

- per la parte relativa alle manutenzioni il Direttore del Servizio Tecnico Manutenzioni e Gestione Patrimonio, con il supporto del Direttore del Servizio di Nefrologia e Dialisi;

g) di trasmettere il presente atto deliberativo all'ARIS, ai fini della comunicazione della nomina del nuovo RUP per il presente specifico appalto e degli adempimenti conseguenti, derivanti dalla convenzione a suo tempo sottoscritta;

h) di incaricare dell'esecuzione degli adempimenti conseguenti al presente atto il Servizio Provveditorato, il Servizio Nuove Opere e Ristrutturazioni, il Servizio Manutenzioni, Servizi Generali, Logistica e Gestione Patrimonio, il Servizio Bilancio e il Servizio Affari Generali, ciascuno per la parte di rispettiva competenza, e di trasmetterne copia ai medesimi Servizi;

IL COMMISSARIO STRAORDINARIO
Dott.ssa Maria Giovanna Porcu

IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
Dott. Luciano Oppo

IL DIRETTORE SANITARIO
Dott. Giovanni M.L. Mastinu

SERVIZIO PROPONENTE: PROVVEDITORATO

Allegati:

- 1) Sentenza CdS n. 4616 del 03.11.2016 – Soc. Bioh srl c/ ASL n. 5 e più;
- 2) Relazione del 02.12.2016 - Direttore Servizio Nuove Opere Verbale Direttore dell'Esecuzione

Referente dell'Istruttoria
Dr.ssa Maria Gavina Daga

Il sottoscritto Direttore della struttura proponente, DICHIARA la presente proposta di deliberazione legittima, regolare sotto il profilo tecnico e contabile.

IL DIRETTORE DEL SERVIZIO
Dr.ssa Rosalba Muscas

Il sottoscritto Responsabile del Servizio Affari Generali Legali certifica che la presente deliberazione verrà pubblicata nell'Albo Pretorio di questa Azienda dal 30/12/2016 al 13/01/2017

per IL RESPONSABILE DEL SERVIZIO AFFARI GENERALI E LEGALI
Dr. Giuseppe Melis

Oggetto: Appalto per la fornitura e posa in opera, chiavi in mano, di un impianto di trattamento e distribuzione acqua per il C.A.L. Dialisi di Bosa, compreso il contratto biennale di manutenzione full-risk post garanzia ordinaria.

Nomina nuovo RUP – Ottemperanza alla sentenza CdS n. 4616 del 03.11.2016 e autorizzazione al collaudo dell'impianto installato.

D.G.R. n. 33/2 del 31/07/2012 fondi residui FSC 2007-2013 Linea d'azione 7.1.1.B Codice intervento 93-12-33G (Progetto AREAS 2012-7) e Fondi P.I. 2012 – D.G.R. 28/9 del 26/06/2012 (Progetto AREAS NP 21)

CIG: 6239777ADD CUP J38G12000180001

PROPOSTA N° 892 DEL 05.12.2016

Servizio: PROVVEDITORATO

REFERENTE ISTRUTTORIA: Dr.ssa Maria Gavina Daga

IL DIRIGENTE: Dr.ssa Rosalba Muscas

IL COMMISSARIO STRAORDINARIO

PREMESSO che:

- con Deliberazione della Giunta Regionale n. 33/2 del 31.07.2012 è stata approvata la "Programmazione delle risorse residue del Fondo di sviluppo e Coesione (FSC) 2007-2013", destinando le risorse complessive pari ad € 152.000.000,00, assegnate alla Regione Sardegna con Delibera CIPE n. 93/2012 allo scopo di realizzare interventi di rilevanza strategica regionale per il settore delle infrastrutture sanitarie, per l'ammodernamento tecnologico e per la messa a norma dei presidi ospedalieri e distrettuali della Regione Sardegna;
- con la medesima D.G.R. si destinava all'Azienda Sanitaria Locale n. 5 di Oristano un finanziamento pari a € 5.000.000,00 di cui € 3.000.000,00 finalizzato all'esecuzione di "Interventi di messa a norma strutturale ed impiantistica e ammodernamento tecnologico dei presidi sanitari aziendali, compresa l'assistenza sanitaria penitenziaria";
- nell'articolazione degli interventi finanziati all'ASL n. 5 di Oristano, nell'importo complessivo di € 3.000.000,00 ricade l'intervento codice 93-12-33G (ex 93-12-32F) denominato "Acquisizione di tecnologie e arredi per la Casa Circondariale di Massama ed i Poliambulatori Territoriali" per un importo di € 200.000,00;
- con Deliberazione D.G. n. 987 del 15.11.2012 si provvedeva, tra le altre cose, alla nomina del RUP, Responsabile del suindicato intervento codice 93-12-33G, individuato nella Dr.ssa Maria Gesuina Demurtas allora Direttore del Servizio Provveditorato aziendale, quale adempimento propedeutico al finanziamento degli interventi individuati con la predetta DGR n. 33/2 del 31.07.2012, come richiesto dall'ARIS con apposita convenzione;

