

DETERMINAZIONE DEL DIRETTORE GENERALE n.49 del 13 febbraio 2025

OGGETTO: *Procedura Aperta per l'affidamento del “Multiservizio Tecnologico da eseguirsi presso gli immobili di proprietà o in uso alle Aziende Sanitarie del SSR della Regione Campania” - Presa d’atto dell’ordinanza collegiale emessa dal Tribunale di Napoli – Sezione Specializzata in materia d’impresa nel procedimento per reclamo iscritto al n. R.G. 17009/2024 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 F/9;
- 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 regionale ai sensi dell’articolo 3, comma 1, lett. i) del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici) 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. 643 del 22 settembre 2021, è stata confermata l’iscrizione (già disposta con Delibere n.58/2015, 31/2018 e 781/2019), della So.Re.Sa. per la Regione Campania nell’elenco dei Soggetti Aggregatori di cui al predetto art. 9 del D.L. n. 66 del 24 aprile 2014 convertito dalla Legge n. 89 del 23 giugno 2014;

DATO ATTO CHE

- che con Determinazione del Direttore Generale n. 184 del 16/09/2022, successivamente rettificata con Determinazione del Direttore Generale n. 220 del 03/11/2022, è stata indetta la “Procedura Aperta per l’affidamento del Multiservizio Tecnologico da eseguirsi presso gli immobili di proprietà o in uso delle Aziende Sanitarie della Regione Campania”, da aggiudicarsi secondo il criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità prezzo, ai sensi dell’art. 95 comma 2 del Codice, per un valore complessivo stimato dell’appalto pari ad € 346.136.000,00, al netto di Iva e/o di altre imposte e contributi di legge di cui € 86.534.000,00 al netto di IVA e/o di altre imposte e contributi di legge per la previsione dell’opzione di proroga pari a 12 mesi ;
- con Determinazione del Direttore Generale n.12 del 31/01/2023 è stata disposta l’ammissione dei concorrenti al prosieguo della gara;

RICHIAMATE le determinazioni del Direttore Generale:

- n. 205 del 06/09/2023, con la quale è stata disposta l’aggiudicazione della procedura;
- n. 52 del 07/03/2024, con la quale si è disposta una rettifica all’aggiudicazione;

RILEVATO

- che l’operatore economico Coop Service SpA ha presentato ricorso presso il Tribunale amministrativo della Regione Campania (TAR) numero di registro generale 4685 del 2023, per:
 - *“l’annullamento, previa adozione di idonea misura cautelare:*

- della *Determinazione Dirigenziale n. 205 del 6 settembre 2023, comunicata in pari data, con cui l'Amministrazione ha aggiudicato in via definitiva tutti e 6 i lotti della procedura impugnata alle società controinteressate;*
- della *procedura in modo integrale e quindi di tutti gli Atti di gara e relativi allegati, segnatamente, del Bando di gara, del Disciplinare di gara, del Capitolato Tecnico, dell'Allegato A al Capitolato Tecnico – Disciplinare Tecnico, dell'Allegato A5 – Criteri di Valutazione, dello Schema di Convenzione e della Determinazione del Direttore Generale n.184 del 16 settembre 2022, con cui è stata indetta la gara e sono stati approvati gli Atti di gara;*
- *di tutti i verbali di gara (nn. 1 – 25);*
- *di ogni altro atto e/o provvedimento precedente, presupposto, connesso e/o consequenziale (ancorché non cognito), che incide sulla sfera giuridico-soggettiva della ricorrente;*
- *e per declaratoria di inefficacia dei contratti d'appalto/convenzioni eventualmente stipulati con le società controinteressate”;*

