



ASSESSORATO REGIONALE DELLE INFRASTRUTTURE E DELLA MOBILITA'

DIPARTIMENTO DELLE INFRASTRUTTURE E DELLA MOBILITA' E DEI TRASPORTI

Il Dirigente del Servizio 2

Trasporto Regionale Aereo e Marittimo

- Visto** lo Statuto della Regione Siciliana;
- Vista** la L.R. 5 dicembre 2008, n. 19, recante “Norme per la riorganizzazione dei Dipartimenti Regionali - Ordinamento del Governo e dell'Amministrazione della Regione;
- Visto** il D.P.R. 18.01.2013, n. 6, recante “Regolamento di attuazione del titolo II della l.r. 16 dicembre 2008, n. 19: Rimodulazione degli assetti organizzativi dei Dipartimenti regionali di cui al D.P.R. 05.12.2019, n. 12 e ss. mm. ed int.;
- Visto** il Reg. CEE n. 3577/92 del Consiglio del 7 dicembre 1992 concernente l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi all'interno degli Stati membri (cabotaggio marittimo);
- Vista** la L.R. 9 agosto 2002, n. 12 recante “Nuove norme sui collegamenti marittimi con le isole minori della Sicilia. Disposizioni finanziarie nel settore dei trasporti”, con la quale viene disposto che i servizi di collegamento marittimo con le isole minori della Sicilia vengono affidati mediante ricorso a procedure concorsuali in conformità alla normativa comunitaria e nazionale sugli appalti di pubblici servizi;
- Visto** il D.A. n. 24/Gab. del 20.05.2009 afferente l'individuazione delle reti dei servizi marittimi tra e verso le Isole Minori della Sicilia;
- Visto** il Decreto Legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e succ. mod. ed int., “Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE”, così come recepito dalla L.R. 12 luglio 2011, n. 12;
- Visto** il R.D. 18 novembre 1923 n. 2440;
- Visto** il R.D. 23.05.1924 n. 827;
- Visto** il D.P.R. del 17.12.1953 n. 1113 modificato ed integrato con il D.P.R. del 06.08.1981 n. 485 e con il D.Lgs dell'11.09.2000 n. 296;
- Visto** il D.D.G. n. 816/A1 del 05 maggio 2014 con il quale il Dirigente Generale del Dipartimento delle Infrastrutture e della Mobilità e dei Trasporti, Dr. Giovanni Arnone, conferisce all' avv. Dora Piazza l'incarico di dirigente della struttura Servizio 2 – Trasporto Regionale Aereo e Marittimo, con decorrenza dalla data di presa servizio presso il Dipartimento delle Infrastrutture e della Mobilità, con i poteri derivanti dall'art. 8, della legge regionale 10/2000, nonché la gestione dei capitoli di pertinenza della struttura;
- Vista** la nota n. 22462 del 13.5.2014 con la quale il Dirigente Generale del Dipartimento delle Infrastrutture e della Mobilità e dei Trasporti, Dr. Giovanni Arnone, nomina l' avv. Dora Piazza, dirigente responsabile del Servizio 2 Regionale Aereo e Marittimo, Responsabile Unico del Procedimento relativo alla procedura inerente l'appalto sopra menzionato;
- Visto** il bando per l'affidamento dei servizi di trasporto marittimo passeggeri mediante unità veloci, pubblicato in GUUE S28 del 08.02.2014, nonché sulla GURS del 14.2.2014,

relativo al Lotto 1) unità di rete Isole Egadi- CIG 5593121575 – importo a base d'asta € 24.806.000, oltre Iva al 10% per il periodo 1/04/2014 – 31/12/2015, ed al Lotto 2) unità di rete Isole Eolie – CIG 5593129C0D – importo a base d'asta €39.548.400, oltre Iva 10%. per il periodo 1/04/2014 – 31/12/2015,

