



**Autorità di Sistema Portuale
del Mare di Sicilia Orientale**

Autorità di Sistema Portuale del Mare di Sicilia Orientale

Ente di diritto pubblico L. 84/94 – C.F. 93083840897

Decreto Presidenziale n. 80/18 del 29.11.2018

OGGETTO: Oggetto: progettazione esecutiva del secondo stralcio nonché l'esecuzione dei lavori del primo stralcio e del secondo stralcio della terza fase del Porto Commerciale di Augusta Banchine Containers del Porto Commerciale di Augusta. Importo totale dell'opera: € 78.320.000,00.

Impresa appaltatrice: R.T.I. Società Italiana Condotte D'Acqua S.p.a. (capogruppo mandataria) Piacentini Costruzioni S.p.A. (mandante), COSEDIL S.p.a. (cooptata) con sede in Roma, Via Salaria n. 1039 – Risoluzione del contratto ex art. 136 D. Lgs 163/2006.

IL PRESIDENTE

Vista la legge 28 gennaio 1994, n. 84, di riordino della legislazione in materia portuale, e successive modifiche;

Visto il Decreto MIT n. 126 del 04.04.2017 relativo alla nomina del Presidente dell'Autorità di Sistema Portuale del Mare di Sicilia Orientale;

Visto l'art. 136 D.Lgs. 163/2006;

Vista la nota del Responsabile Unico del Procedimento n. prot. 818-Int-2018/SG del 22.11.2018;

Considerata la proposta di risoluzione del contratto stipulato con il R.T.I. Società Italiana Condotte D'Acqua S.p.a. (capogruppo mandataria), Piacentini Costruzioni S.p.A. (mandante), COSEDIL S.p.a. (cooptata) formulata dal RUP con nota n. prot. 818-Int-2018/SG del 22.11.2018, di seguito integralmente riportata:

“Si premette che a seguito di gara d'appalto esperita con procedura aperta ai sensi dell'art. 53, comma 2, lett. b), del D.Lgs. n. 163/2006 e s.m.i., il Raggruppamento Temporaneo di Imprese (R.T.I.), costituito da Società Italiana per Condotte d'Acqua Spa, quale capogruppo mandataria, da Piacentini Costruzioni Spa, nella qualità di mandante e da COSEDIL Spa, nella qualità di cooptata, è risultato aggiudicatario definitivo, giusta Delibera Presidenziale n. 65-13 del 21.10.2013, offrendo un importo globale a corpo di € 40.092.238,76, comprensivi di € 525.000,00 per il progetto esecutivo di II stralcio, oltre ad € 1.802.970,51 per oneri per la sicurezza non soggetti a ribasso, con un costo complessivo per l'appalto a corpo di € 41.895.209,00.

Con riferimento all'offerta tecnica, ed in particolare alle migliorie prodotte per il secondo stralcio definitivo, il citato R.T.I. aveva previsto la realizzazione di un palancolato a valle della prima fila di pali della banchina in modo da poter conterminare l'area interna ed evitare l'asportazione del primo metro di materiale del fondale in quanto non inquinato in base ai dati ufficiali di ISPRA del 2008, così come invece previsto nel progetto definitivo di secondo stralcio posto a base di gara, che prevedeva l'asportazione del primo metro di materiale in quanto inconsistente dal punto di vista geotecnico.

In esito, il citato R.T.I. proponeva, inoltre, per il tratto della banchina adiacente al futuro terzo stralcio, cosiddetto "accosto provvisorio", la realizzazione di una banchina a giorno con le stesse caratteristiche di quelle previste dal progetto posto a base di gara.

Dopo aver effettuato le verifiche di carattere generale delle imprese costituenti il R.T.I. e del progettista indicato, costituito anch'esso da un R.T.P., in data 27.01.2014 venne sottoscritto il contratto d'appalto e in pari data fu effettuata la consegna dei lavori che l'Impresa ha sottoscritto con riserva.

