

REGIONE SICILIA

**Azienda Ospedaliera di Rilievo Nazionale e di Alta Specializzazione
"GARIBALDI"**

Catania

DELIBERAZIONE N. 1356 **del** 23 DIC. 2025

Oggetto Recepimento verbale di deliberazione n. 2342 del 12.11.2025 dell'Azienda Ospedaliera Universitaria G. Martino, Messina Presa d'atto ed esecuzione Ordinanze del CGARS n. 821/2025 e n. 254/2025. Gara di bacino, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per le Aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Gara n. 9376963. Nuova aggiudicazione lotto 90 alla 3MC. s.p.a. Gara n. 9376963

PROPOSTA N° 249 **DEL** 22 DIC. 2025

UOC SETTORE PROVVEDITORATO ED ECONOMATO

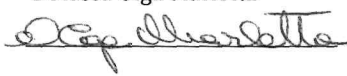
Il Collaboratore del RUP

Dott.ssa Roberta Gennarino

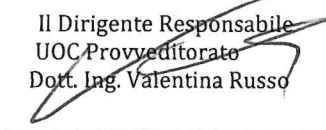


Il RUP

Il Dirigente Responsabile
UOS Farmaci e Dispositivi medici
Dott.ssa Olga Marletta



Il Dirigente Responsabile
UOC Provveditorato
Dott. Ing. Valentina Russo



Registrazione Contabile

Budget Anni

Conto

Importo

Aut. 104 sub vari

NULLA OSTA, in quanto conforme alle norme di contabilità

Il Dirigente Responsabile

Settore Economico Finanziario e Patrimoniale

(dott. Giovanni Luca Roccella)

Nei locali della sede legale dell'Azienda, Piazza S. Maria di Gesù n. 5, Catania,

il Direttore Generale , dott. Giuseppe Giammanco,

nominato con Decreto Presidenziale n. 321/Serv 1°/S.G./2024

con l'assistenza del Segretario, **Dott. Luca Fallica** ha adottato la seguente deliberazione

Il Responsabile della U.O.C. Provveditorato ed Economato

Premesso che con verbale di deliberazione n. 205 del 20.02.2025 questa ARNAS ha recepito i provvedimenti dell' A.O.U. "G. Martino" di Messina , Azienda Capofila della procedura di gara di Bacino della Sicilia Orientale per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario, nel particolare :

- Deliberazione n. 1334 del 20.12.2024 Aggiudicazione procedura aperta di bacino, suddivisa in n. 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario;
- Deliberazione n. 95 del 16.01.2025 Rettifica aggiudicazione lotti nn. 64, 90 e 137 della procedura aperta di bacino per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale;
- Delibera n. 218 del 30.01.2025 Rettifica importi unitari di aggiudicazione lotto n. 90. della procedura aperta di bacino per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale;

Preso atto, altresì, dei successivi provvedimenti di recepimento posti in essere da questa ARNAS a seguito di diverse determinazioni assunte dall'Azienda Capofila :

- verbale di deliberazione n. 397 del 14.04.2025 di presa d'atto del provvedimento n. 698 del 27.03.2025 dell'Azienda Ospedaliera Universitaria G. Martino <<Approvazione verbali sedute pubbliche del 19.02.2025 e del 13.03.2025 procedura aperta, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo annuale, di D.M. di uso routinario del Bacino Sicilia orientale. Gara n. 9376963. Determinazioni sui lotti nn. 222, 90, 234, 236,198, 247, 82, 289 e 136>>;
- verbale di deliberazione n. 617 del 17.06.2025 di presa d'atto della delibera n. 1162 del 05.06.2025 dell'Azienda Ospedaliera Universitaria G. Martino, Messina n. 1162 del 05.06.2025 <<Approvazione verbale seduta pubblica del 27/05/2025 della procedura aperta, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo annuale, di dispositivi medici di uso routinario del Bacino Sicilia orientale. Gara n. 9376963. Determinazioni sui lotti nn. 115, 314 e 315>>;
- verbale di deliberazione n. 1055 del 13.10.2025 di presa d'atto della deliberazione n. 1977 del 03.10.2025 dell'Azienda Ospedaliera Universitaria G. Martino "Presenza d'atto sentenza n. 02514/2025 del TAR Catania. Nuova aggiudicazione Lotto 289. Gara di bacino, suddivisa in n. 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di D.M. di uso routinario per aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Gara n. 9376963. Ditta aggiudicataria: Chirmedical s.n.c.";

Visto il verbale di deliberazione n. 2342 del 12.11.2025 "Presenza d'atto ed esecuzione Ordinanze del CGARS n. 821/2025 e n. 254/2025. Gara di bacino, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per le Aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Gara n. 9376963. Nuova aggiudicazione lotto 90 alla 3MC. s.p.a." (all.1) con il quale l'Azienda Capofila, in esecuzione alle ordinanze n. 821/2025 e n. 254/2025 del CGARS, ha proceduto all'annullamento della delibera n. 1334 del 20/12/2024, limitatamente alla aggiudicazione del lotto 90 in favore della ditta Mabe SRL, ed al contempo disposto la nuova aggiudicazione in favore della ditta 3MC SPA all'importo netto complessivo triennale, per tutte le aziende del Bacino aderenti alla procedura centralizzata, di € 5.786.502,00 oltre iva;

Rilevato che risulta allegata al provvedimento di cui al superiore capoverso l'offerta presentata dalla ditta 3MC Spa in sede di gara che, nel dettaglio, riporta le condizioni economiche formulate dall'Operatore Economico per ciascuno dei sub lotti che compongono il lotto n. 90 per come di seguito dettagliate:

Lotto	Voce	DESCRIZIONE PRODOTTO	Ditta aggiudicataria	importi unitari netti
90	a	LENZUOLINI MEDICI IN ROTOLO per lettiga in pura cellulosa, doppio velo, misura cm 60x100 mt circa, strappi ogni 60 cm circa grammatura non inferiore a 30 g/m ² per ciascun velo (nel caso di lunghezza inferiore sarà valutato il costo a mt).	3MC S.P.A	3,9800 €
90	b	LENZUOLINI MONOUSO IN T.N.T. colore bianco cm 140x240 circa, grammatura non inferiore a 30 g/m ² .	3MC S.P.A	0,2100 €
90	c	FEDERE MONOUSO IN T.N.T. colore bianco cm 55X80 circa, grammatura non inferiore a 30 g/m ² .	3MC S.P.A	0,0680 €

Che, per quanto sopra, necessita disporre il recepimento del verbale di deliberazione n. 2342 del 12.11.2025 *"Preso d'atto ed esecuzione Ordinanze del CGARS n. 821/2025 e n. 254/2025. Gara di bacino, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per le Aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Gara n. 9376963. Nuova aggiudicazione lotto 90 alla 3MC. s.p.a."*

Attestata la legittimità formale e sostanziale dell'odierna proposta e la sua conformità alla normativa disciplinante la materia trattata, ivi compreso il rispetto della disciplina di cui alla L. 190/2012,

PROPONE

Per le motivazioni descritte in narrativa, che qui si intendono integralmente riportate e trascritte:

di prendere atto del verbale di deliberazione n. 2342 del 12.11.2025 *"Preso d'atto ed esecuzione Ordinanze del CGARS n. 821/2025 e n. 254/2025. Gara di bacino, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per le Aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Gara n. 9376963. Nuova aggiudicazione lotto 90 alla 3MC. S.P.A. "* con il quale l'Azienda Capofila, in esecuzione alle ordinanze n. 821/2025 e n. 254/2025 del CGARS, ha proceduto all'annullamento della delibera n. 1334 del 20/12/2024, limitatamente alla aggiudicazione del lotto 90 in favore della ditta Mabe SRL, ed al contempo disposto la nuova aggiudicazione in favore della ditta 3MC SPA all'importo netto complessivo triennale, per tutte le aziende del Bacino aderenti alla procedura centralizzata, di € 5.786.502,00 oltre iva;

di prendere atto che l'Azienda Capofila ha trasmesso alle Aziende Sanitarie ed Ospedaliere aderenti al Bacino della Sicilia Orientale l'offerta presentata dalla ditta 3 MC in sede di gara che, nel dettaglio, riporta le condizioni economiche formulate per ciascuno dei sub lotti che compongono il lotto n. 90;

di disporre il recepimento del verbale di deliberazione n. 2342 del 12.11.2025 *"Preso d'atto ed esecuzione Ordinanze del CGARS n. 821/2025 e n. 254/2025. Gara di bacino, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per le Aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Gara n. 9376963. Nuova aggiudicazione lotto 90 alla 3MC. S.p.A";*

di prendere atto che il presente provvedimento non comporta alcuna integrazione di spesa rispetto alle determinazioni già assunte da questa ARNAS per le forniture di dispositivi medici di uso routinario;

di notificare il presente atto al Direttore della UOC di Farmacia, in qualità di DEC, al Dirigente Farmacista Responsabile ad interim della Farmacia del P.O. Garibaldi Centro e Responsabile delle Sale Operatorie del P.O. Nesima e al Dirigente Responsabile dell'UFA;

Allegati parte integrante:

1. Deliberazione n. 2342 del 12.11.2025 Azienda Ospedaliera Universitaria G.Martino, Messina;



IL DIRETTORE GENERALE

Preso atto della proposta di deliberazione, che qui si intende riportata e trascritta, quale parte integrante e sostanziale del presente provvedimento;

Preso atto della attestazione di legittimità e di conformità alla normativa disciplinante la materia espressa dal dirigente che propone la presente deliberazione;

Sentito il parere favorevole del Direttore Amministrativo e del Direttore Sanitario

DELIBERA

Prendere atto del verbale di deliberazione n. 2342 del 12.11.202525 *"Presa d'atto ed esecuzione Ordinanze del CGARS n. 821/2025 e n. 254/2025. Gara di bacino, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per le Aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Gara n. 9376963. Nuova aggiudicazione lotto 90 alla 3MC. S.P.A"* con il quale l'Azienda Capofila, in esecuzione alle ordinanze n. 821/2025 e n. 254/2025 del CGARS, ha proceduto all'annullamento della delibera n. 1334 del 20/12/2024, limitatamente alla aggiudicazione del lotto 90 in favore della ditta Mabe SRL, ed al contempo disposto la nuova aggiudicazione in favore della ditta 3MC SPA all'importo netto complessivo triennale, per tutte le aziende del Bacino aderenti alla procedura centralizzata, di € 5.786.502,00 oltre iva;

Prendere atto che l'Azienda Capofila ha trasmesso alle Aziende Sanitarie ed Ospedaliere aderenti al Bacino della Sicilia Orientale l'offerta presentata dalla ditta 3 MC in sede di gara centralizzata che, nel dettaglio, riporta le condizioni economiche formulate per ciascuno dei sub lotti che compongono il lotto n. 90;

Disporre il recepimento del verbale di deliberazione 2342 del 12.11.202525 *"Presa d'atto ed esecuzione Ordinanze del CGARS n. 821/2025 e n. 254/2025. Gara di bacino, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per le Aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Gara n. 9376963. Nuova aggiudicazione lotto 90 alla 3MC. S.P.A."*

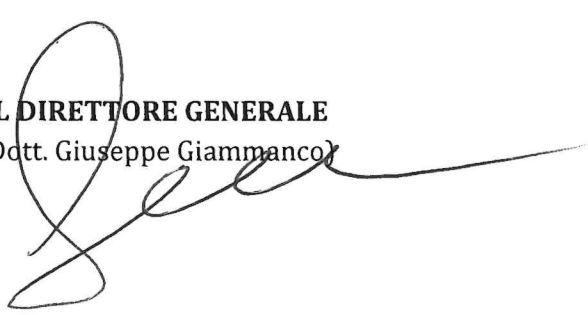
Prendere atto che il presente provvedimento non comporta alcuna integrazione di spesa rispetto alle determinazioni già assunte da questa ARNAS per le forniture di dispositivi medici di uso routinario

Notificare il presente atto al Direttore della UOC di Farmacia, in qualità di DEC, al Dirigente Farmacista Responsabile ad interim della Farmacia del P.O. Garibaldi Centro e Responsabile delle Sale Operatorie del P.O. Nesima e al Dirigente Responsabile dell'UFA;

Munire il presente atto della clausola di immediata esecuzione al fine di consentire l'immediata operatività delle determinazioni assunte dall'Azienda Capofila.


IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
(Dott. Carmelo Antonio Fabio Ferrara)


IL DIRETTORE SANITARIO
(Dott. Mauro Sapienza)


IL DIRETTORE GENERALE
(Dott. Giuseppe Giammanco)

Il Segretario


Dott. Luca Fallica

Copia della presente deliberazione è stata pubblicata all'Albo dell'Azienda il giorno

_____ e ritirata il giorno _____

L'addetto alla pubblicazione

Si attesta che la presente deliberazione è stata pubblicata all'Albo della Azienda dal _____ al _____ - ai sensi dell'art. 65 L.R. n. 25/93, così come sostituito dall'art. 53 L.R. n. 30/93 - e contro la stessa non è stata prodotta opposizione.

Catania _____

Il Direttore Amministrativo

Inviata all'Assessorato Regionale della Salute il _____ Prot. n. _____

Notificata al Collegio Sindacale il _____ Prot. n. _____

La presente deliberazione è esecutiva:

- ☒ immediatamente
- ☐ perché sono decorsi 10 giorni dalla data di pubblicazione
- ☐ a seguito del controllo preventivo effettuato dall'Assessorato Regionale per la Sanità:
- a. nota di approvazione prot. n. _____ del _____
- b. per decorrenza del termine

IL FUNZIONARIO RESPONSABILE

ELVIRA AMATA
DOTTORESSA
12.11.2025
15:40:52 UTC

GIORGIO
GIULIO
SANTONOCITO
12.11.2025
16:09:36 UTC

GIUSEPPE
MUROLO
12.11
.2025
16:11:36
UTC



**AZIENDA OSPEDALIERA UNIVERSITARIA
"Gaetano Martino"
MESSINA**

Deliberazione del Direttore Generale nr.2342 del 12/11/2025

Proposta nr.2492 in data 11/11/2025

U.O.C. Provveditorato

Il Direttore U.O.C.
Dott.ssa Veronica NICOSIA

Personale Universitario Cat. EP
Dott.ssa Antonietta SANTORO

Il Responsabile del Procedimento
Dott.ssa Roberta COCIVERA

L'anno 2025 il giorno 12 del mese di Novembre nella sede dell'Azienda Ospedaliera Universitaria "G.Martino" di Messina il Direttore Generale Dott. Giorgio Giulio Maria SANTONOCITO, nominato con D.P. n° 323/Serv.1°/S.G. del 21 giugno 2024 ha adottato il presente provvedimento:

OGGETTO:

Presa d'atto ed esecuzione Ordinanze del CGARS n. 821/2025 e n. 254/2025. Gara di bacino, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per le Aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Gara n. 9376963. Nuova aggiudicazione lotto 90 alla 3MC. s.p.a. Importo netto complessivo triennale di aggiudicazione per questa A.O.U. € 279.461,00 iva inclusa CIG: A01DC07559

U.O.C. Economico-Finanziario

Anno: 2025

Conto:

Budget assegnato Euro 0,00

Budget utilizzato Euro 0,00

Importo impegnato Euro 0,00

Budget residuo Euro 0,00

Note:

IL DIRETTORE GENERALE

VISTO il Decreto Legislativo 30/12/1992 n. 502 “Riordino della disciplina il materia sanitaria”;

