

Deliberazione n. 85/2000

REPUBBLICA ITALIANA

la Corte dei conti in Sezione del controllo III Collegio Nell'adunanza del 30 maggio 2000

* * *

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con r.d. 12 luglio 1934, n. 1214;

vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

visto l'art. 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20;

visti gli artt. 2 e 5 del decreto legge 23 ottobre 1996, n. 543 convertito nella legge 20 dicembre 1996, n. 639;

visti i programmi di controllo, approvati con le deliberazioni della Sezione del controllo in adunanza generale n. 11/1999 e n. 15/2000, che hanno disposto, tra le altre, una indagine intersettoriale sui lavori pubblici gestiti dalle Amministrazioni dello Stato negli esercizi 1998 e 1999;

vista la relazione in data 8 maggio 2000 del Magistrato istruttore, avente ad oggetto, nell'ambito della sopraccitata indagine intersettoriale, la gestione delle concessioni in regime di proroga;

vista l'ordinanza in data 11 maggio 2000, con la quale il Presidente della Corte dei conti ha convocato per il giorno 30 maggio 2000 la Sezione del controllo - III Collegio per la discussione della menzionata relazione;

vista la nota n. 705/2000 del 22 maggio 2000 con la quale il direttore della Segreteria della Sezione del controllo ha trasmesso copia rispettivamente della relazione e dell'ordinanza al Ministero dei lavori pubblici - Gabinetto, Direzione Generale Edilizia Statale e dei Servizi Speciali, Direzione Generale Coordinamento Territoriale -, al Ministero dei Trasporti e della Navigazione - Gabinetto - e al Ministero del tesoro, bilancio e programmazione economica (Gabinetto e Ragioneria generale dello Stato - Ispettorato generale di finanza);

visto che alla data odierna hanno presentato osservazioni il Dipartimento dei Trasporti Terrestri e il Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto del Ministero dei Trasporti e della Navigazione;

uditi il relatore dott. Vincenzo Palomba e l'ing. D'Onofrio in rappresentanza del Ministero dei Trasporti - Dipartimento dei Trasporti Terrestri;

ritenuto che la relazione anzidetta debba essere fatta propria dalla Sezione del controllo nel testo modificato ed integrato in conformità alla discussione in camera di consiglio;

DELIBERA

di approvare, ai sensi dell'art. 3, comma 4, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, l'unità relazione avente ad oggetto, nell'ambito della indagine intersettoriale sui lavori pubblici, la gestione delle concessioni in regime di proroga;

ORDINA

che copia della presente deliberazione con la relazione sia trasmessa, ai sensi dell'art. 3 - comma 6 - della citata legge n. 20 del 1994,

- alla Presidenza delle due Camere del Parlamento,
 - alla Presidenza del Consiglio,
- al Ministero dei Lavori Pubblici – Gabinetto del Ministro,
- al Ministero dei Trasporti e della Navigazione – Gabinetto del Ministro,
- al Ministero del Tesoro, bilancio e programmazione economica - (Gabinetto del Ministro e Ragioneria generale dello Stato - I.G.F.).

Il Presidente

(dott. Tullio Lazzaro)

Il Relatore

(dott. Vincenzo Palomba)

CORTE DEI CONTI
SEZIONE DEL CONTROLLO
III COLLEGIO

INDAGINE INTERSETTORIALE SULLA GESTIONE DEI LAVORI PUBBLICI: RELAZIONE SULLA
GESTIONE DELLE CONCESSIONI IN REGIME DI PROROGA.

(programma approvato con delibere n. 11/99 e 15/2000)

Indice

1) Rapporti tra l'indagine intersettoriale e la presente relazione

2) Analisi dei dati finanziari e valutazione della rispondenza delle concessioni agli obiettivi contenuti nella vigente legislazione.

3) Esame delle più significative convenzioni stipulate al di fuori dell'art. 4 del D.lgs n. 401/91 e della legge n. 109/94.

3.1) Le concessioni affidate nell'ambito del Ministero dei Trasporti - Direzione Generale della Motorizzazione Civile concernenti gli interventi di ammodernamento e potenziamento delle ferrovie in concessione e in gestione commissariale governativa ai sensi dell'art. 2, terzo comma della legge 22 dicembre 1986, n. 910:

3.1.1) Quadro normativo

3.1.2) Direzione lavori

3.1.3) Attività realizzata e stato di attuazione degli interventi

3.1.4) Erogazioni finanziarie

3.1.5) Considerazioni conclusive

3.2) Le concessioni affidate nell'ambito del Ministero dei Trasporti - Direzione Generale della Motorizzazione Civile concernenti la "Realizzazione delle stazioni di controllo autoveicoli e annessi uffici periferici

3.3) La convenzione quadro stipulata dal Comando Generale delle Capitanerie di Porto, in data 3 novembre 1987, con la Società Servizi Tecnici S.p.A. in attuazione dell'art. 39 comma 2 della legge n. 979 del 1982 avente ad oggetto la realizzazione del programma di potenziamento delle Capitanerie di Porto e degli altri uffici periferici:

3.3.1) Quadro normativo

3.3.2) Attività realizzata e stato di attuazione degli interventi

3.3.3) Erogazioni finanziarie

3.3.4) Considerazioni conclusive

3.4) I lavori di ampliamento e ristrutturazione affidati in concessione dal Ministero dei Trasporti - Direzione Generale dell'Aviazione Civile alle società già concessionarie dell'esercizio delle aerostazioni di Pisa, Trieste, Bologna, Bergamo, Genova, Rimini, Napoli, Verona, Palermo, Torino, Venezia, Milano, Roma.

1) Rapporti tra l'indagine intersettoriale e la presente relazione

Fin dal primo programma approvato dopo l'entrata in vigore della legge n. 20/94 la Corte ha svolto con carattere di continuità una indagine intersettoriale sulla gestione dei lavori pubblici da parte delle stazioni appaltanti facenti capo alle Amministrazioni dello Stato e sui programmi di lavori finanziati con fondi statali.

L'indagine è organizzata attraverso la raccolta di informazioni standardizzate in base a parametri elaborati in relazione a profili strategici nella realizzazione di lavori pubblici. Le istruttorie vengono completate con l'effettuazione di controlli più analitici, anche a campione, consistenti in particolare nel monitoraggio dell'intera sequenza procedimentale e dei risultati prodotti al fine di verificare il rispetto delle regole deontologiche inerenti alla materia. A parte il rispetto dei profili di legalità sostanziale, previsto dall'art. 3 comma 4 della legge n. 20/94, l'attività di controllo si sofferma sulle verifiche di efficacia ed economicità della gestione ed in particolare sui seguenti aspetti:

- a) sussistenza di standards tecnici ed economici, nazionali e comunitari, relativi alla tipologia del lavoro realizzato;
- b) analisi del livello di definizione tecnica del progetto posto a base di gara;
- c) esistenza di prassi di verifica della capacità del progetto a conseguire gli standards prestazionali prefissati;
- d) esistenza di elaborati tecnici utili a confrontare, sul piano della economicità, gli effetti prefissati ad un determinato costo con le possibili alternative progettuali (a parità di effetti ma con diverso costo);
- e) esistenza di parametri di misurazione del grado di conseguimento degli obiettivi in concreto realizzati rispetto a quelli previsti dal progetto in termini di conseguimento delle proiezioni e previsioni in questo contenute;
- f) esistenza di parametri di misurazione degli scostamenti prestazionali ed economici tra previsione e realizzazione e di metodologie per l'eventuale correzione;

- g) esistenza di studi di compatibilità dei costi gestionali dell'opera realizzata con le disponibilità di bilancio, individuando eventuali profili di sovradimensionamento dell'opera.

La vastità dei fenomeni analizzati e la dimensione dei dati finanziari e tecnici acquisiti ha indotto la Corte ad organizzare il referto relativo agli esercizi 1998 - 2000 secondo tipologie di attività e omogeneità di fenomeni gestori, in modo da facilitare la conoscenza - da parte del Parlamento e delle Amministrazioni interessate - dei problemi, delle disfunzioni, delle cause e dei possibili rimedi emersi in specifici settori di attività.

La presente relazione ha per oggetto i lavori affidati mediante concessione dei quali analizza, in particolare, la dimensione finanziaria e la rispondenza agli obiettivi contenuti nella vigente legislazione, rinviando, per alcune fattispecie, alle più analitiche valutazioni contenute nelle relative deliberazioni¹[1]. Vengono poi analizzate più approfonditamente alcune fattispecie concessorie caratterizzate dalla complessità e atipicità della forma contrattuale adottata e dalla rilevanza delle commesse affidate.

- 2) Analisi dei dati finanziari e valutazione della rispondenza delle concessioni agli obiettivi contenuti nella vigente legislazione.

L'analisi finanziaria dei dati relativi alle concessioni, non consente di esprimere, anche per l'esercizio 1998, una valutazione positiva delle gestioni esaminate sotto il profilo del rispetto del principio della concorrenza e dei criteri della economicità, dell'efficacia e dell'efficienza dell'azione amministrativa.

Sotto il primo aspetto deve sottolinearsi che la recente legge Merloni - ter, nel confermare - in coerenza con le disposizioni comunitarie - la natura del contratto di concessione²[2], ne ha ridisegnato la disciplina completando le disposizioni contenute nell'art. 19 della precedente legge 109/94 e riconducendone definitivamente la figura alla sua matrice iniziale prevalentemente connessa a motivi ed esigenze di ordine finanziario.

La concessione nasce e si afferma, infatti, per l'esecuzione di quegli interventi connessi alla gestione di un servizio in grado di dare ritorni economici anche se gradualmente al fine, in particolare, di coinvolgere il capitale privato in investimenti pubblici, idonei ad assicurare un margine di produttività sufficiente a retribuire parzialmente o per intero i costi dell'opera.

La nuova legge ha in primo luogo precisato l'oggetto della concessione costituito: dalla progettazione definitiva ed esecutiva, dall'esecuzione dei lavori pubblici (e dei lavori ad essi strutturalmente e direttamente collegati) e dalla loro gestione funzionale ed economica (la

¹[1] Si fa riferimento: 1) alle convenzioni, stipulate dal Ministero dei Lavori Pubblici - Direzione Generale Edilizia Statale per la realizzazione del programma straordinario di edilizia penitenziaria, previsto dalla legge n. 887/84 e per la realizzazione del programma straordinario quinquennale di costruzione di nuove sedi e relative pertinenze per l'Arma dei carabinieri prevista dalla legge n. 16 del 1985 per le quali si rinvia alla delibera n. del 30.5.2000 concernente l'attività della Direzione Generale dell'Edilizia Statale; 2) alle numerose concessioni di sola costruzione ancora in vigore e i nuovi atti aggiuntivi ad esse relativi affidati dai Provveditorati alle Opere Pubbliche per i quali si rinvia alla delibera n. del 30.5.2000.

²[2] Secondo la disciplina comunitaria la concessione di lavori pubblici è "un contratto che presenta le stesse caratteristiche dell'appalto ad eccezione del fatto che la controprestazione dei lavori consiste unicamente nel diritto di gestire l'opera oppure in questo diritto accompagnato da un prezzo" mentre secondo la normativa nazionale "La controprestazione a favore del concessionario consiste unicamente nel diritto di gestire funzionalmente e di sfruttare economicamente le opere. Qualora nella gestione dell'opera siano previsti prezzi amministrati o controllati il soggetto concedente assicura al concessionario l'equilibrio economico - finanziario degli investimenti e della connessa gestione in relazione alla qualità del servizio da prestare anche mediante un prezzo che non può comunque superare il 50% dell'importo totale delle opere e il cui pagamento avviene a collaudo effettuato".

controprestazione a favore del concessionario consiste unicamente nel diritto di gestire funzionalmente e di sfruttare economicamente tutti i lavori realizzati).

Il contratto di concessione deve inoltre indicare i presupposti e le condizioni di base che determinano l'equilibrio economico finanziario degli investimenti e della gestione^{3[3]}, deve prevedere il piano economico finanziario di copertura degli investimenti, deve specificare il valore residuo annuale degli investimenti al netto dei previsti ammortamenti, deve indicare l'eventuale valore residuo degli investimenti non ammortizzati al termine della concessione.