DATO ATTO che

- per la rilevanza strategica del nuovo presidio territoriale Centro Dialisi di Bosa, in linea con gli obiettivi di valorizzazione delle Case della Salute esposti nel progetto di massima di riorganizzazione e riqualificazione dei servizi sanitari, approvato con Deliberazione C.S. n. 199 del 30.03.2015 in conformità alla L.R. n. 23 del 17.11.2014 e della DGR 1/14 del 13.01.2015, i fondi del suddetto intervento codice 93-12-33G sono stati destinati all'acquisto di una centrale di osmosi a servizio del CAL Dialisi di Bosa, impianto tecnologico indispensabile per l'effettuazione dei trattamenti dialitici;
- con Deliberazione C.S. n. 284 del 04.05.2015 veniva indetta la procedura telematica di cottimo fiduciario per l'affidamento della fornitura e posa in opera, chiavi in mano, del suddetto impianto e della sua manutenzione biennale full-risk post garanzia ordinaria e con successiva Deliberazione CS n. 708 del 19.10.2015 la gara d'appalto veniva infine aggiudicata alla Ditta Fresenius Medical Care Italia S.p.A. per un importo complessivo di € di € 127.078,00 iva/e, pari ad € 155.035,16 iva 22% compresa, € di cui € 107.590,00 iva/e, pari ad € 131.259,80 iva 22% compresa per la voce A) Fornitura e posa in opera, chiavi in mano, di n. 1 impianto di trattamento e distribuzione acqua ed € 19.488,00 iva/e, pari ad € 23.775,36 per la voce B) contratto biennale di manutenzione full-risk, post garanzia ordinaria;

PRESO ATTO che una ditta esclusa, la Ditta Bioh s.r.l., presentava ricorso avverso la propria esclusione e successivamente avverso il provvedimento di aggiudicazione definitiva e la controversia veniva decisa

dal TAR Sardegna, previo rigetto in data 23.09.2015 dell'istanza cautelare presentata dalla ditta, in modo favorevole per l'Azienda Sanitaria con la sentenza n. 88/2016 del 02.02.2016;

ATTESO che

- la Ditta Bih s.r.l. presentava appello al Consiglio di Stato avverso la citata sentenza n. 88/2016 del TAR Sardegna, senza coltivare nel proseguo della vicenda processuale l'istanza cautelare tesa a sospendere l'efficacia del giudizio di primo grado;
- il Consiglio di Stato da ultimo con sentenza n. 4616 del 03.11.2016, allegata al presente atto sotto 1) come parte integrante e sostanziale, ha invece definito la controversia in favore della ditta Bih s.r.l., prevedendone la riammissione in gara ai fini della valutazione dell'offerta economica, quale unica forma di risarcimento in forma specifica del danno vantato dalla ricorrente, e compensando le spese di giudizio tra le parti in considerazione della novità e complessità delle questioni dedotte in giudizio;

CONSIDERATO inoltre che "medio tempore" tra la sentenza di primo grado favorevole all'Amministrazione e la sentenza definitiva CdS n. 4616/2016, nel pieno rispetto dei termini dilatori previsti nell'art. 11 commi 10 e 10-ter del D.Lgs. n. 163/2016 e considerata anche l'assenza di provvedimenti cautelari, è stato stipulato il contratto d'appalto con la Ditta Fresenius Medical Care Italia S.p.A. ed è stato conseguentemente inviato l'ordine esecutivo per la fornitura e messa in opera della centrale di osmosi, essendo ormai in fase di ultimazione i lavori di costruzione del nuovo edificio adibito a CAL Dialisi di Bosa, lavori che erano stati necessariamente coordinati a livello esecutivo alla presente fornitura per ragioni di carattere tecnico-impiantistico;

RILEVATO che il Consiglio di Stato nella suddetta sentenza n. 4616/2016 nulla dispone in merito ad una eventuale inefficacia del contratto d'appalto, il quale come sopra richiamato è stato sottoscritto nel rispetto dei termini di stand still previsti per legge e a fronte della decisione favorevole all'Amministrazione espressa dal Giudice di primo grado, né risulta dalla citata sentenza che la ricorrente abbia fatto istanza di subentro nel contratto e anche tale circostanza potrà essere valutata ai fini dell'efficacia del contratto ai sensi dell'art. 121 comma 2, dell'art. 122 e dell'art. 124 comma 2 del D.Lgs. n. 104/2010 (Codice del processo amministrativo);