A seguito dell'approvazione del progetto esecutivo, in variante al progetto definitivo oggetto di gara, avvenuta in data 19.07.2018 con delibera presidenziale n. 77/18, l'Autorità, con nota 7286-U-2018/SG del 29.08.2018 trasmessa alla mandataria Società Italiana Condotte D'Acqua S.p.a. ed alla Megaraiblea, società consortile nelle more costituita tra i membri del RTI, ha richiesto la trasmissione della documentazione necessaria per la sottoscrizione dell'atto aggiuntivo al contratto principale (attestazione della compagnia assicurativa relativa alla regolarità dei premi versati ed alla vigenza delle polizze assicurative di cui agli artt. 113 D.Lgs. 163/2006, 123 DPR 207/2010 ed agli artt. 129 D.Lgs. 163/2006 e 125, DPR 207/2010 già prestate per il contratto principale; garanzia fidejussoria e titolo di integrazione della cauzione definitiva per un importo di € 1.903.448,94, pari al 39% dell'importo dell'atto aggiuntivo di € 4.880.638,30 con le modalità previste dall'art. 113 D.lgs. 163/2006; polizza di cui agli artt. 129 D.lgs. 163/2006 ed art. 125 DPR 207/2010 pari all'importo dell'atto aggiuntivo di € 4.880.638,30; polizza di responsabilità civile professionale per i rischi derivanti dallo svolgimento dell'attività di progettazione secondo le modalità di cui all'art. 111 D.lgs. 163/2006; fotocopia documento identità e codice fiscale del soggetto che sottoscriverà l'atto aggiuntivo e relativi poteri; indicazione del soggetto beneficiario dei pagamenti; dichiarazioni circa la compagine societaria di tutti i componenti l'RTI; dichiarazione di elezione di domicilio; dichiarazione sostitutiva resa a i sensi del DPR 445/2000 da tutti i soggetti, così come previsto dall'art. 85 D.lgs. 159/2011 s.m.i.), assegnando all'uopo il termine perentorio di dieci giorni per adempiere.

Non avendo il RTI adempiuto alla richiesta, l'Autorità ha nuovamente sollecitato con nota via pec n. 8328 del 25.09.2018 sia la mandataria Condotte e sia la consortile Megaraiblea a trasmettere nel termine perentorio di gg. 7 la documentazione richiesta con la richiamata nota 7286-U-2018/SG.

Il RTI, tuttavia, non ha ottemperato nemmeno a seguito del sollecito.

Dopo reiterate interlocuzioni occorse con l'appaltatore, contrassegnato da grave ritardo o addirittura assenza di riscontro da parte del medesimo, lo scrivente RUP con nota prot. n. 9060/U/2018/SG del 11.10.2018 ha formalizzato al RTI l'avvio del procedimento per la risoluzione del contratto, per grave inadempimento, grave irregolarità e grave ritardo, ai sensi e per gli effetti dell'art. 136 del D.lgs. n. 163/2006, assegnando il termine perentorio di giorni 15 (quindici), decorrenti dalla notifica della nota di addebito e contestazione per la presentazione di adeguate controdeduzioni.

In precedenza, è emerso che, a seguito di istanza proposta dalla capogruppo Condotte, il Tribunale Fallimentare di Roma aveva concesso termine sino al 18.05.2018 per l'ammissione alla procedura di ristrutturazione dei debiti ex art. 182 bis legge fallimentare ovvero di concordato preventivo con continuità aziendale ex art. 186 bis legge fallimentare.

Con nota 3489-U-2018/SG del 21.05.2018 l'Autorità ha chiesto notizie a Condotte circa gli esiti dell'istanza prodotta, e con successiva nota n. 3632-U-2018/SG del 22.05.2018 ha chiesto ai Commissari nominati dal giudice di confermare la permanenza in capo alla mandataria Condotte dei requisiti di cui all'art. 80, co. 5, lettera b, del D.L.vo 50/2016 (ex art. 38 del 163/2006).

In data 25.05.2018 Condotte ha comunicato che con Decreto del predetto Tribunale emesso in data 25.05.2018 è stata concessa alla stessa una proroga di gg. 60 per la presentazione della proposta del piano e della documentazione ex art. 161 c. 2, 3 l. f..

Nemmeno allo scadere di tale termine (fissato per il 18.07.2018) sono pervenute notizie, sicché l'Autorità si è trovata costretta a scrivere ai commissari nominati dal Tribunale con pec del 19.07.2018 per avere notizie in merito allo stato del procedimento.

Tuttavia nemmeno in questo caso sono pervenuti riscontri.

Successivamente è emerso che la Società mandataria Condotte, già con nota in data 09.08.2018, a firma dei Commissari Straordinari, e, dunque, in quanto ammessa nelle more alla procedura di Amministrazione Straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza, aveva comunicato ai membri del RTI di avvalersi della facoltà riconosciuta dall'art. 50, D.Lgs. 270/99, e quindi di sciogliersi dal contratto.

La Piacentini Costruzioni S.p.a. e COSEDIL S.p.a., nonostante la comunicazione di Condotte, non solo non comunicavano tempestivamente detta circostanza all'Autorità, ma nemmeno procedevano agli adempimenti di loro competenza ed ottemperavano alla richiesta della documentazione di cui alle già citate note 7286-U-2018/SG del 29.08.2018 e 8328 del 25.09.2018.

