

3. La progettazione e l'affidamento di "opere complementari" alla realizzazione e gestione del Nuovo Centro Congressi.

Nell'ambito della ricostruzione delle varie fasi dei lavori di realizzazione della Nuvola appare opportuno soffermarsi anche sulle c.d. "opere complementari" alla realizzazione e gestione del Nuovo Centro Congressi.

Il Consiglio di Amministrazione di EUR spa, in data 7 giugno 2010, sulla base del parere espresso dall'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici, ha deliberato all'unanimità di dare mandato all'A.D. di trattare con l'ATI composta da Massimiliano e Doriana Fuksas Design S.r.l. (mandataria) e la Società AI ENGINEERING (mandante) per l'affidamento della progettazione dei lavori complementari alla realizzazione del Nuovo Centro Congressi con determinazione del compenso nei limiti delle tariffe professionali previste dalla normativa in materia di lavori pubblici.

Il 20 settembre 2010 è stato sottoscritto il contratto di progettazione preliminare, definitiva ed esecutiva delle "opere complementari". Il 30 novembre 2010 è stato consegnato il progetto preliminare delle "opere complementari". Dall'analisi della proposta progettuale è emersa la necessità di chiedere al progettista alcune integrazioni e modifiche che hanno portato ad una seconda emissione del progetto preliminare, avvenuta in data 4 febbraio 2011.

Il 17 febbraio 2011 è stata completata, quindi, la verifica di rispondenza del progetto preliminare alle richieste della Committenza e, pertanto, si è autorizzato il progettista allo sviluppo della successiva progettazione definitiva per consentire l'avvio dell'iter di richiesta delle autorizzazioni alle Amministrazioni competenti. Va, peraltro, ricordato che a seguito della proposta progettuale presentata è emersa la necessità di una modifica essenziale al Permesso di Costruire a seguito della maggior cubatura occorrente rispetto a quella massima ammissibile per il lotto del costruendo Nuovo Centro Congressi.

Il 12 maggio 2011 è stato consegnato al Dipartimento IX di Roma Capitale il progetto definitivo per la richiesta di concessione del Permesso di Costruire in variante, e il 13 giugno 2011 è stato approvato dalla Committenza il progetto definitivo delle "opere complementari".

Il 15 giugno 2011 è stata sottoscritta la convenzione per la direzione artistica dei lavori di costruzione del Nuovo Centro Congressi, ad integrazione delle attività già in precedenza affidate, e per i nuovi interventi relativi alle "opere complementari". Tale convenzione con la Massimiliano e Doriana Fuksas Design S.r.l., copre anche le attività di direzione artistica prestate da gennaio 2011, per un importo complessivo pari ad euro 2.150.000, oltre IVA. Il 14 luglio 2011 è stato sottoscritto con la Massimiliano e

Doriana Fuksas Design S.r.l., il contratto per la nuova configurazione delle sale congressuali e dei relativi spazi annessi al Nuovo Centro Congressi dell'Eur in adeguamento al nuovo programma funzionale. L'importo contrattuale, pari ad euro 3.897.719,22, è da intendersi comprensivo di quanto pattuito nel primo contratto per le "opere complementari" del 20 settembre 2010.

Il Consiglio di Amministrazione di EUR spa, nella riunione del 27 luglio 2011, ha dato mandato all'A.D. per l'affidamento, ai sensi dell'art. 57 del d.lgs. n. 163/2006 e s.m.i., alla Società ITALSOCOTEC Spa, già affidataria del servizio di validazione del progetto di bando di gara di appalto dei lavori, del Servizio aggiuntivo di validazione del progetto delle "opere complementari".

4. L'erogazione del cofinanziamento pubblico a valere sui fondi per Roma Capitale per la realizzazione del Nuovo Centro Congressi.

Per quanto riguarda la situazione relativa al cofinanziamento pubblico facente capo al Nuovo Centro Congressi, la situazione alla data di approvazione del bilancio è la seguente:

a) il primo cofinanziamento, per complessivi 61,9 milioni di euro, il cui trasferimento avviene direttamente dal Ministero delle Infrastrutture ad EUR spa, è stato corrisposto per un importo complessivo pari a 58,7 milioni di euro. Sono pertanto ancora da corrispondere 3,2 milioni di euro, la cui maturazione avverrà all'emissione del Certificato di Collaudo;

b) il secondo cofinanziamento, per complessivi 60 milioni di euro, il cui trasferimento avviene da Roma Capitale, previa richiesta dello stesso al Ministero delle Infrastrutture, è stato corrisposto per un totale di 57 milioni di euro (17 milioni sono stati erogati a fine dicembre 2011); rimane, pertanto, un residuo da erogare di tre milioni di euro;

c) la richiesta relativa al terzo cofinanziamento, pari a 20 milioni di euro, è stata approvata dalla Commissione per Roma Capitale presso il Ministero delle Infrastrutture in data 17 marzo 2010. Al momento sono stati erogati 19 milioni di euro (di cui 8 milioni a fine maggio 2013 ed altri 8 milioni ad agosto 2013) e pertanto rimane un residuo da erogare di 1 milione di euro all'emissione del Certificato di Collaudo.

4.1. L'accordo bonario (procedura di cui all'art. 240 del d.lgs. n. 163/2006) fra stazione appaltante e appaltatore (Società Italiana per Condotte d'Acqua spa) dei lavori di realizzazione del Nuovo Centro Congressi.

