

Milano, 20 dicembre 2016

Alla cortese attenzione di

SACAIM S.p.A.

Via Augusto Righi, 6
30175 Venezia (VE)
sacaim@legalmail.it

Comune di Como

Via Vittorio Emanuele II, 97
22100 Como (CO)
comune.como@comune.pec.como.it
segretariogenerale@comune.pec.como.it

Studio Majone

Via Vigilio Inama, 7
20133 Milano (MI)
Coordinatore della progettazione esecutiva

[REDACTED]
smia@pec.studiomajone.it
[REDACTED]

[REDACTED]
Progettista esecutivo
[REDACTED]

[REDACTED]
Progettista esecutivo
[REDACTED]

SACAIM S.p.A.

Via Augusto Righi, 6
30175 Venezia (VE)
[REDACTED]



Infrastrutture
Lombarde

Comune di Como

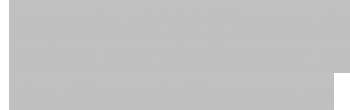
Via Vittorio Emanuele II, 97

22100 Como (CO)



comune.como@comune.pec.como.it

segretariogenerale@comune.pec.como.it



Progettista specialistico architettonico e paesaggio



Progettista specialistico geotecnica e strutture



Progettista specialistico geologo



Inviata mezzo raccomandata a/r



Progettista specialistico idraulica



Progettista specialistico meccanica



[REDACTED]
Progettista specialistico meccanica

T.S.A. Tecnologie e Servizi per l'automazione

Via Varesina ang. Monte Rosa
c/o Parco Centervill
22079 Villa Guardia (CO)
Progettista specialistico telecontrollo

[REDACTED]
tsa-automation@pec.it

Inarcheck S.p.A.

Via Gaetano Negri, 8
20123 Milano (MI)
Coordinatore della verifica del progetto esecutivo

[REDACTED]
inarcheck@geopec.it

Regione Lombardia

Presidenza

Piazza Città di Lombardia, 1
20124 Milano (MI)

presidenza@pec.regione.lombardia.it

Provincia di Como

Settore Territorio

Via Borgovico, 148
22100 Como (CO)

territorio@pec.provincia.como.it

INF-VA-201216-00002

Oggetto: opere di difesa dalle esondazioni del Lago nel comparto Piazza Cavour
– lungo lago di Como – Risoluzione del contratto *ex art. 132* del d. Lgs.
12 Aprile 2006 n. 163.

Egregi signori,

la scrivente Infrastrutture Lombarde S.p.A., in persona del dr. ing. Guido Bonomelli, vice Direttore Generale, in virtù dei poteri a lui conferiti con Delibera del Consiglio di Gestione del 23 dicembre 2015, ed in forza della Delibera del Consiglio di Gestione del 20 dicembre 2016.

premessi che:

1. l'art. 1 della l.r. 30/2006, come da ultimo modificato dall'art. 1 della l.r. 14/2010, ha istituito il Sistema Regionale (il “**SIREG**”) e negli allegati A1 ed A2 della medesima legge ha definito i soggetti che lo costituiscono, tra i quali Infrastrutture Lombarde S.p.A. (“**ILSPA**”);
2. il Comune è stato individuato dalla Regione ed a ciò espressamente delegato con la d.g.r. 23 marzo 1993, n. 34383, quale stazione appaltante delle opere di salvaguardia della Città di Como dalle esondazioni, individuandosi le stesse come Azione Speciale nel Piano di Difesa del Suolo;
3. al Comune di Como (il “Comune”) è stato affidato il compito di stazione appaltante delle opere di cui al Contratto; deve, infatti, ricordarsi che, a termini dell'art. 3 della l.r. 5 gennaio 2000, n. 1, Regione Lombardia (la “Regione”) può progettare e realizzare opere idrauliche e di difesa del suolo anche avvalendosi dei Comuni, delle Comunità montane e degli enti del sistema regionale SIREG;
4. il Comune ha, anche con l'ausilio di professionisti esterni, progettato, posto in gara, aggiudicato ed appaltato i lavori di difesa idraulica della Città di Como dalle esondazioni;
5. anche a seguito delle varie gravi criticità che si sono riscontrate nel complesso processo di realizzazione delle opere in questione e nei procedimenti ad esso relativi, oltretutto a fronte dell'inerzia del Comune e considerato quanto previsto dall'art. 4, co. ii, della l.r. 15 marzo 2016, n. 4 e dalla nota del Presidente della Regione n. A1.2016.95255 del 20 settembre 2016, la Regione diffidava - con la d.g.r. 28 settembre 2016, n. 5632 - il Comune a riavviare il procedimento per definire lo stato del cantiere e delle opere di difesa del lungo lago di Como, fissando il termine per adempiere alla diffida;
6. a fronte della perdurante inerzia del Comune ed, anzi, delle controdeduzioni di quest'ultimo, con la d.g.r. 11 ottobre 2016, n. 5681, veniva revocata la delega al Comune come soggetto attuatore dell'intervento di realizzazione delle opere di difesa della Città

di Como dalle esondazioni e, per l'effetto, revocata la d.g.r. n. 34383/1993 già richiamata;