Solo nelle date del 09.10.2018 e 10.10.2018, con note assunte rispettivamente ai protocolli n. 8951-E-2018/Tec e n. 9150-E-2018/Tec, è stato comunicato l'intendimento, da parte delle due società, di proseguire nell'appalto.

In data 11.10.2018 è, inoltre, pervenuta all'Autorità nota n. 1569 ALS/RB/rm, assunta al protocollo dell'Ente al n. 9179-E-2018/Tec, con la quale i Commissari Straordinari di Condotte hanno comunicato l'impossibilità di eseguire l'appalto e, avvalendosi della facoltà riconosciuta dall'art. 50 D.lgs. 270/99, di sciogliersi dal contratto in essere e che nulla osta al subentro delle mandanti nell'appalto. Nel contempo, entro il termine assegnato con nota n. prot. 9060-U-2018/SG del 11.10.2018 la Società Condotte non ha presentato controdeduzioni, mentre le imprese Piacentini Costruzioni S.p.a. e COSEDIL S.p.A. hanno contro dedotto con nota prot. n. 074/DR/594_18.

A tal riguardo le due imprese hanno affermato di non essere a conoscenza, se non di recente, della intervenuta approvazione del progetto, della conseguente maturazione dei presupposti per la sottoscrizione dell'atto aggiuntivo al contratto e delle note all'uopo trasmesse dall'Autorità, stigmatizzando altresì la condotta dell'Autorità che ha inviato tutte le comunicazioni inerenti l'appalto esclusivamente all'impresa mandataria e alla società consortile e rappresentando, con le note del 9 e del 10 ottobre 2018, la disponibilità ad adempiere alla produzione dei documenti ed a subentrare nel contratto.

Le due imprese hanno inoltre esposto il loro punto di vista sulle vicende dell'appalto che hanno condotto alla modifica del progetto esecutivo tramite la variante approvata in data 19.07.2018 con delibera presidenziale n. 77/18.

Successivamente con nota del 6.11.2018, acquisita al prot. n. 10203-E-2018 dell'8.11.2018, le società COSEDIL e Piacentini comunicavano di aver avviato le procedure necessarie per la formalizzazione del mandato collettivo con rappresentanza ad altro operatore economico costituito mandatario in sostituzione della Società Condotte.

Con nota del 9.11.2018, acquisita al prot. Ente 10304-E-2018 del 13.11.2018, le società COSEDIL e Piacentini trasmettevano atto di costituzione di associazione temporanea di impresa, Rep. n. 1540 stipulato in data 8.11.2018 dinanzi al Notaio Filippo V. Longo di Roma con cui veniva designata capogruppo mandataria la società COSEDIL Spa con una quota di partecipazione pari al 70% e mandante la società Piacentini Costruzioni SPA con una quota del 30%.

In esito, lo scrivente ha proceduto alla verifica e valutazione delle controdeduzioni acquisite ai sensi e per gli effetti dell'art. 136 comma 3 del D.lgs. n. 163 del 12.04.2018, in relazione alle quali si rilevano le seguenti insuperabili criticità:

a) in primo luogo resta ferma la mancata ottemperanza, nei termini previsti ed assegnati dall'Autorità, alle richieste di presentazione della documentazione necessaria alla stipula dell'atto aggiuntivo ed alla consequenziale ripresa dell'appalto, non riscontrandosi alcuna fattiva e collaborativa risposta da nessuno degli interlocutori, né dalla mandataria Condotte D'Acqua S.p.a, né dalla mandante Piacentini Costruzioni S.p.a., né dalla COSEDIL S.p.a. (mandante cooptata). Va quindi stigmatizzato l'inadempimento e la carenza di collaborazione delle RTI;

b) trattasi, peraltro, di documentazione inerente la dimostrazione della validità ed attuale efficacia della cauzione e delle assicurazioni prestate a suo tempo, atteso il lunghissimo lasso di tempo

decorso dalla stipula del contratto, nonché la prestazione delle garanzie per la sottoscrizione del contratto aggiuntivo avente ad oggetto l'esecuzione dei lavori di variante.

