

DETERMINAZIONE DEL DIRETTORE GENERALE n.164 del 07 luglio 2023

OGGETTO. *Procedura Aperta per la Conclusione di un Accordo Quadro Multifornitore per la fornitura di Stent e Dispositivi per Emodinamica occorrenti alle AA.SS. della Regione Campania – esclusione e revoca aggiudicazione lotto 6 Epion S.r.l. e aggiudicazione alla ditta Edwards Lifesciences Italia S.r.l.*

PREMESSO

- che la Regione Campania in attuazione dell'art. 6, comma 1, della L.R. n. 28 del 24 dicembre 2003, modificato dall'art. 1, comma 2, lettera d), della L.R. n. 24 del 29 dicembre 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 così come modificato dalla L.R. n.5 del 29/05/2021, 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) e soggetto aggregatore ai sensi dell'articolo 9 del decreto-legge 24/04/2014, n. 66 (Misure urgenti per la competitività e la giustizia sociale), convertito dalla legge 23/06/2014, 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. 11/11/2014 "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 27/12/2006, 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 22/09/2021, 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 24/04/2014 convertito dalla Legge n. 89 del 23/06/2014.

VISTI

- il D. Lgs. n.50/2016, "Codice dei Contratti pubblici";
- la legge n.241 del 07 agosto 1990, "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi";

DATO ATTO

- che con determinazione del Direttore Generale n.152 del 21 dicembre 2021, è stata indetta la "Procedura aperta per la Conclusione di un Accordo Quadro Multifornitore per la fornitura di Stent e Dispositivi per Emodinamica occorrenti alle AA.SS. della Regione Campania da aggiudicarsi secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa secondo il miglior rapporto qualità /prezzo ai sensi dell'art. 95 comma 2 del D. Lgs. n.50/2016;

- che entro il termine di scadenza per la presentazione dell'offerta, fissato per il giorno 14/02/2022, ore 12:00, l'operatore economico Epion S.r.l. presentava offerta per i lotti 6 e 15;

- che in data 17/02/2022 il Seggio di gara all'uopo nominato procedeva allo sblocco della documentazione amministrativa (verbale n.1 del 17/02/2022);

- che il Seggio di Gara, nel corso delle verifiche amministrative in merito alla documentazione presentata, rilevava che l'operatore economico Epion S.r.l. non aveva prodotto la prescritta garanzia provvisoria per il lotto 6 (verbale n.2 del 7/03/2022);

PRECISATO

- che il Seggio di Gara rilevava, altresì, che nell'allegato A1 dichiarazione di partecipazione l'operatore economico Epion S.r.l. aveva dichiarato al punto g) *“di aver presentato la garanzia provvisoria e l'impegno di un fideiussore a rilasciare la garanzia definitiva in caso risultasse aggiudicatario allegando gli appositi documenti, ivi compresi le certificazioni necessarie ai fini dell'abbattimento della cauzione di cui all'art. 93, co. 7, del Codice”*;
- che nella documentazione amministrativa l'operatore Epion S.r.l. precisava che *“non essendo riuscita a ricevere l'originale della Fidejussione provvisoria relativa al lotto 6, avrebbe provveduto ad inviare l'originale della Fidejussione assicurativa non appena disponibile”*;

