

DETERMINAZIONE DELL'AMMINISTRATORE UNICO DEL 10/07/2023

OGGETTO: PROCEDURA RISTRETTA IN FORMA CENTRALIZZATA PER LA FORNITURA DI PROTESI ORTOPEDICHE E DEI DISPOSITIVI CORRELATI AL LORO IMPIEGO PER LE AZIENDE SANITARIE DELLA REGIONE UMBRIA - N. GARA ANAC 8047027 - ANNULLAMENTO IN AUTOTUTELA AGGIUDICAZIONE LOTTO 31 E CONSEGUENTI ATTI- CIG 8629466C9C

Vista la proposta di determinazione contenuta nel documento istruttorio inviato per PEC in data 10/07/2023 dal Responsabile Unico del Procedimento Dott.ssa Nicoletta Filistauri.

PREMESSO CHE

- con Determinazione di Umbria Salute e Servizi S.c. a r.l. (ora PuntoZero S.c.ar.l.) del 08/03/2021 è stata indetta "Procedura ristretta in forma centralizzata per la fornitura di protesi ortopediche e dei dispositivi correlati al loro impiego per le aziende sanitarie della Regione Umbria" il cui bando istitutivo è stato pubblicato sulla G.U. S: 2021/S 050-123249 del 12/03/2021 e sulla GURI (V° Serie Speciale) N. 30 del 15/03/2021;
- in attuazione della L.R. n. 13/2021, a seguito di atto notarile del 14/12/2021 è stata disposta la variazione della denominazione societaria in "PuntoZero S.c.ar.l." con efficacia dal 01/01/2022;
- dalla medesima data del 01/01/2022 è operativa la sola "PuntoZero S.c.ar.l." alla quale fanno capo senza soluzione di continuità tutti i rapporti giuridici attivi e passivi sorti in capo alla "Umbria Salute e Servizi Scarl" ancorché sorti precedentemente alla suindicata data, e pertanto anche tutte le posizioni giuridiche connesse alla procedura di gara in oggetto;
- con Determinazione di PuntoZero S.c.ar.l. del 20/03/2023 è stata aggiudicata la "Procedura ristretta in forma centralizzata per la fornitura di protesi ortopediche e dei dispositivi correlati al loro impiego per le Aziende sanitarie della Regione Umbria", suddivisa in n. 38 lotti, della durata di 48 mesi, con conseguente pubblicazione di tutti gli atti di gara e contestuale comunicazione ex art. 76 a tutte le Ditte partecipanti;
- in particolare il lotto 31 "*distretto anatomico spalla*" composto da un sublotto A "*Sistema per protesi anatomica di spalla che preveda la possibilità di impiantare componente glenoidea. Il sistema deve prevedere anche steli omerali cementati o non.*" e da un sublotto B "*Sistema per protesi anatomica di spalla che preveda la possibilità di impiantare componente glenoidea. Il sistema deve prevedere anche steli omerali cementati o non.*" veniva aggiudicato alla Ditta Zimmer Biomet S.r.l. per il valore annuale regionale offerto pari ad € 30.500,00 (iva esclusa) con un ribasso del 37,76% rispetto alla base d'asta;
- in data 22/06/2023 è stato notificato a mezzo pec (acquisito agli atti aziendali con PROT. N.7581) ricorso avanti al T.A.R. Umbria, da parte della società Lima Corporate S.p.a., per l'annullamento della determinazione dell'Amministratore Unico di Puntozero S.c. a r.l. del 20 marzo 2023, avente ad oggetto l'aggiudicazione della procedura ristretta in forma centralizzata per la fornitura di protesi ortopediche e dei dispositivi correlati al loro impiego per le aziende sanitarie della regione Umbria – codice di gara anac 8047027 – e gli atti della stessa presupposti e conseguenti, in riferimento al lotto 31 ("*distretto anatomico spalla*" composto da un sublotto A "*Sistema per protesi anatomica di spalla che preveda la possibilità di impiantare componente glenoidea. Il sistema deve prevedere anche steli omerali cementati o non.*" e da un sublotto B "*Sistema per protesi anatomica di spalla che preveda la possibilità di impiantare componente glenoidea. Il sistema deve prevedere anche steli*

omerali cementati o non.”, per il quale la ricorrente è risultata seconda in graduatoria, affermando che la ditta aggiudicataria Zimmer Biomet S.r.l. avrebbe formulato offerte alternative;