DATO ATTO

- che il TAR Campania-Napoli, Sez. I con sentenza n°00377/2024 REG.PROV.COLL., ha integralmente respinto il ricorso proposto dall'operatore economico Coop Service SpA;
- che all'esito del giudizio di primo grado sono state stipulate le seguenti Convenzioni- quadro con gli operatori economici aggiudicatari:
 - REP 21/2024 RTI Cecchini Lotto 4;
 - REP 22/2024 RTI Cecchini Lotto 6;
 - REP 20/2024 Getec Italia SpA Lotto 5;
 - REP 23/2024 Romeo Gestioni SpA Lotto 1;
 - REP 24/2024 Romeo Gestioni SpA Lotto 2;
- che l'operatore economico Coop Service SpA ha presentato appello in Consiglio di Stato iscritto al Ruolo Generale n° 1215 del 2024 per la riforma della sentenza di I grado del Tar Campania n°00377/2024 REG.PROV.COLL.(Sezione Prima), chiedendo *“di annullare la sentenza e quindi gli atti impugnati come indicati nell'epigrafe del ricorso, con consequenziale annullamento integrale della procedura e sua riedizione”;*
- che il Consiglio di Stato, con sentenza 04701/2024 REG. PROV.COLL, ha accolto l'appello proposto dall'operatore economico Coop Service SPA ed in riforma della sentenza gravata *“Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, rigetta gli*

appelli incidentali e, in accoglimento dell'appello principale e in riforma della sentenza gravata, accoglie il ricorso di primo grado ed annulla i provvedimenti con esso impugnati”;

- che, tenuto conto delle motivazioni per le quali il Supremo Consesso Amministrativo ha integralmente annullato la procedura di gara in ragione dei vizi inficianti a monte la *lex specialis* ritenuta dal giudice amministrativo non coerente con la disciplina dei Criteri Ambientali Minimi (C.A.M.), con determinazione dirigenziale n. 146 dell'11/06/2024 si è preso atto della sentenza n. 4701/2024 disponendosi altresì la risoluzione delle convenzioni stipulate con gli operatori economici aggiudicatari in vista della riedizione di una nuova procedura di gara rispettosa delle suddette statuizioni giudiziali;

- che la determinazione dirigenziale n. 146 dell'11/06/2024, nella parte in cui è stata disposta la risoluzione delle convenzioni *medio tempore* stipulate, è stata impugnata innanzi al TAR Campania-Napoli, Sez. I dagli operatori economici Romeo Gestioni spa (ricorso R.G. n. 3454/2024), Alfredo Cecchini srl (ricorso RG n. 3482/2024) e GETEC Italia spa (ricorso RG 3483/2024);

- che alla Camera di Consiglio del 24/07/2024 i ricorrenti Alfredo Cecchini srl e GETEC Italia srl hanno rinunciato alla domanda cautelare in vista della fissazione dell'udienza pubblica per la trattazione del merito, intervenuta per il 20/11/2024;

- che alla medesima Camera di Consiglio del 24/07/2024 la ricorrente Romeo spa ha invece insistito per la tutela cautelare che il giudice amministrativo *“ritenuta la propria giurisdizione”* ha rigettato con ordinanza n. 1471 del 26/07/2024;

- che, nelle more della trattazione del merito innanzi al TAR Campania-Napoli, è intervenuta la pubblicazione delle sentenze nn. 8842, 8843 ed 8844 del 5/11/2024 con le quali il Supremo Consesso Amministrativo ha rigettato i ricorsi per revocazione ed opposizione di terzo proposti da GETEC Italia spa, I.F.M. spa e SIRAM spa avverso la sentenza n. 4701/2024 sancendo peraltro espressamente che *“la determinazione dell'Amministrazione di indire una nuova gara non può che discendere necessariamente dalla sentenza di annullamento del Consiglio di Stato n. 4701/2024 e non già da un'autonoma determinazione dell'Amministrazione, risultando del tutto indifferente la circostanza che la stessa abbia dichiarato di volere, spontaneamente e convintamente, recepire nella riedizione della procedura di gara i principi espressi nella pronuncia giudiziale a prescindere dalla stessa, posto che a ciò essa sarebbe comunque tenuta in virtù dell'effetto conformativo della sentenza”;*

