

D.P.C.M. 25/5/2016 – OPERE DI RISTRUTTURAZIONE

DELL’OGP “SAN CAMILLO DÈ LELLIS”

SECONDA FASE DI INTERVENTI LEGGE 67/1988

CIG 000739675D CUP 13I05000020001

DETERMINAZIONE N. 1

- non avente carattere di lodo contrattuale –

DEL COLLEGIO CONSULTIVO TECNICO

d’ora in poi “CCT”, costituito il 30 settembre 2022, ai sensi dell’art. 6 del decreto legge n. 76 del 2020, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 120 del 2020 e successive modifiche e integrazioni, e delle Linee Guida, approvate con decreto del Ministero delle infrastrutture e delle mobilità sostenibili del 17 gennaio 2022, n. 12 (pubblicato sulla G.U.R.I. n. 55 del 7 marzo 2022 di seguito le “Linee”), in riferimento all’atto aggiuntivo sottoscritto in data 26 maggio 2022 e in data 1° giugno 2022 tra l’Azienda Sanitaria Locale di Rieti, con sede legale in Rieti, via del Terminillo, n. 42, codice fiscale e partita IVA n. 00821180577 (di seguito, per brevità, anche “ASL” o “Committente”) e il Consorzio Integra, in proprio e quale mandatario delle Rielco Impianti s.r.l., con sede in via Marco Emilio Lepido, 182/2 40132 Bologna, codice fiscale e partita IVA 03530851207 (di seguito il “Consorzio” o “Impresa” e unitariamente alla ASL, le “Parti”),
composto dai Signori:

- Ing. Sandro Orlando - Presidente
- Avv. Nicola Marcone - Componente
- Avv. Paolo Carbone - Componente

SVOLGIMENTO DEL PROCEDIMENTO

1. I quesiti formulati dal Consorzio

Con atto trasmesso a mezzo posta elettronica certificata del 28 marzo 2023 – inviato a tutti i componenti del CCT e alla ASL di Rieti in persona del Responsabile Unico del Procedimento - il Consorzio Integra, in proprio e quale mandatario della Rielco srl, ha formulato il primo e il secondo quesito oggetto della presente determinazione.

Il quesito n. 1 ha ad oggetto la riserva n. 1 relativa al fermo dei lavori.

Il Consorzio ha affermato che la riserva n. 1 è stata formulata in calce al verbale di ripresa dei lavori del giorno 8 maggio 2017 ed è stata successivamente confermata ed aggiornata per un importo complessivo di € 2.057.523,14.

Con tale riserva il Consorzio ha lamentato l’illegittimità della sospensione totale dei lavori – durata 279 giorni - disposta con ordine di servizio n. 55 del 2 agosto 2016 e ha chiesto il risarcimen-

to del relativo danno. Il Consorzio ha richiesto il risarcimento dei seguenti titoli di danno, accanto a ciascuno dei quali è riportato l'importo relativo:

- A. maggiori costi sostenuti € **956 902,37**;
- B. recupero spese generali infruttifere € **1.036.122,88**
- C. interessi moratori sulla quota di utili (10%) € **64.497,89**

La riserva – come s'è detto iscritta per la prima volta nel verbale di ripresa dei lavori in data 8 maggio 2017 - è stata richiamata ed aggiornata nei successivi verbali di ripresa parziale del 24 febbraio 2020 e 29 ottobre 2021 oltre che nei registri di contabilità dei SAL 15, 16 e 17.

Ha esposto il Consorzio che

1. con ordine di servizio n. 55 del 2 agosto 2016 è stata disposta la sospensione di tutte le attività;
2. con nota del giorno 8 aprile 2017, prot. 19524 il RUP ha autorizzato la Direzione lavori alla redazione di una perizia di variante e ha disposto la ripresa parziale dei lavori occorrenti per il completamento dei reparti al quarto piano, ala nord, che è stata effettivamente disposta con verbale di ripresa del giorno 8 maggio 2017;
3. in data 27 marzo 2018 i reparti del quarto piano *long surgery* sono stati consegnati completati alla ASL, giusta il verbale in pari data;
4. con verbale di ripresa lavori del 29 ottobre 2021, poiché era stata approvata la perizia 3, è stata disposta la ripresa dei lavori del reparto di Ostetricia con esclusione di due ambienti del nido;
5. a causa delle limitazioni nelle attività ospedaliere connesse con l'emergenza Covid 19 non è stato possibile riprendere i lavori, come descritto nel verbale di ripresa effettivo del 10 gennaio 2022.

In ragione delle indicate circostanze – tutte risultanti dalla documentazione prodotta - l'Impresa ha rappresentato che in definitiva, i lavori:

- sono stati **totalmente sospesi** per il periodo compreso **tra il 2 agosto 2016 e il giorno 8 maggio 2017**;

- sono stati **parzialmente sospesi dal giorno 8 maggio 2017** in quanto fu ad essa concessa la possibilità di eseguire i lavori occorrenti per il completamento dei reparti al quarto piano, consegnati all'Amministrazione **in data 27 marzo 2018**;

- sono stati **totalmente sospesi dal 27 marzo 2018 sino alla ripresa totale dei lavori residui e di perizia 3 del 10 gennaio 2022**.

L'Impresa ha dedotto in relazione a ciascuno dei tre titoli di danno innanzi indicati.

In ordine ai **maggiori costi sostenuti** nei periodi di sospensione totale, il Consorzio ha esposto i costi riepilogati nella tabella che segue:

ATTREZZATURE ALLEGATO " A "

Capitolo	Conto	Titolo	Sottotitolo
----------	-------	--------	-------------

CANTIERE ASL RIETI			COSTI INDIRETTI		ATTREZZATURE		AMMORT.TI ATTREZZATURE CANTIERE			
							Ammortamento		Importi	
Descrizione	U.M.	Q.tà	Valore nuovo	Imp. Totale	Anno di Acq.	N. anni	Classe	% /mese	€/mese	€/giorno
Armadio in metallo dim. cm. 105x140x50	n°	3	€ 150,00	€ 450,00	giugno-09	7,8	B	8,333	€ 37,50	€ 1,23
Aspirapolvere 10A24B	n°	1	€ 320,00	€ 320,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 5,33	€ 0,18
Autolivello Topcon AT-F4 matr. 695281	n°	1	€ 800,00	€ 800,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 13,33	€ 0,44
Box Uffici dim. ml. 5,00x2,40xh2,50	n°	1	€ 6 500,00	€ 6 500,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 108,29	€ 3,56
Box bagni dim. ml. 5,00x2,40xh2,50	n°	1	€ 4 500,00	€ 4 500,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 74,97	€ 2,46
Calcolatrice da tavolo jet 2000 12 cifre	n°	1	€ 40,00	€ 40,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 0,67	€ 0,02
Cartellonistica varia per cantiere	n°	Vari	€ 800,00	€ 800,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 13,33	€ 0,44
Computer completo	n°	2	€ 1 200,00	€ 2 400,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 39,98	€ 1,31
Container metallico dim. cm. 600x240xh250	n°	1	€ 3 200,00	€ 3 200,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 53,31	€ 1,75
Dispositivo Protezione Infortuni impiegati	n°	2	€ 150,00	€ 300,00	giugno-09	7,8	A	8,333	€ 25,00	€ 0,82
Elmetti di sicurezza	n°	4	€ 18,00	€ 72,00	giugno-09	7,8	A	8,333	€ 6,00	€ 0,20
Estintore a polvere	n°	1	€ 100,00	€ 100,00	giugno-09	7,8	A	8,333	€ 8,33	€ 0,27
Fax CX 250 Italtel	n°	1	€ 400,00	€ 400,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 6,66	€ 0,22
Scrivania legno dim. cm. 3000x85	n°	2	€ 400,00	€ 800,00	giugno-09	7,8	B	8,333	€ 66,66	€ 2,19
Sedie fisse in stoffa	n°	4	€ 100,00	€ 400,00	giugno-09	7,8	B	8,333	€ 33,33	€ 1,10
Sedie in stoffa girevoli con rotelle	n°	1	€ 80,00	€ 80,00	giugno-09	7,8	B	8,333	€ 6,67	€ 0,22
Stadia ml. 4,00	n°	1	€ 60,00	€ 60,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 1,00	€ 0,03
Stampante Epson Stylus 1520	n°	1	€ 150,00	€ 150,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 2,50	€ 0,08
Telefoni Mod. Cirio	n°	1	€ 20,00	€ 20,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 0,33	€ 0,01
Treppiedi x strumenti topografici	n°	1	€ 150,00	€ 150,00	giugno-09	7,8	A	1,666	€ 2,50	€ 0,08
									€ 21 542,00	€ 16,63

OPERAI ALLEGATO " B "

Capitolo	Conto			Titolo			Sottotitolo		
CANTIERE ASL RIETI	SALARI			PERSONALE			OPERAIO		
Descrizione	Nominativo	Tipo Documento	Data Documento	Importo/mese	Ore mese	€. /ora	Ore Periodo	Importo periodo	€/Giorno
Capo Cantiere - Operaio 4° liv.				€ 5 494,72	176	€ 31,22	176	€ 5 494,72	€ 228,95
Operaio - 3° liv.				€ 5 209,60	176	€ 29,60	176	€ 5 209,60	€ 217,07
									€ 446,01

Il Consorzio ha esposto che in difformità rispetto a quanto riportato nelle riserve iscritte nei registri di contabilità dei SAL 15, 16 e 17, il calcolo dei maggiori costi sostenuti, da esso riportato, non considera il periodo dal giorno 8 maggio 2017 al 27 marzo 2018, in quanto la ripresa parziale dei lavori ha consentito all'impresa il completamento dei reparti "Long Surgery" del 4° piano per cui essa ha formulato la propria richiesta solo in relazione ai periodi di fermo totale, e pertanto:

dal 02/08/2016 al 08/05/2017: giorni 279

dal 27/03/2018 al 10/01/2022: giorni 1385

per complessivi 1.664 giorni di sospensione totale.

A riprova della presenza del capo cantiere e dell'operaio di 3° livello il consorzio (*sub* allegati 6, 7 e 8) ha prodotto le buste paga e i versamenti alla cassa edile di Rieti, precisando che il capo cantiere Maurizio Testoni era dipendente della società C.R.I.E.C., cooperativa designata dal Consorzio quale impresa esecutrice dell'appalto in questione, e che questo era l'unico appalto su Rieti della stessa impresa.

Il Consorzio ha riepilogato i costi di cantiere derivanti dalla sospensione attraverso la tabella che segue:

RIEPILOGO COSTI FERMO CANTIERE

Capitolo	Euro/giorno	Periodo di fermo		numero giorni	Totale periodo
		dal	al		
ATTREZZATURE CANTIERE	€ 16,63	02/08/2016	05/08/2017	279	€ 4 639,77
	€ 16,63	27/03/2018	10/01/2022	1385	€ 124 436,79
SALARI OPERAI	€ 446,01	02/08/2016	05/08/2017	279	€ 23 032,55
	€ 446,01	27/03/2018	10/01/2022	1385	€ 617 723,85

TOTALE	€ 462,64		€ 769 832,96
SPESE GENERALI		13% su	€ 769 832,96
1° Totale			€ 100 078,28
UTILE D'IMPRESA		10% su	€ 869 911,24
	TOTALE GENERALE		€ 86 991,12
			€ 956 902,37

In relazione alle **spese generali**, il Consorzio ha esposto che esse corrispondono ad una frazione del prezzo contrattuale, sono progressivamente remunerate all'Appaltatore man mano che i lavori sono eseguiti, contabilizzati e pagati. Di conseguenza, in caso di mancata produzione dovuta a fatto riconducibile alla Committenza, le spese generali - che continuano ad essere presenti tra gli oneri aziendali - vengono ad essere remunerate in misura minore, traducendosi in un danno risarcibile.

Ha esposto il Consorzio che i criteri adottati per la determinazione del danno previsti dall'art. 160 del d.P.R. 207 del 2010 ossia detratte dal prezzo globale nella misura intera, le spese generali infruttifere sono determinate nella misura pari alla metà della percentuale minima prevista dall'art. 32, comma 2, lettera b) del regolamento – all'attualità metà di 13 %, ovvero 6,5 % – rapportata alla durata dell'illegittima sospensione.

In applicazione del su esposto criterio, l'Impresa ha esposto il seguente calcolo:

importo totale lavori a seguito di perizia n° 2:

Blocco parto piano 1°	€	1.526.835,20
Week Surgery ex Chirurgia uomini piano 3°	€	436.239,75
Week Surgery ex Chirurgia donne piano 3°	€	426.297,08
Traumatologia ex Geriatria piano 2°	€	433.417,76

Ortopedia ex Oncologia piano 2°	€	433.902,93
Riabilitazione piano 2°	€	416.036,39
Ostetricia piano 1°	€	455.036,74
Neonatologia piano 1°	€	308.143,30
<i>Long Surgery</i> ex ortopedia uomini piano 4°	€	435.385,63
<i>Long Surgery</i> ex ortopedia donne piano 4°	€	428.083,72
Atrio piano 1°	€	115.958,08
Atrio piano 2°	€	130.564,00
Atrio piano 3°	€	130.564,00
Atrio piano 4°	€	121.703,68
Atrio piano 6°	€	81.544,25
Ascensore	€	<u>407.372,61</u>
Totale	€	6.287.085,12

Tempo contrattuale a seguito della perizia n° 2:

A seguito dell'atto di sottomissione della perizia di variante n° 2 il tempo contrattuale fu fissato in 528 gg come da cronoprogramma allegato GE04 della perizia.

Sospensione dei lavori

La sospensione totale – che l'Impresa ha ritenuto solo originariamente legittima e poi illegittima - è stata disposta con Ordine di Servizio n. 55 in data 2 agosto 2016, e dopo una ripresa parziale nel periodo dal giorno 8 maggio 2017 al 27 marzo 2018 per il completamento dei reparti del piano 4°, è durata sino alla data del verbale di ripresa del 10 gennaio 2022 con una durata complessiva di 1664 giorni.