Con riferimento alle procedure di scelta del contraente le concessioni di cui all'art.19 della legge devono essere affidate mediante licitazione privata ponendo a base di gara un progetto preliminare, redatto dall'amministrazione, corredato anche degli elaborati relativi alle preliminari essenziali indagini geologiche, geotecniche, idrogeologiche e sismiche. L'aggiudicazione deve avvenire con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa prendendo in considerazione, tra gli elementi da valutare, anche le modalità di gestione e i livelli e i criteri di aggiornamento delle tariffe da praticarsi all'utenza.

Con riferimento infine al regime che i concessionari di lavori pubblici devono seguire nel momento in cui procedono alla realizzazione dei lavori, la legge prevede la possibilità per il concessionario di realizzare i lavori direttamente o tramite imprese controllate o, in mancanza dei necessari requisiti di qualificazione, di affidare gli stessi interamente a terzi^{4[4]}.

L'interesse evidenziato dal legislatore nazionale e comunitario verso tale tipologia contrattuale risponde in sostanza alla necessità di coniugare il ricorso all'investimento privato per la realizzazione di grandi infrastrutture pubbliche con l'osservanza del diritto comunitario ed in particolare dei principi di non discriminazione, parità di trattamento, trasparenza, mutuo riconoscimento e proporzionalità.

La puntuale disciplina dettata dalla legge quadro, confermata dalla normativa comunitaria e da una consolidata giurisprudenza ordinaria e contabile, ha determinato un netto ridimensionamento degli affidamenti di nuove concessioni non in linea con le attuali disposizioni, pur riscontrandosi nel settore privato una competenza e un'esperienza di cui la Pubblica Amministrazione in taluni settori attualmente non dispone.

Si conferma invece il fenomeno dell'affidamento a trattativa privata con il precedente concessionario di atti aggiuntivi o integrativi di vecchie convenzioni, già derogatorie dei principi generali a suo tempo vigenti^{5[5]}, nonché di convenzioni stipulate con concessionari individuati in via legislativa (quasi sempre nella veste di una società a partecipazione pubblica appartenente ad un determinato gruppo).

Si tratta di prolungamenti che trovano giustificazione: a) in leggi speciali contenenti discipline oggi in parte incompatibili con la normativa in vigore; b) nel ricorso a formule contrattuali complesse ora non più ammissibili; c) nella prassi ormai costante di finanziamenti frazionati

^{3[3]} Le variazioni apportate dall'Amministrazione aggiudicatrice a detti presupposti o condizioni di base, nonché le norme legislative e regolamentari che stabiliscano nuovi meccanismi tariffari o nuove condizioni per l'esercizio delle attività previste dalla concessione, qualora determinino una modifica dell'equilibrio del piano, comportano la sua necessaria revisione da attuare mediante rideterminazione delle nuove condizioni di equilibrio anche tramite la proroga del termine di scadenza e in mancanza della predetta revisione il concessionario può recedere dalla concessione.

^{4[4]} Nel primo caso il concessionario o le controllate possono realizzare fino ad un massimo del 60% mentre il restante 40% deve essere appaltato a terzi (tra i quali possono comprendersi anche le società collegate), nel secondo caso il concessionario è tenuto ad applicare la legge quadro e ad utilizzare per l'affidamento dei lavori il pubblico incanto o la licitazione privata.

^{5[5]} Si segnalano, in particolare, gli atti aggiuntivi alle concessioni di sola costruzione approvati dal Provveditorato alle Opere Pubbliche di Torino e di Perugia e dal Magistrato alle Acque di Venezia.

nel tempo i quali, alterando la normale scansione temporale dello svolgimento ordinato di qualsiasi opera pubblica, non consentono lo svolgersi di alcuna seria programmazione e favoriscono la prassi della estensione contrattuale appena si presenta l'occasione di acquisire finanziamenti; d) nella parziale e spesso approssimativa individuazione degli obiettivi (e dei mezzi per farvi fronte) privilegiando la delega di ogni questione tecnica al concessionario; e) nella non funzionalità delle opere realizzate che spesso ha reso necessari nuovi adeguamenti progettuali e il finanziamento di ulteriori lotti di completamento^{6[6]}; f) nella reviviscenza di rapporti esauriti a seguito dell'annullamento, da parte del giudice amministrativo (spesso solo per difetto di motivazione), di nuovi affidamenti.

Come risulta dai dati forniti dalle stesse stazioni appaltanti, tale prassi, pur facendo registrare un certo regresso, ha consentito affidamenti per importi sempre molto rilevanti anche nell'esercizio 1998 (Cfr. Tabella n.1 allegata dalla quale risultano affidati nuovi lavori con il sistema della concessione per 320 miliardi nel 1995, per oltre 1.520 miliardi nel 1996, per oltre 960 miliardi nel 1997 e per 333,8 miliardi nel 1998^{7[7]}).

L'affidamento con atti aggiuntivi di ulteriori lotto o stralci di una più ampia opera unitaria nel senso economico sociale non solo comporta lo snaturamento degli obiettivi stabiliti dalla legge e dalla normativa comunitaria in materia di concessioni di lavori pubblici ^{8[8]}, ma – come già censurato dalla Corte nella precedente relazione (n. 81/98)- permette di fatto alle Amministrazioni di derogare sistematicamente al principio comunitario della libera concorrenza.

La scelta del concessionario mediante trattativa diretta, la durata e l'oggetto indeterminati delle convenzioni (conseguenza di stime finanziarie sempre molto approssimative e di progettazioni assai carenti spesso integralmente affidate allo stesso concessionario), nonché il cospicuo ammontare dei lavori affidati agli originari contraenti nel corso del periodo preso in considerazione costituiscono infatti indici significativi da cui desumere le ripercussioni anticoncorrenziali dei contratti stipulati.

Anche nelle ipotesi del ricorso a formule contrattuali atipiche, la circostanza che tali negozi non sembrino rientrare nelle categorie disciplinate dalla normativa nazionale o comunitaria, non esclude l'applicazione degli art. 52 - 66 del Trattato e dei principi da questo sanciti o desunti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia.

Qualora i costi dei lavori appaltati siano interamente sostenuti dall'amministrazione aggiudicatrice e pertanto non vi sia per il contraente nessun rischio connesso alla gestione, le fattispecie contrattuali poste in essere conservano la natura di appalti pubblici di lavori ai sensi del diritto comunitario e ne seguono conseguentemente la disciplina.

Il prolungamento delle vecchie concessioni non solo non è in linea con il principio comunitario della libera concorrenza ma rappresenta un fenomeno lesivo anche dei principi di economicità ed efficacia, intesa, quest'ultima, come la idoneità al raggiungimento degli obiettivi prefissati dalle stesse leggi derogatorie dei principi generali in materia contrattuale.

^{6[6]} Con riferimento alle opere idrauliche affidate in concessione dal Magistrato del Po cfr. Sezione del controllo delib. n.16/2000.

^{7[7]} Per completezza a tale importo devono essere aggiunti 416,9 miliardi pari all'importo degli atti integrativi stipulati dal Ministero dei Trasporti, D.G.M.C. in attuazione della legge n. 910/86.

^{8[8]} In tali ipotesi la giurisprudenza - ordinaria e contabile - è costante nel ritenere che l'affidamento di un lotto successivo configuri un autonomo e distinto rapporto negoziale soggetto, pertanto, alla normativa vigente al momento della stipula del relativo atto convenzionale. Ne consegue la difformità degli atti stipulati non solo dall'archetipo negoziale della concessione di costruzione e gestione, ma anche dalla disciplina posta dalla legge quadro n. 109/94 (art. 17 comma 9 e 19 comma 3) in base alla quale non possono partecipare agli appalti e alle concessioni di lavori pubblici i soggetti che abbiano svolto attività di progettazione ed è fatto divieto di affidare ad un soggetto privato le funzioni di competenza della stazione appaltante (cfr. Corte dei conti, Sez.Controllo Stato n. 39 e 40 del 12 marzo 1998).

L'elevato numero di concessioni di sola costruzione in vigore (molte delle quali stipulate più di dieci anni fa) i cui lavori non risultano ad oggi ancora ultimati, evidenzia l'inidoneità di tale strumento al conseguimento degli obiettivi indicati dal legislatore.

Nate infatti con la precipua funzione di consentire una azione più rapida, efficace e spedita, si sono dimostrate nei fatti un aggravio per le Amministrazioni non soltanto per il prezzo aggiuntivo della intermediazione svolta dallo stesso concessionario e per l'accollo pressoché costante delle sopravvenienze, ma anche per i lunghissimi tempi di attuazione che hanno provocato naturalmente lievitazione di costi⁹[9], aggravati dal ricorso frequente a perizie di variante, e il generalizzato ridimensionamento dei programmi originari¹⁰[10].

Tali considerazioni trovano conferma nell'importo (dato oltretutto non completo) delle erogazioni finanziarie relative alle concessioni ancora in corso, il cui ammontare continua ad assorbire una sempre più rilevante quota dei finanziamenti statali.

L'analisi dei dati finanziari contenuti nella tabella n.2 evidenzia l'impressionante quota delle risorse finanziarie ad esse destinate che, nel periodo 1995-1998, raggiunge la esorbitante cifra di circa 3.447,4 miliardi di cui 512,4 miliardi nel 1998 (dato quest'ultimo incompleto e non definitivo)¹¹[11]. Nell'ambito di tale ammontare non possono non segnalarsi le maggiori spese conseguenti all'approvazione di perizie di variante e suppletive (pari a 27 miliardi) e al meccanismo della revisione prezzi (pari a oltre 192 miliardi) sicuramente addebitabili ad una non adeguata progettazione, nonché l'ingente ammontare delle spese generali talvolta anche superiori ai limiti previsti dalla legge n. 183 del 1989 (oltre 234,6 miliardi nel periodo considerato).

3) Esame delle più significative convenzioni stipulate al di fuori dell'art. 4 del D.lgs n. 401/91 e della legge n. 109/94.

Tra le fattispecie più significative si segnalano:

- Le numerose concessioni di sola costruzione ancora in vigore e i nuovi atti aggiuntivi ad esse relativi affidati dai Provveditorati alle Opere Pubbliche per i quali si rinvia alla deliberazione n. del 30.5.2000.

- Le convenzioni, stipulate dal Ministero dei Lavori Pubblici - Direzione Generale Edilizia Statale per la realizzazione del programma straordinario di edilizia penitenziaria, previsto dalla legge n. 887/84 e per la realizzazione del programma straordinario quinquennale di costruzione di nuove sedi e relative pertinenze per l'Arma dei carabinieri prevista dalla legge n. 16 del 1985 per le quali si rinvia alla deliberazione n. del 30.5.2000.

- Le concessioni affidate nell'ambito del Ministero dei Trasporti - Direzione Generale della Motorizzazione Civile concernenti gli interventi di ammodernamento e potenziamento delle ferrovie in concessione e in gestione commissariale governativa ai sensi dell'art. 2, terzo comma della legge 22 dicembre 1986, n. 910;

⁹[9] Si segnalano, in particolare, i lavori di realizzazione del Comando della sezione aerea della VI Legione della Guardia di Finanza di Veregno Inferiore (VA) affidati da Provveditorato alle Opere Pubbliche di Milano e gli interventi di ammodernamento e potenziamento delle ferrovie in concessione e in gestione commissariale governativa.

¹⁰[10] Si segnalano, in particolare, il programma di potenziamento delle Capitanerie di Porto e degli altri uffici periferici e i programmi straordinari di edilizia per l'Arma dei Carabinieri e penitenziaria le cui concessioni sono state ulteriormente prorogate al 31.12.2000 e al 4.3.2000.

¹¹[11] Deve segnalarsi la difficoltà incontrata nell'acquisire i dati relativi a molte stazioni appaltanti che nel triennio precedente avevano erogato importi di ingente ammontare (Ministero delle Finanze, Direzione Generale dell'Aviazione Civile, Magistrato alle Acque di Venezia).