Il contratto fra la stazione appaltante e l'impresa affidataria dei lavori di

Construction Management; con la stessa sentenza EUR spa è stata condannata al risarcimento dei danni per equivalente nei confronti della ricorrente. Essendo divenuta inoppugnabile la sentenza, a seguito dell'infruttuoso decorso del termine per l'impugnazione, il 4 agosto 2010 si è preso atto della caducazione del contratto di appalto del servizio e si è contestualmente proceduto ad invitare la capogruppo dell'ATI Drees & Sommer alla cessazione di ogni attività oggetto del contratto.

A seguito della caducazione del contratto si è proceduto alla costituzione dell'Ufficio di Direzione Lavori con personale interno ad EUR Spa già in ruolo, ovvero con l'individuazione di personale esterno da assumere (provvedimento, peraltro, resosi necessario per evitare il fermo cantiere ed i rilevanti danni economici conseguenti), come già effettuato per la funzione del Coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione, nominato contestualmente alla cessazione del servizio dell'ATI avvenuta, di fatto, il 6 agosto 2010. Attualmente la struttura della direzione dei lavori è composta, compreso il Direttore dei Lavori, da sedici dipendenti.

6. Il contratto di finanziamento e la rinegoziazione dei contratti sottoscritti.

Per la realizzazione del Nuovo Centro Congressi e dell'annessa struttura alberghiera (comprensivo anche di una quota destinata a ristrutturare il debito a breve della Capogruppo) EUR spa ha sottoscritto, in data 15 luglio 2010, un contratto di finanziamento con un pool di istituti di credito, contratto che è stato successivamente rivisto con Atto di Modifica del 21 dicembre 2010 ed ulteriormente rivisto nell'ottobre 2012. Il contratto di finanziamento presenta le seguenti caratteristiche:

a) per quanto riguarda la **natura del finanziamento**, va rilevato che l'importo totale del contratto di finanziamento è pari a 190 milioni di euro, ed è destinato al rifinanziamento del debito a breve per 55 milioni di euro, alla copertura dei lavori del Nuovo Centro Congressi per 60 milioni di euro e per le altre esigenze relative agli investimenti della Società per 20 milioni di euro. A questa linea a lungo termine si associano una linea per il pagamento dell'IVA sui lavori per 35 milioni di euro, ed una linea "revolving" per esigenze di cassa, pari a 20 milioni di euro;

b) i **tassi applicati** prevedono l'applicazione di uno spread, rispetto all'Euribor a 6 mesi, compreso in un *range* dall'1,90% al 2,00% relativo alle linee a lungo termine negoziate, mentre per quanto attiene la linea IVA è stato negoziato uno spread pari allo 0,95% (parametro di riferimento Euribor a 6 mesi), e per quel che riguarda la linea revolving uno spread pari all' 1,55% (parametro di riferimento Euribor a 6 mesi);

c) per ciò che riguarda le **garanzie richieste**, va rilevato che sono previste

realizzazione del Nuovo Centro Congressi è stato caratterizzato, peraltro, anche da alcune vicende e/o riserve che hanno dato luogo a situazioni di contenzioso o di precontenzioso, risoltesi nella attivazione di ben due procedure di cui all'art. 240 del d.lgs. n. 163/2006 per il componimento bonario delle riserve iscritte.

Ed infatti, dopo un primo accordo bonario conclusosi nel corso dell'esercizio 2010, nel 2012 l'appaltatore (Società Italiana per Condotte d'Acqua Spa) ha chiesto una nuova attivazione della procedura di cui all'art. 240 del d.lgs. n. 163/2006 per il componimento bonario delle riserve iscritte, in quanto superiori al 10% dell'importo di appalto dei lavori.

In esito alla predetta istanza dell'appaltatore è stata costituita una specifica Commissione, composta dagli stessi membri incaricati della prima procedura di accordo bonario (conclusasi nell'esercizio 2010), che in data 11 settembre 2012 ha iniziato la valutazione delle riserve per la formulazione di una proposta di accordo bonario.

A tutto il 31 maggio 2012, l'ammontare delle riserve iscritte nel registro di contabilità e oggetto della procedura di accordo bonario era pari a circa 117 milioni di euro. La Commissione ha completato la valutazione sulla fondatezza delle riserve iscritte nella contabilità di cantiere al fine di definire quanto riconoscibile alla controparte. Tale stima è stata sottoposta all'esame del Consiglio di Amministrazione della Società, che ha rigettato la proposta avanzata da parte della Commissione, quantificata in circa 20 milioni di euro. Gli Amministratori, pertanto, sulla base delle informazioni disponibili non hanno ritenuto di dover accantonare a fondo rischi l'importo proposto dalla Commissione in quanto hanno ritenuto che lo stesso non sia rappresentativo dell'effettiva passività potenziale a carico della Capogruppo.

5. Il servizio di CM (Construction Management) - Ufficio Direzione Lavori.

Anche l'affidamento del servizio Construction Management - Ufficio Direzione Lavori per la realizzazione del Nuovo Centro Congressi, da parte di EUR spa, ha dato luogo a un contenzioso che ha comportato ulteriori spese per la società nella realizzazione dell'opera in questione.