- che al fine di dare ottemperanza alla sentenza del Consiglio di Stato n. 4701/2024 di integrale annullamento della procedura in coerenza con l'effetto conformativo derivante dalla suddetta statuizione giudiziale come del resto espressamente riconosciuto dal Supremo Consesso Amministrativo nel rigettare i rimedi straordinari di cui

innanzi, con determinazione dirigenziale n. 343 del 18/12/2024 è stata nuovamente indetta la “PROCEDURA APERTA PER L’AFFIDAMENTO DEL “MULTISERVIZIO TECNOLOGICO DA ESEGUIRSI PRESSO GLI IMMOBILI DI PROPRIETA’ O IN USO ALLE AZIENDE SANITARIE (AA.SS.LL., AA.OO., AA.OO.UU., I.R.C.C.S.) DEL S.S.R. DELLA REGIONE CAMPANIA”;

- che la nuova gara è attualmente in corso e non è stata oggetto di impugnativa immediata innanzi al giudice amministrativo da parte dei tre operatori economici;

- che in data 25/01/2025 è intervenuta la pubblicazione delle sentenze nn.614/25, 647/25 e 648/25 con le quali il TAR Campania-Napoli, Sez. I ha rigettato nel merito i ricorsi proposti da Romeo Gestioni spa, Alfredo Cecchini srl e GETEC Italia srl ritenendo legittima la determinazione dirigenziale n. 146 dell’11/06/2024 con la quale è stata disposta la risoluzione delle convenzioni stipulate con gli aggiudicatari della precedente gara oggetto della pronuncia integralmente demolitoria del Consiglio di Stato n. 4701/2024;

- che il giudice amministrativo ha peraltro posto a fondamento della decisione di rigetto anche l’avviso espresso dal Supremo Consesso Amministrativo (Sez. V, n. 589/2023) secondo cui allorquando, come nella specie, vi sia l’annullamento dell’intera procedura evidenziale con conseguente obbligo di rinnovare la gara *“il giudice amministrativo non sia tenuto a pronunciarsi sulla domanda di inefficacia del contratto, conseguendo quest’ultima, in via diretta e immediata, all’annullamento ab imis dell’intera procedura di evidenza pubblica”* atteso che *“L’integrale annullamento della procedura di affidamento comporta l’automatico travolgimento o caducazione anche del contratto stipulato con l’illegittimo aggiudicatario”*;

RILEVATO

- che parallelamente all’iniziativa intrapresa innanzi al giudice amministrativo, Romeo spa ha adito anche il giudice ordinario notificando in data 28/6/2024 atto di citazione innanzi al Tribunale di Napoli – Sezione Specializzata in Materia d’impresa con richiesta di: *“1) in via principale, accertare e dichiarare ... l’illegittimità ed invalidità ... della risoluzione delle convenzioni rep. n. 23/24 e rep. n. 24/24 sottoscritte in data 28.03.2024 dichiarata dalla Società Regionale per la Sanità - So.Re.Sa. S.p.A., con determina n. 146 del 11.06.2024; 2) in via principale, accertare e dichiarare ... il diritto della Romeo Gestioni S.p.a. al mantenimento e alla prosecuzione del rapporto sorto per effetto della sottoscrizione delle convenzioni rep. n. 23/24 e rep. n. 24/24 sottoscritte in data 28.03.2024 e, per l’effetto, condannare la So.Re.Sa. S.p.A., al compimento di ogni atto idoneo a consentire all’aggiudicataria l’esecuzione dei servizi e delle prestazioni oggetto delle convenzioni; 3) in via subordinata, nel caso in cui il Tribunale adito non dovesse ravvisare il diritto alla oggettiva prosecuzione del rapporto da parte della attrice, accertare e dichiarare la risoluzione per inadempimento e condannare la convenuta al pagamento, in favore della Romeo Gestioni S.p.a., del risarcimento di tutti i danni di cui in narrativa anche a titolo di perdita di*

chance, di reputazione, spese della procedura di gara già sostenute (e da sostenersi) di lucro cessante e danno emergente da quantificarsi in corso di causa (sulla base del valore dell'appalto) ovvero secondo importo che sarà accertato a mezzo di CTU ovvero in subordine in via equitativa, il tutto oltre interessi di mora e rivalutazione monetaria dal dovuto al soddisfo; ...”;

- che il procedimento è stato iscritto al Ruolo Generale n.14245/2024;