VISTO il Decreto Legislativo n. 517 del 21/12/1999 “Disciplina dei rapporti fra Servizio Sanitario Nazionale ed Università”;

VISTO il Decreto Legislativo n. 36/2023 “Codice dei contratti pubblici e ss.mm.ii.;

PREMESSO che:

- il Comitato di Bacino ha assegnato a questa Azienda l'espletamento della procedura di gara in ambito di bacino, per la fornitura triennale ed in somministrazione di dispositivi medici di uso routinario per le UU.OO. del Bacino Sicilia Orientale;

- con delibera n. 2012 del 25/10/2024 è stata autorizzata l'indizione della suddetta procedura aperta in ambito di bacino, Capofila A.O.U. “G.Martino” di Messina. Gara n. 9376963 valore complessivo netto € 440.527.876,34;

- con successiva delibera n. 2099 del 16/11/2023 è stata autorizzata la rettifica ed integrazione procedura aperta in ambito di bacino, suddivisa in n. 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario occorrente alle aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale con nuovo valore complessivo netto € 442.455.460,34 con criterio di aggiudicazione prescelto quello di cui all'art. 108 comma 3 del D. lgs. 36/2023 (minor prezzo), trattandosi di prodotti le cui caratteristiche sono standardizzate e le cui condizioni sono definite dal mercato;

- con delibera n. 1334 del 20/12/2024 è stata disposta, in coerenza con i giudizi espressi dal seggio di gara nelle sedute riservate, l'aggiudicazione delle suindicate procedura ivi compresa quella del lotto qui di interesse, in favore della ditta 3MC s.p.a. all'importo triennale di € 3.430.636,68 + iva per tutte le aziende aderenti alla procedura;

- con delibera n. 95 del 16/01/2025 è stata disposta la rettifica dell'aggiudicazione, tra gli altri, del lotto 90 disponendo l'aggiudicazione in favore della Ditta Mabe s.r.l., all'importo netto triennale di € 3.267.581,81 con ribasso del 43,53%;

- con delibera n. 318 del 30/01/2025 è stata disposta la rettifica degli importi unitari di aggiudicazione lotto n. 90 della suindicata procedura identificata con il numero Gara 9376963;

- con delibera n. 698 del 27/03/2025 è stata disposta l'approvazione dei verbali delle sedute pubbliche del 19/02/2025 e del 13/03/2025 della suindicata procedura aperta e sono state assunte nuove determinazioni in merito, tra gli altri, al lotto 90, confermando l'aggiudicazione nei confronti della ditta Mabe s.r.l. all'importo netto triennale di € 3.267.581,81 con ribasso del 43,53%;

DATO ATTO che, avverso l'aggiudicazione di cui alle citate delibere n. 95 del 16/01/2025 e n. 218 del 30/01/2025 la Ditta 3MC s.p.a ha presentato, in data 24/03/2025, ricorso giurisdizionale innanzi alla III Sezione del TAR Sicilia, n. 671/2025 e successivo ricorso integrativo per motivi aggiunti nei confronti della scrivente Azienda, chiedendo, previa concessione della misura cautelare, l'annullamento dell'aggiudicazione del lotto 90 avvenuta in favore della ditta Mabe s.r.l.(All. 1 e 2);

RILEVATO che, avverso i suddetti citati ricorsi, la ditta Mabe s.r.l. ha presentato ricorso incidentale per motivi aggiunti, volto in particolare a chiedere l'esclusione dalla gara della società 3MC s.p.a. relativamente al

lotto n. 90 per violazione delle prescrizioni tecniche minime contenute nel capitolato di gara e nei chiarimenti ufficiali pubblicati il 06/12/2023 e per conseguente inammissibilità e irricevibilità della sua offerta tecnica;

EVIDENZIATO che il TAR per la Sicilia sezione staccata di Catania Sez. III si è pronunciato sui predetti ricorsi con Sentenza n. 1720 del 29/05/2025, rigettando il ricorso proposto dalla ricorrente Ditta 3MC s.p.a., integrato da motivi aggiunti rubricato al R.G. n. 671/2025, ritenendolo infondato nel merito e dichiarando improcedibile il ricorso incidentale proposto dalla controinteressata ditta Mabe s.r.l. per sopravvenuta carenza di interesse, stante l'esito favorevole dello stesso nei propri confronti (All. 3);

ATTESO che avverso la suddetta Sentenza è stato proposto, con ricorso n. 852/2025 e da parte della ditta ricorrente (3MC s.p.a.), appello innanzi al C.G.A. per la Regione Sicilia che, accogliendo l'istanza cautelare proposta in appello, ha sospeso l'esecutività della sentenza di primo grado n. 1720/2025 giusta ordinanza 254 del 08/09/2025 (All. 4);

ATTESO altresì che la ditta controinteressata Mabe s.r.l., pur risultando vittoriosa in primo grado, giusta sentenza n. 1720/2025, in esito alla Ordinanza n. 254 del 08/09/2025, ha proposto appello incidentale innanzi al CGA Regione Sicilia, volto alla riproposizione, ai sensi dell'art. 101 comma 2 c.p.a. dei motivi di esclusione della ditta ricorrente (3MC s.p.a.) già dedotti nel ricorso incidentale, dichiarato improcedibile dal Tar per la Sicilia Sezione III, per sopravvenuta carenza di interesse;

RILEVATO che l'ordinanza n. 254/2025, emessa dal CGA Regione Sicilia in data 08/09/2025 con la quale, in accoglimento della richiesta di istanza cautelare promossa dalla ricorrente, è stata sospesa l'efficacia esecutiva della Sentenza di primo grado (n. 1720/2025) nulla ha disposto sulle determinazioni da assumere in merito alla aggiudicazione ed alla erogazione della fornitura di che trattasi;

DATO ATTO che a fronte di quanto suesposto e di una aggiudicazione, comunque mai sospesa con alcun provvedimento cautelare di primo grado, quindi pienamente valida ed efficace, al fine di definire in modo certo ed univoco l'esecuzione della ordinanza anzidetta, la scrivente azienda ha ritenuto opportuno, per il tramite del legale difensore, presentare, in data 16/10/2025, istanza di prelievo per fissazione della trattazione, con urgenza, della causa in Camera di Consiglio, ai sensi dell'art. 71 bis c.p.a., all'esito della quale è stata emessa in data 03/11/2025 ordinanza n. 821/2025 a cui viene data esecuzione con il presente provvedimento (All. 5 e 6);

RITENUTO, per effetto delle motivazioni di cui alla citata ordinanza n. 821/2025, dovere procedere con l'annullamento dell'aggiudicazione del lotto 90 della procedura di gara indicata in premessa, allo stato, disposta in favore della ditta MABE s.r.l. e disporre, in esecuzione della suddetta ordinanza la nuova aggiudicazione del lotto 90 in favore della ditta 3MC s.p.a all'importo unitario dei beni oggetto del lotto così distinti:

Voce a) LENZUOLINI MEDICI IN ROTOLO per lettiga in pura cellulosa, doppiovelo, misura cm 60x100 mt circa, strappi ogni 60cm circa, grammatura non inferiore a 30 g/m2 per ciascun velo (nel caso di lunghezza inferiore sarà valutato il costo a mt, importo netto unitario offerto € 6,50;

Voce b) LENZUOLINI MONOUSO IN T.N.T. colore bianco cm 140x240 circa, grammatura non inferiore a 30 g/m2, importo netto unitario offerto € 0,40;

Voce c) FEDERE MONOUSO IN T.N.T. colore bianco cm 55X80 circa, grammatura non inferiore a 30 g/m2, importo netto unitario € 0,20 così come indicato in offerta economica in allegato(All. 7);

RITEDERIMINATO il nuovo maggiore importo triennale netto del contratto da formalizzare in esito alla predetta gara per tutte le aziende aderenti alla procedura di gara in € 5.786.502,00, oltre iva, pari all'importo

complessivo iva inclusa di € 7.059.532,44 al netto di quanto ciascuna Azienda ha già emesso ordini correlati ai fabbisogni già utilizzati;

QUANTIFICATO altresì l'importo triennale netto del contratto da formalizzarsi in esito alla predetta gara per l'A.O.U G. Martino, in € 281.500,00 oltre iva, pari all'importo complessivo iva inclusa di € 343.430,00 che decurtato dell'importo correlato agli ordini dei fabbisogni già utilizzati ammonta ad € 279.461.00 iva inclusa a valere sul conto economico n. 5.01.01.05.03 (Presidi Medico-chirurgici generici);

ATTESO che il RUP, Dott.ssa Antonietta Santoro ed il Rup di fase dott.ssa Roberta Cocivera, ed il Direttore U.O.C. Provveditorato, Dott.ssa Veronica Nicosia, con la validazione del presente provvedimento dichiarano che l'istruttoria è corretta, completa e conforme alle risultanze degli atti d'ufficio;

ATTESO che il Direttore della U.O.C. Provveditorato, Dott.ssa Veronica Nicosia, attesta la regolarità delle procedure poste in essere con il presente provvedimento, in quanto legittime ai sensi della normativa vigente con riferimento alla materia trattata, nonché attesta l'utilità e l'opportunità per gli obiettivi aziendali e per l'interesse pubblico;

ACQUISITO il parere favorevole del Direttore Amministrativo e del Direttore Sanitario che viene confermato con la sottoscrizione del presente atto.

D E L I B E R A

Per i motivi espressi in premessa, che qui si intendono ripetuti e trascritti:

Art. 1 di dare esecuzione alle ordinanze n. 821/2025 e n. 254/2025 del CGARS e, per l'effetto, disporre l'annullamento della delibera n. 1334 del 20/12/2024, limitatamente alla aggiudicazione del lotto 90 reso in favore della ditta Mabe s.r.l., ed al contempo disporre la nuova aggiudicazione del lotto 90 della Procedura aperta in ambito di bacino, suddivisa in n. 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario occorrente alle aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale, in favore della ditta 3MC s.p.a. all'importo netto triennale, per tutte le aziende del Bacino aderenti alla procedura di € 5.786.502,00 oltre iva, CIG: A01DC07559.

Art. 2 di dare atto che, ai fini della quantificazione del nuovo importo triennale netto contrattuale riferito al lotto 90 in esito alla predetta gara per tutte le aziende aderenti alla procedura, dall'importo complessivo di € 5.786.502,00, oltre iva (pari all'importo complessivo iva inclusa di € 7.059.532,44) andrà sottratto, per ciascuna Azienda, l'importo correlato agli ordini già effettuati sui fabbisogni utilizzati.

Art. 3 di quantificare, altresì, l'importo triennale netto del contratto da formalizzarsi in esito alla predetta gara per l'A.O.U G.Martino, in € 281.500,00 oltre iva, pari all'importo complessivo iva inclusa di € 343.430,00 che decurtato dell'importo correlato agli ordini dei fabbisogni già utilizzati ammonta ad € 279.461.00 iva inclusa a valere sul conto economico n. 5.01.01.05.03 (Presidi Medico-chirurgici generici).

Art. 4 di confermare quant'altro stabilito in citata delibera 1334 del 2025.

Art. 5 di autorizzare la liquidazione ed il pagamento delle fatture emesse dalla ditta 3MC s.p.a nuova aggiudicataria del lotto 90, a fronte delle partite regolarmente fornite sulla base degli ordinativi effettuati dal Direttore dell'U.O.C. di Farmacia, ai prezzi unitari della rispettiva citata offerta.

Art. 6 di dare mandato all'U.O.C Provveditorato di trasmettere copia della presente deliberazione al Direttore dell'U.O.C. Farmacia, al Direttore dell'U.O.C. Economico ed al Direttore e dell'U.O.C. Affari Generali, nonché alle aziende sanitarie aderenti alla presente procedura di gara ed alla ditte interessate.

Art. 7 di dare mandato all'U.O.C. Affari Generali, per come espressamente disposto nella citata ordinanza n. 821/2025, di porre in essere gli adempimenti consequenziali ai fini della liquidazione delle spese di giudizio, quantificate complessivamente per la resistente A.O.U. G. Martino e la controinteressata ditta Mabe s.r.l. S.p.a. in € 1.000,00 nei confronti della ricorrente ditta 3MC s.p.a..

Art. 8 stante l'urgenza del caso e la necessità di potere emettere gli ordinativi della fornitura di che trattasi in coerenza con il dispositivo delle Ordinanze indicate all'art. 1), di munire la presente deliberazione della clausola di immediata esecuzione.

DIRETTORE
AMMINISTRATIVO
F.to Dott.ssa
Elvira
AMATA

DIRETTORE GENERALE
F.to Dott.
Giorgio giulio maria
SANTONOCITO

DIRETTORE SANITARIO
F.to Dott.
Giuseppe
MUROLO

Delibera nr.2342 del 12/11/2025 - Allegato nr.1
(Allegato 5)

**ECC.MO CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA
PER LA REGIONE SICILIANA**

**Istanza di Prelievo
nel Ricorso in Appello n. 852/2025 R.G.**

ILL.MO SIG. PRESIDENTE

Per l'**Azienda Ospedaliera Universitaria "G. Martino" di Messina** (C.F./P. IVA 03051890832), rappresentata e difesa dall'Avv. Fiorella Russo

Appellata

Avverso

il ricorso in appello n. R.G. 852/2025 proposto da **3.M.C. s.p.a.**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avv. Luigi D'Ambrosio e dall'Avv. Ermelinda Pastore;

Appellante

e nei confronti di

MABE s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

Controinteressata

per l'annullamento,

della **Sentenza breve n. 1720 del 29.05.2025**, notificata in data 01.07.2025, con la quale il **Tar Catania** ha rigettato il ricorso principale n. R.G. 671/2025.

*

PREMESSO CHE

- in esito della Camera di Consiglio del 03.09.2025, il C.G.A. pronunciava l'ordinanza n. 254/2025, con la quale accoglieva l'istanza cautelare promossa dalla ricorrente nel giudizio in epigrafe, sulla base di argomentazioni attinenti al merito del ricorso, sospendendo così l'efficacia esecutiva della sentenza avversata, senza tuttavia pronunciarsi espressamente sull'aggiudicazione e sull'erogazione della fornitura;

- a fronte dell’aggiudicazione mai sospesa con alcun provvedimento cautelare in primo grado e dunque valida ed efficace, a fortiori dopo la sentenza di primo grado che aveva rigettato il ricorso confermando l’aggiudicazione, la Stazione Appaltante ha dato seguito all’aggiudicazione, richiedendo la fornitura all’aggiudicataria MABE sotto le riserve di legge e, dunque, senza stipula del contratto, al fine poter di assicurare senza soluzione di continuità le forniture sanitarie e i correlati servi erogati;
- nelle more della fissazione dell’udienza di merito l’appellante 3MC srl ha inoltrato all’Azienda Policlinico richiesta di stipula del contratto ovvero di ottemperanza all’ordinanza cautelare, rappresentando la propria disponibilità a erogare la fornitura;
- con pec del **25.09.2025** la **MABE srl ha notificato appello incidentale**, successivamente depositato ma allo stato non scrutinato e suscettibile di incidere sulla statuizione assunta in sede cautelare dal Collegio;
- con **pec del 9.10.2025** la 3MC srl ha notificato all’Azienda Policlinico l’Ordinanza cautelare ai fini dell’esecuzione;

RITENUTO CHE

- a fronte dei fatti sopra rappresentati la stazione appaltante ha necessità di definire in modo certo e univoco l’assetto di interessi cristallizzato nell’ordinanza cautelare n. 254/2025, al fine di preservare la linearità, l’economicità e l’efficacia dell’attività amministrativa nonché il corretto e lineare perseguimento dell’interesse pubblico sotteso alla fornitura;
- a tal fine si rende necessario scrutinare l’appello incidentale proposto dalla MABE, palesandosi così opportuna la sollecita definizione del giudizio;
- il contraddittorio risulta integro e validamente istaurato e l’istruttoria completa;

PROPONE ALLA SIGNORIA VOSTRA ILLUSTRISSIMA

ISTANZA

- ove il collegio ne ravvisi i presupposti, affinché venga fissata la trattazione con urgenza della causa in Camera di Consiglio ai sensi dell’articolo 71-bis c.p.a., ai fini della

pronuncia di una sentenza in forma semplificata;

- ovvero, in subordine, affinché venga fissata la trattazione del merito alla prima Udienna Pubblica utile, compatibilmente con le esigenze del ruolo.

