



Soggetto Aggregatore della Regione  
Puglia

**DETERMINAZIONE DEL DIRETTORE DELLA DIVISIONE  
SARPULIA**

**N. SAR/095 del registro delle determinazioni**

**OGGETTO: Presa d'atto ordinanza cautelare TAR Puglia n.457/2022 emessa nel giudizio riportante RG.N 841/2022. Annullamento parziale della Determinazione N. SAR51 del 17/06/2022 - Appalto Specifico n. 9, finalizzato all'acquisizione di vaccini antinfluenzali e farmaci per le Aziende e gli Enti del SSR della Puglia nell'ambito del SDA "Prodotti Farmaceutici" - istituito con avviso sulla GUUE n. 2020/S 247-610574 del 18/12/2020 - N. GARA 88512969**

Il giorno 11 del mese di ottobre 2022 nella sede degli uffici di InnovaPuglia Spa sita in Valenzano (BA) alla Str. Prov. Casamassima Km 3,

*Il Direttore della Divisione SARPULIA*

**Visti**

- il D.Lgs. n.50/2016 s.m.i. (nel seguito Codice);
- la Direttiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26/02/2014;
- la Legge 24 dicembre 2006 n.296 (Finanziaria 2007);
- il D.Lgs. 7 marzo 2005 n.82 e s.m.i.;
- la Legge 7 agosto 1990 n.241 e s.m.i.;
- il DPCM 11 luglio 2018;
- la D.G.R. 2 agosto 2018 n. 1434;
- la D.G.R. 22 dicembre 2017 n.2259;
- la D.G.R. 21 dicembre 2017 n.2260;
- la D.G.R. 30 marzo 2020 n.434;
- la D.G.R. 28 luglio 2021 n.1249;
- la Legge Regionale art.20 n.37/2014 che, ai fini del perseguimento degli obiettivi di cui al comma 1 e in attuazione dell'articolo 9, comma 5, del d.l. 66/2014, convertito, con modificazioni, dalla l.89/2014, ha designato la società in house InnovaPuglia Spa Soggetto Aggregatore della Regione Puglia, nella sua qualità di centrale di committenza, costituita ai sensi del comma 455 dell'articolo 1 della Legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato), e di centrale di acquisto territoriale;
- la Delibera ANAC n.643 del 22 settembre 2021, che ha confermato l'iscrizione di InnovaPuglia per la Regione Puglia nell'elenco dei Soggetti Aggregatori di cui all'art.9 comma 5 del Decreto Legge n. 66 del 2014, convertito dalla Legge 89/2014;

- l'esito della seduta del consiglio di amministrazione del 15/06/2022, verbale n. 031, in cui il CDA ha autorizzato il Direttore della Divisione SARPULIA a procedere a tutti i necessari e conseguenti adempimenti secondo quanto indicato nella relativa documentazione istruttoria;
- i poteri conferiti al Direttore della Divisione SARPULIA Ing. Antonio Scaramuzzi, giusta procura notarile del 13/07/2020 rep 113169 raccolta n. 19446 con cui viene nominato e costituito procuratore della società, per quanto di competenza, in virtù della deliberazione del Consiglio di Amministrazione del 22 giugno 2020 Verb. n. 017.

Sulla base dell'istruttoria espletata dal Responsabile Unico del Procedimento:

**Premesso che:**

- InnovaPuglia, giusta Determinazione n° SAR/37 del 11 aprile 2022 del Direttore della Divisione SARPULIA, ha indetto l'Appalto Specifico n.9 Vaccini antinfluenzali e farmaci per gli Enti e le Aziende del SSR Puglia, nell'ambito del Sistema Dinamico di Acquisizione "Prodotti farmaceutici" istituito con avviso sulla GUUE 2020/S 247-610574, su piattaforma EmPULIA, suddiviso in **246 lotti funzionali**, per un importo a base d'asta pari a € 389.035.125,72 IVA esclusa, € 0,00 per oneri della sicurezza non soggetti a ribasso. Opzioni: incremento del 70% –ai sensi dell'art 106 comma 1 lettera a) D.Lgs. 50/2016, comprensivo dell'aumento del quinto d'obbligo (20%) previsto dall'art.106 comma 12 D.Lgs.50/2016– e per il solo lotto n.120 relativo al vaccino antinfluenzale l'incremento è del 20% previsto dall'art.106 comma 12 D.Lgs.50/2016- sull'importo a base di appalto, da aggiudicarsi con il criterio del prezzo più basso mediante offerta su prezzo unitario; il valore totale stimato del presente appalto è di complessivi € 659.189.713,80 IVA esclusa;
- Il lotto n.90 aveva ad oggetto il principio attivo LANREOTIDE ACETATO ed era composto da 4 voci relative rispettivamente ai dosaggi da 30 mg(voce 1), 60 mg(voce 2), 90 mg(voce 3) e 120 mg(voce4);
- Nelle more del termine di presentazione delle offerte, la Stazione Appaltante apprendeva della genericazione dei soli dosaggi 60 mg, 90 mg e 120 mg, pertanto al fine di consentire la massima partecipazione e non ledere il diritto di concorrenza nonché per perseguire l'interesse pubblico di razionalizzazione della spesa sanitaria principio fondamentale per le gare aggregate la Stazione Appaltante aveva valutato di far competere i concorrenti sui soli dosaggi gnericati;
- In data 26/04/2022 con chiarimento prot.PI116579-22 la Stazione Appaltante emetteva il seguente chiarimento: *Solo ed esclusivamente per il lotto n.90, al fine di consentire la partecipazione ad un nuovo competitor presente sul mercato, sarà possibile sottoporre offerta per le sole voci nn.2, 3 e 4. Il Dosaggio da 30 mg (voce 1), quale specialità unica verrà rilanciata nel prossimo appalto specifico. Per la voce n.1, i fornitori, al fine di sottoporre correttamente l'offerta in piattaforma, dovranno inserire nel campo Prezzo offerto unitario IVA escl. quale valore un importo simbolico pari ad €0,0001, mentre negli altri campi alfanumerici un numero e/o una lettera. Si ribadisce che verrà valutata esclusivamente l'offerta relativa alle voci nn. 2, 3 e 4.*
- Alla seduta pubblica del 06/06/2022 veniva formulata la proposta di aggiudicazione parziale del lotto 90 a favore della Advanza Pharma, considerando le sole offerte sottoposte dai fornitori per le voci 2, 3 e 4 non veniva invece valutata l'offerta sottoposta dai concorrenti per il dosaggio da 30 mg stralciato dal lotto come indicato nel chiarimento succitato. Si aveva così la graduatoria di seguito indicata:

Graduatoria	Ragione Sociale	Codice Fiscale	Posizione	Lotto	Voce	Codice ATC	Principio attivo	Dosaggio	Base Asta Unitaria	Base Asta Complessiva	Prezzo Offerto Unitario IVA escl.	Valore Offerto
1	ADVANS PHARMA ITALIA SRL	06184490966	Aggiudicatario proposto	90	2	H01CB03	LANREOTIDE ACETATO	60 MG	607,06 €	730.294,05 €	439,82 €	529.103,46 €
1	ADVANS PHARMA ITALIA SRL	06184490966	Aggiudicatario proposto	90	3	H01CB03	LANREOTIDE ACETATO	90 MG	655,23 €	785.619,95 €	464,95 €	557.475,05 €
1	ADVANS PHARMA ITALIA SRL	06184490966	Aggiudicatario proposto	90	4	H01CB03	LANREOTIDE ACETATO	120 MG	655,16 €	3.273.178,76 €	459,92 €	2.297.760,32 €
												<b>3.384.338,83 €</b>
2	IPSEN	05619050585	II Classificato	90	2	H01CB03	LANREOTIDE ACETATO	60 MG	607,06 €	730.294,05 €	607,06 €	730.293,18 €
2	IPSEN	05619050585	II Classificato	90	3	H01CB03	LANREOTIDE ACETATO	90 MG	655,23 €	785.619,95 €	655,23 €	785.619,95 €
2	IPSEN	05619050585	II Classificato	90	4	H01CB03	LANREOTIDE ACETATO	120 MG	655,16 €	3.273.178,76 €	655,16 €	3.273.178,76 €
												<b>4.789.091,89 €</b>