- Le concessioni affidate nell'ambito del Ministero dei Trasporti - Direzione Generale della Motorizzazione Civile concernenti la "Realizzazione delle stazioni di controllo autoveicoli e annessi uffici periferici

- La convenzione quadro stipulata dal Comando Generale delle Capitanerie di Porto, in data 3 novembre 1987, con la Società Servizi Tecnici S.p.A. in attuazione dell'art. 39 comma 2 della legge n. 979 del 1982 avente ad oggetto la realizzazione del programma di potenziamento delle Capitanerie di Porto e degli altri uffici periferici.

- I lavori di ampliamento e ristrutturazione affidati in concessione dal Ministero dei Trasporti - Direzione Generale dell'Aviazione Civile alle società già concessionarie dell'esercizio delle aerostazioni di Pisa, Trieste, Bologna, Bergamo, Genova, Rimini, Napoli, Verona, Palermo, Torino, Venezia, Milano, Roma.

3.1) Le concessioni affidate dal Ministero dei Trasporti - Direzione Generale della Motorizzazione Civile concernenti gli interventi di ammodernamento e potenziamento delle ferrovie in concessione e in gestione commissariale governativa ai sensi dell'art. 2, terzo comma della legge 22 dicembre 1986, n. 910;

3.1.1) Quadro normativo

La legge 22 dicembre 1986, n. 910 al terzo comma dell'articolo 2, aveva previsto per il quinquennio 1987-1991, l'assegnazione di una somma di 800 miliardi di lire, da iscrivere in apposito capitolo del Bilancio dello stato di previsione del Ministero dei Trasporti, per essere destinata alla concessione di contributi in misura pari agli oneri per capitale ed interessi derivanti dall'ammortamento dei mutui garantiti dallo Stato, che le ferrovie in concessione ed in Gestione Commissariale Governativa potevano contrarre nel limite complessivo di £. 5.000 miliardi per la realizzazione di investimenti ferroviari.

Con tale legge l'amministrazione intendeva pervenire "ad un piano di ristrutturazione che consentisse di deliberare e motivare scelte sulla strategia generale di intervento e di individuare per ciascuna rete ferroviaria il ruolo ad essa attribuibile per i servizi, viaggiatori e merci, nell'ambito del sistema integrato dei trasporti".

Per accelerarne la realizzazione l'amministrazione aveva ritenuto opportuno ricorrere all'istituto della concessione integrata di progettazione ed esecuzione che all'epoca veniva costantemente utilizzato per la realizzazione di interventi di ampie dimensioni e di importanti programmi di opere pubbliche e non risultava in contrasto con la disciplina comunitaria ai sensi della legge n. 584/77 art.3 lett. B.

Anche per il procedimento di scelta del contraente l'Amministrazione aveva ritenuto di poter prescindere da una formale gara pubblica (sul presupposto della mancanza di un progetto esecutivo e dell'opportunità di affidare rapidamente la realizzazione dell'opera ad un soggetto altamente qualificato) e di scegliere i contraenti mediante una gara esplorativa cui ammettere soggetti particolarmente qualificati.

A tal fine il Ministero dei trasporti - Direzione generale della Motorizzazione civile e dei trasporti in concessione, previo ottenimento del positivo parere da parte del Consiglio di Stato (parere n. 472/87 del 25 febbraio 1987), aveva in primo luogo proceduto, previa emanazione di un avviso pubblico, ad individuare gli operatori interessati a partecipare alla gara esplorativa e in un secondo tempo aveva esperito un confronto concorrenziale^{12[12]}, assimilabile sostanzialmente ad un appalto-concorso, invitando un congruo numero delle imprese prequalificate anche riunite in consorzi o associazioni temporanee.

^{12[12]} Con il D.M. n.109T del 2 ottobre 1987 il Ministero dei trasporti ha precisato i criteri seguiti nella formulazione degli inviti alle imprese prequalificate, la documentazione da allegare alle offerte e i termini di ricevimento; ha istituito le Commissioni di aggiudicazione; ed ha infine disciplinato i compiti delle Commissioni e il procedimento di aggiudicazione.

Esperita la suddetta procedura, l'Amministrazione dei Trasporti aveva predisposto lo schema della convenzione di concessione e, acquisito il parere del Consiglio di Stato (n. 788/89 in data 11 agosto 1989), aveva provveduto - nell'ottobre del 1989 - ad autorizzare le aziende esercenti e le Gestioni Commissariali Governative a stipulare con i soggetti risultati primi aggiudicatari le convenzioni aventi ad oggetto la progettazione e l'esecuzione dei lavori di ammodernamento e potenziamento delle linee ferroviarie interessate dal finanziamento pubblico, quali previste nei rispettivi progetti di massima approvati¹³[13]

Divenuta esecutiva per entrambe le parti la convenzione di concessione, i concessionari erano tenuti alla presentazione del Programma di avanzamento delle prestazioni, ove venivano indicati gli sviluppi temporali previsti per la redazione delle progettazioni esecutive, nonché i termini per la realizzazione di ciascuna opera finanziata appartenente alla tipologia affidata con la concessione.

Ad intervenuta approvazione del richiamato Programma di Avanzamento delle Prestazioni, i concessionari hanno elaborato e presentato le suddette progettazioni esecutive e, a seguito dell'approvazione di ogni singolo progetto, le parti sono addivenute alla formalizzazione del connesso atto integrativo.

Dette convenzioni possono quindi ritenersi convenzioni a contenuto normativo con le quali viene dettata la disciplina dei rapporti obbligatori relativamente a tutti gli elementi costitutivi della fattispecie (oggetto, importo, prestazioni, concessioni, cauzioni, vigilanza). La concretizzazione di tale rapporto prevede invece lo strumento dell'atto integrativo da stipularsi tra le parti in esito all'approvazione di ciascun progetto esecutivo.

Tale atto, adottato in diretta derivazione della concessione, contiene la specificazione e la esatta determinazione di talune delle prestazioni affidate con la concessione stessa quali quelle attinenti alla realizzazione delle opere definite nella progettazione esecutiva stabilendo, più in particolare, l'esatta consistenza delle opere, il corrispettivo e i termini di esecuzione di parte dell'opera considerata.

3.1.2) Direzione lavori

All'inizio del programma di interventi in questione, si è palesata l'esigenza da parte della Direzione generale M.C.T.C. di avvalersi del supporto di una struttura esterna, qualificata ed altamente specializzata nel settore di assistenza a pubbliche Amministrazioni, per l'espletamento delle complesse attività correlate all'attuazione del programma, esorbitanti le normali dimensioni in cui l'Amministrazione è chiamata ordinariamente ad operare.

La cennata struttura di supporto tecnico amministrativo è stata individuata nel consorzio Ferconsult (FENIT SERVIZI; BONIFICA; INFRASUD, ITALECO e SOTECNI del Gruppo IRI-ITALSTAT) cui sono state affidate, tra l'altro, la direzione dei lavori, l'attività di alta vigilanza e l'espletamento dei collaudi¹⁴[14] (Convenzione del 7.7.89 con il Ministero dei trasporti - Direzione generale M.C.T.C.).

¹³[13] In conformità al parere del Consiglio di Stato venivano riservate all'Amministrazione centrale le funzioni di vigilanza, controllo e direzione lavori, demandando tali compiti alla Direzione generale M.C.T.C. ed agli organi periferici della stessa e veniva prevista altresì la possibilità per la medesima di avvalersi di una struttura di supporto tecnico-amministrativo.

¹⁴[14] Al suddetto consorzio, oltre che le occorrenti, generali funzioni di assistenza e supporto specialistico nella complessiva gestione del programma, venivano attribuite le seguenti particolari funzioni:

a) effettuare attività istruttoria e fornire alla Direzione generale M.C.T.C. gli elementi per le determinazioni in ordine alle proposte progettuali esecutive ed alle eventuali perizie suppletive e di variante avanzate dai concessionari;

Su tale scelta, nonché sulla convenzione da stipulare, l'Amministrazione ha acquisito il positivo parere del Consiglio di Stato (parere n. 562/89 del 5.7.89) che, nell'assentire alla proposta dell'amministrazione, ha però sottolineato la necessità e l'urgenza di procedere alla realizzazione del programma di ammodernamento e potenziamento delle ferrovie in concessione ed ha richiamato espressamente l'opportunità di porre allo studio iniziative idonee a consentire, alla scadenza della concessione ed eventualmente anche prima, il graduale subentro dell'Amministrazione al consorzio nelle attività oggetto della concessione¹⁵[15]

Il corrispettivo dovuto al consorzio Ferconsult è stato quantificato nella misura dell'8% dell'importo delle erogazioni effettuate dagli Esercenti per la realizzazione del programma, comprensivo dei compensi dovuti ai componenti delle Commissioni di Collaudo e ai membri della Commissione di Alta Vigilanza.

3.1.3) Attività realizzata e stato di attuazione degli interventi

Nel corso degli anni 1989-90 sono state stipulate 35 convenzioni, per un importo complessivo presunto di 3.770,9 miliardi, i cui elementi più significativi consistono: nell'aver ad oggetto tutte le prestazioni occorrenti per l'ammodernamento e il potenziamento delle ferrovie (progettazione esecutiva, procedure espropriative e relativi indennizzi, realizzazione di tutte le opere, fornitura del materiale rotabile); nell'importo solo presunto della concessione; nel rinvio a singoli atti integrativi (ognuno limitato ad una sola tipologia di lavori e forniture) per la definizione delle prestazioni e l'integrazione delle relative clausole; nel rinvio agli elenchi dei prezzi unitari per forniture di opere compilati dai competenti servizi delle Ferrovie dello Stato; nel ricorso, in sede di revisione dei prezzi, all'istituto del prezzo chiuso; nella compilazione da parte della concessionaria del Programma di avanzamento delle prestazioni entro 30 giorni dall'intervenuta efficacia della concessione; nella rigida disciplina delle varianti in corso d'opera; negli stringenti termini previsti per l'avvio dei lavori e nella disciplina piuttosto elastica delle proroghe del termine ultimo complessivo; nella complessa e puntuale disciplina dei controlli sull'attività del concessionario, della direzione dei lavori e dei collaudi.

b) fornire pareri in merito alle problematiche inerenti la gestione finanziaria dei lavori e delle forniture;

c) redigere le istruttorie sull'eventuale contenzioso, nonché sulle riserve formulate dai Concessionari;

d) garantire alla Direzione generale M.C.T.C. l'assistenza necessaria all'espletamento dei servizi di Alta Sorveglianza sull'esecuzione dei lavori, svolta anche dall'apposita Commissione (C.A.V.) istituita presso la Direzione generale medesima, ivi compresa quella necessaria all'Ufficio dell'ingegnere capo competente in relazione all'intervento da realizzare. In particolare, tale assistenza concerne:

a) Il riscontro della corretta esecuzione delle opere e la loro conformità ai progetti approvati attraverso periodiche ispezioni ed accertamenti per campione sulle opere eseguite;

b) la trasmissione dei dati sull'avanzamento dei lavori e di informative per ogni questione significativa in cantiere, attraverso l'invio di periodiche relazioni in connessione con l'attività ispettiva;

c) la trasmissione di specifiche relazioni in ordine a qualsiasi contrasto sorto durante l'esecuzione dei lavori, complete di proposte per la soluzione di ciascuna vertenza;

d) la direzione, la misura, la contabilizzazione e la liquidazione dei lavori;

e) l'attività di assistenza al collaudo da espletarsi per la verifica dei singoli interventi affidati in concessione sia con riguardo ai materiali, alle apparecchiature e agli impianti, che in relazione al collaudo tecnico-amministrativo e di apertura dell'esercizio.

¹⁵[15] L'art. 8 della citata convenzione prevedeva infatti una durata di cinque anni con la possibilità di prorarre il termine finale per il solo tempo necessario ad assicurare il completamento dell'intero programma sino al collaudo concordando a tal fine un compenso aggiuntivo a copertura delle attività più a lungo espletate.

In esecuzione delle concessioni stipulate il Ministero dei Trasporti - Direzione Generale della Motorizzazione Civile ha approvato 290 atti integrativi - di cui più della metà (173) nel corso del quadriennio 1995-1998 - per un importo complessivo di oltre 2.717,5 miliardi di cui oltre 1.934,4 miliardi nel periodo 1995-1998 (24 atti integrativi nel 1995 per un importo di oltre 220,8 miliardi, 54 atti integrativi nel 1996 per un importo di oltre 694,6 miliardi, 47 atti integrativi nel 1997 per un importo di 402,1 miliardi e 48 atti integrativi nel 1998 per un importo complessivo di £. 416.9 miliardi).