CONSIDERATO

- come evidenziato dal Direttore dell'esecuzione nella relazione allegata sotto 2) al presente atto, che i lavori di installazione del suddetto impianto sono stati interamente completati nei modi e tempi previsti dal contratto e dal punto di vista tecnico non appare possibile alcuna sostituzione senza danni alla struttura del nuovo edificio essendo parte dell'impianto all'interno delle opere murarie e in esso inglobato;
- che l'intera struttura sanitaria e tutte le apparecchiature ed impianti in essa presenti, compresa la centrale di osmosi che ne costituisce un elemento essenziale, sono in fase di accreditamento sanitario ai fini della apertura e messa in attività della nuova struttura sanitaria Casa della Salute e CAL Dialisi di Bosa la quale, come evidenziato in premessa, rappresenta una infrastruttura sanitaria di rilevanza strategica regionale finanziata sia con fondi nazionali FSC 2007/2013 sia con fondi comunitari POR-FESR 2007/2013;
- il grave pregiudizio per la funzionalità dell'intera struttura derivante dal mancato collaudo dell'impianto di trattamento ad osmosi inversa e distribuzione dell'acqua, già installato dalla Ditta Fresenius Medical Care Italia a seguito della stipula del contratto e dell'ordine esecutivo di fornitura oltre che del pregiudizio economico derivante da un possibile contenzioso con la ditta in caso di ritardo nel collaudo e nel pagamento della fornitura eseguita;

CONSIDERATA inoltre la giurisprudenza amministrativa sul tema (ex multis sentenza TAR Sicilia n. 14320-2010) la quale ha chiarito che l'avvenuta esecuzione del contratto è ostativa ad una dichiarazione di inefficacia del contratto e che "l'eventuale stipula di un nuovo contratto per la resa delle medesime prestazioni apparirebbe illogica, diseconomica e tecnicamente non utile e si delinerebbe grandemente pregiudizievole per l'interesse generale, l'interesse pubblico in concreto perseguito e i principi di buon andamento, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa";

ATTESA pertanto la necessità e l'urgenza di procedere al collaudo dell'impianto di trattamento ad osmosi inversa e distribuzione acqua per il Cal Dialisi di Bosa, già installato dalla Ditta Fresenius Medical Care Italia per assicurare la piena funzionalità e l'accreditamento della nuova struttura sanitaria, come richiesto dal Direttore dell'Esecuzione nella relazione allegata;

RITENUTO di dover dare esecuzione a quanto disposto nella suddetta sentenza dando atto che al fine di procedere agli adempimenti relativi all'apertura e alla verifica dell'offerta economica telematica della ditta Bih s.r.l. nonché alle conseguenti determinazioni, si rende necessario la nomina di un nuovo RUP per il presente specifico appalto, individuato nella persona della Dr.ssa M.Gavina Daga, funzionario presso il Servizio Provveditorato, in sostituzione della Dr.ssa M.Gesuina Demurtas (attualmente in comando presso altra amministrazione) e la ricostituzione del Seggio di gara nelle persone di seguito indicate:

- Dr.ssa Rosalba Muscas Direttore Servizio Provveditorato Presidente;
- Dr.ssa M.Gavina Daga Collaboratore Amm.vo DS Testimone;

- Dr. Fabrizio Sinis Collaboratore Amm.vo Testimone;

RITENUTO anche di dover autorizzare, ai fini dell'accreditamento della nuova struttura sanitaria il collaudo della centrale ad osmosi inversa, installata sulla base del contratto stipulato che rimane efficace, sia per la parte già eseguita relativa alla fornitura e posa in opera chiavi in mano dell'impianto sia per la parte residua inscindibile relativa alla manutenzione full-risk (compresi pezzi di ricambio originali) post garanzia ordinaria, in considerazione degli aspetti propriamente processuali e giurisprudenziali più sopra richiamati nonché delle ragioni tecniche che integrano la fattispecie prevista dall'art. 121 comma 2 del D.Lgs. n. 104/2010 e dall'art. 57 comma 3 lett. b) del D.Lgs. n. 163/2016 (ripreso con il medesimo contenuto dall'art. 63 comma 3 lett. b) del D.Lgs. n. 50/2016), per le quali i residui obblighi contrattuali possono essere rispettati solo dal fornitore originario che ha stipulato il contratto d'appalto;

