



Servizio Sanitario Regionale Basilicata
Azienda Sanitaria Locale di Potenza

DELIBERAZIONE DEL DIRETTORE GENERALE

NUMERO 2022/00362

DEL 27/05/2022

☒ Collegio Sindacale il 27/05/2022

OGGETTO

Fornitura di gas medicinali e tecnici, occorrenti per i presidi ospedalieri e presidi territoriali dell'Azienda Sanitaria Locale di Potenza. Provvedimenti.

Struttura Proponente

Economato - Proweditorato

Documenti integranti il provvedimento:

Descrizione Allegato	Pagg.	Descrizione Allegato	Pagg.

Uffici a cui notificare

Economico Patrimoniale	Budget e Controllo di Gestione
Farmaceutica Territoriale	Comunicazione e Relazioni Esterne - (PZ)
Attività Tecniche - (PZ)	

CERTIFICATO DI PUBBLICAZIONE

La presente è stata pubblicata ai sensi dell'Art.32 della L.69/2009 all'Albo Pretorio on-line in data 27/05/2022

La presente diviene
eseguibile ai sensi
dell'art.44 della L.R.
n.39/2001 e ss.mm.ii

☒ Immediatamente

☐ Dopo 5 gg dalla
pubblicazione all'Albo

☐ Ad avvenuta
approvazione
regionale

Il Direttore dell'U.O.C. Dott. Gaetano Rinaldi, Direttore U.O.C. Provveditorato-Economato relaziona quanto segue:

PREMESSO che:

- con Deliberazione del D.G. n. 2013/453 del 15.07.2013, ad esito della procedura aperta per l'affidamento della fornitura di gas medicinali e tecnici, occorrenti per le strutture ospedaliere e territoriali dell'Azienda Sanitaria, si affidava, in via definitiva, la fornitura di cui trattasi al R.T.I. costituito dalle Società Ossigas s.r.l. (mandataria), Criosalento s.r.l. (mandante) e Oxinola s.r.l. (mandante) stabilendo la durata della fornitura in cinque anni decorrenti dal 1° giorno successivo alla stipula del contratto;
- il relativo contratto di fornitura ha avuto decorrenza dal 01.03.2014, giusta contratto sottoscritto il 14.02.2014 (Rep. 118);
- il predetto contratto prevedeva l'impegno per l'ATI a continuare la fornitura agli stessi patti, prezzi e condizioni già pattuite, nelle more dell'individuazione del nuovo fornitore;
- con Determinazione n. 2017/D.00023 del 04.01.2017 si prendeva atto della fusione per incorporazione della società Ossigas s.r.l. nella società Rivoira Pharma s.r.l. con sede legale in Milano, con conseguente subentro di quest'ultima in tutti i rapporti attivi e passivi, a decorrere dal 31.12.2016;
- la Legge Regionale 12.1.2017, n. 2 pubblicata sul Bollettino Ufficiale della Regione Basilicata n. 1 del 16.1.2017, recante norme relative al "Riordino del sistema sanitario regionale di Basilicata" ha previsto un nuovo assetto funzionale ed organizzativo del SSR definito dall'articolo 2 della predetta legge e nello specifico che: (a) (art. 2 comma 1 lett. a) "dal 1° gennaio 2017 l'Azienda Ospedaliera Regionale (AOR) San Carlo assume la titolarità dei presidi ospedalieri di base di Lagonegro, Melfi e Villa d'Agri, ad essa trasferiti dall'Azienda Sanitaria Locale di Potenza (ASP) per costituire un'unica struttura ospedaliera articolata in più plessi "; (b) (art. 2 comma 3) "L'Azienda Sanitaria Locale di Potenza ... e l'Azienda Ospedaliera Regionale San Carlo adottano gli atti propedeutici al subentro dal 1° gennaio 2017 nei procedimenti amministrativi in corso, nella titolarità delle strutture, nei rapporti di lavoro in essere ed in tutti i contratti e gli altri rapporti giuridici esistenti discendenti dai trasferimenti di titolarità e di competenza di cui ai precedenti commi 1 ";
- con Deliberazione del 2017/332 del 29.5.2017, si prendeva atto dei prospetti riepilogativi riportanti l'elenco dei contratti relativi a forniture di beni e servizi che interessavano, al momento dell'adozione del provvedimento, totalmente o parzialmente i tre presidi oggetto del trasferimento deciso con L.R. n. 2/2017 e, per l'effetto: (a) si cedevano, *ope legis*, all'A.O.R. S. Carlo i contratti relativi a forniture di beni e servizi vigenti alla data di adozione del provvedimento ed attinenti i tre presidi trasferiti, distinguendo gli stessi in due gruppi: (i) contratti la cui titolarità veniva integralmente trasferita all'A.O.R. San Carlo (cd. contratti a valenza ospedaliera esclusiva); (ii) contratti la cui titolarità viene parzialmente trasferita all'A.O.R. San Carlo (cd. contratti a valenza ospedaliera/territoriale); (b) si individuava, quale data di decorrenza effettiva della cessione in parola, il 1.7.2017;
- tra i contratti parzialmente trasferiti all'AOR S. Carlo era compreso anche quello sottoscritto con l'ATI Rivoira Pharma srl (ex Ossigas srl)/Criosalento/Oxinola;
- la fornitura di gas medicinali e tecnici è oggetto di un'apposita gara di interesse regionale incardinata presso la SUA-RB (Stazione Unica Appaltante – Regione Basilicata) [ID gara: 2017_18_b] non ancora indetta;
- la durata del contratto in parola (che ha visto, nel corso del 2020, il cambio di denominazione della Rivoira Pharma srl in Nippon Gases Italia srl) è stata oggetto di prosecuzione nelle more della predetta gara SUA-RB, giuste Deliberazioni del D.G. n. 2019/449 e n. 2021/336;

