Pubblicato il 27/11/2018

N. 02452/2018 REG.PROV.COLL.
N. 00257/2017 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 257 del 2017, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Consorzio Mediterraneo, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Giuseppe Cozzo e Carmelo Carrara, elettivamente domiciliato presso lo studio del secondo in Palermo, via Nicolò Turrisi, n. 38/A;

contro

Assessorato regionale dell'economia - Centrale unica di committenza, in persona dell'Assessore pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Palermo, presso i cui uffici in via Alcide De Gasperi, n. 81, è domiciliato per legge;

nei confronti

- Tecnologie Sanitarie s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Valentino Vulpetti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Nicola Messina in Palermo, via Simone Cuccia, n. 45;

- Althea Italia S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Umberto Ilardo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio del'avv. Nino Bullaro in Palermo, via Galileo Galilei, n. 9;

per l'annullamento

quanto al ricorso introduttivo:

- del decreto dell'Assessore regionale dell'economia n. 1777 del 3 novembre 2016 con il quale sono state individuate le categorie merceologiche dei beni e dei servizi di cui all'art. 55, comma 2, della l.r. n.9 del 7 maggio 2015;

- del decreto del Dirigente del Servizio 6 - Centrale unica di committenza dell'Assessorato regionale dell'economia - Dipartimento bilancio e tesoro - Ragioneria generale n. 2443 del 21 dicembre 2016, con il quale è stata indetta la gara telematica regionale, mediante convenzione, per la prestazione dei servizi integrati per la gestione e manutenzione delle apparecchiature elettroniche per le Aziende sanitarie e ospedaliere della Regione Sicilia, articolata in n. 4 lotti territoriali da espletare mediante procedura aperta, ai sensi dell'art. 60 del D.lgs. n. 50/2016, per un importo complessivo quinquennale a base d'asta di euro 202.400.318,17, di cui Euro

127.500,00 per oneri di sicurezza non soggetti a ribasso, oltre Iva;

- del bando e del disciplinare di gara, nonché di tutti gli atti connessi e consequenziali;

quanto ai motivi aggiunti:

- del decreto D.A.S. n. 254 del 28 febbraio 2018

dell'Assessorato regionale dell'economia - Dipartimento bilancio e tesoro - Ragioneria generale -

Servizio 6 - Centrale unica di committenza, con cui sono stati approvati i verbali della gara ed è stata disposta l'aggiudicazione del servizio relativo alla prestazione dei servizi integrati per la gestione e manutenzione delle apparecchiature elettromedicali per le Aziende sanitarie e ospedaliere della Regione Sicilia, mediante convenzione e per la durata di cinque anni, alle ditte Althea Italia s.p.a. e Tecnologie sanitarie s.p.a., nonché di tutti gli atti pregressi, consequenziali o connessi.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti l'atto di costituzione in giudizio e la memoria dell'Assessorato regionale dell'economia - Centrale unica di committenza;

Vista l'ordinanza cautelare n. 251 del 27 febbraio 2017;

Vista la memoria della ricorrente;

Vista l'ordinanza collegiale istruttoria n. 549 del 6 marzo 2018, eseguita il 26 marzo 2018;

Visto il ricorso per motivi aggiunti;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Althea Italia s.p.a. e Tecnologie sanitarie s.p.a.;

Vista la memoria della ricorrente;

Visti i documenti depositati dalle controinteressate;

Vista la memoria di Tecnologie sanitarie s.p.a.;

Viste le memorie delle parti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del 25 ottobre 2018, il consigliere Aurora Lento e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato.

FATTO

Con ricorso, notificato il 30 gennaio 2017 e depositato il 3 febbraio successivo, il Consorzio Mediterraneo, premesso di essersi costituito allo scopo di reperire commesse per le piccole imprese consorziate operanti nel settore dei servizi sanitari e dell'ingegneria clinica, esponeva che, con decreto n. 1777 del 3 novembre 2016, l'Assessore regionale dell'economia, in attuazione dell'art. 55, comma 7, della l.r. n. 9 del 2015, aveva individuato le categorie merceologiche dei beni e dei servizi per l'acquisto dei quali era chiamata a provvedere la Centrale unica di committenza.