- all'esito della seduta del Consiglio di Amministrazione del 15/06/2022 Verbale n. 031, il CdA ha autorizzato il Direttore della Divisione SARPUGLIA a procedere in tutti i necessari e conseguenti adempimenti secondo quanto indicato nella relativa documentazione istruttoria;
- InnovaPuglia, giusta Determinazione n.SAR/51 del 17/06/2022 del Direttore della Divisione SARPUGLIA, ha disposto l'aggiudicazione -fra gli altri- del lotto n.90 voci 2, 3 e 4 dell'Appalto Specifico n.9 finalizzato all'acquisizione di farmaci per le Aziende e gli Enti del SSR della Puglia nell'ambito del SDA "Prodotti Farmaceutici" istituito con avviso sulla GUUE n. 2020/S 247-610574 del 18/12/2020 – N. Gara 8512969, per un importo complessivo di € 333.570.920,10, IVA esclusa, € 0,00 per oneri della sicurezza non soggetti a ribasso. Opzioni: incremento del 70% comprensivo del 20% (quinto d'obbligo) e per il solo lotto n.120 relativo al vaccino antinfluenzale l'incremento è del 20% previsto dall'art.106 comma 12 D.Lgs.50/2016- sull'importo a base di appalto pari a € 246.875.553,78 il valore stimato del presente appalto è di complessivi € 602.654.916,24 IVA e di non aggiudicare la voce n.1 del lotto 90;

#### Considerato che:

- In data 18/07/2022 la società IPSEN Spa ha proposto ricorso (assunto sub prot. n: inpu/AOO\_1/PROT/18/07/2022/0004404 del 18/07/2022), iscritto al RG.N.841/2022 con istanza di sospensione cautelare, per l'annullamento del chiarimento Prot. n. PI116579-22 e della determina di aggiudicazione N.SAR/51 del 17/06/2022 del lotto n. 90 dell'appalto specifico n. 9 nell'ambito del Sistema Dinamico (SDA) "prodotti farmaceutici", avente ad oggetto il principio attivo Lanreotide Acetato, a favore di Advanza Pharma Italia Srl;
- In data 03/09/2022 il TAR Puglia pronunciava in merito al giudizio iscritto al RG.N.841/2022 proposto da Ipsen ordinanza n.457/2022 oggetto della presente presa d'atto con cui sospende l'efficacia degli atti impugnati e rinvia la causa per la trattazione del merito.

#### Considerato

- l'interesse di garantire la legittimità, la correttezza e la trasparenza delle procedure di gara, nonché l'interesse pubblico, InnovaPuglia prende atto della predetta ordinanza e con il presente provvedimento dichiara illegittimo il chiarimento prot. PI116579-22 e pertanto i lotti unici ed indivisibili e per l'effetto dichiara la contestuale esclusione della ditta Advanz Pharma Italia Srl dal lotto n.90 per aver partecipato solo a tre delle quattro voci che costituivano il lotto;
- che al lotto n.90 risulta, pertanto, presente una sola offerta valida formulata dalla ditta IPSEN Spa;
- che il punto 4.1 della lettera di invito riporta testualmente: "si procederà all'aggiudicazione anche in presenza di una sola offerta valida, sempre che sia ritenuta congrua e conveniente";
- che il principio attivo Lanreotide per i dosaggi da 60 mg, 90 mg e 120 mg è attualmente presente nella lista di trasparenza dei medicinali inseriti nell'elenco dei farmaci equivalenti che viene redatta da AIFA con i relativi prezzi al pubblico che vengono fissati partendo dal prezzo ex factory negoziato

all'azienda farmaceutica;

- che il prezzo offerto dalla IPSEN Spa, per i dosaggi da 60 mg e 90 mg, risulta oggettivamente superiore a quello che attualmente offre il mercato farmaceutico, in una consistenza tale da poter cagionare non soltanto un maggior costo ma anche un profilo di ingiustificato esborso;
- che, pertanto, alla luce di quanto appena esposto ne conseguirebbe che l'aggiudicazione alla IPSEN configurerebbe un danno erariale a carico della spesa sanitaria pubblica con inevitabili responsabilità patrimoniali amministrative;
- che la lettera di invito al punto 4.6 prevede testualmente: *Si fa presente che la stazione Appaltante si riserva il diritto di: ---non procedere all'aggiudicazione nel caso in cui nessuna delle offerte presentate sia giudicata idonea o se ragioni di pubblico interesse e/o straordinarie ed imprevedibili comportino variazioni agli obiettivi perseguiti attraverso l'appalto in oggetto, ---ai sensi dell'art. 95, comma 12, la stazione appaltante si riserva la facoltà di non procedere all'aggiudicazione se nessuna offerta risulti conveniente o idonea in relazione all'oggetto del contratto;*
- che la commercializzazione del farmaco generico e l'inserimento del principio attivo nelle liste di trasparenza AIFA determinano ragioni di interesse pubblico nel perseguimento dell'obiettivo del risparmio della spesa sanitaria pubblica di non procedere all'aggiudicazione del lotto;
- che l'offerta della ditta IPSEN Spa, per le ragioni anzidette, non risulta congrua e conveniente ed una eventuale aggiudicazione del lotto determinerebbe una spesa sanitaria regionale biennale di €. 4.789.091,89 € con una maggiorazione in termini di spesa di €. 1.404.753,06 (unmilionequattrocentoquattrosettecentocinquante/06) rispetto al farmaco generico;
- che l'interesse privato deve ritenersi recessivo rispetto le preminenti ragioni di interesse pubblico sopra evidenziate;
- che la valutazione di opportunità se procedere o meno all'aggiudicazione della gara in parola appena esposta riveste natura discrezionale, non sindacabile dal giudice amministrativo, salvo che sia connotata da irrazionalità e/o illogicità manifesta, vizi questi non presenti nel caso di specie, in ragione della necessità di un notevole contenimento della spesa pubblica.

