



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

**Delibera n. 506 del 30 maggio 2018**

**Fascicolo UVSF n. 4158/2017**

**Oggetto: Esito degli accertamenti ispettivi eseguiti, ai sensi del Protocollo d'intesa del 11.2.2015 A.N.A.C. - Ragioneria generale dello Stato, presso l'Azienda Socio Sanitaria Locale 8 di Cagliari relativamente all'attività negoziale di detta Azienda a partire dal 1° gennaio 2013 alla data di chiusura dell'ispezione 11 novembre 2016.**

### **Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione**

Visti il d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 ed il d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

Visto il decreto legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, secondo cui i compiti e le funzioni svolti dall'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture sono trasferiti all'Autorità Nazionale Anticorruzione.

Vista la relazione dell'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture

### **Considerato in fatto**

In attuazione del protocollo di intesa ANAC - RgS, è stato condotto da ispettori della Ragioneria generale un accertamento ispettivo per la verifica delle attività negoziali effettuate a partire dal 1° gennaio 2013 dall'Azienda Socio Sanitaria Locale 8 di Cagliari, i cui relativi esiti sono stati rappresentati in una relazione inviata all'Autorità a firma degli stessi ispettori incaricati.

A seguito di tale relazione, con nota ANAC in data 28.8.2017, il Servizio Ispettivo dell'Autorità, in dipendenza della decisione del Consiglio dell'ANAC adottata nell'Adunanza del

27.7.2017, ha trasmesso all'Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture (UVSF) la documentazione concernente le procedure relative all'acquisizione di lavori, beni e servizi sottoposte a indagine, al fine di consentire un'istruttoria procedimentale in ordine agli aspetti evidenziati dalle suddette attività ispettive presso l'ASSL n.8 di Cagliari.

L'ufficio UVSF, al termine dell'istruttoria, ha comunicato le proprie risultanze all'Azienda Socio Sanitaria Locale 8 di Cagliari con nota prot. n. 16243 del 21.2.2018.

La Stazione appaltante, conseguentemente, ha trasmesso la nota di controdeduzioni acquisita al prot. ANAC n. 26609 del 23.3.2018, dove, per ognuno dei contratti oggetto di esame, vengono forniti chiarimenti ed allegata relativa documentazione.

## **Considerato in diritto**

### **LAVORI**

- **5285920F29 “Appalto integrato per l'esecuzione dei lavori di riqualificazione energetica del P.O. Binaghi di Cagliari”**, valore €1.737.000,00, affidato con procedura aperta.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

E' stata evidenziata la mancanza degli elementi (i.e. stato di avanzamento, strumenti presenti in cantiere, ecc.) previsti dall'art. 158, c. 4 del d.P.R. 207/2010 nel verbale di sospensione dei lavori.

#### **Controdeduzioni ASSL**

Il verbale di sospensione dei lavori reca la data del 3 luglio 2015 ed indica quale presupposto la redazione di una perizia suppletiva e di variante. Lo stato di avanzamento dei lavori e le opere la cui esecuzione rimane interrotta risulta tuttavia dagli atti contabili aggiornati alla data di sospensione lavori in particolare nel SAL n. 4 emesso dal Direttore Lavori in data 13.07.2015, che attesta e certifica la spesa al 3.07.2015 (data di sospensione dei lavori), e consegnato per l'approvazione all'Amministrazione pochi giorni dopo l'emissione del verbale di sospensione. Dal citato documento si evince che le lavorazioni contrattualizzate sono state eseguite dall'Appaltatore al 91%, in particolare risultano completate tutte le lavorazioni di climatizzazione ed impiantistiche e la quasi totalità delle lavorazioni edili; le opere la cui realizzazione rimaneva sospesa ed interrotta erano di tipo edile ad afferenti all'involucro esterno dell'edificio e la cui conclusione era strettamente connessa alla approvazione della perizia suppletiva e di variante.

#### **Valutazioni**

Nonostante le giustificazioni della S.A., riguardanti la presenza di indicatori delle lavorazioni eseguite negli atti contabili relativi al SAL n. 4, il verbale di sospensione dei lavori risulta privo degli elementi previsti dall'art. 158, c. 4 del d.P.R. 207/2010. Inoltre, tale sospensione non appare riconducibile ad alcuna delle circostanze prescritte dall'art. 159, c.1. del d.P.R. 207/2010 e dall'art. 132, c.1 d.lgs.163/2006 o dall'art. 107 d.lgs.

50/2016 “*ratione temporis*”.

➤ **588644F3E “Lavori di ristrutturazione dell'ex O.P. di Cagliari, 3° lotto, 1° stralcio”**, valore €.2.465.504,72, affidati mediante procedura aperta.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

E' stato constatato il protrarsi ingiustificato dei tempi della procedura di gara e, in particolare, è stata riscontrata la mancata sottoscrizione del contratto al momento dell'ispezione (settembre-ottobre 2016) a più di un anno dalla sua aggiudicazione definitiva (5.8.2015). La motivazione addotta dalla S.A. dell'impossibilità di rendere disponibili i locali oggetto dell'intervento alla data dell'aggiudicazione, non risulta avvalorata da elementi imprevedibili ed indipendenti dalla volontà della stessa S.A. che possano giustificare tale ritardo.

#### **Controdeduzioni ASSL**

La Stazione Appaltante sta procedendo ad adottare tutte le opportune misure per rimuovere le circostanze già segnalate alla data dell'ispezione

#### **Valutazioni**

La S.A. conferma i rilievi indicati dagli ispettori nella loro relazione.

➤ **6537037595 “Appalto integrato per l'esecuzione dei lavori di riqualificazione energetica del P.O. Binaghi di Cagliari”**, valore €.188.195,87, affidato con procedura negoziata senza bando ex art. 57, comma 5 lett. a), del d.lgs. 163/2006 e s.m.i.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

L'Azienda ha giustificato tale appalto con “*un rinnovato atteggiamento aziendale di ottimizzazione energetica*” che non può essere catalogato quale circostanza “imprevista” ex art. 57, comma 5 lett. a), e che lascia trasparire l'ipotesi di lacune organizzative e/o programmatiche negli affidamenti;

#### **Controdeduzioni ASSL**

La “circostanza imprevista” quale presupposto legittimante l'affidamento dei lavori aggiuntivi ai sensi dell'art. 57, comma 5 lett. a) del D.lgs. 163/2006, è stata dettagliata nella relazione tecnica allegata al provvedimento ed è ascrivibile alla natura stessa dell'appalto de quo. Infatti, i lavori sono stati affidati a seguito dell'esperienza di un appalto integrato sulla base di un progetto preliminare redatto dai tecnici della SA. Tale progetto, prevedeva diverse tipologie di efficientamento energetico sia sulle strutture murarie che sulla parte impiantistica circoscrivendo la zona di intervento di efficientamento tecnologico/impiantistico solo ad alcune parti dell'edificio. In sede di gara gli offerenti quindi dovevano sviluppare la loro proposta progettuale (progetto definitivo) sulle aree individuate negli elaborati del progetto preliminare. In sede di valutazione tecnica, la Commissione di gara ha ritenuto che il progetto definitivo presentato dall'affidatario fosse quello che maggiormente rispondeva e soddisfaceva le esigenze di efficientamento energetico poste a base di gara con il preliminare. Sulla base di tale offerta, la SA appaltante ha approvato con delibera il progetto definitivo. Trattandosi di offerta la SA di conseguenza non è potuta entrare in merito alle scelte progettuali proposte dall'Operatore

Economico e valutate dalla Commissione di gara, essendo preclusa qualsiasi discrezionalità in quanto eventuali richieste di modifiche da apportare eventualmente in sede di redazione del definitivo-esecutivo avrebbero potuto alterare l'offerta presentata e di conseguenza la par condicio tra concorrenti.

Pertanto, premesse tali circostanze, durante l'esecuzione dei lavori sono emerse delle criticità non prevedibili ab origine in quanto come illustrato nella relazione tecnica dei lavori suppletivi è stato rilevato che l'esclusione di alcune aree/zone dell'Ospedale dagli interventi di riqualificazione di efficientamento impiantistico avrebbero compromesso e/o limitato il miglioramento dell'efficienza energetica dell'intero complesso. A tal fine, quindi, trattasi di circostanze imprevedibili in quanto esterne alla sfera d'azione della SA.

### **Valutazioni**

Essendo stata nominata la Commissione di gara direttamente dalla S.A., ai sensi dell'art. 84 del d.lgs. 163/2006, non può essere accolta la giustificazione esposta dall'Azienda di "*circostanze imprevedibili in quanto esterne alla sfera d'azione della S.A.*" in quanto la Commissione di gara già nell'analisi del progetto definitivo presentato dall'affidatario avrebbe dovuto accorgersi che l'offerta presentata risultava, seppure parzialmente, incompleta o, comunque, che gli interventi previsti avrebbero potuto compromettere/limitare il miglioramento dell'efficienza energetica dell'intero complesso.

➤ **6424377B9A "lavori di manutenzione straordinaria delle terrazze della palazzina di ingresso del P.O. SS. Trinità di Cagliari"**, valore €.190.000,00, affidati tramite cottimo fiduciario ex art.125, c. 8, d.lgs. 163/2006 e s.m.i.,

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

E' stata rilevata la mancanza del DURC aggiornato alla data della stipula del contratto (era presente agli atti solamente un DURC scaduto due mesi prima della stessa stipula).

### **Controdeduzioni ASSL**

Il contratto è stato sottoscritto digitalmente in data 15 Settembre 2016. Il DURC acquisito dalla SA per la stipula del contratto e già consegnato in sede ispettiva, Numero Protocollo INAIL\_4245145 riporta quale data richiesta quella del 14/07/2016 e quale data di Scadenza validità quella del 11/11/2016, quindi attesta la regolarità contributiva dell'Impresa al momento della sottoscrizione del contratto.

### **Valutazioni**

Al riguardo, si rileva che le controdeduzioni della stazione appaltante appaiono idonee a superare i rilievi formulati in sede di risultanze istruttorie, posto che la validità del DURC, presentato in sede di controdeduzioni, risulta estesa in relazione alla data della stipula contrattuale.

## **SERVIZI**

➤ **6342342A2E "Servizio di ristorazione"**, valore €. 6.225.813,18, affidato tramite procedura ristretta ex art. 55 con OEPV.

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Per tale appalto è stata rilevata la presenza di varie segnalazioni che evidenziavano gravi carenze nello svolgimento del servizio. In merito a ciò, si è riscontrata la mancata applicazione da parte della S.A. delle penali verosimilmente previste dal Capitolato d'appalto nei confronti dell'affidatario.

#### **Controdeduzioni ASSL**

Circa i motivi della mancata applicazione delle penali, si precisa quanto segue: le segnalazioni provenivano da due Reparti (Pneumologia e Ostetricia e Ginecologia) del medesimo Presidio ospedaliero (P.O. SS. Trinità), in un periodo di tempo limitato e circoscritto (25, 26, 27, 29 aprile e 3 maggio 2016). Fermo restando che i pasti non conformi non sono mai stati pagati, le controdeduzioni dell'appaltatore hanno chiarito le situazioni segnalate e, in ogni caso, gli eventi rappresentano un caso isolato che non si è più ripetuto.