Anche depurando tali importi delle somme destinate alle sole forniture di materiale rotabile pari a oltre 401,6 miliardi, rimane consistente la quota di lavori pubblici affidata tramite concessione.

La tabella n.3, nella quale sono riportati i dati più significativi delle singole concessioni, evidenzia una certa difficoltà riscontrata dai concessionari sia in sede di avvio dei lavori programmati sia nelle fasi successive all'approvazione dei P.A.P.

Pur se i tempi necessari per la redazione di una valida progettazione esecutiva e la complessità del procedimento seguito per l'approvazione ha determinato l'oggettiva difficoltà di iniziare i lavori entro 120 giorni dalla data di efficacia delle convenzioni, i dati raccolti evidenziano che i P.A.P. sono stati quasi tutti approvati nel periodo 1991-1992, e quindi più di un anno dopo l'avvenuta efficacia delle convenzioni (le convenzioni prevedevano ottimisticamente il termine di 30 giorni entro il quale la concessionaria doveva sottoporre all'esercente e alla D.G.M.C. il relativo programma), ed inoltre che i notevoli ritardi fatti registrare nella presentazione delle progettazioni esecutive hanno successivamente impedito il rispetto dei termini previsti negli stessi P.A.P.

Ciò trova conferma nei dati contenuti nella tabella n.4, nella quale è stato sintetizzato l'andamento degli interventi previsti nei singoli atti integrativi, ove si riscontra che la maggioranza degli stessi sono stati approvati a partire dall'esercizio 1993-1994.

In relazione al rispetto dei termini contrattuali, la tabella n.1 allegata evidenzia inoltre che solo i lavori relativi alla Ferrovia Udine-Cividale sono stati realizzati entro i termini previsti dalla convenzione stipulata con l'A.T.I Pizzarotti & C S.p.a. mentre il termine di ultimazione lavori previsto in tutte le altre convenzioni ha subito non trascurabili (e non definitivi) slittamenti.

La possibilità di "prorogare" il tempo contrattuale in presenza di circostanze di dubbia imputabilità o comunque non riconducibili a circostanze obiettive ha in particolare provocato un rilevante differimento dei termini di ultimazione delle prestazioni.

In 14 convenzioni le parti hanno previsto di completare i lavori tra il 2000 e il 2003 facendo registrare proroghe dai quattro agli otto anni mentre lo stato di avanzamento dei lavori previsti nelle restanti convenzioni renderà necessaria, nella maggior parte dei casi, una ulteriore proroga dei termini scaduti.

I ritardi riscontrati nell'attuazione delle concessioni hanno di fatto comportato, accanto slittamento dei tempi previsti per ultimare le opere oggetto della concessione, anche un aumento degli importi previsti a titolo di revisione prezzi^{16[16]} che, pur con i meccanismi di contenimento introdotti dalla C.A.V., ha reso necessario una rimodulazione degli investimenti.

^{16[16]} Con riferimento a tale istituto, l'articolo 18 di ciascuna Convenzione sottoscritta fra i vari Esercenti e Concessionari aveva disposto che tutte le prestazioni dovessero essere eseguite a prezzo chiuso ai sensi dell'art. 33, 4° comma, della legge 28.2.86 n. 41, con la sola esclusione degli importi relativi alle eventuali prestazioni in economia specificatamente richieste dalla Direzione Lavori, previa approvazione da parte della Direzione generale M.C.T.C., sentito l'Esercente interessato.

L'Amministrazione ha infatti segnalato che l'incremento dei costi inizialmente ricompresi nel programma in relazione all'applicazione del prezzo chiuso e all'aumento progressivo dell'aliquota I.V.A. ha determinato un quadro finanziario non compatibile con la completa attuazione di tutte le opere e le forniture previsto nell'ambito di ciascun intervento programmato. L'esercente ha quindi provveduto ad individuare le opere prioritarie tra quelle programmate modificando in tal modo il quadro di riferimento posto a base della gara (es. stralcio opere per la soppressione dei passaggi a livello).

Lo stato di attuazione degli interventi al 31 ottobre 1999, è stato sintetizzato nella tabella n.4 che, nel suddividere i lavori per singolo atto integrativo, evidenzia anche le principali fasi del procedimento seguito per la loro realizzazione.

Dalla tabella - che mostra il completamento dei lavori relativi a 92 interventi a fronte dei 290 atti integrativi stipulati - risulta che solo le ferrovie Domodossola-Confine svizzero, Udine-Cividale, Parma-Suzzarra e Complementari Sarde hanno ultimato tutti i lavori previsti dalla convenzione, mentre la ferrovie Brescia-Edolo, Genova-Casella, Centrale Umbra, Benevento-Napoli, Strade Ferrate Sarde e la Circumetnea fanno registrare una percentuale di realizzazione prossima alla conclusione.

Con riferimento agli atti integrativi relativi alle restanti ferrovie si segnala, da un lato, il ritardo fatto registrare dagli interventi ultimati per i quali era già stato necessario prorogare i termini di completamento e dall'altro la non elevata percentuale di realizzazione di gran parte degli interventi in corso in relazione al termine previsto per l'ultimazione dei lavori.

Si evidenzia a tal fine, accanto alla fisiologica percentuale di realizzazione dei lavori contemplati negli atti aggiuntivi più recenti, la bassa percentuale dei lavori realizzati per le ferrovie Cadorna-Bovisa, Roma-Pantano, Alifana, Garganica, Circumflegrea, Circumvesuviana molti dei quali pur essendo stati consegnati non risultano ancora avviati.

Solo infine 41 interventi, a fronte dei 92 interventi i cui lavori sono stati ultimati, hanno raggiunto la fase del collaudo.

Per quanto attiene al criterio di applicazione della suddetta modalità di adeguamento forfettario al corrispettivo, l'Amministrazione ha ritenuto applicabile il principio per cui l'importo del prezzo chiuso deve calcolarsi "a scalare" nel senso che per il primo anno la maggiorazione del 5% deve essere raggugliata all'intero importo del contratto mentre per gli anni successivi la predetta maggiorazione deve essere rapportata all'importo residuo del contratto all'inizio di ciascuno di essi.

Per la quantificazione si è effettuato il calcolo preventivo della maggiorazione con il citato sistema a scalare per ogni anno previsto per l'ultimazione dei lavori risultante dal Programma di avanzamento delle prestazioni (P.A.P.) approvato (previsto dall'articolo 11 della Convenzione di concessione) facendo riferimento alla data relativa all'intero intervento funzionale come previsto nel Programma di Avanzamento delle Prestazioni non necessariamente corrispondente all'oggetto dell'atto integrativo (tabella 3 del P.A.P., nella quale vengono indicati i valori della produzione prevista mensilmente per ciascun intervento funzionale non necessariamente corrispondenti a singoli atti integrativi).

In conseguenza dei ritardi nell'attuazione del programma, è stato successivamente adottato il criterio di attribuzione della maggiorazione del prezzo chiuso medio non più in relazione a tutti gli interventi previsti dalla Convenzione ma limitatamente a ciascun atto integrativo nell'ambito dell'intervento funzionale (di cui l'atto integrativo è parte) previsto nel P.A.P. ponderando gli incrementi in un valore percentuale medio (pareri della Commissione di Alta Vigilanza resi nell'adunanza del 22.12.92 e 1°.6.93).

Peraltro, sempre in conformità al citato parere della Commissione di Alta Vigilanza del 1°.6.93, la possibilità di rideterminare la percentuale di "prezzo chiuso", riferita al singolo atto integrativo, è stata limitata ai casi di differimento dei termini di ultimazione delle prestazioni per fatti obiettivi non imputabili al Concessionario, mentre nei casi di dubbia imputabilità o comunque non riconducibili a circostanze obiettive è stata riconosciuta la possibilità di "prorogare" il tempo contrattuale senza riflessi sulla maggiorazione per "prezzo chiuso".

3.1.4) Erogazioni finanziarie

La situazione generale di attuazione del programma trova conferma nell'esame dei dati finanziari relativi al quadriennio 1995-1998 (tabella n.2) dai quali si rileva una progressiva crescita dell'ammontare delle erogazioni finanziarie (230,3 miliardi nel 1995, 259,4 miliardi nel 1996, 273,5 miliardi nel 1997 e 358,9 miliardi nel 1998). Tale ammontare, pur evidenziando uno spiccato incremento nel corso del periodo considerato (+35,8% rispetto al 1995), rappresenta tuttavia solo una parte del costo complessivo degli lavori previsti dall'insieme degli atti integrativi stipulati (2.717,5 miliardi).

In considerazione del fatto che, nella maggior parte dei casi, l'approvazione degli atti aggiuntivi ha preso avvio negli anni 1993-1994, l'ammontare delle erogazioni effettuate nel quadriennio 1995-1998 pari a 1.122,1 miliardi (i valori riscontrati sembrano sostanzialmente in linea alla percentuale di realizzazione delle opere fornita dalla Amministrazione in base alla quale l'ammontare delle stesse dovrebbe raggiungere nel complesso i 1.765,9 miliardi) testimonia il ritardo accumulato nella realizzazione degli interventi.

Da un'analisi più approfondita dei dati relativi al periodo 1995-1998 emerge che circa il 70% del totale delle erogazioni finanziarie risultano destinate al pagamento dei lavori effettuati direttamente dal concessionario o da imprese ad esso collegate o ancora da imprese scelte dal concessionario a trattativa privata¹⁷[17]

La tabella evidenzia ancora le somme destinate al pagamento di spese generali e al pagamento delle spese di collaudo (pari ad oltre 78 miliardi) erogate al consorzio Ferconsult in esecuzione della già ricordata convenzione nonché l'ingente ammontare degli oneri derivanti dall'istituto del prezzo chiuso che, nel quadriennio considerato, hanno raggiunto un ammontare di 179 miliardi (pari al 16% del totale delle erogazioni effettuate).

Tra le somme a carico dell'amministrazione devono infine essere segnalati gli importi aventi ad oggetto le indennità di esproprio che nel periodo considerato raggiungono i 13,1 miliardi.

3.1.5) Considerazioni conclusive

La complessa fattispecie contrattuale predisposta dall'amministrazione per dare attuazione al programma di ristrutturazione delle ferrovie in concessione previsto dal finanziamento disposto dalla legge n. 910/86 non sembra più in linea con la normativa comunitaria e statale vigente in tema di concessioni anche alla luce della giurisprudenza - ordinaria e contabile - che configura l'affidamento di un lotto successivo come un autonomo e distinto rapporto negoziale soggetto, pertanto, alla normativa vigente al momento della stipula del relativo atto convenzionale.

La oggettiva differenza, chiaramente evidenziata dal Consiglio di Stato¹⁸[18], tra gli atti aggiuntivi, cui si applica la normativa vigente all'atto della loro adozione e gli atti

¹⁷[17] Relativamente a tale ultima voce di costo (pari nel quadriennio 1995-1998 a 19,5 miliardi) si precisa che essa si riferisce alle somme erogate per il pagamento delle prestazioni afferenti le indagini archeologiche, le indagini geologiche e geognostiche e l'esecuzione della bonifica da residui bellici esplosivi.

Per quanto attiene, invece, alle somme afferenti le lavorazioni eseguite da soggetti terzi subaffidatari (per una quota non superiore al 30% dell'importo dei lavori riconducibili alla categoria prevalente, mentre è ammesso il subaffidamento di tutte le ulteriori categorie di lavorazione previste nel progetto esecutivo), non aventi carattere specialistico, l'Amministrazione ha provveduto a definire le modalità dell'affidamento a terzi da parte dei Concessionari dei lavori, delle opere ricomprese negli interventi oggetto di convenzione richiedendo al Concessionario di indicare, all'atto della presentazione di ogni progetto esecutivo, la categoria di lavori prevalente nonché le ulteriori categorie previste in progetto.