Vista l'aggiudicazione provvisoria dei Lotti I e II oggetto dell'appalto, effettuata in data 28/31 marzo 2014, in favore della società offerente Ustica Lines spa, con sede legale in via Orlandini, n. 48 Trapani, che ha presentato una offerta economica di € 24.793.597,00 oltre Iva per il lotto n.I Egadi, e di € 39.528625,80 oltre Iva per il Lotto II Eolie, con un ribasso pari allo 0,05% sulle rispettive basi d'asta;

Visti i provvedimenti numeri nn. 14856 e 14857 del 31 marzo 2014 con i quali l'amministrazione ha proceduto in via di urgenza, al fine di non interrompere i collegamenti da e per le isole, all'affidamento dei servizi relativi rispettivamente al Lotto n. 1 ed al Lotto n. 2 alla ditta Ustica Lines spa, aggiudicataria in via provvisoria degli stessi,

Considerato che in data 9 luglio 2014, con DDS n. 1654 si è proceduto, previa verifica positiva dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativa previsti dal bando ai sensi degli artt. 12 e 48 del D.lgs. 163/2006, all'aggiudicazione definitiva in favore della citata Società Ustica Lines spa, dei servizi relativi al lotto n. I Egadi CIG 5593121575 per l'importo di €24.793.597,00 oltre Iva, e relativi al Lotto II Eolie CIG 5593129C0D per l'importo di € 39.528.625,80 oltre Iva,

Visto il ricorso R.G. n. 782/2014 proposto dalla società Compagnia delle Isole avverso il suddetto bando ed i successivi ricorsi per motivi aggiunti con istanza cautelare proposti avverso la citata aggiudicazione provvisoria in favore della società Ustica Lines spa;

Considerato ,altresi, che all'udienza camerale tenutasi il 4 luglio 2014 il TAR Palermo, su richiesta della società ricorrente ha rinviato la causa al merito;

Considerato, peraltro, che il Tar Palermo, con ordinanza n. 3240/14 dell'11.12.2014, ha determinato di sospendere il giudizio pendente sul ricorso sopra citato, in attesa della decisione della Corte costituzionale sulla legittimità dell'art. 2, co. 1 e 2, L.R. n. 15/2008, e che il giudizio è stato successivamente rinviato alla udienza del 4 dicembre 2015;

Considerato che, nelle more, l'Amministrazione – in occasione dell'aggiornamento dei costi di produzione e della predisposizione della regolamentazione dei nuovi servizi di trasporto marittimo da appaltare - ha proceduto al riesame del procedimento amministrativo adottato ai fini del bando citato, rinvenendo vizi di merito e di legittimità nella procedura espletata per violazione dei principi di trasparenza, obiettività, efficienza ed economicità, nonché violazione dell'art.1 della L.r. 9.8.2002 n. 12 e del Reg. CEE n. 3577/ 92 del Consiglio del 7 dicembre 1992 e delle disposizioni comunitarie alle quali sono soggette le erogazioni delle compensazioni finanziarie (non costituenti aiuti di stato) per gli obblighi di servizio pubblico, come sancite nella sentenza della Corte di Giustizia Europea Altmark del 24 luglio 2003 e nella Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme dell'Unione Europea in materia di aiuti di Stato alla compensazione concessa per la prestazione di servizi di interesse economico generale (2012/C 8/02) in GUUE 11.1.2012;

Considerato, peraltro, che tali vizi sono stati ritenuti suscettibili di generare maggiori ed indebiti oneri finanziari per l'amministrazione appaltante in quanto riflettentesi nella sovradeterminazione della base d'asta e nella erogazione di compensazioni finanziarie senza meccanismi di controllo anche a fronte di prestazioni di servizi non eseguite, con conseguente illegittima sovracompensazione dei costi di produzione scaturenti dalla gestione dei servizi di collegamento marittimo oggetto dell'appalto, ed indebito, maggiore esborso per l'erario pubblico;

Vista

la nota n. 16513 del 30 marzo 2015 con la quale – ai sensi dell’ art. 1, c. 136, della L. 30.12.2004 n. 311 - si è provveduto a notificare, a mezzo posta certificata, alla Società Ustica Lines, aggiudicataria dei servizi oggetto del bando sopra specificato, l’avvio del procedimento di annullamento in autotutela del bando medesimo nonché di tutti i successivi atti di gara per le motivazioni avanti esposte, che qui di seguito si esplicitano:

- determinazione dei parametri di riferimento per il calcolo della base d’asta in violazione dei principi di trasparenza, obiettività, efficienza, economicità:
nella considerazione che i costi di produzione/esercizio dei servizi marittimi, in base ai quali sono state quantificate le basi d’asta dei lotti in aggiudicazione, sono stati elaborati con riferimento ai costi di produzione inerenti a unità veloci specifiche, nominativamente individuate, di proprietà della Società già aggiudicataria delle gare precedenti, e non con riferimento a tipologie generali di unità navali veloci ritenute dall’amministrazione idonee per la gestione dei servizi pubblici marittimi oggetto dell’appalto, e ciò con riguardo alla richiesta dipartimentale n. 116843 dell’8 novembre 2013 (e precedenti note Dip.n. 17393 del 17.2.2012 e Min. 10924 di riferimento) ed al successivo riscontro fornito dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti n. 19878 del 28.11.2013.

- sovradeterminazione della base d’asta, anche per effetto della violazione dei sopra citati principi, stimata nella maggiorazione della stessa di circa €2.989.975,00 per il Lotto I Egadi ed in circa €7.518.325,00 per il Lotto II Eolie, con conseguente illegittima sovracompensazione di pari importo dei costi di produzione occorrenti per la gestione dei servizi oggetto dell’appalto, ed indebito, maggiore esborso per l’erario pubblico, scaturente dalla valutazione comparativa di riesame con i costi di produzione dei medesimi servizi effettuata alla stregua di tipologie generali e standard di unità veloci, conformi ai requisiti tecnici richiesti dal bando, e valutati secondo indicatori oggettivamente riscontrabili, di cui si sono state allegate schede;

- violazione dell’art.1 della L.r. 9.8.2002 n. 12 e del Reg. CEE n. 3577/ 92 del Consiglio del 7 dicembre 1992 e delle disposizioni comunitarie alle quali sono soggette le erogazioni delle compensazioni finanziarie (non costituenti aiuti di stato) per gli obblighi di servizio pubblico, come sancite nella sentenza della Corte di Giustizia Europea Altmark del 24 luglio 2003 e nella Comunicazione della Commissione sull’applicazione delle norme dell’unione Europea in materia di aiuti di stato alla compensazione concessa per la prestazione di servizi di interesse economico generale (2012/C 8/02) in GUUE 11.1.2012 , ed, in particolare, perché:
 - i parametri utilizzati per il calcolo della compensazione non sono stati previamente definiti in modo obiettivo e trasparente, come sopra precisato;
 - essi hanno dato luogo a illegittima sovra compensazione dei costi di produzione occorrenti per la gestione dei servizi pubblici in appalto,ed, inoltre, per non avere il citato bando previsto:
 - il metodo di calcolo della compensazione tra le informazioni da fornirsi all’utenza dei partecipanti;
 - nessun parametro per il calcolo, controllo e revisione della compensazione da erogarsi,
 - nessuna modalità per evitare le sovra compensazioni e per il loro eventuale recupero.

Preso atto, altresì, che tale comunicazione è stata corredata dal completo invio delle tabelle di calcolo contenenti la valutazione effettuata in sede di riesame dall'Amministrazione dei costi annui di produzione, declinati per ciascuna linea di collegamento oggetto dell'appalto, e comprensivi anche del ragionevole utile da riconoscersi per l'attività intrapresa, nonché dalla ulteriore documentazione comprovante la violazione dei principi di oggettività, trasparenza nella determinazione delle modalità di quantificazione dei costi di produzione occorrenti per la individuazione della base d'asta e della misura della correlata compensazione finanziaria,