#### **Valutazioni**

Pur tenendo conto di quanto dichiarato dalla S.A., in merito alla mancata corresponsione all'appaltatore dei costi dei pasti non risultati qualitativamente/quantitativamente non conformi al Capitolato d'appalto, la stessa Azienda non ha chiarito per quali motivi tali inadempimenti contrattuali non fossero passibili anche dell'applicazione delle previste penali considerato il grave documento procurato ai soggetti fruitori del servizio.

➤ **5881312432 “Servizio di manutenzione, assistenza e sviluppo dell'applicativo software SILUS già in uso nei laboratori di analisi”**, valore €.194.857,25, affidato tramite procedura negoziata (causa privata industriale) senza bando ex art. 57, c. 2, lett.b), d.lgs. 163/2006.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Gli ispettori hanno riscontrato che la relativa delibera a contrarre risulta emessa in data successiva (28.7.2014) alla decorrenza del contratto (inizio anno 2014).

#### **Controdeduzioni ASSL**

Con riferimento alle criticità rilevate dagli ispettori si osserva quanto segue. L'affidamento di cui al CIG sopra indicato consiste nel servizio di assistenza, manutenzione e sviluppo necessario per il corretto funzionamento dell'applicativo informatico SILUS in dotazione ai laboratori analisi dell'Azienda. In sede di affidamento del servizio per l'anno 2014, le trattative intercorse con il fornitore esclusivo di tale software e dei relativi servizi di assistenza hanno richiesto tempi non brevi, principalmente in relazione alle unità operative da includere nei servizi ed alla necessità di quantificare correttamente la quota a consumo delle prestazioni contrattuali. Ciò ha reso necessario ed indispensabile provvedere, nelle more di tale negoziazione, una consegna in via d'urgenza dei servizi in argomento, al fine di garantire la continuità operativa dei laboratori analisi.

#### **Valutazioni**

Trattandosi di una situazione tipica di cd. “lock in” di appalto informatico, stante l'esclusività del software fornito per il sistema SILUS, si evidenzia alla S.A. che l'Autorità nelle sue linee guida n. 8 del 13 settembre 2017 ha ricordato come sia necessaria, al fine di evitare i fenomeni di “lock in” negli appalti, una attenta programmazione dei propri

fabbisogni. Inoltre, si deve tenere conto delle esigenze di interoperabilità, di uso dei dati generati o salvati dal nuovo acquisto, di accesso da parte di imprese e cittadini, di modifica del fornitore, nonché dei vincoli generati da accordi successivi e delle necessità di superare detto fenomeno di “*lock in*”. Infine, il decreto legislativo 7 marzo 2005 n. 82 e s.m.i., (codice dell’amministrazione digitale), al fine di evitare i suddetti fenomeni di “*lock in*” negli appalti informatici, prevede che le pubbliche amministrazioni siano tenute ad utilizzare, nei rapporti interni, in quelli con altre amministrazioni e con i privati, le tecnologie dell’informazione e della comunicazione, garantendo l’interoperabilità dei sistemi e l’integrazione dei processi di servizio fra le diverse amministrazioni nel rispetto delle regole tecniche (art. 12, comma 2), necessarie per assicurare la sicurezza e l’interoperabilità dei sistemi informatici e dei flussi informativi per la circolazione e lo scambio dei dati e per l’accesso ai servizi erogati in rete dalle amministrazioni medesime (art. 14, comma, 1). Tali disposizioni perseguono la finalità di assicurare l’apertura dei sistemi informativi e la circolazione dei dati fra gli stessi sistemi, da realizzare tramite l’emanazione di regole tecniche e di standard e, quindi, in evidente contrapposizione a situazioni che possano favorire fenomeni di “*lock-in*”. La promozione dell’uso degli standard nelle procedure ad evidenza pubblica nel settore ICT rappresenta una delle principali azioni attraverso le quali prevenire fenomeni di “*lock-in*” od uscirne in caso di forniture e servizi informatici. In tale contesto, è opportuno che la valutazione dei suddetti standard e delle specifiche tecniche sia effettuata utilizzando apposite metodologie in grado di assicurare l’agevole condivisione degli stessi.

➤ **515476784A “Servizi di abitare assistito”,** valore €.171.174,58, affidato tramite procedura negoziata senza bando,

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Gli ispettori hanno, anche in questo caso, riscontrato che il relativo provvedimento di proroga è successivo (17.6.2013) all’inizio dell’espletamento in proroga del servizio (10.5.2013).

#### **Controdeduzioni ASSL**

Circa i motivi per cui il provvedimento di proroga è successivo (17/6/2013) all’inizio dell’espletamento in proroga del servizio (10/5/2013), si precisa che era necessario garantire la continuità assistenziale pur nelle more del perfezionamento del provvedimento di proroga. In ogni caso, il provvedimento convalida espressamente l’avvenuta prosecuzione con effetto dal 10/05/2013.

#### **Valutazioni**

In merito, deve rilevarsi come il reiterato ricorso da parte dell’Azienda a rinnovi, procedure negoziate e proroghe cd. “tecniche”, accertati nella relazione degli ispettori, lasci trasparire la costante mancanza di una corretta programmazione degli affidamenti di servizi e forniture, sia per responsabilità della stessa ASSL che per i ritardi causati dalla stessa Regione Sardegna quale coordinatrice del settore sanitario, così come previsto anche dall’art. 271, c. 1, del Regolamento n. 207/2010, per cui il ricorso a tale tipo di strumento

non risulta dovuto a fattori non prevedibili antecedentemente ma, per lo più, a carenze programmatiche ed organizzative degli affidamenti. A tale proposito si ritiene utile porre in evidenza come la proroga contrattuale, per l'ordinamento, già prima dell'introduzione del nuovo Codice dei Contratti (d.lgs. 50/2016), sia consentita sulla base del requisito dell'eccezionalità, potendosi ricorrere a una proroga del rapporto in essere *“nei soli limitati ed eccezionali casi in cui (per ragioni obiettivamente non dipendenti dall'Amministrazione) vi sia l'effettiva necessità di assicurare precariamente il servizio nelle more del reperimento di un nuovo contraente”* (cfr. C.d.S. Sez. V 11/5/2009, n. 2882). L'Autorità si è espressa nel senso che la proroga costituisce un rimedio eccezionale teso ad assicurare la prosecuzione del servizio senza soluzione di continuità, nelle more della stipula del nuovo contratto (cfr. Deliberazione n. 36 del 10/9/2008, Deliberazione n. 86/2011), con gara che, peraltro, dovrebbe essere già avviata al momento dell'adozione della proroga (Parere Anac AG n° 33/2013). Il legislatore in tema di proroga ha, inoltre, disposto chiaramente, con l'art. 23 della L. 62/2005, che *“2. I contratti per acquisti e forniture di beni e servizi, già scaduti o che vengano a scadere nei sei mesi successivi alla data di entrata in vigore della presente legge, possono essere prorogati per il tempo necessario alla stipula dei nuovi contratti a seguito di espletamento di gare ad evidenza pubblica a condizione che la proroga non superi comunque i sei mesi...”*.

➤ **5189756222 “Prosecuzione del servizio di assistenza domiciliare integrata”**, valore €2.696.548,50, affidato nelle more di indizione di nuova gara per mesi 4 tramite procedura negoziata senza bando.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Gli ispettori hanno, come nei due precedenti CIG, rilevato l'anomalia temporale tra la data di prosecuzione del servizio (1.3.2013) e la delibera di prosecuzione (21.6.2013). Una nuova “Prosecuzione del servizio di assistenza domiciliare integrata” con CIG 5805277A1F della durata di mesi 5, per un importo di €4.900.000,00 è stata affidata sempre con procedura negoziata senza bando e nuovamente la delibera (19.5.2014) risulta successiva alla decorrenza della proroga del servizio (1.1.2014). Analoga ulteriore proroga è intervenuta con CIG 595844BA7. Inoltre, la nuova gara è stata aggiudicata tre anni dopo, ma non sono stati rintracciati documenti relativi al periodo che partiva dalla fine della proroga del CIG 5189756222. Da interrogazioni delle banche dati dell'Autorità è emerso che per il periodo 2011-2016 gli affidamenti allo stesso RTI CTR-DOMI SANITAD – COOS – La FENICE da parte della S.A. assommano a €35.000.000,00, tutti assegnati con procedura negoziata senza bando, e dall'analisi dell'oggetto risultano tutte prosecuzioni con importi medi di € 5.000.000,00 ciascuno. A tale proposito si richiede alla S.A. di chiarire (in considerazione anche dell'elevato valore degli importi, superiori alla soglia comunitaria per i servizi) i motivi che l'hanno portata ad affidare nel tempo tale servizio con procedure negoziate senza bando, in deroga dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza e proporzionalità prescritti dall'art. 27 del d.lgs.163/2006 anche per i servizi previsti all'All. II B per la CPV 85141210-4 “Servizi di cure mediche a domicilio”.

## **Controdeduzioni ASSL**

Con Deliberazione n. 706 del 06.10.2006 e successiva n. 617 del 06.06.2007 è stato affidato il Servizio di cui trattasi alla RTI CTR- DOMI SANITAD-COOS- LA FENICE per un periodo di tre anni, con scadenza 31.01.2010 (rep. contratto n. 119/2007). L'art. 4, comma 2 del contratto prevedeva, in conformità al Bando di gara, l'opzione di rinnovo per un ulteriore periodo di tre anni. Con successive Deliberazioni nn. 928/2010, 1346/2011, 859/2012 e, da ultimo, con Deliberazione n. 161/2014, la Stazione Appaltante ha esercitato, in più fasi, tale opzione di rinnovo triennale fino al 15.08.2013. In tale periodo, l'ASL Cagliari, dovendo procedere ad affidare il servizio con nuova procedura di gara ad un soggetto in possesso di adeguate qualificazioni, poneva all'attenzione dell'Assessorato Regionale Sanità e Assistenza Sociale (vd note, ai Vs atti, prot. n. 0030346 del 21/03/2012 e n. prot. 22289 del 21.02.2013), alcuni quesiti in ordine alle possibili modalità di affidamento del servizio in parola, posto che l'ultimo affidamento del medesimo da parte di quest'ASL era avvenuto tramite gara ad asta pubblica, precedentemente all'entrata in vigore della L. R. 10/2006, e che quest'ultima, all'art. 7, nel disciplinare la materia dei convenzionamenti delle strutture sanitarie, prevede una serie di adempimenti a carico della Regione stessa. A tali note, alla data di scadenza del contratto, l'Assessorato non dava riscontro (vd Delibera n. 1151/2013 già ai Vs atti). Nel frattempo, la Regione Sardegna, con diverse Deliberazioni di Giunta Regionale, fra le quali la n. 17/13 del 24.04.2012, e 24/43 del 27.06.2013, disponeva che le gare in forma d'unione d'acquisto fossero adottate come forma ordinaria di acquisizione di beni e servizi per le Amministrazioni Sanitarie; con nota prot. n. 0032047 del 19.12.2013, l'Assessorato Regionale dell'Igiene, Sanità, e dell'Assistenza Sociale avviava la rilevazione delle gare in essere, e in programmazione presso le Aziende Sanitarie della Regione, da svolgere nella forma delle unioni d'acquisto, fra le quali anche il servizio di A. D. I. (vd Delibera n. 638/2014 già ai Vs atti). L'ASL Cagliari, sempre in tale periodo, predispondeva comunque i necessari atti per l'espletamento della nuova gara per l'aggiudicazione del servizio in oggetto, da sottoporre, prima della loro formale approvazione, e dell'indizione, all'esame dell'Assessorato Regionale competente, ai sensi della Deliberazione G. R. n. 24/43 del 27.06.2013. La nuova procedura di gara veniva indetta con Delibera n. 1384 del 01.08.2013. Tale nuova procedura di gara veniva poi revocata in autotutela, per le motivazioni di cui alla Delibera n. 1902 del 2013 (già ai Vs atti). Nelle more, al fine di non interrompere la fornitura in argomento, con grave pregiudizio per l'attività assistenziale a carico dell'Amministrazione, con Deliberazione n. 638/2014, di cui sopra, veniva disposta la prosecuzione del servizio fino al 31.05.2014. Nel periodo successivo, vi è stato un cambio di RUP, che, nelle more della predisposizione della nuova procedura, ha provveduto a garantire un servizio assistenziale così essenziale con vari provvedimenti Delibera n. 985 del 16/07/2014 (CIG 5958449BA7) e Delibera 425 del 10/04/15. La S.A. ha dichiarato in merito: *“Si precisa che con Deliberazione n. 913 del 16.07.2015 l'Azienda ha provveduto ad indire la nuova procedura di gara, con procedura aperta. Nelle more, il servizio è stato garantito con vari provvedimenti (Delibera n. 1180 del 30.09.15 e successivi).*