¹⁸[18] il Consiglio di Stato, con parere del 24 aprile 1996, ha affermato di non poter ritenere gli atti integrativi come autonomi atti contrattuali essendo essi una diretta derivazione della concessione di cui rappresentano essenzialmente la specificazione e la esatta determinazione di alcune previsioni in quella sede stabilite. "In altri termini - continua il Consiglio di Stato - gli atti integrativi non rappresentano "atti

integrativi - non aventi natura contrattuale ma piuttosto una funzione attuativo-integrativa della convenzione stessa - sfuma nella considerazione della loro autonoma portata precettiva¹⁹[19].

La particolarità della fattispecie, che innegabilmente ha favorito una sostanziale riserva di mercato nel settore, ha indotto anche l'Amministrazione, a seguito del rifinanziamento della legge 910/86 operato con il D.L. n. 517 del 1996 convertito con la legge n.611 del 1996²⁰[20] e più di recente con la legge n.472 del 1999²¹[21], ad abbandonare lo schema contrattuale adottato che costituisce pertanto un istituto destinato, nella maggior parte dei casi, ad esaurirsi con il completamento del programma originario²²[22]

Non in linea con la normativa in materia di lavori pubblici risulta l'affidamento all'esterno della struttura - oltre alla progettazione di massima ed esecutiva - anche la direzione dei lavori ed i collaudi, giustificato dalla necessità e dall'urgenza dell'Amministrazione di procedere alla realizzazione del programma ma destinato, ad avviso dello stesso Consiglio di Stato, ad esaurirsi alla scadenza della concessione (ed eventualmente anche prima) per passare gradualmente in capo all'Amministrazione. La rinuncia a tali compiti, protrattasi ben più a lungo dei cinque anni previsti nella relativa convenzione (a tutt'oggi oltre 10 anni), se appare fisiologica per le piccole stazioni appaltanti, dovrebbe rappresentare invece l'eccezione per una struttura specializzata come la D.G.M.C. cui spetta in ogni caso adottare ogni opportuna iniziativa per ovviare alle carenze di organico²³[23]

Sotto il profilo dell'efficacia deve segnalarsi che, malgrado il ricorso all'istituto della concessione integrata di progettazione ed esecuzione, la realizzazione del programma ha evidenziato una certa difficoltà di avvio dettata dalla complessità delle opere da progettare e dagli stringenti termini previsti per l'inizio dei lavori. Ciò ha determinato uno slittamento dei termini contrattuali e un conseguente aumento del corrispettivo dovuto per la revisione dei prezzi contrattuali (prezzo chiuso). L'ingente ammontare degli oneri derivanti da tale istituto, che nel quadriennio considerato hanno raggiunto un ammontare di 179 miliardi (pari al 16% del totale delle erogazioni effettuate) ha reso necessario, al fine di non superare gli importi presunti indicati nelle singole concessioni, una significativa riduzione del programma originario²⁴[24]

aggiuntivi" alla convenzioni ma piuttosto precisazione delle pattuizioni della convenzione stessa con la quale concorrono a formare un inscindibile regolamento contrattuale".

19[19] Le singole concessioni attribuiscono al singolo atto integrativo - oltre il valore di accettazione del progetto esecutivo - il compito di stabilire l'esatta consistenza delle opere e dei relativi corrispettivi, nonché di dettare ogni altra norma contrattuale necessaria per completare la disciplina della concessione. La natura precettiva e non meramente integrativa emerge dalla autonoma quantificazione del prezzo chiuso, dalla autonoma rideterminazione dei tempi di esecuzione, dalla disciplina della penale, dalla possibilità di stabilire l'eventuale aggiornamento del programma o la modifica dei termini ultimi complessivi delle concessioni.

20[20] Per consentire il completamento dei programmi di potenziamento e ammodernamento delle ferrovie in concessione e in gestione commissariale governativa di cui all'art. 2 comma 3 della legge n. 910/86, è autorizzata l'accensione di ulteriori mutui in relazione al limite di impegno decennale di 150 miliardi per l'anno 1997, intendendosi conseguentemente elevato il limite di cui al medesimo art. 2 comma 3 (D.L. n. 517/96, art. 1 comma 3)

21[21] La legge 7.12.99 n. 472 "Interventi nel settore dei trasporti" ha autorizzato la concessione di un ulteriore limite di impegno quindicennale di 63,3 miliardi a decorrere dal 2000.

22[22] Nella memoria presentata, in data 30.5.2000, dalla Unità di Gestione sistemi di trasporto ad impianti fissi si fa presente: "Se da un lato è ferma intenzione dell'Amministrazione evitare nuovi affidamenti mediante concessione, risulta tuttavia estremamente difficoltoso, fonte di possibili contenziosi, operare provvedimenti di chiusura o di limitazione delle concessioni vigenti e successivo riaffidamento delle relative prestazioni attraverso gare pubbliche, considerando che il vincolo contrattuale, sorto con la convenzione, è relativo alle opere contenute nel progetto di massima e nel successivo programma di avanzamento delle prestazioni".

23[23] Su tale aspetto l'Amministrazione, nella cennata nota del 30.5.2000, ha fatto presente che, nonostante le reiterate richieste nel tempo formulate sia dal Direttore della ex Direzione Centrale V che dal Direttore della attuale Unità di Gestione TIF, l'organico delle strutture centrali e periferiche della attuale U.G. TIF è rimasto pressoché invariato (a fronte delle ulteriori competenze attribuite alla struttura: L. N.211/92; L.n.240/90; piste ciclabili) anche in occasione della riforma del Ministero dei Trasporti e della navigazione, disposta con la legge n.537/95.

24[24] Il criterio di attribuzione della maggiorazione del prezzo chiuso medio non più in relazione a tutti gli interventi previsti dalla Convenzione ma limitatamente a ciascun atto integrativo nell'ambito dell'intervento funzionale (pareri della Commissione di Alta Vigilanza resi nell'adunanza del 22.12.92 e 1°.6.93) ha

Dal prospetto sullo stato di attuazione degli interventi emerge inoltre un generalizzato ritardo anche nella realizzazione dei lavori compresi nei singoli atti integrativi particolarmente accentuate nel caso delle ferrovie Cadorna-Bovisa, Roma-Pantano, Alifana, Garganica, Circumflegrea e Circumvesuviana²⁵[25]

L'analisi dei dati contenuti nelle tabelle allegate evidenzia inoltre una percentuale di completamento del programma del 72% posto che, a fronte degli oltre 3.770,9 miliardi programmati nelle concessioni in esame, sono stati stipulati atti integrativi per 2.717,5 miliardi e una percentuale di realizzazione degli interventi effettivamente avviati del 64,9%.

Può in sostanza affermarsi che il programma avente ad oggetto gli interventi di ammodernamento e potenziamento delle ferrovie in concessione e in gestione commissariale governativa ai sensi dell'art. 2, terzo comma della legge 22 dicembre 1986, n. 910, partito nel 1989 con la stipulazione delle 35 convenzioni e destinato a concludersi in cinque anni, si è concretamente avviato solo nel 1992 e, nonostante stia ora procedendo più velocemente, è ancora lontano dalla conclusione: a fronte delle quattro convenzioni per le quali sono stati adottati tutti gli atti integrativi e i cui lavori sono stati tutti completati, non solo devono essere ancora completati gran parte degli interventi relativi alle altre ferrovie ma devono ancora essere approvati nuovi atti integrativi pari ad oltre 1000 miliardi.

3.2) Le concessioni affidate nell'ambito del Ministero dei Trasporti - Direzione Generale della Motorizzazione Civile concernenti la "Realizzazione delle stazioni di controllo autoveicoli e annessi uffici periferici

Una ipotesi di formula contrattuale complessa difficilmente giustificabile anche alla luce della pregressa normativa in materia di lavori pubblici è rinvenibile nell'ambito dei lavori affidati alla Soc. Garboli-Rep. per la realizzazione di stazioni di controllo autoveicoli e centri prove autoveicoli

Dal 1973 per la realizzazione di stazioni di controllo autoveicoli e centri prove autoveicoli la Direzione generale motorizzazione civile e trasporti si avvale infatti di un rapporto convenzionale stipulato con la Società ITALEDIL (oggi Garboli-Rep.) sia per la progettazione che per la esecuzione delle opere. L'affidamento della commessa alla suddetta società a partecipazione pubblica trovava giustificazione nell'esigenza di realizzare la costruzione di "Stazioni di controllo autoveicoli" con carattere di assoluta immediatezza" (si prevedeva di realizzare in 3 anni la attuazione del 60% dell'intero programma).

Per la realizzazione del relativo programma fu stipulata, su conforme parere del Consiglio di Stato (n.1152/72), una singolare convenzione quadro, articolata come un contratto misto (appalto + compravendita + acquisto di cosa futura + concessione traslativa di alcuni poteri pubblicistici) .

A seguito della predisposizione del primo schema di contratto di compravendita di cosa futura (Centro prove autoveicoli di Roma), lo stesso organo consultivo con un successivo parere espresse l'avviso che sarebbe stato più opportuno far ricorso ad un contratto di appalto stipulato a trattativa privata consentito dalle speciali ed eccezionali circostanze per le quali era stato necessario stipulare la convenzione di massima. Tale operazione, pur superando la atipicità del precedente atto, ha comunque dato vita ad una figura contrattuale non in linea con i principi generali della libera concorrenza e con le regole di buona amministrazione.

Ciò trova conferma nella prassi ultra ventennale di affidamenti a trattativa privata normativamente giustificati (e suffragati dal Consiglio di Stato) con il richiamo prima dell'art.

comunque consentito di evitare che l'allungamento dei tempi di esecuzione provocasse oneri maggiori di quanto in realtà verificatosi.

²⁵[25] L'Amministrazione ha comunque assicurato di svolgere un controllo costante sull'andamento dei lavori al fine di poter distinguere tra oggettive difficoltà e eventuali responsabilità.

41 del regolamento di contabilità di Stato, poi all'art. 5 lettera b della legge n. 584/77 e - dopo l'abrogazione di detta legge - all'art. 9 comma 2 del decreto legislativo n. 406/91.

La dimensione del fenomeno emerge dal cospicuo numero dei centri di servizio inseriti nel programma (75 stazioni di controllo autoveicoli, senza contare i centri prove) e concretamente realizzati dalla predetta società, nonché dall'ammontare complessivo delle commesse affidate.

I dati (non completi^{26[26]}) forniti dall'Amministrazione e relativi all'aggiudicazione di 64 interventi nel periodo 1975-1998 evidenziano un ammontare che ha superato i 585,5 miliardi dei quali 34,675 miliardi relativi ai contratti stipulati nell'esercizio 1995 (di cui 27,7 miliardi per la costruzione dei centri di Prato, Settimo T. e Treviso e 6,9 miliardi per atti aggiuntivi relativi ai centri di Cesena, Vercelli, Verona, Nuoro e Piacenza) nonché altri 48,1 miliardi nel 1997 (di cui 44,8 miliardi per nuovi lavori affidati nel corso del 1996 e 3,3 miliardi per atti aggiuntivi di contratti ancora in corso).

Lo stato di attuazione mostra 8 interventi ancora in corso di esecuzione e un generalizzato ritardo nella ultimazione degli altri (in alcuni casi da una anno a quattro anni) il cui importo definitivo ha fatto registrare un significativo scostamento rispetto a quello originario^{27[27]} (Tabella n. 5).

Nell'esercizio 1998 l'Amministrazione - previa acquisizione del parere del Consiglio di Stato sulla legittimità e convenienza amministrativa della procedura negoziata e del contratto e del parere del Consiglio Superiore dei LL.PP. in ordine alla congruità tecnico-economica del progetto - ha affidato alla Società Garboli - Rep. S.p.A. la realizzazione della Stazione di controllo autoveicoli con annesso Ufficio provinciale in Isernia, con contratto rep. 2369 del 18.6.1998.

I relativi lavori sono stati consegnati nel mese di novembre 1998 e nel corso dell'anno 1998 non è stato pertanto liquidato alcuno stato di avanzamento lavori.

Sono state altresì formalizzate due perizie di variante concernenti la realizzazione dei Centri M.C.T.C. in Treviso e Settimo Torinese, mediante la stipula di atti aggiuntivi comportanti un incremento di spesa rispetto all'importo originario dei contratti principali inferiore al quinto d'obbligo.