La mancata presentazione di detta documentazione costituisce inadempimento non solo alla luce della violazione dei termini fissati dall'Autorità e dell'obbligo di collaborazione e comportamento secondo buona fede, ma anche tenuto conto delle disposizioni di cui all'art. 113, co. 4, D.Lgs. 163/2006 sulle conseguenze inerenti la mancata prestazione della garanzia definitiva (nella specie con riferimento all'atto aggiuntivo);

c) l'inadempimento è, peraltro, significativo e grave, tenuto conto della imputabilità al RTI delle tempistiche per giungere alla redazione di un progetto esecutivo approvabile con conseguente rallentamento dell'attività terminalistica e con grave danno per l'economia portuale, restando fermo altresì l'impedimento per il RUP di procedere ad autorizzare la D.L. per l'avvio effettivo dei lavori ai sensi dell'art. 153, comma 1, DPR 207/2010 e, quindi, di procedere alla consegna dei lavori nei termini previsti dall'art. 153 comma 2 del DPR 207/2010;

d) peraltro, solo in data 11.10.2018, la Società Condotte ha comunicato lo scioglimento dal contratto ex art. 50 D.lgs. 270/1999.

A tal riguardo si sottolinea che a mente del comma 2 della suddetta norma "Fino a quando la facoltà di scioglimento non è esercitata, il contratto continua ad avere esecuzione".

Resta quindi fermo il mancato adempimento del RTI firmatario del contratto alle note 7286-U-2018/SG del 29.08.2018 e 8328 del 25.09.2018 in precedenza trasmesse dall'Autorità ed ai termini perentori ivi fissati;

e) a fronte di tale quadro non può nemmeno aderirsi a quanto sostenuto dalle imprese Piacentini e COSEDIL circa la mancata conoscenza dell'approvazione del progetto in variante e delle note di richiesta documenti per la sottoscrizione dell'atto aggiuntivo.

Tale circostanza è del tutto irrilevante alla luce delle comunicazioni effettuate nei confronti della mandataria Condotte, l'unica deputata ad interloquire con la Stazione appaltante in forza del mandato collettivo irrevocabile, anche alla luce delle pattuizioni contrattuali. La mancata conoscenza delle vicende dell'appalto da parte delle mandanti è pertanto dovuta a carenze organizzative ed informative in seno al RTI che non rilevano nei confronti della Stazione appaltante e che semmai aggravano la situazione, tenuto conto del disinteresse mostrato dalle mandanti verso l'appalto.

Oltretutto le comunicazioni della Stazione appaltante sono state rivolte non solo alla capogruppo mandataria, ma anche alla società consortile all'uopo costituita da tutti i membri del RTI, senza che quindi possano riscontrarsi circostanze che possano giustificare la mancata conoscenza delle vicende dell'appalto da parte delle imprese Piacentini e COSEDIL;

f) resta comunque fermo che anche a seguito della conoscenza della intervenuta approvazione del progetto e delle richieste della Stazione appaltante da adempiere in termini perentori, le due imprese non si sono attivate per reperire la documentazione in questione, aggravando ancor più il quadro sopra evidenziato e confermando il disinteresse verso le vicende dell'appalto.

A fronte della situazione sopra evidenziata, denotante anche un comportamento gravemente negligente da parte di tutti i membri del RTI, è evidente la compromissione della buona riuscita dell'appalto riconducibile a comportamenti esclusivamente imputabili all'appaltatore;

g) né all'uopo può rilevare la dichiarazione di disponibilità formulata dalle imprese Piacentini e COSEDIL al subentro nel contratto in conseguenza dello scioglimento del contratto ex art. 50 D.Lgs. 270/1999 da parte della Società Condotte D'Acqua S.p.A. in Amministrazione Straordinaria.

Anzitutto, la disponibilità formulata non rileva alla luce della negligenza tenuta dalle imprese nella conduzione dell'appalto e nel riscontro delle richieste della stazione appaltante.

Né comunque si potrebbe ammettere il subentro delle due imprese ai sensi dell'art. 37, co. 18, D.lgs. 163/2006, che non prevede la sostituzione del mandatario in caso di ammissione al regime di amministrazione straordinaria ex D.Lgs. 270/1999 ma soltanto in caso di fallimento, e che in ogni caso richiederebbe il possesso di qualificazione adeguata, per i lavori da eseguire, da parte delle restanti imprese.

Dall'atto costitutivo di ATI trasmesso dalle società COSEDIL e Piacentini Costruzioni in data 09.11.2018 si evince che l'ATI è stata costituita tra le suddette società ai sensi dell'art. 37 D.Lgs. 163/2006 e che la società COSEDIL S.p.a. è stata designata capogruppo mandataria con una quota di partecipazione del 70% mentre la Piacentini Costruzioni S.p.a. è stata designata mandante con una quota di partecipazione del 30%.