Con decreto n. 2443 del 21 dicembre 2016, il Dirigente del servizio 6 – centrale unica di committenza – dell'Assessorato regionale dell'economia aveva indetto una gara telematica regionale, mediante convenzione, articolata in 4 lotti territoriali, da espletare mediante procedura aperta, ai sensi dell'art. 60 del d.lgs.vo n. 50 del 2016, per la fornitura dei servizi integrati per la gestione e manutenzione delle apparecchiature elettroniche

alle Aziende sanitarie e ospedaliere della Regione Sicilia, per un importo complessivo di € 202.400.318,17, di cui € 127.500,00 per oneri di sicurezza non soggetti a ribasso, oltre IVA.

I lotti di gara erano i seguenti:

1. lotto 1: € 53.731.205,50, di cui € 30.000,00 per oneri di sicurezza non soggetti a ribasso, oltre IVA, per le Aziende sanitarie e ospedaliere delle province di Palermo e Trapani;
2. lotto 2: € 49.338.112,70, di cui € 37.500,00 per oneri di sicurezza non soggetti a ribasso, oltre IVA, per le Aziende sanitarie e ospedaliere delle province di Caltanissetta, Enna, Ragusa, Siracusa, Agrigento;
3. lotto 3: € 59.197.074,97 di cui € 30.000,00 per oneri di sicurezza non soggetti a ribasso, oltre IVA, per le Aziende sanitarie e ospedaliere della provincia di Catania;
4. lotto 4: € 40.133.925,00, di cui euro 30.000,00 per oneri di sicurezza non soggetti a ribasso, oltre IVA, per le Aziende sanitarie e ospedaliere della provincia di Messina.

Precisato che l'estratto del bando di gara era stato pubblicato sulla GURS del 30 dicembre 2016, rappresentava che l'accentramento in soli 4 lotti dell'intera commessa precludeva la partecipazione, a titolo individuale, alle proprie consorziate e, in generale, a tutte le piccole e medie imprese.

Tale preclusione derivava, in particolare: dal punto 4.3 del disciplinare di gara, laddove si stabiliva, come requisito minimo di partecipazione, la realizzazione, negli esercizi finanziari 2013-2014-2015, di "*un fatturato nel settore delle manutenzioni delle apparecchiature elettromedicali presso strutture sanitarie, pubbliche o private almeno pari al 50% di quello del lotto a cui partecipa*"; dal

punto 5, che imponeva l'effettuazione del ribasso d'asta sull'intero importo del lotto.

Completata l'esposizione dei fatti, ha chiesto l'annullamento, previa sospensiva e vinte le spese, del D.D.S. n. 2443 del 21 dicembre 2016 e del decreto assessoriale n. 1777 del 3 novembre 2016, per i seguenti motivi:

1) Violazione e falsa applicazione dell'art. 55, comma 2, della l.r. n. 9 del 2015. Incompetenza.

Nel rispetto di quanto previsto dall'art. 55, comma 2, della l.r. n. 9 del 2015, la centrale unica di committenza siciliana avrebbe potuto effettuare acquisti di beni e servizi, ma non anche stipulare accordi - quadro e convenzioni ovvero realizzare sistemi dinamici di acquisizione di forniture e servizi.

2) Violazione dell'art. 55, comma 7, secondo capoverso, della l.r. n. 9 del 2015.