Considerato che con nota n. 2641 del 21 maggio 2015 l'amministrazione, a seguito di ulteriore esame degli atti rinvenuti a corredo del bando, ha notificato alla ditta aggiudicataria che la denunciata sovradimensione della base d'asta trova ulteriore conferma nei medesimi atti di contabilità interna, propedeutici alla indizione della gara e costituiti da:

a) tabella riepilogativa dei costi di produzione e dell'intervento contributivo, in essa determinato nella misura del 70% dei costi complessivi di produzione, per i 21 mesi di esercizio dei servizi messi a bando, redatta dal RUP pro tempore ai fini dell'indizione del bando con annessa scheda riepilogativa sulla metodologia di calcolo applicata,

b) nonché dalle singole schede dei costi di produzione e dell'intervento contributivo, elaborate per ciascuna linea di collegamento prevista negli allegati tecnici a corredo del bando,

atti tutti, peraltro, già formalmente rilasciati in copia alla ditta aggiudicatrice con nota n. 23609 del 6 maggio 2015 in sede di accesso alla documentazione del procedimento, che evidenziano in modo inequivocabile l'errore di calcolo incorso dal RUP pro tempore nella quantificazione iniziale dei costi di produzione e nella conseguente determinazione del livello di compensazione da erogarsi, determinata dall'erronea modalità di applicazione dei parametri di costo elaborati dal Ministero delle Infrastrutture e della Mobilità con la precedente nota n. 19878 del 28.11.2013 (riferiti alle unità veloci specifiche, nominativamente individuate, di proprietà della medesima Società Ustica Lines), atteso che le voci attinenti *all'utile di impresa* ed alle *spese di organizzazione* erano state nuovamente dallo stesso nuovamente quantificate nella base d'asta, sebbene la nota ministeriale n. 19878/2013, avesse espressamente indicato che: *“ in tutti i parametri è stato già calcolato un utile di impresa del 10% come ritenuto ragionevole da codesta stessa regione. Nel calcolo dei parametri, infine, si è tenuto conto delle spese generali di gestione mezzi, non quelle relative alla organizzazione di biglietteria ed alla informatizzazione della stessa, non essendo in possesso di elementi di valutazione in merito”*, dovendo soltanto queste ultime essere oggetto di quantificazione aggiuntiva.

Considerato altresì che tale macroscopico errore di calcolo ha viziato intrinsecamente l'intero iter logico e volitivo della stazione appaltante preliminarmente all'adozione del bando, con il conseguente effetto di quantificare la base d'asta, nonché la connessa erogazione finanziaria compensativa, in misura maggiore alla medesima percentuale del 70% ritenuta applicabile nelle tabelle di calcolo dal RUP alla fattispecie, alla stregua dei parametri di stima navale specificamente forniti dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, con danno per l'erario pubblico e conseguente erogazione di maggiore compensazione per lo svolgimento del servizio di trasporto pubblico marittimo, in violazione alla normativa comunitaria inerente il cabotaggio marittimo;