*Il nuovo appalto è stato affidato con Deliberazione n. 613 del 22.06.2016 alla RTI MEDICASA ITALIA/NUOVA SAIR. Si allegano gli atti da ultimo indicati”.*

### **Valutazioni**

Pur comprendendo che la suddetta attività assistenziale domiciliare integrata non potesse subire interruzioni che avrebbero compromesso l'integrità fisico/psichica dei soggetti fruitori, si deve rilevare che, come più volte evidenziato dal giudice amministrativo, “la procedura negoziata di cui all’art. 57 d.lgs. 163/2006 esigeva comunque, ove possibile, un’indagine di mercato ed un minimo di confronto competitivo tra soggetti diversi (comma 6)”. Inoltre, nell’attesa di poter espletare una effettiva procedura di gara aperta ad altri offerenti, i provvedimenti adottati di affidamento ex art. 57 d.lgs. 163/2006 appaiono risultare in contrasto con tale norma non essendo state esternate le motivazioni dell'impossibilità di individuare gli operatori economici da consultare sulla base di informazioni riguardanti le caratteristiche di qualificazione economico finanziaria e tecnico organizzativa desunte dal mercato, nel rispetto dei principi di trasparenza, concorrenza, rotazione, al fine di selezionare almeno tre operatori economici, nonché di scegliere, tra questi, l'operatore economico che può offrire le condizioni più vantaggiose, secondo il criterio del prezzo più basso o dell'offerta economicamente più vantaggiosa, previa verifica del possesso dei requisiti di qualificazione previsti per l'affidamento di contratti di uguale importo mediante procedura aperta, ristretta, o negoziata previo bando (art. 57 comma 6)» (*ex multis* TAR Campania Napoli sez. IV 9 aprile 2015 n. 2041). Inoltre, rilevano gli elevati importi (c.a. €35.000.000,00) erogati dall’Azienda ad un unico soggetto affidatario (RTI CTR-DOMI SANITAD – COOS – La FENICE), che è risultato aver usufruito di varie proroghe contrattuali, ciascuna del valore di €5.000.000,00, che non possono ritenersi giustificabili solo in base al principio della “necessità di non interrompere l'erogazione dell'assistenza”, come sostenuto dalla stessa S.A., e a causa di impedimenti attribuiti a soggetti terzi come l'Assessorato Regionale dell'Igiene, Sanità, e dell'Assistenza Sociale della Regione Sardegna. Al riguardo, si richiama quanto esplicitato dalla Direttiva 2014/24/UE in materia, per cui la possibilità di ricorrere a procedure negoziate senza previa pubblicazione di un bando deve essere ricondotta solo a casi eccezionali, quando vi è un unico fornitore, se la situazione di esclusività non è stata creata dalla stessa amministrazione aggiudicatrice in vista della futura gara di appalto.

- **5773505F08 “Servizio di somministrazione lavoro temporaneo varie categorie professionali”**, valore €. 3.346.032,00, affidato tramite procedura ristretta semplificata con il prezzo più basso,

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

E' stato rilevato non solo che la stipula a contrarre risulta emessa in data successiva (10.9.2015) alla decorrenza del servizio (1.10.2014), ma che è quasi coincidente con la data conclusiva dello stesso (1.10.2015).

### **Controdeduzioni ASSL**

Si precisa che con nota prot. 0113040 del 29.09.14, che si allega, il DEC è stato autorizzato

a dare avvio all'esecuzione anticipata a partire dal 01.10.14., nelle more della stipula in forma pubblico-amministrativa; il contratto risulta poi inviato all'Ufficiale Rogante in data 19.12.2014. Nel contratto, rep. n. 349/2015 ai Vs atti, si dà atto della data effettiva di avvio del servizio.

### **Valutazioni**

Si prende atto delle giustificazioni fornite dalla S.A., pur riconfermando che la stipula contrattuale risulti oltremodo ritardata in confronto alla data di inizio dell'erogazione effettiva anticipata del servizio.

- **58388322497 “Servizio di manutenzione delle apparecchiature per la digitalizzazione, gestione, stampa e archiviazione di immagini radiografiche”,** valore €. 530.000,00, affidato, tramite procedura negoziata senza bando ex art. 57 d.lgs. 163/2006, allo stesso O.e. che svolgeva il servizio dal 2011.

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Gli ispettori evidenziano che la stipula a contrarre risulta successiva (17.12.2014) alla decorrenza del servizio (1.10.2014) per “motivi di urgenza”, ma che appaiono presumibilmente imputabili alla stessa S.A., in quanto anche la delibera di proroga (14.4.2014) è successiva alla decorrenza del servizio (1.3.2014) .

### **Controdeduzioni ASSL**

Con riferimento alle criticità rilevate dagli Ispettori in relazione alla commessa sopra indicata si osserva quanto segue. Le ragioni che hanno a suo tempo determinato l'affidamento di tale nuovo contratto, ai sensi dell'art. 57 del previgente codice degli appalti, sono indicate e descritte nella deliberazione di aggiudicazione n. 1291 del 22/09/2014, resa disponibile in sede di accertamenti ispettivi, e consistono, in via riassuntiva, nella sussistenza di diritti esclusivi di commercializzazione e distribuzione in relazione ai prodotti oggetto dei servizi contrattuali. Si fa presente, inoltre, che la ex ASL Cagliari ha dato visibilità e trasparenza a tali circostanze, pubblicando sulla GUUE l'avviso per la trasparenza ex ante GU/S S216 08/11/2014 382884-2014-IT. Gli ispettori rilevano, inoltre, che la stipula a contrarre sia successiva all'avvio dei servizi. Gli ispettori si riferiscono alla stipulazione del contratto avvenuta con atto pubblico amministrativo REP. 332/14 in data 17/12/2014. Al riguardo si osserva come successivamente all'aggiudicazione (22/09/2014) e nelle more degli adempimenti per la stipulazione del contratto, si sia reso necessario procedere ad un avvio di esecuzione anticipata dei servizi, con decorrenza dal 1/10/2014, al fine di garantire la continuità operativa dei servizi di radiologia dell'Azienda. Quanto alla proroga in data 14/4/2014 indicata dagli ispettori, si tratta probabilmente di un refuso, in quanto in tale periodo non risulta adottato siffatto provvedimento.

### **Valutazioni**

Relativamente ai diritti esclusivi di commercializzazione e distribuzione del prodotto ci si riporta a quanto espresso nelle “valutazioni” al CIG 5881312432, raccomandando alla S.A. di proseguire nella verifica, in tali casi di “esclusiva” da parte di un fornitore, della possibilità e praticabilità di uscire da tali situazioni di “lock in”, anche tenendo conto dei

possibili risparmi nel lungo periodo che si potrebbero ottenere da una maggiore concorrenza e dal poter accedere a soluzioni più efficienti (cfr. Linee Guida n. 8 dell'Autorità). Infine, si prende atto che la S.A. dichiara di non avere prorogato tale contratto.

- **584271374A “Prosecuzione per un anno del servizio di sterilizzazione strumentario chirurgico e dispositivi medici impiantabili”**, aggiudicato per € 456.676,20, affidato tramite procedura negoziata senza bando, rientrante nei servizi previsti all'All. II B per la CPV 8514000-2.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Emerge che si tratta di una proroga di un precedente contratto annuale, che è stata oggetto a sua volta di ulteriori proroghe fino al 2016 e che la delibera di proroga (14.4.2014) è, come riscontrato in alcuni dei precedenti CIG, successiva alla decorrenza del servizio (1.3.2014).

#### **Controdeduzioni ASSL**

Il contratto principale, affidato a seguito di procedura ristretta, rientrante nei servizi di cui all'all. II B, con Deliberazione n. 1261 de 28.09.2011, scadeva, originariamente, in data 12.06.2013, per un importo pari ad € 456.676,20, e non di € 4.130.425,95 come riportato nella relazione degli ispettori. Con successiva Deliberazione n. 1451 del 18.10.2012, ai Vs Atti, a causa di sopravvenute esigenze segnalate dalla Direzione Sanitaria del P.O. interessato (vd nota 66137 del 05.07.12 ai Vs atti a seguito dell'ispezione), si è reso necessario modificare il contratto originario e, nel contempo, si è provveduto a rideterminare la data di effettiva decorrenza del contratto, con decorrenza 01.03.13 e fino al 28.02.14 (rep. contratto 266/13, ai Vs atti sempre a seguito dell'ispezione). Con Determinazione n. 491 del 14.04.2014 (già ai Vs atti), pertanto, si è disposta non già la prosecuzione del precedente contratto, ma, bensì, si è esercitata l'opzione di rinnovo di un anno, prevista all'art. 4 del contratto, fino al 28.02.2015. Con Deliberazione n. 1041/2015 il servizio veniva prorogato su richiesta del Direttore del P. O. Marino, prot. 37926 in data 03.04.2015, e quella del Direttore dell'Esecuzione del Contratto, datata 03.04.2015, prot. 37923, che si allegano, che preannunciano l'invio del capitolato tecnico della prossima gara, già richiesto dal Servizio Acquisti con nota prot. n. 11599 del 31.03.15, anch'essa allegata alla presente. Dalla successiva Deliberazione n.284/2016, con cui il servizio viene prorogato fino al 31.08.2016, si evince l'intenzione, da parte dell'allora Direzione Aziendale della ASL Cagliari, di esternalizzare il servizio non più solo per il P.O. Marino ma per tutta l'Azienda. Pertanto, la Direzione disponeva di procedere ad una rilevazione dei fabbisogni in termini sia numerici che economici, al fine di predisporre un progetto di gara su base aziendale, sempreché compatibile con la complessiva riorganizzazione del sistema sanitario regionale in atto. Le delibere di cui sopra sono state consegnate agli ispettori RgS. Dal 01.01.2017, la ASL Cagliari è stata incorporata nella neo costituita ATS Sardegna, che ha inglobato in una unica Azienda Sanitaria le precedenti 8 ASL. Ciò ha comportato un rallentamento fisiologico dovuto alla notevole complessità della riorganizzazione del sistema degli approvvigionamenti, non

più basato su un sistema di rilevazione del fabbisogno su base locale, ma su base regionale. Per quanto attiene il servizio in parola, la nuova procedura di gara è stata indetta dalla ASSL Oristano, sia per la ASSL Oristano che per la ASSL Cagliari, con Delibera n. 52 del 16.01.2018.