Aci Castello, 16.10.2025

Avv. Fiorella Russo

Delibera nr.2342 del 12/11/2025 - Allegato nr.2
(Allegato 6)



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

II CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA PER LA REGIONE SICILIANA

Sezione giurisdizionale

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 852 del 2025, proposto da

3.M.C. S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Luigi D'Ambrosio e Ermelinda Pastore, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Azienda Ospedaliera Universitaria "G. Martino" di Messina, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Fiorella Russo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Mabe S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Patrizia Turati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'esecuzione

della ordinanza cautelare del C.G.A.R.S. n. 254 dell'8 settembre 2025.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Mabe S.r.l. e di Azienda Ospedaliera Universitaria "G. Martino" di Messina;

Vista l'ordinanza cautelare della Sezione n. 254 dell'8 settembre 2025;

Visto l'appello incidentale di Mabe S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 29 ottobre 2025 il Cons. Giuseppe Chinè e uditi per le parti gli avvocati come specificato nel verbale;

Rilevato che parte appellante principale ha proposto istanza per l'esecuzione dell'ordinanza cautelare della Sezione n. 254 dell'8 settembre 2025, deducendo:

- di avere richiesto all'Azienda Ospedaliera Universitaria "G. Martino", in data 18.09.2025, di dare esecuzione alla menzionata ordinanza cautelare, provvedendo ad aggiudicare la fornitura relativa al lotto n. 90, con l'avvertenza che, in caso di ulteriore inerzia, *"sarà nuovamente adito il C.G.A. per la Regione Siciliana ai fini dell'esecuzione della ridetta ordinanza"*;
- perdurando l'inerzia dell'Azienda, di avere sollecitato il riscontro in data 26.09.2025;
- di non avere ricevuto alcuna risposta e che tale perdurante inerzia non solo disattende un comando giurisdizionale, ma lede gli interessi della società appellante principale che sin dalla data di pubblicazione dell'ordinanza (8.09.2025) ha titolo per eseguire la fornitura limitatamente ai prodotti del lotto n. 90, attualmente forniti da altro soggetto;
- che è pertanto necessario che la Sezione voglia *"disporre le opportune misure attuative ex art. 59 c.p.a. dell'ordinanza n. 254/2025, ivi inclusa, in ipotesi perdurante inerzia della P.A. sanitaria, la nomina di un commissario ad acta..."*;

Rilevato che, con memoria depositata il 27 ottobre 2025, l'Azienda appellata ha chiesto alla Sezione di *"chiarire, nelle more, le modalità di esecuzione dell'ordinanza cautelare n. 254/2025"*, mentre parte appellante incidentale, con

memoria in pari data, ha chiesto respingersi l'istanza di esecuzione dell'appellante principale;

Ritenuto che l'istanza proposta *ex art. 59 c.p.a.* si palesa fondata, giacché:

- con l'ordinanza cautelare n. 254 del 2025 la Sezione ha statuito che *“è un sommario esame proprio della presente fase cautelare, si palesa assistito da necessario fumus di fondatezza il primo motivo di appello, di natura assorbente perché diretto all'accertamento di una causa di esclusione dell'originaria aggiudicataria dalla gara”*, pervenendo al dispositivo della sospensione della esecutività della sentenza di primo grado appellata;
- tale ordinanza cautelare ha pertanto chiaramente accertato, sebbene soltanto all'esito della fase incidentale, la sussistenza del *fumus* di fondatezza del primo motivo di appello con il quale l'appellante principale ha denunciato la ricorrenza di una causa di esclusione dalla gara dell'appellante incidentale, tenuto conto della inefficacia della revoca della proposta negoziale di quest'ultima, in quanto *“intervenuta dopo che la revoca della proposta aveva ormai prodotto i propri effetti”*;
- in corretta attuazione dell'ordinanza cautelare, che ha sospeso l'esecutività della sentenza di primo grado che aveva ritenuto la censura dell'odierna appellante principale priva di fondatezza, l'Azienda Ospedaliera appellata avrebbe quindi dovuto escludere dalla gara relativa al lotto n. 90 la Mabe S.r.l. e aggiudicare la gara stessa alla appellante principale classificatasi al secondo posto della graduatoria finale;

Ritenuto che l'appello incidentale proposto dalla Mabe S.r.l. soltanto dopo la pubblicazione della ordinanza cautelare n. 254 del 2025, oggetto del presente incidente di esecuzione, non può assumere rilevanza in tale sede, tenuto conto che, trattandosi di appello incidentale diretto all'esclusione della appellante principale dalla gara, appare finanche dubbio l'interesse della appellante incidentale a muovere le doglianze, una volta accertato che l'appellante incidentale, per la quale ricorre una causa di esclusione, non può comunque aggiudicarsi la gara;

Ritenuto, pertanto, che anche in punto di interesse al gravame l'esame dell'appello incidentale va rinviato alla pertinente sede di merito;

Ritenuto, in definitiva, che l'istanza *ex art. 59 c.p.c.* va accolta e va ordinato all'Azienda Ospedaliera appellata di procedere all'esecuzione della ordinanza cautelare n. 254 del 2025, procedendo alla esclusione della gara della Mabe S.r.l. e alla conseguente aggiudicazione del lotto n. 90 alla seconda classificata Società 3 M.C. S.p.a., entro 20 giorni dalla comunicazione o notificazione, se precedente, della presente ordinanza;

Ritenuto che in caso di perdurante inerzia dell'Azienda ospedaliera la Sezione, su istanza dell'appellante principale, provvederà a nominare un commissario *ad acta* con inevitabile ulteriore aggravio di spese a carico dell'Azienda stessa;

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, accoglie l'istanza di esecuzione e rende i chiarimenti richiesti nei termini di cui in motivazione.

Condanna l'Azienda Ospedaliera Universitaria "G Martino" e la Mabe S.r.l. a pagare in favore dell'appellante principale le spese della fase incidentale, liquidate in euro 1.000,00 (mille/00), oltre s.g. e accessori di legge, per ciascuna parte.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 29 ottobre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Giovagnoli, Presidente

Solveig Cogliani, Consigliere

Giuseppe Chinè, Consigliere, Estensore

Sebastiano Di Betta, Consigliere

Lunella Caradonna, Consigliere

L'ESTENSORE
Giuseppe Chinè

IL PRESIDENTE
Roberto Giovagnoli

IL SEGRETARIO

Delibera nr.2342 del 12/11/2025 - Allegato nr.3
(Allegato 7)

Delibera nr.2342 del 12/11/2025 - Allegato nr.4
(Allegato 1)

RELAZIONE DI NOTIFICA A MEZZO PEC EX ART. 3 BIS, L. 21.1.1994, N. 53

Io sottoscritto avv. Luigi d'Ambrosio (cod. fisc. DMBLGU64P02A662O), con studio in Bari alla Piazza Garibaldi n. 23, iscritto all'Ordine degli Avvocati di Bari, in qualità di difensore della società **3.M.C. s.p.a.**, in persona del legale rappresentante p.t., dott. Alberto Maria Moretti, con sede in Bari, p. iva 043034107260, giusta procura in atti,

ho notificato in modalità telematica dal mio indirizzo pec

dambrosio.luigi@avvocatibari.legalmail.it i seguenti atti

- A) la presente relazione di notificazione firmata digitalmente, di cui al *file* denominato "*3MC spa contro AOU Policlinico G. Martino (relata notifica ricorso)*";
- B) ricorso in originale informatico firmato digitalmente di cui al *file* denominato "*3MC spa contro AOU Policlinico G. Martino (ricorso)*";
- C) procura alle liti autenticata in calce ai sensi dell'art. 83, co. 3 c.p.c., in originale analogico su foglio separato dal quale ho estratto copia informatica asseverata e firmata digitalmente, di cui al *file* denominato, "*3MC spa contro AOU Policlinico G. Martino (procura)*"

1.- alla Azienda Ospedaliero Universitaria Policlinico "G. Martino" di Messina, in persona del legale rappresentante p.t., mediante trasmissione a mezzo posta elettronica certificata all'indirizzo pec protocollo@pec.polime.it, risultante dal pubblico registro IPA quale indirizzo primario e in assenza di pubblicazione sul Registro PP.AA.;

2.- alla Mabe s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., mediante trasmissione a mezzo posta elettronica certificata all'indirizzo pec srlmabe@legalmail.it, risultante dal pubblico Registro delle Imprese;

come attestato

dalle relative ricevute di accettazione e consegna previste dall'art. 6, commi 1 e 2, d.P.R. n. 68/2005;

dichiaro

che la presente notificazione viene eseguita in relazione al ricorso proposto dinanzi al TAR Sicilia - Catania,

attesto

che il messaggio PEC, oltre alla presente relata di notifica sottoscritta digitalmente, contiene in allegato il ricorso in originale informatico firmato digitalmente in formato PAdES e la procura alle liti autenticata in calce ai sensi dell'art. 83, co. 3 c.p.c., in originale analogico su foglio separato dal quale ho estratto copia informatica asseverata e firmata digitalmente.

Bari, 24 marzo 2025

avv. Luigi d'Ambrosio

Delibera nr.2342 del 12/11/2025 - Allegato nr.5
(Allegato 2)

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA SICILIA – CATANIA

MOTIVI AGGIUNTI

delle società **3.M.C. s.p.a.**, con sede in Bari, p. iva 04303410726, in persona dell'Amministratore e legale rappresentante p.t., dott. Alberto Maria Moretti, rappresentata e difesa, giusta procura allegata al ricorso introduttivo, dagli avv.ti Luigi d'Ambrosio (cod. fisc. DMBLGU64P02A662O, p.e.c. dambrosio.luigi@avvocatibari.legalmail.it, fax 080.5240344) ed Ermelinda Pastore (PEC pastore.ermelinda@avvocatibari.legalmail.it, cod. fisc. PSTRLN75H49A883L), anche in via disgiuntiva tra loro, con domicilio eletto presso l'indirizzo pec dei nominati difensori:

- dambrosio.luigi@avvocatibari.legalmail.it;
- pastore.ermelinda@avvocatibari.legalmail.it

nel ricorso r. g. n. 671/2025

proposto contro

l'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico "G. Martino" di Messina, in persona del Direttore Generale p.t.

e nei confronti

della **società Mabe a r.l.**, in persona del legale rappresentante p.t.

per l'annullamento, previa sospensione,

quanto al ricorso:

- della delibera del D. G. dell'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico "G. Martino" di Messina n. 95 del 16.1.2025, **pubblicata in data 20.3.2025** sulla piattaforma utilizzata in gara per le relative comunicazioni ad oggetto "*Rettifica aggiudicazione lotti nn. 64, 90 e 137 della procedura aperta di bacino, suddivisa in n. 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Capofila Azienda Universitaria "G.*

Martino” di Messina. Gara n. 9376963. Rideterminazione nuovo importo triennale, inclusa estensione del quinto, per questa Azienda di € 11.675.625,40 iva inclusa”, limitatamente al lotto 90, (CIG A01DC07559), già aggiudicato alla società 3.M.C. s.p.a. con deliberazione D. G. n. 1334 del 20.12.2024 e che in virtù della citata successiva rettifica è stato aggiudicato alla Mabe s.r.l.;

- della deliberazione dell’Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico “G. Martino” di Messina n. 218 del 30.1.2025, pubblicata in data 21.2.2025 sulla Piattaforma utilizzata in gara per le relative comunicazioni recante “*rettifica importi unitari di aggiudicazione lotto n. 90 (...)*”, limitatamente al lotto n. 90;
- della deliberazione del D.G. n. 1334 del 20.12.2024 dell’Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico “G. Martino” di Messina nella parte in cui, approvando il verbale n. 6 della seduta pubblica del 5.9.2024, ha consentito alla Mabe s.r.l. di permanere in gara;
- di tutti i verbali di gara relativi al lotto n. 90 delle sedute riservate e pubbliche, nessuno escluso e, in particolare, del verbale n. 6 della seduta pubblica del 5.9.2024, del verbale della seduta pubblica n. 21 del 9.1.2025, nonché dei verbali delle sedute riservate n. 25 del 27.2.2025 e pubblica n. 23 del 18.3.2025, conclusivi degli esiti del procedimento avviato dal Seggio di gara al fine di riesaminare la documentazione di gara della società Mabe a r.l.;
- comunque, nei limiti dell’interesse, dei verbali nn. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 e 22, redatti dal seggio di gara, in seduta riservata, rispettivamente nei giorni 17.1.2024, 24.1.2024, 31.1.2024, 7.2.2024, 14.2.2024, 21.2.2024, 28.2.2024, 6.3.2024, 13.3.2024, 20.3.2024, 26.3.2024, 3.4.2024, 10.4.2024, 17.4.2024, 7.5.2024, 15.5.2024, 29.5.2024, 10.6.2024, 15.7.2024, 5.9.2024, 16.10.2024 e 8.11.2024, pubblicati integralmente in unico documento il 7.1.2025, e dei successivi del 27.2.2025 (n. 25) e 12.3.2025 (n. 26) nonché dei verbali nn. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19 e 20 redatti dal Responsabile di progetto e dal Responsabile di fase, in seduta pubblica, rispettivamente nei giorni del 8.1.2024, 20.6.2024,

21.6.2024, 27.6.2024, 1.7.2024, 5.9.2024, 10.9.2024, 1.10.2024, 2.10.2024, 4.10.2024, 7.10.2024, 15.10.2024, 17.10.2024, 22.10.2024, 29.10.2024, 31.10.2024, 26.11.2024, 27.11.2024, 28.11.2024 e 29.11.2024; 19.2.2025 e 18.3.2025;

- di tutti gli atti presupposti, connessi, consequenziali, ancorchè non conosciuti;

- quanto ai motivi aggiunti, sempre nei limiti dell'interesse all'aggiudicazione del lotto n. 90 (CIG A01DC07559):

- della deliberazione del Direttore Generale n. 698 del 27.3.2025, pubblicata sulla piattaforma utilizzata per la gara in data 1°4.2025, ad oggetto “*approvazione verbali sedute pubbliche del 19.02.2025 e del 13.03.2025 procedura aperta, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo annuale, di D.M. di uso routinario del Bacino Sicilia Orientale. Gara n. 9376963. Determinazione sui lotti nn. 222, 90, 234, 236, 198, 247, 82, 289 e 136. Nuovo importo triennale, inclusa estensione del quinto ed utilizzo opzione di rinnovo, € 152.648.881,49 + iva, di cui € 9.253.636,85 + iva per questa AOU*” nella parte in cui per il lotto 90 dispone la “*conferma dell'aggiudicazione nei confronti della ditta Mabe s.r.l. (...)*”;

- di tutti gli atti presupposti, connessi, consequenziali, ancorchè non conosciuti, ivi inclusi i verbali delle sedute pubbliche del 19.2.2025 e del 18.3.2025 (verbali nn. 22 e 23), pure impugnati con il ricorso introduttivo, nonché

per la declaratoria di nullità

del contratto ove *medio tempore* stipulato tra le parti ai sensi e per gli effetti degli artt. 122 e 124, d. lgs. n. 104/2010;

ed altresì per l'accoglimento

della domanda di risarcimento in forma specifica volta a conseguire l'aggiudicazione dell'appalto *de quo* e conseguente sottoscrizione del contratto previa, ove occorra e in ipotesi di intervenuta sottoscrizione del contratto con l'aggiudicataria in esecuzione dei provvedimenti impugnati, dichiarazione di inefficacia e accoglimento della domanda di subentro qui espressamente propo-

sta.