Il decreto n. 1777 del 3 novembre 2016, con cui l'Assessore regionale dell'economia aveva approvato il piano strategico degli acquisti da effettuare da parte della CUC, sarebbe illegittimo per violazione della norma calendata, in quanto non avrebbe: fatto alcun riferimento alle aziende sanitarie; individuato le modalità di attuazione, né gli importi al di sotto dei quali le gare potevano essere indette dai singoli enti. In assenza di tali indicazioni, non avrebbe potuto essere indetta la gara in questione, i cui atti sarebbero affetti da illegittimità derivata.

3) Eccesso di potere sotto i profili della manifesta irragionevolezza e del difetto d'istruttoria.

Non sarebbe stata fatta, in sede istruttoria, nessuna ricognizione dei bisogni effettivi delle aziende sanitarie e ospedaliere regionali e l'oggetto della gara sarebbe indeterminato.

La mancata indicazione di singoli prezzi in relazione alle diverse forniture oggetto dell'appalto comporterebbe la necessità di esprimere un ribasso unico sul consistente importo di ciascun lotto e precluderebbe la partecipazione delle piccole e medie imprese.

4) Violazione e falsa applicazione dell'art. 51 del d.lgs.vo n. 50 del 2016. Eccesso di potere sotto il profilo della carenza di motivazione.

La ricomprensione nell'oggetto dell'appalto, senza alcuna distinzione quantitativa o qualitativa, di tutti i servizi e di tutte le apparecchiature elettromedicali utilizzate o utilizzabili dalle aziende sanitarie e ospedaliere e la loro suddivisione, sulla base di un criterio territoriale, in appena quattro lotti di 50 milioni circa ciascuno avrebbe precluso la partecipazione delle piccole e medie imprese.

Per l'Assessorato regionale dell'economia - Centrale unica di committenza si è costituita in giudizio l'Avvocatura dello Stato che ha depositato vari documenti e una memoria con cui ha preliminarmente eccepito la tardività del ricorso, in quanto notificato oltre il termine decadenziale di 30 giorni decorrente dalla pubblicazione dell'avviso di gara sulla G.U.U.E. n. 2016/S del 23 dicembre 2016. Ha, comunque, chiesto il rigetto del ricorso, poiché infondato, vinte le spese, rappresentando, in particolare, che: i servizi in questione rientravano tra quelli da

aggiudicare obbligatoriamente per mezzo dei soggetti aggregatori elencati nel d.P.C.M. del 24 dicembre 2015, ai sensi del quale era stata indetta la gara; la convenzione era uno strumento ampiamente utilizzato dalle centrali di committenza; l'indizione della gara era stata preceduta da un'attenta istruttoria.

Con ordinanza n. 251 del 27 febbraio 2017, l'istanza cautelare è stata rigettata con articolata motivazione.

In vista dell'udienza fissata per la trattazione del merito, il Consorzio ricorrente ha depositato una memoria con cui ha replicato alle controdeduzioni della difesa erariale, rappresentando, in particolare, che negli atti del procedimento non vi era, neppure sul piano semplicemente formale, alcuna traccia delle attività istruttorie compiute dalla Centrale unica di committenza. Ha, conclusivamente, insistito nelle proprie domande.

Con ordinanza n. 549 del 6 marzo 2018, è stato ordinato all'Amministrazione resistente di fornire documentati chiarimenti in ordine all'istruttoria che aveva preceduto l'indizione della gara relativamente al profilo della suddivisione nei 4 lotti suindicati; l'ordine istruttorio è stato eseguito il 26 marzo 2018.

Con ricorso per motivi aggiunti, notificato il 30 marzo 2018 e depositato il 3 aprile successivo, il Consorzio ha chiesto l'annullamento, previa sospensiva e vinte le spese, del D.A.S. n. 254 del 28 febbraio 2018, pubblicato sul sito internet istituzionale il successivo 1° marzo, con cui la Centrale unica di committenza aveva approvato i verbali della gara in

contestazione e aveva aggiudicato l'appalto alle ditte Althea Italia s.p.a. (lotti n. 3 e n. 4) e Tecnologie sanitarie s.p.a. (lotti n. 1 e n. 2). Ha dedotto esclusivamente l'illegittimità derivata.