Calcolo della produzione teorica giornaliera

Determinazione dell'importo contrattuale al netto dell'utile d'impresa

€ 6.287.085,12: 1,10 = € 5.715.531,93

Determinazione dell'importo contrattuale al netto dell'utile d'impresa e delle spese generali

€ 5.715.531,93: 1,13 = € 5.057.992,86

Produzione teorica giornaliera al netto dell'utile d'impresa

€ 5.715.531,93: 528 g = € 10.824,87

Produzione teorica giornaliera al netto dell'utile d'impresa e delle spese generali

€ 5.057.992,86: 528 g = € 9.579,53

Calcolo indennizzo giornaliero

€ 9.579,53 x 13% / 2 = € 622,67

Recupero spese generali

€ 622,67 x giorni 1.664 = € **1.036.122,88**

Infine, in relazione al terzo titolo di danno – costituito dagli **interessi moratori sulla quota di utili (10%)** – Il Consorzio ha svolto il seguente calcolo assumendo un tasso di interesse pari al 5,270 % sull'utile relativo all'importo teorico dei lavori ancora da eseguire. Applicando tale criterio il calcolo degli interessi risulta dal seguente calcolo:

Importo effettivo dei lavori eseguiti alla data del 2 agosto 2016 al netto dell'utile: € 5.523.379,34

Importo effettivo dei lavori da eseguire alla data del 2 agosto 2016 al netto dell'utile: € 211.367,85 / 1,10 = € 192.152,59

importo contrattuale al netto dell'utile d'impresa: € 5.715.531,93

importo teorico dei lavori eseguiti alla data del 2 agosto 2016: € 10.824,87 x giorni 280 = € 3.030.963,60

importo teorico dei lavori da eseguire alla data del 02/08/2016: € 5.715.531,93 - € 3.030.963,60 = € 2.684.568,33

importo ritardato utile: € 2.684.568,33 x 10% = € 268.456,83

Calcolo interessi sull'importo del ritardato utile

€ 268.456,83 x 5,270 % / 365 x 1.664 = € **64.497,89**

QUESITO n.2

Con il medesimo atto del 28 marzo 2023, il Consorzio ha formulato anche il quesito n. 2 che ha ad oggetto la riserva n. 3 con la quale l'Impresa ha richiesto il risarcimento del **lucro cessante (perdita di chance)**.

Ha esposto il Consorzio che la riserva è stata iscritta per la prima volta nel verbale di ripresa del giorno 8 maggio 2017 ed è stata successivamente confermata ed aggiornata nei registri di contabilità dei SAL 15, 16 e 17. Anche per questa riserva, in difformità rispetto a quanto riportato nelle riserve iscritte nei registri di contabilità dei SAL 15, 16 e 17, il calcolo di seguito riportato, non considera il periodo dal giorno 8 maggio 2017 al 27 marzo 2018, in quanto la ripresa parziale dei lavori ha consentito all'Impresa il completamento dei reparti "Long Surgery" del 4° piano. Pertanto – secondo l'Impresa - i periodi di fermo totale considerati ai fini della determinazione dell'importo richiesto con la riserva n. 3 sono:

dal 2 agosto 2016 al giorno 8 maggio 2017: giorni 279

dal 27 marzo 2018 al 10 gennaio 2022: giorni 1385

Totale sospensione totale 1.664 giorni

Ha esposto il Consorzio di aver perduto la possibilità di impegnare il proprio apparato produttivo nell'esecuzione di altri lavori, a causa della sospensione totale dei lavori che ha determinato

l'improduttivo andamento economico del contratto, e non aver conseguito, quindi, in altre commesse, l'abituale utile di impresa.

Secondo il Consorzio, esso avrebbe diritto al risarcimento dell'utile non ottenuto (perdita di *chance*) per effetto delle occasioni produttive perse a causa dell'andamento economico del contratto *de quo*.

Al riguardo, l'Impresa ha sottolineato che essa è istituzionalmente operante con la propria organizzazione ed attrezzatura nel settore dei pubblici appalti, circostanza che consentirebbe di accertare il mancato accrescimento del proprio patrimonio anche in via presuntiva, secondo i principi dell'art. 2729 cod. civ. (ed ha richiamato al riguardo, Cass. 24 gennaio 1983 n. 671; Cass. 28 gennaio 1976 n. 266; Cass. 1° giugno 1974, n. 1558; e, più specificamente, Lodo 20 febbraio 1989, n. 10) che riconosce il ripianamento del mancato utile anche in difetto di una prova specifica sulla perdita di diverse occasioni di impiego dell'organizzazione delle attrezzature dell'Impresa.

Ha affermato l'Impresa che la propria natura di soggetto operante in gran parte nel settore dei pubblici appalti, lascia ritenere che secondo l'*id quod plerumque accidit* essa avrebbe utilizzato l'apparato produttivo vincolato all'esecuzione dell'opera in questione in altre commesse. Secondo il Consorzio si tratterebbe di deduzione presuntiva del tutto rispondente ai criteri dettati dall'art. 2729 cod. civ., giacché è noto che la corretta gestione di un'impresa si connota per una adeguata programmazione delle commesse da acquisire, che concorrono in modo determinante a costituire il valore aziendale.

In merito alla perdita di *chance*, per il calcolo del mancato utile, anche ai sensi dell'art. 1226 c.c., si potrebbe ritenere applicabile l'aliquota del 5%, tenuto conto che tale percentuale rappresenta la misura forfettaria ritenuta congrua dalla giurisprudenza per la determinazione degli utili di impresa nel settore della contrattualistica pubblica.

L'impresa ha dedotto che essa produce mediamente un fatturato con Enti Pubblici pari a 4.500.000,00 di euro l'anno e, in considerazione di ciò, stante la sospensione illegittima della durata di 1.664 giorni, ha determinato l'importo cui assume di aver diritto sulla scorta dei seguenti calcoli:

$$€ 4.500.000,00 \times 1.664 / 365 = € 20.515.068,49 €$$

$$€ 20.515.068,49 \times 5 \% = € \mathbf{1.025.753,42}$$

In conclusione, il Consorzio ha richiesto quanto meno un parziale accoglimento della complessiva domanda da esso formulata eventualmente provvedendo ad una liquidazione della stessa anche utilizzando criteri equitativi.

A corredo dei quesiti, il Consorzio ha prodotto i seguenti documenti:

Allegato 1: O.d.S. n. 55 del 2 agosto 2016

Allegato 2: verbale di ripresa parziale dei lavori del 8 maggio 2017

- Allegato 3: Verbale di consegna anticipata del 27 marzo 2018
- Allegato 4: Verbale di ripresa totale dei lavori del 29.10.2021
- Allegato 5: Fatturato medio annuo C.R.I.E.C. e RIELCO S.r.l.
- Allegato 6.1: Buste paga capo cantiere 2016
- Allegato 6.2: Buste paga capo cantiere 2017
- Allegato 6.3: Buste paga capo cantiere 2018
- Allegato 6.4: Buste paga capo cantiere 2019
- Allegato 6.5: Buste paga capo cantiere 2020
- Allegato 6.6: Buste paga capo cantiere 2021
- Allegato 7: Buste paga operaio 3° livello
- Allegato 8: Bonifici alla Cassa Edile di Rieti

2. La richiesta della ASL del 4 aprile 2023 e la produzione del 6 aprile 2023

Con posta elettronica certificata del 4 aprile 2023, la ASL di Rieti ha chiesto venissero fissati termini per la produzione di memorie e di repliche, oltre che per la produzione di documenti.

Ferma restando tale richiesta, il 6 aprile 2023, la Asl ha prodotto i seguenti documenti:

1. Contratto del 23.6.2008;
2. Capitolato Speciale d'Appalto;
3. Deliberazione Direttore generale 1180-2016_Affitto Ramo d'azienda;
4. Atti 1^ Perizia di Variante;
5. Atti 2^ Perizia di Variante;
6. ODS_55 del 2.8.2016- sospensione;
7. Verbale ripresa parziale 08.05.2.2017;
8. Verbale riunione del 01.12.2017;
9. Atti 3^ Perizia di variante;
10. Verbale coordinamento 30.12.2019;
11. Verbale ripresa parziale 24.02.2020;
12. Verbale ripresa lavori effettiva 10.01.2022;
13. Verbale di ripresa 29-10-2021 REV1 con riserve;
14. Verbale Visita Collaudo 22.04.2022;
15. Verbale verifica andamento lavori 06.06.2022;
16. Verbale Visita Collaudo 30.09.2022;
17. Verbale consegna neonatologia 19.10.2022;

18. Verbale sospensione 19.10.2022;
19. Registro di contabilità;
20. SAL da 1 a 17 bis;
21. Certificati di Pagamento da 1 a 17 *bis*.

Il CCT ha esaminato la predetta istanza nel corso della riunione del 17 aprile 2023 – giusta verbale n. 2 –, l’ha accolta ed ha fissato per entrambe le parti termine al 19 maggio 2023 per la produzione di memorie e eventuali documenti e sino al 9 giugno 2023 per la produzione di repliche ed eventuali documenti, riservandosi – in ogni caso – di convocare le parti per una audizione in contraddittorio.

3. *La prima memoria della ASL*

Con memoria depositata il 19 maggio 2023 la ASL ha preliminarmente riepilogato le circostanze di fatto rilevanti ai fini dell’appalto ed ha esposto che:

a) a seguito di procedura ristretta ai sensi dell’art. 55 d.lgs. n. 163 del 2006, con Deliberazione n. 167/DG del 15 febbraio 2007, ha aggiudicato l’appalto di “*Ristrutturazione dell’Ospedale San Camillo De Lellis Rieti*” alle Imprese temporaneamente riunite Consorzio Cooperative Costruzioni – CCC Società Cooperative (mandataria) e dalla RIEL.CO. Impianti S.r.l. (mandante) per l’importo di € 9.718.982,79, al netto del ribasso del 5,45%;

b) il contratto veniva sottoscritto in data 23 giugno 2008;

c) ai sensi dell’art. 5 del contratto, il termine complessivo per l’esecuzione dei lavori era stabilito in 29 mesi naturali e consecutivi, decorrenti dalla data del verbale di consegna dei lavori.

d) i lavori venivano consegnati con verbale redatto in data 8 agosto 2008;

e) le opere hanno interessato buona parte dei reparti dell’Ospedale di Rieti che continuava ad essere operativo nel corso dell’appalto; conseguentemente, l’esecuzione dei lavori ed il relativo cronoprogramma è stato costantemente aggiornato sulla base della effettiva disponibilità dei reparti ospedalieri, legata soprattutto alle connesse attività di trasferimento dei reparti stessi;

f) con Determinazione Dirigenziale n. 62 del 5 novembre 2010 veniva approvata la prima perizia di variante in diminuzione, per cui l’importo dei lavori diventava pari a € 9.956.827,69 al netto del ribasso del 5,45% e, ai sensi dell’art. 5 del relativo atto di sottomissione, il termine di ultimazione lavori veniva fissato al 17 gennaio 2014;

g) con Determinazione Dirigenziale n. 21 del 21 maggio 2014 veniva approvata la seconda perizia di variante in diminuzione in forza della quale l’importo dei lavori diventava di € 9.428.417,67 al netto del ribasso del 5,45% e, ai sensi dell’art. 5 del relativo atto di sottomissione, il

termine di ultimazione lavori veniva fissato al 5 febbraio 2015, articolato in fasi lavorative con tempistiche ben individuate e decorrenti dalla data del verbale di consegna del reparto;

h) con nota del 4 aprile 2016 il Consorzio Integra ha comunicato, ai sensi dell'art. 116 del d.lgs. n. 163 del 2006, il subentro, in qualità di affittuario di ramo di azienda, nell'ATI con la società RIEL.CO;

i) era stata accertata la presenza di fibre di amianto sia nelle mattonelle di alcune pavimentazioni, sia nella colla utilizzata a suo tempo per il fissaggio. La ditta specializzata intervenuta predisponendo un piano di lavoro che prevedeva di operare per fasi, effettuando dapprima la rimozione meccanica delle mattonelle e successivamente la posa di una resina per incapsulare il collante e la posa della nuova pavimentazione in gomma. Pertanto, la Committente disponeva la sospensione dei lavori con Ordine di Servizio n. 55 del 2 agosto 2016, in attesa che venisse approvata la terza perizia di variante;

j) nelle more della suddetta approvazione, il giorno 8 maggio 2017 veniva disposta la ripresa parziale dei lavori, limitatamente al completamento del quarto piano dei reparti *Long Surgery ex Ortopedia donne, ala est e Long Surgery ex Ortopedia uomini ala ovest* giusta il relativo verbale che l'Impresa ha sottoscritto con riserva;

k) la terza perizia di variante è stata approvata con Determinazione Dirigenziale n. 1845 del 9 settembre 2019 e, in forza di essa, l'importo dei lavori diventava di € 9.960.988,63 al netto del ribasso del 5,45%; inoltre, era prevista una proroga di 150 giorni per il completamento delle opere e il concordamento di 150 nuovi prezzi;

l) con verbale di coordinamento del 30 dicembre 2019 veniva rappresentata la necessità di rendere disponibile il reparto di ostetricia senza attendere il trasferimento del Nido nel nuovo reparto di neonatologia non ancora disponibile;

m) con verbale di ripresa parziale del 24 febbraio 2020 veniva disposto che l'Impresa procedesse con il completamento dei lavori relativi al reparto di ostetricia al primo piano ala nord in attesa dell'approvazione della perizia di variante n. 3 da parte della Regione Lazio, in quanto l'appalto era stato integrato con un altro specifico finanziamento della Regione;

n) con verbale del 29 ottobre 2021 è stata disposta la ripresa e il completamento dei lavori previsti dalla perizia di variante n. 3; il relativo verbale è stato sottoscritto con riserva dall'Impresa;

o) a causa della pandemia Covid 19 e per la necessità di organizzare le relative attività sanitarie alle procedure e limitazioni connesse all'accesso in Ospedale, non è stato possibile dar corso alla ripresa totale dei lavori. Ha affermato la ASL che si è reso necessario verificare le modalità del predetto accesso alle aree ospedaliere al fine di renderlo compatibile con l'attività sanitaria, il che

ha determinato la rimodulazione del cronoprogramma delle attività. Pertanto, la ripresa totale dei lavori avveniva in data 10 gennaio 2022;

p) nel corso dell'appalto, l'Impresa ha iscritto n. 5 riserve (aggiornate al SAL n. 17 per lavori a dicembre 2022);

q) con istanza notificata il 28 marzo 2023 il Consorzio Integra Soc. Coop. ha trasmesso ai sensi dell'art. 5 dell'“Atto aggiuntivo” al Collegio Consultivo Tecnico i due quesiti innanzi indicati aventi ad oggetto la riserva n. 1 e la riserva n. 3.