E' stato infine stipulato un atto aggiuntivo concernente esecuzione dei lavori di realizzazione del Centro M.C.T.C. in Prato, senza aumento di spesa rispetto all'importo già autorizzato per i lavori, con conseguente formalizzazione della perizia di variante e di assestamento nel mese di gennaio 1999.

L'ampiezza e la complessità del programma^{28[28]} nonché gli scostamenti rispetto alle originarie previsioni^{29[29]} hanno consentito di affidare con questa anomala prassi gestionale interventi per un rilevante ammontare (per l'originario programma triennale relativo al triennio 1971-72-73 erano stati stanziati appena 2,775 miliardi).

26[26] L'amministrazione non ha inviato i dati relativi a numerosi interventi.

27[27] Si segnalano gli aumenti del 60% di Latina, del 158% di Napoli, del 40% di Rieti, del 58% di Reggio Calabria, del 65% di Cosenza, del 139% di Trapani.

28[28] L'Amministrazione nella memoria presentata il 30.5.2000 ha richiamato i problemi posti dal reperimento delle aree, dall'accertamento della conformità urbanistica, dalle difficoltà espropriative, dai limiti

posti dalle **potenzialità** organizzative e di controllo delle Amministrazioni coinvolte e dalla stessa potenzialità produttive della impresa esecutrice.

29[29] Giustificati con la necessità di schemi progettuali sempre più complessi in considerazione da un lato dell'incremento della normativa di settore e dall'altro dal progressivo maturare di nuove esigenze in materia di sicurezza.

Le anomalie dell'istituto - che sostanzialmente si concretavano: nella indefinitezza qualitativa, quantitativa e temporale della convenzione-quadro, nella non congruità delle disposizioni relative alla necessità di un esecutore tecnicamente determinato per giustificare il ricorso alla trattativa privata³⁰[30], nel contrasto infine con le disposizioni in materia di appalti di lavori pubblici che demandano all'Amministrazione aggiudicatrice una serie di attribuzioni (studi di fattibilità, progettazioni, rilievi delle aree, indagini geognostiche, spese e onorari dei collaudatori) già attribuite all'appaltatore - non hanno impedito la stipulazione di ulteriori contratti ai sensi l'art. 9 comma 2 lett. b del d.l.vo n. 406/91.

Pur avendo infatti la legge-quadro sancito il principio della previa definizione del progetto, il divieto di coincidenza tra progettista ed esecutore (tranne nelle ipotesi di appalto integrato) e un ampio ridimensionamento della trattativa privata (limitata ai casi previsti dall'art.24 comma 1 lett.b nelle ipotesi di importi superiori ai 150.000 ECU), la ultrannuale sospensione di tale legge e l'art. 1 comma 8 del decreto legge n. 101/95 convertito nella legge n. 216/95 ha consentito di approvare nel corso del 1995 nuovi contratti per un importo di oltre 27,7 miliardi; nel corso del 1996 nuovi contratti per oltre 44,8 miliardi ed infine in data 18 giugno 1998 il contratto per i lavori di costruzione della stazione di controllo autoveicoli di Isernia.

L'entrata in vigore della Merloni-ter, che ha definitivamente confermato i rigorosi vincoli posti all'affidamento a trattativa privata, dovrebbe aver posto fine all'interminabile sequenza contrattuale. Ciò trova conferma nell'avviso dell'Amministrazione che configura i lavori per la sede di Isernia quale ultimo contratto stipulato in esecuzione del programma.

3.3) La convenzione quadro stipulata dal Comando Generale delle Capitanerie di Porto, in data 3 novembre 1987, con la Società Servizi Tecnici S.p.A. in attuazione dell'art. 39 comma 2 della legge n. 979 del 1982 avente ad oggetto la realizzazione del programma di potenziamento delle Capitanerie di Porto e degli altri uffici periferici.

3.3.1) Quadro normativo

Non in linea con la normativa a tutela della concorrenza sono generalmente anche quelle concessioni costituite in virtù di leggi speciali che individuano il concessionario, in via normativa, quasi sempre nella veste di una società a partecipazione pubblica appartenente ad un determinato gruppo o da costituire appositamente attraverso moduli associativi o consortili, di cui viene spesso indicata anche la composizione.

Rientra in questa tipologia la concessione stipulata dal Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto per la realizzazione del programma quadriennale di potenziamento delle Capitanerie di Porto di cui all'articolo 39 della legge 31.12.1982, n. 979.

Tale disposizione demandava al Ministero della Marina Mercantile, di concerto con i Ministri i lavori pubblici e del tesoro, l'approvazione del programma quadriennale di potenziamento delle infrastrutture logistiche e operative delle Capitanerie di Porto e degli altri uffici periferici per adeguarli ai nuovi compiti previsti dalla presente legge nonché alle nuove dotazioni di personale.

Per la realizzazione del suddetto programma il legislatore, nel richiamare le procedure previste dall'art.7 della legge 23 gennaio 1974, n.15 (riferita all'amministrazione delle poste e

³⁰[30] Le ragioni tecniche per le quali l'art. 9 comma 2 lett. B) del D.L. n.406/91 consente il ricorso alla trattativa privata senza preliminare pubblicazione di un bando di gara debbono consistere in particolari qualità dell'impresa tali da farla apparire, sia sotto il profilo delle maestranze altamente specializzate sia per gli strumenti tecnici di cui dispone, come l'unica in grado di eseguire un'opera dalle caratteristiche tecniche assolutamente particolari. Tale disposizione, di stretta interpretazione, trova pertanto applicazione in casi del tutto particolari quali in particolare quello di prestazioni infungibili o rese in posizioni monopolistiche.

delle comunicazioni), autorizzava il Comando Generale a provvedere alla realizzazione del programma mediante concessione ad una società per azioni il cui capitale era posseduto prevalentemente dall'IRI ed altri soggetti dotati di idonea qualificazione.

La suddetta disposizione precisava che i concessionari, nell'affidamento dei lavori, non potevano servirsi di società controllate o collegate e dovevano attenersi, quanto ai requisiti dei soggetti esecutori degli interventi, alla normativa vigente nel settore delle opere pubbliche.

Con il Decreto interministeriale del 15 giugno 1985 veniva predisposto il cennato programma³¹[31] di potenziamento delle infrastrutture logistiche delle capitanerie di porto per il periodo 1986-1989 destinato a concludersi entro quattro anni. Al fine della programmazione delle infrastrutture (solo opere murarie) venivano individuate una serie di priorità da soddisfare nei quattro anni del piano. Gli standards previsti consistevano nella realizzazione di 8.455 vani con una superficie convenzionale per singolo vano di 16 mq (da elevare a 20 mq per disimpegni e scale) e un costo indicativo di costruzione di lire 700.000 al mq.

In considerazione della necessità, acclarata in sede di Commissione di Alta Vigilanza e di Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici, di rivedere l'intero programma dal punto di vista localizzativo, dimensionale ed economico a seguito della sopravvenuta normativa relativa al regolamento degli alloggi erariali delle Capitaneria di Porto (D.M. 26 luglio 1987), il Ministro della Marina Mercantile è stato autorizzato (con D.I. del 26 luglio 1987) ad apportare modifiche al programma originario con riferimento alle priorità, alla localizzazione degli interventi ed ai relativi costi anche in relazione al cospicuo ampliamento del numero di vani necessari al soddisfacimento delle esigenze logistiche dell'Amministrazione.

In relazione alla conseguente necessità di apportare rilevanti modifiche alla originaria convenzione quadro del 30.7.85³²[32], il Ministero della Marina mercantile (ora Trasporti e Navigazione) e per esso il Comando Generale in data 3.11.1987 ha stipulato una nuova convenzione con la Società Servizi Tecnici S.p.A. e Itabo S.p.A.) del gruppo Iri - Iritena (già Italstat), con cui ha affidato in regime di concessione alla predetta Società l'attuazione del programma. Si tratta di una concessione di "committenza", traslativa di funzioni proprie dall'ente concedente a favore del concessionario, ora vietata dalla normativa nazionale³³[33] che disciplina in termini generali il rapporto concessorio, rimandando a singoli disciplinari esecutivi la realizzazione degli interventi in relazione ai finanziamenti progressivamente disponibili³⁴[34]

Alla società concessionaria fanno quindi carico tutte le incombenze relative alle varie fasi connesse all'attuazione del programma, (della progettazione, dell'affidamento a imprese idonee, della gestione dell'esecuzione dei lavori, dell'assistenza al collaudo), ferme restando, comunque, le attività di approvazione e controllo in capo all'amministrazione concedente.

31[31] Tale programma si articolava evidenziando sia le nuove esigenze concretatesi con l'entrata in vigore della legge n. 979/1982, sia le esigenze logistiche e operative derivanti dai nuovi e maggiori compiti delle Autorità Marittime Periferiche. Con riferimento alle infrastrutture logistiche venivano individuate: esigenze di locali per i sei Centri Operativi; esigenze di infrastrutture per potenziamento mezzi nautici, per i servizi di vigilanza e soccorso e per le basi logistiche e centri addestramento; ulteriori esigenze logistiche per l'adeguamento delle infrastrutture esistenti presso tutti gli organi periferici della Amministrazione Marittima.

32[32] Anche in relazione alle osservazioni formulate da questa Corte in sede di controllo.

33[33] Cfr. Circolare del Ministero dei Lavori Pubblici n. 8176/21/65 del 6 ottobre 1994 che al punto n. 6 dispone che "La sospensione dell'efficacia della legge n. 109/94 non può in alcun modo consentire l'esecuzione di nuove opere mediante la c.d. "concessione di committenza" che, in passato, ha comportato l'affidamento a soggetti privati di funzioni e attività proprie delle amministrazioni esecutrici" e art. 63 dello schema di regolamento sui lavori pubblici.

34[34] La procedura per la realizzazione di ciascun intervento si articolava in varie fasi: la scelta da parte dell'amministrazione dell'intervento da eseguire e la redazione da parte del concessionario dello studio preliminare; l'esame dello studio preliminare da parte della Commissione di Alta Vigilanza per il prescritto parere e affidamento al concessionario della redazione del progetto di massima (o definitivo" ai sensi della legge 11.1.1994, n.109), l'esame del progetto di massima da parte della Commissione di Alta Vigilanza e del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici, approvazione del progetto di massima con Decreto ed impegno della somma presunta; la presentazione ed approvazione infine del progetto esecutivo previo parere della Commissione di Alta Vigilanza.

L'oggetto della concessione comprende anche l'acquisizione delle aree e degli edifici o parti di edificio eventualmente occorrenti per la realizzazione dei previsti interventi.

L'iniziale piano economico allegato al precitato programma, determinate le esigenze dei vani e dato un costo di costruzione indicativo, prevedeva una spesa complessiva, per la sua realizzazione, di 94,7 miliardi che la legge finanziaria n. 41 del 1986 (articolo 13 comma 10) aveva soddisfatto con uno stanziamento di 95 miliardi per il quadriennio 86-89.

Il ritardo fatto registrare nella realizzazione del programma (avviato concretamente solo nel 1998), la localizzazione delle opere programmate su tutto il territorio nazionale e l'ampiezza e la diversificazione delle esigenze hanno reso solo teorica l'attuazione dello stesso nei termini previsti.

Le vicende riguardanti i tempi di progettazione, il reperimento delle aree idonee e le variazioni apportate alla progettazione delle opere man mano ammesse a finanziamenti, hanno contribuito inoltre a dilazionare nel tempo l'esecuzione dei lavori evidenziando l'esigenza di ulteriori finanziamenti.

Le leggi finanziarie successive hanno, pertanto, portato l'intero ammontare delle risorse finanziarie disponibili a 36535^[35] miliardi dei quali 362,1 effettivamente stanziati al 31 dicembre 1998 e impegnati per il 95,6% (pari a 346,4 miliardi), provvedendo inoltre a rimodulare annualmente le risorse stanziate.

3.3.2) Attività realizzata e stato di attuazione degli interventi

Le somme impegnate si riferiscono alla realizzazione dei 38 interventi indicati nella tabella che solo in piccola parte sono riusciti a coprire le esigenze indicate dall'Amministrazione nell'originario programma quadriennale (Tabella n. 6).