FATTO

I presenti motivi aggiunti accedono al ricorso proposto dalla società 3.M.C. s.p.a. avverso i provvedimenti conclusivi (e correttivi rispetto a quelli originari di cui alla deliberazione del D. G. n. n. 1334 del 20.12.2024 recante l'aggiudicazione del lotto n. 90 in favore della deducente società) della procedura aperta nell'ambito del Bacino della Sicilia Orientale, suddivisa in 318 lotti, *“per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario”*, con capofila l'A.O.U. Martino.

I fatti sono esposti nel ricorso principale e a quelli si rinvia per dovere di sintesi. In data 1°.4.2025 la AOU “G. Martino” di Messina ha pubblicato sul portale di gara la deliberazione del D. G. n. 698 del 27.3.2025 di approvazione dei verbali delle sedute pubbliche del 19.2.2025 e del 18.3.2025, confermando per il lotto n. 90 l'aggiudicazione in favore della società Mabe s.r.l., rideterminando gli importi triennali della commessa.

Il provvedimento da ultimo adottato dalla p.A. appaltante, qui impugnato, risente degli identici vizi già dedotti con il ricorso principale e, pertanto, la società 3.M.C. s.p.a. ne chiede l'annullamento, previa sospensione, alla stregua dei vizi già dedotti con il ricorso introduttivo e che qui di seguito si ripropongono espressamente.

“DIRITTO

1.- Violazione dell'art. 1, art. 2, art. 3, art. 4 e art. 5, d. l.vo n. 36/2023. Violazione dell'art. 17, d. l.vo n. 36/2023. Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto di istruttoria, contraddittorietà, travisamento, illogicità manifesta, disparità di trattamento.

1.1.- I principi richiamati in rubrica attestano il particolare ruolo che il vigente Codice dei contratti pubblici attribuisce ai principi che guidano l'interprete nella lettura e nell'applicazione del nuovo impianto normativo di settore.

Con riguardo al principio del risultato e al correlato principio della fiducia deve evidenziarsi che il primo, previsto dall'art. 1, d. l. n. 36/2023 “costituisce criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale” ed è legato da un nesso inscindibile con la “concorrenza”, la quale opera in funzione del primo rendendosi funzionale a conseguire il miglior risultato possibile nell'affidare ed eseguire i contratti. L'amministrazione, pertanto, deve tendere al miglior risultato possibile, in “difesa” dell'interesse pubblico per il quale viene prevista una procedura di affidamento. Il miglior risultato possibile, che sia anche il più “virtuoso”, viene raggiunto anche selezionando operatori che dimostrino, fin dalle prime fasi della gara, diligenza e professionalità, quali “sintomi” di una affidabilità che su di essi dovrà esser riposta al momento in cui, una volta aggiudicatari, eseguiranno il servizio oggetto di affidamento. Il nuovo principio-guida della fiducia, introdotto dall'art. 2 del d.lgs. n. 36/2023, porta invece a valorizzare l'autonomia decisionale dei funzionari pubblici e afferma una regola chiara: ogni stazione appaltante ha la responsabilità delle gare e deve svolgerle non solo rispettando la legalità formale, ma tenendo sempre presente che ogni gara è funzionale a realizzare un'opera pubblica (o ad acquisire servizi e forniture) nel modo più rispondente agli interessi della collettività. Trattasi quindi di un principio che amplia i poteri valutativi e la discrezionalità della p.a., in chiave di funzionalizzazione verso il miglior risultato possibile. Tale “fiducia”, tuttavia, non può tradursi nella legittimazione di scelte discrezionali che tradiscono l'interesse pubblico sotteso ad una gara, le quali, invece, dovrebbero in ogni caso tendere al suo miglior soddisfacimento. Non si tratta, peraltro, di una fiducia unilaterale o incondizionata. La disposizione precisa infatti che la fiducia è reciproca e investe, quindi, anche gli operatori economici che partecipano alle gare. È legata a doppio filo a legalità, trasparenza e correttezza, rappresentando, sotto questo profilo, una versione evoluta del principio di presunzione di legittimità dell'azione amministrativa” (TAR Sicilia, Catania, Sez. III, 12.12.2023, n. 3738; negli stessi termini, idem, Sez. 7.2.2024, n.

478).

Più nel dettaglio, “l’importanza del risultato nella disciplina dell’attività dell’amministrazione non va riguardata ponendo tale valore in chiave antagonista rispetto al principio di legalità, rispetto al quale potrebbe realizzare una potenziale frizione: al contrario, (...), il risultato concorre ad integrare il paradigma normativo del provvedimento e dunque ad “ampliare il perimetro del sindacato giurisdizionale piuttosto che diminuirlo”, facendo “transitare nell’area della legittimità, e quindi della giustiziabilità, opzioni e scelte che sinora si pensava attenessero al merito e fossero come tali insindacabili”” (Cons. St., Sez. III, 26.3.2024, n. 2866).

Nella specie, come si confida di dimostrare, la stazione appaltante non ha punto assicurato il rispetto di tali principi, così declinati dalla più recente giurisprudenza, consentendo all’operatore economico controinteressato:

- del tutto inammissibilmente (ed illegittimamente), di permanere in gara nonostante in data 13.7.2024 la società Mabe avesse rinunziato all’offerta per il lotto n. 90 con una dichiarazione unilaterale motivata che determina la “fuoriuscita” dell’operatore economico dal procedimento ad evidenza pubblica, con la conseguenza che il successivo “ripensamento” costituisce una nuova offerta fuori dal perimetro del termine di presentazione delle offerte (a detrimento dei principi della par condicio, della fiducia -nei sensi appena declinati-, disvelando pure la assoluta carenza di quella diligenza e professionalità richieste ad un operatore economico esperto);
- del tutto illegittimamente di offrire un prodotto privo della documentazione prescritta in gara a pena di esclusione dall’art. 15, lett. d) del disciplinare.

La violazione dei principi in rubrica ha connotato l’intera azione amministrativa posta in essere dalla p.A. appaltante, illegittima per tali ragioni e per i motivi che oltre saranno dedotti.

1.2.- In particolare, l’art. 14, co. 4, d. l.vo n. 36/2023 prescrive che “ogni concorrente può presentare una sola offerta, che è vincolante per il periodo indica-

to nel bando o nell'invito e, in caso di mancata indicazione, per centottanta giorni dalla scadenza del termine per la sua presentazione. La stazione appaltante e l'ente concedente, con atto motivato, possono chiedere agli offerenti il differimento del termine”.

Nella specie, il termine di ricevimento delle offerte, dapprima fissato al 23.12.2023 è stato poi posticipato al successivo 5.1.2024, con la conseguenza che le offerte presentate in gara dagli operatori economici partecipanti sarebbero (e sono) state vincolanti per gli stessi per centottanta giorni, in assenza di richiesta di proroga di validità da parte della p.A. appaltante.

Nel termine di validità delle offerte (21.6.2024, verbale n. 3, con prosieguo il 27.6.2024, verbale n. 4) la p.A. ha provveduto all'apertura delle offerte economiche.

In data 13.7.2024, ad offerte non più vincolanti per decorso del termine di 180 giorni, la società Mabe ha motivatamente dichiarato “visti i maggiori costi, conseguenti alle cause di forza maggiore intervenute tra il momento dell'offerta e la data odierna, che rendono non congrue e sostenibili economicamente le offerte economiche relative ad alcuni lotti, **di rinunciare, in ossequio alle vigenti normative e a causa di forza maggiore, alle offerte relative ai soli lotti: 79, 85, 90, 122, 123, 124, 249, 264, 265, 294, 295, 304, 312**”.

Orbene, sul pacifico presupposto che l'offerta prodotta in gara è una proposta contrattuale, gli atti di volizione del soggetto che quella proposta ha formulato sono produttive di effetti giuridici, riguardati sia nella prospettiva pubblicistica che in quella civilistica.

La rinuncia avente ad oggetto la proposta contrattuale è un negozio giuridico unilaterale il cui effetto consiste nell'abdicazione della situazione giuridica da parte dell'interessato che non richiede accettazione da parte di altri soggetti.

Rimanendo nel perimetro della gara di cui si discute, allorquando (ripetesi, a termini di efficacia vincolanti dell'offerta ormai scaduto) Mabe s.r.l. ha (legittimamente e motivatamente) rinunciato all'offerta per il lotto 90, è “fuoriuscita”

dal perimetro della gara per quel determinato lotto, senza possibilità di ripensamento o di poter formulare una revoca della rinuncia; ciò in quanto la rinuncia abdicativa all'offerta (ormai non più vincolante) non richiedendo l'accettazione da parte della stazione appaltante, ha prodotto effetti definitivi.

Orbene, Mabe s.r.l. ha comunicato alla p.A. appaltante di aver erroneamente rinunciato al lotto n. 90 (comunicazione del 17.7.2024) e che la relativa offerta doveva ritenersi ancora valida, ma ciò è avvenuto in un momento in cui la rinuncia si era già perfezionata.

Difatti, anche solo in applicazione dei principi declinati sub 1, l'operatore economico Mabe ormai rinunziatario del lotto n. 90, non avrebbe potuto pretendere di "revocare la revoca", poiché l'intervenuta rinuncia abdicativa ormai cristallizzata aveva già determinato l'effetto di collocare Mabe s.r.l. "fuori" dalla gara limitatamente al lotto n. 90 con la conseguenza che il "ripensamento" (o la revoca della revoca della rinuncia per il lotto 90) costituisce una nuova offerta formulata fuori dal termine di presentazione delle offerte (ormai elasso dal 5.1.2024) e in aperta violazione della par condicio.

Di tanto non s'è avveduta la p.A. appaltante che, in data 5.9.2024 (verbale n. 6), ha, del tutto illegittimamente, tenuto conto non già della dichiarazione di Mabe del 13.7.2024 (di rinuncia al lotto 90) ma soltanto della comunicazione del 17.7.2024 ("revoca della revoca" del lotto 90), atteso che il RUP in quella seduta ha dato atto delle "diverse rinunce alla prosecuzione della gara" tra cui quella della "Ditta Mabe" che "ha rinunciato alla partecipazione per i seguenti lotti: 79, 85, 122, 123, 124, 249, 264, 265, 294, 295, 304, 312" (omettendo il lotto n. 90).

In tal modo, tuttavia, il RUP ha consentito alla Mabe di permanere in gara (illegittimamente per le ragioni appena illustrate) per un lotto (il n. 90) per il quale, in applicazione dei principi sopra declinati, Mabe non era più titolare di una valida offerta (avendovi rinunciato in data 13.7.2024).

Sugli identici presupposti e per le stesse ragioni, sono illegittime:

- la deliberazione del D. G. n. 1334 del 20.12.2024, nella parte in cui la stazione appaltante ha approvato, tra gli altri, il verbale n. 6 del 5.9.2024, così ratificando l'operato del RUP, radicalmente illegittimo per le ragioni illustrate;

- la deliberazione del D. G. n. 95 del 16.1.2025 (conosciuta in data 20.3.2025) recante la decisione di "approvare e ratificare il verbale di gara redatto, in seduta pubblica dal Responsabile di progetto e dal responsabile di fase, nella seduta del 09/01/2025 (...)" e la conseguenziale delibera di D. G. n. 218 del 30.1.2025 (conosciuta in data 21.2.2025) recante "rettifica importi unitari di aggiudicazione lotto n. 90 (...)".

In particolare, alla luce delle argomentazioni che precedono, il Rup nella seduta del 9.1.2025 (verbale n. 21) ha erroneamente (e illegittimamente) nuovamente preso atto di quanto già deciso nella seduta del 5.9.2024 (verbale n. 6), riferendo che "per mero errore materiale, di quanto acquisito nel verbale n. 6 non si è tenuto conto nei verbali successivi, tale che non si è tenuto conto della partecipazione della ditta Mabe s.r.l. al suddetto lotto", così rideterminando la graduatoria e collocando la controinteressata al primo posto del lotto n. 90.

Viceversa, principi di buona amministrazione avrebbero dovuto indurre a ben altro tipo di approfondimento (anche alla luce dell'apporto fornito dalla società 3.M.C. s.p.a. con nota del 27.1.2025) in luogo di un acritico recepimento di una revoca della revoca ormai improduttiva di effetti.

Per le ragioni che precedono, la società deducente ha interesse (qualificato, differenziato, attuale e concreto) a conservare l'aggiudicazione per il ridetto lotto 90, in quanto operatore economico che ha offerto il minor prezzo per il ridetto lotto, in conseguenza della rinuncia della controinteressata che nella graduatoria finale la precedeva, con conseguente conferma in parte qua della deliberazione del D. G. n. 1334/2024, senza che le illegittime modifiche intervenute con deliberazione del D. G. n. 95/2025 possano stravolgerne gli esiti.

2.- Violazione dell'art. 7, l. 7.8.1990, n. 241. Violazione dell'art. 90, d. lvo n. 36/2023. Violazione dell'art. 2.3 del disciplinare di gara. Eccesso di potere per

erronea presupposizione, difetto di istruttoria, contraddittorietà, travisamento, illogicità manifesta, disparità di trattamento. Sviamento.

La p.A. appaltante, con la deliberazione di D. G. n. 95 del 16.1.2025, qui impugnata, ha inciso sull'aggiudicazione del lotto n. 90 in favore della società 3.M.C. già disposta con deliberazione n. 1334/2024 e quindi sull'interesse qualificato della deducete, omettendo di comunicare l'avvio del procedimento di secondo grado.

Più nel dettaglio, in data 9.1.2025 (verbale n. 21), allorquando il Rup ha preso atto di un (insussistente, per le ragioni denunciate sub 1) "errore" nel non aver contemplato la società Mabe nella graduatoria finale del ridetto lotto 90, ha:

- omesso di comunicare l'avvio del procedimento ex art. 7, l. n. 241/1990 di secondo grado (tale è quello che incide su un assetto ormai consolidato qual è l'aggiudicazione di una gara) in danno della società deducete, così conculcando anche l'interesse alla partecipazione al procedimento (quantomai opportuna e necessaria, nella specie, per le ragioni che si illustreranno sub 3);

- ha omesso di comunicare l'adozione della deliberazione n. 95/2025 ex art. 90, d. l.vo n. 36/2023 (né nell'immediatezza dell'adozione, né allorquando è stato concluso il riesame dell'offerta della controinteressata sulla base delle ragioni confutate in sede procedimentale dalla società 3.M.C. s.p.a. in data 27.1.2025, senza che la deducete fosse informata della nuova aggiudicazione frattanto intervenuta e di cui si dirà sub 3);

- ha omesso di pubblicare sul portale della gara la ridetta deliberazione n. 95/2025, ex art. 2.3 del disciplinare.