Ha affermato la ASL che le entrambe le riserve sarebbero inammissibili e infondate.

In relazione al quesito n. 1 la ASL ha esposto quanto qui di seguito rappresentato.

3.1. Le deduzioni della ASL circa il quesito n. 1, avente ad oggetto la riserva n. 1

Ha affermato la ASL che con la riserva n. 1 l'Impresa ha chiesto maggiori oneri per € 2.057.523,14 che avrebbe subito a causa della illegittima sospensione totale dei lavori, per complessivi 1664 giorni, avvenuta – secondo quanto rappresentato dal Consorzio - nei seguenti periodi:

- dal 2 agosto 2016 al 5 agosto 2017 (*rectius* 8 maggio 2017);
- dal 27 marzo 2018 al 10 gennaio 2022.

3.1.1. Sulla decadenza ed inammissibilità nelle quali il Consorzio sarebbe incorso

Assume la Asl che il Consorzio sarebbe incorso nella decadenza in quanto la riserva sarebbe stata apposta tardivamente sul verbale di ripresa dei lavori del giorno 8 maggio 2017 e non già sulla sospensione disposta con Ordine di Servizio n. 55 del 2 agosto 2016 e a sostegno della propria tesi richiama alcune pronunzie giurisprudenziali (Cass, sez. I, 4 febbraio 2022 n. 3555; Cass. Sez. I, 23 marzo 2017, n. 7479; Corte d'Appello Palermo Sez. I Sent., 7 maggio 2019; Tribunale Catania Sez. spec. in materia di imprese 21 settembre 2019). Ha altresì dedotto la ASL che sarebbe inammissibile anche la riserva apposta sul verbale di ripresa parziale del 24 febbraio 2020 in quanto non esplicitata dall'Impresa nei 15 giorni successivi alla sua sottoscrizione né sul verbale, né con lettera né sul registro di contabilità.

In ogni caso, secondo la ASL, il Consorzio sarebbe decaduto dalla possibilità di formulare riserva in quanto essa non sarebbe stata esplicitata per il periodo pregresso, né per quello successivo al suddetto verbale, atteso che essa è stata esplicitata solo in data 18 giugno 2020, con palese ritardo.

La ASL ha eccepito la decadenza riferita alla sospensione pregressa anche per tutto il periodo successivo al verbale di ripresa parziale, poiché – secondo la ASL - il verbale di ripresa parziale equivarrebbe, evidentemente, a sospensione parziale per i lavori non ripresi.

Assume la ASL che – ai sensi dell’art. 13, comma 3, del Capitolato Speciale d’Appalto - la riserva sarebbe inammissibile poiché in essa non sarebbero state indicate specificamente le cause che avrebbero determinato l’illegittima sospensione dei lavori nei periodi in contestazione.

3.1.2. Sull’infondatezza della riserva n. 1

Assume la ASL che la riserva sarebbe n. 1 infondata.

Ha dedotto la Committente che - secondo il Consorzio Integra - la sospensione illegittima dei lavori si sarebbe verificata in due momenti: dal 2 agosto 2016 al 5 agosto 2017 (*rectius* 8 maggio 2017) e dal 27 marzo 2018 al 10 gennaio 2022; pertanto, secondo l’Impresa, complessivamente la sospensione totale dei lavori sarebbe durata 1664 giorni.

Come già esposto, nella formulazione del quesito n. 1, il Consorzio ha ridotto le proprie pretese rispetto a quelle avanzate nella riserva n. 1 precisando che “*in difformità a quanto riportato nelle riserve iscritte nei registri di contabilità dei SAL 15, 16 e 17, il calcolo dei maggiori costi sostenuti, non considera il periodo dall’8 maggio 2017 al 27 marzo 2018 in quanto la ripresa parziale dei lavori ha consentito all’Impresa il completamento dei reparti “Long Surgery” del 4° piano*”.

La ASL ha precisato che i lavori oggetto dell’appalto sono stati eseguiti all’interno dell’Ospedale di Rieti normalmente funzionante.

Pertanto, non può considerarsi “*fermo di cantiere*” la possibilità per l’Impresa di lavorare in singole aree di intervento in quanto lo stesso progetto esecutivo interessava più reparti dell’ospedale. Infatti, i lavori che l’Impresa doveva eseguire contemporaneamente alle attività ospedaliere non avrebbero comunque consentito la disponibilità di tutte le aree interessate dai lavori.

Secondo la Committente, sarebbe necessario esaminare partitamente i due periodi in cui ci sarebbe stata illegittima sospensione totale dei lavori.

Periodo dal 2 agosto 2016 al giorno 8 maggio 2017

Secondo la ASL, contrariamente a quanto asserito dal Consorzio, in tale lasso di tempo la sospensione disposta dalla Asl di Rieti è stata legittima.

Come già esposto nella rappresentazione dei fatti sottesi alle riserve, con ordine di servizio n. 55 del 2 agosto 2016 i lavori sono stati sospesi per la presenza di fibre di amianto riscontrate nei pavimenti di alcuni ambienti.

A causa della suddetta presenza delle fibre di amianto si era reso necessario predisporre una terza perizia di variante, per cui veniva disposta la ripresa parziale dei lavori in data 8 maggio 2017, limitatamente al completamento del quarto piano dei reparti *Long Surgery* ex ortopedia donne, ala est e *Long Surgery* ex ortopedia uomini, ala Ovest. Tale verbale di ripresa, come già detto, veniva sottoscritto dall’Impresa con riserva.

Secondo la ASL, non vi sarebbe dubbio che la suddetta sospensione sia stata legittimamente da essa disposta ai sensi dell'art. 24 del d.m. 19 aprile 2000, n. 145 applicabile *ratione temporis*, secondo il quale «È ammessa la sospensione dei lavori, ordinata dal direttore dei lavori, ai sensi dell'articolo 133, comma 1, del regolamento nei casi di avverse condizioni climatiche, di forza maggiore, o di altre circostanze speciali che impediscono la esecuzione o la realizzazione a regola d'arte dei lavori stessi; tra le circostanze speciali rientrano le situazioni che determinano la necessità di procedere alla redazione di una variante in corso d'opera nei casi previsti dall'articolo 25, comma 1, lettere a), b), b-bis) e c) della legge, queste ultime due qualora dipendano da fatti non prevedibili al momento della conclusione del contratto».

Periodo dal 27 marzo 2018 al 10 gennaio 2022

Afferma la ASL che secondo il Consorzio Integra ci sarebbe stato un ulteriore fermo dei lavori dal 27 marzo 2018 (cfr. verbale di presa in consegna anticipata) fino alla ripresa dei lavori del 10 gennaio 2022, per un totale di ben 1385 giorni.

A tale riguardo la ASL ha dedotto che, per stessa ammissione dell'Impresa, nel suddetto periodo, non vi sarebbe stata sospensione totale dei lavori ma, semmai, un anomalo andamento per il quale però il Consorzio Integra non indica alcuna sottoproduzione.

Infatti, nella riserva apposta in calce al verbale di ripresa parziale del 24 febbraio 2020 esplicitata sul registro di contabilità in occasione del SAL n. 16 l'Impresa afferma espressamente che

a. *“In data 8 maggio 2017 è stata disposta la ripresa parziale dei lavori occorrenti per il completamento dei reparti al quarto piano ala nord e in data 17 dicembre 2018 è stata disposta la ripresa dei lavori per l'atrio al piano sesto e adeguamenti anche negli altri piani;*

b. *Tutti gli altri lavori – diversi da quelli indicati alla precedente lettera a) – sono stati interessati dalla sospensione totale disposta sin dall'ormai lontano 2 agosto 2016,*

c. *Tale esasperante modalità di gestione dell'esecuzione dei lavori – **caratterizzata da continui arresti e riprese parziali – costituisce per l'impresa fonte di un anomalo andamento dell'appalto;***

d. *Con specifico riferimento ai contenuti del presente verbale, con esso viene disposta la ripresa dei lavori del reparto Ostetricia posto al 1° piano, ala nord;*

e. *In definitiva, i lavori:*

e.1.) *sono stati interamente sospesi per il periodo compreso tra il 2 agosto 2016 e il giorno 8 maggio 2017;*

e.2. *sono stati parzialmente sospesi, con possibilità di eseguire:*

- **dal giorno 8 maggio 2017** i lavori occorrenti per il completamento dei reparti al quarto piano ala nord;

- **dal giorno 17 dicembre 2018** anche i lavori per l'atrio al piano sesto e adeguamenti anche negli altri piani;

- **dal maggio dal 29 ottobre 2021** anche i lavori dei reparti di ostetricia e ginecologia al 1° piano ala nord oltre ai lavori previsti nella perizia n. 3”.

Infatti – ha ribadito la ASL - dal 27 marzo 2018 al 10 gennaio 2022, l’Impresa ha comunque ha potuto eseguire alcune lavorazioni, talché non si è comunque verificata la sospensione totale delle lavorazioni.

Peraltro, ha sottolineato la ASL, che nella formulazione del quesito n. 1 lo stesso Consorzio ha precisato che i lavori sono proseguiti sicuramente fino al 28 marzo 2018, tanto è vero che ha rinunciato a chiedere maggiori oneri – per 323 giorni - nel periodo dal giorno 8 maggio 2017 al 28 marzo 2018. È altrettanto vero che da tale ultima data i lavori non sono stati totalmente sospesi. Per stessa ammissione dell’Impresa (v. riserva apposta in calce al verbale di ripresa parziale del 24 febbraio 2020) si sarebbe avuto solo un “anomalo andamento” che la ASL assume non sia ad essa imputabile.

Inoltre, con verbale del 24 febbraio 2020 veniva disposta la ripresa parziale dei lavori e il completamento dei lavori nei reparti di ostetricia al primo piano nord secondo le modalità di coordinamento previste nel verbale del 30 dicembre 2019 e nell’elaborato grafico trasmesso all’Impresa stessa nel quale venivano definiti il perimetro di cantiere e le attività da eseguire.

Ha dedotto la ASL che con successivo verbale del 29 ottobre 2021 veniva disposta la ripresa parziale dei lavori per il completamento dei lavori previsti nella terza perizia di variante, il che confermerebbe che l’Impresa avrebbe comunque potuto lavorare in lunghi periodi e per oltre 1000 giorni, in cui invece sostiene ci sia stato il fermo totale dei lavori.

La ASL ha ritenuto opportuno illustrare le cause che non avrebbero ad essa consentito di far riprendere all’Impresa i lavori, cause che hanno anche determinato l’approvazione della terza perizia di variante (9 settembre 2019) ed ha ribadito che con la prima sospensione da essa disposta per la rilevata presenza di amianto in alcuni ambienti ospedalieri, si era reso necessario predisporre la terza perizia di variante. Alla ripresa parziale dei lavori del giorno 8 maggio 2017, la ASL si è trovata a dover risolvere ulteriori problematiche che sarebbero state oggetto della predetta perizia, approvata con Determinazione Dirigenziale n. 1845 del 9 settembre 2019, e che non hanno consentito la totale ripresa dei lavori.

Infatti, a seguito dell’entrata in vigore del D.M. 19 marzo 2015 “*Aggiornamento della regola*

tecnica di prevenzione incendi per la progettazione, la costruzione e l'esercizio di strutture sanitarie pubbliche e private" che prevedeva la messa a norma dell'Ospedale, si era reso necessario adeguare le previsioni progettuali relative alla sicurezza antincendio dell'edificio. In conseguenza di questa variazione normativa, il Rup nel verbale di riunione del 1° dicembre 2017 comunicava di non eseguire più l'ascensore previsto nel cortile VI e di recepire nell'appalto altre variazioni contenute nella SCIA depositata ai Vigili del Fuoco, cambiando l'organizzazione dei filtri, spazi calmi, vie di fuga e compartimenti negli atri di tutti i piani, avvalendosi di parte delle economie dell'ascensore.

In particolare, nella SCIA antincendio depositata presso i Vigili del Fuoco erano stati ridefiniti i compartimenti e le vie di esodo, confermando i filtri di accesso ai reparti tra l'atrio ed i reparti stessi, ma aggiungendo davanti ai montalettighe uno spazio "calmo", accessibile direttamente dall'atrio.

Ulteriore problematica oggetto della perizia ha riguardato gli allacci degli impianti alle centrali del freddo e del caldo per i reparti di Ostetricia e Neonatologia.

In particolare occorre un sistema di collegamento dei due reparti diretto, al fine di evitare che mamme e neonati dovessero transitare nell'atrio dove erano presenti i visitatori. Per fare questo è stato previsto in Ostetricia lo scambio tra l'ambiente soggiorno ed una stanza singola di degenza permettendo di aprire un collegamento dietro ai bagni pubblici diretto al corridoio di Neonatologia; quanto sopra naturalmente ha riguardato non solo le opere murarie ma l'adeguamento di tutta la parte impiantistica.

Gli allacci degli impianti alle centrali del freddo e del caldo per i reparti di Ostetricia e Neonatologia dovevano essere a carico della ASL, da gestire nell'ambito di specifici interventi sugli impianti dell'Ospedale. Il ritardo nell'attuazione degli stessi, la modifica sopraggiunta di altri reparti in funzione delle esigenze sanitarie, non ha consentito il completamento dei lavori nei due reparti per l'impossibilità di allaccio degli impianti alle sottocentrali esistenti del freddo e del caldo non più sufficienti a ricevere altri collegamenti.