- che nelle more dell'accertamento sulle domande così formulate, Romeo Gestioni spa ha altresì richiesto in corso di causa ai sensi dell'art. 700 c.p.c. l'adozione dei provvedimenti ritenuti opportuni ed idonei a salvaguardare i diritti già fatti valere con le sopra richiamate domande, prospettando, in proposito, il fumus boni iuris delle stesse ed il pericolo di un pregiudizio imminente ed irreparabile, richiamando anzitutto le argomentazioni già svolte nell'atto di citazione circa la sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario, prospettando la riconducibilità delle domande di merito ad una controversia concernente la fase di esecuzione del rapporto (in ragione dell'intervenuta stipula delle convenzioni) ed evidenziando come le questioni discendenti dalla revoca dell'aggiudicazione sarebbero comunque espressione del generale potere di recesso contrattuale (ricadenti, conseguentemente, nell'ambito della giurisdizione ordinaria);

- che il Tribunale di Napoli – Terza Sezione Civile Sezione Specializzata in materia d' Imprese con ordinanza del 22/07/2024 ha rigettato la domanda cautelare in ragione della ritenuta insussistenza della giurisdizione ordinaria sulla vicenda avendo la P.A. effettuato una valutazione discrezionale in sede di autotutela, sindacabile esclusivamente dal giudice amministrativo;

- che Romeo Gestioni spa ai sensi dell'art. 669 terdecies cpc ha proposto reclamo innanzi al Collegio avverso la suddetta ordinanza con procedimento iscritto al n. r.g. 17009/2024;

- che con ordinanza pubblicata in data 30 gennaio 2025 Il Tribunale di Napoli – Sezione Specializzata in materia d'impresa in composizione collegiale, ritenuta sussistente la giurisdizione ordinaria sulla vicenda e considerato in estrema sintesi che *“la facoltà di dichiarare inefficace il contratto è riservata al Giudice Amministrativo e ove non esercitata postula la piena validità del contratto dimodoché la risoluzione intimata da Soresa risulta effettuata in difetto delle relative condizioni, non risultando sufficientemente motivata”* ha accolto il reclamo di Romeo Gestioni spa concedendo la tutela cautelare d'urgenza e per l'effetto ordinando alla So.Re.Sa. S.p.A., *“di consentire all'aggiudicataria l'esecuzione dei servizi e delle prestazioni oggetto delle convenzioni rep 23 e 24/24 sottoscritte dalle parti il 28.03.24”*;

PRESO ATTO

- che sulla medesima vicenda sostanziale il Tribunale di Napoli in composizione collegiale, ritenutosi munito di giurisdizione, è giunto a conclusioni di segno radicalmente opposto a quelle rassegnate dal TAR Campania-

Napoli con le sentenze nn. nn.614/25, 647/25 e 648/25, con la conseguenza che la SA si trova ora nella situazione di dover ottemperare a due statuizioni giudiziali di segno contrario ma munite entrambe di efficacia esecutiva e promananti da due distinti plessi giurisdizionali (quello amministrativo e quello ordinario);

- che si è al cospetto di un conflitto positivo di giurisdizione per dirimere il quale Soresa spa in data 10 febbraio 2025 ha notificato ricorso per regolamento di giurisdizione ai sensi dell'art. 41 cpc innanzi alla Suprema Corte di Cassazione affinché sia definitivamente risolta la questione di giurisdizione ai fini della individuazione del provvedimento giudiziale cui dover dare effettivamente esecuzione;

- che il ricorso per regolamento di giurisdizione è stato notificato alla controparte in data 10/02/2025;

RILEVATO

- che in attesa della pronuncia della Suprema Corte e nelle more dell'espletamento della nuova gara comunque indetta per dare esecuzione alle decisioni del giudice amministrativo passate in giudicato, occorre tuttavia ottemperare anche all'ordine emesso dal giudice ordinario al pari munito di efficacia esecutiva e che nell'accogliere la tutela cautelare d'urgenza richiesta da Romeo Gestioni spa, nelle more della definizione del giudizio ordinario, ha ritenuto valide ed efficaci le convenzioni rep 23 e 24/24 sottoscritte dalle parti il 28.03.24, in buona sostanza sospendendo la determinazione dirigenziale n. 146 dell'11/06/2024 recante la loro risoluzione che il Tar invece ha ritenuto legittima.