- Considerata** altresì la rinvenuta relazione di servizio n. 16842 del 9 aprile 2014, redatta dal RUP pro tempore, avente ad oggetto *“Riscontro nota prot n. 120 CDI del 31.3.2014.Osservazioni in merito alla seduta pubblica del 28.3.2014. Fatti rilevanti alla procedura di gara, offerta in visione e copia alla ditta aggiudicataria nel corso della seduta del tavolo tecnico del 19 giugno 2015 (di cui infra), nella quale il RUP ha attestato formalmente la quota di compensazione applicata ai servizi oggetto del bando nella diversa misura del 60% dei costi complessivi di produzione, “considerato che dai dati raccolti in fase di monitoraggio per la spending review intrapresa dall’Assessorato all’Economia, i ricavi introitati dalla Ustica Lines, provenienti dalla vendita dei titoli di viaggio si attestano al 30% dell’intero costo di produzione e che del 10% restante potesse essere compensata dall’incremento delle tariffe previste nel nuovo bando, che sono state aumentate in maniera esponenziale secondo l’incremento Istat indice FOI previsto nei contratti precedenti e mai attuato, per una percentuale di circa il 24% “.*
- Esaminate** le controdeduzioni formulate dalla società aggiudicataria con nota del 13 aprile alla comunicazione n. 16513 del 30 marzo 2015 di avvio del procedimento di annullamento in autotutela del bando e degli atti successivi in ordine alla presunta illegittimità dell’annullamento di una gara già aggiudicata per le sovracompensazioni riscontrate ed in ordine alla presunta non cognizione dei conteggi effettuati dall’Amministrazione e delle ulteriori considerazioni svolte dalla Amministrazione, *con riserva di ulteriori controdeduzioni all’atto dell’acquisizione di tutta la documentazione presa in considerazione da parte del dipartimento;*
- Considerato** il contenuto analitico delle argomentazioni contenute nella comunicazione n. 16513 del 30 marzo 2015 e l’allegazione di tutti gli atti amministrativi in essa citati nonché delle tabelle di calcolo contenenti la nuova valutazione economica dei servizi effettuata dall’Amministrazione in sede di riesame dei costi annui di produzione declinati per ciascuna linea di collegamento oggetto dell’appalto, che hanno consentito ab initio alla società destinataria la piena intelligibilità e conoscenza delle motivazioni ed argomentazioni poste alla base della comunicazione di avvio del procedimento di annullamento, rendendo, pertanto, assolutamente infondate le controdeduzioni fornite dalla società con il riscontro del 13 aprile avanti citato, anche per il carattere assolutamente generico delle stesse,
- Considerato,** peraltro, che a seguito di richiesta di accesso agli atti formulata dalla società aggiudicataria, sono stati consegnati con nota n. 23609 del 6 maggio successivo, gli ulteriori atti in essa specificati a migliore ed ulteriore intelligibilità della documentazione già trasmessa a corredo della citata nota n. 16513 del 30 marzo 2015 e delle determinazioni in essa riportate;
- Esaminate** le ulteriori controdeduzioni fornite dalla società aggiudicataria in data 11 maggio 2015 a seguito della acquisizione dei suddetti atti, tutte concernenti sostanzialmente la contestazione da parte della società di un presunto coinvolgimento del Registro Italiano Navale (RINA) nell’ambito del procedimento di annullamento al fine della rideterminazione dei costi di produzione dei servizi oggetto dell’appalto e la mancata attivazione da parte dell’Amministrazione della facoltà del cd. quinto d’obbligo quale *meccanismo di computo dei servizi attualmente oggetto dell’affidamento;*
- Considerato** che in nessuno degli atti di comunicazione di avvio del procedimento avanti citato (note dipartimentali n. 16513 del 30 marzo 2015 e n. 2641 del 21 maggio 2015) l’Amministrazione precedente ha dichiarato e/o attestato che l’attività di riesame economico e le schede di calcolo elaborate per rideterminare il costo di produzione di

ciascun servizio oggetto dell'appalto siano state effettuate dal predetto Ente tecnico, avendo invece l'Amministrazione anche chiarito, nel corso dei molteplici incontri bilaterali, di avere in fase di riesame in autotutela meramente mutuato la metodologia di analisi ed i valori finanziari di ciascuna componente di costo forniti dal predetto RINA nell'ambito delle attività di supporto specialistico dallo stesso fornite per l'aggiornamento dei costi dei servizi di trasporto marittimo finalizzato all'indizione dei nuovi bandi di affidamento (e di cui ha fornito estratto in copia con il provvedimento n. 23609 del 6 maggio avanti citato);

Considerato altresì, per mera completezza argomentativa, la non applicabilità della variazione dei servizi oggetto dell'appalto nei limiti del quinto d'obbligo, richiamata dalla società aggiudicatrice nella citata controdeduzione dell'11 maggio 2015 per ovviare ai meccanismi del computo della compensazione richiesto dai principi comunitari sopra citati, atteso che il rimedio evocato ex art. 11 R.D. 18.11.1923 n. 2440 e art. 311 del DPR 207/2010 attiene a fattispecie differenti, non finalizzate al riequilibrio di eventuali sovracompensazioni finanziarie erogate;