DATO ATTO CHE

- il RUP all'esito di sommaria istruttoria ha disposto la trasmissione del suesposto ricorso alla Commissione giudicatrice per riesame tecnico;
- la Commissione giudicatrice ha riesaminato tutta la documentazione di offerta tecnica della citata aggiudicataria Ditta Zimmer Biomet S.r.l. e della ricorrente Lima Corporate S.p.A., ed all'esito, atteso che l'unica differenza sussistente tra i due sub lotti è la presenza di stelo non cementato nel primo e di stelo cementato nel secondo, ha constatato che il prodotto presentato dalla aggiudicataria per il sublotto 31A denominato “*Comprehensive*” dispone di entrambe le versioni: sia cementata che non cementata e, quindi, sarebbe valido non solo per il sublotto A, ma anche per quello B con la conseguenza che, per mero errore, sarebbero stati contemporaneamente valutati entrambi i sistemi di protesi offerti dalla Ditta Zimmer Biomet S.r.l. per i sublotti 31A e 31B;

TENUTO CONTO

- del principio di unicità dell'offerta sancito all'articolo 32, comma 4, del D.Lgs. 50/2016 che impone agli operatori economici di presentare una sola proposta tecnica e una sola proposta economica;
- del consolidato orientamento giurisprudenziale secondo il quale il principio di unicità dell'offerta “*è posto a presidio – da un lato – del buon andamento, dell'economicità e della certezza dell'azione amministrativa, per evitare che la stazione appaltante sia costretta a valutare plurime offerte provenienti dal medesimo operatore economico, tra loro incompatibili, e che perciò venga ostacolata nell'attività di individuazione della migliore offerta, e – dall'altro – a tutela della par condicio dei concorrenti, poiché la pluralità delle proposte attribuirebbe all'operatore economico maggiori possibilità di ottenere l'aggiudicazione o comunque di ridurre il rischio di vedersi collocato in posizione deteriore, a scapito dei concorrenti fedeli che hanno presentato una sola e univoca proposta corrispondente alla prestazione oggetto dell'appalto, alla quale affidare la loro unica ed esclusiva chance di aggiudicazione*” (Consiglio di Stato, sez. III, con sentenza n. 2413 del 01.04.2022);
- che il principio di unicità dell'offerta, fatto proprio dalla giurisprudenza amministrativa, secondo le più recenti pronunce, “*assurge a baluardo dell'interesse pubblico a far emergere la migliore offerta, in sede di presentazione della stessa*”, con la conseguenza che, all'obbligo di presentare una sola offerta contenente una soluzione tecnica determinata ed un prezzo preciso, corrisponde un “*obbligo per la Pubblica Amministrazione di poter valutare solo offerte in tal guisa formulate*”, operando così in armonia con il principio di buon andamento dell'azione amministrativa e con il principio di imparzialità (Consiglio di Stato, sez. III, sent. 26 luglio 2021, n. 5536). E difatti, ove fosse consentita la possibilità di presentare una pluralità di offerte o offerte alternative, comportando l'opportunità di sfruttare una pluralità di opzioni, tale facoltà dovrebbe “*comunque essere garantita a tutte le partecipanti in nome della par condicio e, pertanto, prevista e regolata nella lex specialis*” e non potrebbe mai essere accordata o riservata a una sola impresa concorrente (Cons. stato sez. III, 18/12/2020, n. 8146);

ATTESO CHE

- la *lex specialis* di gara all'art.9 della lettera d'invito che stabilisce la regola secondo la quale “Non possono essere prodotte offerte alternative”;

VISTO l'art.21-*nonies* della legge 241/90 recante “Annullamento d'ufficio” 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 dodici mesi dal momento dell'adozione dei provvedimenti di autorizzazione o di attribuzione di vantaggi economici, inclusi i casi in cui il provvedimento si sia formato ai sensi dell'articolo 20, e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge.”

RITENUTO CHE

ai sensi dell'art.21-*nonies* della L.241/1990, ricorrano presupposti per procedere all'annullamento in autotutela dell'aggiudicazione della gara in oggetto limitatamente al lotto 31, disposta con la citata Determinazione dell'Amministratore Unico di PuntoZero S.c.ar.l. del 20/03/2023;

PERTANTO

- la Stazione Appaltante, recependo gli esiti della rivalutazione condotta dalla Commissione giudicatrice, al fine di rimuovere ogni constatato profilo di illegittimità dell'aggiudicazione in discussione, in ossequio al principio di buon andamento dell'azione amministrativa e con il principio di imparzialità, intende procedere, nell'ordine:
 - a disporre l'esclusione dalla gara dell'aggiudicataria Ditta Zimmer Biomet S.r.l. relativamente al lotto 31 per le motivazioni dettagliatamente esposte in narrativa e, specificamente, per avere proposto offerte alternative in violazione della *lex specialis* di gara (art. 9 della lettera di invito) quale espressione del principio generale di unicità dell'offerta di cui all'art. 32, comma 4, del D.Lgs. 50/2016, con conseguente annullamento dell'aggiudicazione ai sensi dell'art. 21 *nonies* della L. 241/1990;
 - e per l'effetto a disporre l'aggiudicazione del lotto 31 in favore della concorrente seconda classificata in graduatoria, Lima Corporate S.p.A., la cui offerta annuale regionale corrisponde ad € 29.018,00 (iva esclusa); per un prezzo unitario offerto, rispettivamente, pari ad € 1.701,00 (iva esclusa) per il sublotto A ed € 1.501,00 (iva esclusa) per il sublotto B; per un importo regionale quadriennale pari ad € 116.072,00 (iva esclusa);

