

---

**DELIBERAZIONE DEL COMMISSARIO STRAORDINARIO****N. 1679 del 28 Dicembre 2015**

**OGGETTO:** Concessione dei lavori di ristrutturazione e completamento, mediante Project Financing, dei PP.OO. San Francesco e Cesare Zonchello di Nuoro, San Camillo di Sorgono e dei presidi sanitari distrettuali di Macomer e Siniscola.

Annullamento in autotutela delle deliberazioni ASL n. 1134 del 7 settembre 2012 e n. 293 del 4 marzo 2013 e la n. 1824 del 19 dicembre 2013 riguardanti l'approvazione dell'atto aggiuntivo n. 2, rep. 1360, del 27 gennaio 2014.

Avvio del procedimento

IL COMMISSARIO STRAORDINARIO  
**Dott. Mario Carmine Antonio Palermo**

**PREMESSO** che, ai sensi dell'art. 153 e seguenti del D.Lvo 12/04/2006 n. 163 e successive modifiche ed integrazioni, l'Azienda ASL di Nuoro ha disposto l'affidamento mediante finanza di progetto dei lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e Cesare Zonchello di Nuoro e San Camillo di Sorgono e dei presidi distrettuali di Macomer e Siniscola attraverso l'adozione dei seguenti atti:

- Deliberazione del Direttore Generale del 10 aprile 2007, n. 495, avente ad oggetto "*Studio di fattibilità, finanza di progetto per i lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e Cesare Zonchello di Nuoro e San Camillo di Sorgono e dei PP.OO. Distrettuali di Macomer e Siniscola per l'accorpamento dei Servizi*";
- Deliberazione del Direttore Generale del 12 aprile 2007, n. 500, avente ad oggetto: "*Integrazione e specificazione degli atti di programmazione per il triennio 2007/2009, approvati con la deliberazione n.1174 del 30 giugno 2006*";
- Deliberazione del Direttore Generale del 19 aprile 2007, n. 514, avente ad oggetto: "*Modifica atto deliberativo n. 495 del 10.04.2007 avente ad oggetto: "Approvazione studio di fattibilità, finanza di progetto per i lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e Cesare Zonchello di Nuoro e San Camillo di Sorgono e dei PP.OO. Distrettuali di Macomer e Siniscola per l'accorpamento dei servizi"*";
- Deliberazione del Direttore Generale del 19 aprile 2007, n. 515, avente ad oggetto: "*Programma Sanitario Annuale e Triennale 2007/2009. Modifica della deliberazione del D.G. n.500 del 12.04.2007 avente in oggetto: "Integrazione e specificazione degli atti di programmazione per il triennio 2007/2009, approvati con la deliberazione n.1174 del 30 giugno 2006" Programma investimenti ex art.14 L.n.109/04*";
- Deliberazione del Direttore Generale del 19 aprile 2007, n. 527, avente ad oggetto "*Approvazione schemi di avviso indicativo ex art. 153 comma 3 del D.L.vo 12.04.2006 n. 163 relativo all'individuazione di un promotore per la realizzazione di un projectfinancing avente ad oggetto "Interventi di ristrutturazione completamento dei PP.OO. San Francesco e C. Zonchello di Nuoro e San Camillo di Sorgono e dei presidi Sanitari Distrettuali di Macomer e Siniscola per l'accorpamento dei Servizi"*";
- Deliberazione del Direttore Generale del 27 aprile 2007, n. 531, avente ad oggetto: "*Preso d'atto della delibera della Giunta Regionale n.17/1 del 27 aprile 2007 di approvazione del programma annuale 2007 e triennale 2007/2009. Riapprovazione definitiva dello studio di fattibilità e degli atti attuativi di programmazione triennio*

2007/2009 e del Bando finalizzato all'individuazione del promotore per la realizzazione di un project financing”;