DATO ATTO che:

- con nota registrata al protocollo generale aziendale al n. 121770 in data 13.12.2021, la ditta Nippon Gases Pharma srl, così come sopra individuata, relativamente alla fornitura di gas medicinali e tecnici in parola, nel segnalare che *"Da alcuni mesi stiamo assistendo ad uno scenario inflattivo di carattere assolutamente straordinario, la cui gestione si sta rivelando decisamente pesante e gravosa: inaspettatamente si sono verificati incrementi di costo notevoli e senza precedenti relativamente a Energia Elettrica, Metano e Materie Prime, oltre a una progressiva rivalutazione del prezzo del Petrolio. Tali tensioni sui mercati internazionali stanno comportando delle ripercussioni estremamente rilevanti nel settore dei gas medicinali, i cui impianti comportano un elevatissimo consumo di energia. In particolare, ci preme sottolineare che il costo dell'energia elettrica ha subito un incremento assolutamente eccezionale pari ad oggi al +400% rispetto a quello di 12 mesi fa."* ha richiesto *"un adeguamento delle condizioni del contratto in essere, che tenga conto dei principali indici di riferimento nazionali e, soprattutto dell'evoluzione, del PUN, Prezzo Unico Nazionale Energia Elettrica, nonché dei maggiori costi che stiamo sostenendo per garantire elevati standard nell'espletamento delle forniture Voi riservate"*

- la ditta ha quantificato gli incrementi così come segue: (a) Fornitura dei gas nella misura del +29,95%; (b) Canoni di servizio e canoni manutentivi del +17,00%;
- la ditta ha chiesto che l'aumento fosse riconosciuto a far data dal 01.12.2021;

PRESO ATTO che con nota registrata al protocollo generale aziendale al n. 31615 in data 17.03.2022, la ditta ha analiticamente dettagliato le componenti di costo della fornitura e del servizio di manutenzione evidenziando l'incidenza degli incrementi dei costi delle materie prime;

PRESO ATTO, altresì, che con nota registrata al protocollo generale aziendale al n. 34337 in data 25.03.2022:

- pur rappresentando l'ulteriore incremento dei costi delle materie prime avutosi nel periodo intercorrente dalla data della prima richiesta di adeguamento, quantificandolo in un ulteriore 220%, in data 17.03.2022, ha confermato le variazioni di cui alla precedente nota prot. 121770;
- ha trasmesso le delibere di due altri enti del servizio sanitario nazionale che hanno già riconosciuto l'adeguamento richiesto, anche in quel caso dovuto all'aumento incontrollato e imprevedibile dei costi delle materie prime;

ATTESO che la ditta nel corso dell'incontro tenutosi presso l'U.O.C. proponente e in occasione dei continui contatti telefonici ha più volte rappresentato l'impossibilità di garantire la fornitura senza un'adeguata revisione dei prezzi, dichiarandosi pronta a richiedere la risoluzione contrattuale per eccessiva onerosità per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, ai sensi di quanto disposto dall'art. 1467 del Codice Civile;