Oltre al notevole ritardo fatto registrare dall'amministrazione nell'avvio del programma di potenziamento delle infrastrutture (per i motivi già esaminati la convenzione attuativa del programma è stata stipulata due anni dopo l'approvazione del D.I del 15 giugno 1985), la tabella evidenzia una certa difficoltà incontrata in sede di avvio dei singoli interventi. Tranne i lavori relativi agli uffici periferici di Roma - Fiumicino (aggiudicati nel 1987), tutti gli altri contratti risultano aggiudicati nel periodo 1988-1997 (6 nel 1988, 14 nel 1989, 6 nel 1990, 3 nel 1991, 1 nel 1992, 1 nel 1995, 2 nel 1996, 2 nel 1997).

La complessità degli adempimenti previsti nella concessione quadro non ha inoltre contribuito ad accelerare l'avvio concreto degli interventi programmati posto che oltre un terzo dei lavori sono stati consegnati da uno a due anni dopo la stipulazione del disciplinare.

Tali ritardi, assieme alle variazioni apportate alla progettazione esecutiva, hanno contribuito al consistente aumento dei costi come risulta dalla, talora notevole, differenza tra l'importo originario dei lavori e l'importo definitivo degli interventi collaudati. La quasi totalità degli stessi fa infatti registrare percentuali di aumento oscillanti tra l'8% e il 27% con punte che arrivano al 53%.

In tema di collaudi non può infine non censurarsi il ritardo, talora di anni, con il quale l'Amministrazione ha provveduto a collaudare i lavori terminati.

Le opere relative a quattro interventi sono attualmente ancora in corso di esecuzione. Lo stato di avanzamento dei lavori evidenzia al riguardo che: i lavori concernenti l'Ufficio Locale Marittimo di Porto Garibaldi e l'Ufficio Locale Marittimo di Castiglione della Pescaia risultano ultimati rispettivamente il 10.4.2000 e il 20.10.1999; la Capitaneria di Porto di Ravenna il 77% dei lavori (8° S.A.L.); per la Caserma della Capitaneria di Porto di Rimini i

³⁵[35] Legge n.41/86 (95 miliardi), legge n.67/88 (150 miliardi), legge n.34/91 (120 miliardi).

lavori, consegnati il 6.10.1999, sono stati sospesi dal TAR Emilia Romagna ; per la Caserma della Capitaneria di Porto di Taranto i lavori, consegnati il 4.2.2000, sono stati sospesi per bonifica dell'area da ordigni bellici ed infine per la Capitaneria di Porto di Marina di Carrara si è ancora in attesa del parere del Consiglio Superiore dei LL.PP sul nuovo progetto esecutivo.

La convenzione di durata novennale e con scadenza il 3.11.1996 è stata prorogata con apposito atto aggiuntivo stipulato il 31 ottobre 1996 al fine di consentire il completamento dei lavori affidati nonché la collaudazione degli interventi già ultimati e comunque non oltre il termine del 3 novembre 2000.

Nel corso del 1997 l'Amministrazione ha provveduto ad affidare in concessione l'esecuzione di tutte le attività necessarie per la costruzioni di due nuove opere: la realizzazione della nuova caserma per la sede della Capitaneria di Porto di Rimini (lire 5,194 miliardi) e di Taranto (lire 4,776) e più recentemente al termine del 1999 ha affidato la realizzazione di due ulteriori interventi: gli Uffici della Amministrazione Marittima di Palermo (6,201 miliardi) e di Gela (2,998 miliardi).

Relativamente all'esercizio 1998 non si segnala invece l'affidamento di nuovi lavori ma la stipulazione degli atti aggiuntivi - senza aumenti di spesa - relativi all'approvazione dei progetti esecutivi delle Caserme delle Capitanerie di Porto di Rimini e di Taranto, entrambi sottoscritti in data 11.12.1998.

3.3.3) Erogazioni finanziarie

Con riferimento ai pagamenti effettuati in esecuzione della citata convenzione-quadro, nel corso del 1996 sono stati erogati 16,5 miliardi dei quali 13,2 miliardi per il pagamento di lavori e 3,2 miliardi per il pagamento delle spese generali. (Tabella n. 2)

Nel corso del 1997 le erogazioni ammontano a 14,3 miliardi di cui 7,2 miliardi per il pagamento dei lavori e 7,1 miliardi destinati al pagamenti di spese generali e nel corso del 1998 a 1,57 miliardi di cui 0,3 miliardi per il pagamento dei lavori e 1,27 miliardi per il pagamento delle spese generali di concessione.

Le spese generali - che raggiungono nel triennio considerato un considerevole ammontare -assorbono una elevata percentuale (pari al 18% degli importi dei lavori) delle spese complessive e comprendono in particolare le spese e gli oneri di organizzazione del concessionario pari all'8% dell'importo dei lavori di ogni singola sede; le spese per la direzione dei lavori pari a 3,3% dell'importo dei lavori; le spese di progettazione pari al 6,7% nonché le spese per allacciamenti, forniture, istigazioni, arredi, apparecchiature informatiche e di telecomunicazione.

3.3.4) Considerazioni conclusive

Anche tale concessione, non più in linea con le disposizioni comunitarie e nazionali in tema di concessioni, dovrebbe rappresentare nelle intenzioni dell'Amministrazione una fattispecie contrattuale in via di esaurimento. Tale obiettivo, suffragato dall'atto di proroga stipulato il 31 ottobre 1996 al limitato fine di consentire il completamento dei lavori affidati e la collaudazione degli interventi già ultimati, trova conferma nei nuovi lavori concernenti gli Uffici della Amministrazione Marittima di Palermo e di Gela che, pur rientranti nel programma di potenziamento, non risultano affidati in esecuzione della convenzione esaminata.

Per quanto concerne invece i lavori affidati in concessione nel corso del 1997 (le nuove caserme per le sedi della Capitaneria di Porto di Rimini e di Taranto), l'Amministrazione ha fatto presente che i relativi progetti di massima, già all'esame del Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici, erano stati presentati prima del 3.11.1996.

Anche sotto il profilo dell'efficacia il ricorso all'istituto della concessione di committenza ha permesso la realizzazione solo di una parte del programma originario. L'impossibilità di conciliare - in termini di superfici utili e di costi - le previsioni del programma quadriennale (che prevedeva la realizzazione di 8.455 vani localizzati in più di 350 sedi per un totale di circa 169.100 mq) con il valore e le dimensioni degli interventi previsti nei progetti di massima (che per 35 interventi hanno previsto oltre 128.000 mq) ha naturalmente determinato un completo riesame del piano globale degli interventi previsti in termini sia di dimensioni che di priorità. Tali modifiche hanno influito anche sui costi unitari medi la cui valutazione presuppone una determinazione precisa, ancora in itinere, dei vani realizzati in relazione alle superfici occupate da ogni singolo intervento, ma il cui ammontare risulta comunque superiore alla stima iniziale in considerazione dell'onere globale di concessione, della revisione prezzi, dell'aumento dell'IVA, delle spese per le sistemazioni esterne, le forniture e gli allacciamenti alle pubbliche utenze³⁶[36]

Alla luce anche dei dati finanziari di cui alla tabella allegata deve pertanto ritenersi che il Programma quadriennale di potenziamento delle Capitanerie di Porto, adottato nel 1985 e destinato a concludersi in quattro anni, si è concretamente avviato solo nel 1988 ed è ancora lontanissimo dalla conclusione con la conseguenza che lo strumento adottato per la realizzazione dello stesso, oltre a determinare un cospicuo aggravio dei costi (assorbiti per un considerevole ammontare dalle spese generali), non sembra abbia accelerato la realizzazione delle opere.

3.4) I lavori di ampliamento e ristrutturazione affidati in concessione dal Ministero dei Trasporti - Direzione Generale dell'Aviazione Civile alle società già concessionarie dell'esercizio delle aerostazioni di Pisa, Trieste, Bologna, Bergamo, Genova, Rimini, Napoli, Verona, Palermo, Torino, Venezia, Milano, Roma.

L'attività di gestione del sistema aeroportuale italiano³⁷[37] si presenta, sulla base della normativa vigente, organizzata in tre tipologie fondamentali: gestione diretta, gestione totale e gestione parziale "a regime" e "precaria".

Nella gestione diretta gli aeroporti nazionali vengono gestiti direttamente dallo Stato che vi provvede tramite la concessione a terzi, a trattativa privata, di locali ed aree demaniali o mediante lo svolgimento di apposite gare per l'affidamento di servizi attivi e passivi. In questa situazione lo Stato percepisce gli introiti e sostiene gli oneri di gestione, di realizzazione e mantenimento delle infrastrutture aeroportuali (art. 38, 694, 695, 696 Codice della navigazione).

Nella gestione totale i complessi aeroportuali sono affidati, in forza di specifici provvedimenti legislativi, a società di capitali a maggioranza pubblica che provvedono a gestire l'intero aeroporto comprese le infrastrutture di volo. In questo caso gli oneri di manutenzione ordinaria e straordinaria degli immobili, piste e loro pertinenze sono a carico dell'ente gestore il quale, però, fa propri tutti i diritti aeroportuali (tassa d'imbarco passeggeri, diritti di approdo, di partenza e di sosta, tasse erariali sulle merci ecc.) e gli altri introiti comunque ricavabili dalla gestione aeroportuale (sub-concessione di beni e servizi vari ecc.)³⁸[38].

Nella gestione parziale le infrastrutture di volo sono di competenza statale mentre le aerostazioni e le pertinenze sono affidate ad una società o consorzio in cui è prevalente la partecipazione pubblica, mediante un provvedimento amministrativo (concessione) adottato ai sensi degli art. 694 e seguenti del codice della navigazione. Si distingue tra gestioni "a regime"

³⁶[36] Nella memoria depositata in data 29.5.2000 l'Amministrazione ha fatto inoltre presente, con riferimento alla Capitaneria di Trieste, la natura particolare dell'intervento effettuato trattandosi di un recupero sostanziale di un manufatto storico-monumentale.

³⁷[37] In Italia operano 80 aeroporti istituiti dallo stato e facenti parte del demanio aeronautico dei quali 40 aperti al traffico civile con voli di linea e movimento regolare di passeggeri e merci.

³⁸[38] Gli aeroporti affidati in gestione totale in forza di norme di legge sono: Roma Fiumicino e Ciampino (L. N. 755/73 e L.n. 985/77), Milano Linate e Malpensa (L:194/62 e L.n. 449/85), Venezia (l.n. 938/86), Torino (L:914/65, L.736/86, L.187/92), Genova-Sestri (L.n. 156/54),Bergamo-Orio (L. 746775).

e gestioni "precarie". Nelle prime, regolamentate da una convenzione, la società concessionaria è tenuta a versare un canone demaniale allo Stato e percepisce i diritti aeroportuali relativi all'imbarco e sbarco di passeggeri e merce. Nelle seconde, previste dall'art 38 del codice della navigazione, non essendo stato perfezionato il rapporto concessorio, non risulta fissato alcun canone demaniale a carico della società concessionaria che, gestendo solo parte dell'aerostazione passeggeri, non percepisce i diritti aeroportuali ma solo proventi da attività commerciali. In ogni caso i concessionari provvedono esclusivamente alla manutenzione ordinaria e straordinaria degli immobili ad essi assegnati e del suolo ad essi concesso³⁹[39].

Nell'ambito di una più generale politica di sviluppo delle strutture aeroportuali, avviata con la legge 28 febbraio 1986, n.41 (art.10) più volte rifinanziata, il Ministero dei Trasporti è stato autorizzato ad eseguire interventi di ammodernamento, ampliamento e ristrutturazione degli aeroporti gestiti in concessione totale o parziale non rientranti nell'attività di ordinaria o straordinaria amministrazione spettanti agli enti e alle società di gestione.

Per la realizzazione delle relative infrastrutture, la modifica del quadro normativo di riferimento non consente più il ricorso all'istituto della concessione di sola costruzione affidata a trattativa privata al soggetto già titolare della gestione di servizi aeroportuali⁴⁰[40].