In disparte l'impossibilità, per consolidato orientamento giurisprudenziale, da parte della COSEDIL S.p.a. di poter rivestire il ruolo di mandataria e di poter acquisire le quote di partecipazione al RTI, atteso che l'istituto della cooptazione, rinveniente il proprio regime giuridico nell'art. 92, co. 5, DPR 207/2010, colloca l'impresa cooptata al di fuori del vincolo associativo di partecipazione, si evidenzia che l'ATI così come costituita, è carente dei requisiti di qualificazione adeguati ai lavori da eseguire; invero, la COSEDIL spa non è in possesso della qualificazione SOA adeguate nelle categorie OG7, OS21 e OS26 oltre ad essere carente ab origine del requisito della cifra d'affari stabilito nel disciplinare di gara in misura pari a tre volte l'importo base d'asta (pari ad € 173.788.473,90).

h) peraltro, successivamente al deposito delle controdeduzioni da parte della impresa Piacentini, il Tribunale di Modena ha pubblicato in data 25.10.2018 decreto con il quale il Giudice, su richiesta della medesima Piacentini di ammissione alla procedura di concordato preventivo con riserva, ha assegnato termini sino al 27.12.2018 per la presentazione del piano, della proposta e della documentazione di cui all'art. 161, co. 2 e 3 della L. Fallimentare.

Anche tale complessa situazione della mandante Piacentini, peraltro non in possesso dei requisiti in termini di fatturato, come da verifiche effettuate, è stata sottaciuta alla Stazione appaltante, stigmatizzandosi anche sotto tale profilo il venir meno del vincolo fiduciario nei confronti dei membri del RTI.

Tutto quanto ciò premesso, esaminate le controdeduzioni acquisite, oltre che alle considerazioni testé esplicitate, si ritiene che sussistono con evidenza le condizioni di grave inadempimento tali da giustificare la risoluzione del contratto ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 136 del D.Lgs. 163/2006, che con la presente si propone a Codesta Presidenza."

Ritenuto di approvare la proposta di risoluzione formulata dal Responsabile Unico del Procedimento, da ritenersi parte integrante e sostanziale del presente atto, riscontrandosi fattispecie di grave ritardo, negligenza ed inosservanza alle disposizioni impartite dalla Committenza con nota n. prot. 7286-U-2018/SG del 29.08.25018 e n. prot. 8328-U-2018/SG del 25.09.2018;

Rilevato altresì che, come esposto dal Responsabile Unico del Procedimento, i membri del Raggruppamento non hanno fornito controdeduzioni idonee ad escludere gli inadempimenti contestati;

Rilevato inoltre che risultano essere stati garantiti i termini a difesa ai sensi dell'art. 136 D.Lgs. 163/2006;

Considerato che occorre procedere, nei confronti del Raggruppamento, alle conseguenti attività di cui agli artt. 138 e ss. D.Lgs. 163/2006, all'escussione delle garanzie ed alla segnalazione della disposta risoluzione alle competenti Autorità, in ordine alle quali si autorizza e si dà mandato al Responsabile Unico del Procedimento;

Considerato altresì che, a seguito della risoluzione del contratto, risulta opportuno procedere all'interpello ex art. 140 D.Lgs. 163/2006 sulla base delle risultanze della graduatoria di gara.

DECRETA

- la risoluzione, ai sensi dell'art. 136 D.Lgs. 163/2006, del contratto stipulato in data 27.01.2014 con il Raggruppamento Temporaneo di Imprese costituito tra Società Italiana Condotte D'Acqua S.p.a. (capogruppo mandataria), Piacentini Costruzioni S.p.A. (mandante), COSEDIL S.p.a. (cooptata), avente ad oggetto la progettazione esecutiva del secondo stralcio nonché l'esecuzione dei lavori del primo stralcio e del secondo stralcio della terza fase del Porto Commerciale di Augusta Banchine Containers del Porto Commerciale di Augusta;

- di autorizzare il Responsabile Unico del Procedimento, conferendogli apposito mandato, affinché comunichi la presente delibera a tutte le imprese del raggruppamento e proceda alle conseguenti attività di cui agli artt. 138 e ss. D.Lgs. 163/2006, oltre alle conseguenziali attività inerenti l'escussione delle garanzie e la segnalazione della disposta risoluzione alle competenti autorità;
- di dare inoltre mandato al Responsabile Unico del Procedimento affinché proceda all'interpello ex art. 140 D. Lgs. 163/2006 nei confronti dei concorrenti secondo la graduatoria definitiva di gara.

Il Presidente

Avv. Andrea Annunziata

Documento firmato digitalmente in data 29.11.2018