In proposito, è principio pacifico che "i provvedimenti amministrativi di secondo grado che incidono sull'aggiudicazione definitiva – in quanto idonea ad attribuire alla parte ricorrente il bene della vita – devono essere necessariamente preceduti dalla comunicazione di avvio del procedimento (Cons. Stato, sez. V, 12 settembre 2023, n. 8273), che si impone, in modo particolare, qualora, come nel caso che ci occupa, i presupposti della revoca e/o dell'annullamento siano

motivate sulla base di valutazioni discrezionali e tecniche (...). Tale carenza motivazionale va altresì ormai ponderata, tenendo conto anche dell'immanenza del principio di risultato previsto dall'art. 1 del d.lgs. n. 36/2023 (cui, ad avviso del Collegio, occorre attribuire valenza ricognitiva e non innovativa) – secondo cui “Le stazioni appaltanti e gli enti concedenti perseguono il risultato dell'affidamento del contratto e della sua esecuzione con la massima tempestività e il migliore rapporto possibile tra qualità e prezzo, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza –, che sembra frustrato dalla scelta dell'amministrazione resistente senza un'adeguata rappresentazione della ragioni volte a giustificarla” (TAR Sicilia, Catania, 6.3.2024, n. 900).

Di qui l'illegittimità dei provvedimenti impugnati, i cui vizi, qui dedotti, si amplificano alla luce dei vizi che oltre si dedurranno sub 3.

3.- Violazione dell'art. 79 e dell'all. II.5, d. l.vo n. 36/2023. Violazione del Capitolato sub lotto 90. Violazione dell'art. 15, sub lett. D e dell'art. 13 del disciplinare di gara. Violazione degli artt. 1 e 3, l. 7.8.1990, n. 241. Violazione del principio dell'autovincolo. Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto di istruttoria, contraddittorietà, travisamento, illogicità manifesta, disparità di trattamento. Sviamento.

3.1.- L'art. 79, d. l.vo n. 36/2023 stabilisce che “le specifiche tecniche sono definite e disciplinate dall'allegato II.5”.

L'allegato II.5 definisce “specifiche tecniche”, in ipotesi “di appalti pubblici di servizi o di forniture” quelle “contenute in un documento, che definiscono le caratteristiche richieste di un prodotto o di un servizio, tra cui i livelli di qualità, i livelli di prestazione ambientale e le ripercussioni sul clima, una progettazione che tenga conto di tutte le esigenze (compresa l'accessibilità per le persone con disabilità) e la valutazione della conformità, la proprietà d'uso, l'uso del prodotto, la sicurezza o le dimensioni, compresi i requisiti applicabili al prodotto quali la denominazione di vendita, la terminologia, i simboli, il collaudo e i metodi di prova, l'imballaggio, la marcatura e l'etichettatura, le istruzioni per l'uso, i pro-

cessi e i metodi di produzione a ogni stadio del ciclo di vita della fornitura o dei servizi, nonché le procedure di valutazione della conformità,” (all. II.5, sub 1, lett. b).

Lo stesso all. II.5 (sub parte II A) precisa che “le specifiche tecniche sono inserite nei documenti di gara e definiscono le caratteristiche previste per i lavori, i servizi o le forniture. Tali caratteristiche possono riferirsi al processo o metodo di produzione o prestazione dei lavori, delle forniture o dei servizi richiesti, o a uno specifico processo per un'altra fase del loro ciclo di vita anche se questi fattori non sono parte del loro contenuto sostanziale, purché siano collegati all'oggetto dell'appalto e proporzionati al suo valore e ai suoi obiettivi”.

Nella specie, come riferito in fatto:

- il **Capitolato di gara** ha prescritto per il lotto 90 la fornitura di lenzuolini e federe (prescrivendone le caratteristiche) **contraddistinto da codice CND (Classificazione Nazionale Dispositivi Medici) T0305;**

- il disciplinare di gara, all'art. 15, lett. d) ha prescritto che **“le schede tecniche devono essere corredate - pena l'esclusione dalla gara, laddove richiesto dalle disposizioni di legge-, da documentazione comprovante l'approvazione e la registrazione presso il Ministero della Salute e la conformità alle Direttive europee vigenti in relazione alla qualità di produzione e sicurezza.** I prodotti dovranno essere confezionati in modo da garantire totalmente l'integrità anche durante le fasi di trasporto. Il confezionamento e l'etichettatura dovranno essere tali da consentire la lettura di tutte le diciture richieste dalla vigente normativa. Eventuali avvertenze o precauzioni sulla conservazione devono essere chiaramente leggibili come pure la data di scadenza. Non saranno sufficienti eventuali autocertificazioni non supportate dalle relative schede tecniche. L'offerta tecnica deve rispettare, pena l'esclusione dal lotto di riferimento, le caratteristiche minime stabilite nei documenti di gara, nel rispetto del principio dell'equivalenza. Si applica il principio di equivalenza secondo quanto previsto nella parte A denominata “Specifiche tecniche” dell'allegato II.5”.

Esaminata la documentazione tecnica della controinteressata, in data 27.1.2025 la società 3.M.C. s.p.a. ha immediatamente informato la stazione appaltante della sussistenza di una causa di esclusione dalla gara della società Mabe; il Seggio di gara ha condiviso i rilievi della società 3.M.C. s.p.a.; tanto che, nella seduta riservata del 4.2.2024 (verbale n. 24), ha riesaminato la documentazione della Mabe s.r.l. determinandosi nei seguenti termini: "accertato che a pagina 4) della documentazione, per la voce A) risulta prodotta una certificazione di conformità CE, in inglese, di prodotto appartenente ad altra categoria (CND V9099). Da approfondito esame, inoltre risulta che tale difformità è presente anche per le voci B) e c) del medesimo lotto in quanto sui certificati di conformità prodotti è indicato il CND T0299 e sulle schede tecniche è indicato CND è T030502; viene deciso, pertanto di chiedere alla ditta Mabe di chiarire tempestivamente come mai nella dichiarazione di conformità si faccia riferimento al CND difforme rispetto a quello indicato in scheda tecnica. Quanto sopra al fine di potere assumere i conseguenti provvedimenti".

Trattasi (esattamente) dei rilievi svolti dalla deducente in data 27.1.2025 (con ulteriore grado di approfondimento del Seggio di gara).

Il procedimento è proseguito sino alla seduta pubblica del 18.3.2025 allorquando, sorprendentemente, si è appreso che "a seguito di riscontro della ditta Mabe s.r.l. in merito alla richiesta di chiarimenti circa il CND indicato in scheda tecnica per il lotto 90 il seggio, nella seduta riservata del 27.2.2025, riesaminata la documentazione tecnica presentata dalla Mabe s.r.l. ha confermato la congruità tecnica dell'offerta".

La motivazione adottata dal Seggio nella seduta riservata del 27.2.2025 (verbale n. 25) è generica e solo apparente, anche alla luce delle deduzioni fornite dalla società Mabe.

In particolare, il Seggio si è limitato a dare atto del riesame della documentazione tecnica alla luce delle deduzioni fornite dalla società Mabe in data 25.2.2025, ritenendo "di confermare il giudizio di conformità già espresso in

merito nelle precedenti sedute”, senza addurre un minimo di motivazione.

La decisione è abnorme ove si consideri che in data 25.2.2025, la società Mabe ha chiarito che:

“Lotto 90, voce A: per mero refuso materiale, è stata caricata, all’interno dell’offerta tecnica, una dichiarazione di conformità del produttore riferita ad altro dispositivo medico. Si precisa comunque che la dichiarazione di conformità corretta, riportante CND T0299, è stata prodotta per lo stesso lotto 90, voci B e C.

Lotto 90, voci B e C: si conferma che la dichiarazione di conformità riporta correttamente la CND T0299.

Si sottolinea inoltre che i dispositivi medici oggetto di offerta per le voci A, B e C, sono classificabili, per loro natura e caratteristiche, sia nella classe T0299 che nella classe T030502 (...).”.

Per tali ragioni, la controinteressata ha certificato “la conformità dei dispositivi offerti per il lotto 90, voci A, B e C, stante l’assoluta equivalenza delle classificazioni sopra citate”.

Davvero non si comprende come il seggio di gara, in aperta violazione del principio dell’autovincolo, abbia aderito alla prospettazione fornita dalla controinteressata ove si consideri che:

- il Capitolato (cui la p.A. appaltante e i propri organi tecnici sono autovincolati) ha prescritto per il lotto 90 la fornitura di “lenzuolini Medici in Rotolo per lettiga in pura cellulosa, doppio velo, misura cm 60x100 mt circa, strappi ogni 60 cm circa grammatura non inferiore a 30 g/m2 per ciascun velo (nel caso di lunghezza inferiore sarà valutato il costo a mt)” (lotto 90 - a), “Lenzuolini Monouso in T.N.T. colore bianco cm 140x240 circa, grammatura non inferiore a 30 g/m2.” (lotto 90 - b) e “Federe Monouso in T.N.T. colore bianco cm 55X80 circa, grammatura non inferiore a 30 g/m2” (lotto 90 - c), tutti identificati con CND T0305.

La controinteressata:

- per il lotto 90-a ha sì offerto un prodotto contraddistinto da numero di CND T030502, ma ha dichiarato e comprovato la conformità CE di prodotto appartenente a tutt'altra categoria CND V9099;

- per il lotto 90-b e 90-c ha offerto un prodotto contraddistinto sì da numero di CND T030502, dichiarando e comprovando la conformità CE di prodotto appartenente alla categoria T0299.

Orbene, posto che ciascun Codice CND identifica univocamente, sia dal punto di vista tecnico che economico, l'appartenenza di un prodotto ad una specifica categoria, in data 25.2.2025, Mabe s.r.l. ha confermato (laddove ve ne fosse necessità) di aver prodotto per il lotto 90-a "una dichiarazione di conformità del produttore riferita ad altro dispositivo medico" (difatti ha dichiarato la conformità di un prodotto contraddistinto da CND V9099 che identifica i "dispositivi vari", privi di una destinazione d'uso specifica, tale da non essere altrimenti collocabili in altre categorie), mentre per i lotti 90-b e 90-c sarebbe stata fornita "la dichiarazione di conformità corretta, riportante CND T0299".

Se per il prodotto relativo al sub lotto a) v'è la dichiarazione confessoria della certificazione relativa ad un "altro dispositivo medico", già ex se sufficiente a determinare l'esclusione della controinteressata dalla gara, le argomentazioni di Mabe per sostenere la conformità dell'offerta è del tutto priva di fondamento, posto che:

- la fornitura di cui si discute ha ad oggetto lenzuolini e federe;

- in gara è stato prescritto un determinato CND (T0305);

- il codice CND T0305, giusta "definizioni delle tipologie terminali della Classificazione Nazionale Dispositivi Medici" e relativo "glossario", individua le "Protezioni per locali adibiti a prestazioni sanitarie", declinato nel dettaglio, per quel che è la specifica prescrizione tecnica del Capitolato nel CND T030502 "coperture igieniche per letti e barelle" che "comprendono dispositivi che possono essere sia sterili che non sterili, utilizzati per la copertura di letti e barelle sui quali vengono adagiati i pazienti, al fine di assicurare un buon livello di

igiene. I dispositivi descritti sono monouso”;

- il codice CND T0299, che Mabe asserisce essere “equivalente” a quello prescritto in gara, individua “Teli ed indumenti di protezione – Altri” e ricomprende “Grembiule in polietilene monouso”, “Grembiule in TNT monouso”, “Maschera facciale di protezione in tessuto”, “Mascherina paraocchi per dormire pluriuso” e “Tubolare di protezione per pelli sensibili”.

Ne deriva che Mabe:

- ha prodotto schede tecniche con CND corrispondente a quello di gara ma ha omesso di produrre la documentazione idonea a comprovare la registrazione sul sito del Ministero della Salute e la conformità del prodotto offerto alle direttive europee, in assenza di dichiarazione di conformità CE riconducibile al prodotto offerto per quel prodotto, come prescritto dall’art. 15, lett. d) del disciplinare;*
- ha pertanto offerto il prodotto CND T03052 ma ha documentato la conformità CE di altro prodotto (del tutto difforme al primo);*
- ha comunque ammesso di aver prodotto una certificazione CE di altro e distinto prodotto;*
- ha invocato una inedita equivalenza tra prodotti ontologicamente diversi;*
- ha introdotto una singolare equivalenza tra grembiuli e lenzuolini (evidentemente funzionalmente diversi);*
- in concreto e conclusivamente ha più semplicemente omesso di corredare le schede tecniche dei prodotti offerti con le pertinenti certificazioni prescritte in gara a pena di esclusione.*

Tuttavia, tali apporti procedurali sono stati sorprendentemente condivisi dalla seggio, senza motivazione alcuna, anche perché nessuna ragione avrebbe potuto essere addotta per accettare motivatamente le abnormi giustificazioni di Mabe s.r.l.

Ne deriva che l’offerta tecnica di Mabe:

- è priva (in concreto) della documentazione prescritta dall’art. 15, lett. D del disciplinare che colpisce con l’esclusione l’omissione in cui è incorsa la con-*

trointeressata, con la conseguenza che la p.A. ha illegittimamente definito il riesame omettendo di dare pedissequa applicazione alla ridetta disposizione, escludendo dalla gara la controinteressata;

- è perplessa e indeterminata in quanto -a considerare le controdeduzioni di Mabe del 25.2.2025- la fornitura avrebbe ad oggetto un prodotto certificato CE (CND T0299) che non corrisponde a quello offerto (CND 030502) e per tale ragione, comunque meritevole di esclusione.

Di qui l'illegittimità delle determinazioni dell'organo tecnico della p.A. e dell'approvazione disposta con deliberazione del D. G. n. 95 del 16.1.2025, peraltro senza alcuna motivazione (e per tale ragione pure viziata per carenza assoluta dei motivi per i quali una offerta difforme dalle prescrizioni di gara può ritenersi invece conforme), disponendo l'affidamento della fornitura ad operatore economico che invece avrebbe meritato l'esclusione.

3.2.- L'illegittimo esito del procedimento sin qui descritto, già ex se viziato per le ragioni dedotte sub 1, ha consentito alla società Mabe, in concreto, di sanare (per il tramite di semplici affermazioni, pure infondate per le ragioni sub 3.1) carenze dell'offerta tecnica non altrimenti emendabili se non in violazione dell'art. 101, d. l.vo n. 36/2023 (nella parte in cui esclude che si possano sanare anche solo inesattezze contenute nell'offerta tecnica) e dell'art. 13 del disciplinare che dispone in conformità.

Di qui un ulteriore profilo di illegittimità dei provvedimenti impugnati.

ISTANZA CAUTELARE

Il fumus emerge dai motivi appena dedotti.

Quanto al periculum, il provvedimento di aggiudicazione adottato in favore della controinteressata, in relazione a offerta che per espressa prescrizione della lex specialis avrebbe meritato l'esclusione, non garantisce il soddisfacimento dell'interesse pubblico all'affidamento della fornitura di ingente valore in favore del miglior offerente e conculca l'interesse della società deducente a mantenere ferma l'aggiudicazione del lotto n. 90, già disposta in proprio favore con

deliberazione n. 1334/2024.