Considerata, pertanto, per le ragioni tutte avanti esplicitate la non conducenza e fondatezza delle controdeduzioni fornite dalla società aggiudicatrice Ustica Lines ai fini del superamento dei vizi di merito e legittimità riscontrati nel bando menzionato e sopra riportati;

Preso atto, inoltre, che nessuna controdeduzione è stata presentata dalla Società aggiudicataria alla comunicazione integrativa del procedimento di annullamento in autotutela n. 2641 del 21 maggio 2015 inerente l'errore di calcolo materiale riscontrato nella determinazione della base d'asta da parte del RUP pro tempore e la applicazione della compensazione finanziaria per lo svolgimento dei servizi oggetto dell'appalto nella misura del 70% dei costi complessivi di produzione dei servizi medesimi in esso provvedimento esplicitata;

Esaminate altresì le risultanze del tavolo tecnico successivamente attivato per direttiva del Presidente della Regione in contraddittorio con la Società Ustica Lines, e con la partecipazione del Registro Italiano Navale, al fine di verificare la correttezza delle modalità di calcolo dell'Amministrazione dei costi di produzione dei servizi appaltati, a fronte delle quali è stata quantificata la sovracompensazione di €10.500.000 circa, oggetto delle sopra citate comunicazioni sull'avvio del procedimento di annullamento del bando e delle relative aggiudicazioni effettuate con le note nn. 16513 del 30 marzo 2015 e 2641 del 21 maggio 2015,

Preso atto che il costo di produzione annuo complessivo dei servizi oggetto dell'appalto stimato dal RINA in sede di tavolo tecnico ammonta ad €18.376.986,18 per il Lotto I Egadi ed a € 28.212.746,69 per il Lotto II Eolie, a fronte di rispettivamente di € 16.190.000,00 e di € 23.770.000 stimati in sede di annullamento in autotutela dal Dipartimento, in relazione alle specifiche prescrizioni regolamentari contenute nel bando medesimo, relative alla richiesta dell'Amministrazione della disponibilità esclusiva dei mezzi navali per tutto l'anno anche in caso di servizi a carattere meramente stagionale, nonché all'immediato impiego degli equipaggi delle navi di riserva, in uno al maggior costo del combustibile, riconosciuto nella maggiore misura di 1 €/Kg anziché nella misura iniziale di 0,84 €/kg inizialmente stimata;

Considerato che la proiezione di tali costi annui per i 21 mesi di servizio richiesti dal bando porta alla quantificazione, secondo il riesame del RINA, dei costi complessivi del Lotto I Egadi in €32.159.725,81 ed in €49.372.306,71 per il lotto II Eolie (per un ammontare totale di €81.532.032,52), a fronte di €28.332.550 per il Lotto I Egadi ed €41.597.500 per il

Lotto II Eolie (per un ammontare totale di € 69.930.000) stimati in sede di annullamento in autotutela dall'Amministrazione;

Considerato che il valore complessivo dei costi di produzione dei servizi di €81.532.032,52 stimato in sede di tavolo tecnico dal RINA è superiore al valore di € 91.935.007, dei costi complessivi di produzione dei servizi stimato dal RUP pro tempore, alla stregua della percentuale di compensazione del 70% dallo stesso applicata nelle tabelle di calcolo propedeutiche all'indizione del bando, nonché al valore dei medesimi costi complessivi di produzione dei servizi desumibili dalla diversa misura del 60% dichiarata da RUP applicata nella relazione di servizio n. 16842 del 9 aprile 2014;

Considerato che in relazione alla quotazione dei servizi emersa in sede di tavolo tecnico la sovracompensazione complessiva rispetto alla base d'asta iniziale di €64.354.505 è da quantificarsi nella misura di € 7.282.083,30 alla stregua della applicazione del livello di compensazione al 70% evincibile dalle tabelle di calcolo propedeutiche al bando o nella maggiore misura di € 15.435.286,00 in esito al minore livello di compensazione del 60% dei costi, dichiarato formalmente applicato dal RUP pro tempore nel rapporto di servizio n. 16842 del 9 aprile 2014;