In data 30 novembre 2009, con sentenza del TAR n. 12075/2009 relativa al ricorso presentato dalla Società CO.TE.BA., seconda in graduatoria nella gara di appalto del Servizio di CM (Construction Management) - Ufficio Direzione Lavori, è stata accertata la mancanza, in capo all'ATI Drees & Sommer A.G. - Ecosfera Spa di un requisito richiesto per la partecipazione alla gara di appalto per il Servizio di

garanzie ipotecarie concesse su alcuni immobili di proprietà della Società ed ulteriori garanzie reali (pegno sui conti correnti, cessione in garanzia di crediti presenti e futuri, etc.);

d) con riferimento agli **strumenti finanziari derivati di copertura**, si rileva che lo strumento finanziario derivato di copertura del rischio di variazione del tasso d'interesse sul nominale delle linee a lungo termine è di tipo Interest Rate Swap (IRS) con passaggio da tasso variabile a fisso.

In particolare, il contratto di finanziamento per la realizzazione del Nuovo Centro Congressi e dell'annessa struttura alberghiera stipulato in data 15 luglio 2010 prevede il rispetto di due parametri finanziari (*covenants*), e precisamente:

a) rapporto IFN/EBITDA calcolato al termine di ciascun esercizio a decorrere dal 31 dicembre 2010;

b) rapporto DSCR con cassa esistente calcolato al termine di ciascun esercizio a decorrere dal 31 dicembre 2015.

7. Il contratto derivato di finanziamento per la realizzazione del Nuovo Centro Congressi.

Con riferimento alle informazioni relative al *fair value* degli strumenti finanziari derivati di cui sopra, va riferito che al 31 dicembre 2013 la Società ha in essere un contratto derivato di tipo "Interest Rate Swap" con passaggio da tasso variabile a fisso *step-up*, con valore nozionale (al 31 dicembre 2013) pari a 130 milioni di euro; tale formula consente di trasformare un indebitamento regolato a tasso variabile in uno a tasso fisso.

Tale contratto è stato stipulato il 29 luglio 2010 con decorrenza dal 30 giugno 2010 al 30 giugno 2031. Il rischio finanziario sottostante è il rischio di tasso di interesse. Il parametro variabile, oggetto della copertura, è il tasso Euribor 6M (act/360). I tassi fissi su base semestrale che sono stati accordati dal Pool di Banche sono i seguenti:

a) 3,20% per il periodo dal 30 giugno 2010 al 30 giugno 2013;

b) 4,23% per il periodo dal 30 giugno 2013 al 30 giugno 2031.

Al 31 dicembre 2013 il contratto derivato ha un *fair value* negativo di 24.593 migliaia di euro. Si tratta di uno strumento finanziario derivato di copertura sia dal punto di vista gestionale che contabile, di cui si parlerà anche nel prosieguo della presente relazione.

8. Parcheggi pertinenziali e pubblici al servizio del Nuovo Centro Congressi.

Il Piano Economico Finanziario per la realizzazione del Centro Congressi, redatto nel 2006 con l'ausilio dell'*advisor* Rothschild, prevedeva che i parcheggi dovevano essere realizzati a cura e spese di un concessionario e pertanto a costo zero per EUR spa (finanza di progetto).

Il permesso di costruire n. 663/2007 prevedeva, in attuazione a quanto approvato con deliberazione del Consiglio Comunale n. 82/2007, il reperimento di parcheggi privati per mq. 37.842 e di parcheggi pubblici per mq 35.832 localizzati in parte nell'area di sedime del Nuovo Centro Congressi ed in parte nell'area di Piazzale Marconi.

I parcheggi di standard del Nuovo Centro Congressi ammontano a circa 2.220 posti ed è prevista la loro ubicazione in parte nell'area di sedime, ai piani interrati, per un totale di circa 600 posti ed all'esterno, nell'area concessa da Roma Capitale del Piazzale Marconi, per complessivi 1.600 posti.

La Convenzione di concessione del diritto di superficie del Piazzale Marconi stabilisce la possibilità di ricorrere allo strumento della finanza di progetto per la realizzazione dei parcheggi di standard esterni, in coerenza con le previsioni del Piano Economico Finanziario complessivo dell'iniziativa, approvato da Roma Capitale, la cui sostenibilità è condizionata alla realizzazione mediante concessione di lavori pubblici senza ulteriori aggravii finanziari per EUR spa.

9. Le delibere dell'AVCP. In particolare: la delibera dell'AVCP del 23 aprile 2014.

L'affidamento dell'appalto per la realizzazione e la gestione del Nuovo Centro Congressi (NCC) (la c.d. Nuvola di Fuksas) sono stati oggetto di diverse delibere dell'AVCP (Autorità di Vigilanza dei Contratti Pubblici), che hanno riguardato soprattutto l'ammissibilità di alcune varianti alla luce dell'art. 132 del d.lgs. n. 163/2006.

Le valutazioni circa l'ammissibilità di talune varianti, alla luce dell'art. 132 del d.lgs. n. 163/2006, erano state già oggetto della delibera dell'Autorità n. 63/2011. Da ultimo l'Autorità di Vigilanza dei Contratti Pubblici si è occupata della questione con delibera del 23 aprile 2014. In tale ultima delibera l'AVCP ha molto puntualmente osservato come *"le ripetute varianti, oltre a determinare di per sé un incremento di spesa, hanno anche costituito il presupposto per la formulazione di riserve, con le quali l'Impresa ha richiesto il riconoscimento di maggiori oneri per andamento anomalo dei*

lavori. In data 14 marzo 2011 è stato sottoscritto un accordo bonario per la somma di euro 19.650.967,50 (comprensivi di rivalutazione monetaria e interessi e al netto di IVA), con riferimento a maggiori oneri registrati a tutto il 31 marzo 2010".