Integrando l'appalto con un altro finanziamento specifico della Regione, unitamente alle economie liberate dell'ascensore, nella variante n. 3 è stata prevista la realizzazione di due nuove sottocentrali del freddo e caldo nei cortili II e VI, in modo da allacciare gli impianti di Ostetricia e Neonatologia, permettendo il completamento dei lavori e di razionalizzare la distribuzione dei vettori caldo e freddo anche con la miscelazione dell'acqua calda.

Secondo la ASL le suddette problematiche, che hanno determinato la necessità di sospendere parzialmente i lavori ai sensi dell'art. 24 del d.m. 19 aprile 2000 n. 145 e del comma 2 dell'art. 132

del d.lgs. n. 163 del 2006, applicabile *ratione temporis*, sarebbero state determinate dal sopraggiungere di nuove disposizioni normative e di cause imprevedute ed imprevedibili.

Assume la ASL che sarebbe necessario tenere conto anche del fatto che nelle more dell'appalto è intervenuta anche la nota pandemia Covid 19 che non avrebbe consentito di dare corso all'immediata ripresa di tutti lavori contemporaneamente.

La ASL ha dedotto che la ridotta accessibilità da parte di personale e materiale alle aree di lavorazione all'interno dell'Ospedale, organizzata al fine di non interferire con il flusso degli utenti, nonché la mancanza di un'area di cantiere esterna in quanto la precedente area a tal fine dedicata era stata occupata dal prefabbricato dedicato alla terapia intensiva Covid 19, hanno richiesto tempi di approvvigionamento e allestimento più lunghi e un ridotto afflusso di materiali ed addetti.

Ulteriore conseguenza della pandemia sarebbe stata la necessità di non aumentare il numero delle Imprese operative in cantiere.

A tale riguardo occorre precisare che in materia di maggiori oneri che le Imprese hanno subito in costanza di pandemia, il principale intervento normativo è consistito nel Protocollo Condiviso di cui all'allegato 7 al DPCM 26 aprile 2020 (divenuto Allegato 13 nel DPCM del 17 maggio 2020).

Tale Protocollo, oltre a fornire indicazioni di carattere tecnico-sanitario per prevenire il contagio nei cantieri, disponeva essenzialmente che il coordinatore per la sicurezza nella fase dell'esecuzione dovesse integrare il piano di sicurezza e coordinamento (PSC) e la relativa stima dei costi.

Ciò – secondo la ASL - comporta l'assunzione in capo al committente dei soli costi derivanti dall'aggiornamento del PSC.

È intervenuto in materia il d.l. 16 luglio 2020 n. 76 (cd. decreto semplificazione) stabilendo all'art. 8, comma 4, lett. b) che *“sono riconosciuti, a valere sulle somme a disposizione della stazione appaltante indicate nei quadri economici dell'intervento e, ove necessario, utilizzando anche le economie derivanti dai ribassi d'asta, i maggiori costi derivanti dall'adeguamento e dall'integrazione, da parte del coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione, del piano di sicurezza e coordinamento, in attuazione delle misure di contenimento di cui agli articoli 1 e 2 del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 marzo 2020, n. 13, e all'articolo 1 del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35, e il rimborso di detti oneri avviene in occasione del pagamento del primo stato di avanzamento successivo all'approvazione dell'aggiornamento del piano di sicurezza e coordinamento recante la quantificazione degli oneri aggiuntivi”*.

Assume la ASL che non sarebbero riconoscibili gli oneri consistenti nella minore produttività che il rispetto di tali misure può comportare.

La Committente ha dedotto che ci si troverebbe in presenza di “*circostanze impreviste e imprevedibili*”, ed anche della “*sopravvenienza di nuove disposizioni legislative o regolamentari o provvedimenti di autorità od enti preposti alla tutela di interessi rilevanti*”, ossia di un complesso di norme e provvedimenti che avrebbero limitato e tuttora condizionano la regolare preventivata produttività dei cantieri.

3.1.3. Le deduzioni della ASL circa gli importi richiesti dal Consorzio

La ASL ha svolto deduzioni anche in relazione agli importi richiesti dal Consorzio sottolineando che esso ha iscritto per la prima volta la riserva sul verbale di ripresa parziale dei lavori dell'8 maggio 2017 e che a quella data i lavori eseguiti ammontavano ad € 9.187.804,53 (lavori a tutto il 21 ottobre 2015 – pag. 20 del registro di contabilità) e l'importo contrattuale alla seconda perizia di variante del 21 maggio 2014 era di € 9.428.417,67.

Ha affermato la ASL che l'ultimo aggiornamento delle riserve è avvenuto al SAL n. 16 del 23 maggio 2022 allorché i lavori eseguiti erano pari ad € 9.640.619,49. A tale data l'importo dei lavori aggiornati alla terza perizia di variante ammontava ad € 9.960.988,63 e al 2020 l'ammontare dei lavori ancora da eseguire era pari a complessivi € 82.895,62 consistenti in corridoi neonatologia primo piano; due stanze primo piano ostetricia; rifiniture androni piani 1°, 2° 3° 6° e relativi impianti.

Sulla scorta di tale considerazione la ASL ha contestato il conteggio sia delle spese generali sia degli interessi moratori sulla quota degli utili assumendo l'importo sul quale operare tale calcolo doveva essere quello relativo ai lavori residui.

La Committente ha dedotto in ordine le singole voci di danno esposte dal Consorzio.

A. Maggiori costi sostenuti

In particolare la ASL ha ritenuto “mirabolanti” i costi relativi al **personale** e alle **attrezzature** per € 956.902,37, sui quali l'Impresa ha chiesto – secondo la ASL inammissibilmente - anche le spese generali e il mancato utile. La Committente ha contestato tale duplicazione di oneri che il Consorzio ha chiesto anche nel successivo punto B) relativo alle spese generali.

A.1. Con riguardo alle attrezzature il Consorzio ha richiesto € 129.076,56 e la ASL ha osservato che tutte le attrezzature indicate nella tabella sono state acquistate nel giugno 2009; per cui la Committente ha contestato in primo luogo che valore sul quale viene calcolato il coefficiente di ammortamento delle attrezzature è pari al “nuovo” il che non sarebbe ammissibile.

Ha dedotto la ASL si tratterebbe di minime attrezzature il cui costo risulta ammortizzato in uno o cinque anni.

A.2. Relativamente al personale per il quale il Consorzio ha chiesto la somma esorbitante di € 640.756,40, ma secondo la ASL non sarebbe rispondente al vero e neppure verosimile che nei 1664 giorni (circa 4 anni e mezzo) di lamentata sospensione, l'Impresa abbia lasciato sul cantiere due dipendenti senza che svolgessero la benché minima attività ma pagandoli mensilmente, rispettivamente il "Capo Cantiere – operaio 4 liv." € 5.494,72, e l'"operaio – 3° liv." € 5.209,50.

Inoltre, la Committente ha eccepito che la voce di costo del capo Cantiere sarebbe già ricompresa nelle spese generali, talché la domanda costituirebbe una inammissibile duplicazione delle predette spese.

L'inclusione della voce personale di direzione del cantiere tra le spese generali è peraltro confermata dall'art. 32 del d.P.R. 5 ottobre 2010 n. 207 nonché dalla Circolare del Ministero dei Lavori Pubblici n. 15824 del 22 ottobre 1947.

B. Spese generali.

La Committente ha contestato il conteggio delle spese generali in quanto non vi sarebbe mai stata sospensione totale dei lavori. Secondo la ASL il Consorzio avrebbe dovuto stimare l'incidenza effettiva della sottoproduzione ed applicarla alle spese generali sulle quali ha applicato l'aliquota piena come si fa quando si è in presenza di una sospensione illegittima totale.

Inoltre, altro errore nel quale sarebbe incorsa l'Impresa sarebbe quello di aver effettuato il conteggio sull'intero importo contrattuale e non già sull'importo residuo dei lavori.

C. Interessi moratori sulla quota degli utili

La ASL ha dedotto che la domanda relativa agli interessi moratori sulla quota degli utili, pari ad € 64.497,89, sarebbe destituita di fondamento e che in ogni caso il conteggio effettuato su un importo di lavori residui sarebbe del tutto errato.

3.2. Le deduzioni della ASL circa il quesito n. 2 avente ad oggetto la riserva n. 3

La ASL ha dedotto che con il quesito n. 2 avente ad oggetto la riserva n. 3, il Consorzio ha chiesto il riconoscimento dell'importo di € 1.025.753,42 a titolo mancato utile (perdita di *chance*) nel periodo di totale sospensione dei lavori che, come per il quesito n. 1 sarebbe intervenuta nei seguenti periodi: dal 2 agosto 2016 al 5 agosto 2017 (*rectius* 8 maggio 2017) e dal 27 marzo 2018 al 10 gennaio 2022 per complessivi 1664 giorni.

3.2.1. Sull'inammissibilità della riserva n. 3

In ordine al fatto che non vi sia stato totale fermo dei lavori la ASL si è riportata integralmente a quanto dedotto per il quesito n. 1.

3.2.2. Sull'infondatezza della riserva n. 3

La Committente ha dedotto che la riserva n. 3 sarebbe infondata sottolineando che la richiesta di mancato utile per una sospensione dei lavori, ai sensi del comma 2 dell'art. 25 del d.m. 19 aprile 2000, è escluso atteso che norma infatti richiama l'art. 1382 c.c. sulla penale.

Peraltro – secondo la ASL - la richiesta del “mancato utile” in sé stessa non sarebbe concettualmente ammissibile poiché la sospensione nell'esecuzione dei lavori avrebbero ritardato la percezione dell'utile (come affermato anche dalla giurisprudenza), utile che, comunque, l'Impresa ha integralmente conseguito in relazione ai lavori concretamente eseguiti.

Inoltre, la ASL ha dedotto che la domanda di risarcimento del danno da lucro cessante o da perdita di "chance" esigerebbe la prova, anche presuntiva, purché fondata su circostanze specifiche e concrete, dell'esistenza di elementi oggettivi e certi dai quali desumere, in termini di certezza o di elevata probabilità, e non di mera potenzialità, l'esistenza di un pregiudizio economicamente valutabile (come confermato dalla giurisprudenza richiamata). Prova che non potrebbe essere sostituita dalla deduzione che l'Impresa operi istituzionalmente nel settore dei contratti pubblici.

Da ultimo, la ASL ha ritenuto del tutto infondata la richiesta di eventuale liquidazione in via equitativa poiché la liquidazione del danno da lucro cessante richiederebbe un rigoroso giudizio di probabilità (e non di mera possibilità), che potrebbe essere equitativamente svolto solo in presenza di elementi specifici e certi offerti dalla parte non inadempiente, dai quali si possa sillogisticamente desumere l'entità del danno subito.

Sulla scorta delle su esposte deduzioni, la Asl Rieti ha chiesto la reiezione delle avverse domande e che le riserve n. 1 e n. 3 siano dichiarate inammissibili e infondate.

Inoltre, la ASL ha chiesto al Collegio di sentire in audizione i signori Geom. Antonio Vincenzi, P.I. Sergio De Marco e Dott. Gabriele Fabri, tecnici della ASL, circa l'assenza di personale e mezzi dell'appaltatore nei periodi sospensione dei lavori.

La committente ha prodotto altresì gli ulteriori documenti qui di seguito indicati, numerati con numerazione progressiva rispetto ai documenti già trasmessi in data 6 aprile 2023:

22. Verbale di visita e collaudo del 23.1.2018;
23. Verbale Consegna anticipata 27.3.2018 4° Piano P.O. Rieti;
24. Determinazione Dirigenziale n. 1151 del 20.6.2018;
25. Nota RUP del 17.12.2018;
26. Verbale Visita Collaudo 22.04.2022;
27. Verbale Visita Collaudo 30.09.2022.

4. La prima memoria del Consorzio

In data 19 maggio il Consorzio ha prodotto ulteriori documenti e, più che una memoria, una sorta di “indice ragionato” di tale ulteriore documentazione.

Il Consorzio ha prodotto, con numerazione autonoma rispetto ai documenti in precedenza depositati:

1. Ordine di servizio n. 55 del 2 agosto 2016;
2. Verbale di riconsegna del quarto piano *Long. Surgery* del 27 marzo 2018;
3. Verbale di ripresa dei lavori del 29 ottobre 2021;
4. Verbale di ripresa effettivo del 10 gennaio 2022;
5. 6. e 7. Buste paga e versamenti alla Cassa Edile di Rieti
8. conti economici 2016-2017 della CRIEC – cooperativa designata per l’esecuzione – e Rielco, mandante.

5. L’istanza della ASL del 24 maggio 2023

In data 24 maggio 2023, la Asl di Rieti, assumendo che il precedente 19 maggio il Consorzio non avrebbe depositato alcuna memoria e che tale scelta dell’Impresa avrebbe precluso la produzione di una memoria di replica, ha richiesto – in via principale – di non tener conto dell’eventuale memoria di replica – che ha ritenuto inammissibile – e, in via subordinata, la concessione solo ad essa di un termine di replica per il 3 luglio 2023.

6. La decisione del CCT circa l’istanza della ASL del 24 maggio 2023

Giusta il verbale della riunione n. 3 del 30 maggio 2023, il CCT ha accordato alla sola ASL termine sino al 3 luglio 2023 per la produzione di una memoria di replica ove il Consorzio avesse depositato memoria entro il termine del 9 giugno 2023. Con il medesimo provvedimento, il CCT ha altresì disposto che la ASL di Rieti provvedesse a produrre le relazioni riservate della Direzione dei lavori e dell’organo di collaudo e s’è riservato – all’esito di tali produzioni, di convocare le parti per una audizione.

7. La memoria di replica prodotta dal Consorzio Integra il 9 giugno 2023

Il 9 giugno 2023 il Consorzio ha prodotto la propria replica alla memoria della ASL del 19 maggio 2023.