- Deliberazione del Direttore Generale del 10 luglio 2007, n. 1058, avente ad oggetto: *”D.l.vo 12.04.2006 n.163. Capo III artt.153 e ss. Ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C.Zonchello di Nuoro, San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari e Distrettuali di Macomer e Siniscola.Nomina responsabile del procedimento e verifica completezza documentazione”;*
- Deliberazione del Direttore Generale del 16 agosto 2007, n.1316, avente ad oggetto: *”Ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C.Zonchello di Nuoro, San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari e Distrettuali di Macomer e Siniscola. Approvazione progetto preliminare e dichiarazione di pubblico interesse, Inserimento dell’opera nell’elenco annuale OO.PP. 2007. Approvazione Bando di gara e Disciplinare di gara”;*
- Deliberazione del Direttore Generale del 31 ottobre 2007, n.1726, avente ad oggetto: *”D.Lgvo 12.04.2006 n.163. Capo III artt.153 ss. Procedura aperta per l’affidamento mediante projectfinancing della concessione dei lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C.Zonchello di Nuoro, San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari e Distrettuali di Macomer e Siniscola. Approvazione progetto preliminare e dichiarazione di pubblico interesse. Dichiarazione procedura deserta”;*
- Deliberazione del Direttore Generale del 31 marzo 2008, n. 463, avente ad oggetto *”D.L.vo 12.04.2006 n. 163 – Capo III Artt. 153 e segg. Procedura aperta per l’affidamento, mediante Project Finance, della Concessione dei lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C. Zonchello di Nuoro e San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari Distrettuali di Macomer e Siniscola. Nomina Concessionario ed aggiudicazione definitiva concessione. Approvazione: Progetto Preliminare – Disciplinari di Gestione dei Servizi ed Housing - Piano economico Finanziario - Contratto” (dichiarata esente da vizi di legittimità e di merito dalla RAS con la determinazione n. 174 del 22/04/2008);*
- Deliberazione del Direttore Generale del 17 novembre 2008, n. 1729, avente ad oggetto *”D.L.vo 12.04.2006 n. 163 – Project Finance Concessione dei lavori ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C. Zonchello di Nuoro e San Camillo di Sorgono e dei presidi Sanitari Distrettuali di Macomer e Siniscola. Richiesta di modifica e integrazione al Concessionario del Progetto Preliminare e del Progetto Definitivo”;*
- Deliberazione del Direttore Generale del 22 dicembre 2008, n. 2081, avente ad oggetto *”D.L.vo 12.04.2006 n. 163 – Project Finance Concessione dei lavori ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C. Zonchello di Nuoro e San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari Distrettuali di Macomer e Siniscola. Approvazione progetto Preliminare modificato e integrato ai sensi della Deliberazione del Direttore Generale del 17 novembre 2008, n. 1729” (dichiarata esente da vizi di legittimità e di merito dalla RAS con la determinazione n. 12 del 15/01/2009);*
- Deliberazione del Direttore Generale del 26 febbraio 2009, n. 259, avente ad oggetto *”D.L.vo 12.04.2006 n. 163 – Project Finance, Concessione dei lavori ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C. Zonchello di Nuoro e San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari Distrettuali di Macomer e Siniscola. Approvazione del Progetto Definitivo”;*
- Deliberazione del Direttore Generale del 24 agosto 2009, n. 1275, avente ad oggetto *”D.L.vo 12.04.2006 n. 163 – Capo III Artt. 153 e segg. Procedura aperta per l’affidamento, mediante Project Finance, della Concessione dei lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C. Zonchello di Nuoro e San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari Distrettuali di Macomer e Siniscola. Approvazione del Progetto Definitivo”;*
- Deliberazione del Direttore Generale del 5 ottobre 2011, n. 1069, avente ad oggetto: *”D.Lgvo 12.04.2006 n.163. Project Financing della concessione dei lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C.Zonchello di Nuoro, San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari e Distrettuali di Macomer e Siniscola.*

- Nomina nuovo Responsabile Unico del Procedimento*”;
- Deliberazione del Direttore Generale Aziendale del 27 aprile 2012, n. 553, avente ad oggetto: *“Modifica deliberazione n. 1069 del 05.10.2011”*;
  - Deliberazione del Direttore Generale del 7 settembre 2012, n. 1134, avente ad oggetto: *“Contratto di concessione dei lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C.Zonchello di Nuoro, San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari e Distrettuali di Macomer e Siniscola. Approvazione atto aggiuntivo n.2”* (su questo provvedimento la RAS con la determinazione n. 1279 del 4/10/2012 ha espresso parere negativo per carenza di motivazione);
  - Deliberazione del Direttore Generale del 04 marzo 2013, n. 293, avente ad oggetto: *“Contratto di concessione dei lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C.Zonchello di Nuoro, San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari e Distrettuali di Macomer e Siniscola. Approvazione atto aggiuntivo n.2”* (dichiarata esente da vizi di legittimità e di merito dalla RAS con la determinazione n. 218 del 19/03/2013);
  - Delibera del Direttore Generale del 06 agosto 2013, n. 1195, avente ad oggetto: *“D.Lgvo 12.04.2006 n.163. Project financing per la concessione dei lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C.Zonchello di Nuoro, San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari e Distrettuali di Macomer e Siniscola. Approvazione progetto esecutivo dei lavori relativi ai PP.OO. San Francesco e C.Zonchello di Nuoro, San Camillo di Sorgono e del Poliambulatorio di Macomer - Spesa Euro: 52.113.638,21 di cui Contributo pubblico euro:14.197.503,60”*;
  - Deliberazione del Direttore Generale del 19 dicembre 2013, n. 1824, avente ad oggetto: *“Contratto di concessione dei lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C.Zonchello di Nuoro, San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari e Distrettuali di Macomer e Siniscola. Approvazione allegati all’atto aggiuntivo n.2 al contratto di concessione”*.

