Pubblicato il 12/09/2019

**N. 00798/2019REG.PROV.COLL.**

**N. 00829/2019 REG.RIC.**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA PER LA REGIONE SICILIANA**

**Sezione giurisdizionale**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

ex artt. 38 e 60 cod. proc. amm.
sul ricorso numero di registro generale 829 del 2019, proposto da
OMISSIS, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Simone Uliana, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

Azienda Sanitaria Provinciale di Siracusa, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Massimiliano Mangano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Palermo, via Nunzio Morello, n. 40;

***nei confronti***

OMISSIS, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Tiziano Ferrante, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***per la riforma***

della sentenza breve del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, sezione staccata di Catania (Sezione Seconda) n. 1829/2019, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Azienda Sanitaria Provinciale di Siracusa e di OMISSIS.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 11 settembre 2019 il Cons. Luigi Massimiliano Tarantino e uditi per le parti gli avvocati Patrizia Stallone su delega di Simone Uliana, Massimiliano Mangano, Tiziano Ferrante;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

1. Con ricorso proposto dinanzi al TAR per la Sicilia, sezione staccata di Catania, OMISSIS. invocava l'annullamento:

– del provvedimento recante esclusione dalla procedura selettiva indetta da A.s.p. Siracusa per l'affidamento della fornitura in somministrazione per mesi 12 di n. 170 posti letto (composti da letto elettrico, comodino con tavolo servitore, sedia tavolo ed armadio ad uno o più ante) per i PP.OO. gestiti dalla stazione appaltante, come emergente dal verbale della commissione di gara n. 3 del 13/03/2019, che qualifica come "non conforme" l'articolo sedia con struttura in monoscocca;

- di tutti i verbali di gara formulati dalla commissione preposta alla valutazione delle offerte;

- di tutti gli atti costituenti la *lexspecialis* di gara, ivi compresi bando, il capitolato tecnico e i relativi allegati, ivi compresa la relazione tecnica della commissione di esperti (asseritamente non conosciuta).

2. La ricorrente, in particolare, contestava l'illegittimità del provvedimento di esclusione per non conformità del prodotto offerto alla *lexspecialis*, provvedimento che è così motivato: "*La ditta offre una sedia con braccioli non integrati nella struttura in monoscocca di polipropilene, richiesto dal capitolato e confermato in riscontro ai chiarimenti*".

3. Il primo giudice riteneva fondato il ricorso. A giudizio del TAR, infatti, la nota di chiarimenti resa in data 12/10/2018: "*I braccioli della sedia devono essere integrati nella struttura monoscocca di polipropilene*", integrava un requisito non richiesto dal capitolato speciale di appalto. Pertanto, il TAR annullava il provvedimento di esclusione e gli atti ad esso presupposti e ordinava alla stazione appaltante (la quale con nota prot. n. 2897 del 24 maggio 2019, aveva dichiarato di non aver ancora provveduto ad adottare il provvedimento di aggiudicazione) di concludere il procedimento di aggiudicazione ripartendo dal segmento procedimentale annullato, previa riammissione in gara della ricorrente.

4. Avverso la pronuncia in epigrafe propone appello l'originaria controinteressata, lamentando l'erroneità dell'interpretazione del capitolato speciale posta dal TAR a fondamento della sua valutazione.

5. Costituitasi in giudizio, l'amministrazione appellata espone considerazioni adesive all'accoglimento dell'appello.

6. Costituitasi in giudizio, l'originaria ricorrente argomenta in ordine all'infondatezza dell'appello in esame.

7. All'udienza dell'11 settembre 2019 si avvisa le parti della possibilità di adottare sentenza in forma semplificata ex art. 60 c.p.a.

8. L'appello è fondato e merita di essere accolto. Merita condivisione la tesi esposta dall'appellante, secondo la quale il capitolato speciale, *in parte qua*, laddove indica, in relazione alle sedie, il tipo di materiale (propilene) e la caratteristica tecnica della "monoscocca" si presta già di per sé alla plausibile interpretazione che i braccioli devono essere integrati nella monoscocca ed essere del medesimo e unico materiale indicato, sicché i chiarimenti pubblicati sul profilo di committente non hanno valenza innovativa rispetto alla *lexspecialis* di gara. Dalla lettera stessa del capitolato si evince, infatti, che la caratteristica tecnica della "monoscocca" qualificava il prodotto da fornire, come ulteriormente precisato in sede di chiarimenti, sicché non può ritenersi che la nota resa in data 12/10/2018 dalla stazione appaltante non introduce un requisito ulteriore del prodotto da fornire non previsto dalla *lexspecialis*.

Da ciò consegue che non può essere condiviso il giudizio, formulato dal TAR, di illegittimità del provvedimento di esclusione disposto dalla stazione appaltante nei confronti della ricorrente di primo grado, per avere offerto una sedia con braccioli metallici non integrati nella monoscocca e di diverso materiale rispetto al propilene.

9. L’appello deve, quindi, essere accolto con ciò che ne consegue in termini di riforma della pronuncia di prime cure e reiezione del ricorso di primo grado. Le spese del doppio grado di giudizio possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, definitivamente pronunciando, accoglie l’appello e, per l’effetto, in riforma dell’impugnata sentenza, respinge il ricorso di primo grado.

Spese compensate.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 11 settembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Rosanna De Nictolis, Presidente

Hadrian Simonetti, Consigliere

Luigi Massimiliano Tarantino, Consigliere, Estensore

Giuseppe Verde, Consigliere

Antonino Caleca, Consigliere

**L'ESTENSORE** **IL PRESIDENTE**

**Luigi Massimiliano Tarantino** **Rosanna De Nictolis**

IL SEGRETARIO