Dopo un breve riepilogo del procedimento, l’Impresa ha ritenuto strumentale la richiesta della ASL di ritenere inammissibili le eventuali repliche del Consorzio Integra presentate entro il 9 giugno 2023 visto che, di fatto, proprio l’Impresa non avrebbe mai avuto occasione, se non dopo il deposito della memoria del 19 maggio 2023, di conoscere la posizione della ASL in merito alle riserve e quindi di replicare.

Il Consorzio ha contestato la fondatezza dell’eccezione di decadenza e inammissibilità della riserva n. 1 in ragione della mancata formulazione della stessa in calce all’ordine di servi-

zio n. 55 del 2 agosto 2016, con il quale era stata disposta la sospensione totale dei lavori. Assume il Consorzio che la sospensione sarebbe stata originariamente legittima ma sarebbe divenuta illegittima in ragione del suo irragionevole protrarsi senza alcuna ragione giustificativa. Di qui la tempestività della riserva formulata il giorno 8 maggio 2017.

In relazione all'eccezione di inammissibilità formulata in ordine alla riserva formulata in calce al verbale di ripresa parziale del 24 febbraio 2020, in quanto non esplicitata nei quindici giorni successivi alla sottoscrizione di detto verbale, l'Impresa ha allegato copia del suddetto verbale sottoscritto con riserva contestualmente all'emissione di esso, richiamando le riserve già iscritte nel registro di contabilità n. 15 del 4 agosto 2017 ed esplicitate dopo l'invio secondo la sequenza esposta nelle stesse riserve.

Ha affermato l'Impresa che *«1. con verbale di ripresa lavori datato 24 febbraio 2020 è stata disposta la ripresa dei lavori del reparto Ostetricia al 1° piano, ala nord, in attesa dell'approvazione della perizia di variante 3 in corso di approvazione da parte della Regione Lazio;*

2. con messaggio di posta elettronica del 18 marzo 2020, persistendo la mancata sottoscrizione del predetto verbale di ripresa parziale da parte del RUP, il Direttore dei lavori ha annullato tale verbale di ripresa parziale e ha comunicato che esso era del tutto inefficace e che sarebbe stato predisposto un ulteriore verbale di ripresa allorché la ASL e il RUP avessero comunicato la disponibilità e le condizioni per dare seguito ai lavori o l'avvenuta approvazione della perizia di variante;

*3. inopinatamente, con lettera di accompagnamento datata **11 giugno 2020, prot. 33206**, il RUP ha nuovamente trasmesso il verbale di ripresa parziale dei lavori datato 24 febbraio 2020».*

Il Consorzio ha sottolineato che l'avvenuto annullamento del suddetto verbale del 24 febbraio 2020 da parte del Direttore dei lavori sarebbe dimostrato dal fatto che fu emesso un altro verbale il 29 ottobre 2021 e un altro ancora il 10 gennaio 2022, data in cui finalmente i lavori poterono riprendere. Pertanto i lavori rimasero sospesi sino al 10 gennaio 2022.

L'Impresa ha altresì dedotto in ordine all'eccezione della ASL secondo la quale la possibilità di lavorare in singole aree di intervento escluderebbe la circostanza vi sia stato un fermo di cantiere. Al riguardo il Consorzio ha affermato di convenire sull'eccezione in conseguenza della quale esso ha ridotto le proprie domande non considerando nei calcoli il periodo dal giorno 8 maggio 2017 al 27 marzo 2018, in cui fu possibile operare a completamento dei reparti *Long Surgery* del 4° piano.

In ordine ai periodi oggetto della richiesta risarcitoria, il Consorzio assume che la ASL sarebbe incorsa nell'errore di ritenere efficace il verbale di ripresa parziale del 24 febbraio 2020, ignorando che esso è stato annullato dal Direttore dei lavori che emise un nuovo verbale il 29 ottobre

2021 e un ulteriore verbale il 10 gennaio 2022, data sino alla quale assume di non aver potuto operare poiché i lavori previsti nei reparti di ostetricia e neonatologia non furono ripresi per “*aspetti logistici di competenza della ASL*”. In relazione alle cause che avrebbero precluso di far riprendere i lavori, la ASL ha indicato l’entrata in vigore del d.m. 19 marzo 2015, che avrebbe comportato la eliminazione dell’ascensore dall’oggetto dell’appalto. In ordine a tale affermazione, il Consorzio ha rammentato che l’atto di sottomissione con il quale è stato effettuato tale stralcio reca la data del 23 gennaio 2015, ossia che esso è anteriore di un anno e mezzo rispetto alla sospensione totale dei lavori che la perizia di variante con la quale sono state riutilizzate le somme risparmiate dalla ASL con l’eliminazione dell’ascensore è stata approvata oltre quattro anni e mezzo dopo.

L’Impresa contesta che l’emergenza COVID possa considerarsi una situazione eccezionale per oltre tre anni consecutivi.

In relazione alla riserva n. 3 – passando quindi al quesito n. 2 – il Consorzio ha ribadito che i periodi di sospensione totale erano quelli da esso indicati ed ha ribadito la fondatezza della domanda richiamando al riguardo alcune pronunzie giurisprudenziali.

Da ultimo, il Consorzio s’è opposto all’ammissione della prova testimoniale richiesta dalla ASL assumendo che i responsabili di cantiere sono sempre stati disponibili.

A corredo della memoria di replica, il Consorzio ha prodotto i seguenti documenti:

all. 1 – nota ASL del 5 settembre 2016;

all. 2 nota ad ASL del 14 novembre 2017;

all. 3 verbale di ripresa del 24 febbraio 2020;

all. 4 trasmissione del verbale di ripresa del 24 febbraio 2020;

all. 5 lettera ad ASL di Rieti del 22 giugno 2020;

all. 6 atto di sottomissione del 23 gennaio 2015.

8. La memoria di replica della ASL del 3 luglio 2023

Con la memoria di replica – prodotta il 3 luglio 2023 - la ASL ha dapprima riepilogato lo svolgimento del procedimento ed ha contestato che il Consorzio abbia mai diffidato la stazione appaltante a riprendere i lavori, assumendo che la nota della Società Consortile a r.l. del 5 settembre 2016 non contiene alcuna diffida alla ASL a riprendere i lavori ma solo di conoscere gli intendimenti del Committente in merito al prosieguo delle residue lavorazioni, per cui tale nota non avrebbe legittimato l’apposizione di una riserva sul verbale di ripresa.

La ASL ha affermato l’irrelevanza della diffida del 14 novembre 2017 poiché inviata «*in un periodo in cui (... omissis...) i lavori sono stati eseguiti*».

La ASL ha ribadito l’eccezione di inammissibilità della riserva apposta sul verbale di ripresa parziale del 24 febbraio 2020 in quanto non esplicitata dall’Appaltatore nei 15 giorni successivi alla

sua sottoscrizione né sul verbale, né con lettera né sul Registro di contabilità. La ASL assume che la riserva sarebbe decaduta perché esplicitata il 18 giugno 2020, in asserito ritardo, contrariamente a quanto asserito dal Consorzio in quanto esplicitata dopo l'invio del verbale da parte del RUP avvenuto in data 11 giugno 2020. Assume la ASL che il verbale di ripresa sarebbe atto del Direttore dei lavori e non del RUP per cui non avrebbe alcuna importanza la circostanza che il RUP avesse trasmesso tale verbale all'Appaltatore che ha poi esplicitato la riserva il 18 giugno 2020. Ha affermato la ASL che il Consorzio ha sottoscritto con riserva il verbale di ripresa dei lavori il 20 febbraio 2020 e nei quindici giorni successivi avrebbe dovuto esplicitarle, con conseguente decadenza.

La Committente ha sottolineato che il Consorzio nulla avrebbe dedotto in ordine all'eccezione di inammissibilità per omessa indicazione delle cause della sospensione e ha ribadito quanto già dedotto in ordine all'asserita infondatezza della riserva.

La ASL ha ribadito che l'Impresa avrebbe potuto lavorare per lunghi periodi e per oltre 1000 giorni durante i quali il Consorzio ha dedotto di non aver potuto lavorare.

In ordine alle cause che hanno precluso la ripresa dei lavori e che hanno determinato l'approvazione della terza variante, la Committente ha richiamato quanto già dedotto nella memoria del 19 maggio 2023.

La ASL ha ribadito che il recepimento del d. m. 19 marzo 2015 *«atteneva alla messa a norma dell'ospedale in più fasi»* ed aveva comportato la completa rivisitazione delle *«previsioni progettuali per la sicurezza antincendio dell'edificio»*. La Committente ha affermato che *«in conseguenza di questa variazione normativa, il Rup nel verbale di riunione del 1° dicembre 2017, ha comunicato la decisione di non realizzare più l'ascensore previsto nel cortile VI e di recepire nell'appalto altre variazioni contenute nella SCIA depositata ai Vigili del Fuoco, cambiando l'organizzazione dei filtri, spazi calmi, vie di fuga e compartimenti negli atri di tutti i piani, avvalendosi di parte delle economie dell'ascensore»*. Tali necessità – secondo la ASL – hanno comportato l'esigenza di disporre la sospensione parziale dei lavori in ragione della normativa sopravvenuta.

Inoltre, la ASL ha ribadito che nel corso dell'esecuzione dei lavori è sopravvenuta anche la pandemia a causa del COVID 19 che avrebbe precluso l'immediata ripresa di tutti i lavori.

La ASL ha ribadito che non possono essere riconosciuti all'Impresa oneri correlati alla minore produttività ma solo per l'adeguamento delle misure di sicurezza.

Infine in relazione al secondo quesito e alla riserva n. 3 di esso oggetto, la ASL ha richiamato quanto dedotto nella memoria del 19 maggio 2023.

9. I provvedimenti del CCT dopo la produzione delle memorie

Il CCT – giusta il verbale n. 4 del 17 luglio 2023 - ha disposto l’audizione delle parti per il giorno 21 luglio 2023; entrambe le parti hanno comunicato di rinunciare alla audizione, riportandosi agli scritti prodotti.

In occasione della comunicazione della rinuncia alla audizione, la Asl ha altresì prodotto la relazione riservata del Direttore dei lavori del 4 luglio 2020 e la relazione del 18 maggio 2023.

Il CCT – con il verbale n. 5 del 21 luglio 2023 - ravvisata la necessità di garantire il contraddittorio e, pertanto, di dover consentire al Consorzio di poter dedurre in ordine alla documentazione prodotta dalla ASL, ha concesso ad entrambe le parti termine perentorio sino al giorno 8 settembre 2023 per produrre una memoria contenente deduzioni – corredate da eventuali produzioni documentali – strettamente riferite alle relazioni riservate della Direzione lavori.

All’esito dell’esame di tali ulteriori produzioni, il Collegio s’è riservato di convocare le parti per una discussione orale.

Entrambe le parti hanno prodotto le rispettive memorie nelle quali hanno – sostanzialmente – ribadito quanto in precedenza già dedotto.

Il Collegio, esaminate tali ulteriori produzioni delle parti, ha disposto una audizione delle parti per il giorno 8 ottobre 2023, nel corso della quale le parti hanno ribadito le rispettive argomentazioni.

All’esito della audizione, il Collegio ha dichiarato chiusa la fase istruttoria e ha assunto in decisione la controversia.

MOTIVI DELLA DETERMINAZIONE

10. Sull’inammissibilità della prova testimoniale richiesta dalla ASL

Preliminarmente, occorre esaminare la richiesta di ammissione di prova testimoniale formulata dalla ASL.

La prova testimoniale è stata richiesta al fine di dimostrare l’assenza di personale e mezzi dell’appaltatore nei periodi sospensione dei lavori; essa non può essere ammessa non solo e non tanto per vizi formali – quali la mancata indicazione di precisi capitoli cui ciascuno degli indicati testimoni avrebbe dovuto rispondere – ma anche perché non risulta che nel corso dell’esecuzione sia mai stata contestata al Consorzio l’assenza di personale ovvero la carenza di macchinari e mezzi d’opera, per cui una contestazione in questa sede sarebbe quanto meno contraddittoria con il comportamento tenuto dalla ASL durante l’intero periodo di esecuzione del contratto.

11. Le vicende di fatto come emergono dai documenti prodotti

Al di là della ricostruzione effettuata dalle parti, appare necessario procedere a riepilogare le vicende di fatto, quali esse emergono dai documenti prodotti.

Il **23 giugno 2008** è stato sottoscritto tra le parti il contratto di appalto avente ad oggetto la ristrutturazione dell'Ospedale "San Camillo de' Lellis" di Rieti, 2^a fase, per un importo a corpo – al netto del ribasso del 5,45% e comprensivo degli oneri per la sicurezza – di € 9.718.982,79.

Il tempo utile per l'ultimazione dei lavori era fissato in 29 mesi naturali e consecutivi (ma l'art. 9 del CSA indica un tempo stimato di 800 giorni naturali e consecutivi, senza indicarne la decorrenza), decorrenti dalla data del verbale di consegna dei lavori. La ASL ha facoltà di limitare le attività esecutive per determinate ore della giornata, anche per periodi brevi, senza che l'Appaltatore possa per tale ragione avanzare richieste risarcitorie.

L'art. 3 del contratto dispone che l'appalto è stato affidato *«sotto l'osservanza piena e assoluta di quanto disposto dal Capitolato Speciale di Appalto, dei relativi allegati, dal Contratto»* mentre il successivo art. 11 rinvia, per tutto quanto non previsto espressamente, al Capitolato speciale di appalto, alle norme vigenti in materia e al codice civile.

L'art. 22 del CSA – dettato in materia di sospensione – dispone che *«In accordo con quanto fissato dalle clausole contrattuali e qualora cause di forza maggiore, condizioni climatiche od altre simili circostanze speciali impedissero in via temporanea il procedere dei lavori, il direttore dei lavori potrà ordinare la sospensione dei lavori disponendone la ripresa quando siano cessate le ragioni che determinarono la sospensione.*

I motivi e le condizioni che hanno determinato la sospensione dei lavori dovranno essere riportati su un verbale redatto dal direttore dei lavori, sottoscritto dall'appaltatore e che dovrà essere inoltrato al responsabile del procedimento entro cinque giorni dalla data della sua compilazione.