**DATO ATTO** che in virtù dei suelencati provvedimenti sono stati stipulati i seguenti atti contrattuali fra l’Azienda Sanitaria di Nuoro e il Concessionario:

- Contratto di Concessione stipulato in data 14/05/2008 tra l’Azienda Sanitaria di Nuoro ed il Concessionario Cofathec Servizi Spa, con sede legale in Roma, (Capogruppo mandataria della Riunione temporanea d’Impresa tra la predetta Società e la Società Servizi &Inso Sistemi per le infrastrutture sociali Spa, con sede legale in Firenze) - Rep. n. 1037 registrato a Nuoro il 22/05/2008 al n. 1749 serie 3^;
- Atto aggiuntivo n. 1 al contratto di concessione del 07/05/2009 rep. n. 1102;
- Atto aggiuntivo n. 2 al contratto di concessione sottoscritto in data 27/01/2014 rep. n. 1360;

**DATO ATTO** che:

- la Giunta Regionale, nel nominare il Commissario Straordinario della ASL di Nuoro, affidava allo stesso, con Deliberazione n. 1/14 del 13.1.2015, l’obiettivo specifico di *“valutare i costi e le eventuali criticità del Contratto di Concessione relativo alla progettazione, costruzione e gestione dei lavori di ristrutturazione e completamento mediante project financing, con particolare riferimento al costo dei servizi oggetto dell’atto aggiuntivo n. 2 approvato dalla Asl di Nuoro con deliberazioni n.293 del 4/3/2013 e n. 1824 del 19/12/2013, definizione dei relativi margini di risparmio e adozione delle azioni conseguenti”*;
- nello svolgimento del mandato ricevuto il Commissario - in considerazione della complessità delle questioni affrontate, connesse con clausole contrattuali di portata generale, sia sotto il profilo giuridico che economico (PEF) – affidava a professionisti esperti della materia specifici incarichi di assistenza e consulenza legale e richiedeva la collaborazione delle Istituzioni che, a livello regionale e nazionale, potessero dare un utile contributo (Direzione Generale della Sanità-Servizio Programmazione e Bilancio e Controllo di Gestione, UTFP-Unità Tecnica per la Finanza di Progetto), specie in termini di analisi economica e di ricostruzione della cornice normativa e contabile in cui il rapporto concessorio avrebbe dovuto necessariamente svilupparsi; nello stesso tempo, il Commissario garantiva piena informativa e collaborazione alle