Preso atto di quanto sopra, ai sensi dell'art. 7 della Legge 241/90 e s.m.i., al fine di garantire nell'interesse pubblico - e specificamente la salute pubblica e l'esigenza di contenimento della spesa pubblica, e poiché il contenuto del presente provvedimento non potrebbe essere diverso dall'adottando provvedimento, non sussistono i presupposti per comunicare l'avvio del procedimento stesso ai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento è destinato a produrre effetti diretti.

Tutto ciò **visto, premesso e considerato,**

#### **DETERMINA**

1. di prendere atto dell'ordinanza del TAR Puglia – Bari Sezione 3° n. 457/2022 e, per l'effetto, di **escludere** la ditta ADVANZ PHARMA ITALIA SRL dal lotto n.90 dell'Appalto Specifico n.90 per non aver partecipato a tutte le voci di cui si componeva il lotto e per l'effetto si procede ad **annullare in autotutela**, ai sensi dell'art. 21 *nonies* co.1 della Legge 241/1990 e s.m.i., per i motivi suindicati, il provvedimento di aggiudicazione in favore della ditta ADVANZ PHARMA ITALIA SRL limitatamente al lotto n.90 giusta determinazione N.SAR/51 del 17/06/2022;
2. per le ragioni esposte nelle premesse, **di non aggiudicare il lotto** al concorrente che segue in graduatoria, in quanto l'offerta di quest'ultimo, nell'ottica di quanto previsto dal punto 4.6 della lettera di invito, non coincide con il perseguimento dell'interesse pubblico e del risparmio della spesa, non risultando congrua e conveniente;

3. **di ricalcolare** l'importo complessivo dei 181 lotti aggiudicati pari a **€.330.186.581,27** di cui € 0,00 per oneri della sicurezza non soggetti a ribasso. Opzioni: incremento del 70% comprensivo del 20% (quinto d'obbligo) e per il solo lotto n.120 relativo al vaccino antinfluenzale l'incremento è del 20% previsto dall'art.106 comma 12 D.Lgs.50/2016- sull'importo a base di appalto pari a €.243.349.163,85 il valore stimato del presente appalto è di complessivi € 594.090.826,41 IVA esclusa, per la conclusione di Convezioni quadro, secondo le condizioni contrattuali e tecnico-economiche risultanti dagli atti di gara, ai concorrenti posizionati al primo posto in graduatoria;
4. **di autorizzare**, ai sensi dell'art. 93, comma 9, del Codice, lo svincolo della cauzioni provvisorie nei confronti dei concorrenti Advanz Pharma Italia Srl e IPSEN SPA per il lotto n. 90;
5. **di dare mandato** al RUP di notificare la presente determina ai sensi dell'art.76 co. 5 del Codice, agli operatori economici che hanno presentato offerta per il lotto 90;
6. **di confermare** ogni altra parte della Determinazione n.SAR/51 del 17/06/2021 del Direttore della Divisione SARPULIA;
7. **di dare mandato** agli uffici competenti di procedere alla pubblicazione della presente determina, anche ai sensi dell'art. 29 del Codice;
8. **di dare atto** che il presente provvedimento potrà essere impugnato dinanzi al TAR Puglia – Sez.Bari, entro 30 giorni dalla comunicazione del presente provvedimento ai sensi dell'art.120 del Codice del Processo Amministrativo.

**Il presente provvedimento, redatto in un unico originale e composto da n.5 fasciate sarà:**

- acquisito agli atti dell'Ufficio della Segreteria di Direzione Generale per la raccolta, la pubblicazione e la notifica agli Uffici competenti per i successivi adempimenti;
- pubblicato nella sezione "Società-Trasparente" del sito di InnovaPuglia nei termini di legge.

Il Direttore della Divisione SARPULIA  
*Ing. Antonio Scaramuzzi*