Ciò però non ha impedito il fenomeno, già censurato dalla Corte nella precedente relazione, dell'affidamento di nuovi lavori al precedente concessionario mediante la stipulazione di atti aggiuntivi o integrativi di concessioni già adottate al di fuori delle fattispecie disciplinate dall'art. 4 del D.lgs n. 406 del 1991 e della legge n. 109 del 1994⁴¹[41], delle quali si è cercato di ricostruire lo stato di attuazione degli interventi sulla base dei dati (non completi) forniti negli anni passati dalla D.G.A.C. e per l'esercizio 1998 dall'E.N.A.V. (cfr. Tabella n.7)

La causa principale del prolungamento di concessioni precedentemente approvate va ricercata, anzitutto, nella prassi dei c.d. finanziamenti "a pioggia" (in particolare Bologna e Milano Malpensa), cioè frazionati nel tempo, i quali non consentono lo svolgersi di alcuna seria programmazione, poiché alterano la normale scansione temporale dello svolgimento ordinato di qualsiasi opera pubblica (nei casi esaminati generalmente il progetto segue il finanziamento

³⁹[39] Con riferimento alle gestioni parziali è in atto un processo di trasformazione avviato con le leggi n.537/93 e n.351/95. La finanziaria del 1993 (L. 24.12.93 n. 537) all'art. 10 c.13 stabiliva, infatti, che entro l'anno 1994 dovessero essere costituite apposite società di capitale per la gestione dei servizi e per la realizzazione delle infrastrutture degli aeroporti gestiti anche in parte dallo Stato. Alle predette società potevano partecipare anche le regioni e gli enti locali interessati. L'art. 1 della L. 351/1995 (di conversione del D.L. 251/1995) differiva al 30.6.96 il termine per la costituzione delle società (ulteriormente prorogato al 30.6.97 dalla L. n. 662/96) e ne consentiva l'accesso anche alle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura. Queste leggi prevedevano, oltre alla costituzione di apposite società di gestione degli aeroporti secondo il modello della gestione totale, la soppressione del capitolo 7501 del bilancio dello Stato, l'assunzione degli oneri per investimenti a carico delle stesse società e l'eliminazione di qualsiasi norma che prevedesse la obbligatoria partecipazione pubblica maggioritaria nelle società di gestione. In via transitoria l'art. 17 della L. 23.5.97 n. 135 (di conversione del D.L. 67/97) ha previsto che in attesa dell'adozione del regolamento ex art. 10 c13 L. 537/93, il ministro dei trasporti e della navigazione potesse autorizzare su richiesta i soggetti titolari di gestioni parziali, aeroportuali, anche in regime parziale "all'occupazione e all'uso di beni demaniali rientranti nel sedime aeroportuale... necessari alle attività di manutenzione ordinaria e straordinaria delle infrastrutture aeroportuali, nonché all'attività di gestione aeroportuale".. Con D.M. 12.11.1997 n. 521 è stato adottato il regolamento recante norme di attuazione delle disposizioni di cui all'art. 10 c13 L. 24.12.93 che, nel disciplinare la gestione degli aeroporti e dei sistemi aeroportuali aperti al traffico civile attualmente gestiti, anche in parte dallo Stato o da altri soggetti in regime di precariato, ha definito le modalità di costituzione delle società di capitale per la gestione dei servizi e per la realizzazione delle infrastrutture aeroportuali, nonché i criteri per l'affidamento delle concessioni totali aeroportuali a dette società di capitale.

Con circolare 13775/AC del 16.10.98 (sostituita dalla circolare 12479 Ac del 20 ottobre 1999) il Ministro trasporti e navigazione ha predisposto gli schemi dei "disciplinari-tipo" per l'affidamento della gestione totale aeroportuale alle società richiedenti (costituite ex art. 3 del regol.).

Con D.L.vo n. 250 del 25.7.97 è stato infine istituito l'E.N.A.C. (Ente nazionale per l'aviazione civile) che esercita le funzioni amministrative e tecniche già attribuite alla D.G.A.C. (Direzione generale dell'aviazione civile), alla R.A.I. (Registro aeronautico italiano) e all'E.N.G.A. (Ente nazionale della gente dell'aria).

⁴⁰[40] Cfr. Corte di conti, Sez. del controllo n. 106/95.

⁴¹[41] Nel settore aeroportuale sono state approvate 12 concessioni di sola costruzione e 2 concessioni di costruzione e gestione (gli interventi relativi agli aeroporti di Roma Fiumicino e Milano Malpensa), - di cui ancora 6 in corso di esecuzione - relative a 6 aeroporti a gestione totale e a 8 aeroporti a gestione parziale.

in base al quale si dimensiona) e di conseguenza nella carenza e nell'indeterminatezza della progettazione iniziale di cui alle convenzioni originarie le quali, troppo spesso, si sono rivelate dei meri "contenitori" di interventi, del tutto svincolati da qualsiasi specificazione tecnica od economica basata sullo stato effettivo dei luoghi e dei lavori da svolgere⁴²[42] (in particolare Pisa, Trieste-Ronchi dei Legionari, Roma Fiumicino).

Ciò ha determinato inoltre difficoltà nel rispettare i tempi previsti (in particolare Pisa, Roma, Bologna, Torino, Milano, Venezia) ed i costi preventivati delle opere (in particolare Pisa, Trieste, Roma, Bergamo, Verona, Milano) e quindi il susseguirsi di una lunga teoria di atti aggiuntivi alle convenzioni principali che, oltre a comportare il dilatarsi dei costi (generalmente a carico dello Stato) hanno previsto, in quasi tutte le concessioni, la proroga dei termini inizialmente indicati, in alcuni casi ad oggi di nuovo scaduti (Genova, Napoli, Milano, Roma).

L'analisi dei dati raccolti evidenzia ancora la ridotta partecipazione del concessionario agli oneri derivanti dalla realizzazione delle opere di ampliamento e manutenzione non solo negli aeroporti in gestione parziale ma anche negli aeroporti in gestione totale nei quali le spese di manutenzione ordinaria e straordinaria degli immobili, piste e loro pertinenze dovrebbero essere poste a carico dell'ente gestore.

A ciò occorre aggiungere, da un lato, il susseguirsi di normative che hanno autorizzato il concessionario a reperire i fondi necessari al completamento degli interventi mediante la accensione di mutui con oneri per capitale ed interessi a totale carico dello Stato (Venezia) e, dall'altro, le difficoltà finanziarie degli stessi concessionari (Pisa, Rimini) che - al fine di evitare la concentrazione dei fondi a disposizione solo su alcune opere - hanno reso necessario il ricorso ad ulteriori finanziamenti statali.

Un così limitato ricorso all'autofinanziamento non sembra giustificare l'utilizzo dell'istituto della concessione il cui scopo principale, anche alla luce della precedente normativa, andava ravvisato nel promuovere la partecipazione del capitale privato alla costruzione di opere di interesse pubblico.

Anche sotto il profilo della tempistica risulta evidente dalle allegate tabelle il ritardo, spesso rilevante, nell'attuazione degli interventi che ha reso più volte necessaria la proroga dei termini contrattuali.

Tale circostanza può attribuirsi non solo alla già segnalata carenza progettuale ma anche al contenuto di clausole contrattuali che non costituiscono un incentivo al contenimento dei tempi di realizzazione e dei costi delle opere.

Modeste, infatti, sono le conseguenze che il concessionario sopporta in caso di ritardi o di dilatazione dei costi delle opere.

Il rimborso delle spese generali (oscillanti tra il 9 ed il 10% dell'importo di lavori e destinate a remunerare la progettazione, la gestione, la direzione dei lavori, gli incarichi affidati a terzi, le spese per commissioni liquidatrici, ecc)⁴³[43] ben prima della conclusione dei lavori stessi, si sostanzia in una vera e propria anticipazione del compenso contrattuale a favore del concessionario, che non risente, così di alcun immediato pregiudizio economico derivante dai ritardi verificatisi.

Sotto questo profilo anche le clausole, contenute nei contratti stipulati successivamente dallo stesso concessionario, che prevedono una penale concordata in misura forfetaria anziché

42[42] Cfr. Corte dei conti, Sezione del controllo delib. N.50/98 (Aeroporto Ronchi dei legionari) e delib. N.102/99.(Aeroporto Roma Fiumicino).

43[43] Va rilevata, sul punto, l'illegittima ed antieconomica prassi esistente fino al 1994, attraverso la quale i compensi dei funzionari svolgenti l'incarico di Ingegnere Capo venivano pagati ricorrendo al rimborso spese generali. La Corte dei conti ha, poi, chiarito (deliberaz. Sez. Controllo n. 20/94) che tali prestazioni rientrano tra quelle ordinarie d'ufficio già retribuite dall'Amministrazione ai funzionari in questione. La funzione di Ingegnere Capo, attraverso la quale si esplica l'alta vigilanza di competenza dell'Amministrazione concedente va, dunque, tenuta distinta dalla direzione dei lavori, di competenza del concessionario, responsabile diretto del loro svolgimento.

in misura proporzionata al ritardo non incentivano una sollecita ed economica conclusione dei lavori.

In tutti gli atti di concessione esaminati, inoltre, è presente la clausola secondo la quale l'Amministrazione concedente rimane estranea ai rapporti tra concessionario ed imprese appaltatrici. Tale clausola, seppur connaturata allo schema concessorio così come delineato dalla normativa antecedente al 1994, non consente alcun penetrante controllo dell'Amministrazione concedente nei riguardi delle ditte appaltatrici dei lavori lasciando la completa responsabilità dell'iter tecnico-amministrativo dei lavori in capo al concessionario (in sede di approvazione degli stati di avanzamento viene svolto da parte dell'Amministrazione concedente un accertamento prevalentemente di natura finanziario-contabile piuttosto che un controllo della gestione dei lavori).

Va segnalato che anche le funzioni approvative, di competenza dall'Amministrazione, non sempre si sono svolte con la necessaria tempestività soprattutto in tema di approvazione del certificato di collaudo.

Deve da ultimo segnalarsi - malgrado la fattiva collaborazione offerta dai responsabili delle strutture - la estrema difficoltà incontrata dall'Amministrazione nel reperire ed inviare i dati e le notizie richieste in sede istruttoria. La mancanza di coordinamento tra gli uffici competenti e l'assenza di dati sintetici e riassuntivi dello stato di attuazione degli interventi affidati attraverso i provvedimenti concessori ha ostacolato la compilazione dei prospetti relativi alla tempistica e allo stato di avanzamento dei lavori evidenziando la difficoltà che incontra la stessa Amministrazione nel ricostruire lo stato di fatto dei progetti approvati.

Malgrado gli oggettivi problemi derivanti dal passaggio della gestione degli uffici della ex Direzione Generale Aviazione Civile al nuovo Ente Nazionale per l'Aviazione Civile (il cui statuto - pur essendo l'ente stato istituito con Decreto Legislativo n.250/97 - è stato approvato con Decreto del Ministero dei Trasporti 3 giugno 1999) non può non segnalarsi l'esigenza di un ulteriore sforzo di coordinamento al fine di consentire la completa attuazione dei compiti assegnati al nuovo Ente tra i quali spiccano proprio le attività di coordinamento, controllo, ispezione e attività sanzionatoria in materia di progettazione, costruzione, manutenzione ed esercizio delle infrastrutture e degli impianti e la valutazione dei programmi d'intervento e dei piani di investimento aeroportuale.

Anche nel settore aeroportuale può conclusivamente affermarsi che la progressiva estensione e stabilizzazione del ricorso a provvedimenti concessori - giustificati all'origine da un'obiettiva carenza strutturale dell'amministrazione ma ora non più ammessi dall'ordinamento - rischia di non stimolare sufficientemente il ricorso a strumenti contrattuali maggiormente rispettosi del principio di concorsualità ed efficacia nonché la ricerca di moduli operativi più rispondenti ai compiti da svolgere.

Sarebbe auspicabile, pertanto, un riappropriamento delle funzioni tecniche da parte dell'Amministrazione - particolarmente nella fase programmatoria e progettuale delle opere (attraverso tecniche di project management), nel monitoraggio costante dello stato di attuazione degli interventi e nella verifica dei risultati - e soprattutto, il puntuale rispetto della scansione temporale programmazione-finanziamento, necessaria al fine di predisporre una idonea e completa progettazione.