- Autorità preposte alla verifica di legittimità e di corretta gestione, quali ANAC e Procura Generale della Corte dei Conti, in relazione alle attività istruttorie esperite dalle stesse, anche con proprie relazioni;
- nel perseguimento dell'obiettivo a lui affidato il Commissario, in data 13/04/2015, trasmetteva alla RAS – Assessorato Sanità una relazione in ordine agli approfondimenti in tale ambito effettuati, corredandola di ogni utile documento di riscontro, nella quale venivano poste in evidenza alcune rilevanti criticità del contratto in oggetto e delle distorsioni occorse nella gestione del rapporto con il concessionario, riscontrata dall'Assessore Regionale della Sanità con nota del 17 giugno 2015, prot. N. 1997/Gab, che invitava il Commissario a *“porre in essere ogni utile iniziativa per superare le criticità e assicurare la sostenibilità del partenariato nel tempo”* .. allo scopo di *“salvaguardare l'interesse pubblico collegato al completamento di opere di valenza strategica ed alla erogazione di servizi essenziali”*;
  - dal serrato confronto con i vertici dell'Assessorato regionale alla Sanità, emergeva peraltro che l'innovazione introdotta con l'atto aggiuntivo n. 2 non può *“certo limitare l'applicazione della vigente normativa in materia contabile”* (nota ARIS 15570/2015) e *“non permette in prospettiva la corretta rappresentazione in bilancio dell'effettiva consistenza patrimoniale dell'Azienda in contrasto con le nuove direttive in materia di gestione del patrimonio di cui al D.A. n. 4 del 14/01/2015”* (determinazione ARIS 594/2015);
  - la nota ARIS prot. 17143 del 14/07/2015 avente ad oggetto: *“analisi dei piani Economico Finanziari relativi al contratto di Project Finance in essere presso l'ASL di Nuoro”* con riferimento ai Piani Economici Finanziari n. 3 e n. 4, conclude che: *“è importante evidenziare che l'ultima configurazione del PEF, con particolare riferimento al periodo 2009-2015, stravolge completamente l'originario impianto contrattuale, che oggi non appare più possedere le caratteristiche tipiche del Project Financing”*;
  - in un tale quadro, l'Azienda Sanitaria, d'intesa con la Regione Sardegna, al fine di salvaguardare l'interesse e l'erario pubblico, per motivi quindi diversi da un mero ripristino della legittimità degli atti, informava il concessionario degli esiti degli approfondimenti in corso e avviava, un tavolo cui prendevano parte i Legali della stessa Azienda Sanitaria, quelli della società di progetto e quelli incaricati dalla Direzione generale dell'Assessorato Sanità, con il compito di valutare la sussistenza dei presupposti per addivenire ad una risoluzione consensuale con effetti *ex tunc* dell'atto aggiuntivo n. 2, manifestando in tale sede la propria disponibilità a proseguire il rapporto ed a regolare, sulla base degli accordi originari, i rapporti intercorsi ed a definire - secondo correttezza e buona fede - le questioni di dettaglio che abbisognassero di regolamentazione, senza tuttavia addivenire ad un risultato utile;
  - con relazione, trasmessa alla Direzione Generale dell'Assessorato della Sanità in data 21/08/2015 con nota prot. N. PG/2015/38608, il Commissario Straordinario rappresentava quindi ulteriori elementi, d'ordine giuridico, che portavano a ritenere che l'atto aggiuntivo n. 2 fosse affetto da vizi di legittimità tali - in primis violazioni di norme inderogabili di legge - da renderne necessaria la sua rimozione con efficacia retroattiva, ripristinando in tal modo il precedente assetto dei rapporti;

**DATO ATTO** ancora che:

- a seguito di affidamento di incarico di Assistenza Legale Stragiudiziale, formalizzato con Deliberazione del Commissario Straordinario n. 852 del 3 Luglio 2015, l'Avv. Carlo Comandè, Legale esperto della materia, ha trasmesso, con nota prot. N. PG/2015/39959 del 4/9/2015, un parere in merito alle criticità riscontrate nell'Atto Aggiuntivo n. 2, ritenendo, nella sintesi conclusiva che: *“parrebbe potersi affermare, così come già detto, che le criticità riscontrate con riferimento all'atto aggiuntivo n. 2 si riverberino sostanzialmente quali vizi di violazione di legge ed eccesso di potere che affliggono le delibere che detto atto hanno approvato.”*
- in data 22 dicembre 2015 l'UTFP, a seguito di richiesta di assistenza legale, tecnica e

finanziaria avviata con nota n. 24966 del 20/05/2015, ha trasmesso alla ASL di Nuoro il proprio parere in merito *“alla realizzazione del Project financing per la concessione dei lavori di ristrutturazione e completamento dei PP.OO. San Francesco e C.Zonchello di Nuoro, San Camillo di Sorgono e dei Presidi Sanitari e Distrettuali di Macomer e Siniscola”*,

- il contenuto di detti pareri è stato tenuto nella massima considerazione nell'adozione del presente provvedimento rafforzandone i presupposti e la motivazione;