7. con la medesima d.g.r. 11 ottobre 2016, n. 5681, le funzioni di stazione appaltante venivano conferite ad ILSPA e veniva istituita un'unità di crisi, aggiornato il Programma di attività di ILSPA e dato mandato a quest'ultima di "procedere a tutte le attività anche in merito ai rapporti in essere, con il fine ultimo di arrivare alla chiusura della fase transitoria e alla definizione di un nuovo progetto ad una nuova gara d'appalto per l'attuazione dello stesso".
8. Ilspa quindi con atto del Consiglio di Gestione del 11 ottobre 2016, individuava nell'ing. Guido Bonomelli il RUP ed istituiva l'ufficio di Direzione Lavori nelle figure dell'ing. Alessandro Caloisi – Direttore dei Lavori – dell'ing. Rosario Luca Cirrelli e del geom. Mauro Alini – Direttori Operativi.

premessi ulteriormente che:

9. ad esito dell'acquisizione della documentazione disponibile e dell'autonoma ricostruzione dei fatti rilevanti, ILSPA ha accertato che le varianti apportate o da apportare per il manifestarsi di errori o di omissioni del progetto esecutivo che pregiudicano, in tutto o in parte, la realizzazione dell'opera ovvero la sua utilizzazione, eccedono il quinto dell'importo originario del contratto; conseguentemente si deve ricorrere alla risoluzione del contratto, ai sensi ex art. 132 del d. lgs. 12 Aprile 2006 n. 163;
10. più in particolare, il progetto esecutivo posto a base di gara dal Comune non considera adeguatamente - ponendosi in essere un grave errore progettuale - la natura e conformazione del fondo del lago nella zona interessata dalla costruzione, anche in relazione ai lavori di riempimento del vecchio porto con materiali di scarto e bassa qualità all'epoca della formazione della attuale Piazza Cavour. Da questo, rilevante, errore progettuale, sono derivate le ragioni delle varianti e l'introduzione delle palancole per le vasche a lago e la sostituzione delle fondazioni con micropali d'acciaio. La

circostanza è comprovata dalla documentazione relativa alle varianti apportate all'opera originariamente progettata, sia nelle relazioni della direzione lavori dell'epoca, sia negli studi resi disponibili al Comune da Università, consulenti e periti dallo stesso nominati e negli studi di fattibilità preordinati alla variante n. 3 e perfino nelle controdeduzioni alle osservazioni di ANAC e nella "rimodulazione" della variante n. 3.

11. Allo stesso modo, non di sorpresa geologica potrà parlarsi, quanto, piuttosto, di errore progettuale, stante che le circostanze che nel corso dell'esecuzione del contratto sono state riferite - nell'ampia e varia documentazione che si è acquisita - alla sorpresa geologica derivano, invece, per gran parte alla mancata considerazione dello stato effettivo dei luoghi, che era ampiamente conoscibile
12. Infine, anche una parte delle opere variate ascritte ad adeguamento normativo conseguono, invece, ad errore progettuale. Allo stesso modo, elementi imputati in origine ad imprevisto geologico, sono in realtà da ricondurre ad opere di salvaguardia del bene.
13. Si deve poi considerare come le stesse "varianti migliorative" proposte in sede di gara, ammesso che le stesse fossero ammissibili e compatibili con la normativa in materia di gare pubbliche - circostanza, quest'ultima, irrilevante in questa sede -, connotano in capo all'appaltatore un'adeguata conoscenza del progetto e delle sue mancanze (con l'ovvia conseguenza in tema di responsabilità - cfr. Cass. n. 1114/86, Cass. n. 4356/80) ed, anzi, esse stesse hanno contribuito a determinare in parte il ricorrere dell'errore stesso;
14. con la relazione della Direzione dei Lavori allegata, si individua il rilievo dell'errore progettuale in relazione ad ogni singolo profilo d'incidenza dello stesso sulle opere variate, con la conseguente dimostrazione del ricorrere della condizione di cui all'art. 132 del d. lgs. 12 Aprile 2006 n. 163, applicabile *ratione temporis*. La relazione della Direzione dei Lavori allegata forma parte integrante del presente atto;
15. dalla tabella allegata si evince che, una volta inquadrate correttamente, le varianti introdotte eccedono il quinto dell'importo originario del contratto - il tutto, in disparte quanto consegue dalla eventuale invalidità degli atti con i quali si sono approvate le varianti anche in considerazione della necessità dell'intervento di provvedimenti dell'organo di governo del Comune;

ulteriormente premesso che:

16. risultano realizzati dall'appaltatore lavori in difformità rispetto al progetto legittimamente approvato, tale dovendosi considerare - ove si considerino invalidamente approvate le varianti successive con solo provvedimento dirigenziale, comunque successivo alla realizzazione delle opere - il progetto approvato con la deliberazione della Giunta municipale n. 979 del 1998 del Comune e revisionato con le varianti non sostanziali con determina n. 115/2005.
17. risultano, inoltre, pagamenti degli stati di avanzamento dei lavori (i "SAL") per importi maggiori a quelli contrattualmente dovuti in relazione al pro quota dell'offerta migliorativa formulata in sede di gara e sono presenti allibramenti contabili non congruenti con la tempistica di esecuzione dei lavori;
18. le riserve formulate dall'appaltatore non possano essere prese in considerazione in questa sede ed anch'esse debbano essere rinviate alla definizione delle ragioni di debito e credito tra le parti; in ogni caso, anche sulla base della documentazione acquisita ed in particolare delle valutazioni già operate dalla precedente direzione dei lavori, nonché dell'accordo bonario intervenuto, vi sono giuste ragioni per ritenere non dovuti indennizzi o compensi a titolo di riserve;
19. infine, devono essere fatte salve le penali contrattualmente previste a danno dell'appaltatore;

premessi, infine, che:

20. ricorre la fattispecie di cui all'art. 132 del d. lgs. 12 Aprile 2006 n. 163, eccedendosi per ragione degli errori progettuali il quinto dell'importo originario del contratto;
21. deve essere riconosciuto all'appaltatore il pagamento dei lavori eseguiti non ancora liquidati;

22. deve essere riconosciuto all'appaltatore il pagamento dei materiali utili presenti in cantiere che saranno ivi rinvenuti e considerati utili alla luce della relazione del DL;
23. deve essere riconosciuto all'appaltatore il pagamento del 10 per cento dei lavori non eseguiti, fino a quattro quinti dell'importo del contratto;
24. deve essere fatta salva l'azione di rivalsa nei confronti dei soggetti responsabili dell'errore progettuale che dà luogo alla risoluzione;
25. deve essere fatta salva l'azione nei confronti dell'appaltatore per il concorso nell'errore progettuale, per le eventuali penali iscritte, per l'eventuale realizzazione di opere in difformità dai titoli abilitativi e/o dalla progettazione validamente approvata, nonché per l'eventuale rilevazione di inadempimenti;
26. deve essere fatta salva l'eventuale azione nei confronti di tutti i soggetti che avessero concorso a determinare i danni patiti dall'erario pubblico in relazione all'errore nella progettazione, alla conduzione del cantiere ed al mancato realizzarsi dell'opera pubblica, nonché avessero dato luogo ai nuovi e maggiori costi per la sua nuova progettazione e realizzazione;
27. si deve considerare, quindi, la ricorrenza di importanti ragioni di credito nei confronti dell'appaltatore, che invitano a trattenere in via cautelare ulteriori pagamenti, anche in riferimento all'art. 64 bis, l.r. 34 del 31/03/1978, perché questa stazione appaltante possa verificare più dettagliatamente le dette ragioni di credito; si deve considerare, infatti, che la risoluzione ex art. 132 del d. lgs. 12 Aprile 2006 n. 163 opera senza lasciare spazio di valutazione discrezionale in capo alla stazione appaltante, sicché è necessario ed urgente operare la risoluzione del contratto, rinviando ad un momento immediatamente successivo, la definizione delle ragioni di credito e debito tra le parti;
28. per tutto quanto sopra debbono essere trattenute in via cautelare le somme riconosciute all'appaltatore a termini dell'art. 132 del d. lgs. 12 Aprile 2006 n. 163;

tutto ciò premesso,

RISOLVE,

ex art. 132 del d. Lgs. 12 Aprile 2006 n. 163

il contratto in essere con la società SACAIM S.p.A. e si riserva ogni ulteriore azione o determinazione in ordine alle ragioni di credito o risarcimento o indennizzo, comunque denominato, che spettino alla stazione appaltante e che traggano origine dalla progettazione, aggiudicazione, esecuzione dei lavori. Si riserva, inoltre, la liquidazione delle somme riconosciute all'appaltatore *ex art. 132 del d. lgs. 12 Aprile 2006 n. 163* ad esito della complessiva definizione delle ragioni di credito e debito reciproche.

INDICA

il giorno 27 del mese di dicembre dell'anno 2016 come data in cui l'Appaltatore è chiamato a presentarsi presso il cantiere allo scopo di verificare, in contraddittorio con la Stazione Appaltante, lo stato di consistenza delle Opere di che trattasi.

INFRASTRUTTURE LOMBARDE S.p.A.

Il Vice Direttore Generale

(ing. Guido Bonomelli)

Documento informatico firmato digitalmente

ai sensi del testo unico del D.P.R. 28 dicembre 2000

n. 445 del D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 e norme collegate