



REGIONE TOSCANA
AZIENDA USL TOSCANA NORD OVEST
Via Cocchi, 7/9 - Loc. Ospedaletto PISA

DECRETO N. 3633 del 14/11/2022

OGGETTO: Concessione struttura polivalente in loc. Muggiano San Cataldo Zona-Distretto Piana di Lucca. Verifica stato di attuazione contratto. Modifica termini progettazione ed esecuzione lavori. CIG 785895245A.

IMMEDIATAMENTE ESEGUIBILE : NO

RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO: FRANCO BENSA

DIRETTORE UOC Acquisizione Servizi Socio Sanitari: FRANCO BENSA (firmato digitalmente)

DA TRASMETTERE A:

102 ZONA DISTRETTO PIANA DI LUCCA
Area Affari Generali e Rapporti Istituzionali
Area Supporto Amministrativo Dipartimento Tecnico e Patrimonio
DIRETTORE AMMINISTRATIVO
DIRETTORE SERVIZI SOCIALI

ALLEGATI: NO

ALLEGATI PARTE INTEGRANTE: N.0

OGGETTO: Concessione struttura polivalente in loc. Muggiano San Cataldo Zona-Distretto Piana di Lucca. Verifica stato di attuazione contratto. Modifica termini progettazione ed esecuzione lavori. CIG 785895245A.

IL DIRIGENTE RESPONSABILE
U.O.C. Acquisizione Servizi Socio- Sanitari

Nell'esercizio delle attribuzioni, funzioni e nei limiti delle deleghe conferite dal Direttore Generale dell'Azienda Sanitaria Locale Toscana Nord Ovest con la deliberazione n. 1109 del 19/10/2016,

Visti:

- la normativa nazionale e regionale vigente in materia sanitaria;
- il vigente Statuto ed il Regolamento di Organizzazione Aziendale;

Visti:

- Il D. Lgs n. 165/2001 e successive modifiche ed integrazioni;
- Il D. Lgs n. 502/1992 e successive modifiche ed integrazioni;
- La Legge Regionale n. 40/2005 e successive modifiche ed integrazioni;
- La Legge Regionale n. 28 del 16/3/2015, recante *“Disposizioni urgenti per il riordino dell'assetto istituzionale e organizzativo del servizio sanitario regionale”*, abrogata dalla legge regionale n. 84 del 28/12/2015;
- La Legge Regionale n.84 del 28/12/2015 recante *“Riordino dell'assetto istituzionale e organizzativo del sistema sanitario regionale. Modifiche alla l.r. 40/2005”*;
- La Determinazione n. 1109 del 19/10/2016 avente ad oggetto la definizione del nuovo assetto amministrativo dell'Azienda USL Nord Ovest, all'interno della quale è prevista la costituzione della UOC Acquisizione Servizi Socio Sanitari, con decorrenza dal 01.11.2016 e l'assegnazione allo scrivente citato nel provvedimento unitamente alla titolare della P.O interna della direzione della struttura;
- Il decreto del Direttore del Dipartimento Economico n. 01 del 02/01/2017 avente ad oggetto l'assegnazione degli operatori alle UU.OO interne al Dipartimento;
- La Delibera del Direttore Generale n. 241 del 22/03/18 con cui vengono ridefiniti gli assetti organizzativi aziendali relativamente al Dipartimento Legale, Amministrativo e Staff DS e con cui viene ricollocata la struttura UOC Acquisizione Servizi Socio Sanitari nell'ambito del Dipartimento Servizi Generali;

Premesso che:

- con Decreto Dirigenziale n. 2803 del 01/09/2020 è stato provveduto all'aggiudicazione, a seguito di una procedura aperta sopra soglia comunitaria, della concessione della struttura polivalente situata in loc. Fregionaia Maggiano Santa Maria al Colle (LU) di proprietà dell'Azienda USL Toscana Nord Ovest, situata nel Comune di Lucca, distinta ai seguenti dati catastali: - Comune di Lucca Foglio n. 116 Mappale 590 Cat B/2 Classe 1 - CIG 785895245A;
- l'aggiudicazione di che trattasi è stata disposta a favore della Coop. Sociale LA SALUTE con sede legale in Maggiano (LU) in via di Fregionaia c/o Palazzo Vedrai 696/B, CF e P.IVA 01508690466;
- l'aggiudicazione costituisce titolo per la Coop. LA SALUTE di gestire, per n. 25 anni, le attività di natura socio-sanitaria all'interno della struttura, con l'assunzione degli oneri di manutenzione ordinaria e straordinaria, oltre al pagamento delle utenze e all'esecuzione dei lavori di ristrutturazione dell'immobile, previa redazione del progetto esecutivo secondo le indicazioni dei livelli di progettazione presentati nella documentazione preliminare di gara e sviluppati dal concorrente in sede di presentazione dell'offerta;
- nella gestione delle attività indicate al punto precedente il concessionario assume a proprio carico il rischio operativo rappresentato dal rischio di domanda, conseguente ad una minore presenza degli ospiti, dal rischio di disponibilità rappresentato dal venir meno dei requisiti strutturali ed organizzativi

della struttura e dal rischio di costruzione legato a propri errori di progettazione, di errata valutazione della spesa per i lavori, dalla mancata autorizzazione degli Enti competenti;

- l'assunzione del rischio operativo, come in precedenza descritto avviene secondo quanto disposto dalla Matrice dei Rischi sottoscritta dal concorrente in sede di gara e parte integrante e sostanziale del contratto sottoscritto dalle parti successivamente all'aggiudicazione e con il quale è stata disposta la durata contrattuale dal 01/09/2020 sino al 31/08/2045;
- la durata contrattuale corrisponde alle valutazioni contenute nella Relazione Previsionale redatta in sede di avvio della gara a dimostrazione della sostenibilità economica dell'investimento e del Piano Economico-Finanziario presentato dal concorrente in sede di gara;
- la durata del rapporto contrattuale è stata quindi disposta in considerazione del tempo necessario al concessionario per il recupero dell'investimento iniziale, rappresentato dall'esecuzione dei lavori a proprio carico e dalla remuneratività della gestione, non potendo la stessa essere soggetta a proroghe al momento della scadenza, per non alterare l'equilibrio del mercato concorrenziale, creando presupposti per un illecito vantaggio patrimoniale a favore del concessionario derivante da una condizione monopolio;
- il diritto del concessionario di gestire la struttura determina la facoltà dello stesso di procedere alla fatturazione delle rette nei confronti dell'utenza, senza la previsione di un contributo da parte dell'Ente concedente a garanzia dell'equilibrio economico-finanziario, prevedendosi, al contrario, il versamento di un canone concessorio a favore dell'Ente concedente per l'utilizzo della struttura da parte del concessionario;
- le condizioni di una revisione del Piano Economico Finanziario sono esclusivamente quelle indicate dal Capitolato di gara e richiamate nel contratto di concessione;
- le condizioni di revisione del Piano Economico-Finanziario sono state trascritte nella documentazione di gara, tenuto conto delle indicazioni di cui alle Linee Guida ANAC n. 9, approvate con deliberazione n. 318 del 28 marzo 2018, relative al monitoraggio dei contratti di Partenariato Pubblico-Privato e applicabili anche ai contratti di concessione e sono da intendersi tassative, senza possibilità di interpretazioni estensive;
- la conclusione della ricognizione degli atti di cui ai punti precedenti determina quindi la conferma del trasferimento al concessionario del rischio operativo rappresentato dall'eventualità che, "in condizioni normali", gli introiti del concessionario non riescano a compensare gli oneri dell'investimento iniziale e degli oneri di gestione;

Atteso che:

- il contratto di concessione, oltre a stabilire la decorrenza della stessa dal 01/09/2020, stabiliva l'obbligo del concessionario di procedere alla consegna del progetto esecutivo dei lavori entro la data del 31/01/2021;
- non vengono, ad oggi, segnalati motivi di contestazione verso il concessionario, per quanto attiene all'esecuzione delle prestazioni di natura socio-sanitaria a favore degli ospiti dei moduli della struttura;
- non risulta invece assolto l'obbligo della consegna del progetto esecutivo alla data di cui sopra, per cui si rende necessario procedere, con atto formale, alle corrispondenti valutazioni istruttorie e all'adozione dei provvedimenti conseguenti;

Considerato che:

- costituiva parte della documentazione di gara il progetto definitivo di adeguamento statico dell'edificio redatto da uno studio professionale privato e trasmesso a questa U.O. dal Dipartimento Tecnico per l'avvio della gara;
- relativamente al progetto di che trattasi, nella fase tra la pubblicazione del bando e degli atti di gara, in sede di acquisizione di quesiti da parte degli operatori economici potenzialmente interessati, e di risposta agli stessi, era pervenuta una segnalazione da parte di un operatore economico che evidenziava che, nel caso in cui l'immobile fosse soggetto a tutela da parte del Ministero dei Beni Culturali, il progetto definitivo risultava carente dell'Autorizzazione della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio, oltre al deposito per l'autorizzazione sismica presso gli uffici del Genio Civile;

- in risposta al quesito in oggetto veniva pubblicata una nota della stazione appaltante, resa visibile a tutti i potenziali concorrenti sulla procedura START, nella quale, confermato il vincolo del Ministero dei Beni Culturali, veniva comunque precisato che l'aggiudicatario non era obbligato a sviluppare il progetto predisposto dall'Azienda, ma poteva procedere una proposta progettuale ritenuta più consona;
- sempre in risposta allo stesso quesito, alla domanda se, nell'ipotesi di un importo sottostimato, l'Azienda potesse riconoscere l'onere economico aggiuntivo, conseguente alla revisione del progetto, veniva risposto, sempre in modo visibile a tutti i potenziali concorrenti, che l'intervento dovesse comunque rientrare all'interno della previsione degli atti di gara e che, pertanto, la stazione appaltante non avrebbe riconosciuto alcun onere aggiuntivo;
- in sede di presentazione dell'offerta tecnica, l'aggiudicatario, in ordine alla presentazione del cronoprogramma dei lavori, aveva comunque rappresentato la necessità di una integrazione del progetto di adeguamento statico presentato nella documentazione di gara, con particolare riguardo ai vari passaggi autorizzativi necessari quali l'autorizzazione della Soprintendenza per i Beni Culturali, l'autorizzazione sismica e l'autorizzazione dei Vigili del Fuoco;
- nell'eventualità di prescrizioni al progetto presentato dalla stazione appaltante, le stesse, oltre alla traslazione dei tempi della progettazione esecutiva avrebbero potuto modificare sostanzialmente il tipo di intervento proposto in termini di soluzioni progettuali;

Rilevato quindi che:

- il termine del 31/01/2021 per la consegna del progetto esecutivo è decorso senza la consegna degli elaborati progettuali previsti;
- la ricognizione delle fasi successive alla stipula del contratto di concessione determina l'accertamento dei presupposti di seguito indicati, come rappresentati dal concessionario;
 - a) in data 27/11/2020 è stato provveduto all'affidamento dell'incarico della revisione della progettazione definitiva, da autorizzare dalla Soprintendenza e durante l'analisi di fattibilità del progetto è emersa l'assenza di prove meccaniche idonee;
 - b) in data 28/01/2020 è stato provveduto all'invio alla Soprintendenza di richiesta di autorizzazione all'avvio dei saggi/verifiche da parte di Laboratorio autorizzato;
 - c) in data 08/06/2021 l'autorizzazione di cui alla precedente lett. b) è stata sollecitata alla Soprintendenza;
 - d) in data 24/09/2021 sono state portate a termine le prove meccaniche;
 - e) in data 15/10/2021 sono state concordate tra il concessionario e il Dipartimento Tecnico Aziendale le linee per la definizione della bozza di progetto;
 - f) in data 23/12/2021 è stato provveduto alla presentazione del progetto definitivo alla Soprintendenza di Lucca che, in data 14/03/2022 ha provveduto al rilascio all'autorizzazione dei lavori;
 - g) in data 15/04/2022 è stato provveduto alla presentazione del progetto al Genio Civile, in attesa dell'autorizzazione del quale il concessionario è comunque in grado di avviare la definizione della progettazione esecutiva e delle fasi finalizzate all'avvio dei lavori entro la fine del corrente anno;
 - h) in presenza della previsione originaria della conclusione dei lavori nel successivo termine di n. 18 mesi, lo stesso resta inalterato anche a seguito della revisione del progetto, ricomprendendo nello stesso tanto i tempi per l'affidamento dei lavori quanto quello per la loro esecuzione stimati dal concessionario entro il termine massimo di n. 12 mesi;

Atteso che:

- le variazioni dei termini determinate dai presupposti sopra rappresentati sono legittime solo nel rispetto della prescrizione, ribadita in sede di risposta al quesito, in precedenza riportata nella presente narrativa, per la quale la revisione del progetto non può determinare un incremento dei costi a carico della stazione appaltante;

- i termini per la definizione delle procedure di affidamento non potranno dar luogo, in caso di ritardi, alla modifica del termine finale di esecuzione dei lavori in presenza dell'assunzione del rischio da parte del concessionario, rimanendo quindi inalterato il termine finale del 30/06/2024;
- allo stato attuale l'autorizzazione del Genio Civile è subordinata alla richiesta di relazione esplicativa dei criteri di scelta delle soluzioni progettuali, senza che la stessa richiesta si configuri come un diniego al rilascio dell'autorizzazione;

Considerato che:

- in ordine alla fase di gara, la risposta al quesito, espressamente riferito al progetto di adeguamento statico, oltre che resa pubblica a tutti i potenziali concorrenti, non altera la disciplina della procedura, anche perché in tal caso si sarebbe dovuto procedere all'adozione di un atto formale;
- tutti i potenziali concorrenti erano quindi nelle condizioni di conoscere le stesse informazioni e in possesso della facoltà di procedere a modifiche della progettazione dei lavori;
- in alternativa ogni operatore economico avrebbe avuto la facoltà di procedere a una impugnativa di condizioni potenzialmente escludenti;
- con riguardo alla facoltà di cui al punto precedente, l'onere di procedere all'impugnativa di condizioni immediatamente escludenti è ribadito dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con sentenza n. 4 del 26 aprile 2018 nei casi di seguito indicati:
 - presenza di clausole impositive, ai fini della partecipazione alla gara, di oneri manifestamente incomprensibili o del tutto sproporzionati per eccesso rispetto alla procedura concorsuale (Consiglio di Stato sez IV 7 novembre 2012 n. 5671);
 - presenza di regole che rendano la partecipazione incongruamente difficoltosa o addirittura impossibile (Adunanza Plenaria n. 3/2001);
 - presenza di disposizioni abnormi o irragionevoli che rendano impossibile il calcolo di convenienza tecnica ed economica ai fini della partecipazione alla gara (Consiglio di Stato sez V 24 febbraio 2003 n. 980);
 - presenza di condizioni negoziali che rendano il rapporto contrattuale decisamente oneroso e obiettivamente non conveniente (Consiglio di Stato sez III 23 gennaio 2015 n. 293);
 - riscontro di bandi contenenti gravi carenze nell'indicazione di dati essenziali per la formulazione dell'offerta;

Rilevato che:

- per quanto attiene alla formulazione dell'offerta tecnica, i riferimenti del concorrente aggiudicatario alla necessità di integrazione degli elaborati progettuali rappresentano la segnalazione di passaggi procedurali disposti dalla normativa senza qualificare la proposta dello stesso come una offerta condizionata;
- le integrazioni successive alla stipula del contratto originario rappresentano, quindi, approfondimenti obbligatori rimanendo il concessionario responsabile solo dei risultati negativi rappresentati dai dinieghi degli enti autorizzatori;
- in via generale la concessione si differenzia dall'appalto di lavori pubblici in quanto:
 - nell'appalto l'ente committente affida alla parte privata contraente l'esecuzione di una prestazione alla quale corrisponde una controprestazione rappresentata dalla liquidazione di un corrispettivo monetario;
 - nella concessione, alla parte privata contraente viene conferito il titolo all'esercizio dell'attività, nel caso specifico, rappresentata dall'erogazione dei servizi socio-sanitari, con l'assunzione a proprio carico degli oneri relativi all'investimento e alla gestione dell'immobile comprese le attività manutentive;
 - nella concessione vengono attribuiti sul concessionario poteri autoritativi tipici della Pubblica Amministrazione;
 - a conferma di quanto sopra esposto, per la parte relativa ai lavori sull'immobile concesso, il Dipartimento Programmazione e Coordinamento alla Programmazione Economica presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, che rappresenta l'organo titolare della funzione di verifica e

consulenza in materia di monitoraggio dei contratti di PPP, con parere n. 37601475, acquisito in data 22/12/2021 e relativo alle concessioni aggiudicate da questa Unità Operativa, ha affermato la titolarità del concessionario all'acquisizione del CUP;