### **Valutazioni**

I descritti cambiamenti organizzativi hanno sicuramente comportato dei rallentamenti nell'attività contrattuale dell'Azienda, rimane tuttavia il fatto che si sono succeduti nel tempo rinnovi e proroghe dello stesso contratto allo stesso soggetto affidatario (vedi valutazioni CIG515476784A "Servizi di abitare assistito"), a discapito dei principi di libera concorrenza che devono sempre connotare le procedure di affidamento a rilevanza pubblica.

- **6098714201 "Servizio abitare assistito con affido dei pazienti nelle strutture residenziali di Capoterra"**, valore €. 128.169,71, affidato tramite procedura negoziata, rientrante nei servizi compresi nella cat. 25 dell'All. II B per la CPV 85121270-6 "Servizi psichiatrici o psicologici".

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Emerge di nuovo il ricorso a reiterate ulteriori proroghe.

#### **Controdeduzioni ASSL**

Circa i motivi del ricorso a ulteriori proroghe, si precisa : Nel provvedimento (deliberazione n. 898 del 30/6/2014) è esposta la motivazione della proroga, tenuto conto che era necessario garantire la continuità assistenziale nelle more dell'espletamento della nuova gara d'appalto finalizzata al soddisfacimento del fabbisogno di interventi riabilitativi in specifiche strutture residenziali psichiatriche, di cui alla deliberazione di indizione n. 1900 del 28/10/2013.

### **Valutazioni**

Ci si riporta a quanto già evidenziato nelle valutazioni al CIG 5189756222 "Prosecuzione del servizio di assistenza domiciliare integrata".

- **6335814F19 "Servizio di gestione e manutenzione con modalità Global Service e Full Risk delle apparecchiature elettromedicali"**, valore €.123.025,95, affidato tramite procedura negoziata senza bando ex art. 57, comma 5 lett. b) d.lgs. 163/2006, la S.A., in attesa del perfezionamento dell'affidamento di servizi analoghi.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

L'Azienda ha disposto due proroghe di cui non sono stati, tuttavia, forniti dettagli.

#### **Controdeduzioni ASSL**

Trattasi di contratto relativo all'affidamento di servizi analoghi all'originario contraente già aggiudicatario di un primo contratto assegnato a seguito di gara comunitaria a procedura aperta, secondo lo schema del previgente art. 57 comma 5 lett. b) del D.Lgs. 163/2006. Si precisa, altresì, che l'eventualità dell'affidamento di tali servizi successivi, con indicazione della relativa durata e dell'importo stimato, era espressamente prevista nel bando di gara, che prevedeva la durata di anni 3 per il contratto iniziale ed un affidamento

sino ad anni 2 per gli eventuali servizi successivi. A tal riguardo si precisa, in primo luogo, che il valore del contratto in argomento risultava pari a complessivi euro 4.123.025,95, Iva e oneri relativi alla sicurezza per rischi da interferenze esclusi (il diverso valore indicato nella comunicazione delle risultanze istruttorie, euro 128.169,71, è probabilmente un refuso). Quanto ai rilievi formulati dagli ispettori, i quali osservano come nel corso del perfezionamento dell'affidamento dei servizi analoghi (successivi al contratto iniziale) sono state disposte due proroghe, si fa presente che tali proroghe si sono rese necessarie, come evidenziato negli atti resi disponibili in corso di ispezione, al fine di garantire la continuità di tali indispensabili servizi per il tempo necessario alla conclusione della negoziazione sull'affidamento dei servizi successivi. Tale procedura ha comportato, difatti, valutazioni, analisi e trattative particolarmente laboriose e complesse, che non hanno consentito di procedere all'affidamento dei servizi in tempi brevi.

### **Valutazioni**

In merito, anche per questo appalto ci si riporta a quanto già evidenziato nelle valutazioni per il CIG 515476784A “Servizi di abitare assistito”, riguardo al reiterato ricorso a proroghe di affidamenti precedenti. Inoltre, tali proroghe appaiono dovute più a una carenza di programmazione da parte dell'azienda che all'effettiva difficoltà tecnica di predisporre i nuovi affidamenti, stante il lasso temporale a disposizione dell'Azienda più che sufficiente per poterli prevedere.

- **6335814F19 “Servizio di lavanolo e disinfezione”**, valore €. 1.350.000,00, affidato tramite procedura negoziata senza bando; tale affidamento al R.T.I. DEMI S.p.a.- COLIS è risultato essere una proroga (1.8.2015-31.7.2016) di un precedente contratto già oggetto di proroga (1.2.2015- 31.7.2015) a cui è stata ammessa una ulteriore proroga (1.2.2016-31.7.2016) e un successivo “contratto ponte” (1.8.2016-30.9.2017) per complessivi 18 mesi.

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Da interrogazioni in SISK (CPV 55130000-0 rientrante nella prima categoria dell'All. II B) è emerso che dal 2011 al 2015 l'O.e. DEMI S.p.a. è risultato affidatario di ben 9 su 13 procedure negoziate senza bando per un importo complessivo di circa €. 14.000.000,00. Si noti, inoltre, che per le rimanenti procedure negoziate gli ispettori non sono stati in grado di risalire al nominativo dell'affidatario.

### **Controdeduzioni ASSL**

Si precisa che le motivazioni del ricorso alle proroghe è esplicitata nell'allegata nota n. prot. 40674 del 13/4/2015, inviata in riferimento al Faldone ANAC n. 2015000004/2015 – prot. n. 0035119 del 25/3/2015, a cui si rinvia. In relazione alle ultime proroghe, si evidenzia la necessità di garantire la continuità del servizio nelle more dell'espletamento della gara del soggetto aggregatore regionale.

### **Valutazioni**

Si ribadisce, anche in questo caso, alla S.A. l'inconfutabilità del fatto che si sono succeduti nel tempo affidamenti dello stesso contratto allo stesso soggetto DEMI S.p.a., a discapito dei principi di libera concorrenza che devono sempre connotare le procedure di affidamento a rilevanza pubblica, al fine di evitare “il consolidarsi di rapporti solo con

alcune imprese, favorendo la distribuzione delle opportunità degli operatori economici di essere affidatari di un contratto pubblico” (Linee guida Anac n. 4/2016).

- **6565457283 “Servizio ritiro, lettura, riconoscimento, trattamento dati e obliterazione ricette farmaceutiche”**, valore €. 300.375,00, affidato tramite procedura negoziata senza bando.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Sono risultate disposte dalla S.A. n. 11 proroghe per tale servizio (dal 2010 al momento dell’ispezione) e, il CIG in oggetto, risulta essere una proroga disposta (delibera 30.11.2015) e comunicata all’affidatario (29.1.2016) successivamente alla data di inizio proroga (15.6.2015); oltretutto, non sono stati verificati i requisiti di ordine generale dello stesso O.e. “a causa del carico di lavoro” come riferito agli ispettori. Come anche per il CIG 618307748D, riguardante una ulteriore proroga dello stesso affidamento, la giustificazione del ricorso alla procedura negoziata senza pubblicazione del bando per “motivi di estrema urgenza” ex art. 57, c. 2 lett. c) del d.lgs.163/2006 e s.m.i. non risulta comprovata da elementi utili a giustificarne i presupposti (es. la pubblicazione degli atti di una nuova gara) e appurarne la correttezza del comportamento della S.A.

#### **Controdeduzioni ASSL**

Nella deliberazione n. 1405 del 30/11/2015 sono state ampiamente descritte le motivazioni della proroga dettate dalla necessità di garantire continuità ad un servizio ritenuto “essenziale” in ambito sanitario nelle more della ricognizione, da parte della Regione Autonoma della Sardegna, dei contratti in scadenza nelle specifiche macroaree individuate a livello regionale, tra le quali è previsto anche un servizio di rilevazione ed elaborazione delle ricette del SSN, di cui alla nota RAS n. 18119 del 24/07/2015 (allegato R prodotto in occasione degli accertamenti ispettivi ANAC). Tutto ciò in un’ottica di una futura attivazione di una gara in unione di acquisto. Il ritardo nella formalizzazione della proroga è da imputarsi principalmente al recente passaggio di competenze avvenuto in tale periodo in favore della U.O.C. “Sistemi Informativi e Tecnologie Informatiche” con riferimento all’acquisto di beni e servizi di tipo informatico. A tal proposito si ribadisce innanzitutto che la delega per i suddetti acquisti è stata disposta ex novo con deliberazione del Commissario Straordinario n. 266 del 03/03/2015 con decorrenza dal 01/05/2015 e che la Scrivente, proprio in esecuzione della delibera sopraccitata, si è dovuta far carico sia della gestione del contratto in oggetto, già in regime di proroga contrattuale, afferente sino ad allora alla U.O.C. “Servizio Acquisti” e sia di tutti i contratti di servizi attivi fino ad allora in capo alla U.O.C. “Patrimonio e Servizi Tecnici” oltre che dell’attivazione delle nuove procedure di acquisizione di beni e servizi ritenuti più urgenti per il perseguimento dei fini istituzionali aziendali. In ogni caso il provvedimento di proroga di cui alla citata delibera n. 1405 del 30/11/2015 dà atto “ora per allora” della prosecuzione del servizio a far data dal 15/06/2015. Le difficoltà riscontrate dalla scrivente nell’avvio a regime del nuovo “ufficio gare”, come già rappresentato agli ispettori dell’Autorità, a causa anche dalla carenza di personale addetto specie nel primo periodo, ha inevitabilmente comportato ritardi nell’adozione dell’atto di proroga oggetto di

accertamento e nell'effettuazione dei prescritti controlli in capo all'affidatario del contratto. In merito ai predetti controlli si evidenzia, oltre alla puntuale e regolare esecuzione del servizio da parte dell'impresa affidataria, che la validità del DURC è stata comunque verificata in sede di pagamento delle relative fatture emesse con cadenza mensile.

### **Valutazioni**

Anche in questo specifico appalto si rilevano le stesse evidenti criticità riscontrate per il CIG 6335814F19 "Servizio di lavanolo e disinfezione".

- **618307748D "Servizio ritiro, lettura, riconoscimento, trattamento dati e obliterazione ricette farmaceutiche"**, valore €. 220.000,00, affidato tramite procedura negoziata senza bando.

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Risulta essere una proroga disposta (delibera 30.11.2015) e comunicata all'affidatario (29.1.2016) successivamente alla data di inizio proroga (15.6.2015) e che, oltretutto, non sono stati verificati i requisiti di ordine generale dello stesso O.e. sempre con la giustificazione "a causa del carico di lavoro" come riferito dagli ispettori.