RAVVISATA la necessità di garantire l'approvvigionamento dei beni in parola per assicurare la prosecuzione senza alcuna interruzione nella fornitura di gas medicinali e tecnici vista l'evidente importanza che gli stessi rivestono nelle attività di assistenza erogate da quest'Azienda;

CONSIDERATO che i prezzi attualmente riconosciuti alla ditta sono quelli di cui al contratto del 14.02.2014;

CONSIDERATO che da mesi i prezzi delle materie prime registrano continui incrementi tanto da determinare livelli di inflazione mai raggiunti negli ultimi decenni;

CONSIDERATO, altresì, che nel caso della fornitura in parola, forte è anche l'incidenza dell'incremento dei costi della logistica attese le modalità di consegna dei prodotti (in particolare il gas fornito in bombole di varie capacità);

DATO ATTO che:

- i predetti incrementi sono stati causati da eventi straordinari e imprevedibili che di fatto hanno profondamente mutato il contesto sociale ed economico;
- le predette circostanze (la crisi dipendente dalla pandemia causata dal virus SARS-Cov-2 e, da ultimo, quella derivante dalla guerra in Ucraina) hanno avuto conseguenze fortemente destabilizzanti della fase esecutiva dei contratti, caratterizzate da oggettiva eccezionalità e imprevedibilità;
- le circostanze in parola, che si ribadisce non possono essere ritenute dipendenti dalle parti, di fatto rendono, per una delle parti, l'esecuzione della prestazione impossibile o comunque molto più onerosa, tanto da determinare uno squilibrio temporaneo, se non definitivo, nel sinallagma contrattuale;

CONSIDERATO che la Corte di Cassazione ha recentemente evidenziato (Relazione n. 56/2020) come la pandemia abbia messo in luce che il principio della vincolatività del contratto – in forza del quale *pacta sunt servanda* – debba essere temperato con l'altro principio del *rebus sic stantibus*, qualora per effetto di accadimenti successivi alla stipulazione del contratto o ignoti al momento di questa o, ancora, estranei alla sfera di controllo delle parti, l'equilibrio del rapporto si mostra sostanzialmente snaturato. Ciò, peraltro, anche in assenza di specifiche clausole al riguardo, in nome del generale principio di "buonafede": *"È la buona fede, sotto i diversi versanti (esecutivo, interpretativo) in cui viene in rilievo, ad imporre ai contraenti di rendersi disponibili alla modificazione del contratto, allorché la parte interessata a mantenere in essere un rapporto in senso aderente alla concreta realtà del mercato inviti l'altra a rinegoziare. E rinegoziare vuol dire impegnarsi a porre in essere tutti quegli atti che, in relazione alle circostanze, possono concretamente consentire alle parti di accordarsi sulle condizioni dell'adeguamento del contratto, alla luce delle modificazioni intervenute. Verosimilmente sarà il contraente svantaggiato a domandare alla controparte l'adeguamento del contratto, indicando altresì le modifiche da apportare alle condizioni precedentemente pattuite. L'altro contraente dovrà condurre la rinegoziazione in modo costruttivo. I criteri dai quali desumere il comportamento delle parti, nel corso delle trattative destinate alla rinegoziazione del contratto, sono anche in quest'occasione offerti dalla clausola generale di buona fede (art. 1175 e 1375 c.c.), che non è regola sul contenuto ma giustappunto sulla condotta"*;

RIBADITO che proprio richiamando l'art. 1366 del Codice Civile (*Il contratto deve essere interpretato secondo buona fede*), alla luce del verificarsi di quelle circostanze che così profondamente e imprevedibilmente modificano l'assetto contrattuale, le parti possono, in funzione dell'interesse a mantenere il contratto e a realizzare l'interesse pubblico specifico alla effettiva realizzazione della prestazione oggetto dell'appalto, ipotizzare la comune volontà di rivedere, adeguare o modificare le condizioni contrattuali quando queste non sono più in grado di rispondere alle logiche economiche sottese al contratto stesso;

VISTO l'art. 30, co. 8, D.Lgs. n. 50/2016 qui integralmente riportato: *"Per quanto non espressamente previsto nel presente Codice e negli atti attuativi, alle procedure di affidamento e alle altre attività amministrative in materia di contratti pubblici nonché di forme di coinvolgimento degli enti del Terzo settore previste dal titolo VII del Decreto Legislativo 3 luglio 2017, n. 117 si applicano le disposizioni di cui alla Legge 7 agosto 1990, n. 241, alla stipula del contratto e alla fase di esecuzione si applicano le disposizioni del Codice civile"*;