Althea Italia s.p.a. e Tecnologie sanitarie s.p.a., controinteressate, si sono costituite in giudizio.

In vista dell'udienza, il Consorzio ricorrente ha depositato un'articolata memoria con cui ha insistito nelle proprie domande.

Le controinteressate hanno depositato vari documenti.

Tecnologie sanitarie s.p.a. ha anche depositato una memoria con cui ha preliminarmente eccepito la tardività dell'impugnazione del bando, nonché l'inammissibilità del ricorso sotto vari profili:

- per violazione dell'art. 120, comma 11 bis, c.p.a., in quanto, pur essendo identiche le censure, erano stati impugnati atti di aggiudicazione relativi a gare differenti;

- per carenza d'interesse:

-- relativamente ai lotti 1 e 2, in quanto il Consorzio ricorrente non aveva presentato offerta e non aveva, comunque, chiesto al giudice di dichiarare l'inefficacia della convenzione stipulata e di subentrare nei contratti;

-- per i lotti 3 e 4, poiché aveva omesso di impugnare il provvedimento del 20 dicembre 2017 con cui, a causa del mancato superamento della soglia di punteggio tecnico, non era stato ammesso all'apertura dell'offerta economica.

Successivamente, tutte le parti hanno depositato memorie di replica.

Alla pubblica udienza del 25 ottobre 2018, su conforme richiesta dei difensori delle parti presenti come da verbale, il ricorso è stato posto in decisione.

DIRITTO

1. La controversia ha ad oggetto la gara telematica, che è stata indetta dalla Centrale unica di committenza della regione siciliana, al fine di affidare, mediante convenzione, l'appalto per la fornitura dei servizi integrati per la gestione e la manutenzione delle apparecchiature elettroniche delle Aziende sanitarie e ospedaliere regionali; tale gara, il cui importo complessivo a base d'asta era di € 202.400.318,17, di cui € 127.500 per oneri di sicurezza, è stata, in particolare, articolata in 4 lotti, aventi un importo di circa € 50.000.000,00 ciascuno, riferiti agli enti operanti nelle Province di: Palermo e Trapani (lotto 1); Caltanissetta, Ragusa, Siracusa e Agrigento (lotto 2); Catania (lotto 3); Messina (lotto 4).

Per economia processuale si può prescindere dall'esame delle eccezioni preliminari in rito, in quanto il ricorso è infondato per le ragioni di seguito indicate.

2. Con i primi due motivi, che il collegio ritiene opportuno esaminare congiuntamente, si deduce che: nel rispetto di quanto previsto dall'art. 55, comma 2, della l.r. n. 9 del 2015, la Centrale unica di committenza siciliana avrebbe potuto effettuare acquisti di beni e servizi, ma non anche stipulare accordi - quadro e convenzioni ovvero realizzare sistemi dinamici di acquisizione di forniture e servizi; il decreto n. 1777 del 3 novembre 2016, con cui l'Assessore regionale dell'economia aveva approvato il piano strategico degli acquisti

da effettuare da parte della CUC, sarebbe illegittimo per violazione del comma 7 del medesimo art. 55, in quanto: non avrebbe fatto alcun riferimento alle aziende sanitarie; non avrebbe individuato le modalità di attuazione e gli importi al di sotto dei quali gli appalti potevano essere aggiudicati dai singoli enti; in assenza di tali indicazioni non avrebbe potuto essere indetta la gara in questione, i cui atti sarebbero, pertanto, affetti da illegittimità derivata.

Le censure, come anticipato, sono infondate.

Al fine di una loro compiuta disamina occorre ricostruire il panorama normativo in materia.