### **Controdeduzioni ASSL**

Il servizio in parola veniva affidato, tramite procedura aperta con Deliberazione n. 537/2007, agli atti dell'ispezione, per un periodo di tre anni, con decorrenza 15.09.07, più eventuale opzione di rinnovo per un ulteriore triennio. Con Deliberazione n. 957/2010, sempre agli atti dell'ispezione, alla scadenza del triennio, l'Azienda riteneva opportuno procedere ad esercitare l'opzione di rinnovo prevista nel CSA (art. 6) per un solo anno, anziché per un ulteriore triennio, in considerazione del fatto che si attendevano linee guida, da parte dell'Amministrazione Regionale, sia dal punto di vista della programmazione, sia da quello del controllo di spesa, sia infine, e nello specifico, nell'organizzazione delle gare d'appalto, nella prospettiva di espletarla, rispetto al passato, in unione di acquisto fra le varie ASL, secondo le direttive preannunciate nella nota del Presidente della Giunta Regionale, prot. n. 601 del 09.03.2009. Alla scadenza del primo anno di rinnovo, con Deliberazione n. 1559/2011, l'Azienda, nelle more delle direttive regionali sopra accennate non ancora emanate, riteneva opportuno chiedere di poter aderire, nelle more della predisposizione della nuova gara estremamente complessa soprattutto per i suoi contenuti tecnologici, al contratto per il medesimo servizio, aggiudicato dall'ASL Sassari con Deliberazione n. 979 del 14.09.2009. Al fine di non interrompere un servizio di tale importanza, si disponeva pertanto di esercitare ulteriormente l'opzione di rinnovo prevista nel CSA, per un periodo però di soli tre mesi, nelle more del rilascio del nulla osta all'adesione alla suddetta gara dell'ASL Sassari; nulla osta richiesto alla ASL di Sassari con nota prot. 106017 del 31.10.2011. Non avendo mai ricevuto risposta da parte della ASL di Sassari, con successive Deliberazioni, nel corso del 2012 e 2013, l'Azienda esercitava il restante periodo di rinnovo previsto dal CSA. Successivamente il contratto è stato rinegoziato (vd. CIG 6565457283 ). Per quanto attiene la mancanza di verifica dei requisiti di ordine generale, si precisa che i controlli sono stati

effettuati a seguito della Aggiudicazione di cui alla Deliberazione n. 537/2007; le successive Deliberazioni sopraccitate sono esercizio, come detto, di opzione di rinnovo prevista nel CSA. Si sottolinea, inoltre, che la mole degli adempimenti legati ai processi di acquisto, nonché l'assenza di personale quali/quantitativamente adeguato a sostenerli, ha comportato, talvolta, la difficoltà di ripetere i controlli alla scadenza della validità dei certificati che erano già stati oggetto di verifica a seguito dell'aggiudicazione principale. La validità del DURC è stata sempre comunque verificata in occasione del pagamento delle relative fatture.

### **Valutazioni**

Si prende atto, nel caso specifico, delle effettive difficoltà organizzative evidenziate dalla S.A. che hanno comportato il susseguirsi dei rinnovi contrattuali previsti nel CSA allo stesso affidatario. Relativamente alle proroghe anche per questo appalto ci si riporta a quanto già evidenziato nelle valutazioni per il CIG 515476784A "Servizi di abitare assistito".

- **6642694C7D "Esercizio dell'opzione di rinnovo per ulteriori tre anni dei servizi di Call Center del Centro Unico di Prenotazione dell'ASL di Cagliari"**, valore €1.694.092,00, affidato tramite procedura negoziata senza bando.

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

E' stato constatato che non era stato verificato il DURC al momento della stipula del contratto.

### **Controdeduzioni ASSL**

Circa la mancata verifica del DURC al momento della stipula del contratto, si riscontra quanto segue: La validità del DURC è stata sempre verificata in occasione del pagamento delle relative fatture (che trattandosi di un servizio avevano cadenza mensile).

### **Valutazioni**

Si prende atto delle assicurazioni fornite dalla S.A. in merito alla puntuale rilevazione della regolarità contributiva dell'O.e. affidatario del servizio. Si raccomanda che detti controlli ex art. 80 d.lgs. 50/2016 vengano per il futuro espletati principalmente secondo i criteri indicati dall'articolo 85, comma 5, del d.lgs. 50/2016 e dall'articolo 71 del Dpr 445/2000 (richiamato dal Documento unico di gara europeo).

Pertanto, come anche descritto dal Comunicato del Presidente dell'Autorità del 8.11.2017, ferma restando l'obbligatorietà del controllo sul primo e secondo classificato da effettuarsi prima dell'aggiudicazione dell'appalto, nelle precedenti fasi della procedura le stazioni appaltanti sono tenute a verificare i requisiti generali e speciali, anche in base agli articoli 76, comma 3, e 83, comma 8, del d.lgs. 50/2016, sulla base delle autodichiarazioni presentate dai concorrenti, di cui è verificata la completezza e la conformità a quanto risulta prescritto dal bando di gara. Le stazioni appaltanti possono procedere al controllo della veridicità e della sostanza di queste autodichiarazioni anche a campione e in tutti i casi in cui si rendesse necessario per assicurare la correttezza della procedura, compresa l'ipotesi in cui sorgano dubbi sulla veridicità delle stesse.

## FORNITURE

➤ 6297643368 e 63004320F7 “Fornitura di specialità medicinali coperte da brevetto e/o esclusive”, rispettivamente di valore €.1.173.556,92 e €.12.710.490,35, da affidare tramite accordo quadro.

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

E' stato verificato che, alla data dell'ispezione, tali forniture fossero in corso nonostante la mancata stipula dei relativi contratti;

### **Controdeduzioni ASSL**

In merito al rilievo mosso, si precisa che l'esecuzione anticipata della fornitura è stata disposta a seguito di richiesta da parte del Dipartimento del Farmaco per evitare l'interruzione dell'assistenza nel periodo estivo (nota prot. n. 22599 del 10.07.15 ai Vs atti). In data 14.09.16 e 19.09.16, ultimati i controlli, gli atti per la stipula dei contratti sono stati inviati all'Ufficiale Rogante tramite mail, che si allegano. Al riguardo, si fa presente che la mole degli adempimenti legati ai processi di acquisto, nonché l'assenza di personale quali/quantitativamente adeguato a sostenerli, ha comportato, talvolta, il dilatarsi dei tempi per la stesura dei contratti, tempi a cui si aggiungono, come nel caso di specie, quelli gestiti da altro soggetto responsabile (Ufficiale Rogante). Si fa inoltre presente, comunque, che le forniture in oggetto riguardano farmaci coperti da brevetto e/o esclusivi, commercializzati pertanto solo dagli OO.EE. indicati negli atti di gara, e autorizzati all'immissione in commercio dall'AIFA.

### **Valutazioni**

Si ripetono le stesse osservazioni fatte precedentemente per la CIG 618307748D riguardo al ritardo nelle stipule contrattuali derivanti da carenze organizzative e riguardo alle cautele che la S.A. è tenuta a valutare relativamente a contratti per prodotti infungibili o in esclusiva. Riguardo alla dichiarata specificità tecnica, esclusività o infungibilità di alcuni prodotti sanitari dichiarata dall'Azienda, si ricorda quanto chiarito dal Comunicato del Presidente dell'Autorità del 28.3.2018 “Indicazioni alle stazioni appaltanti sul tema dell'infungibilità negli acquisti in ambito sanitario”, che, al riguardo, ha rappresentato: “Sono giunte diverse richieste di chiarimento in merito alla corretta applicazione delle Linee guida n. 8, rilasciate dall'Autorità con delibera n. 950 del 13.9.2017, sul tema dell'infungibilità negli acquisti in ambito sanitario. Le segnalazioni sono motivate dall'esigenza di operare nel rispetto dei principi di legalità e trasparenza ed hanno ad oggetto i criteri e le modalità con cui addivenire alla compiuta valutazione di infungibilità, specie in riferimento a dispositivi somministrati ai pazienti con determinate patologie (es. farmaci oncologici e dispositivi salvavita). L'Autorità ha dedicato notevole attenzione al settore degli acquisti sanitari, per la sua rilevanza in termini economici nonché per la esposizione a criticità in funzione della prevenzione dei fenomeni corruttivi (v. Piano Nazionale Anticorruzione 2016, sezione VII Sanità; aggiornamento 2015 al Piano Nazionale Anticorruzione, paragrafo 2.1.1). Nel fare rinvio, per ogni opportuno approfondimento, alle indicazioni contenute nei predetti atti e alla attinente

regolazione in materia di anticorruzione, si tiene ad evidenziare che l'infungibilità, che legittima l'adozione della procedura negoziata senza bando ex articolo 63 del Codice dei contratti pubblici (decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50) in deroga al principio generale dell'evidenza pubblica, si configura laddove, per ragioni tecniche, di privativa industriale o di altra natura, non siano rinvenibili, sul mercato attuale, prodotti in grado di realizzare la funzione specifica attesa. Tale valutazione rientra nella responsabilità della stazione appaltante, la quale, in sede di pianificazione di cui all'articolo 21 del Codice dei contratti pubblici, è tenuta ad effettuare una attenta e congrua verifica del fabbisogno e delle coerenti modalità di acquisizione. Allo scopo, occorre verificare, in primo luogo, se i dispositivi o i prodotti medicali, con potenzialità o caratteristiche equivalenti ai fini del trattamento, possano o meno essere acquisiti da più aziende farmaceutiche, attraverso quindi una procedura comparativa che renda possibile, e al contempo necessario, l'esperimento di gare pubbliche. L'infungibilità, del resto, descrive una condizione, logica prima che giuridica, che impedisce il ricorso alla competizione per mancanza di alternative praticabili in concreto. Si ritiene opportuno, anche a tutela dei soggetti preposti all'effettuazione delle procedure di acquisto, che le dichiarazioni acquisite dalle strutture proponenti, ovvero da quelle comunque coinvolte nel processo acquisitivo, evidenzino non solo l'indispensabilità di quel determinato farmaco, ma l'impossibilità, allo stato, di utilizzare altri farmaci, in quanto non disponibili sul mercato, non efficaci o non funzionali alle necessità terapeutiche. Pertanto, si evidenzia l'importanza di assicurare la massima trasparenza negli atti di programmazione, e di motivare adeguatamente, nella determina o delibera a contrarre, le ragioni sottese alla scelta di non competizione (es. ricerche scientifiche, acquisti di altre amministrazioni, note ministeriali, ecc.), non escludendo il ricorso alla preventiva consultazione del mercato ex articolo 66 del Codice dei contratti pubblici".

➤ **4913082386 e 49131034DA riferentesi a due lotti della "Proroga della fornitura in modalità *service* e in più lotti di trattamenti dialitici per i centri dialisi", rispettivamente di valore €.128.700,00 e €.205.405,20.**

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Gli ispettori hanno constatato che alla data di stipula dei rispettivi contratti originari, di cui detti CIG risultano essere le prosecuzioni, i DURC presentati risultavano scaduti. Infatti, il DURC dell'O.e. Sorin Group era stato presentato in data 6.7.2007 mentre il contratto è stato stipulato il 12.2.2008 e il DURC dell'O.e. B Braun riportava la data del 10.8.2007 e il contratto quella del 5.2.2008. Inoltre, risulta non effettuato il controllo ex art. 116 del d.lgs.163/2006 riguardo ad una delle aggiudicatarie che aveva modificato la propria ragione sociale.

