

COMUNE DI MOLFETTA

DELIBERA GIUNTA COMUNALE

~~19~~ Dicembre 2018

- Premesso che con delibera G.M. n.136 del 14/05/2018 veniva approvato il progetto generale e progetto esecutivo del 1° stralcio funzionale relativo ai lavori per la salvaguardia, la sicurezza alla navigazione e all'ormeggio del bacino portuale ad esito del parere del CSLPP e Ministero Ambiente e relativa validazione del RUP;
- Considerato che sono in corso le procedure, come disposto dalla delibera n.136/2018 punto 5, che sollecita alla Commissione Collaudo, la redazione del verbale di consistenza delle opere già eseguite;
- Considerato che sono in corso le procedure di ultimazione della bonifica bellica sui fondali interessati dai lavori del 1° stralcio funzionale, in modo che tali aree risultino definitivamente libere da ordigni bellici prima dell'inizio dei lavori;
- Che a tal fine con Delibera di Giunta comunale n.153 del 06/06/2018, è stata incaricata la ditta STES a completare tale bonifica, giusta anche nota di autorizzazione del Ministero della Difesa acclarata al protocollo del Comune n.48130 del 31/07/2018;
- Che, inoltre, sono in corso, giusti accordi inter istituzionali del Prefetto di Bari, il salpamento e brillamento in cava di n.84 ordigni precedentemente depositati nell'area portuale a completamento della precedente cospicua fase di bonifica bellica;
- Che con determina n. 1292 del 21.11.2018 è stata indetta procedura pubblica per le attività di caratterizzazione e rilievi delle parti interessate dell'area portuale ai fini della successiva attività di dragaggio.
- Considerato che al punto 6) di detta delibera GM n.136/2018 veniva demandato al Sindaco la formulazione di parere all'ANAC (ai sensi del Regolamento ANAC 20 luglio 2016 e relative indicazioni operative delineate nel Comunicato Presidenziale del 16/11/2016) in ordine al prosieguo dei lavori;
- Demandando, altresì, al punto 7) della citata delibera, al Sindaco la nomina per l'assistenza legale ed amministrativa per quanto relativo alla gestione delle fasi successive, sino alla ripresa dei lavori;
- Considerato che in esecuzione del sopracitato punto 7) il Sindaco con propria nota n.34928 del 31/5/2018 richiedeva assistenza legale al Prof. Avv. Cintioli Fabio in Roma che, in data 01/06/2018 accettava l'incarico formalizzato con determinazione dirigenziale n.571 del 11/06/2018;
- Che con nota n.38773 del 21 giugno 2018 il Sindaco formalizzava la richiesta di parere all'ANAC, come in atti;
- Che l'ANAC, inviava la propria delibera n.869/2018 acclarata al protocollo comunale n.0070195 del 05/11/2018, con la quale riscontra il parere richiesto dal Sindaco con la sopracitata nota sindacale del 21/06/2018;
- Visto che in tale delibera n.869/2018 l'ANAC ricostruisce l'iter giuridico amministrativo dell'appalto di che trattasi evidenziando:
 - a) Che la *...possibilità di dare prosecuzione al vincolo negoziale con ATI CMC presuppone che tale vincolo sia legittimamente costituito e validamente attuato sino alla sospensione dei lavori al momento del sequestro del cantiere e che ... Tali circostanze sono al centro del giudizio penale attualmente pendente avanti al Tribunale di Trani...;*
 - b) Che *...la continuità negoziale passa attraverso l'approvazione di una variante in corso d'opera, come indicato nell'art.132, Dlgs N.163/2006 (norma applicabile ratione temporis al contratto in esame e nei limiti in cui non si traduca in una variante sostanziale...;*
 - c) Che *nel caso in esame appare immutato il progetto complessivo così che il contratto con ATI CMC, da contratto finalizzato a realizzare per intero l'opera, diverrebbe il contratto per l'esecuzione di un primo lotto funzionale;*



- d) *Che il progetto del 1° stralcio funzionale è un progetto esecutivo, mentre l'appalto in essere è un appalto integrato. La sostituzione del nuovo progetto determinerebbe al contempo un mutamento della tipologia di contratto (da appalto integrato ad appalto di sola esecuzione). Tale mutazione sposta la responsabilità dell'assetto dell'appalto integrato nel quale l'approvazione o meno e la stessa responsabilità del progetto esecutivo rimangono in capo all'appaltatore;*
- e) *Invece, con specifico riferimento al contenuto progettuale del 1° stralcio funzionale di cui al progetto approvato dal CSLPP (parere n.41/2017 - adunanza del 15/12/2017), esso è un sottoinsieme del progetto risultante dalla seconda perizia di variante;*
- f) *Le varianti introdotte in tale 1° stralcio funzionale sono documentate come perfettamente coincidenti ovvero con difformità di scarso rilievo;*
- g) *Critica appare invece, la modifica apportata alla tipologia e all'oggetto del contratto dalla sostituzione del progetto esecutivo del 1° stralcio dalla stazione appaltante (il Comune). Tale mutamento del tipo contrattuale da appalto integrato ad appalto di sola esecuzione non è una modifica meramente formale perché implica un mutamento del regime di responsabilità”.*