**RITENUTO** in particolare che:

- le modifiche introdotte dall'atto aggiuntivo n. 2 impongono di qualificare le stesse quali modifiche sostanziali al contratto originario, risultando intaccate le principali e più significative clausole poste a base della gara e dunque concretizzando una rinegoziazione inammissibile, attuata in carenza degli elementi prescritti dalla normativa per l'avvio della procedura di riequilibrio;
- le premesse dell'atto aggiuntivo n. 2, oltre che insuscettibili di giustificare una rinegoziazione dei patti posti a base di gara, appaiono peraltro generici e attestanti circostanze di fatto, al momento della stipula, per la gran parte insussistenti, dal momento che:
  - a) le premesse attestano che, a seguito dell'annullamento del bando di gara da parte del TAR Sardegna (sentenza 213/2011), si sarebbe verificato un aumento dei costi di gestione e custodia, soprattutto nell'ambito del servizio di ingegneria clinica, mentre gli atti aziendali danno conto che nel lasso di tempo intercorrente tra l'annullamento del TAR Sardegna (9 febbraio 2011) e la sentenza del Consiglio di Stato (21 febbraio 2012) non sono state ordinate apparecchiature elettromedicali da parte della ASL di Nuoro e il canone dell'ingegneria clinica dell'anno 2009 era stato pagato integralmente, inclusa la quota accantonata per i rinnovi (vedi deliberazione del Commissario Straordinario 29 dicembre 2009, n. 535 e deliberazione del Commissario Straordinario 8 aprile 2010, n. 623);
  - b) le uniche apparecchiature prenotate dalla ASL al momento della sentenza del TAR (21 febbraio 2011) erano quelle della c.d. prima fornitura, per contratto a totale carico della PSSC e non oggetto di rimborso diretto; tali apparecchiature sono state oggetto di collaudo per la maggior parte a partire dal 2014 ad oggi e, in alcuni casi la consegna e il relativo collaudo non è ancora avvenuta;
  - c) le premesse affermano che vi fosse ritardo nel pagamento dei canoni, essendo invece certo che, alla data di sottoscrizione dell'atto aggiuntivo, tutti i canoni maturati fino a quel momento (5° bimestre 2013) erano stati pagati inclusa la quota rinnovi del servizio di ingegneria clinica e quella del servizio hardware e software per gli anni 2009-2013;
  - d) non risulta chiarita la *“intrinseca contraddittorietà tra le previsioni del contratto di concessione, contraddittorietà* (che sarebbe emersa nelle more della definizione del contenzioso e soprattutto nelle valutazioni successive effettuate di comune accordo tra Concessionario e Concedente) *che unita alle nuove esigenze messe in evidenza dalle pregresse vicende, rendevano non più eludibile una modifica strutturale dell'impianto contrattuale”*;
  - e) non risulta altresì chiarito quale sia la *“evoluzione del concetto di accoglienza”* in conseguenza della quale *“i servizi di portierato, ausiliario e CUP ... hanno subito un'ampia trasformazione concettuale che consente ora di qualificare questi servizi come un insieme di azioni di pianificazione, programmazione, coordinamento, esecuzione, gestione e controllo delle svariate attività a supporto dell'attività sanitaria”*;

**CONSIDERATO** che, in ogni caso, appare privo di concreto contenuto l'assunto, esplicitato nelle premesse dell'atto alla lettera u), secondo il quale sarebbe necessario: *“apportare modifiche e chiarimenti alla Convenzione per rendere il contratto adeguato alle nuove esigenze e coerente nelle sue diverse parti, nonché apportare gli adeguamenti delle condizioni economiche finanziarie necessarie e comunque opportune per riportare in equilibrio il PEF di concessione”* non essendo neppure enunciati quei nuovi e maggiori costi

che avrebbero condotto allo squilibrio;

**RILEVATO** che la deliberazione n. 1824/2013 con la quale sono stati approvati gli allegati all'atto aggiuntivo n. 2 fra i quali è ricompreso il PEF definitivo, non è stata inviata all'attenzione dell'ARIS per il controllo di legittimità e di merito previsto dall'art. 29 della L.R. 10/2006, e che il citato PEF, come evidenziato dall'UTFP nel richiamato parere, risulta privo della relazione di asseverazione prescritta per legge;

**RILEVATO** ancora che l'assetto dei rapporti introdotto dall'atto aggiuntivo n. 2 genera ulteriori profili di violazione di legge/illegittimità, ed in particolare, con elencazione non esaustiva, risultano apportate, tra le altre, le seguenti varianti sostanziali rispetto al contratto originario:

- a) Per i servizi di ingegneria clinica e H&S, l'art.11.1 statuisce che *“la proprietà di ciascuna singola attrezzatura si trasferisce automaticamente all'Azienda al momento del suo collaudo”*. Stabilisce inoltre - all'art. 20.5.2 ai punti 1) e 2) che i citati servizi hanno un canone annuo unitario, senza distinguere tra quota rinnovi e quota manutenzioni e che per gli stessi il corrispettivo è dovuto al Concessionario per il mantenimento in efficienza del parco apparecchiature a lui affidato (sebbene nel PEF originario la quota prevalente del canone di ingegneria clinica fosse destinata all'acquisto di nuove apparecchiature). Tale previsione confligge con le prescrizioni della contabilità pubblica in materia di bilancio, in particolare con le norme che prevedono che le spese per investimenti debbano essere coperte con finanziamenti in conto capitale. Il canone unico indistinto impedisce infatti la predeterminazione della quota da ascrivere alla spesa corrente e quella da assoggettare a conto capitale; a questo s'aggiunga che, come ulteriormente chiarito nel Decreto dell'Assessore della Sanità n. 4 del 14/01/2015 in applicazione del D.Lgs.118/2011, in materia di gestione del patrimonio, l'acquisizione di beni al patrimonio della ASL può completarsi solo con la loro corretta valorizzazione e inventariazione che risulta essere impossibile in virtù della citata previsione dell'atto aggiuntivo (canone unico indistinto) e del rifiuto della PSSC a consegnare le fatture d'acquisto dei beni che transitano nella proprietà della ASL (nota PSSC n. 1052 del 19/09/2014); sul tema specifico peraltro ha avuto ripetutamente modo di esprimersi anche l'Assessorato Regionale della Sanità (ARIS) (note nn. 2985 del 4 febbraio 2015, 9504 del 15 aprile 2015, 15624 del 23 giugno 2015, 15570 del 23 giugno 2015);
- b) modifica alla durata della concessione la quale non decorre più dalla data di sottoscrizione del contratto originario, salvo possibili eccezionali proroghe, ma *“dalla data di collaudo o presa in consegna anticipata dell'ultimo lotto funzionale o presidio ospedaliero”*, con conseguente inammissibile ampliamento della durata della concessione di ben otto anni considerando la data di fine lavori indicata nel più aggiornato crono programma disponibile (31 dicembre 2016), come ha osservato anche l'UTFP;
- c) la modifica sul regime di proprietà delle attrezzature fa transitare il rischio di perimento dal concessionario alla ASL tanto che viene posto a carico dell'Azienda l'onere della copertura assicurativa delle attrezzature (atto aggiuntivo n. 2, allegato 1 punto 5);
- d) è espunta la clausola di cui all'art. 8.8 della Concessione, che prevedeva, in favore dell'ASL, l'obbligo del Concessionario (impropriamente definito *“performance bond”*) di *“accantonare una somma pari al 10 per cento del valore dell'investimento complessivo ... da destinare al soddisfacimento dei danni derivanti da eventuali inadempimenti”* senza sostituirlo con garanzia di realizzazione dell'opera di pari valore;
- e) viene modificata la regolamentazione relativa al pagamento del canone di disponibilità prevedendo l'anticipazione di una congrua parte di quei canoni, riducendo gli oneri finanziari a carico del Concessionario e contestualmente aumentando quelli del Concedente. Tale previsione oltre a porsi in contrasto con la legge di gara si traduce, anche a parere dell'UTFP, in una riallocazione dell'alea economico-finanziaria in modo più sfavorevole all'amministrazione ed in misura potenzialmente idonea ad incidere sulla adottabilità dello stesso modello concessorio;
- f) sono stati introdotti dei limiti agli importi da destinare alla manutenzione straordinaria (*building management*) con ciò alterando l'allocazione del rischio di gestione e soprattutto garantendo un tetto massimo di spesa al Concessionario per tale tipologia di intervento e

invece esponendo il Concedente a nuove e non prevedibili spese;  
g) si adotta, con riferimento ad alcuni servizi, l'adeguamento automatico ai rinnovi del CCNL di riferimento (tariffe FISE per servizio portierato e ausiliario), con ciò attenuando significativamente il rischio di gestione in capo al concessionario;  
h) il regime di cui all'art. 28 del contratto di Concessione che disciplina le ipotesi di risoluzione dello stesso, viene modificato introducendo l'ipotesi di risoluzione parziale riferibile ai singoli presidi ospedalieri;

**RILEVATO** che le riscontrate variazioni sostanziali all'atto aggiuntivo n. 2 si presentano come estrinsecazione dei vizi degli atti amministrativi presupposti che detto atto aggiuntivo n. 2 hanno approvato e, quindi, autorizzato;

**CONSIDERATO** che le variazioni sostanziali ad un contratto pubblico già sottoscritto violano il generale divieto di rinegoziazione di detti contratti così come attualmente normato e interpretato dalla prevalente giurisprudenza in materia;

**TENUTO CONTO** che, come peraltro ritenuto dalla stessa UTFP, l'Atto Aggiuntivo n. 2 ha inciso in modo radicale sull'assetto negoziale impresso originariamente al rapporto con la Concessione all'esito della procedura di evidenza pubblica, in violazione della normativa di riferimento, della lex specialis di gara e della disciplina pattizia;