VISTO l'art. 1, comma 2 bis della L.241/1990 e ss.mm.ii. secondo il quale *"I rapporti tra il cittadino e la P.A. sono improntati ai principi della collaborazione e della buona fede"*;

VISTO l'art. 106 del D.Lgs. n. 50/2016 e ss.mm.ii. rubricato *"Modifica di contratti durante il periodo di efficacia"*;

VALUTATO che la variazione di che trattasi rientra nella facoltà concessa alla stazione appaltante dall'art. 106 comma 1 lettera c) del D.Lgs. n. 50/2016 e ss.mm.ii. atteso che *"la necessità di modifica è determinata da circostanze impreviste e imprevedibili per l'amministrazione aggiudicatrice"* e *"la modifica non altera la natura generale del contratto"*;

DATO ATTO che la variazione contrattuale ex art. 106 co. 1 lett. c) del D.Lgs. n. 50/2016 e ss.mm.ii. non rientra tra quelle per cui è prevista la comunicazione all'ANAC atteso che la FAQ n. 10 – Varianti art. 106 disponibile sul sito ANAC prevede, espressamente, che, relativamente ai contratti di servizi e forniture, devono essere comunicate all'ANAC mediante l'apposita modulistica, le modifiche ex art. 106 comma 1 let. b) e comma 2 del D.Lgs. n.50/2016;

RIBADITO che è intenzione di questa Azienda evitare l'interruzione del servizio di fornitura di gas medicinali e tecnici atteso che l'eventuale risoluzione contrattuale, paventata dal fornitore, determinerebbe la necessità per quest'Azienda di dover reperire i prodotti in parola sul mercato che, anche nel caso ciò avvenisse in tempi brevi con forniture di tipo spot, comunque potrebbe causare uno stop delle attività con gravi conseguenze sulla salute dei pazienti;

RITENUTO, per tutto quanto innanzi detto, di accogliere l'istanza della ditta Nippon Gases Italia srl e, per l'effetto, di riconoscere, a far data dal 01.12.2021 e fino al termine del rapporto contrattuale un incremento dei prezzi di offerta così come di seguito quantificato: (a) Fornitura dei gas nella misura del +29,95%; (b) Canoni di servizio e canoni manutentivi del +17,0%, rinviando, per il dettaglio dei singoli prezzi, all'offerta aggiornata così come allegata dalla ditta alla propria nota prot. n. 121770 del 13.12.2021;

CONSIDERATO che il costo dell'incremento dei prezzi che qui si autorizza, è determinabile, sulla base delle forniture già effettuate a far data dal 01.12.2021 e di quelle presuntivamente quantificabili per il periodo necessario all'individuazione di un nuovo fornitore (12 mesi), in € 35.000,00 (oltre IVA);

Dato atto che la formulazione della proposta di un atto deliberativo impegna la responsabilità del soggetto proponente in ordine alla regolarità amministrativa e legittimità del contenuto della stessa;

PROPONE AL DIRETTORE GENERALE

Di :

giusta la narrativa che precede, qui integralmente richiamata,

1. accogliere, relativamente al contratto sottoscritto con l'ATI Nippon Gases Italia srl (già Rivoira Pharma srl, già Ossigas srl)/Oxinola srl/Crisalento srl, a seguito della DDG di affidamento n. 2013/453 del 15.07.2013, per la fornitura di gas medicinali e tecnici, occorrenti per le strutture ospedaliere e territoriali dell'Azienda Sanitaria, la richiesta di adeguamento prezzi formulata dalla ditta per far fronte all'incremento dei prezzi delle materie prime e, per l'effetto, di riconoscere, ai sensi dell'art. 106 co. 1 lett. c) del D.Lgs. n. 50/2016 e ss.mm.ii., a far data dal 01.12.2021 e fino all'individuazione del nuovo fornitore, un incremento dei prezzi di offerta così come di seguito quantificato: (a) Fornitura dei gas nella misura del

- +29,95%; (b) Canoni di servizio e canoni manutentivi del +17,0%, rinviando, per il dettaglio dei singoli prezzi, all'offerta aggiornata così come allegata dalla ditta alla propria nota prot. n. 121770 del 13.12.2021;
2. autorizzare l'U.O.C. Provveditorato-Economato ad avviare, sempre relativamente ai prodotti in parola per le esigenze delle U.O.C. aziendali che restano immutate, un'indagine di mercato finalizzata alla determinazione dei nuovi prezzi di mercato ed alla conseguente individuazione di un nuovo fornitore per un periodo di anni uno e sempre nelle more dell'espletamento della gara già prevista nel piano delle attività della SUA-RB;

