

DETERMINAZIONE DEL DIRETTORE GENERALE n.32 del 19 febbraio 2018

OGGETTO: *Procedura aperta per la conclusione di una convenzione per la fornitura di medicazioni generali e specialistiche occorrenti alle AA.SS.LL./AA.OO./AA.OO.UU./IRCSS della Regione Campania- presa d'atto sentenza n. 4950 del 26/10/2017 il Consiglio di Stato-Sez. III e determinazioni consequenziali*

PREMESSO

- che la Regione Campania in attuazione dell'art. 6, comma 1, della L.R. n. 28 del 24/12/2003, modificato dall'art. 1, comma 2, lettera d), della L.R. n. 24 del 29/12/2005, ha costituito "una società per azioni unipersonale ai fini della elaborazione e della gestione di un progetto complessivo, finalizzato al compimento di operazioni di carattere patrimoniale, economico e finanziario, da integrarsi con gli interventi per il consolidamento ed il risanamento della maturata debitoria del sistema sanitario regionale e per l'equilibrio della gestione corrente del debito della sanità", denominata So.Re.Sa. S.p.A. con sede in Napoli al Centro Direzionale, Isola F9;
- che la legge finanziaria n.296 del 27 dicembre 2006, all'art.1, comma 455, ha statuito che: "ai fini del contenimento e della razionalizzazione della spesa per l'acquisto di beni e servizi, le regioni possono costituire centrali di acquisto anche unitamente ad altre regioni, che operano quali centrali di committenza ai sensi dell'articolo 33 del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, in favore delle amministrazioni ed enti regionali, degli enti locali, degli enti del Servizio sanitario nazionale e delle altre pubbliche amministrazioni aventi sede nel medesimo territorio";
- che l'art. 9 del decreto legge n. 66 del 24 aprile 2014 (*Misure urgenti per la competitività e la giustizia sociale*), convertito dalla legge 23 giugno 2014, n. 89 prevede al comma 1, che: " Nell'ambito dell'Anagrafe unica delle stazioni appaltanti (...) operante presso l'Autorità per la vigilanza dei contratti pubblici di lavori, forniture e servizi è istituito l'elenco dei soggetti aggregatori di cui fanno parte Consip S.p.A. ed una centrale di committenza per ciascuna regione, qualora costituita ai sensi dell'art. 1 comma 455, della legge 27 dicembre 2006, n. 296" ed, al comma 5, che: " Ai fini del perseguimento degli obiettivi di finanza pubblica attraverso la razionalizzazione della spesa per l'acquisto di beni e servizi, le regioni costituiscono ovvero designano, entro il 31 dicembre 2014, ove non esistente, un soggetto aggregatore secondo quanto previsto al comma 1. (...) " ;
- che, pertanto, nel perseguimento dei fini sopra indicati, ai sensi del comma 15 dell'art. 6, della L.R. n. 28 del 24/12/2003 della Regione Campania, la So.Re.Sa. costituisce centrale di committenza ed è soggetto aggregatore ai sensi dell'articolo 9 del decreto-legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, che aggiudica appalti pubblici o conclude accordi quadro di lavori, forniture o servizi destinati alle ASL e AO, alle società partecipate in misura

totalitaria dalla Regione Campania, ivi comprese quelle in house, ad eccezione di EAV Srl e di Sviluppo Campania S.p.A., agli enti anche strumentali della Regione, diversi da quelli del trasporto su ferro e su gomma, agli enti locali e alle altre pubbliche amministrazioni aventi sede nel medesimo territorio ;

- che il D.P.C.M. 11 novembre 2014 "Requisiti per l'iscrizione nell'elenco dei soggetti aggregatori (...)" all'art. 1, co. 2, ha stabilito che: "resta comunque ferma l'iscrizione all'elenco della Consip S.p.A. e di una centrale di committenza per ciascuna regione ove costituita ai sensi dell'art. 1, comma 455, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, ovvero individuata ai sensi del medesimo art. 9, comma 5, del decreto-legge n. 66 del 2014 convertito dalla legge n.89/2014";

-che con la Delibera Anac n. 58 del 22 luglio 2015, So.re.Sa. è stata iscritta per la Regione Campania nell'elenco dei Soggetti aggregatori di cui all'art. 9 del decreto-legge n. 66 del 2014 convertito dalla legge n.89/2014;

CONSIDERATO

- che con Determinazione del Direttore Generale n. 67 del 3 aprile 2017 è stata aggiudicata la *Procedura Aperta per la conclusione di una convenzione per la fornitura di medicazioni generali e specialistiche occorrenti alle AA.SS.LL./AA.OO./AA.OO.UU./IRCSS della Regione Campania*;

- che a seguito di detta aggiudicazione si è provveduto alla stipula delle relative convenzioni con gli operatori economici risultati aggiudicatari, tra i quali la ditta Rays;

- che con sentenza n. 4950 del 26/10/2017 il Consiglio di Stato-Sez. III, nel riformare la sentenza di primo grado emessa dal TAR Campania-Napoli ed accogliendo l'appello della Ditta Santex, ha dichiarato illegittima, relativamente a detta gara, l'aggiudicazione definitiva del lotto n. 6 in favore dell'operatore economico Rays, in quanto ha ritenuto che la stessa, non avendo informato la S.A., in sede di partecipazione, di essere stata destinataria di un precedente provvedimento di risoluzione contrattuale disposto da altra Amministrazione, sia stata autrice di falsa dichiarazione;

