'avvicendamento di un appaltatore locale. Non sembrano inoltre contenuti i tempi intercorsi dal 22.6.2015 al 6.8.2015 per la ratifica della cessione contrattuale, dato che ogni ritardo sul tempo di ultimazione incide, aumentandolo, sull'importo della riserva 1c).

### **Considerato in diritto**

- 9) I chiarimenti forniti non sembrano dissolvere le criticità riportate nella CRI. Infatti, l'appalto è stato caratterizzato da molteplici lacune di natura progettuale, di esecuzione e di gestione dell'appalto, ciascuna delle quali di per se non decisiva ma nell'insieme tali da determinare un abnorme incremento delle opere e la notevole protrazione del tempo contrattuale.

La rappresentazione dello stato di fatto non è risultata adeguata, come evidenziato dalle ricorrenti problematiche delle interferenze e delle richieste dei Comuni soprattutto nelle opere di svincolo. Pur se è apparso singolare, a fronte delle problematiche geologico-geotecniche utilizzate a fini giustificativi di molte riserve, che non siano emerse le medesime carenze geotecniche (in misura anche più accentuata) nella costruzione delle pur numerose opere d'arte (viadotti, gallerie, ecc.).

Non sono apparse altresì soddisfacenti le argomentazioni per giustificare i ritardi nell'adeguamento del progetto esecutivo a base di appalto (sagome e rettifili delle gallerie) alla circolare della stazione appaltante emanata il 10.11.2005, poco dopo la sottoscrizione del contratto in data 7.6.2005; in sostanza, si è trattato, di un recepimento di fatto tardivo della direttiva 2004/54/CE invece di anticipare l'applicazione della normativa tecnica evidentemente già da tempo incombente (prima della firma del contratto).

Appare anche non condivisibile l'argomentazione secondo cui la conoscenza dei siti attraversati,

sia stata informata a una distribuzione di saggi più che coerente con la progettazione di aste viarie: la natura degradata delle aree avrebbe dovuto comunque consigliare più adeguate indagini del sottosuolo, soprattutto in corrispondenza delle gallerie.

Quanto al rinvio dell'esecuzione di una parte consistente delle opere a un periodo successivo al 2008 (termine inizialmente previsto per l'ultimazione delle opere), è da prendere atto che il tema non è stato quello della mancata disponibilità finanziaria (circa € 70 mln) al momento dell'appalto. Nondimeno rimangono disattesi i principi di buona amministrazione di cui all'art.2, comma 2, del d.lgs. 163/2006 (già dell'art.2, l. 109/1994), laddove la posticipazione dei lavori ha rappresentato uno dei punti più rilevanti a fondamento della riserva 1c). E' apparsa altresì eccessiva l'erogazione di numerose proroghe al tempo di esecuzione, a fronte di produzioni carenti dell'ATI esecutrice, sicché sembra ragionevole ipotizzare che vi erano in corso d'opera le circostanze per una risoluzione contrattuale di cui all'art.136 del d.lgs. 163/2006 (come poi paventato in apposito Ods).

Nella esecuzione del contratto è emerso inoltre un approccio tendenzialmente proclive nei riguardi dell'Appaltatore, che non ha ripagato l'Amministrazione in termini di celerità e di contenimento della spesa: come se l'Amministrazione si fosse fatta carico essa stessa di ovviare/neutralizzare per quanto possibile alle difficoltà economiche dell'aggiudicataria non *in bonis* e dei forti ritardi organizzativi/produttivi attenuandoli con numerose proroghe del tempo contrattuale. Né l'Appaltatore ha ripagato l'Amministrazione con una leale cooperazione: dopo il II accordo, non ha esitato alla re-iscrizione delle riserve già risolte e introducendone di nuove dal 41 ° SAL al 45° SAL allo stato emesso, compresa la riserva 1c).