Le riserve avanzate dall'appaltatore con riferimento al SAL n. 33 (a tutto il 30 settembre 2013) hanno raggiunto un importo complessivo di euro 188.157.745,91; parte di queste riserve sono state oggetto del primo accordo bonario, per un importo di euro 56.365.269,67, per cui la richiesta ancora avanzata dall'appaltatore è di euro 131.792.476,24. I lavori eseguiti a tutto il 30 settembre 2013 (SAL n.33) ammontano ad euro 184.756.231,30.

L'Autorità si è interessata sin dal 2008 al Nuovo Centro Congressi EUR, in corso di realizzazione da parte di EUR spa.

Con una prima delibera (n. 12/2008) l'AVCP si è espressa sulla procedura di affidamento dell'incarico di collaudo.

Con una seconda delibera (n. 70/2010) l'AVCP ha esaminato questioni afferenti il servizio di Construction Management per l'assistenza al Direttore dei Lavori (per il quale il Consiglio di amministrazione di EUR spa ha deliberato in data 7 giugno 2010 di prendere atto della caducazione, a seguito di sentenza del TAR Lazio).

Con una terza delibera (n. 63 del 22 giugno 2011), intervenuta nel corso della esecuzione dei lavori, l'Autorità ha formulato una serie di rilievi, evidenziando, in particolare:

a) il rilevante ritardo della realizzazione dell'opera rispetto ai tempi programmati e il persistere di una sospensione parziale dei lavori dal 29 aprile 2010;

b) un notevole incremento dei costi, sia per effetto di varianti in corso d'opera, che, soprattutto, per lo sviluppo di un rilevante contenzioso, che aveva già prodotto la sottoscrizione di un accordo bonario;

c) gli incrementi contrattuali registrati per effetto di talune varianti, apparentemente contenuti solo in quanto sono state contestualmente eliminate o modificate, con ricorso a soluzioni presumibilmente più economiche, alcune lavorazioni originariamente previste;

d) numerose modifiche, generalmente attinenti ad aspetti strutturali, proposte ed elaborate dall'Impresa esecutrice quali varianti migliorative, con riferimento all'art. 11 del D.M. n. 145/2000; tuttavia, non tutte le modifiche apparivano "*motivate da obiettive esigenze derivanti da circostanze sopravvenute ed imprevedibili*", come richiesto dall'art.132, comma 3, secondo periodo del Codice, cui rimanda l'art.11 del D.M. n. 145/2000; inoltre, ove le varianti erano "migliorative" e proposte dall'Impresa, quindi non strettamente "necessarie" per la realizzazione dell'opera, non appariva

coerente che le stesse dessero origine a costi indiretti, quali ritardi nell'esecuzione dell'opera e richieste risarcitorie dell'Impresa per ridotta produttività;

e) la procedura di definizione del contenzioso non conforme alle disposizioni dell'art. 240, comma 5 del D.lgs. n. 163/2006, che contemplano l'acquisizione da parte del RUP delle relazioni riservate del Direttore dei lavori e dell'organo di collaudo; tale carenza appariva rilevante per le affermazioni dell'attuale Direttore dei lavori che addebitavano ritardi nell'esecuzione a carenze organizzative dell'Impresa.

Le controdeduzioni di EUR spa alle osservazioni formulate, previa apposita istruttoria, furono rimesse in data 11 gennaio 2012 all'attenzione dell'AVCP, che ha convenuto sull'opportunità di un approfondimento tramite un'attività ispettiva. In esito all'attività ispettiva, con nota della Direzione Vigilanza prot. 56513 del 19 giugno 2013 (con allegata relazione istruttoria) sono state rese note alla stazione appaltante e al Comune di Roma le risultanze istruttorie, che, oltre a richiamare le contestazioni già avanzate con la citata deliberazione n. 63/2006, ulteriormente evidenziavano che:

- il notevole ritardo nell'esecuzione dei lavori appare dovuto, in una prima fase d'inizio delle lavorazioni, alle sopravvenienze geotecniche ed idrauliche del terreno di fondazione, ma successivamente, in una più larga misura, alla necessità di introdurre varianti per mutamento delle strategie di EUR spa circa il funzionamento e utilizzo del Nuovo Centro Congressi e richieste di enti terzi e, quindi, ai tempi per l'acquisizione dei necessari pareri ed autorizzazioni;

- già con parere AG19/10 del 29 aprile 2010, l'Autorità, pur ravvisando il ricorrere di circostanze impreviste nelle vicende che hanno condotto alla risoluzione del contratto relativo all'affidamento in gestione dell'opera, aveva evidenziato perplessità circa la qualificazione di imprevedibilità dell'evoluzione delle attività congressuali; le criticità e i maggiori costi connessi a tali modifiche appaiono, pertanto, riconducibili alla non adeguatezza della scelta iniziale dell'Ente; tra l'altro, alla luce delle problematiche evidenziate, in particolare dell'interferenza tecnica tra opere contrattuali e complementari, non appare coerente la scelta iniziale operata dalla stazione appaltante di rimandare al soggetto gestore l'esecuzione di quest'ultime opere;