Preso atto della contestazione effettuata dalla Società aggiudicataria per la prima volta nell'incontro istituzionale del 13 settembre 2015 – benché già formalmente a conoscenza a seguito di accesso ed acquisizione ai sensi della L.241/90 degli elaborati di calcolo preliminari al bando - in ordine alla non correttezza della quantificazione nella percentuale del 70 – 60% dei costi complessivi di produzione della misura della compensazione da erogarsi per l'espletamento dei suddetti servizi, operata dal RUP pro tempore in ragione dei ricavi presunti dalla vendita dei titoli di trasporto derivanti dall'appalto;

Considerato che in tale incontro del 13 settembre 2015 la società aggiudicataria ha esposto di avere percepito nel 2013 ricavi annui pari ad €9.761.303 per la gestione dei medesimi servizi oggetto di entrambi i lotti messi a bando e, quindi, inferiori a quelli stimati illo tempore dal RUP (anche nella minore misura applicata del 30 % dei costi di produzione annui complessivi), e che tale dato – proiettato per i 21 mesi di esecuzione dei servizi oggetto dell'appalto ed ammontante ad € 17.082.280, 25 insieme all'innalzamento richiesto della aliquota di ammortamento dei mezzi navali ai massimi di legge previsti – è idoneo per detta società a dimostrare, comunque, nella concretezza il non sovradimensionamento della base d'asta dell'appalto e del corrispondente livello di compensazione finanziaria disposto con il bando;

Verificata altresì, la mancata adozione di preliminare delibera autorizzativa a contrarre la procedura negoziale (comunicata alla società aggiudicataria in occasione del tavolo tecnico del 15 settembre), inficiante di per sé la legittimità dell'intero procedimento concorsuale attivato, che non consente – fermo restando l'errore oggettivo di calcolo sopra riferito - in uno alla carenza di qualsivoglia altro atto formale equipollente anche di riscontrare, a fronte delle contrastanti asserzioni del RUP pro tempore in merito alla misura di compensazione applicata (ora del 70% ora del 60%) e delle nuove controdeduzioni formulate dalla ditta aggiudicataria, in modo univoco il reale iter volitivo della stazione appaltante in ordine alla effettiva entità di percentuale di compensazione che l'amministrazione intendeva erogare per la gestione dei suddetti servizi di collegamento e la metodologia di calcolo della stessa, a fronte della stima oggettiva dei ricavi derivanti dalla vendita dei titoli di viaggio delle precedenti annualità di esercizio;

Preso atto del tentativo di bonaria definizione tra l'amministrazione e la società aggiudicataria della vertenza insorta, espletato in data 8 ottobre u.s. e della proposta di accordo ai sensi dell'art. 11 della L.241/1990 in seguito inoltrata dalla predetta società U. Lines con mail del 22 ottobre 2015;

Considerato che il bando citato resta inficiato da vizi di legittimità per violazione dell'art.1 della L.r. 9.8.2002 n. 12 e del Reg. CEE n. 3577/ 92 del Consiglio del 7 dicembre 1992 e delle disposizioni comunitarie alle quali sono soggette le erogazioni delle compensazioni finanziarie (non costituenti aiuti di stato) per gli obblighi di servizio pubblico, come sancite nella sentenza della Corte di Giustizia Europea Altmark del 24 luglio 2003 e nella Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme dell'unione Europea in materia di aiuti di stato alla compensazione concessa per la prestazione di servizi di interesse economico generale (2012/C 8/02) in GUUE 11.1.2012 , ed, in particolare, perché:

- i parametri utilizzati per il calcolo della compensazione non sono stati previamente definiti in modo obiettivo e trasparente, ma con riguardo agli specifici mezzi di proprietà della ditta aggiudicataria, come avanti precisato;
- e per non avere esso previsto:
 - né il metodo di calcolo della compensazione tra le informazioni da fornirsi all'utenza dei partecipanti;
 - né nessun parametro per il calcolo, controllo e revisione della compensazione da erogarsi,
 - e nessuna modalità per evitare le sovra compensazioni e per il loro eventuale recupero;