Inoltre, l'Amministrazione non sembra aver assunto misure particolarmente stringenti per limitare la lievitazione della riserva 1c) già riconosciuta in punta di diritto ma da calcolare a fine lavori (v. pag.6, lett. *a, b, c e d*, della CRI). Aspetto invece sul quale l'ANAS dovrebbe assicurare un impegno più puntuale e incisivo, anche rivisitando le scelte operate per evitare che la riserva 1c) sia utilizzata alla stregua di una sorta di "accantonamento" oramai intangibile, che si alimenta automaticamente con il procrastinarsi della conclusione dei lavori. Anche la cessione contrattuale ha giocato un ruolo di ulteriore ostacolo all'ultimazione dei lavori e la scelta dell'ANAS, di attendere tale avvicendamento in luogo di misure più efficaci come la risoluzione del contratto, va inquadrata in quell'approccio conciliante dinanzi richiamato: anche se qui in effetti una risolu-



zione sarebbe stata poco vantaggiosa dato l'avanzamento del contratto, ma che invece avrebbe dovuto operarsi in una fase antecedente. Sta di fatto che l'amministrazione ha assecondato eccessivamente le difficoltà dell'Appaltatore sicché, allo stato, la consapevolezza di tutto ciò dovrebbe suggerire di rivisitare i patti e i criteri di computo della riserva 1c) per andamento anomalo dei lavori, che diversamente avrebbero lo stesso effetto della "revisione prezzi" ora non più ammessa. Secondo la superata disciplina, l'ammontare della revisione prezzi al termine dell'appalto dipendeva da quanto le lavorazioni si fossero "allontanate" dall'andamento convenzionale e lineare del contratto. Circostanza che appunto sembra verificarsi nel caso in esame.

In conclusione, si è evidenziata una gestione disfunzionale dell'appalto che ha generato una notevole incremento del costo finale delle opere, non ancora definito, oltre alle diffuse carenze progettuali.

**Tutto ciò premesso,**

### **Il Consiglio**

- 1) Approva la presente delibera alla luce delle considerazioni che precedono;
- 2) Rileva:
  - 2.1) una serie di diffuse carenze e omissioni progettuali (v. § 8.1 e § 8.2) per le quali la stazione appaltante è inviata a valutare se e quali misure siano congrue nei confronti del progettista e del verificatore/validatore;
  - 2.2) l'eccessiva durata dei procedimenti di accordo bonario non giustificabili con la complessità tecnica delle opere, atteso che le stesse sono da ascrivere a interventi di usuale impegno costruttivo;
  - 2.3) la gestione disfunzionale dell'esecuzione dei lavori con eccessivo ricorso alle proroghe contrattuali e la mancata valorizzazione della risoluzione contrattuale ex art.136 del codice, gestione per la quale la stazione appaltante è inviata a valutare se e quali misure ritiene congrue nei riguardi del personale a vario titolo preposto;
  - 2.4) la non accettabilità nel I accordo bonario del ristoro all'Appaltatore degli oneri della progettazione in corso d'opera, non risultando condivisibile il mero rinvio al parere della Commissione di collaudo in corso d'opera;
  - 2.5) la non accettabilità nel II accordo bonario dei criteri di computo della riserva 1a),

laddove il continuo protrarsi dell'ultimazione dei lavori sembra trasmodi in una sorta di rendita per l'Appaltatore, responsabile invece esso stesso, direttamente o indirettamente di una rilevante parte dei ritardi (v. § 8.14); sicché la stazione appaltante è inviata a riconsiderare i criteri di computo;

- 3) invita altresì l'Amministrazione a rivisitare la procedura interna di esame delle riserve, non escludendo il completo superamento della stessa, atteso l'aggravio del procedimento di risoluzione del contenzioso qualora si proceda - come di norma avviene - con la commissione di accordo bonario di cui all'art.240 del d.lgs. 163/2006;
- 4) di inviare la presente alla Procura della Repubblica e alla Procura della Corte dei Conti, a completamento di quanto già precedentemente trasmesso dall'UPSV;
- 5) dispone che il RP informi l'Autorità sull'ultimazione dei lavori e sull'esito del contenzioso fino alla risoluzione, e segnatamente della riserva 1a), nonché sul recupero delle somme di cui al punto 2.4).

**Il Presidente**

***Raffaele Cantone***

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 13 gennaio 2016

Il Segretario, Maria Esposito