- all'obbligo di cui sopra il concessionario si è adeguato e allo stesso seguono tutti i successivi adempimenti in merito all'alimentazione dei dati relativi allo stato di esecuzione dei lavori;

Dato atto che:

- in relazione alla mancata impugnativa del bando da parte di altri concorrenti e, in generale, della pubblicità data alla questione relativa al progetto dei lavori, è da considerarsi prevalente la tutela dell'affidamento del concessionario di poter procedere e dare continuità all'esecuzione del contratto di concessione;
- la modifica conseguente all'adeguamento del contratto originario non determina variazioni tali da alterare l'equilibrio economico-finanziario della concessione a vantaggio del concessionario;
- la stessa non incide sulla corretta gestione dei servizi socio-sanitari, se non nell'eventualità di un riscontro di condizioni dell'immobile tali da determinare l'impossibilità di erogazione delle prestazioni o nell'ipotesi, non accertata dai dati sull'importo complessivo, del nuovo progetto dei lavori, di una maggiore spesa rispetto ai dati pubblicati in sede di gara;
- la necessità di una eventuale revisione del Piano Economico Finanziario originario, con particolare riguardo al venir meno, nella prima fase, della spesa a carico del concessionario relativa agli oneri di ammortamento dell'investimento, rientra comunque tra gli obblighi generali di monitoraggio a carico della stazione appaltante;

Dato atto che il Responsabile del presente procedimento (ex Legge n° 241/90) è il Direttore della UOC Acquisizione Servizi Socio-Sanitari, sottoscrittore del presente atto, Dr. Franco Bensa;

Attestata la regolarità tecnica e la legittimità nella forma e nella sostanza della presente determinazione;

Dato atto che il presente Decreto viene trasmesso alle strutture interessate a cura della struttura Decretante;

DECRETA

Per le motivazioni espresse nella parte narrativa;

1. la modifica parziale, rappresentata in narrativa dopo gli approfondimenti nella stessa descritti, del contratto di concessione della struttura polivalente San Cataldo Via di Fregionaia Maggiano Lucca, per la parte relativa ai tempi di consegna, da parte del concessionario, del progetto esecutivo dei lavori sull'immobile, di affidamento e conclusione dei lavori stabiliti al 31/12/2022 e del termine finale degli stessi al 30/06/2024;
2. il monitoraggio entro la data del 31/01/2023 del Piano Economico Finanziario presentato dal concessionario in sede di gara, con riguardo ai fini del monitoraggio delle variazioni conseguenti alla dilazione del termine originario di affidamento e conclusione dei lavori;
3. la sottoscrizione tra le parti di una appendice al contratto originario, per la formalizzazione delle modifiche intervenute;
4. di dare atto che il Responsabile del presente procedimento è il sottoscritto Dirigente e di dare atto che con la firma del presente Decreto si attesta altresì l'assenza di conflitto d'interessi come previsto dall'art. 6 bis della L. n. 241/90 ed introdotto dalla L. 190/12 art. 1 co. 41;
5. di dare incarico all'UOC Rapporti Istituzionali e Gestione Documentale Atti di pubblicare copia del presente atto all'Albo on line dell'Azienda;

6. di incaricare gli uffici preposti a dare comunicazione agli interessati del presente provvedimento;
7. di trasmettere il presente atto al Collegio Sindacale dell'Azienda, ai sensi dell'art. 42 comma 2 della LR 40/2005;
8. di procedere alla pubblicazione del provvedimento nel profilo del committente sezione "Amministrazione Trasparente" sotto sezione "bandi e contratti";

Il Responsabile del Procedimento
Dr. Franco Bensa

IL DIRETTORE
U.O.C. Acquisizione Servizi Socio Sanitari
Dr. Franco Bensa

Elenco firmatari

ATTO SOTTOSCRITTO DIGITALMENTE AI SENSI DEL D.P.R. 445/2000 E DEL D.LGS. 82/2005 E SUCCESSIVE MODIFICHE E INTEGRAZIONI

Questo documento è stato firmato da:

NOME: FRANCO BENSA

DATA FIRMA: 14/11/2022 13:11:01

IMPRONTA: 64643138326364393735313066343364653965616334623731306536656234303739363434386262