

Concessione di costruzione e gestione del nuovo ospedale dell'ASL CN 2**Collegio tecnico consultivo****Determinazione n. 4****1. Premessa**

In data 16 marzo 2022 la concessionaria ha sottoposto al Collegio tecnico consultivo in epigrafe un quesito articolato in più questioni che, stante la loro autonomia logica, devono essere esaminate e decise separatamente.

Tra le questioni nelle quali si articola il quesito, vi sono quelle concernenti il riconoscimento dei maggiori tempi per l'esecuzione di taluni lavori. Alcune di queste sono già state oggetto di pronuncia da parte del Collegio, in occasione delle precedenti determinazioni n. 1, n. 2 e n. 3, essendo state trattate unitamente alle richieste di ristoro economico per i lavori ai quali si riferiscono. Restano da trattare le questioni relative al riconoscimento dei maggiori tempi per l'esecuzione dei lavori rientranti nelle varianti V44, V45, V46 e "Opere di bonifica Lotto II", per le quali non è stata avanzata una parallela richiesta di ristoro economico.

La varianti ora citate sono state oggetto di approvazione, in sanatoria, della stazione appaltante, con deliberazione del proprio Direttore generale, n. 531/2020 del 13-11-2020, nella quale, peraltro, sono stati riconosciuti i corrispettivi per i lavori eseguiti, ma non i maggiori tempi per la loro esecuzione richiesti dalla concessionaria. Non condividendo le motivazioni del diniego, la concessionaria ha chiesto al Collegio il riconoscimento di maggiori tempi contrattuali per l'esecuzione dei lavori, quantificati in 153 giorni per la variante V44, 22 giorni per la variante V45, 30 giorni per la variante V46 e 107 giorni per la variante "Opere di bonifica Lotto II". La

stazione appaltante, nelle sue controdeduzioni, trasmesse al Collegio in data 24 marzo 2022, ha ritenuto le richieste infondate, ribadendo le motivazioni sulla scorta della quali le aveva giudicate non accoglibili.

Nella sua seduta del 7 ottobre 2022, il Collegio ha ritenuto necessario audire le parti e dar loro la possibilità di produrre eventuale ulteriore documentazione, al fine di assicurare il più ampio contraddittorio. L'audizione delle parti è avvenuta nella seduta del 24 ottobre 2022; a seguito dell'audizione, è emersa la necessità di acquisire dalle parti integrazioni documentali. La concessionaria ha trasmesso al Collegio la propria relazione integrativa in data 9 novembre 2022, mentre il successivo 22 novembre sono pervenute le conseguenti controdeduzioni della stazione appaltante e il 29 novembre la replica della concessionaria a tali controdeduzioni. Tutte le produzioni sono avvenute nei termini assegnati dal Collegio.

Nelle sedute del 12 e del 15 dicembre 2022, appurato che gli elementi raccolti nella fase istruttoria sono sufficienti per addivenire ad una decisione, il Collegio ha adottato la presente determinazione, le cui tre sezioni sono state poste a voti e approvate separatamente, come risulta dai verbali delle medesime sedute, che s'intendono integralmente richiamati dalla presente determinazione nelle parti che la riguardano.

2. Sul riconoscimento dei maggiori tempi di esecuzione

Il Collegio deve preliminarmente stabilire se i maggiori tempi per l'esecuzione dei lavori, rientranti nelle varianti V44, V45, V46 e "Opere di bonifica Lotto II", vadano riconosciuti alla concessionaria. Al riguardo, osserva il Collegio che queste varianti sono state approvate dalla stazione appaltante con deliberazione del proprio Direttore generale, n. 531/2020 del

13-11-2020; l'approvazione, per quanto intervenuta in sanatoria, ha i medesimi effetti di un'approvazione preventiva e, dunque, comporta la modifica del contratto e del progetto dei lavori e legittima tutte le attività poste in essere dalla concessionaria, afferenti alla variante approvata. Se è così, non pare al Collegio possibile ignorare i tempi impiegati dalla concessionaria per svolgere le attività approvate, le quali, per loro natura, si dispiegano nel tempo e incidono sul cronoprogramma complessivo dei lavori. Invero, riconoscere la legittimità delle attività svolte e il pieno corrispettivo per le stesse non può essere logicamente disgiunto dal riconoscere il tempo impiegato per svolgerle, non diversamente da quel che sarebbe avvenuto se, anziché *a posteriori*, in sanatoria, la variante fosse stata approvata preventivamente.