- come già evidenziato nella deliberazione n. 63/2011, la decisione di introdurre varianti per il funzionamento e utilizzo del Nuovo Centro Congressi avrebbe imposto l'adozione da parte della Stazione appaltante di tutti i necessari provvedimenti, da adottare con la necessaria tempestività, affinché i lavori potessero procedere in modo ottimale e fossero evitati maggiori oneri conseguentemente alle decisioni assunte;

- non appare che sia stato affrontato da parte degli organi comunali competenti

con adeguata efficacia e tempestività l'esame della proposta di variante ex art. 32 del DPR 380/2001-art. 8 della legge regionale n. 36/1987, relativa alle modifiche introdotte dalle opere complementari, nonostante la evidente esigenza di evitare ritardi e conseguenti oneri aggiuntivi;

- allo stato non vi può essere certezza sui tempi di ultimazione delle opere e quindi sull'ammontare effettivo dei ritardi e, in definitiva, sul costo delle previsioni di progetto; le riserve avanzate dall'Impresa, infatti, si fondano principalmente sull'andamento anomalo dei lavori, in ragione della impossibilità di una piena esecutività delle opere, e presentano, all'attualità, un importo rilevante;

- riguardo al contenzioso già definito con l'accordo bonario, le controdeduzioni della Stazione Appaltante relative alle precedenti osservazioni formulate dall'Autorità con la deliberazione n. 63/2011 circa il procedimento attuato (assenza delle relazioni del D.L. e dell'organo di collaudo) non appaiono del tutto coerenti, in quanto da un lato evidenziano come la Commissione ex art. 240 del Codice abbia ricevuto le controdeduzioni del Direttore dei lavori apposte sul registro di contabilità e ne abbia, pertanto, potuto tener conto, dall'altro precisano come tali controdeduzioni siano finalizzate esclusivamente a respingere sistematicamente, nel termine di 15 gg. stabilito dalla norma, le richieste risarcitorie dell'Impresa;

- una parte non secondaria delle riserve riconosciute si sarebbero dovute più propriamente includere in una perizia di variante¹⁴;

- la permanente necessità di vigilare, in sede di definizione del contenzioso, affinché i soggetti o la Commissione a ciò deputati, valutino adeguatamente quanto asserito dall'attuale D.LL. (subentrato al precedente in data 22 novembre 2010) e dal Responsabile del Procedimento circa la riconducibilità dello scostamento registrato nel corso dei lavori tra produzione reale e convenzionale di contratto, a fattori organizzativi interni dell'Appaltatrice, perché non trovino giustificazione e motivo di richieste risarcitorie, anche fattori invece riconducibili alla responsabilità dell'Appaltatrice stessa;

- i contratti di fornitura, relativi ad opere riconducibili alla categoria prevalente OS18, benché autorizzati, appaiono per quanto riportato nelle precedenti considerazioni, più propriamente qualificabili quali subappalti, con la conseguenza che le lavorazioni esternalizzate, superano la quota del 30% dell'importo della categoria, in contrasto con le previsioni dell'art. 118, comma 2, d.lgs. 163/2006.

Nella relazione istruttoria era, inoltre, evidenziato l'elevato importo delle spese

¹⁴ Al riguardo l'AVCP ha richiamato la propria determinazione n. 5 del 2007, nella quale si invitavano le amministrazioni a evitare il ricorso allo strumento del componimento bonario "... per il riconoscimento di ulteriori e maggiori lavori che dovrebbero essere contemplati in una variante in corso d'opera".

tecniche indicate nel quadro economico dell'appalto.

Invero, da un attento esame delle varie vicende che hanno riguardato l'affidamento e l'esecuzione dei lavori di realizzazione del Nuovo Centro Congressi, non può non convenirsi con quanto osservato dall'AVCP (Autorità di Vigilanza dei Contratti Pubblici) nella riferita delibera del 23 aprile 2014, soprattutto con riferimento al rilevante ritardo della realizzazione dell'opera rispetto ai tempi programmati, al notevole incremento dei costi, sia per effetto di varianti in corso d'opera, sia per lo sviluppo di un rilevante contenzioso, nonché agli incrementi contrattuali registrati per effetto di talune varianti.

10. Le spese sostenute da EUR spa per la progettazione, la direzione lavori e la direzione artistica per la realizzazione del Nuovo Centro Congressi (Nuvola).

Relativamente all'entità delle spese tecniche contemplate nel quadro economico dell'intervento, va rilevato che EUR spa, prima della indizione della gara, per corrispondere agli obblighi dell'art. 71 del DPR n. 554/1999, ha effettuato le attività necessarie per attestare l'accessibilità delle aree e la realizzabilità del progetto; tali attività sono state affidate a terzi, prevalentemente aziende di pubblici servizi, separatamente rispetto all'appalto dei lavori.

Per l'effettuazione di tali operazioni, sono state sostenute le seguenti spese:

- indagini archeologiche euro 226.498,51
 - indagini per la bonifica da ordigni bellici euro 88.957,15
 - indagini idrogeolog. e sismiche, caratterizz. terre di scavo euro 399.592,96
 - rilievi topografici euro 18.000,00
- Totale euro 733.048,62 (voce B2 q.e.)