Solo l'intervento di codesto Ecc.mo TAR può arrestare l'illegittima esecuzione del provvedimento impugnato e ricondurre il procedimento della cornice di legittimità.

DOMANDA ex artt. 121 e 122 c.p.a.

In ipotesi di intervenuta approvazione dell'aggiudicazione e sottoscrizione del contratto tra la p.A. appaltante e l'aggiudicataria, la società deducente formula espressa istanza 122 e 124, d. lgs. n. 104/2010.

E' evidente che l'interesse principale coltivato dalla società ricorrente è quello del risarcimento in forma specifica, sino alla aggiudicazione della fornitura in parola e conseguente sottoscrizione del relativo contratto.

Comunque, nell'ipotesi denegata in cui fosse intervenuta la sottoscrizione del contratto con l'aggiudicataria, sussistono qui i presupposti ex art. 122 c.p.a. affinché codesto Ecc.mo TAR, annullando l'aggiudicazione per i vizi dedotti, dichiarare inefficace il contratto e disponga il subentro nel rapporto contrattuale della società ricorrente".

* * * * *

Alla stregua delle suesposte considerazioni, le società 3.M.C. s.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., a mezzo dei sottoscritti difensori,

CHIEDE

che codesto Ecc.mo TAR, in accoglimento del presente ricorso e dei suesposti motivi aggiunti e previa concessione di misura cautelare, voglia annullare i provvedimenti impugnati meglio indicati in epigrafe e le domande risarcitorie formulate, con condanna dell'Amministrazione al pagamento delle spese processuali e alla rifusione del contributo unificato versato. Si dichiara che i presenti motivi aggiunti, con cui sono stati impugnati atti relativi alla gara oggetto di ricorso, sono esenti da contributo unificato ex art. 120, co. 7, c.p.a.

Bari, 4 aprile 2025

avv. Ermelinda Pastore

PASTORE
ERMELINDA

Firmato digitalmente da PASTORE
ERMELINDA
Data: 2025.04.04 16:00:28 +02'00'

avv. Luigi d'Ambrosio

D'AMBROSIO
O LUIGI

Firmato digitalmente da
D'AMBROSIO LUIGI
Data: 2025.04.04
16:02:58 +02'00'

Delibera nr.2342 del 12/11/2025 - Allegato nr.6
(Allegato 3)



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

sezione staccata di Catania (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 671 del 2025, integrato da motivi aggiunti,
proposto da

Società 3.M.C. S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in
relazione alla procedura CIG A01DC07559, rappresentata e difesa dagli avvocati
Luigi D'Ambrosio, Ermelinda Pastore, con domicilio digitale come da PEC da
Registri di Giustizia;

contro

Azienda Ospedaliera Universitaria “G. Martino” di Messina, in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Fiorella Russo, con
domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Mabe S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa
dall'avvocato Patrizia Turati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di
Giustizia;

per l'annullamento

A) Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- della delibera del D. G. dell'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico "G. Martino" di Messina n. 95 del 16.1.2025, pubblicata in data 20.3.2025 sulla piattaforma utilizzata in gara per le relative comunicazioni ad oggetto "Rettifica aggiudicazione lotti nn. 64, 90 e 137 della procedura aperta di bacino, suddivisa in n. 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario per aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Capofila Azienda Universitaria "G. Martino" di Messina. Gara n. 9376963. Rideterminazione nuovo importo triennale, inclusa estensione del quinto, per questa Azienda di € 11.675.625,40 iva inclusa", limitatamente al lotto 90, (CIG A01DC07559), già aggiudicato alla società 3.M.C. s.p.a. con deliberazione D. G. n. 1334 del 20.12.2024 e che in virtù della citata successiva rettifica è stato aggiudicato alla Mabe s.r.l.;
- della deliberazione dell'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico "G. Martino" di Messina n. 218 del 30.1.2025, pubblicata in data 21.2.2025 sulla Piattaforma utilizzata in gara per le relative comunicazioni recante "rettifica importi unitari di aggiudicazione lotto n. 90 (...)", limitatamente al lotto n. 90;
- della deliberazione del D.G. n. 1334 del 20.12.2024 dell'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico "G. Martino" di Messina nella parte in cui, approvando il verbale n. 6 della seduta pubblica del 5.9.2024, ha consentito alla Mabe s.r.l. di permanere in gara;
- di tutti i verbali di gara relativi al lotto n. 90 delle sedute riservate e pubbliche, nessuno escluso e, in particolare, del verbale n. 6 della seduta pubblica del 5.9.2024, del verbale della seduta pubblica n. 21 del 9.1.2025, nonché dei verbali delle sedute riservate n. 25 del 27.2.2025 e pubblica n. 23 del 18.3.2025, conclusivi degli esiti del procedimento avviato dal Seggio di gara al fine di riesaminare la documentazione di gara della società Mabe a r.l.;

- comunque, nei limiti dell'interesse, dei verbali nn. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 e 22, redatti dal seggio di gara, in seduta riservata, rispettivamente nei giorni 17.1.2024, 24.1.2024, 31.1.2024, 7.2.2024, 14.2.2024, 21.2.2024, 28.2.2024, 6.3.2024, 13.3.2024, 20.3.2024, 26.3.2024, 3.4.2024, 10.4.2024, 17.4.2024, 7.5.2024, 15.5.2024, 29.5.2024, 10.6.2024, 15.7.2024, 5.9.2024, 16.10.2024 e 8.11.2024, pubblicati integralmente in unico documento il 7.1.2025, e dei successivi del 27.2.2025 (n. 25) e 12.3.2025 (n.26) nonché dei verbali nn. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19 e 20 redatti dal Responsabile di progetto e dal Responsabile di fase, in seduta pubblica, rispettivamente nei giorni del 8.1.2024, 20.6.2024, 21.6.2024, 27.6.2024, 1.7.2024, 5.9.2024, 10.9.2024, 1.10.2024, 2.10.2024, 4.10.2024, 7.10.2024, 15.10.2024, 17.10.2024, 22.10.2024, 29.10.2024, 31.10.2024, 26.11.2024, 27.11.2024, 28.11.2024 e 29.11.2024, 19.2.2025 e 18.3.2025;

- di tutti gli atti presupposti, connessi, consequenziali, ancorché non conosciuti, nonché per la declaratoria di nullità del contratto ove medio tempore stipulato tra le parti ai sensi e per gli effetti degli artt. 122 e 124, d. lgs. n. 104/2010 e per l'accoglimento della domanda di risarcimento in forma specifica volta a conseguire l'aggiudicazione dell'appalto *de quo* e conseguente sottoscrizione del contratto previa, ove occorra e in ipotesi di intervenuta sottoscrizione del contratto con l'aggiudicataria in esecuzione dei provvedimenti impugnati, dichiarazione di inefficacia e accoglimento della domanda di subentro qui espressamente proposta;

B) Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da Società 3.M.C. S.p.a. il 4/4/2025:

per l'annullamento

- della deliberazione del Direttore Generale n. 698 del 27.3.2025, pubblicata sulla piattaforma utilizzata per la gara in data 1°4.2025, ad oggetto “approvazione verbali sedute pubbliche del 19.02.2025 e del 13.03.2025 procedura aperta, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo annuale, di D.M. di uso routinario del Bacino Sicilia Orientale. Gara n.

9376963. Determinazione sui lotti nn. 222, 90, 234, 236, 198, 247, 82, 289 e 136. Nuovo importo triennale, inclusa estensione del quinto ed utilizzo opzione di rinnovo, € 152.648.881,49 + iva, di cui € 9.253.636,85 + iva per questa AOU” nella parte in cui per il lotto 90 dispone la “conferma dell'aggiudicazione nei confronti della ditta Mabe s.r.l. (...);

- di tutti gli atti presupposti, connessi, consequenziali, ancorché non conosciuti;

C) Per quanto riguarda il ricorso incidentale presentato da Mabe S.r.l. il 2/5/2025:

per l'annullamento

- di tutti i verbali di gara relativi al lotto 90 delle sedute riservate e pubbliche, nessuno escluso e in particolare dei verbali n. 14 del 17.4.2024 nella parte in cui, con riferimento al lotto 90, il Seggio di gara dichiara, dopo attenta esamina della documentazione di gara presentata da 3 M.C. s.p.a. che i prodotti offerti da quest'ultima risultano conformi sotto il profilo tecnico con quanto richiesto ne capitolato, del verbale n. 3 del 21.6.2024, nella parte in cui, sul presupposto dell'avvenuta verifica positiva dell'offerta tecnica del lotto 90 di 3 M.C. s.p.a., ammette quest'ultima alla verifica economica della sua offerta; del verbale n. 13 del 17.10.2024 nella parte in cui si dà atto che la documentazione presentata da 3M.C. s.p.a. risulta conforme con quanto richiesto nel disciplinare di gara, del verbale n. 14 del 22.10.2024 nella parte in cui 3MC s.p.a. risulta prima in graduatoria per il lotto 90, del verbale n. 17 del 26.11.2024 nella parte in cui, con riferimento al lotto 90, confermata la conformità della documentazione amministrativa anche di 3 M.C. s.p.a., da atto che la ditta 3 M.C. s.p.a. è prima in graduatoria e del verbale n. 21 del 9.1.2025 nella parte in cui, nella rideterminazione della graduatoria, pone, al secondo posto, per il lotto 90, 3 M.C. s.p.a.;

- della deliberazione del D.G. n. 1334 del 20.12.2024 dell'Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico “G. Martino” di Messina nella parte in cui, valutata la congruità sotto il profilo tecnico dell'offerta di 3 M.C. s.p.a. e approvati i relativi atti di gara di 3 M.C. s.p.a., aggiudicava a quest'ultima il lotto 90;

- della deliberazione del D.G. n. 95 del 16.1.2025 nella parte in cui, limitatamente al lotto 90 e richiamando il verbale di gara n. 21 del 9.1.2025 pone al secondo posto della graduatoria la 3 M.C. s.p.a.;
- comunque, nei limiti dell'interesse con riferimento al lotto 90, dei verbali n. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 e 22, redatti dal seggio di gara, in seduta riservata, rispettivamente nei giorni 17.1.2024, 24.1.2024, 31.1.2024, 7.2.2024, 14.2.2024, 21.2.2024, 28.2.2024, 6.3.2024, 13.3.2024, 20.3.2024, 26.3.2024, 3.4.2024, 10.4.2024, 17.4.2024, 7.5.2024, 15.5.2024, 29.5.2024, 10.6.2024, 15.7.2024, 5.9.2024, 16.10.2024 e 8.11.2024, pubblicati integralmente in unico documento il 7.1.2025, e dei successivi del 27.2.2025 e 12.3.2025;
- nonché dei verbali n. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19 e 20 redatti dal Responsabile di progetto e dal Responsabile di fase, in seduta pubblica, rispettivamente nei giorni del 8.1.2024, 20.6.2024, 21.6.2024, 27.6.2024, 1.7.2024, 5.9.2024, 10.9.2024, 1.10.2024, 2.10.2024, 4.10.2024, 7.10.2024, 15.10.2024, 17.10.2024, 22.10.2024, 29.10.2024, 31.10.2024, 26.11.2024, 27.11.2024, 28.11.2024 e 29.11.2024, 19.2.2025 e 18.3.2025;
- di tutti gli atti presupposti, connessi, consequenziali, ancorché non conosciuti e concernenti la procedura di gara indetta ai sensi dell'art. 71 del d. lgs. 36/2023, in ambito di Bacino, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinario occorrente alle aziende sanitarie del Bacino Sicilia orientale. Capofila Azienda ospedaliera universitaria "G. Martino" di Messina. Gara n. 9376963, con riferimento al lotto 90.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Mabe S.r.l. e dell'Azienda Ospedaliera Universitaria "G. Martino" di Messina;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 21 maggio 2025 il dott. Daniele Profili e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.1. Il Policlinico resistente ha indetto una procedura di gara aperta, suddivisa in 318 lotti, *“per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo per un ulteriore anno, di dispositivi medici di uso routinari”*, in qualità di Amministrazione capofila.

Ai fini dell'odierna causa, risulta essere di interesse il solo lotto n. 90, di interesse ai fini di causa, da aggiudicare con il criterio del prezzo più basso, ai sensi dell'art. 108, co. 4, del d.lgs. n. 36/2023.

I prodotti da offrire come fornitura nell'ambito del lotto n. 90 erano i seguenti: A) *“LENZUOLINI MEDICI IN ROTOLO per lettiga in pura cellulosa, doppio velo, misura cm 60x100 mt circa, strappi ogni 60 cm circa grammatura non inferiore a 30 g/m2 per ciascun velo (nel caso di lunghezza inferiore sarà valutato il costo a mt)”*; B) *“LENZUOLINI MONOUSO IN T.N.T. colore bianco cm 140x240 circa, grammatura non inferiore a 30 g/m2”*; C) *“FEDERE MONOUSO IN T.N.T. colore bianco cm 55X80 circa, grammatura non inferiore a 30 g/m2”*.

All'atto dell'apertura delle buste economiche l'odierna società ricorrente si posizionava al secondo posto mentre il primo posto veniva assegnato alla società controinteressata.

Quest'ultima, con nota del 13 luglio 2024, comunicava alla stazione appaltante di rinunciare all'offerta presentata relativamente a diversi lotti, tra cui anche il n. 90.

Appena quattro giorni dopo, tuttavia, la medesima società inviava all'Amministrazione una comunicazione di rettifica, precisando di aver rinunciato al lotto n. 90 per mero errore materiale.

Nella successiva seduta di gara del 5 settembre 2024, la Commissione, così come

chiesto dalla controinteressata, non teneva conto della sua precedente rinuncia, formulata per errore, confermandola così al primo posto della graduatoria relativa al lotto n. 90 (verbale n. 6 del 5.9.2024).

In data 24 dicembre 2024, con atto n. 1334, l'Amministrazione adottava quindi il provvedimento di aggiudicazione dell'intera procedura, suddivisa in 318 lotti, nominando tuttavia aggiudicataria, avuto riguardo al lotto di interesse, non la società controinteressata, posizionatasi prima in graduatoria, quanto piuttosto la società ricorrente, occupante la seconda posizione.

A seguito di comunicazione pervenuta dalla società controinteressata il 7 gennaio 2025, l'Amministrazione resistente prendeva atto dell'errore materiale commesso nell'aver aggiudicato la commessa alla società seconda classificata, e non alla prima, motivo per cui, con delibera del 16 gennaio 2025, così come preannunciato nel verbale di seduta pubblica n. 21 del 9 gennaio 2025, adottava un provvedimento di rettifica della precedente aggiudicazione, nominando aggiudicataria del lotto n. 90 la parte controinteressata.

Quest'ultimo atto rappresenta il provvedimento principale impugnato dall'odierna parte ricorrente con il ricorso introduttivo unitamente agli altri atti presupposti.

Tale ditta, in particolare, il 21 gennaio 2025 presentava istanza di accesso all'offerta tecnica della controinteressata e, una volta ricevuta la documentazione chiesta, informava l'Amministrazione della discrasia sussistente tra il codice prodotto indicato in sede di offerta e richiesto dal bando (CND) rispetto a quello riportato nella certificazione CE, avuto riguardo ad uno dei prodotti offerti dalla controinteressata.