DATO ATTO

- che in data 10/03/2022, con nota registro di sistema Siaps n° PI021900-22, veniva attivato il sub-procedimento di soccorso istruttorio richiedendo quanto segue: *“Il seggio di gara ha rilevato dall'esame della documentazione amministrativa che manca la garanzia per il lotto 6. Pertanto, l'operatore economico deve produrre la garanzia per il lotto 6 entro il 21.3.2022 h 12 purché la stessa sia di data certa anteriore alla scadenza del termine di presentazione dell'offerta”*;
- che con comunicazione registro di sistema PI025517-22 del 18/03/2022, l'operatore economico Epion S.r.l. riscontrava la richiesta e produceva, quale garanzia provvisoria per il lotto 6, polizza n 87368594 della Principle Forsakrings AB;
- che il seggio di gara, pertanto, ammetteva al prosieguo della gara l'operatore economico Epion S.r.l. (verbale n.5 del 21/04/2022);
- che con determinazione del Direttore Generale n.93 del 03 maggio 2022 recante *“Procedura aperta per la Conclusione di un Accordo Quadro Multifornitore per la fornitura di Stent e Dispositivi per Emodinamica occorrenti alle AA.SS. della Regione Campania – ammissione/esclusione concorrenti al prosieguo della gara”* l'operatore economico Epion S.r.l. veniva ammesso alle successive fasi di gara;
- che con determinazione del Direttore Generale n° 54 del 11 marzo 2022 veniva, con presa d'atto del verbale del Consiglio di Amministrazione del 07 marzo 2022, nominata e costituita la Commissione Giudicatrice;
- che con determinazione del Direttore Generale n. 233 del 15 novembre 2022 recante *“Procedura Aperta per la Conclusione di un Accordo Quadro Multifornitore per la Fornitura di Stent e Dispositivi per Emodinamica occorrenti alle AA.SS. della Regione Campania – aggiudicazione”*, il lotto 6 veniva aggiudicato all'operatore Epion S.r.l., risultato primo graduato, per un importo complessivo triennale di € 30.954.000,00, oltre IVA ai sensi di legge;

ATTESO

- che in data 16/03/2023 Soresa riceveva comunicazione da parte dell'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli di Perugia avente ad oggetto: *“Procedimento penale 4396/2021 pendente*

presso la Procura della Repubblica del Tribunale di Perugia. Richiesta documenti e informazioni” con la quale la stessa informava che “nell’ambito del procedimento penale in oggetto, lo scrivente sta svolgendo indagini relativamente a false polizze fideiussorie emesse a nome delle seguenti compagnie assicurative estere (periodo 2020 e il 2023): ... 4. Principle Forsakrings AB...” specificando che “dalle informazioni disponibili la società Epion SRL Partita IVA 03267410920 – con sede legale in Via Filippo Turati 55, 81100 – Caserta (CE) ha presentato alcune polizze in argomento nell’ambito di procedure gestite da codesta Amministrazione: Garanzia Procedura aperta per la conclusione di un accordo quadro multifornitore per la fornitura di stent e dispositivi per emodinamica occorrenti alle AA.SS. della Regione Campania. ID GARA 8393667 – LOTTO 6”;

- che in particolare la nota era anche “...diretta ad informare l’Amministrazione in indirizzo circa il possesso delle false polizze fideiussorie sopra indicate in modo da attivare le relative procedure di competenza che si terranno necessarie”;

PRESO ATTO che l’operatore Epion S.r.l. per il lotto n.6 aveva prodotto la polizza n° 87368594 della Principle Forsakrings AB, compagnia citata nella nota della Agenzia delle Dogane;

DATO ATTO

- che, in data 17/03/2023 la Direzione Affari Legali di Soresa riscontrava, con nota prot SoReSa-0004731-2023, la nota dell’Agenzia delle Dogane e dei Monopoli di Perugia inviando la documentazione richiesta precisando, altresì, che:

- o alla data odierna, essendo ancora in corso le verifiche da parte del RUP dei requisiti di cui all’art.32 D.Lgs. n.50/2016, non si è proceduto alla sottoscrizione di alcun accordo quadro;
- o che entrambe le garanzie fideiussorie di cui al lotto 6 sono state verificate dal RUP in fase di gara e dallo scrivente Ufficio in fase di post aggiudicazione secondo le indicazioni fornite dall’ANAC in collaborazione con IVASS, Banca d’Italia e AGCM ed entrambe le compagnie assicurative risultano autorizzate dall’IVASS – Albi ed Elenchi di vigilanza;