Non appena siano venute a cessare le condizioni che hanno determinato la sospensione dei lavori, il direttore dei lavori dispone l'immediata ripresa degli stessi procedendo in contraddittorio con l'appaltatore, alla redazione di un verbale di ripresa che dovrà essere inoltrato al responsabile del procedimento entro cinque giorni dalla data della sua compilazione.

Per la sospensione disposta nei casi, modi e termini indicati dal primo comma del presente articolo, non spetterà all'appaltatore alcun compenso aggiuntivo.

Per tutta la durata della sospensione dei lavori il tempo trascorso sarà sospeso ai fini del calcolo dei termini fissati nel contratto per l'ultimazione dei lavori.

Qualora la sospensione o le sospensioni, se più di una, avessero una durata complessiva superiore ad un quarto del tempo totale contrattualmente previsto per l'esecuzione dei lavori o quando superino i sei mesi complessivi, l'appaltatore può richiedere lo scioglimento del contratto senza indennità».

Come è agevole osservare, non v'è alcuna norma, nel contratto o nel capitolato, che legittimi una consegna frazionata dei lavori o una esecuzione modulata secondo le esigenze operative dell'Ospedale, prevedendo la possibilità di sospensioni parziali.

Il giorno **8 agosto 2008** è avvenuta la consegna dei lavori, per cui i lavori dovevano essere **ultimati entro il giorno 8 gennaio 2011**, ossia entro 29 mesi decorrenti dalla data della consegna.

Ai fini di una esecuzione unitaria e coordinata dei lavori, la cooperativa C.R.I.E.C. – designata dal Consorzio per l'esecuzione dei lavori – e la mandante Rielco hanno costituito la *Ristrutturazione San Camillo de' Lellis società consortile a responsabilità limitata*, circostanza di cui la ASL ha preso atto con determina dirigenziale 14 marzo 2009, n. 14.

Con determinazione dirigenziale del **5 novembre 2010**, n. 62, la ASL ha approvato la prima perizia di variante avente ad oggetto gli impianti in forza della quale l'importo dei lavori – comprensivo degli oneri della sicurezza – è stata determinato in € 9.718.982,79, con una riduzione di € 121.155,10; nulla viene indicato in ordine ai tempi di esecuzione che si deve ritenere siano rimasti invariati.

Con determinazione dirigenziale **21 maggio 2014**, n. 21, la ASL ha approvato una seconda perizia di variante poiché «*durante la prima fase dell'appalto sono stati eliminati dal medesimo alcuni reparti in relazione alla diversa destinazione d'uso assegnata alle aree del nuovo laboratorio analisi al piano seminterrato*» e la non esecuzione di tale opera ha reso impossibili alcuni spostamenti previsti in progetto. Per effetto di tale seconda perizia, l'importo dell'appalto è stato rideterminato in € 9.428417,67, inclusi gli oneri di sicurezza.

Il **2 agosto 2016, con ordine di servizio n. 55**, preso atto della comunicazione del RUP del 2 giugno 2016 con la quale era stata richiesta la sospensione di tutti i lavori, il Direttore dei lavori ha disposto la sospensione di tutti i lavori. Il suddetto ordine di servizio non risulta sottoscritto dall'Impresa né reca il visto del RUP.

Con nota del **5 settembre 2016**, la Società costituita per l'esecuzione coordinata ed unitaria dei lavori ha sottolineato al Direttore dei lavori che la sospensione disposta il 2 agosto 2016, con ordine di servizio n. 55, non indicava alcuna ragione giustificativa della sospensione stessa, che le attività di propria competenza relative al piano primo avevano già subito un fermo sin dalla fine del 2014; che il perdurare della situazione di stallo costituiva fonte di imprevisti oneri, per cui invitava la Committente a chiarire le proprie intenzioni, significando che in difetto avrebbe adito le vie legali.

Il giorno **8 maggio 2017**, il Direttore dei lavori ha disposto la ripresa immediata del completamento dei lavori al quarto piano ala nord, in attesa dell'approvazione della terza perizia di variante in corso di redazione. L'Impresa ha sottoscritto tale verbale di ripresa con riserva.

Con nota del **14 novembre 2017**, il Consorzio ha nuovamente rappresentato alla Direzione generale della ASL la grave situazione derivante dal perdurare della sospensione dei lavori e ha proposto lo stralcio dei lavori ancora da eseguire, sì da poter “chiudere” il contratto e porre fine alla esposizione a costi non recuperati attraverso la produzione; l’unica alternativa era la immediata ripresa dei lavori per giungere sollecitamente all’ultimazione dei lavori.

Il **1° dicembre 2017** vi è stata una riunione volta – tra l’altro – a dare *«risposta ad una recente nota dell’impresa appaltatrice con la quale chiedeva alla committenza chiarimenti ed intenzioni in merito alla ripresa e conclusione dei lavori»*. Nel corso di tale incontro *«il Rup ha preannunziato l’imminente definizione della Perizia di Variante 3 e la volontà di definire le difficoltà tecnico-organizzative per il completamento dei lavori negli atri non interessati, o marginalmente, dalle modifiche di perizia, per una ripresa immediata degli stessi»*. Inoltre, il Rup ha esposto che *«a seguito di un incontro con gli uffici regionali è stato definito lo stato delle risorse, utilizzate e residue, per poter definire il nuovo quadro economico. Per risolvere il problema degli allacci dei vettori del caldo e freddo al nuovo reparto di neonatologia e permettere la chiusura dei lavori, sono state inserite nella Perizia 3 due nuove sottocentrali del caldo e del freddo da posizionare all’interno dei cortili VI e II. (...) In merito alla problematica del pavimento in piastrelle di vinil-amianto, dopo ampia discussione di conviene di non rimuovere le piastrelle, per la oggettiva difficoltà nella gestione del cantiere con la presenza continuativa delle attività sanitarie, e di apporre sulla superficie attuale una resina per l’incapsulamento e la messa in sicurezza e la successiva posa della pavimentazione in gomma prevista»*.

Il **23 gennaio 2018** vi è stata una ulteriore visita della commissione di collaudo avente ad oggetto i reparti *Long Surgery* ex ortopedia donne al quarto piano ala est e *Long Surgery* ex ortopedia uomini al quarto piano ala ovest, entrambi consegnati il 15 dicembre 2014, ai fini dell’anticipata presa in carico da parte della ASL. Alla data della visita, erano stati emessi n. 15 stati di avanzamento per un importo lordo di € 9.595.862,93.

Il con atto datato **27 marzo 2018**, ma con protocollo del **19 giugno 2018**, la ASL ha preso in carico i predetti reparti.

Con determina dirigenziale del **20 giugno 2018**, n. 1151 la ASL ha preso atto della indicata presa in consegna degli indicati reparti.

Con mail del Rup del **17 dicembre 2018** è stata disposta la ripresa parziale dei lavori per l’atrio al sesto piano e adeguamenti anche per gli altri piani.

Con determinazione del **9 settembre 2019**, n. 1845, la ASL ha approvato la terza perizia di variante, *«resasi necessaria per risolvere alcune problematiche emerse durante l’esecuzione dei lavori»* che vengono riassunte *«come segue:*

- *Intervento di messa in sicurezza del pavimento contenente fibre di amianto degli atri e corridoi del primo e terzo piano;*
- *Modifiche delle previsioni progettuali per la sicurezza antincendio degli atri a seguito dell'entrata in vigore del DM 19 marzo 2015;*
- *Modifiche funzionali per nuove esigenze sanitarie del reparto di Ostetricia e Neonatologia;*
- *Realizzazione di nuove sotto-centrali termiche del caldo e freddo a servizio del reparto di Ostetricia e Neonatologia».*

Il **30 dicembre 2019**, s'è tenuta una riunione per il coordinamento dei vari soggetti interessati dall'esecuzione delle prestazioni occorrenti a rendere disponibile il reparto di Ostetricia, senza attendere il trasferimento del Nido nel reparto di Neonatologia, non ancora disponibile.

Il **24 febbraio 2020** il Direttore dei lavori ha disposto *«la ripresa immediata e il completamento dei lavori al reparto Ostetricia al primo piano ala nord con le modalità previste nel richiamato verbale di coordinamento (n.d.r del 30.12.2019) e negli elaborati grafici, in attesa della approvazione della perizia di variante 3 in corso di approvazione da parte della Regione Lazio».* L'Impresa ha sottoscritto tale documento con riserva, reiterando tutte le precedenti riserve già iscritte nel registro di contabilità.

Il giorno **11 giugno 2020**, il Rup ha inviato all'Impresa il verbale di ripresa parziale dei lavori del 24 febbraio 2020 cui il Consorzio ha risposto con nota del **22 giugno 2020** con la quale – dopo aver riepilogato il succedersi degli avvenimenti e la confusione dei vari documenti – ha espressamente richiesto l'emissione di un nuovo verbale di ripresa dei lavori.

Il **29 ottobre 2021**, poiché era stata approvata la perizia n. 3, il Direttore dei lavori ha disposto *«la ripresa immediata ed il completamento dei lavori previsti nella Perizia di Variante 3».* L'Impresa ha sottoscritto tale documento con riserva mediante la quale – dopo aver ricostruito la successione cronologica dei documenti – ha affermato che *«con messaggio di posta elettronica del 18 marzo 2020, persistendo la mancata sottoscrizione del predetto verbale di ripresa parziale da parte del RUP, il Direttore dei lavori ha annullato tale verbale di ripresa parziale e ha comunicato che esso era del tutto inefficace e che sarebbe stato predisposto un ulteriore verbale di ripresa allorché la ASL e il RUP avessero comunicato la disponibilità e le condizioni per dare seguito ai lavori o l'avvenuta approvazione della perizia di variante;*

Tutto ciò richiamato, l'Impresa rappresenta che

- in data i lavori 8 maggio 2017 è stata disposta la ripresa parziale dei lavori occorrenti per il completamento dei reparti al quarto piano, ala nord, e in data 17 dicembre 2018 è stata disposta la ripresa dei lavori per l'atrio al piano sesto e adeguamenti anche negli altri piani;*

- b) *tutti gli altri lavori — diversi da quelli indicati alla precedente lettera a) sono stati interessati dalla sospensione totale disposta sin dall'ormai lontano 2 agosto 2016;*
- c) *tale esasperante modalità di gestione dell'esecuzione dei lavori — caratterizzata da continui arresti e riprese parziali — costituisce per l'Impresa fonte di un anomalo andamento dell'appalto e di cospicui maggiori costi di cui essa deve essere ristorata;*
- d) *con specifico riferimento ai contenuti del presente verbale, con esso viene disposta la ripresa dei lavori del reparto Ostetricia posto al 1^o piano, ala nord,*
- e) *in definitiva, i lavori:*
 - e. 1.) sono stati interamente sospesi per il periodo compreso tra il 2 agosto 2016 e il giorno 8 maggio 2017;*
 - e.2.) sono stati parzialmente sospesi, con possibilità di eseguire — dal giorno **8 maggio 2017** - i lavori occorrenti per il completamento dei reparti al quarto piano, ala nord; dal giorno **17 dicembre 2018** anche i lavori per l'atrio al piano sesto e adeguamenti anche negli altri piani; **dal 29.10.2021** anche i lavori dei reparti di Ostetricia e Ginecologia al 1° piano, ala nord oltre ai lavori previsti nella Perizia n. 3.*

Con la presente riserva l'impresa lamenta l'illegittimità della sospensione totale dei lavori disposta con Ordine di Servizio n.55 del 02/08/2016 e chiede il risarcimento del relativo danno» nei termini analiticamente indicati.

Il 10 gennaio 2022 il Direttore dei lavori ha constatato – ed attestato – che i precedenti verbali di ripresa erano rimasti senza effetto e che i lavori erano ripresi solo dal 10 gennaio 2022.

Il 22 aprile 2022 vi è stata la visita della commissione di collaudo che – per quanto interessa - nel paragrafo relativo allo *Andamento dei lavori successivamente alla visita del 23.01.2018* - ha affermato che *«successivamente ad un periodo di sospensione, per la presenza di fibre di amianto riscontrate nei pavimenti di alcuni ambienti, il RUP aveva, in data 08.04.2017, disposto la ripresa parziale dei lavori ed autorizzato la Direzione Lavori a redigere una terza perizia di variante.*

L'Impresa ha firmato con riserva il verbale di ripresa parziale dei lavori dei reparti al quarto piano in data 08.05.2017, esplicando la riserva in data 22.05.2017. Come già riferito, la Commissione di Collaudo, in occasione della visita del 23.01.2018, ha espresso parere favorevole alla provvisoria presa in carico dei reparti, con raccomandazioni.

I contenuti della terza perizia di variante erano già stati sostanzialmente definiti nel verbale di riunione del 01.12.2017; essa consiste principalmente nell'utilizzo delle economie derivanti dalla mancata esecuzione dell'ascensore nel cortile VI per la realizzazione di due nuove sottocentrali del freddo e caldo nei cortili II e VI, diverse lavorazioni per le pavimentazioni interessate da fibre di amianto, modifiche di alcune disposizioni antincendio, interventi integrativi per il collegamento di-

retto dei reparti di Ostetricia e Neonatologia al primo piano e la copertura economica di alcuni ordini di servizio.

I maggiori costi sono stati fronteggiati parzialmente con l'utilizzo degli importi delle economie derivanti dalla mancata realizzazione dell'ascensore, delle somme per imprevisti già comprese nel finanziamento vigente e con una integrazione del finanziamento da parte della Regione Lazio.

L'importo netto contrattuale è passato a netti € 9.960.988,63.

La perizia è stata approvata dalla AUSL con Determinazione Dirigenziale n. 1.845 del 09.09.2019 e sottoposta alla Regione Lazio, che la ha ammessa a finanziamento con Decreto 24.02.2020 per il maggiore importo di € 996.000,00 comprendente, tra l'altro, maggiori importi per forniture oltre che per i lavori di perizia.