DI DARE ATTO ALTRESI' che, a seguito del provvedimento che si propone di adottare, il valore complessivo aggiudicato relativo alla procedura ristretta in forma centralizzata per la fornitura di protesi ortopediche e dei dispositivi correlati al loro impiego per le Aziende Sanitarie della regione Umbria (codice gara anac 8047027), suddivisa in 38 lotti, viene rideterminato, nello specifico determinando ulteriori risparmi in considerazione del ribasso del 40,78% proposto dalla Ditta Lima Corporate S.p.A. rispetto alla base d'asta.

VISTO il D.lgs. 50/2016 “Codice dei Contratti Pubblici”;

VISTO il D.Lgs 36/2023 “Codice dei Contratti pubblici” in particolare art. 226 e art. 229;

VISTO il Regolamento degli Acquisti approvato il 10.6.2021 e successive modifiche del 28.04.2023;

VISTO l'art. 1 della L.R. Umbria n. 13/2021 "Disposizioni per la fusione per incorporazione di società regionali.

Il sottoscritto, per quanto sopra,

DECIDE DI

- 1) **APPROVARE** il documento istruttorio che resterà conservato agli atti di PuntoZero S.c.ar.l. in formato digitale Protocollo aziendale n. 8769;
- 2) **PRENDERE ATTO** dell'esclusione della Ditta Zimmer Biomet S.r.l. del lotto 31 per avere proposto offerte alternative in violazione della *lex specialis* di gara, segnatamente l'art. 9 della lettera di invito, quale espressione del principio generale di unicità dell'offerta di cui all'art. 32, comma 4, del D.Lgs. 50/2016;
- 3) **ANNULLARE IN AUTOTUTELA** ai sensi e per gli effetti della L. 241/1990, art. 21-*nonies*, l'aggiudicazione precedentemente disposta in favore della Ditta Zimmer Biomet S.r.l. per il lotto 31 (CIG 8629466C9C) per le motivazioni di cui in narrativa;
- 4) **DISPORRE** l'aggiudicazione in favore della concorrente seconda classificata in graduatoria Ditta Lima Corporate S.p.A. alle condizioni tecniche ed economiche di cui alla relativa offerta, in particolare dando atto che l'offerta economica annuale regionale corrisponde ad € 29.018,00 (iva esclusa); per un prezzo unitario offerto, rispettivamente, pari ad € 1.701,00 (iva esclusa) per il sublotto A ed € 1.501,00 (iva esclusa) per il sublotto B; per un importo regionale quadriennale pari ad € 116.072,00 (iva esclusa).
- 5) **DARE ATTO** che
 - a) il valore complessivo aggiudicato della intera procedura viene conseguentemente aggiornato, in funzione del ribasso del 40,78% rispetto alla base d'asta, con ulteriori risparmi;
 - b) quanto disposto con la Determinazione del 20/03/2023 e non espressamente modificato con il presente atto, deve intendersi invariato;
- 6) **DISPORRE:**
 - a) la pubblicazione del provvedimento di rettifica di aggiudicazione e degli atti ad esso connessi sul sito istituzionale di PuntoZero Scarl www.puntozeroscarl.it, sulla piattaforma di eprocurement Net4Market https://app.albofornitori.it/alboeproc/albo_puntozeroscarl nonché sulla pagina web del MIT dedicata agli Appalti Pubblici www.serviziocontrattipubblici.it;
 - b) la trasmissione ai sensi dell'art. 76 del D.Lgs 50/2016 del presente atto a tutte le ditte partecipanti al lotto n. 31 con particolare riferimento alla esclusa Ditta Zimmer Biomet S.r.l. e alla Ditta Lima Corporate Spa attuale aggiudicataria del lotto 31;

- c) la trasmissione della presente determinazione e del documento istruttorio oggetto della stessa, per quanto di rispettiva conoscenza e competenza, all'Azienda USL Umbria 1, all'Azienda USL Umbria 2, all'Azienda Ospedaliera di Perugia ed all'Azienda Ospedaliera di Terni per l'adozione dei conseguenti atti di recepimento.

L'Amministratore Unico

Ing. Giancarlo Bizzarri

Documento elettronico sottoscritto mediante firma digitale ai sensi del D.Lgs. 7 marzo 2005 n. 82