#### **Controdeduzioni ASSL**

DURC scaduto: in quel periodo storico i documenti attinenti i controlli venivano richiesti direttamente agli Operatori Economici e/o alle altre PP.AA. Non sempre i tempi di riscontro di tutta la documentazione richiesta consentivano il ripetersi continuo di

ulteriori richieste di durc in corso di validità, che avrebbero reso ancor più difficile il rispetto dei termini per la stipula dei contratti. Si precisa, tuttavia, che il Durc veniva comunque richiesto dal Servizio Bilancio prima di ogni pagamento. Per quanto attiene la mancanza dei controlli conseguenti la modifica della ragione sociale di una delle aggiudicatarie, si precisa che in quel periodo storico delle modifiche delle ragioni sociali delle ditte aggiudicatarie si prendeva atto con apposito provvedimento (Delibera 455/2009).

### **Valutazioni**

Si prende atto delle assicurazioni fornite dalla S.A. in merito al controllo delle modifiche societarie apportate da uno degli aggiudicatari e alla puntuale rilevazione della regolarità contributiva dell'O.e. affidatario del servizio al momento dei pagamenti. Riguardo all'obbligatorietà della predisposizione dei controlli sui requisiti di ordine generale dell'O.e. nelle fasi precedenti l'esecuzione dell'affidamento, si ribadisce quanto espresso nelle valutazioni per il CIG 6642694C7D "Esercizio dell'opzione di rinnovo per ulteriori tre anni dei servizi di Call Center del Centro Unico di Prenotazione dell'ASL di Cagliari".

➤ **5271665B91 "Fornitura di specialità medicinali - integrazione"**, valore €.4.363.636,36, affidata con procedura negoziata senza bando ex art. 57, co 2 lett. b) d.lgs 163/2006.

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Risulta trattarsi di una integrazione contrattuale (prevista dall'art. 26 del disciplinare della gara avvenuta nel 2013) per l'affidamento all' O.e. Novartis S.p.a. tramite procedura aperta che, di conseguenza, fa ritenere insussistenti le motivazioni di natura tecnica o diritti esclusivi posti a giustificazione dell'affidamento senza bando ex art. 57, co 2 lett.b) d.lgs 163/2006. Inoltre, il contratto del 2010, a seguito di tre successivi "incrementi", ha raggiunto il valore totale di €. 29.385.502,08. Di tali "incrementi", almeno due sono stati affidati alla stessa "Novartis S.p.a." per un valore complessivo di oltre €.8.000.000,00;

### **Controdeduzioni ASSL**

In merito a quanto rilevato, si precisa che trattasi di una integrazione contrattuale per la fornitura di una specialità medicinale coperta da brevetto e/o esclusiva. La fornitura è stata affidata a seguito di una procedura aperta, che comprendeva però sia molecole in concorrenza che molecole coperte da diritti di esclusiva, come in questo caso. Le successive integrazioni, giustificate a seguito di un incremento dei consumi segnalato dal Dipartimento del Farmaco (vd. nota prot. n. 730 del 19.03.13) attengono pertanto a specialità medicinali coperte da brevetto e/o esclusive, che giustificano quindi il ricorso all'art. 57, comma 2 lett. b) del d.lgs 163/2006.

### **Valutazioni**

Pur dando atto alla S.A. della specificità dell'appalto, riguardante anche forniture di "molecole in diritto di esclusiva" da parte del fornitore, si ribadisce la necessità per l'Azienda di valutare, anche dal punto di vista scientifico, la possibilità di evitare tali situazioni di fatto monopolistiche venutesi a creare, pur in dipendenza di una originaria

procedura di appalto aperta, al fine di poter garantire la massima trasparenza delle procedure e la partecipazione di un maggior numero di operatori economici. Al riguardo si riporta alla valutazioni espresse per i CIG6297643368 e 63004320F7.

➤ **5597540422 “Prosecuzione e integrazione di spesa per forniture in modalità service di diagnostici e altro materiale sanitario”**, valore €. 1.553.278,67, affidato con procedura negoziata senza bando.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Non è stata rintracciata, né tantomeno risulta da ricerca SIMOG, alcuna notizia riguardante le motivazioni che abbiano permesso l'affidamento senza bando. Gli ispettori hanno ipotizzato che possa trattarsi di una proroga tecnica, di un precedente contratto che dal 2007 al 2013 ha subito diverse proroghe, nelle more di una riorganizzazione della rete dei laboratori. Tale circostanza, tuttavia, non appare ostativa al ricorso a procedure di gara più aperte alla concorrenza e, peraltro, è stato rilevato, tramite accesso al SISK dell'Anac, che la S.A. relativamente alla CPV 33-6, di cui fa parte anche il CIG in oggetto (33696500-0 reattivi per laboratorio), sia ricorso a ben 1.194 procedure negoziate senza bando su 2.800 CIG acquisiti nel periodo in esame.

#### **Controdeduzioni ASSL**

In merito a quanto rilevato, si rappresenta quanto segue: Le proroghe sono state effettuate nelle more della riorganizzazione della rete dei laboratori di cui alla DGR n. 48/21 del 29.11.07, con la quale la Regione Sardegna ha definito un piano di riorganizzazione della rete delle strutture pubbliche e private di diagnostica di laboratorio. Successivamente, con Deliberazione n. 1414 del 31/12/2007 del Direttore Generale, la ASL di Cagliari ha riorganizzato la propria rete diagnostica di laboratorio; con Deliberazione n. 1745 del 23/12/2008 è stato approvato il piano aziendale e la relazione sullo stato di avanzamento dei processi di riorganizzazione della rete diagnostica di laboratorio. Nelle more di attuazione di tali progetti, si è ritenuto opportuno assicurare la continuità delle prestazioni diagnostiche, consentendo la regolare prosecuzione delle forniture in essere con i medesimi operatori (art. 57, 3° comma lett. b), in quanto non era possibile procedere ad una negoziazione con fornitore diverso, in quanto sarebbe stata necessaria una valutazione tecnico-qualitativa sulle apparecchiature e relativo materiale di consumo assolutamente incompatibile con la necessità di garantire l'indispensabile attività assistenziale senza soluzione di continuità. Si fa peraltro presente che, nelle more della suddetta riorganizzazione dei laboratori aziendali, sono state comunque intraprese dall'Azienda, tra il 2007 e 2013, una serie di iniziative volte alla predisposizione dei nuovi progetti tecnici di gara da parte dei Responsabili dei Laboratori Analisi. Per quanto riguarda l'utilizzo della cpv indicata, si fa presente che presso la ex ASL Cagliari sono ubicati Laboratori, quali Centro Regionale Trapianti, Centro Sclerosi Multipla, Centro Trapianti midollo osseo, che sono centri di riferimento per tutta la Regione Sardegna e che utilizzano reagenti altamente specialistici, spesso commercializzati da unico Operatore Economico.

#### **Valutazioni**

Si prende atto delle giustificazioni della S.A. afferenti alla necessità della continuazione delle prestazioni diagnostiche, si auspica, inoltre, che le iniziative descritte dall'Azienda riguardo alla predisposizione di nuovi progetti tecnici di gara si uniformino alle previsioni dell'art. 66 del d.lgs.50/2016 riguardo alle preventive consultazioni di mercato. In aggiunta, al fine di prevenire le conseguenze negative derivanti da acquisti effettuati per beni o servizi ritenuti infungibili e/o fenomeni di *lock-in* e al fine di una corretta gestione dei futuri affidamenti pubblici, le amministrazioni aggiudicatrici dovranno procedere a un'attenta programmazione e progettazione dei propri fabbisogni. Nella fase di progettazione e nella predisposizione dei documenti di gara, le amministrazioni dovranno tenere in considerazione, oltre ai costi immediati che sono tenute a sostenere, anche quelli futuri attualmente prevedibili legati a elementi quali gli acquisti di materiali di consumo e di parti di ricambio nonché gli eventuali costi per il cambio di fornitore.

➤ **5664984CAC “Fornitura di energia elettrica per l’anno 2014”.**

**Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Gli ispettori hanno rilevato il ritardo di un anno tra la stipula del contratto e la relativa delibera di autorizzazione, in violazione dei principi di efficace tempestività ex art. 2 d.lgs. 163/2006.

**Controdeduzioni ASSL**

Circa il ritardo di un anno tra la stipula del contratto e la relativa delibera di autorizzazione, si precisa che la tardività è da imputare a oggettive difficoltà nel raccordo operativo con la società affidataria per organizzare la contemporanea presenza dei rispettivi rappresentanti per la firma congiunta del contratto in forma pubblica amministrativa.

**Valutazioni**

Le giustificazioni addotte per il ritardo nella stipula appaiono di difficile comprensione, constatato il consistente lasso temporale di un anno che è occorso per poter addivenire alla semplice sottoscrizione del contratto. Infatti, permanendo nel tempo eventuali e comprovate difficoltà dei legali rappresentanti dell'O.e. per la sottoscrizione del contratto, si ritiene che per detta stipula sarebbe bastato il conferimento di un mandato di rappresentanza a favore di un soggetto terzo munito di apposita procura ai sensi degli artt. 1388 e 1392 c.c.. Per di più, in presenza di un'eventuale inadempimento per causa imputabile esclusivamente all'O.E. è ipotizzabile anche la decadenza dell'aggiudicazione.

➤ **5782057062 “Fornitura d.m. per impianti protesici”** valore €. 2.071.300,00 e che risulta essere uno dei 12 lotti di una gara di complessivi €. 2.907.187,00, affidato con procedura di gara senza bando ex art. 57, c. 2 lett. c) d.lgs. 163/2006 per “motivi di urgenza”, nelle more di un dichiarato espletamento di una gara a base regionale che, tuttavia, non era stata ancora bandita.

**Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Non appare condivisibile tale scelta effettuata dal R.U.P. vista la carenza di una vera e

propria situazione di urgenza stante, al momento, la mancata pubblicazione del bando della gara regionale. Inoltre è risultato che 3, delle 5 ditte invitate, aggiudicatrici dei CIG afferenti alla procedura negoziata, risultavano essere le stesse ditte che si erano già aggiudicate le precedenti forniture e, pertanto, non appare rispettato il principio della rotazione tra gli O.e. Tanto si evince, anche dalla lettura della delibera n. 639/2014 in cui veniva previsto l'affidamento della fornitura con procedura negoziata senza bando "ai fornitori già individuati nelle gare concluse per materiali analoghi" e della delibera n.1728/2014 con cui si affidava a tali ditte la suddetta fornitura;

### **Controdeduzioni ASSL**

In merito a quanto rilevato, si rappresenta quanto segue: con deliberazione n. 41/7 del 15.10.2012 della G.R. della Regione Autonoma della Sardegna, e in conformità con la Delib. G.R. n. 17/13 "Interventi per il contenimento della spesa farmaceutica ospedaliera e territoriale, dei dispositivi medici, dell'assistenza integrativa e protesica", è stata assegnata alla ASL 1 Sassari la procedura di gara per la fornitura di dispositivi medici CND P (protesi e mezzi di sintesi), in qualità di Azienda capofila delle aziende sanitarie della Sardegna; la citata deliberazione RAS contemplava l'obbligo delle aziende Sanitarie di aderire alle gare in essa previste. Nelle more dell'espletamento e aggiudicazione della nuova gara regionale, era indispensabile garantire la quotidiana attività assistenziale, assicurando la funzionalità della fornitura di dispositivi medici per protesi e mezzi di sintesi, provvedendo, nell'immediato, mediante procedura negoziata ex art. 57, comma 2 lett. c), da svolgere con i fornitori già individuati nelle gare già concluse per materiali analoghi dalla Azienda Ospedaliera Brotzu, alle stesse condizioni qualitative già verificate ed approvate, con delibera della Azienda Ospedaliera Brotzu, a seguito di procedura aperta. Da qui, la richiesta di autorizzazione di cui alla Delibera 639/2014. Con nota n. 0140320 del 02/12/2014 veniva richiesto alla RAS l'autorizzazione all'affidamento della suddetta fornitura. La RAS (nota del 10.12.14 agli atti dell'ispezione) provvedeva ad autorizzare l'affidamento per le seguenti motivazioni "omissis... in considerazione dei tempi tecnici necessari all'espletamento della gara, al fine di garantire la continuità assistenziale ai cittadini, si autorizza l'affidamento della fornitura". La fornitura veniva affidata con Delibera n. 1728/2014 con esplicita clausola di risoluzione anticipata del contratto, pur in assenza di motivazioni imputabili al fornitore, in ipotesi di aggiudicazione, a condizioni più favorevoli, di gare centralizzate o CONSIP, per la medesima fornitura. L'individuazione degli OO.EE. da invitare è stata fatta sulla base delle gare che più recentemente erano state espletate nell'ambito regionale con procedura aperta, e quindi con consultazione aperta del mercato, per ragioni di economicità ed omogeneità dei prezzi su base regionale, oltreché per ragioni di funzionalità dell'azione amministrativa.

### **Valutazioni**

Le giustificazioni dell'Azienda non appaiono sufficienti a fugare le criticità indicate dagli ispettori riguardo ai motivi di urgenza, che non avrebbero consentito l'espletamento di una nuova procedura di affidamento della fornitura in attesa di un bando di gara che non risultava, alla data del 11.11.2016, ancora pubblicato (ben due anni dopo la delibera n.

639/2014 in cui veniva previsto l'affidamento della fornitura con procedura negoziata senza bando "ai fornitori già individuati nelle gare concluse per materiali analoghi" e della delibera n.1728/2014 con cui si affidava a tali ditte la suddetta fornitura).

➤ **5793197964 "Rinnovo fornitura in modalità *service* di diagnostici e altro materiale sanitario per le varie attività diagnostiche"** valore €. 700.000,00, affidato con procedura negoziata senza bando ex art. 57, c. 2 lett. c) per "somma urgenza".

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Da quanto rilevato dagli ispettori, la S.A. avrebbe invitato i precedenti O.e. affidatari a proseguire nella fornitura, trascurando la prescritta formalità di legge dell'invito ad almeno tre differenti ditte, come previsto nella procedura negoziata senza bando per il principio della rotazione negli affidamenti. Tale "proroga tecnica" è risultata, inoltre, essere stata adottata dalla S.A. anche negli anni successivi;

#### **Controdeduzioni ASSL**

Si rimanda a quanto già relazionato con il CIG 5597540422. Il mancato invito ad almeno tre ditte è dipeso dal fatto che non era possibile procedere ad una negoziazione con fornitore diverso, in quanto sarebbe stata necessaria una valutazione tecnico-qualitativa sulle apparecchiature e relativo materiale di consumo assolutamente incompatibile con la necessità di garantire l'indispensabile attività assistenziale senza soluzione di continuità.

#### **Valutazioni**

In merito si confermano le osservazioni espresse in sede di valutazione del CIG 5597540422 "Prosecuzione e integrazione di spesa per forniture in modalità *service* di diagnostici e altro materiale sanitario".

➤ **5939691412 "Materiali di consumo specifici per microinfusori per insulina e terapia farmacologica ferrochelante già in uso ai pazienti aventi diritto"** valore €.1.893.403,36, aggiudicata con procedura negoziata senza bando ex art. 57, c. 2 lett. b) per ragioni di natura tecnica o di diritti esclusivi.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Rilevano gli ispettori che il relativo contratto sia stato stipulato ben 60 gg. dopo (23.11.2015) la delibera di affidamento (15.2.2015) e che alla stipula del contratto il DURC risultasse scaduto.

#### **Controdeduzioni ASSL**

La mole degli adempimenti legati ai processi di acquisto, nonché l'assenza di personale quali/quantitativamente adeguato a sostenerli, ha comportato, talvolta, il dilatarsi dei tempi per la stesura dei contratti, tempi a cui si aggiungono, come nel caso di specie, quelli gestiti da altro soggetto responsabile (Ufficiale Rogante). Si fa peraltro presente, comunque, che la fornitura in oggetto riguarda *dispositivi salvavita*, commercializzati solo dagli OO.EE. indicati negli atti di gara, che devono essere garantiti tempestivamente dal servizio sanitario nazionale.

#### **Valutazioni**

Anche in questo caso si confermano le osservazioni relative al CIG 5597540422 “Prosecuzione e integrazione di spesa per forniture in modalità *service* di diagnostici e altro materiale sanitario” riguardo alle contromisure da apprestare per evitare il ripetersi di fenomeni di “*lock in*”, e le osservazioni relative al CIG 5773505F08 “Servizio di somministrazione lavoro temporaneo varie categorie professionali” in merito ai ritardi contrattuali.

➤ **612055381C “Contratto noleggio apparecchiature multifunzione a basso impatto ambientale per la gestione in *service* del flusso documentale – prosecuzione fornitura – proroga tecnica”** valore €. 2.636.436,53, aggiudicata con procedura negoziata senza bando ex art. 57, c. 2 lett. b), per ragioni di natura tecnica o di diritti esclusivi.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Rilevano gli ispettori che tale procedura risulti essere l’ultima, in ordine di tempo, di precedenti 4 proroghe di un precedente contratto quinquennale creando, di fatto, un presupposto monopolistico nell’individuazione della ditta affidataria.

#### **Controdeduzioni ASSL**

Con riferimento ai rilievi formulati dagli ispettori in relazione all’affidamento sopra indicato, si fa presente che la prosecuzione dell’affidamento originario si è resa necessaria al fine di garantire la continuità dell’attività degli uffici per il tempo necessario alla conclusione della gara aggregata espletata dal soggetto aggregatore regionale per l’individuazione di un nuovo contraente. I tempi di tale procedura si sono protratti anche a causa della proposizione di un ricorso giurisdizionale sui risultati della gara, poi definito con la conferma dell’aggiudicazione. Ad ogni buon fine si evidenzia che all’esito di tali vicende l’amministrazione ha preso atto dell’aggiudicazione regionale ed ha aderito ai relativi esiti con la deliberazione n. 1275 del 10/10/2016, affidando il nuovo contratto all’aggiudicatario di tale procedura.

#### **Valutazioni**

Anche in questo caso si confermano le valutazioni espresse per il CIG 5597540422 “Prosecuzione e integrazione di spesa per forniture in modalità *service* di diagnostici e altro materiale sanitario” riguardo alle contromisure da apprestare per evitare il ripetersi di fenomeni di “*lock in*”.

➤ **6179623239 “Prosecuzione per un anno fornitura di servizi per ossigenoterapia domiciliare e servizi annessi”** valore €. 1.760.108,88, aggiudicata con procedura negoziata senza bando ex art. 57, c. 2 lett. c), per ragioni di estrema urgenza.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Rilevano gli ispettori che, in aggiunta, il contratto è stato modificato con la previsione del noleggio di un concentratore di ossigeno ma, al riguardo, non si evince alcun documento che comprovi se vi siano state o meno modifiche all’importo iniziale della fornitura. Sempre con procedura negoziata, però ai sensi dell’art. 57, c. 2 lett. b) (somma urgenza) veniva affidato alla stessa ditta aggiudicataria anche il servizio di “call center” per i

pazienti, avente decorrenza (1.5.2011) precedente sia alla stipula contrattuale (10.11.2011) che alla delibera di affidamento (23.8.2011). Sempre per il presente affidamento, è stata rilevata anche la mancanza di un DURC valido alla data di sottoscrizione del contratto.

### **Controdeduzioni ASSL**

La fornitura in oggetto è stata aggiudicata, a seguito di procedura aperta, con Delibera n. 779/2009, per un periodo di 4 anni più eventuale opzione di rinnovo per un anno, con decorrenza dal 01.05.2010. Pertanto, con Delibera n.445/2015, agli atti dell'ispezione, è stata disposta non già la prosecuzione del servizio, ma è stata esercitata l'opzione di rinnovo per un anno prevista dal bando di gara, peraltro autorizzato dalla RAS con nota n. 0025227 del 21.10.14, sempre agli atti dell'ispezione. La fornitura ha subito successivamente delle modifiche, tutte in costanza di contratto, con successive Delibere n. 1124 del 23.08.2011 e n. 804 del 14.05.2013. Entrambe attengono a forniture complementari al contratto principale; tant'è che l'articolo di legge riportato nella prima delibera è l'art. 57, 3° comma lett. b); mentre, nella seconda è riportato l'art. 57, 5° comma lett. a). Non si tratta quindi di una fornitura ai sensi dell'art. 57, 2° comma lett c). Con la prima delibera, è stato affidato il servizio aggiuntivo del "call center", che si innesta in un contratto in corso (decorrenza del contratto principale 01.05.2010). Con la seconda, si procedeva all'ampliamento della fornitura, per circostanze sopravvenute rappresentate dal Dipartimento del Farmaco che segnalava il fatto che, ad alcuni pazienti in ossigenoterapia, era stato prescritto l'utilizzo di un concentratore di ossigeno, in sostituzione dell'ossigeno liquido fornito negli appositi contenitori, e, pertanto, si rendeva necessario aggiungere al contratto in essere tale prestazione, originariamente non contemplata. La fornitura ha subito successivamente delle modifiche, tutte in costanza di contratto, con successive Delibere n. 1124 del 23.08.2011 e n. 804 del 14.05.2013. Entrambe attengono a forniture complementari al contratto principale; tant'è che l'articolo di legge riportato nella prima delibera è l'art. 57, 3° comma lett. b); mentre, nella seconda è riportato l'art. 57, 5° comma lett. a). Non si tratta quindi di una fornitura ai sensi dell'art. 57, 2° comma lett. c). Dalla Delibera n. 804/2013 si evince che il passaggio al trattamento con concentratore di ossigeno avrebbe comportato una minor spesa mensile per paziente di € 105,038, e, per n. 49 pazienti previsti, un risparmio annuo di € 61.762,34 oltre IVA di legge. Si allegano, al riguardo, le Delibere n. 1124 del 23.08.2011 e n. 804 del 14.05.2013. Per quanto attiene il DURC, si precisa che in quel periodo storico (2011) i documenti attinenti i controlli venivano richiesti direttamente agli Operatori Economici e/o alle altre PP.AA. Non sempre i tempi di riscontro di tutta la documentazione richiesta consentivano il ripetersi continuo di ulteriori richieste di Durc in corso di validità, che avrebbero reso ancor più difficile il rispetto dei termini per la stipula dei contratti. Tuttavia, il Durc veniva comunque richiesto dal Servizio Bilancio prima di ogni pagamento.