DATO ATTO

- che l'esecuzione nei termini di cui innanzi dei due provvedimenti giudiziali resta in ogni caso risolutivamente condizionata all'esito del ricorso per regolamento di giurisdizione con individuazione del plesso giurisdizionale alle cui statuizioni la S.A. deve effettivamente ottemperare, anche tenuto conto delle previsioni di cui all'art. 336 cpc il quale prevede che *"la riforma o la cassazione estende i suoi effetti a provvedimenti e agli atti dipendenti dalla sentenza riformata o cassata"*.

Tanto premesso, il Direttore Generale f.f., in base ai poteri conferitigli con Verbale del Consiglio di amministrazione del 30 agosto 2024,

DETERMINA

per i motivi citati in premessa, che si intendono integralmente richiamati

1. di prendere atto dell'ordinanza pubblicata in data 30 gennaio 2025 con la quale Il Tribunale di Napoli – Sezione Specializzata in materia d'impresa in composizione collegiale, ritenuta sussistente la giurisdizione ordinaria sulla vicenda, ha accolto il reclamo proposto da Romeo Gestioni spa concedendo all'operatore economico la tutela cautelare d'urgenza e per l'effetto ordinando alla So.Re.Sa. S.p.A., *"di consentire all'aggiudicataria*

l'esecuzione dei servizi e delle prestazioni oggetto delle convenzioni rep 23 e 24/24 sottoscritte dalle parti il 28.03.24" da ritenersi valide ed efficaci secondo la suddetta statuizione giudiziale;

2. di dare ottemperanza alla suddetta ordinanza emessa dal Tribunale di Napoli – Sezione Specializzata in materia d'impresa in composizione collegiale nel procedimento per reclamo iscritto al n. r.g. 17009/2024 consentendo a Romeo Gestioni spa l'esecuzione dei servizi e delle prestazioni oggetto delle convenzioni-quadro rep 23 e 24/24 sottoscritte il 28.03.2024, da ritenersi, secondo il giudice del reclamo, valide ed efficaci;

3- di dare atto, pertanto, che per effetto del suddetto provvedimento rivivono gli effetti delle Convenzioni - quadro rep 23 e 24/24 sottoscritte con la Romeo Gestioni spa il 28.03.2024;

4. di dare espressamente atto che l'esecuzione della suddetta statuizione giudiziale resta condizionata all'esito del ricorso per regolamento di giurisdizione ai sensi dell'art. 41 cpc proposto da Soresa spa innanzi alla Suprema Corte di Cassazione per dirimere il conflitto positivo di giurisdizione insorto sulla vicenda tra giudice amministrativo e giudice ordinario nei termini diffusamente descritti nelle premesse, così come alle aggiudicazioni che verranno disposte a definizione della gara indetta con la surrichiamata determinazione dirigenziale n. 343 del 18/12/2024, relativamente ai medesimi lotti individuati nelle convenzioni Rep 23 e 24/24;

5. di dare comunicazione del presente provvedimento alla ASL SALERNO, AOU SAN GIOVANNI DI DIO E RUGGI D'ARAGONA (lotto 1) e ASL NAPOLI 2 NORD, ASL NAPOLI 1 CENTRO (per il lotto 2) destinatarie dei servizi oggetto delle convenzioni-quadro rep. n. 23 e 24 stipulate il 28/03/2024, per le determinazioni consequenziali;

6. di dare comunicazione del presente provvedimento all'operatore economico Romeo Gestioni spa;

7. di pubblicare il presente atto sul sito internet www.soresa.it nella sezione Società trasparente/Provvedimenti/ProvvedimentiDirigenziali/DeterminazionidelDirettoreGenerale" ai sensi dell'art.29 comma del D.Lgs. 50/2016;

Il presente atto è immediatamente esecutivo.

Il Direttore Generale f.f.

Avv. Fabio Aprea

Publicato il 13.02.2025