- trapianto alberature esistenti euro 382.179,04
 - spostamento dei sottoservizi euro 1.044.002,60
- Totale euro 1.426.181,64 (voce B3 q.e.)

Per quanto riguarda, invece, le spese sostenute da EUR spa per la progettazione, la direzione lavori e la direzione artistica per la realizzazione del Nuovo Centro Congressi (Nuvola), dal quadro delle spese tecniche aggiornato alla perizia di variante n. 10 risulta che le stesse sono state anche integrate per completezza con quelle sostenute all'epoca del procedimento di gara di concessione dei lavori pubblici relativamente alla progettazione preliminare.

In proposito si rileva che le somme più rilevanti sono quelle relative alla

progettazione e direzione artistica, affidate al raggruppamento composto dall'arch. Massimiliano Fuksas (capogruppo), dalla Al Engineering s.r.l., dall'ing. Majowiecki. Gli incarichi sono stati affidati in esito a concorso di progettazione.

Ulteriori spese sono state sostenute per Direzione Lavori (voce B7.2 del quadro economico), con particolare riferimento al servizio di construction management prestato dall'ATI Drees & Sommer A.G. – Ecosfera Spa, fino alla caducazione del contratto.

E' da evidenziare, al riguardo, come EUR spa abbia anche sostenuto, a seguito di sentenza del TAR del 30 novembre 2009, una spesa di euro 378.193,00 a titolo di risarcimento per danno emergente e lucro cessante nei confronti della ditta seconda in graduatoria nella gara per l'affidamento del servizio, cui è stato fatto fronte attraverso l'utilizzo del fondo rischi e oneri stanziato, a tal fine, nei precedenti esercizi.

Va ricordato altresì che allo stato è attualmente pendente un contenzioso tra le parti; EUR spa si è opposta in sede giudiziale, con domanda riconvenzionale dei danni, in quanto l'ATI non avrebbe reso disponibile alla committenza la documentazione di appalto in suo possesso dall'avvio del cantiere.

Attualmente la Direzione Lavori è svolta da personale interno a EUR spa.

La tabella seguente riporta gli importi relativi a tali attività (IVA e C.N.P.I.A. esclusi).

Incarico		
	Anno	Importo
Incarico a seguito di concorso di progettazione		
Progettazione preliminare	2001/2002	euro 4.811.703,51
Progettazione e Direzione Artistica (voci B7.1 Quadro economico)		
Progetto definitivo (limitatamente all'adeguamento strutturale alla sopravvenuta normativa antisismica)	2006	euro 1.379.000,00
Progetto esecutivo	2006	euro 5.000.000,00
Direzione Artistica	2008	euro 1.800.000,00
Opere complementari	2010	euro 2.647.719,22
Integrazione Direzione Artistica	2011	euro 2.150.000,00
Opere complementari integrazione	2011	euro 1.250.000,00
Progetto variante 8	2011	euro 150.000,00
Progetto variante 10	2012	euro 148.841,96
2^ integrazione Direzione Artistica	2012	euro 611.000,00
subtotale		euro 15.136.561,18
totale		euro 19.948.264,69
Servizio Construction Management prestato nel periodo 2008-2010		
Importo corrisposto		euro 1.233.843,99
Importo oggetto di contenzioso		euro 780.221,84
totale		euro 2.014.065,83

Alla luce della tabella sopra riportata e in considerazione della ingente spesa sostenuta da EUR spa per la progettazione e la direzione artistica del Nuovo Centro Congressi non può non rilevarsi come la spesa sostenuta da EUR spa per la progettazione, la direzione lavori e la direzione artistica per la realizzazione del Nuovo Centro Congressi (Nuvola), e segnatamente per il pagamento della parcella del progettista per l'opera professionale svolta per la progettazione e la direzione artistica, al di là di ogni più estensivo riferimento alle tabelle professionali, appaia eccessiva e spropositata, sì da chiedersi se la somma percepita dal progettista per l'opera professionale svolta per la progettazione e la direzione artistica del Nuovo Centro Congressi debba ritenersi giustificata.

APPENDICE N. 2

1. La gestione di Luneur.
2. La delibera dell'AVCP n. 21 del 21 maggio 2014 relativa alla gestione di Luneur.
3. Il contenzioso relativo alla gestione di Luneur.

1. La gestione di Luneur.

Sin dall'inizio degli anni '60 l'allora Ente Autonomo Esposizione Universale di Roma affidò la gestione di una vasta area di sua proprietà alla Lu.P.P.Ro. s.r.l. per la realizzazione e la gestione di un luna park permanente; l'affidamento è stato rinnovato da EUR spa fino al 31 dicembre 2007. EUR spa, considerato il degrado nel quale negli ultimi anni versava il Parco, *"al fine di garantire l'effettiva realizzazione dell'interesse pubblico, decideva di procedere all'individuazione di un nuovo soggetto in grado di ristrutturare, valorizzare e rilanciare il luna park, mediante l'investimento di nuove risorse"*.

Per individuare la "veste" da dare al nuovo Parco, EUR spa commissionava ad una società specializzata nel settore un report sui differenti Parchi di divertimento nel mondo, sulle rispettive caratteristiche e potenzialità. Il report veniva analizzato dal Consiglio di amministrazione di EUR spa nella seduta del 1° giugno 2007. Secondo l'Advisor il nuovo concessionario doveva essere selezionato mediante una *"procedura di gara"*, sulla base dei seguenti criteri: a) tematizzazioni e contenuti proposti; b) efficacia della proposta progettuale e dell'offerta economica; c) qualità e sostenibilità del *business plan*; d) *"realizzazione delle infrastrutture necessarie per gestire i volumi dei visitatori previsti"*.