### **Valutazioni**

Si prende atto delle giustificazioni dell'Azienda riguardo al rinnovo contrattuale e alle successive modifiche nella fornitura, dovute alle mutate esigenze della S.A. e dei fruitori di tali servizi di ossigenoterapia. Riguardo alla verifica dei requisiti di ordine generale, ex art.

80 d.lgs. 50/2016, si rinvia alle valutazioni riportate per il CIG 6642694C7D “Esercizio dell’opzione di rinnovo per ulteriori tre anni dei servizi di Call Center del Centro Unico di Prenotazione dell’ASL di Cagliari”.

➤ **647821367B “Fornitura servizio per ossigenoterapia domiciliare e servizi annessi”** valore €. 1.760.108,88, aggiudicata con procedura negoziata senza bando ex art. 57, c. 2 lett. c), per ragioni di estrema urgenza nelle more del perfezionamento di un bando di gara regionale.

#### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Rilevano gli ispettori come si tratti della prosecuzione dell’originario contratto scaduto in data 1.5.2014, prorogato una prima volta in data 1.5.2015, come previsto in bando, e una seconda volta fino al 1.5.2016 (non è stato possibile rilevare se anche questa seconda proroga fosse prevista nel bando originario). Tuttavia, per tale seconda proroga, la delibera risulta essere stata emessa “in sanatoria” (19.11.2015) ben 7 mesi dopo rispetto alla scadenza della prima proroga. Da estrazioni in SISK viene evidenziato che per la sola ossigenoterapia la S.A. abbia affidato all’O.e. Vitalaire dal 2008 al 2015 ben 4 contratti (di cui solo il primo con procedura aperta) per un importo complessivo di €. 11.710.943,00. Infine viene constatata la mancanza del nominativo dell’O.e. aggiudicatario per due affidamenti, sempre con procedura negoziata senza bando, per oltre €.2.000.000,00.

#### **Controdeduzioni ASSL**

Per quanto attiene la proroga del servizio, e la sua adozione “in sanatoria”, si rappresenta quanto segue. La Regione Sardegna, con Deliberazione G. R. n. 5/33 dell’11.02.2014, individuava l’ASL Sanluri come Capofila dell’espletanda gara in unione d’acquisto a valenza regionale, per la fornitura di ossigenoterapia domiciliare. Alla riunione dell’Osservatorio Regionale gare del 12/02/2015, la Capofila annunciava di poter bandire la gara entro il mese di aprile; questo termine è stato poi differito più volte, fino a quando nell’ultima riunione tenutasi in data 21/07/2015 la Capofila preannunciava che il bando sarebbe stato spedito, presumibilmente, entro il mese di ottobre; salvo eventualmente la necessità di dare priorità ad altre gare assegnate e non bandite (ad esempio vaccini antinfluenzali). Pertanto, nelle more dell’espletamento della gara centralizzata, si procedeva a verificare l’opportunità e la convenienza di esperire autonoma procedura per l’aggiudicazione della fornitura, e di predisporre il relativo progetto tecnico, ovviamente con l’inserimento delle usuali clausole di salvaguardia inerenti l’eventuale sopravvenuta aggiudicazione di gara regionale. Il ritardo da parte della ASL Capofila nel comunicare il differimento dei termini di espletamento della procedura di gara a valenza regionale, e la successiva analisi da parte della ASL Cagliari circa l’opportunità di esperire autonoma procedura per l’aggiudicazione della fornitura di cui trattasi, ha fatto sì che solo in data 09.11.2015, il Responsabile del dipartimento del farmaco rappresentasse l’esigenza di una proroga tecnica per 12 mesi, nelle more dell’espletamento della gara regionale. Circa, infine, l’affidamento all’O.E. Vitaliare, nel corso degli anni dal 2008 al 2015 di 4 contratti, si precisa che trattasi non di 4 contratti distinti, ma facenti tutti capo all’aggiudicazione principale del 2009, trattandosi o di forniture complementari in costanza di contratto o di

rinnovo esplicitamente previsto nel bando.

### **Valutazioni**

Anche in questo caso si ribadiscono le valutazioni espresse per il CIG 5597540422 “Prosecuzione e integrazione di spesa per forniture in modalità *service* di diagnostici e altro materiale sanitario” riguardo alle contromisure da apprestare per evitare il ripetersi di fenomeni di “*lock in*”. Nessuna giustificazione è stata fornita dalla S.A. riguardo alla contestata mancanza del nominativo dell’O.e. aggiudicatario per due affidamenti, sempre con procedura negoziata senza bando, per oltre €. 2.000.000,00.

➤ **6325719474 “Prosecuzione ed integrazione degli importi di spesa per le forniture in modalità *service* di diagnostici e altro materiale sanitario”** valore €. 578.000,00, affidato con procedura negoziata senza bando ex art. 57, c. 2 lett. b), per ragioni di natura tecnica o di diritti esclusivi.

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Rilevano gli ispettori il reiterato ricorso alla proroga tecnica.

### **Controdeduzioni ASSL**

Si rimanda in generale a quanto già relazionato per il CIG 5597540422. Rispetto al periodo 2007/2013, si precisa tuttavia quanto segue. A seguito del lungo percorso di riorganizzazione della rete dei Laboratori, di cui si è già trattato nel CIG soprarichiamato, è stato costituito con Delibera n. 113 del 28.01.15 apposito gruppo di lavoro per la definizione di una proposta di razionalizzazione della rete dei laboratori aziendali, secondo quanto previsto dai provvedimenti regionali in materia e, in particolare, secondo quanto definito con DGR n.1/14 del 13.01.15, nell’ambito di un processo organico di riorganizzazione e riqualificazione dei servizi sanitari connessi. Con Deliberazione n. 421 del 08.04.15, la ex ASL Cagliari ha quindi approvato il Progetto di riorganizzazione e riqualificazione della rete dei Laboratori ex L.R. N. 23/14. Nelle more delle attività concorrenti all’effettiva riorganizzazione della rete dei Laboratori aziendali e del conseguente espletamento delle nuove procedure di gara, è stato comunque necessario assicurare la continuità delle prestazioni diagnostiche, consentendo la regolare prosecuzione delle forniture in essere. Si allegano, al riguardo, le delibere n. 113 e 421 del 2015.

### **Valutazioni**

Vedi valutazioni CIG 5597540422 “Prosecuzione e integrazione di spesa per forniture in modalità *service* di diagnostici e altro materiale sanitario”

➤ **6425906960 “Procedura aperta per l’affidamento della fornitura chiavi in mano di una TC multistrato”**, valore €. 1.200.000,00.

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Non è stato riscontrato il nominativo del RUP negli atti di gara.

### **Controdeduzioni ASSL**

Gli ispettori rilevano che non è stato riscontrato il nominativo del RUP negli atti di gara. A tal riguardo si fa notare che il nominativo del RUP è riportato alla pag. 5 delle premesse

al Disciplinare di gara, tuttora consultabile al link <http://www.aslcagliari.it/index.php?xsl=16&s=8&v=9&c=2430&id=216599&va=&tipodoc=1,3&b=>, sotto il paragrafo “responsabile del procedimento”.

### **Valutazioni**

Si prende atto di quanto dichiarato dalla S.A., fermo restando l'obbligatorietà della pubblicazione del nominativo del RUP, ai sensi dell'art.31, comma 2, d.lgs. 50/2016 nel bando o avviso con cui si indice la gara per l'affidamento del contratto di lavori, servizi, forniture, ovvero, nelle procedure in cui non vi sia bando o avviso con cui si indice la gara, nell'invito a presentare un'offerta.

➤ **667072449 “Ampliamento fornitura farmaci uniti Sovaldi e HARvony”** valore €. 5.817.652,00, affidato con procedura negoziata senza bando ex art. 57, c. 2 lett. b) per “farmaci coperti da brevetto”.

### **Criticità rilevate in sede di risultanze istruttorie**

Gli ispettori hanno constatato che fino alla data del 11.11.2016 il relativo contratto non risultava sottoscritto, nonostante l'incremento della fornitura fosse stato approvato il 6.6.2016.

### **Controdeduzioni ASSL**

Per quanto attiene il ritardo nella stipula del contratto, si fa presente al riguardo, che la mole degli adempimenti legati ai processi di acquisto, nonché l'assenza di personale quali/quantitativamente adeguato a sostenerli, ha comportato, talvolta, il dilatarsi dei tempi per la stesura dei contratti, tempi a cui si aggiungono, come nel caso di specie, quelli gestiti da altro soggetto responsabile (Ufficiale Rogante). Si precisa, comunque, che trattasi di farmaci unici salva vita innovativi (farmaci per il trattamento e la cura dell'epatite C), commercializzati solo dall'O.E. indicato in atti, autorizzati all'immissione in commercio dall'AIFA, per i quali era indispensabile l'erogazione immediata dal parte del Servizio Sanitario, come da richiesta del 13.07.2016 del Dipartimento del Farmaco.

### **Valutazioni**

Pur constatando la specificità dell'appalto, riguardante farmaci per il trattamento e la cura dell'epatite “C” commercializzati solo da parte del fornitore, si ribadisce la necessità per l'Azienda di valutare, compatibilmente con le prioritarie esigenze di cura degli assistiti, la possibilità di evitare per il futuro tali situazioni di fatto monopolistiche nella fornitura di medicinali ad alta specializzazione. Anche in questo caso si confermano le valutazioni espresse per il CIG 5597540422 “Prosecuzione e integrazione di spesa per forniture in modalità *service* di diagnostici e altro materiale sanitario” riguardo alle contromisure da apprestare per evitare il ripetersi di fenomeni di “*lock in*” in ambito sanitario.

Tutto ciò considerato e ritenuto,

### **DELIBERA**

- di rilevare per quanto concerne le procedure esaminate:

- ricorso a proroghe cd. “tecniche” non dovute a fattori non prevedibili antecedentemente ma derivanti da carenze programmatiche ed organizzative degli affidamenti;
  - ricorso a procedura negoziata non preceduta da un’indagine di mercato e da un minimo di confronto competitivo tra soggetti diversi ex art. 57, comma 6, d.lgs. 163/2006;
  - ricorso a rinnovi, proroghe e procedure negoziate, alcuni indotti da ritardi da parte delle strutture preposte all’espletamento di gare a cura dell’azienda stessa o della Regione, altre inerenti fenomeni di cd. “*lock in*” informatico e sanitario;
  - fenomeni di ritardate stipule contrattuali a fronte di affidamenti già in fase di espletamento;
  - presenza di verbali di sospensione dei lavori risultanti privi degli elementi previsti dall’art. 158, c. 4 del d.P.R. 207/2010;
  - mancata applicazione di penali per inadempimento contrattuale dell’affidatario del servizio di ristorazione;
- dà mandato all’Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture di trasmettere la presente Delibera all’Azienda Socio Sanitaria Locale 8 di Cagliari, nonché alla Regione Sardegna, che esercita funzioni di vigilanza nei confronti dell’Azienda e delle altre strutture che operano nell’ambito della centralizzazione regionale degli appalti;
  - dà mandato di inviare la presente delibera alla Procura della Corte dei Conti della Sardegna, per gli eventuali profili di competenza.

Il Presidente  
*Raffaele Cantone*

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 12 giugno 2018

Il Segretario Maria Esposito