L'Amministrazione a questo punto, rilevata l'incongruenza dei codici CND anche per gli altri due prodotti, formulava una richiesta di chiarimenti rivolta alla società aggiudicataria, rispetto ai quali, nella seduta pubblica del 18 marzo 2025, si determinava come segue *“a seguito del riscontro acquisito dalla ditta Mabe s.r.l. in merito alla richiesta di chiarimenti circa il CND indicato in scheda tecnica per il lotto 90, il seggio, nella seduta riservata del 27.2.2025, riesaminata la*

documentazione tecnica presentata dalla ditta Mabe s.r.l. ha confermato la congruità tecnica dell'offerta. Il RUP, pertanto, per l'effetto di quanto sopra, conferma l'aggiudicazione del lotto 90 in favore della ditta Mabe”.

Il 20 marzo 2025 parte ricorrente formulava un'ulteriore istanza di accesso agli atti, alla quale faceva seguito, in data 20 marzo 2025, la pubblicazione sulla piattaforma di gara della delibera n. 95 del 16 gennaio 2025, con cui è stato rettificato il provvedimento di aggiudicazione n. 1334 del 24 dicembre 2024, individuandosi la controinteressata quale aggiudicataria in luogo della società ricorrente.

1.2. Con il ricorso principale vengono dedotti i seguenti motivi di gravame:

I) Violazione dell'art. 1, art. 2, art. 3, art. 4 e art. 5, d. l.vo n. 36/2023. Violazione dell'art. 17, d. l.vo n. 36/2023. Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto di istruttoria, contraddittorietà, travisamento, illogicità manifesta, disparità di trattamento.

Secondo la prospettazione di parte ricorrente l'Amministrazione resistente avrebbe violato i principi di fiducia e di risultato in materia di procedure ad evidenza pubblica, rilevanti dopo l'entrata in vigore del d.lgs. n. 36/2023.

Nello specifico, la società ricorrente ritiene che la controinteressata, dopo la rinuncia alla sua offerta, non avrebbe potuto essere riammessa in gara, venendo in rilievo un atto di rinuncia che si perfeziona senza l'accettazione della controparte e che, una volta giunto al destinatario, non potrebbe più essere messo in discussione mediante un ripensamento postumo.

II) Violazione dell'art. 7, l. 7.8.1990, n. 241. Violazione dell'art. 90, d. l.vo n. 36/2023. Violazione dell'art. 2.3 del disciplinare di gara. Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto di istruttoria, contraddittorietà, travisamento, illogicità manifesta, disparità di trattamento. Sviamento.

Col secondo mezzo di impugnazione parte ricorrente lamenta l'omessa comunicazione di avvio del procedimento conclusosi con la rettifica del provvedimento di aggiudicazione originario adottato in suo favore (n. 1334 del 24

dicembre 2024).

III) *Violazione dell'art. 79 e dell'all. II.5, d. l.vo n. 36/2023. Violazione del Capitolato sub lotto 90. Violazione dell'art. 15, sub lett. D e dell'art. 13 del disciplinare di gara. Violazione degli artt. 1 e 3, l. 7.8.1990, n. 241. Violazione del principio dell'autovincolo. Eccesso di potere per erronea presupposizione, difetto di istruttoria, contraddittorietà, travisamento, illogicità manifesta, disparità di trattamento. Sviamento.*

Per quanto attiene al CND dei prodotti contemplati dal bando di gara, parte ricorrente ritiene che la controinteressata avrebbe prodotto delle certificazioni CE non conformi, in quanto riferite a codici diversi.

Nello specifico, per quanto attiene ai prodotti *sub* A, B e C relativi al lotto n. 90 di cui si discorre, la *lex specialis* prevedeva la loro riconducibilità nell'ambito del CND T0305.

Parte controinteressata, invece, pur indicando in sede di offerta detto codice a margine dei prodotti offerti, avrebbe poi presentato delle certificazioni CE riferite a diversi CND (V9099 per il prodotto A e C0299 per i prodotti B e C).

In sede di chiarimenti chiesti dalla s.a., la medesima società avrebbe precisato come, per il prodotto A, sarebbe stata caricata sulla piattaforma, in sede di presentazione dell'offerta e per mero errore materiale, una dichiarazione di conformità del produttore relativa ad un prodotto diverso, dovendosi ritenere che la corretta dichiarazione di conformità, riferita al CND T0299, sarebbe stata già in possesso dell'operatore economico, come dimostrato dalla circostanza che la medesima fosse stata già depositata avuto riguardo ai restanti prodotti B e C.

Per quanto attiene, poi, alla discrasia tra il CND indicato in sede di gara (T0305) e quello riportato nelle prefate dichiarazioni di conformità (T0299), parte controinteressata ha precisato come i dispositivi medici oggetto di offerta per le voci A, B e C, sarebbero classificabili, per loro natura e caratteristiche, in entrambe le classi sopra indicate.

Orbene, parte ricorrente contesta l'operato della s.a. che avrebbe, anzitutto,

richiesto dei chiarimenti alla controinteressata in luogo di procedere alla sua esclusione.

In secondo luogo, poi, in disparte la dichiarazione confessoria di non aver presentato la prescritta certificazione CE per il prodotto *sub A*, la ditta controinteressata avrebbe giustificato la discrepanza tra i codici CND dei prodotti offerti rispetto a quello richiesto dal bando sulla scorta di un'asserita equivalenza tra gli stessi che non sarebbe ipotizzabile in radice.

1.3. Con successivi motivi aggiunti parte ricorrente ha poi impugnato anche la deliberazione del Direttore Generale n. 698 del 27.3.2025, pubblicata sulla piattaforma utilizzata per la gara in data 01.04.2025, avente ad oggetto *“approvazione verbali sedute pubbliche del 19.02.2025 e del 13.03.2025 procedura aperta, suddivisa in 318 lotti, per la fornitura triennale in somministrazione, con opzione di rinnovo annuale, di D.M. di uso routinario del Bacino Sicilia Orientale. Gara n. 9376963. Determinazione sui lotti nn. 222, 90, 234, 236, 198, 247, 82, 289 e 136. Nuovo importo triennale, inclusa estensione del quinto ed utilizzo opzione di rinnovo, € 152.648.881,49 + iva, di cui € 9.253.636,85 + iva per questa AOU”*, nella parte in cui, per il lotto n. 90, ha disposto la *“conferma dell'aggiudicazione nei confronti della ditta Mabe s.r.l. (...)”*, estendendo i motivi di gravame dedotti in seno al ricorso principale anche ai nuovi provvedimenti impugnati.

2. Si è costituita in giudizio l'Amministrazione resistente che ha, anzitutto, eccepito l'irricevibilità del ricorso principale e ciò in quanto che la controinteressata fosse prima in graduatoria la società ricorrente ne avrebbe avuto contezza già a partire dall'apertura delle buste economiche, ossia dal 21 giugno 2024, ovvero, comunque, dal 5 settembre 2024, senza che abbia tempestivamente impugnato detti atti.

In secondo luogo, poi, la delibera n. 95 del 16 gennaio 2025, con cui è stata disposta la rettifica dell'aggiudicazione, sarebbe stata pubblicata sul sito aziendale già il 18.01.2025, con conseguente tardività dell'atto introduttivo del giudizio notificato alle controparti solo in data 24 marzo 2025.

Nel merito, il Policlinico resistente ha poi chiesto il respingimento del gravame in quanto comunque infondato nel merito.

3. Si è costituita in giudizio anche la società controinteressata che, oltre ad eccepire, anch'essa, l'irricevibilità del ricorso introduttivo e, comunque, la sua infondatezza nel merito, ha notificato alle controparti e depositato in giudizio ricorso incidentale, indicando un possibile profilo di esclusione dell'offerta tecnica presentata dalla parte ricorrente.

Nello specifico, secondo la prospettazione della controinteressata, la società ricorrente avrebbe offerto un prodotto non conforme rispetto alle specifiche tecniche minime prescritte dalla *lex specialis*, tenuto conto che, per quanto attiene al prodotto B, sarebbe stato offerto un bene con una grammatura di “16 g/m² per ciascun velo”, quando le specifiche tecniche imponevano agli operatori economici di offrire prodotti con una grammatura minima, per ciascun velo, di 30 g/m².

Venendo in rilievo un caso di *aliud pro alio*, la società ricorrente avrebbe dovuto pertanto essere esclusa dalla gara, non potendosi paventare l'applicabilità del principio dell'equivalenza avuto riguardo a specifiche minime di dettaglio espressamente prescritte dagli atti di gara.

4. Con memoria del 19 maggio 2025 la società ricorrente ha preso posizione sugli scritti difensivi depositati dalle controparti, insistendo per l'accoglimento delle proprie ragioni.

5. Alla camera di consiglio del 21 maggio 2025, previo avviso reso alle parti ai sensi dell'art. 60 c.p.a., come trascritto a verbale, la causa è passata in decisione per la sua definizione con sentenza breve.

6. Il Collegio deve prendere le mosse dall'eccezione di tardività del ricorso principale sollevata dalle controparti.

L'eccezione è infondata.

Per quanto attiene alla pregressa conoscenza del posizionamento all'apice della graduatoria della controinteressata, a partire dal verbale di apertura delle buste economiche ovvero del successivo verbale del 5 settembre 2024, il Collegio deve

rilevare come detti atti abbiano natura endoprocedimentale e, per tale ragione, non possano essere ritenuti immediatamente impugnabili, dovendo la reazione processuale dell'operatore economico asseritamente leso dai loro contenuti necessariamente attendere l'impugnativa del provvedimento di aggiudicazione finale, ossia del provvedimento finale lesivo che chiude la procedura ad evidenza pubblica.

Nel caso in esame, peraltro, l'interesse a ricorrere di parte ricorrente è sorto, non già, all'atto dell'adozione della delibera di aggiudicazione n. 1334 del 24 dicembre 2024, quanto piuttosto a seguito della sua rettifica disposta dall'Amministrazione con successiva delibera n. 95 del 16 gennaio 2025, posto che è con quest'ultima determinazione che il bene della vita è stato assegnato alla società controinteressata in luogo che alla ricorrente.

Al riguardo, l'art. 120 c.p.a. prevede come il termine per impugnare decorra “...*per il ricorso principale e per i motivi aggiunti, dalla ricezione della comunicazione di cui all'articolo 90 del codice dei contratti pubblici, (...) oppure dal momento in cui gli atti sono messi a disposizione ai sensi dell'articolo 36, commi 1 e 2, del medesimo codice dei contratti pubblici*”.

Nel caso in esame non risulta agli atti, così come contestato dalla parte ricorrente e in assenza di replica dell'Amministrazione resistente, che di tale determinazione di rettifica sia stata data comunicazione agli operatori economici ai sensi dell'art. 90, del d.lgs. n. 36/2023, così come risulta dimostrato che tale atto sia stato (solo) pubblicato sulla piattaforma informatica utilizzata dalla p.a. per l'espletamento della procedura di gara, ai sensi dell'art. 36 del nuovo codice dei contratti pubblici, in data 20 marzo 2025.

Alla luce del dettato normativo sopra riportato, la pubblicazione del provvedimento di rettifica dell'aggiudicazione, avversato nell'odierna sede processuale, sul sito internet dell'Amministrazione in luogo che sulla piattaforma utilizzata per la procedura di gara, non è in grado di far decorrere il termine per l'impugnazione ai

sensi di quanto previsto dal codice di rito amministrativo, dovendosi ritenere il ricorso principale tempestivamente notificato e depositato nell'ambito dell'odierno giudizio.

7. Superate le questioni preliminari di rito e venendo al merito della controversia, il Collegio ritiene di prendere le mosse dallo scrutinio delle censure proposte con il ricorso principale, successivamente estese anche ai motivi aggiunti, tenuto conto che l'orientamento pretorio suggerito dalla parte controinteressata, secondo cui la precedenza nella trattazione spetterebbe al ricorso incidentale escludente, con discendente improcedibilità del ricorso principale in caso di suo accoglimento, risulta essere stato ormai superato alla luce dei chiarimenti resi dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea e seguiti dalla successiva giurisprudenza amministrativa (cfr. CGUE C-100 del 4 luglio 2013 e C338/2018; Cons. Stato, Adun. Plen. nn. 7/2014 e 6/2018).

Del resto, come già rilevato dalla giurisprudenza amministrativa, l'applicazione di norme comunitarie, così come interpretate dalla CGUE, nell'ambito dell'ordinamento nazionale in materia di appalti, ha determinato la rilevanza di interessi legittimi "eterogenei" nello svolgimento delle procedure ad evidenza pubblica, essendo meritevole di tutela sia l'interesse legittimo "finale" ad ottenere l'aggiudicazione dell'appalto, sia quello "strumentale" alla partecipazione ad un eventuale procedimento di gara rinnovato.

In un contesto di tal fatta, dunque, la questione dell'ordine di trattazione tra ricorso principale e incidentale deve essere risolta a favore del primo, tenuto conto che *"mentre l'eventuale fondatezza del ricorso incidentale non potrebbe in ogni caso comportare l'improcedibilità del ricorso principale, l'eventuale infondatezza del ricorso principale consentirebbe comunque di dichiarare l'improcedibilità del ricorso incidentale, con conseguente economia dei mezzi processuali"* (T.A.R. Veneto, n. 1943/2023).

8. Con la prima censura parte ricorrente lamenta l'illegittimità dell'azione amministrativa consistente nell'aver riammesso in gara la ditta controinteressata

dopo che questa aveva dichiarato di voler rinunciare all'offerta presentata anche per il lotto n. 90.

La doglianza non coglie nel segno.

Il ragionamento di parte ricorrente, secondo cui una rinuncia all'offerta si perfezioni senza necessità dell'accettazione del destinatario, producendo sin da subito un effetto abdicativo non sanabile da un successivo ripensamento, è corretto in astratto ma non si attaglia al caso in esame dove, a ben vedere, la società controinteressata non ha ripresentato una nuova offerta *re melius perpensa*, in conseguenza di una rinuncia a quella originaria, ma ha semplicemente notiziato l'Amministrazione resistente, in maniera tempestiva, dell'esistenza di un errore materiale contenuto nella sua precedente comunicazione di rinuncia avente ad oggetto più lotti di gara, nella quale era stato erroneamente ricompreso anche il lotto n. 90.

A venire in rilievo, dunque, è un errore ostativo che si sostanzia nell'esternazione di una volontà difforme da quella realmente voluta dal dichiarante per effetto di un errore compiuto nella redazione dell'atto di rinuncia.

La presenza di un mero errore materiale, e non di un ripensamento, risulta essere avallata nel caso in esame, da un lato, dal fatto che la società controinteressata, con la sua comunicazione originaria, avesse rinunciato all'offerta in precedenza presentata per più lotti, e non per uno soltanto e, dall'altro lato, dalla tempestività con cui, solo quattro giorni dopo, la medesima ditta ha comunicato alla p.a. l'errore materiale commesso.

Contrariamente a quanto sostenuto dalla parte ricorrente, peraltro, i principi di fiducia e di risultato che ammantano la disciplina dei contratti pubblici dopo l'entrata in vigore del nuovo codice degli appalti, non si pongono in antitesi con l'operato dell'Amministrazione, rappresentando, per converso, fertile sostrato per giustificare la condivisibile scelta effettuata di tenere in non cale la rinuncia all'offerta presentata dalla parte controinteressata.