L'Impresa ha sottoscritto l'atto di sottomissione, con motivato dissenso (confermando le richieste già avanzate in contabilità) in data 06.07.2021; tale atto prevede una proroga di 150 giorni e il concordamento di n. 139 nuovi prezzi.

La ripresa dei lavori è stata disposta con verbale in data 29.10.2021; la Direzione Lavori ed il RUP hanno evidenziato che, per esigenze sanitarie connesse alla pandemia di COVID 19, immediatamente insorte, l'effettiva ripresa dei lavori ha potuto avere luogo a partire dal 10.01.2022, come da verbale in pari data».

Il 6 giugno 2022 vi è stata una verifica circa l'andamento dei lavori in esito alla quale il Direttore dei lavori ha proposto il differimento del termine di ultimazione dei lavori alla data del 20 novembre 2022.

Il 19 ottobre 2022 sono stati sospesi i lavori previsti per il completamento del reparto di Ostetrici, ricompresi nella perizia n. 3.

È stato prodotto in copia il registro di contabilità dal quale risulta che l'Impresa ha sottoscritto con riserva il SAL n. 14, per lavori a tutto il 21 ottobre 2015 (il precedente SAL 13 era relativo ai lavori a tutto il 30 marzo 2015), nonché il SAL n. 15 per lavori a tutto il 4 agosto 2017; il SAL n. 16 per lavori a tutto il 23 maggio 2022; il SAL n. 17, per lavori a tutto il 9 dicembre 2022.

12. Le valutazioni del Collegio circa la decadenza e l'inammissibilità eccepita dalla ASL di Rieti

Come risulta dal riepilogo delle memorie prodotte dalle parti, il Consorzio assume che i lavori siano stati oggetto di una sospensione totale dal 2 agosto 2016 al giorno 8 maggio 2017 – quindi per 279 giorni – e da 27 marzo 2018 al 10 gennaio 2022 – e quindi per 1.385 giorni e, pertanto per complessivi n. 1.664 giorni.

La ASL contesta tale assunto ed eccepisce che le riserve n.ri 1 e 3 – oggetto del presente quesito – siano intempestive ed infondate, svolgendo altresì eccezioni in ordine ai criteri di determinazione del danno asseritamente subito dell'Impresa. Il Direttore dei lavori – nella relazione sull'andamento dei lavori, pag. 10 – ha affermato che *«prendendo in esame il solo periodo interessato dalle riserve dell'impresa, che va dal 02/08/2016 al 09/01/2022 (ultimo giorno di sospensione totale), si può concludere che lo stesso è composto da 1987 giorni naturali e consecutivi, ed in questo intervallo di tempo ci sono stati 1370 giorni naturali e consecutivi, divisi in due periodi, nei quali è stato possibile lavorare sia pur parzialmente mentre ci sono stati 617 giorni naturali e consecutivi, divisi in tre periodi, nei quali le lavorazioni sono state totalmente ferme».*

Più precisamente, dalla suddetta relazione, risulta che vi sarebbero stati 617 giorni di sospensione totale, suddivisi in tre periodi: **1° periodo:** dal 2 agosto 2016 al giorno 8 maggio 2017, per 279 giorni naturali e consecutivi; **2° periodo:** dal giorno 28 marzo 2017 (*determinato attraverso un calcolo a ritroso*) al 16 dicembre 2018, per 265 giorni naturali e consecutivi, e **3° periodo:** dal 28 ottobre 2021 (data determinata attraverso un calcolo a ritroso) dal 09 gennaio 2022, per 73 giorni naturali e consecutivi e un periodo di sospensione parziale per 1.370 giorni suddivisi in due periodi: **1° periodo:** dal giorno 8 maggio 2017 al 26 marzo 2018, per 323 giorni naturali e consecutivi; **2° periodo:** dal 14 dicembre 2018 al 28 ottobre 2021, per 1047 giorni naturali e consecutivi.

Ai fini della presente determinazione occorre altresì rammentare che la disciplina applicabile all'appalto *de quo* è indicata dall'art. 3 – innanzi riportato – del contratto di appalto, e va individuata nel Capitolato speciale di appalto e nel contratto e, per tutto quanto non espressamente disciplinato dal Capitolato, dalle norme vigenti in materia e dal codice civile.

Tenuto conto che il contratto di appalto è stato sottoscritto il 23 giugno 2008, le norme disciplinanti l'esecuzione delle opere pubbliche applicabili all'appalto in esame – per tutto quanto non regolato dal Capitolato speciale – sono quelle del d. lgs. n. 12 aprile 2006, n. 163 il cui art. 253, comma 3, dispone che *«Per i lavori pubblici, fino all'entrata in vigore del regolamento di cui all'articolo 5 (n.d.r. d.P.R. n. 207 del 2010), continuano ad applicarsi il decreto del Presidente della Repubblica 21 dicembre 1999, n. 554 D.P.R. 21/12/1999, n. 554, il decreto del Presidente della Repubblica 25 gennaio 2000, n. 34, e le altre disposizioni regolamentari vigenti che, in base al presente codice, dovranno essere contenute nel regolamento di cui all'articolo 5, nei limiti di compatibilità con il presente codice»* e del d.P.R. 21.12.1999, n. 554.

Fin qui il quadro normativo.

Con riguardo all'onere di formulazione di riserva bisogna preliminarmente considerare che la sospensione del 2 agosto 2016 è affetta da alcuni non irrilevanti vizi formali: **1.** è stata disposta con un ordine di servizio e non con un verbale di sospensione dei lavori; **2.** non reca alcuna indica-

zione in ordine alle cause genetiche della sospensione, per cui era preclusa all'appaltatore la possibilità di apprezzarne la legittimità, **3.** non reca il visto del responsabile del procedimento; **4.** soprattutto, occorre sottolineare che l'art. 128, comma 1, terzo periodo del d.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554, dispone espressamente che *«l'ordine di servizio non costituisce sede per l'iscrizione di eventuali riserve per l'appaltatore»*.

La considerazione congiunta di tali circostanze induce a ritenere che l'eccezione di decadenza sollevata dalla ASL in ragione della omessa apposizione di una riserva in calce all'ordine di servizio n. 55 del 2016 non possa trovare favorevole considerazione, in particolar modo in ragione della mancata indicazione della ragioni della sospensione e della circostanza che l'art. 128 del d.P.R. n. 554 del 2006 consente di ritenere che l'appaltatore non abbia alcun onere di sottoscrivere con riserva l'ordine di servizio. A ciò si aggiunga che in occasione della seconda memoria, il Consorzio ha espressamente affermato di aver ritenuto la sospensione originariamente legittima, con la conseguenza che alcuna riserva doveva essere apposta in calce all'atto che quella sospensione disponeva.

La ASL ha altresì affermato che l'Impresa sarebbe incorsa nella decadenza poiché avrebbe apposto la riserva solo sul verbale di ripresa parziale del giorno 8 maggio 2017.

Come innanzi illustrato, il verbale di ripresa parziale del giorno 8 maggio 2017 è stato firmato dall'Impresa con riserva che è stata dalla stessa esplicita con la nota del 12 maggio 2017, acquisita agli atti il successivo 22 maggio come attestato dal Direttore dei Lavori sul Registro di contabilità. L'esplicazione è dunque intervenuta entro il termine decadenziale di 15 giorni previsto dall'art. 165 del d.P.R. 554/1999. Pertanto il Collegio ritiene che l'eccezione della ASL debba essere disattesa.

La ASL ha assunto che il verbale di ripresa parziale si configurava come sospensione parziale dei lavori non ripresi; ha sostenuto che l'Impresa sarebbe decaduta per non aver contestato espressamente tale perdurare della sospensione ed ha altresì affermato che – ai sensi dell'art. 13, comma 3, del capitolato speciale di appalto, la riserva sarebbe stata inammissibile poiché non avrebbe indicato specificamente le cause che avrebbero determinato la illegittimità della sospensione.

Le indicate eccezioni non possono trovare favorevole considerazione.

È, infatti, evidente che la ripresa parziale dei lavori è finalizzata a disporre la ripresa dei lavori dei quale è stata disposta l'esecuzione, non a sospendere la realizzazione delle lavorazioni non espressamente indicate come da riprendere: l'esecuzione di tali lavorazioni era stata sospesa in virtù della sospensione totale e ed è rimasta sospesa; la contestazione della illegittimità della sospensione totale non viene meno in ragione della ripresa parziale e non deve essere reiterata in relazione alle lavorazioni la cui sospensione perduri. Inoltre, non può essere accolta l'eccezione di inammissibilità

in ragione della omessa espressa indicazione delle cause che avrebbero determinato l'illegittima sospensione dei lavori. L'art. 13, comma 3, del Capitolato speciale di appalto, lungi dal prevedere – a pena di inammissibilità – l'onere di una indicazione delle cause che hanno determinato la sospensione, si limita a prevedere che *«il verbale e le osservazioni dell'appaltatore devono essere inviate al responsabile del procedimento»*. Peraltro, la riserva relativa al verbale di ripresa parziale del giorno 8 maggio 2017, nella sua esplicitazione del 12 - 22 maggio 2017, è molto precisa e dettagliata, per cui risulta difficile ritenere che essa non abbia indicato le ragioni poste al suo fondamento.

In relazione al periodo dal 2 agosto 2016 al giorno 8 maggio 2017 – ossia per 279 giorni -, la ASL ha ritenuto la riserva infondata poiché sospensione sarebbe stata legittima, in quanto originata dal rinvenimento di amianto nei pavimenti di alcuni ambienti, con conseguente preclusione di qualsiasi voglia riconoscimento economico in favore dell'Impresa.

Il Collegio ritiene che, come riconosciuto dalla stessa Impresa nella sua memoria del 9 giugno 2023, si sia trattato di una sospensione originariamente legittima, in quanto giustificata dal rinvenimento di amianto. La sua eccessiva durata – ben 279 giorni – l'ha resa evidentemente illegittima.

Ritiene, infatti il Collegio che tenuto conto dell'oggetto della perizia, la predisposizione di essa e l'approvazione non potessero richiedere più di quattro mesi, ossia di 120 giorni che devono pertanto essere sottratti al periodo di sospensione illegittima. Né, nell'ipotesi di una sospensione originariamente legittima e divenuta illegittima a causa della eccessiva durata della stessa, ai fini della formulabilità della riserva era necessaria la preventiva comunicazione alla stazione appaltante atteso che l'art. 133 del d.P.R. n. 554 del 1999 non richiedeva fosse soddisfatta una siffatta condizione.

Ulteriore ripresa parziale è intervenuta il 24 febbraio 2020. Il relativo verbale è stato sottoscritto con riserva dall'Impresa con la seguente ulteriore dicitura: *“Si reiterano le riserve già iscritte nel registro di contabilità riservandosi di produrre, entro i termini di legge, l'aggiornamento delle riserve stesse”*.

Tuttavia l'aggiornamento non veniva esplicitato dall'Impresa se non nel successivo verbale di ripresa del 29 ottobre 2021 con evidente tardività. Il Collegio pertanto ritiene che per il periodo intercorso tra l'8 febbraio 2017 e il 24 febbraio 2020 manchi rituale riserva e pertanto nulla possa essere riconosciuto all'Impresa.

Al contrario, per il periodo intercorso dal 24 febbraio 2020 sino all'ulteriore ripresa dei lavori in data 29 ottobre 2021 è da ritenere che l'Impresa abbia impedito la decadenza sottoscrivendo ed esplicitando la riserva in calce al verbale di ripresa del 29 ottobre 2021.

La decadenza è però da rilevarsi per il periodo che va dal 29 ottobre 2021 sino alla ripresa definitiva di cui al “verbale di ripresa effettiva” del 10 gennaio 2022, in quanto è stato sottoscritto dall’Impresa senza riserva alcuna.

Per quanto concerne il periodo intercorso dal 24 febbraio 2020 sino all’ulteriore ripresa parziale dei lavori in data 29 ottobre 2021 (613 giorni) deve rilevarsi che vi sono certamente cause genetiche della sospensione che non possono essere imputate alla ASL, esse – sostanzialmente – devono essere individuate nella epidemia da COVID 19 che ha certamente influito sullo sviluppo esecutivo dei lavori. Tale causa può assumersi abbia inciso sin dal momento iniziale – in cui sono stati registrati in Italia i primi casi di contagio – sino al 31 ottobre 2020, ossia per 252 giorni, allorché è stato possibile riprendere le attività con una relativa normalità. Per il periodo successivo la sospensione non può più essere considerata legittima. Il Collegio ritiene, infatti, che non possa attribuirsi alcun effetto preclusivo all’entrata in vigore del d. m. 19 marzo 2015 poiché esso - giusta l’art. 5 dello stesso d. m. - è entrato in vigore il 25 aprile 2015, ossia trenta giorni dopo la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale sulla quale è stato pubblicato il 25 marzo 2015.

Ne deriva che tale circostanza si colloca al di fuori non solo dell’arco temporale ora in considerazione (dal 24 febbraio 2020 al 29 ottobre 2021) ma anche al di fuori del complessivo arco temporale (dal 2 agosto 2016 al giorno 8 maggio 2017 e dal 27 marzo 2018 al 10 gennaio 2022) in relazione al quale il Consorzio ha formulato la propria richiesta risarcitoria. Ed anche stimando in circa quattro mesi – ma anche se fossero circa venti mesi in risultato non cambierebbe - il tempo occorrente per la predisposizione ed approvazione della perizia conseguente all’innovazione normativa, la circostanza si colloca sempre al di fuori del periodo interessato dalla richiesta risarcitoria.

Alla luce di quanto sin qui esposto, due sono i periodi di sospensione totale e parziale per i quali l’Impresa ha ritualmente formulato riserva ossia 279 giorni di sospensione totale (dal 2 agosto 2016 all’8 maggio 2017) e 613 di sospensione parziale (dal 24 febbraio 2020 al 29 ottobre 2021).