Il punto di partenza è costituito dall'art. 9, comma 1, del d.l. n. 66 del 24 aprile 2014, convertito nella l. n. 89 del 23 giugno 2014, il quale prevede, per quanto d'interesse, che, nell'ambito dell'anagrafe unica delle stazioni appaltanti operante presso l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, è istituito l'elenco dei soggetti aggregatori, di cui fanno parte Consip S.p.A. e una centrale di committenza per ciascuna regione, qualora costituita ai sensi dell'articolo 1, comma 455, della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

Tale disposizione è stata mantenuta ferma anche dopo l'adozione del codice dei contratti pubblici (D.l.gs. n. 50/2016), il cui art. 213 ha, come noto, attribuito la vigilanza e il controllo sui contratti pubblici, nonché l'attività di regolazione degli stessi, all'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC).

Il comma 16 di tale norma ha, in particolare, previsto la competenza di tale Autorità in materia di gestione dell'elenco dei soggetti aggregatori.

E' rimasta ferma anche la previsione di cui all'art. 1, comma 455, della legge n. 296 del 27 dicembre 2006, n. 296, laddove si statuisce che, ai fini del contenimento e della razionalizzazione della spesa per l'acquisto di beni e servizi, le Regioni possono costituire centrali di acquisto, che operano quali centrali di committenza ai sensi dell'art. 33 del d.lgs.vo n. 163 del 12 aprile 2006 (attualmente non più vigente, ma essenzialmente riprodotto nell'art. 37 del d.lgs.vo n. 50 del 2016) in favore, tra gli altri, degli enti del servizio sanitario nazionale.

Nella Regione siciliana il soggetto aggregatore è stato istituito e disciplinato dall'art. 55 della l.r. n. 9 del 7 maggio 2015, il quale, per quanto d'interesse, ha previsto: al primo comma, che nell'ambito dell'Assessorato regionale dell'economia è istituita la "Centrale unica di committenza per l'acquisizione di beni e servizi" (CUC), unico soggetto aggregatore per la centralizzazione degli acquisti di beni e servizi; al secondo comma, che la CUC provvede agli acquisti di beni e servizi, oltre che per i diversi rami dell'Amministrazione regionale, anche per gli enti e le aziende del servizio sanitario regionale; al settimo comma, che, con decreto dell'Assessore per l'economia, da emanare entro il 31 dicembre di ogni anno, è adottato un piano strategico degli acquisti che individua: le categorie merceologiche dei beni e dei servizi di cui al comma 2; le modalità di attuazione e gli importi, riferiti a ciascuna categoria merceologica, al di sotto dei quali può non sussistere l'obbligo del ricorso al soggetto aggregatore di cui al comma 1.

Contrariamente a quanto sostenuto dal consorzio ricorrente, l'art. 55 non ha dettato una "*autonoma e compiuta disciplina per il*

funzionamento della Centrale unica di committenza regionale sostitutiva e non alternativa o integrativa rispetto a quella introdotta in ambito statale".

La CUC siciliana è, infatti, uno dei tanti soggetti aggregatori operanti nel territorio nazionale e alla stessa si applica, in aggiunta alla specifica disciplina regionale, la generale disciplina nazionale, la quale rappresenta, per larga parte, attuazione di norme europee.

Va, sotto tale profilo, precisato che il codice dei contratti pubblici, il quale, come noto, è stato adottato in esecuzione delle direttive del Parlamento europeo e del Consiglio n. 2014/23/UE, n. 2014/24/UE, n. 2014/25/UE del 26 febbraio 2014, disciplina: l'aggregazione e la centralizzazione delle committenze nell'art. 37; la qualificazione delle stazioni appaltanti e le centrali di committenza nel successivo art. 38.