DATO ATTO che i costi derivanti dal presente provvedimento risultano conformi ai contenuti e agli obiettivi di contenimento della spesa sanitaria e di rientro dal disavanzo previsti nel Piano di riorganizzazione e di riqualificazione approvato con la D.G.R. n. 63/24 del 15 dicembre 2015;

VISTA la L.R. n. 10/06 s.m.i e la L.R. n. 17/16 del 11.08.2016;

Con i pareri espressi dal Direttore Amministrativo e dal Direttore Sanitario facenti le funzioni di cui all'art. 9 comma 7 della Legge Regionale 17 novembre 2014, n. 23;

DELIBERA

a) di prendere atto della sentenza del CdS n. 4616 del 03.11.2016 resa nell'ambito del contenzioso instaurato dalla Ditta Bih s.r.l., esclusa in esito alla verifica di conformità tecnica dell'offerta, e dei suoi contenuti, in particolare la riammissione dell'offerta alle fasi successive di gara quale risarcimento in forma specifica del danno vantato dalla ricorrente, con esclusione di ulteriori forme di risarcimento e compensazione delle spese dei due gradi di giudizio, giustificata dalla novità e complessità delle questioni dedotte;

b) di dare esecuzione a quanto disposto nella suddetta sentenza dando atto che al fine di procedere agli adempimenti relativi all'apertura e alla verifica dell'offerta economica telematica della ditta Bih s.r.l. nonché alle conseguenti determinazioni, si rende necessario la nomina di un nuovo RUP per questo specifico appalto, individuato nella persona della Dr.ssa M.Gavina Daga, funzionario presso il Servizio Provveditorato, in sostituzione della Dr.ssa M.Gesuina Demurtas (attualmente in comando presso altra amministrazione) e la ricostituzione del Seggio di gara nelle persone di seguito indicate:

- Dr.ssa Rosalba Muscas Direttore Servizio Provveditorato Presidente;
- Dr.ssa M. Gavina Daga Collaboratore Amm.vo DS Testimone;
- Dr. Fabrizio Sinis Collaboratore Amm.vo Testimone;

c) di dare atto che sussistono, nel caso in esame, rilevanti esigenze connesse all'interesse pubblico generale relative all'accreditamento sanitario ai fini della apertura e messa in attività della nuova struttura sanitaria Casa della Salute e CAL Dialisi di Bosa la quale, come evidenziato in premessa, rappresenta una infrastruttura sanitaria di rilevanza strategica regionale finanziata con fondi nazionali FSC 2007/2013 e fondi comunitari POR-FESR 2007/2013;

d) di prendere atto che il contratto già stipulato con la Ditta Fresenius Medical Care Italia rimane efficace in conformità alle previsioni degli artt. 121 comma 2, dell'art. 122 e dell'art. 124 comma 2 del D.Lgs. n. 104/2010, in quanto la sentenza CdS n. 4616/2016 non statuisce in merito alla sua eventuale inefficacia né controparte ha presentato domanda di subentro e, in ogni caso, il contratto è stato già eseguito per la parte relativa alla fornitura e posa in opera chiavi in mano dell'impianto e per la parte residua inscindibile relativa alla manutenzione full-risk (compresi pezzi di ricambio originali) post garanzia ordinaria, in considerazione degli aspetti propriamente processuali e giurisprudenziali più sopra richiamati nonché delle ragioni tecniche che integrano la fattispecie prevista dall'art. 121 comma 2 del D.Lgs. n. 104/2010 e dall'art. 57 comma 3 lett. b) del D.Lgs. n. 163/2016 (ripreso con il medesimo contenuto dall'art. 63 comma 3 lett. b) del D.Lgs. n. 50/2016), per le quali i residui obblighi contrattuali possono essere rispettati solo dal fornitore originario che ha stipulato il contratto d'appalto;

e) di autorizzare conseguentemente il collaudo dell'impianto di trattamento ad osmosi inversa e distribuzione acqua per il CAL Dialisi di Bosa, già installato dalla Ditta Fresenius Medical Care Italia a seguito della stipula del contratto e dell'ordine esecutivo di fornitura, ai fini dell'accreditamento della nuova struttura sanitaria;

f) di confermare, ai sensi dell'art. 300 comma 2 lett. b) del DPR 207/2010 quale Direttore dell'esecuzione del presente appalto:

- per la parte relativa alla fornitura e posa in opera dell'impianto il Direttore del Servizio Tecnico Nuove Opere e Ristrutturazioni, con il supporto del Direttore del Servizio di Nefrologia e Dialisi;