Come si è detto bisogna però sottrarre dal primo periodo di sospensione i 120 giorni necessari per la suddetta perizia di variante e pertanto i giorni ristorabili sono 159. Similmente devono sottrarsi dal secondo periodo di sospensione i 252 giorni attribuibili alle difficoltà derivanti dall’epidemia COVID e pertanto devono considerarsi soltanto i 361 giorni residui. Dunque, complessivamente, sono 520 i giorni oggetto di ristoro.

Il Collegio ritiene altresì che il ristoro debba essere quantificato con criterio uguale tanto per i giorni di sospensione totale quanto per quelli di sospensione parziale. Ciò in quanto nel periodo di sospensione parziale i lavori che l’Impresa ha potuto concretamente svolgere sono stati del tutto insignificanti, la parzialità della sospensione ha avuto carattere meramente formale, poiché nella realtà delle cose il fermo dei lavori è stato sostanzialmente totale.

Passando alla determinazione del danno indennizzabile, il Collegio ritiene che:

1. nessun importo possa essere riconosciuto in relazione alla mano d'opera, in ragione della mancanza di una univoca dimostrazione dell'effettiva presenza in cantiere delle maestranze indicate dall'Impresa e – nel periodo di sospensione parziale – delle loro ridotte attività;
2. in relazione alle attrezzature, sia irrilevante la circostanza che esse siano state acquistate nel giugno 2009, poiché il criterio della determinazione del danno attraverso l'applicazione dei coefficienti dell'ammortamento fiscale, è meramente convenzionale ed è divenuto criterio oltremodo diffuso, ancorché esso non tenga conto dei costi di manutenzione alla quale devono essere sottoposti i macchinari e mezzi d'opera utilizzati dalle imprese operanti nel settore dei lavori pubblici, onde mantenerli sempre in efficienza. Pertanto, può condividersi il valore economico di € 16,63 *pro die* esposto dall'Impresa;
3. è altresì da accogliere la domanda ristoro della ritardata percezione dell'utile;

sulla scorta di tali considerazioni è possibile passare a determinare la somma riconoscibile all'Impresa.

12.1. Calcolo dell'importo da riconoscere al Consorzio

A) In relazione al costo del personale, per quanto innanzi esposto, nulla può essere riconosciuto all'Impresa.

B) In ordine alla richiesta relativa alle spese generali, la ASL ha eccepito che l'Impresa avrebbe dovuto stimare l'incidenza effettiva della sottoproduzione ed applicarla alle spese generali il cui ammontare doveva essere calcolato sull'importo residuale del contratto. Ritiene il Collegio che tali deduzioni non siano condivisibili atteso che vi sono spese generali (quali, ad esempio, quelle relative alla garanzia di buona esecuzione; quelle relative all'incantieramento e alla rimozione del cantiere) che l'appaltatore sopporta quale che sia l'ammontare dei lavori da eseguire ed altre che possono essere modulate in base alla complessità dell'organizzazione produttiva. Peraltro l'Impresa nel suo quesito ha esposto le spese generali nella misura giornaliera di € 622,67, previa riduzione di un terzo rispetto al loro computo complessivo, escludendo in tal modo dalla richiesta le spese generali non suscettibili di incremento in ragione della protrazione dei tempi dell'appalto. Si ritiene dunque di accogliere la quantificazione delle spese generali nell'importo di € 622,67 *pro die*.

A) In relazione alle attrezzature, il Collegio ritiene riconoscibile l'importo giornaliero di € 16,63 esposto dall'Impresa;

B) Per la ritardata percezione dell'utile il Collegio ritiene congrua la quantificazione esposta dall'Impresa nell'importo di € 38,76 al giorno.

C) In ragione di quanto precede, per i complessivi periodi di sospensione, il Collegio ritiene possa riconoscersi il ristoro complessivo giornaliero di € 678,06 derivante dall'addizione delle suddette voci di pregiudizio sopportate dall'Impresa (€ 622,67 + 16,63 + 38,76). Importo da moltiplicarsi per i 520 giorni di sospensione complessiva da ristorare con il risultato di € 352.591,20.

12.2. Conclusioni relative al primo quesito

Il Collegio consultivo tecnico ritiene che il primo quesito formulato dal Consorzio Integra sia parzialmente accoglibile nei limiti di cui in motivazione e ritiene che la riserva n. 1 – oggetto di tale primo quesito – sia tempestiva, ammissibile e fondata nell'importo di € **352.591,20**.

La domanda di interessi ai sensi del d. lgs. n. 231 del 2002 e successive modifiche ed integrazioni non può trovare accoglimento poiché si tratta del riconoscimento di un importo risarcitorio in relazione al quale il Consorzio non ha offerto la prova del maggior danno; conseguentemente sull'importo innanzi indicati devono essere riconosciuti gli interessi al tasso legale a partire dalla data dell'ultima sottoscrizione del presente atto, sino alla data dell'effettivo soddisfo.

13. QUESITO N. 2

Il secondo quesito ha ad oggetto la riserva n. 3 con la quale il Consorzio ha richiesto il risarcimento del lucro cessante, assumendo che l'andamento dell'appalto già illustrato in occasione della trattazione del quesito n. 1 ha ad essa precluso la possibilità di utilizzare la propria organizzazione produttiva nell'esecuzione di altri lavori e di conseguire, in altre commesse, l'abituale utile di impresa.

Il Consorzio ha affermato di aver diritto al risarcimento dell'utile non ottenuto per effetto delle occasioni produttive perdute a causa dell'andamento dell'appalto.

La richiesta di € 1.025.753,42 è stata formulata dal Consorzio assumendo che produce mediamente un fatturato con Enti Pubblici di € 4.500.000,00 per anno e che pertanto l'importo ad essa da riconoscere deriva dall'applicazione del tasso del 5% - indicato come normale utile di impresa in materia di appalti pubblici – rapportato ad un maggior tempo di 1664 giorni.

La domanda non può trovare accoglimento poiché difetta la prova che l'Impresa: 1. avrebbe effettivamente assunto altri appalti con percezione del conseguente utile di impresa; 2. che tale utile sia realmente del 5%, quasi che l'appalto di opere pubbliche sia un contratto ad utile certo.

La giurisprudenza richiamata dal Consorzio che sollecita il ricorso a meccanismi presuntivi – peraltro, assai risalente - è stata da tempo superata anche dalla giurisprudenza arbitrale ai sensi della quale ai fini della risarcibilità del danno relativo al mancato utile connesso al protratto vincolo del potenziale produttivo relativamente all'illegittima sospensione dei lavori, occorre la prova rigorosa sia della sussistenza del nesso di causalità tra l'illecito ed il mancato guadagno, sia sul rapporto

immediato e diretto tra inadempimento e danno, non essendo a tali fini sufficiente il solo utilizzo di criteri presuntivi (in tal senso Coll. Arb. 18 dicembre 1991, conforme Coll. Arb. 8 maggio 1990). Il Collegio non ignora la recente pronunzia della Cassazione (n. 14779 del 10 luglio 2020) richiamato dal rappresentante del Consorzio all'ultima riunione del CCT in data 23 ottobre 2023, ma reputa che comunque il riconoscimento del mancato utile avrebbe dovuto basarsi su di un principio di prova, che il Consorzio non ha in alcun modo prodotto.

In ragione di quanto precede, il Collegio consultivo ritiene che la riserva n. 3 sia infondata e, per l'effetto, che il quesito n. 2 debba essere respinto.

14. La liquidazione dei compensi

14.1. L'ammontare dei lavori, come determinato per effetto della terza perizia di variante, è pari ad € 9.960.988,63, per cui, applicando quanto previsto dagli articoli 7.2.1. e 7.2.3. dell'allegato A al d. m. Ministero infrastrutture e della mobilità sostenibile 17 gennaio 2022, n. 12, l'onorario relativo alla parte fissa – atteso che i lavori sono stati realizzati in un percentuale superiore allo 85% dell'importo contrattuale – è pari a € 26.040,00.

14.2. Con i quesiti n. 1 e n. 2, sono state sottoposte al Collegio n. 2 riserve per un importo complessivo di € 3.083.276,56.

14.3. In ragione del carattere eminentemente giuridico delle questioni, giusta l'art. 7.2.1, ultimo periodo, dell'allegato A al d. m. Ministero infrastrutture e della mobilità sostenibile 17 gennaio 2022, n. 12, l'onorario relativo alla parte variabile deve essere determinato con applicazione di quanto previsto per l'attività stragiudiziale di cui al capo IV del decreto del Ministro della giustizia 10 marzo 1955, come aggiornato dal decreto del Ministero della giustizia 8 marzo 2018, n. 37.

14.4. Ai sensi del punto 7.5.1. dell'allegato A al d. m. Ministero infrastrutture e della mobilità sostenibile 17 gennaio 2022, n. 12, al Presidente spetta un compenso pari a quello degli altri componenti maggiorato del 10%.

14.5. Sussistono i presupposti previsti dall'art. 7.2.1. per la liquidazione ai componenti del Collegio Consultivo degli onorari per l'attività svolta, atteso che è stata emessa una ponderosa determinazione ed il Collegio ha tenuto n. 9 riunioni.

14.6. Premesso quanto precede, il Collegio ritiene comunque di attenersi a quanto preventivato nella Deliberazione della ASL Rieti del 5 maggio 2022 n. 468 , fatta salva la verifica delle Parti, il compenso dovuto a ciascun Componente - diverso dal Presidente - è pari ad € 8.400,00 per quanto attiene alla parte fissa del compenso e ad € 18.000,00 per la parte variabile relativa al rilascio della presente determinazione a prevalente carattere giuridico; per una somma dovuta a ciascun componente – diverso dal Presidente – di € 26.400,00 oltre spese generali al 15% per un totale di € 30.360,00 oltre cassa forense al 4% ed IVA al 22%;

14.7. il compenso dovuto al Presidente è pari ad € 9.240,00 per quanto attiene alla parte fissa del compenso ed a € 19.800,00 per la parte variabile relativa al rilascio della presente determinazione a prevalente carattere giuridico, per una somma di € 29.040,00 per un totale di € 29.040,00 oltre spese generali al 15% per un totale di € 33.396.00 oltre previdenza al 4% ed IVA al 22%;

14.8. Le Parti – giusta l’art. 3 dell’atto aggiuntivo perfezionato il 1° giugno 2022 – hanno convenuto che ciascuna delle Parti provveda a corrispondere al componente di propria scelta l’onorario dovuto, mentre l’onorario complessivo del Presidente sarà corrisposto da ciascuna delle parti in ragione del 50% per ciascuna. Le Parti hanno altresì convenuto di essere solidalmente responsabili nei confronti dei componenti del Collegio in relazione alla corresponsione degli onorari.

15. COMUNICAZIONE DELLA DETERMINAZIONE

La presente determinazione, una volta sottoscritta digitalmente dai componenti del CCT, sarà comunicata, a cura del Presidente, a mezzo di posta elettronica certificata, entro i cinque giorni successivi alla data dell’ultima sottoscrizione:

- a) alle Parti, giusta l’art. 4.2.4 del d. m. Ministero Infrastrutture n. 12 del 2022;
- b) al responsabile del procedimento giusta l’art. 4.2.4 del d. m. Ministero Infrastrutture n. 12 del 2022;
- c) al Direttore dei lavori giusta l’art. 4.2.5 del d. m. Ministero Infrastrutture n. 12 del 2022;
- d) all’Osservatorio istituito presso il Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici giusta dell’art. 8.2.1 del d. m. Ministero Infrastrutture n. 12 del 2022;
- e) e, in ogni caso, a tutti gli indirizzi di posta elettronica indicati nel verbale della riunione n. 1 del Collegio Consultivo Tecnico del 30 settembre 2022.

16. DISPOSITIVO

In ragione di quanto innanzi esposto, il Collegio Consultivo Tecnico composto come innanzi indicato, definitivamente pronunziandosi – con la partecipazione di tutti i suoi componenti nelle riunioni tenutesi il 23 ottobre 2023 ed il 15 novembre 2023 – così decide all’unanimità dei suoi Componenti:

1. nel merito delle domande costituenti il quesito n. 1, respinta ogni altra domanda, eccezione e deduzione:

1.1. ritiene la riserva n. 1 – oggetto del quesito n. 1 – tempestiva, ammissibile e parzialmente fondata, nei limiti di cui in motivazione e che la ASL di Rieti debba corrispondere al Consorzio Integra, in proprio e quale mandatario delle Rielco Impianti s.r.l., la complessiva somma di € **352.591,20**, oltre interessi al tasso legale dalla data dell’ultima sottoscrizione del presente atto sino alla data dell’effettivo soddisfo;

2. ritiene infondata la riserva n. 3 – oggetto del quesito n. 2 - e, per l'effetto, dichiara infondato e respinge detto quesito n. 2 formulato dal Consorzio Integra, in proprio e quale mandatario delle Rielco Impianti s.r.l.;

3. il Presidente trasmetterà la presente determinazione, a mezzo posta elettronica certificata, entro i cinque giorni successivi alla data dell'ultima sottoscrizione:

a) alle Parti, giusta l'art. 4.2.4 del d. m. Ministero Infrastrutture n. 12 del 2022;

b) al responsabile del procedimento giusta l'art. 4.2.4 del d. m. Ministero Infrastrutture n. 12 del 2022;

c) al Direttore dei lavori giusta l'art. 4.2.5 del d. m. Ministero Infrastrutture n. 12 del 2022;

d) per conto del Presidente del Collegio, all'Osservatorio istituito presso il Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici giusta dell'art. 8.2.1 del d. m. Ministero Infrastrutture n. 12 del 2022.

Letto, confermato e sottoscritto dai componenti del Collegio Consultivo Tecnico, nel luogo, nel giorno e nell'ora indicati accanto a ciascuna sottoscrizione.

Il presente atto consta di n. 39 facciate.

IL COLLEGIO CONSULTIVO TECNICO		
Presidente	Ing. Sandro Orlando	
Componente	Avv. Paolo Carbone	
Componente	Avv. Nicola Marcone	