IL DIRETTORE GENERALE

In virtù dei poteri conferitigli con Decreto di nomina dal Presidente della Giunta Regionale di Basilicata n. 4 del 13.01.2022;

Letta e valutata la proposta deliberativa riportata in narrativa;

Acquisiti i pareri favorevoli del Direttore amministrativo, del Direttore sanitario, resi per quanto di rispettiva competenza;

DELIBERA

di adottare la proposta di deliberazione sopra riportata, nei termini indicati e per l'effetto:

Giusta la narrativa che precede, qui integralmente richiamata, di:

1. accogliere, relativamente al contratto sottoscritto con l'ATI Nippon Gases Italia srl (già Rivoira Pharma srl, già Ossigas srl)/Oxinola srl/Crisalento srl, a seguito della DDG di affidamento n. 2013/453 del 15.07.2013, per la fornitura di gas medicinali e tecnici, occorrenti per le strutture ospedaliere e territoriali dell'Azienda Sanitaria, la richiesta di adeguamento prezzi formulata dalla ditta per far fronte all'incremento dei prezzi delle materie prime e, per l'effetto, di riconoscere, ai sensi dell'art. 106 co. 1 lett. c) del D.Lgs. n. 50/2016 e ss.mm.ii., a far data dal 01.12.2021 e fino all'individuazione del nuovo fornitore, un incremento dei prezzi di offerta così come di seguito quantificato: (a) Fornitura dei gas nella misura del +29,95%; (b) Canoni di servizio e canoni manutentivi del +17,0%, rinviando, per il dettaglio dei singoli prezzi, all'offerta aggiornata così come allegata dalla ditta alla propria nota prot. n. 121770 del 13.12.2021;
2. autorizzare l'U.O.C. Provveditorato-Economato ad avviare, sempre relativamente ai prodotti in parola per le esigenze delle U.O.C. aziendali che restano immutate, un'indagine di mercato finalizzata alla determinazione dei nuovi prezzi di mercato ed alla conseguente individuazione di un nuovo fornitore per un periodo di anni uno e sempre nelle more dell'espletamento della gara già prevista nel piano delle attività della SUA-RB;
3. dare atto che il costo dell'incremento dei prezzi che qui si autorizza, è determinabile, sulla base delle forniture già effettuate a far data dal 01.12.2021 e di quelle presuntivamente quantificabili per il periodo necessario all'individuazione di un nuovo fornitore (12 mesi), in € 35.000,00 (oltre IVA);
4. dover dichiarare il presente provvedimento immediatamente eseguibile;
5. di trasmettere, per i seguiti di competenza e per il tramite della procedura informatica "Atti digitali", il presente provvedimento al Direttore dell'U.O.C. Farmaceutica Territoriale ed all'U.O.C. Attività Tecniche e Gestione del Patrimonio nella loro qualità di Responsabili della gestione del contratto (DEC), all'U.O.C. Economico-Finanziaria, all'U.O.C. Controllo di gestione e U.O.S.D. Trasparenza e Contenuti S.A., per i seguiti di rispettiva competenza;
6. di dare atto che la spesa complessiva derivante dal presente provvedimento, quantificabile presuntivamente in **€ 35.000,00 (oltre IVA)**, farà carico, pro quota, ai bilanci degli esercizi 2021 e 2022 con iscrizione dell'effettivo costo a carico del relativo budget dell'U.O. interessata e del centro di costo così come individuato in fase liquidazione delle fatture.

Cataldo Lopardo

L'Istruttore

Il Responsabile Unico del Procedimento

Gaetano Rinaldi

Il Dirigente Responsabile dell'Unità Operativa

Il presente provvedimento è notificato ai destinatari a cura dell'istruttore.

Luigi D'Angola

Il Direttore Sanitario
Luigi D'Angola

Giampaolo Stopazzolo

Il Direttore Generale
Giampaolo Stopazzolo

Stefano Cocco

Il Direttore Amministrativo
Stefano Cocco

Tutti gli atti ai quali è fatto riferimento nella premessa e nel dispositivo della deliberazione sono depositati presso la struttura proponente, che ne curerà la conservazione nei termini di legge.