EUR spa, non individuando una sintesi sul modello del (nuovo) Parco tra quelli rappresentati dall'Advisor (Parco tematicamente collegato alla storia ed alla cultura di Roma e rivolto principalmente ai turisti; Parco con diversi temi per un ampliamento del target degli utenti, ecc.), deliberava di strutturare la selezione in una prima fase non vincolante, in cui i partecipanti dovevano proporre idee e soluzioni, ed una seconda fase (bipartita, di cui l'ultima vincolante).

All'invito di EUR spa rispondevano, presentando *"manifestazione di interesse"*, quattro operatori economici.

All'esito della procedura, atteso che soltanto l'offerta vincolante di un operatore risultava conforme alle prescrizioni procedurali, con delibera del Consiglio di amministrazione del 21 dicembre 2007, il contratto veniva aggiudicato a tale operatore, che provvedeva a costituire una *NewCo* denominata "Luneur Park spa", la

quale, a sua volta, in data 11 febbraio 2008, stipulava con EUR spa il contratto di locazione e gestione del Parco.

In relazione alla descritta procedura, dalla quale scaturiva una complessa quanto conflittuale vicenda seennale non ancora del tutto risolta, veniva peraltro inoltrato un esposto all'Autorità dei Contratti Pubblici da un rappresentante di un'associazione di categoria, con cui lamentavano presunte violazioni delle disposizioni in materia di contratti pubblici.

Veniva, quindi avviato un procedimento istruttorio da parte dell'AVCP con particolare riguardo ai seguenti aspetti: 1) qualificazione giuridica e regime di pubblicità dell'affidamento, nonché effettivo oggetto della procedura, attesa la diversa denominazione del contratto allegato agli atti di gara ("Contratto di locazione commerciale di area"), e del contratto stipulato ("Contratto di locazione e gestione del Luna Park dell'EUR"); 2) soggetto tenuto a sopportare il rischio di gestione; 3) stima del valore del contratto; 4) ampia durata dell'affidamento e previsione del lungo rinnovo (tacito); 5) mancata inclusione nell'oggetto della procedura dei lavori previsti, peraltro di consistente ammontare, e della richiesta delle attestazioni SOA per l'esecuzione di tali lavori; 6) stipulazione del contratto con la c.d. società "Veicolo", anziché con la società aggiudicataria, nonostante la stessa non avesse partecipato alla procedura di selezione, e come stesse eseguendo il contratto, atteso che da visura camerale risultava "inattiva" e con quattro dipendenti; inoltre, come la stessa potesse eseguire i lavori previsti, non essendo ricompresi nel proprio oggetto sociale; 7) circostanze che avevano giustificato il pagamento della metà del canone di locazione previsto dal contratto; in particolare, per quanto tempo fosse stato versato il canone dimezzato e se fossero venute meno tali circostanze; 8) clausole di salvaguardia dei c.d. "sub conduttori"; 9) eventuali iniziative assunte *medio tempore* da EUR, e stato di esecuzione del contratto; in particolare, stato dei c.d. "lavori di ripristino" e di ristrutturazione del Parco e soggetto che ne sosteneva l'onere economico.

A riscontro delle predette osservazioni EUR spa riferiva che l'oggetto della procedura consisteva nella locazione e gestione del Parco, e che la procedura selettiva non era assoggettabile al Codice dei contratti in quanto il predetto oggetto si incentrava unicamente sul godimento di un bene di proprietà pubblica, e le richieste attività manutentive e gli investimenti erano strumentali allo sfruttamento economico del bene.

La società Luneur aveva provveduto, tra l'altro: ad affidare "*incarichi ed appalti a professionisti e ditte esterne*", in ausilio al team di consulenti già costituito fin dai primi mesi del 2008 (11 unità di personale), per la rivalutazione dell'area; all'acquisto

di nuove attrazioni (giostre); alla conclusione di accordi con alcuni proprietari di stand ed attrazioni presenti nel Parco, accordando loro buone uscite per favorire la liberazione delle aree occupate; ad ottenere i permessi amministrativi necessari all'esecuzione degli interventi che "(..) *a quanto consta, verranno eseguiti mediante affidamenti a terzi*". L'esiguo numero dei dipendenti (cinque) era dovuto alla fase di *start-up* dell'attività, nella quale l'assunzione di altri dipendenti avrebbe generato un aumento dei costi.

Luneur, impossibilitata a disporre del Parco, a causa dell'occupazione dell'area da parte dei c.d. *ex sub conduttori* di giostre ed attrazioni, richiedeva la riduzione dei canoni di locazione, rinunciando a tutti i danni e i pregiudizi eventualmente sofferti a causa dei ritardi nella liberazione delle aree e nell'apertura al pubblico del Parco. Pertanto, in virtù dell'atto aggiuntivo del 1° aprile 2010, si riduceva del 50% il canone originario.