DATO ATTO che con comunicazione prot SoReSa-0008046-2023 del 18/05/2023 ad oggetto “Procedura Aperta per la Conclusione di un Accordo Quadro Multifornitore per la fornitura di Stent e Dispositivi per Emodinamica occorrenti alle AA.SS. della Regione Campania - Avvio procedimento di Esclusione ai sensi dell’art. 7 della Legge 241/90” si provvedeva a notificare ad Epion S.r.l. l’avvio del procedimento di esclusione, assegnando all’operatore economico il termine di 10 giorni per presentare memorie scritte e documenti “che saranno valutati dall’Amministrazione ove siano pertinenti all’oggetto del procedimento”;

PRESO ATTO delle memorie scritte e dei documenti prodotti da Epion S.r.l. per il tramite del proprio legale:

- o “osservazioni ex art.10bis della L. 241/1990”, agli atti al prot. 8628-2023 del 26/05/2023;

o “*integrazioni alle osservazioni ex art.10bis della L. 241/1990*”, agli atti al prot. 8746-2023 del 30/05/2023;

o “*integrazioni alle osservazioni ex art.10bis della L. 241/1990 relative alla polizza fideiussoria definitiva n.4896201470*”, agli atti al prot. 9124-2023 del 06/06/2023;

VISTO il verbale del RUP recante “*Procedura Aperta per la Conclusione di un Accordo Quadro Multifornitore per la fornitura di Stent e Dispositivi per Emodinamica occorrenti alle AA.SS. della Regione Campania - Procedimento di Esclusione Epion lotto 6*” in data 15/06/2023, che seppur non materialmente allegato al presente atto ne costituisce parte integrante e sostanziale che:

- prende atto:
- o delle integrazioni presentate ed in particolare che, per stessa affermazione di Epion S.r.l., la polizza provvisoria è con certezza falsa”;
- o che secondo giurisprudenza consolidata (*ex multis*) la presentazione di una cauzione provvisoria falsa, costituisce fattispecie diversa e non assimilabile a quella della cauzione provvisoria mancante incompleta o irregolare e pertanto non trova applicazione l’art. 83 comma 9 ma quello dell’art. 80 comma 5 lett f bis) e che pertanto alla presentazione a corredo dell’offerta di documentazione falsa- tra cui evidentemente anche la cauzione provvisoria – consegue l’esclusione dell’impresa;
- o che secondo la giurisprudenza (*ex multis* Tar Napoli 2020 n 629) l’art. 80 comma 5 lett. f bis) si caratterizza, perché il legislatore delinea una causa di esclusione che scatta in base al presupposto oggettivo rappresentato dalla presentazione di documentazione o dichiarazione non veritiera, riferibile e prodotta anche da un terzo. L’assenza di qualunque riferimento all’elemento soggettivo fa sì che la clausola di esclusione vada interpretata nel senso di non richiedere, ai fini della sua applicazione, un ulteriore requisito non richiesto dal legislatore. La ratio della norma è evidentemente da intravedere nel principio secondo cui il partecipante all’impresa deve avere la normale diligenza e accertarsi e verificare la correttezza delle dichiarazioni e della documentazione che rende, ma anche che riceve da terzi, e quindi non direttamente ricadenti all’interno della propria sfera giuridica. Si tratta di un’applicazione del principio *cuius commoda, eius et incommoda*, secondo cui a colui che ha vantaggi, spettano anche i conseguenti svantaggi. Il partecipante alla gara che vuole avvantaggiarsi della documentazione o della dichiarazione di terzi deve necessariamente controllarne la veridicità, subendone le conseguenze qualora emergesse la non veridicità delle stesse. Si tratta di una regola che trova chiara giustificazione nelle gare pubbliche, caratterizzate dalla necessaria speditezza della procedura che non può essere rallentata da estenuanti verifiche in capo alla stazione appaltante, dovendo comunque valorizzarsi un principio di tempestività e celerità di svolgimento e di conclusione delle gare pubbliche;
- contiene:

- o la proposta di esclusione per il lotto 6 della procedura di che trattasi della ditta Epion S.r.l. per mancanza dei requisiti generali ai sensi dell'art. 80 comma 5 lett. f bis) del d.lgs. 50/2016;
- o la proposta di revoca dell'aggiudicazione del predetto lotto alla ditta Epion S.r.l.;
- o la proposta di aggiudicazione del medesimo lotto alla ditta Edwards Lifesciences Italia S.r.l., seconda graduata;

RITENUTO, pertanto, per le motivazioni innanzi riportate:

- a) di escludere, relativamente al lotto 6, l'operatore economico Epion S.r.l. per mancanza dei requisiti generali ai sensi dell'art. 80 comma 5 lett f bis) del d.lgs. 50/2016;
- b) di revocare l'aggiudicazione del lotto 6 della procedura di che trattasi alla ditta Epion S.r.l. così come disposta dalla determinazione del Direttore Generale n. 233 del 15 novembre 2022;
- c) di aggiudicare il lotto n.6 della "Procedura aperta per la Conclusione di un Accordo Quadro Multifornitore per la fornitura di Stent e Dispositivi per Emodinamica occorrenti alle AA.SS. della Regione Campania" alla ditta Edwards Lifesciences Italia S.r.l., seconda graduata, per un importo complessivo di Euro 36.867.600,00;

DATO ATTO della regolarità amministrativa della Direzione Affari Legali trasmessa alla Direzione Generale.

Tanto premesso, il Direttore Generale, in virtù dei poteri conferitigli con verbale del Consiglio di Amministrazione del 23 novembre 2022

DETERMINA

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

- 1) **di prendere atto** delle note citate in premessa;
- 2) **di prendere atto** del verbale del RUP in data 15.06.2023 contenente la proposta di esclusione per il lotto 6 della procedura di che trattasi della ditta Epion S.r.l. per mancanza dei requisiti generali ai sensi dell'art. 80 comma 5 lett. f bis) del d.lgs. 50/2016 e per l'effetto la proposta di revoca dell'aggiudicazione del predetto lotto e conseguentemente la proposta di aggiudicazione del medesimo lotto alla ditta Edwards Lifesciences Italia S.r.l., seconda graduata;
- 3) **di escludere** l'operatore economico ditta Epion S.r.l. per mancanza dei requisiti generali ai sensi dell'art. 80 comma 5 lett f bis) del d.lgs. 50/2016 relativamente al lotto 6;
- 4) **di revocare** l'aggiudicazione del lotto 6 della procedura di che trattasi alla ditta Epion S.r.l. così come disposta dalla determinazione del Direttore Generale n. 233 del 15 novembre 2022;
- 5) **di aggiudicare** il lotto n.6 della "*Procedura aperta per la Conclusione di un Accordo Quadro Multifornitore per la fornitura di Stent e Dispositivi per Emodinamica occorrenti alle AA.SS. della Regione Campania*" alla ditta Edwards Lifesciences Italia S.r.l., seconda graduata, per un importo complessivo di Euro 36.867.600,00;
- 6) **di dare comunicazione** del presente provvedimento agli operatori economici interessati, ai sensi dell'art. 76 comma 5 lett.a) del D.lgs. 50/2016;

- 7) **di dare comunicazione** dell'esclusione, all'operatore escluso ai sensi dell'art. 76 comma 5 lett. b) del D.lgs.50/2016;
- 8) **di procedere** agli adempimenti consequenziali previsti per legge;
- 9) **di pubblicare** il presente atto sul sito internet www.soresa.it, nella sezione "società trasparente/provvedimenti/provvedimentidirigenti/determinazioni", ai sensi dell'art. 29 comma 1 del D. Lgs. 50/2016.

Il presente atto è immediatamente esecutivo.

Il Direttore Generale
Ing. Alessandro di Bello

Pubblicato il 07.07.2023