- che il Consiglio di Stato, relativamente al predetto lotto oggetto del giudizio, nel prendere atto della dichiarazione di rinuncia da parte dell'appellante alla tutela in forma specifica, essendo il contratto già stipulato, ha accolto quella per equivalente monetario;

TENUTO CONTO

- che a ditta Rays, nella procedura di gara in oggetto nella quale, è risultata aggiudicataria oltre che del lotto n. 6 anche di altri lotti, segnatamente i nn. 2-3-4-10-118-121-122, cui ha fatto seguito la stipula della relativa convenzione;

RITENUTO necessario assumere da parte di questa Stazione Appaltante, alla luce della sentenza del Consiglio di Stato innanzi citata relativamente alla procedura di gara in oggetto, determinazioni in merito alle sorti sia della aggiudicazione degli altri lotti, oltre al n. 6 oggetto di causa, sia della convenzione sottoscritta con la Ditta Rays;

RITENUTO

- di dover assumere le suddette determinazioni avuto riguardo di quanto previsto dall'art. 21 nonies della L. n. 241/1990, secondo cui *"Il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'articolo 21-octies, esclusi i casi di cui al medesimo articolo 21-octies, comma 2, può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole, comunque non superiore a diciotto mesi dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici,omissis....., e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge"*;

CONSIDERATO

- che è trascorso un notevole lasso di tempo (verbale di Commissione giudicatrice del 22 luglio 2016) dalla data di ammissione della ditta Rays alla Procedura Aperta per la conclusione di una convenzione per la fornitura di medicazioni generali e specialistiche occorrenti alle AA.SS.LL./AA.OO./AA.OO.UU./IRCSS della Regione Campania, a seguito di verifica dei requisiti di ordine generale dichiarati da suddetto operatore economico;
- che, relativamente alla predetta gara, sono in corso di esecuzione i relativi contratti di fornitura stipulati dalla Ditta Rays con le Aziende Sanitarie utilizzatrici;

RITENUTO

di prendere atto della sentenza n. 4950 del 26/10/2017 del Consiglio di Stato-Sez. III che ha dichiarato illegittima l'aggiudicazione definitiva in favore di Rays del lotto n. 6 relativo alla procedura aperta per la conclusione di una convenzione per la fornitura di medicazioni generali e specialistiche occorrenti alle AA.SS.LL./AA.OO./AA.OO.UU./IRCSS della Regione Campania, aggiudicata con Determinazione del Direttore Generale n. 67 del 3 aprile 2017;

- che sussistono ragioni di interesse pubblico prevalente alla conservazione dell'aggiudicazione definitiva in favore di Rays del lotto n. 6 relativo alla predetta procedura, non ravvisandosi le condizioni per esercitare il potere di annullare in via di autotutela tale aggiudicazione, in quanto con la precitata sentenza n. 4950 del 26/10/2017 il Consiglio di Stato, nel prendere atto della dichiarazione di rinuncia da parte dell'appellante alla tutela in forma specifica essendo il contratto con la Rays già stipulato, ha accolto quella per equivalente monetario;
- che sussistono ragioni di interesse pubblico prevalente alla conservazione dell'aggiudicazione definitiva in favore di Rays anche dei lotti n. 2-3-4-10-118-121-122 relativi alla stessa procedura, non ravvisandosi le condizioni per esercitare il potere di annullare in via di autotutela tale aggiudicazione, in quanto è trascorso un notevole lasso di tempo (verbale del 22 luglio 2016) dalla data di ammissione della ditta Rays alla procedura a seguito di verifica dei requisiti di ordine generale da essa dichiarati, ed in quanto sono in corso di esecuzione i relativi contratti di fornitura.

Tanto premesso, il Direttore Generale in virtù dei poteri conferitigli dal Consiglio di Amministrazione con verbale del 18 gennaio 2018,

DETERMINA

Per le ragioni indicate in narrativa:

- 1) di prendere atto** della sentenza n. 4950 del 26/10/2017 del Consiglio di Stato-Sez. III che ha dichiarato illegittima l'aggiudicazione definitiva in favore di Rays del lotto n. 6 relativo alla procedura aperta per la conclusione di una convenzione per la fornitura di medicazioni generali e specialistiche occorrenti alle AA.SS.LL./AA.OO./AA.OO.UU./IRCSS della Regione Campania, aggiudicata con Determinazione del Direttore Generale n. 67 del 3 aprile 2017;
- 2) di optare** per la conservazione dell'aggiudicazione definitiva in favore di Rays del lotto n. 6 relativo alla predetta procedura, in quanto con la precitata sentenza n. 4950 del 26/10/2017 il Consiglio di Stato, nel prendere atto della dichiarazione di rinuncia da parte dell'appellante alla tutela in forma specifica essendo stato il contratto già stipulato con la Rays, ha accolto quella per equivalente monetario;
- 3) di optare** per la conservazione dell'aggiudicazione definitiva in favore di Rays anche degli altri lotti (n. 2-3-4-10-118-121-122) della medesima procedura, in quanto:
 - a) è trascorso un notevole lasso di tempo (verbale del 22 luglio 2016) dalla data di ammissione della ditta Rays alla procedura a seguito di verifica dei requisiti di ordine generale da essa dichiarati;
 - b) sono in corso di esecuzione i relativi contratti di fornitura e quindi sussistono prevalenti ragioni di interesse pubblico alla continuità dell'erogazione delle forniture.

4

Il presente atto è immediatamente esecutivo

Il Direttore Generale
Dott. Gianluca Postiglione