Riguardo alla questione dei c.d. "sub conduttori", si sono pronunciate, peraltro, sia la magistratura ordinaria che la magistratura amministrativa. Nello specifico, la magistratura ordinaria, in quanto Luneur e il nuovo conduttore venivano chiamate in giudizio dinanzi al Tribunale Civile di Roma da alcuni dei sub conduttori al fine di "*essere reintegrati nel possesso e/o nella detenzione qualificata delle aree del Parco ove erano ubicate le giostre di loro proprietà (..)*". Il Tribunale rigettava il ricorso, con ordinanza del 9 novembre 2009.

Peraltro, con distinti atti di citazione, Luneur adiva in giudizio alcuni sub conduttori. Il Tribunale civile di Roma, con le sentenze m. 22226/2010 e 22230/2010, condannava i convenuti alla rimozione ed al trasferimento delle giostre e delle attrezzature di loro proprietà, a propria cura e spese; le sentenze sono state eseguite coattivamente solo all'esito della notifica di atti di precetto e dell'incardinamento di due giudizi promossi ex art. 612 c.p.c..

Su altro fronte, il TAR Lazio, a seguito di azione promossa da un operatore non risultato aggiudicatario, avente ad oggetto l'annullamento degli atti di gara e del contratto, con la sentenza n. 3997/2011 dichiarava la procedura di gara non illegittima - nonostante la sua "atipicità" - e la legittimità del contratto sottoscritto all'esito dell'aggiudicazione, rilevando difformità solo marginali tra la bozza del contratto ed il testo definitivo.

2. La delibera dell'AVCP n. 21 del 21 maggio 2014 relativa alla gestione di Luneur.

L'Autorità di Vigilanza dei Contratti Pubblici (AVCP), all'esito di apposita attività

istruttoria, con recente delibera n. 21 del 21 maggio 2014 si è espressa sull'assoggettamento della fattispecie contrattuale in parola al Codice dei Contratti Pubblici, e sull'incardinamento del contratto stesso tra le specie individuate dal Codice, osservando, con riferimento al primo aspetto, che *"EUR spa è un organismo di diritto pubblico ex art. 3, comma 26 del Codice (cfr. TAR Lazio, Sez. Terza-bis, n. 3997/2011), e che una tale qualificazione comporta la definizione dell'attività svolta da EUR spa come finalizzata al soddisfacimento di esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale"* (cfr. delibera AVCP n. 21 del 21 maggio 2014)¹⁵.

Nella predetta delibera n. 21 del 21 maggio 2014, l'AVCP ha ritenuto altresì che *"la fattispecie in esame è riconducibile nell'alveo della concessione di servizi, ed è dunque assoggettabile alla disciplina di cui all'art. 30 del Codice. EUR, infatti, - ha osservato al riguardo l'AVCP - era alla ricerca di una soluzione alla fatiscenza in cui versava lo storico Luna-park dell'EUR allo scopo di riattivare un servizio di sicuro interesse pubblico, avente finalità ricreativa e con potenziali effetti sulla riqualificazione dell'area e sul flusso turistico, e tuttavia, si mostrava incerto sul nuovo volto da dare al Parco, rispetto ai modelli prospettati dall'Advisor. Non si riusciva, dunque, ad individuare il progetto più adeguato e il conseguente intervento di ristrutturazione e, quindi, a definire con precisione l'iter di gara; queste incertezze nella fase di programmazione dell'intervento hanno prodotto negativi effetti nella fase di esecuzione del contratto"* (cfr. delibera AVCP n. 21 del 21 maggio 2014).

Insieme ai "lavori di ripristino" si richiedevano interventi di ristrutturazione, secondo un progetto preliminare e uno studio economico finanziario, per la realizzazione e gestione dell'intervento che consisteva, sostanzialmente, nella ristrutturazione e gestione del Parco per 27 anni (18+9 di rinnovo), dietro pagamento di un canone ad EUR spa e con recupero dell'oneroso investimento richiesto mediante gli introiti provenienti dall'utenza.

L'AVCP ha avuto modo di rilevare come già il progetto preliminare, pur nella genericità dei contenuti, evidenziava che l'esigenza che EUR intendeva - ed intende - soddisfare tramite l'intervento in parola è l'erogazione di un servizio di intrattenimento

¹⁵ *"Lo stesso giudice amministrativo - ha rilevato ancora l'AVCP - ha evidenziato che l'attività svolta da EUR spa, nella quale è ricompresa l'utilizzazione dei beni immobili di sua appartenenza per la promozione, ovvero per le iniziative estensibili all'ambito delle attività ricreative, viene ad assumere un "indubbio carattere di interesse pubblico", con la conseguenza che, ai sensi dell'art. 1, comma 1, del d.lgs. n. 163/2006, ogniqualvolta EUR spa decida di affidare ad operatori economici contratti aventi per oggetto l'affidamento di servizi, e lavori, la realizzazione di opere e l'acquisizione di beni, è tenuto al rispetto della disciplina del Codice, (...) e ciò anche nel caso, eventuale, di contratti stipulati nell'ambito dello svolgimento di attività imprenditoriale, in forza della c.d. "teoria del contagio", risalente alla sentenza della Corte di Giustizia 15 gennaio 1998 C44/96 (giurisprudenza Mannesman), secondo cui il regime dell'evidenza pubblica applicabile all'organismo di diritto pubblico va esteso a tutti i suoi appalti, non potendo sussistere un organismo di diritto pubblico <<in parte qua>>".*