Del resto, la rettifica è giunta appena quattro giorni dopo la comunicazione di rinuncia, non avendo inficiato alcun atto endoprocedimentale e non avendo fatto maturare neppure alcun affidamento nei confronti degli altri operatori economici, deponendo anche il principio del *favor participationis*, oltre a quelli sopra indicati, nel senso della non esclusione della società controinteressata per effetto di un mero errore formale compiuto in una comunicazione indirizzata alla s.a., peraltro tempestivamente rettificata.

La prima censura non può dunque trovare accoglimento.

9. Col secondo mezzo di impugnazione parte ricorrente lamenta l'omessa comunicazione di avvio del procedimento che ha portato all'adozione della determinazione n. 95 del 16 gennaio 2025, con cui è stato rettificato il precedente provvedimento di aggiudicazione n. 1334 del 24 dicembre 2024 in suo favore.

La censura non può trovare l'avallo del Collegio.

Nel caso in esame a venire in rilievo non è l'esercizio di un potere di autotutela decisoria da parte dell'Amministrazione (annullamento d'ufficio o revoca), quanto piuttosto una mera correzione di un errore materiale di cui è risultato affetto un precedente provvedimento amministrativo.

Solo nel primo caso, invero, l'Amministrazione, mediante l'attivazione di un procedimento di secondo grado, rimette in gioco l'assetto degli interessi delineato dalla precedente determinazione adottata, mediante nuove valutazioni in punto di legittimità dell'atto (art. 21-*nonies*, l.n. 241/90) ovvero di opportunità e interesse (art. 21-*quinquies*, l.n. 241/90), dovendosi rilevare come ciò non accada invece allorquando, così come occorso nella fattispecie in esame, l'Amministrazione si avveda *ex post* di errori materiali che inficino propri provvedimenti che necessitino di una rettifica, in quanto l'azione amministrativa, in questo caso, non ha ad oggetto una rivalutazione sostanziale della sua pregressa determinazione ma solo l'eliminazione di un mero errore che affligge il provvedimento.

Nello specifico, la rettifica si distingue profondamente dall'annullamento d'ufficio e dalla revoca, non avendo natura di vero e proprio provvedimento di riesame e non

essendo assoggettata alla disciplina di cui agli artt. 21-*nonies* e 21-*quinquies* della l. n. 241/1990, in quanto non riguarda atti affetti da vizi di merito o di legittimità e non presuppone alcuna valutazione, più o meno discrezionale, in ordine alla modifica del precedente operato della p.a., avendo piuttosto natura doverosa, in luogo della discrezionalità insita nel potere di annullamento d'ufficio o di revoca, non comportando nessuna rivalutazione tra l'interesse pubblico e quello privato sacrificato (cfr. T.A.R. Lombardia, Brescia, n. 213/2021).

La comunicazione di avvio del procedimento, intesa quale strumento atto a rendere effettiva presso i terzi interessati la conoscenza di un determinato procedimento, consentendovi la loro partecipazione, è prevista dall'art. 7 della l.n. 241/90 e si applica ai procedimenti amministrativi, compresi quelli di secondo grado, quale precipitato del principio del *contrarius actus* che permea l'esercizio del potere di autotutela decisoria.

Tuttavia, laddove l'Amministrazione non eserciti un potere discrezionale di autotutela ma si limiti ad eliminare degli errori involontari contenuti in un precedente provvedimento mediante la rettifica di un errore materiale, come occorso nel caso di specie, non sussistono ragioni per pretendere alcuna riattivazione procedimentale che passi dalla previa comunicazione di avvio della procedura, atteso il carattere vincolato e doveroso della rettifica, rispetto al quale l'apporto dei privati non potrebbe determinare un esito diverso.

Del resto, nel caso in esame l'errore in cui è incorsa l'Amministrazione nel provvedimento di aggiudicazione n. 1334 del 24 dicembre 2024 risulta essere evidente oltre ad essere facilmente rilevabile dal contenuto dei precedenti atti endoprocedimentali, dai quali emerge, in maniera pacifica, il collocamento al primo posto della graduatoria della ditta controinteressata, con ciò significando che, in assenza di provvedimenti di esclusione del medesimo operatore economico, l'aggiudicazione non avrebbe potuto se non essere disposta in favore di quest'ultima, e non in di parte ricorrente, così come effettuato dalla p.a. in prima

battuta per mero errore.

Per tali ragioni anche la seconda doglianza risulta destituita di fondamento.

10. Con il terzo motivo di ricorso parte ricorrente lamenta l'illegittimità dell'azione amministrativa per non aver escluso l'offerta di parte ricorrente in quanto: i) per il prodotto A, avrebbe allegato all'offerta tecnica una dichiarazione di conformità CE relativa ad un altro bene; ii) ad ogni modo, per i prodotti B e C (così come per il prodotto A, dopo i chiarimenti chiesti dalla s.a.) risulta che la ditta controinteressata abbia offerto dei beni non conformi a quanto chiesto dalla *lex specialis*, in quanto contrassegnati, come da dichiarazioni di conformità, dal CND T0299 e non da quello richiesto (T0305).

Anche la terza censura non coglie nel segno.

Partendo dal prodotto A, parte ricorrente ha provveduto a rettificare un mero errore compiuto nell'allegazione della dichiarazione di conformità alla sua offerta tecnica che, invero, riguardava un altro prodotto.

I chiarimenti chiesti sul punto dall'Amministrazione sono stati prontamente riscontrati dall'operatore economico, non potendosi ritenere, come per converso sostenuto dalla parte ricorrente, che l'integrazione postuma di un documento allegato all'offerta tecnica, in precedenza erroneamente caricato sulla piattaforma, possa determinare una inammissibile modifica dell'offerta, rientrando piuttosto nel potere di soccorso istruttorio dell'Amministrazione quello di consentire la mera regolarizzazione di atti e/o documenti di gara, evitando esclusioni di operatori economici per meri errori di carattere formale.

Sul punto, in particolare, l'art. 101, co. 3, del d.lgs. n. 36/2023 prevede come *“La stazione appaltante può sempre richiedere chiarimenti sui contenuti dell'offerta tecnica e dell'offerta economica e su ogni loro allegato. L'operatore economico è tenuto a fornire risposta nel termine fissato dalla stazione appaltante ... I chiarimenti resi dall'operatore economico non possono modificare il contenuto dell'offerta tecnica e dell'offerta economica”*.

Orbene, nel caso in esame non si ravvisano i paventati vizi di legittimità

dell'azione amministrativa, tenuto conto che i chiarimenti resi dalla s.a. sono stati riscontrati dalla società controinteressata senza modificare i contenuti dell'offerta tecnica, precisando le ragioni della discrasia sussistente tra il prodotto A offerto e la certificazione di conformità allegata all'istanza.

Venendo al secondo aspetto, parte ricorrente avversa l'operato della s.a. che ha ritenuto meritevoli di favorevole apprezzamento i chiarimenti resi dalla società controinteressata avuto riguardo al diverso CND indicato nella dichiarazione di conformità dei prodotti offerti (T0299) in luogo di quello previsto dal capitolato (T0305).

Secondo la prospettazione di parte ricorrente, in particolare, non potrebbe essere valorizzata alcuna equivalenza tra due prodotti classificati da un diverso CND che, già solo per questo aspetto, rientrerebbero in categorie diverse e, dunque, non equiparabili.

Sul punto, il Collegio ritiene diversamente come la differente classificazione secondo il Codice Nazionale dei Dispositivi medici (CND) - e analogamente secondo il sistema EMDN - non sia di per sé ostativa al riconoscimento dell'equivalenza tecnica, quando questa sia stata positivamente verificata attraverso la documentazione tecnica che ne attesti la sostanziale fungibilità in termini di caratteristiche prestazionali e funzionali.

Dalla documentazione tecnica allegata all'offerta di parte ricorrente, invero, emerge come i prodotti offerti (A, B, C) siano esattamente, per caratteristiche e funzioni, coincidenti con quelli chiesti dall'Amministrazione resistente in sede di gara, così come gli stessi risultano forniti di adeguata certificazione di conformità CE che ne legittima la commerciabilità nell'ambito dell'Unione Europea.

Per quanto attiene ai CND, va rilevato come rispetto a quello previsto dalla documentazione di gara (T0305) siano ricompresi prodotti relativi a *“Protezioni per locali adibiti a prestazioni sanitarie”*, mentre nell'ambito del diverso codice indicato dalla parte controinteressata (T0299) siano da includersi *“Teli ed indumenti*

di protezione – altri”.

Non pare quindi meritevole di apprezzamento la censura di parte ricorrente nella parte in cui da quest'ultimo CND vorrebbe far derivare, quale necessaria conseguenza, la circostanza che la ditta controinteressata avrebbe offerto prodotti diversi da quelli richiesti dall'Amministrazione, in quanto rientranti nel *genus* dei grembiuli, tenuto conto, da un lato, che il citato CND T0299 non indica solo indumenti di protezione ma anche teli di protezione e, dall'altro lato, che dalla scheda tecnica dei prodotti allegati all'offerta di parte controinteressata si evince come i beni offerti siano conformi a quanto desiderato dall'Amministrazione.

La mera classificazione di tali prodotti, da parte del produttore, all'interno di un CND diverso da quello indicato dalla stazione appaltante, in sede di ottenimento della certificazione CE, non preclude all'Amministrazione di valutare la piena conformità dei beni offerti da un operatore economico, laddove questi soddisfino comunque, al di là del mero dato formale del codice di classificazione, i bisogni paventati col bando di gara e resi conoscibili ai concorrenti.

11. Per le suesposte ragioni il ricorso principale e i motivi aggiunti vanno respinti in quanto infondati, con conseguente improcedibilità per sopravvenuto difetto di interesse del ricorso incidentale.

12. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate con il dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso principale, sui motivi aggiunti e sul ricorso incidentale, come in epigrafe proposti:

- 1) respinge il ricorso principale e i motivi aggiunti;
- 2) dichiara improcedibile il ricorso incidentale per sopravvenuta carenza di interesse.

Condanna parte ricorrente al pagamento delle spese di lite in favore delle controparti che si liquidano in complessivi euro 4.000,00 (quattromila/00), oltre

accessori di legge, se dovuti, da dividersi in parti uguali tra Amministrazione resistente e società controinteressata.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 21 maggio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Aurora Lento, Presidente

Daniele Profili, Primo Referendario, Estensore

Francesco Fichera, Referendario

L'ESTENSORE

Daniele Profili

IL PRESIDENTE

Aurora Lento

IL SEGRETARIO

Delibera nr.2342 del 12/11/2025 - Allegato nr.7
(Allegato 4 ordinanza 254)

Pubblicato il 08/09/2025

N. 00254/2025 REG.PROV.CAU.
N. 00852/2025 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

II CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA PER LA REGIONE
SICILIANA

Sezione giurisdizionale

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 852 del 2025, proposto da

3.M.C. S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Luigi D'Ambrosio e Ermelinda Pastore, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Azienda Ospedaliera Universitaria "G. Martino" di Messina, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Fiorella Russo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Mabe S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Patrizia Turati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma, previa sospensione dell'efficacia,

della sentenza in forma semplificata del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, sezione staccata di Catania n. 1720 del 29 maggio 2025, resa tra

le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'art. 98 cod. proc. amm.;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Mabe S.r.l. e di Azienda Ospedaliera Universitaria "G. Martino" di Messina;

Visti tutti gli atti della causa;

Vista la domanda di sospensione dell'efficacia della sentenza del Tribunale amministrativo regionale di reiezione del ricorso di primo grado, presentata in via incidentale dalla parte appellante;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 3 settembre 2025 il Cons. Giuseppe Chinè e uditi per le parti gli avvocati come specificato nel verbale;

Rilevato che, a un sommario esame proprio della presente fase cautelare, si palesa assistito da necessario *fumus* di fondatezza il primo motivo di appello, di natura assorbente perché diretto all'accertamento di una causa di esclusione dell'originaria aggiudicataria della gara;

Ritenuto, in particolare, che – in ossequio a principi ormai sedimentati presso il Giudice amministrativo di ultima istanza (cfr. Cons. Stato, sez. V, 9 giugno 2022, n. 4731; Id., 20 giugno 2019, n. 4198):

- la domanda di partecipazione a una procedura di gara costituisce atto unilaterale recettizio che contiene la proposta contrattuale del concorrente;
- agli atti unilaterali a contenuto patrimoniale si applicano le norme relative ai contratti, ai sensi dell'art. 1324 c.c.;
- ai sensi dell'art. 1428 c.c., l'errore ostativo è causa di annullamento del contratto soltanto ove sia "*riconoscibile dall'altro contraente*";
- anche e soprattutto in materia di gare di appalto, l'errore ostativo può essere ritenuto riconoscibile soltanto se ravvisabile *ictu oculi* dal contesto stesso dell'atto e senza bisogno di complesse indagini ricostruttive (così, *ex multis*, Cons. Stato, sez. III, 21 marzo 2022, n. 2003; Id., sez. V, 24 agosto 2021, n. 6025; Id., 2 agosto 2021, n. 5638; Id. 26 gennaio 2021, n. 796);

Ritenuto, con riferimento al caso di specie, che l'errore ostativo in cui l'aggiudicatario – anche secondo la ricostruzione del giudice di prime cure – sarebbe incorso nell'atto di revoca della proposta con riferimento al lotto 90 non può ritenersi *ictu oculi* riconoscibile da parte dalla stazione appaltante;

Ritenuto, inoltre, che la revoca della precedente revoca della proposta, sebbene compiuta dopo soli 4 giorni da quest'ultimo atto, è nella specie intervenuta dopo che la revoca della proposta aveva ormai prodotto i propri effetti, essendo già ritualmente pervenuta a conoscenza della stazione appaltante: infatti, la revoca della revoca della proposta contrattuale (diversamente da quest'ultima, che *ex* art. 1328 cod. civ. è efficacemente revocabile fino alla conclusione del contratto) è ritenuta revocabile soltanto fino al momento in cui l'oblato abbia avuto conoscenza – *ex* art. 1335 cod. civ. – della revoca della proposta, giacché da tale momento i suoi effetti si producono irretrattabilmente;

Ritenuto, in definitiva, che per tali ragioni, non considerate dal T.A.R., l'istanza cautelare si palesa fondata;

Ritenuto, quanto alle spese della fase incidentale, che esse seguono per legge la soccombenza e vengono liquidate a favore della parte appellante come da dispositivo;

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, accoglie l'istanza cautelare (Ricorso numero: 852/2025) e, per l'effetto, sospende l'esecutività della sentenza impugnata.

Condanna le parti appellate, in solido tra loro, a pagare in favore dell'appellante le spese della fase incidentale, liquidate in euro 1.000,00 (mille/00), oltre s.g. e accessori di legge.

Fissa l'udienza pubblica per la trattazione del merito del gravame alla data che verrà individuata con separato decreto presidenziale.

La presente ordinanza sarà eseguita dall'Amministrazione ed è depositata presso la segreteria della Sezione che provvederà a darne comunicazione alle

parti.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 3 settembre 2025
con l'intervento dei magistrati:

Ermanno de Francisco, Presidente

Michele Pizzi, Consigliere

Giuseppe Chinè, Consigliere, Estensore

Paola La Ganga, Consigliere

Antonino Lo Presti, Consigliere

L'ESTENSORE
Giuseppe Chinè

IL PRESIDENTE
Ermanno de Francisco

IL SEGRETARIO