**PRESO ATTO**, così come già detto, che nel caso di specie non si ravvisano i presupposti per la valida attivazione di una procedura di riequilibrio del piano economico-finanziario, presupposti la cui ricorrenza è strettamente legata a precise disposizioni normative (art. 143 comma 8 D.Lgs 163/2006) soggette a rigida interpretazione;

**TENUTO CONTO** che, come ribadito nell'atto di segnalazione n. 2 del 4 luglio 2013, della AVCP, ora ANAC, al fine di non snaturare i principi che governano il sistema delle concessioni, è necessario che le asserite sopravvenienze che incidono sui presupposti a fondamento del sinallagma, vengano valutate con la dovuta attenzione tenendo sempre a mente come l'elemento caratterizzante di tali speciali contratti pubblici risulti essere il trasferimento del rischio di gestione o di disponibilità in capo al concessionario;

**RILEVATO** che, nel caso di specie, si ritiene sussistente un prevalente interesse pubblico all'attivazione del potere di annullamento in autotutela dell'atto aggiuntivo n. 2 in ragione delle riscontrate gravi criticità;

**CONSIDERATO**, inoltre, che l'annullamento dell'atto aggiuntivo n. 2 è un passaggio imprescindibile nel percorso suggerito anche dal parere dell'UTFP di una necessaria revisione dell'articolato convenzionale costituito dal contratto di concessione (rep. 1037) così come modificato dall'atto aggiuntivo n.1 (rep. 1102), con contestuale riequilibrio del Piano Economico Finanziario, al fine di salvaguardare l'interesse pubblico consistente nel completamento dei lavori pubblici e nella continuità dei servizi sanitari essenziali;

**DATO ATTO** che anche il detto contratto originario, nel pieno rispetto di quanto previsto dalla citata normativa in materia di modificabilità dei contratti concessori, dovrà essere oggetto di attenta valutazione, ed eventuale consensuale revisione, in relazione a quanto emerso in ordine all'inapplicabilità di alcune previsioni contrattuali, nonché in ordine alla inderogabile necessità di una riallocazione del rischio in capo al Concessionario;

**RILEVATO**, infatti che, a seguito dell'annullamento degli atti amministrativi in questione e dei conseguenziali effetti caducanti che investono l'atto aggiuntivo n. 2 determinandone la sopravvenuta inefficacia, rivive il contratto originario rep. 1037 (registrato a Nuoro in data 22 maggio 2008 al n. 1749), come modificato dall'atto aggiuntivo n. 1, rep. 1102 (registrato a Nuoro in data 8 maggio 2009 al n. 1389) consentendo la permanenza del rapporto concessorio in essere;

**CONSIDERATO** che, dalla data di sottoscrizione dell'atto aggiuntivo n. 2 non risulta essere trascorso un eccessivo lasso di tempo tale da configurare quale irragionevole l'esercizio dell'azione di autotutela, e che ad ogni buon conto l'intendimento dell'ASL di Nuoro di procedere all'annullamento degli atti di approvazione dell'atto aggiuntivo n. 2 è stato manifestato al Concessionario nel corso dei diversi incontri ed interlocuzioni intervenuti anche presso gli uffici dell'ARIS sin dal maggio 2015;

**RILEVATO** che al caso di specie non risulta applicabile la novella all'art. 21 *octies*, legge 7 agosto 1990, n. 241, introdotta con l'art. 6, comma 1, lettera d), numero 1), legge 7 agosto 2015, n. 124, in quanto nel caso di specie non si tratta di autorizzazioni né di attribuzione di vantaggi economici così come declinati dall'art. 12 della L. 241/90;

**RITENUTO** pertanto di dover procedere all'attivazione del rimedio dell'annullamento in autotutela degli atti in questione ai sensi dell'art. 21-*nonies* di cui alla citata L. 241/90;

**RITENUTO** necessario procedere ad avviare il procedimento di annullamento in autotutela da concludersi dopo 30 giorni dalla data di adozione della presente Deliberazione per consentire ai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento è destinato a produrre effetti diretti ed a quelli che per legge debbono intervenire di effettuare eventuali controdeduzioni;

**VISTO** il D.Lgs n. 502/1992 e successive modificazioni

**VISTA** la Legge Regionale n. 23 del 17.11.2014;

**VISTA** la L.R. n.22 del 07.08.2015;

**VISTA** la L.R. 10/2006;

**VISTA** la Deliberazione di nomina del Commissario Straordinario dell'Azienda Sanitaria di Nuoro, adottata dalla Giunta Regionale della Sardegna in data 20.12.2014, n. 51/2;