Date queste premesse, pare al Collegio inconferente il rilievo, avanzato dalla stazione appaltante, che *“non vi sono state né sospensioni dei lavori, né Ordini di servizio o altri atti del DL che autorizzassero, eventualmente in via d'urgenza, lavori diversi dal Progetto contrattuale, se non una relazione postuma redatta, soltanto su espressa richiesta del RUP, a parziale giustificazione di quanto ormai eseguito con scelte tecniche e organizzative unilaterali da parte del Concessionario”*. Infatti, le sospensioni dei lavori avrebbero semmai giustificato i maggiori tempi per la redazione delle varianti, mentre le questioni sottoposte al Collegio riguardano i tempi per la loro esecuzione. Inoltre, l'assenza di ordini di servizio o altri atti che autorizzassero i lavori in variante diviene irrilevante a fronte di un'approvazione, in sanatoria, degli stessi da parte della stazione appaltante. In effetti, se la stazione appaltante avesse giudicato i lavori in variante utili,

ma non legittimi, avrebbe dovuto limitarsi all'approvazione sotto il solo profilo tecnico, come ha fatto per le "varianti" oggetto di precedenti determinazioni di questo Collegio; nel momento in cui le ha approvate anche sotto il profilo economico, riconoscendone dovuto il corrispettivo, le ha pienamente ricondotte nell'alveo del rapporto contrattuale con la concessionaria, sanando il difetto di preventiva autorizzazione.

Inconferente pare anche al Collegio il richiamo al "*principio di comunicazione tempestiva*" che "*è da sempre imprescindibile e rende nulla ogni lagnanza o pretesa di riconoscimento successiva e tardiva*", come afferma il collaudatore nella sua relazione dell'8 novembre 2020. Siffatto principio, semmai, avrebbe potuto essere invocato laddove nessuna sanatoria fosse intervenuta, ma se, come nel caso di specie, la sanatoria è intervenuta, il diritto al riconoscimento dei maggiori tempi scaturisce dalla stessa approvazione della variante operata dalla stazione appaltante.

Infine, ad avviso del Collegio, è inconferente, in merito all'*an* del riconoscimento dei maggiori tempi di esecuzione, la circostanza, richiamata nella predetta relazione del collaudatore, che "*la gran parte delle varianti, già in fase di predisposizione degli atti, di fatto sono state eseguite a totale rischio del Concessionario e pertanto contestualmente all'esecuzione delle altre opere contrattualmente previste*". Tale circostanza, infatti, potrebbe rilevare, al più, in merito al *quantum*, laddove l'eventuale sovrapposizione sinergica con altre attività avesse fatto risparmiare al concessionario parte dei tempi di esecuzione, ma non vale, di per sé, ad escludere, in astratto, che tali tempi possano essergli riconosciuti.

E', pertanto, avviso del Collegio – con voto unanime dei suoi componenti –

che la concessionaria abbia diritto a vedersi riconosciuti i maggiori tempi per l'esecuzione dei lavori rientranti nelle varianti V44, V45, V46 e "Opere di bonifica Lotto II".

3. Sulla misura del riconoscimento dei maggiori tempi di esecuzione

Appurato che la concessionaria ha diritto a vedersi riconosciuti i maggiori tempi per l'esecuzione dei lavori rientranti nelle varianti in discorso, si tratta ora di procedere alla loro quantificazione. Al riguardo, va osservato che la stazione appaltante ha contestato la congruità dei tempi richiesti dalla concessionaria, facendo notare che, se si dividesse la durata complessiva dei lavori per il valore complessivo del contratto e si moltiplicasse il risultato così ottenuto per il valore delle singole varianti, si otterrebbe per ciascuna un numero di giorni assai inferiore a quello richiesto. E' avviso del Collegio che tale criterio della produttività media giornaliera non possa, nel caso di specie, trovare impiego, considerato che, soprattutto in un contratto di grande complessità, come quello in argomento, la media è fatta su un insieme alquanto eterogeneo di lavorazioni, che presentano un'elevata varianza di produttività, sicché la produttività riferita alla singola lavorazione potrebbe discostarsi sensibilmente da quella media.

Alla luce di tali considerazioni, il Collegio – con voto unanime dei suoi componenti – facendo proprie le analisi svolte dai componenti di estrazione tecnica sulle richieste della concessionaria e sulla documentazione prodotta dalle parti, considerato metodologicamente più appropriato, anziché quantificare separatamente i maggiori tempi di esecuzione riferiti alle singole varianti e sommarli, addivenire alla stima di un dato complessivo, che tenga conto anche delle sovrapposizioni tra le varianti stesse e con le altre

lavorazioni contrattuali, ritiene che si possano ragionevolmente riconoscere alla concessionaria maggiori tempi contrattuali per complessivi 180 giorni in relazione ai lavori rientranti nelle varianti V44, V45, V46 e “Opere di bonifica Lotto II”.

°°0°°

Il presente documento, che consta di 6 pagine, è firmato in modalità digitale da:

dott. Marco Piletta;

avv. Marco Annoni;

arch. Silvano Bonelli;

ing. Francesco Carlucci;

avv. Stefano Quadrio.