Considerato che, per effetto della violazione delle sopra citate prescrizioni comunitarie, sussiste comunque l'obbligo in capo alla Amministrazione di procedere alla disapplicazione del citato bando e degli atti ad esso connessi e conseguenti;

Considerato, inoltre, che tali ultimi vizi di legittimità sopra citati determinano non soltanto un mero rischio di maggiori esborsi finanziari a carico dell'erario conseguente alla mancata previsione di sistemi di controllo sulla compensazione attraverso la verifica delle spese effettivamente sostenute e dei ricavi effettivamente percepiti dalla ditta aggiudicataria, ma determinano l'effettività medesima del danno erariale e della erogazione di sovracompensazioni indebite all'impresa aggiudicataria in violazione alla regolamentazione comunitaria di settore, con riferimento in particolare al rimborso di spese variabili effettivamente non sostenute, quali quelle per corse omesse a vario titolo, registrate numerose nel periodo di gestione dei servizi appaltati, per un importo quantificabile già in circa € 1.500.000,00 in relazione alle spese per combustibile e per ormeggi inizialmente riconosciute dall'Amministrazione appaltante all'impresa, ma invero da essa non sostenute;

Considerato, peraltro, che tale evenienza è anche riscontrabile dal comportamento concretamente assunto dalla ditta aggiudicataria che ha reiteratamente rifiutato il riscontro alle molteplici richieste inoltrate dalla Amministrazione in ordine alla dimostrazione mediante documentazione probatoria della effettività dei ricavi tutti percepiti e dei pagamenti sostenuti in pendenza dell'intero periodo di gestione (questi ultimi attestati solo forfaitariamente attraverso autocertificazione), onde definire anche la misura della legittima compensazione da erogarsi, come da note dipartimentali nn. 21739 del 24 aprile, 23161 del 5 maggio, 35431 del 9 luglio, 49439 del 5 ottobre,

Preso atto altresì, che anche in ragione di tale circostanza sopra evidenziata sussiste l'effettività e l'attualità dell'interesse, anche patrimoniale, all'annullamento in autotutela del bando e degli atti allo stesso conseguenti, anche al fine del rispetto del perdurante obbligo di osservanza dei principi comunitari in materia di erogazioni finanziarie al settore del cabotaggio marittimo;

DECRETA

ARTICOLO UNICO: Per le motivazioni tutte citate in premessa è disposto l'annullamento in autotutela del bando per l'affidamento dei servizi di trasporto marittimo passeggeri mediante unità veloci, pubblicato in GUUE S28 del 08.02.2014 ed in GURS del 14.2.2014, relativo al Lotto 1) unità di rete Isole Egadi- CIG 5593121575 – importo a base d'asta €24.806.000, oltre Iva al 10% per il periodo 1/04/2014 – 31/12/2015, ed al Lotto 2) unità di rete Isole Eolie – CIG 5593129C0D – importo a base d'asta € 39.548.400, oltre Iva 10%. per il periodo 1/04/2014 – 31/12/2015, e degli atti ad esso conseguenti, ivi compresa l'aggiudicazione definitiva disposta, giusta DDS n. 1654, in data 9 luglio 2014 in favore della citata Società Ustica Lines spa, con sede legale in via Orlandini, n. 48 Trapani per l'importo di €24.793.597,00 oltre Iva per il lotto n. I Egadi e per l'importo di € 39.528.625,80 oltre Iva per il Lotto II Eolie.

Il presente Decreto sarà pubblicato, ai sensi dell'art. 68 della L.r. 12.8.2014 n. 21 in GURS n. 34 del 19.8. 2014, sul sito istituzionale del Dipartimento delle Infrastrutture e della Mobilità e dei Trasporti e notificato alla società aggiudicataria Ustica Lines spa.

3 dicembre 2015

Il dirigente del servizio
Dora Piazza
firmato