**VISTA** la Deliberazione di insediamento del Commissario Straordinario, n. 1 del 29.12.2014;

**VISTA** la Deliberazione di proroga di quattro mesi del Commissario Straordinario dell'Azienda Sanitaria di Nuoro, adottata dalla Giunta Regionale della Sardegna in data 28.04.2015, n. 19/27;

**VISTA** la Deliberazione della Giunta Regionale della Sardegna n.42/12 del 28.08.2015 con la quale si proroga l'incarico dei Commissari fino al 31.12.2015;

**VISTA** la Deliberazione Commissariale n. 1111 del 31.08.2015 con la quale si prende atto delle determinazioni assunte dalla Giunta Regionale della Sardegna con la richiamata delibera 42/12;

**DATO ATTO** che il Direttore Amministrativo e il Direttore Sanitario, sottoscrivendo il presente provvedimento, esprimono parere favorevole, prescritto per legge;

## **DELIBERA**

a) Di avviare ai sensi della L.241/90 il procedimento di annullamento in autotutela delle deliberazioni ASL n. 1134 del 7 settembre 2012 e n. 293 del 4 marzo 2013 e la n. 1824 del 19 dicembre 2013 riguardanti l'approvazione dell'atto aggiuntivo n. 2 rep. 1360 del 27 gennaio 2014 con conseguente caducazione dello stesso;

b) Di determinare in 30 giorni dall'adozione della presente Deliberazione il termine minimo per la conclusione del procedimento di annullamento;

- c) Di comunicare formalmente la presente al Concessionario del Project Financing Polo Sanitario Sardegna Centrale Società di Progetto SpA e ai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento è destinato a produrre effetti diretti ed a quelli che per legge debbono intervenire al fine di consentire l'invio di eventuali controdeduzioni in merito ed in particolare all'ARIS Servizio Programmazione Sanitaria ed Economico Finanziaria e Controllo di Gestione ed al Servizio Affari Generali ed Istituzionali ciascuno per le valutazioni di competenza, assegnando a tal fine il termine di giorni 20 dal ricevimento della comunicazione di avvio del procedimento per eventuali memorie e documenti che saranno valutati in quanto pertinenti con il presente procedimento;
- d) Di comunicare che il responsabile del procedimento è il dott. Antonello Podda Direttore del Servizio Provveditorato e che gli atti relativi al presente procedimento, ad eccezione di quelli esclusi dalla visione ed estrazione di copia ai sensi di legge, possono essere visionati presso gli uffici del Servizio Provveditorato;
- e) Di trasmettere la presente, per opportuna conoscenza, all'UTFP, all'ANAC, alla Procura Generale della Corte dei Conti;

**Parere espresso ai sensi dell'art. 3, comma 7 D.Lgs n. 502/92 e successive modificazioni. \***

**FAVOREVOLE**  
**Il Direttore Sanitario**  
**f.to Dott.ssa Maria Carmela Dessì**

**FAVOREVOLE**  
**Il Direttore Amministrativo**  
**f.to Dott.ssa Carmen Atzori**

\* In caso di parere contrario leggesi relazione allegata

**IL COMMISSARIO STRAORDINARIO**  
**f.to Dott. Mario Carmine Antonio Palermo**

**Si certifica che la presente Deliberazione è pubblicata nell'Albo Pretorio on-line presente sul sito aziendale a far data dal 28 Dicembre 2015 per la durata di giorni 15, ed è disponibile per la consultazione cartacea presso gli uffici competenti.**

**f.to IL DIRIGENTE DEL SERVIZIO AFFARI GENERALI**

- \*  Esecutiva in quanto atto non soggetto a controllo preventivo (art. 29, 2° comma L.R. 10/2006).
- Esecutiva in data \_\_\_\_\_ in quanto al controllo regionale non sono stati riscontrati vizi (art. 29, 1° comma L.R. 10/2006).
- Annullata in sede di controllo regionale con decisione n° \_\_\_\_\_ del \_\_\_\_\_ (art. 29, 1° comma L.R. 10/2006).

Prot. n° \_\_\_\_\_ Nuoro, li \_\_\_\_\_

**f.to IL DIRIGENTE DEL SERVIZIO AFFARI GENERALI**

DESTINATARI	Ruolo
- Collegio Sindacale	<b>I</b>
- Resp. Servizio Bilancio	<b>C</b>
-	
-	

**R = Responsabile**

**C = Coinvolto**

**I = Informato**