La delibera ANAC n. 869/2018 conclude nel seguente modo:

“Tuttavia, data la necessità di portare a termine con celerità e col minore dispendio economico le opere ritenute prioritarie, codesta Amministrazione possa valutare la percorribilità di un diverso modus operandi che consentirebbe di superare la cennata criticità impeditiva della prosecuzione dell'appalto nei termini rappresentati nell'istanza di parere. Si fa riferimento alla possibilità che l'appaltatore accetti di fare proprio il progetto esecutivo predisposto dal Comune mediante il completo recepimento dello stesso nel progetto già predisposto in seguito all'aggiudicazione dell'appalto. Una simile opzione consentirebbe di mantenere in capo all'appaltatore la titolarità della progettazione esecutiva evitando in tal modo l'alterazione del regime della responsabilità progettuale propria dell'appalto integrato”.

- h) *In tal caso, la variante (la cui legittimità presuppone – si ribadisce – la validità del contratto iniziale) astrattamente riconducibile all'ipotesi di cui all'art.134 lettera b), d. l.vo n.163/2006 (cause impreviste ed imprevedibili) dovrebbe essere accompagnata da un atto aggiuntivo con il quale sono approvate tutte le modifiche apportate al contratto, ivi compreso lo stralcio delle opere classificate con “priorità 2”;*
- i) *Si ritiene opportuno sottolineare che l'ammissibilità della variante nei termini sopra indicati consentirebbe la prosecuzione del contratto con ATI CMC esclusivamente ai fini del completamento di quelle opere oggetto del 1° stralcio funzionale, ab origine incluse nel contratto e in avanzato stato di realizzazione e che resterebbe in capo all'Amministrazione comunale il compito di esercitare una rigorosa vigilanza sulla fase esecutiva, al fine di evitare l'inammissibile ampliamento dell'oggetto contrattuale ad opere e lavorazioni non previste nell'atto aggiuntivo;*
- j) *Considerato altresì che il progetto generale di completamento e quello esecutivo di salvaguardia si è espresso favorevolmente il Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici col parere n. 41/2017 (e successivamente del Ministero Ambiente, con nota del 2/2/2018) osservando che il Comune ha inteso ottemperare a quanto disposto dalla Procura della Repubblica col provvedimento di dissequestro del 15/5/2016;*

Considerato che lo stesso Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici sottolinea la continuità dei nuovi progetti rispetto al progetto già appaltato, nel senso che se ne ripropongono tutte le opere;

Considerato che la Procura della Repubblica, con decreto n. 1592/09 del 15/5/2015, disponeva la revoca del sequestro imponendo:

- 1) *Redazione di un progetto complessivo comprendendo in via primaria le opere di messa in sicurezza e bonifica delle aree di intervento;*
- 2) *Sottoposizione del relativo progetto all'approvazione degli Enti preposti e al Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici, ai sensi dell'art.127, comma 3, del D.lgs. n. 163/2006;*

- il 14/10/2016 la stessa Procura della Repubblica presso il Tribunale di Trani ribadiva le prescrizioni sopra indicate e precisava che "ogni ritardo nel porre in essere le misure di sicurezza a seguito di dissequestro operato da questo Ufficio, è e sarà attribuito esclusivamente all'inerzia dell'Amministrazione Comunale";

Considerato che questa Amministrazione dalla data dell'insediamento del Sindaco (30/6/2017) e della Giunta Comunale (28/7/2017), ha completamente ottemperato a tutti gli adempimenti e tra poche settimane sarà consegnato anche il verbale di consistenza dei lavori effettuati, come richiesti dal Consiglio Superiore Lavori Pubblici e obbligatori per la ripresa dei lavori, in qualunque modalità essi verranno decisi;

Vista la propria delibera G.C. n. 136 del 14/5/2018;

DELIBERA

1. Le premesse sono parte integrante e sostanziale del presente provvedimento;
2. Prendere atto della delibera n. 869 del 17 ottobre 2018 del Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione inviato al Comune di Molfetta con nota n. 0088436 del 26/10/2018 ed acclarata con PEC al protocollo comunale n. 0070195 del 5/11/2018, in riscontro al parere richiesto dal Sindaco, giusto punto 6 delibera G.C. n. 136/2018, atti entrambi qui allegati.
3. Fermo restando impregiudicata ogni azione circa le definitive determinazioni, si dà mandato al Sindaco di approfondire, istruire e dare attuazione - con l'ausilio degli Uffici e di idonea assistenza legale ed amministrativa, confermando il mandato al Sindaco di avvalersene, già disposto con la citata delibera G.M. 136/2018 - alle indicazioni della delibera ANAC in tutte le loro implicazioni e produrre, nel più breve tempo possibile, un atto di indirizzo finale per gli Uffici per adempiere al provvedimento di dissequestro e specificatamente all'obbligo di realizzare le opere di messa in sicurezza e bonifica del nuovo porto commerciale, nel dovere dell'agire chiesto dalla Procura sin dal 15/5/2015, nonché nell'interesse pubblico sottolineato da questa Amministrazione e da tutti gli Enti preposti, come in ultimo dal CSLLP e nella stessa citata delibera ANAC.
4. Nominare responsabile del procedimento l'Ing. Michele de Candia.