Ciò precisato, va richiamato il pacifico orientamento della giurisprudenza costituzionale secondo cui le disposizioni regolanti le procedure di gara sono riconducibili alla materia della tutela della concorrenza e vanno ascritte all'area delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali, nonché delle norme con le quali lo Stato ha dato attuazione agli obblighi internazionali nascenti dalla partecipazione dell'Italia all'Unione europea, sicché le autonomie speciali non possono dettare discipline da esse difformi (per tutte di recente, con ampi richiami, la sentenza n. 263 del 14 dicembre 2016 riferita proprio a una norma regionale siciliana in materia di appalti pubblici).

Ne deriva che le norme in materia di soggetti aggregatori (al pari di tutte quelle in materia di appalti pubblici) trovano applicazione in tutto il territorio nazionale e, pertanto, anche in Sicilia.

Ciò, naturalmente, non esclude che le Regioni possano introdurre ulteriori disposizioni volte a ampliare l'ambito di operatività o l'organizzazione della CUC (come verificatosi in Sicilia); rimane, però, fermo il limite generale secondo cui tali norme non possono interferire, vanificandole, con le funzioni attribuite a livello nazionale.

In quest'ottica deve essere letta la delibera dell'ANAC n. 784 del 20 luglio 2016 e la successiva n. 31 del 17 gennaio 2018 con cui la CUC siciliana è stata inserita nell'elenco dei soggetti aggregatori di cui al succitato art. 9.

Al riconoscimento dell'applicabilità della normativa nazionale consegue che alla CUC siciliana vanno riconosciuti gli stessi poteri degli altri soggetti aggregatori e, pertanto, anche quello di cui all'art. 37, comma 7, lettera b), del d.lgs.vo n. 50 del 2016, il quale fa riferimento proprio alla stipula di accordi quadro, a cui le stazioni appaltanti possono ricorrere per l'aggiudicazione dei propri appalti.

Il più volte richiamato art. 9 prevede, inoltre, al comma 2, che i soggetti aggregatori possono stipulare le convenzioni di cui all'art. 26, comma 1, della legge 23 dicembre 1999, n. 488, che sono quelle (tra cui rientra quella oggetto dell'appalto in questione) con cui l'impresa prescelta si impegna ad accettare, sino a concorrenza della quantità massima complessiva stabilita

e ai prezzi e condizioni previsti, ordinativi di fornitura di beni e servizi.

Deve, peraltro, per completezza rilevarsi che non avrebbe senso, sul piano logico, escludere il ricorso alle convenzioni e agli accordi quadro, i quali altro non sono che peculiari strumenti per l'acquisto di beni e servizi, al quale la norma regionale fa testualmente riferimento.

L'assoggettamento della CUC siciliana alla normativa nazionale consente di ritenere applicabile anche il comma 3 dell'art. 9, il quale prevede che:

- con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottarsi, d'intesa con la Conferenza unificata, sentita l'Autorità nazionale anticorruzione, entro il 31 dicembre di ogni anno sono individuate le categorie di beni e di servizi, nonché le soglie al superamento delle quali gli enti del servizio sanitario nazionale ricorrono a Consip S.p.A. o agli altri soggetti aggregatori per lo svolgimento delle relative procedure;
- per le categorie di beni e servizi individuate da tale decreto, l'Autorità nazionale anticorruzione non rilascia il codice identificativo gara (CIG) alle stazioni appaltanti che, in violazione degli adempimenti previsti dal presente comma, non ricorrano a Consip S.p.A. o ad altro soggetto aggregatore.

Orbene, in attuazione di tale norma è stato adottato il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 95937 del 24 dicembre 2015, il cui art. 1, comma 1, ha individuato, per gli anni 2016 e 2017, le categorie di beni e servizi e le relative soglie di obbligatorietà, facendo, tra gli altri, riferimento ai

servizi integrati per la gestione delle apparecchiature elettromedicali, per i quali ha fissato la soglia di € 40.000,00, oltre la quale gli enti non possono provvedere singolarmente.

Nella specie veniva in considerazione un appalto avente tale oggetto, cosicchè, tenuto conto del suo importo consistente, deve ritenersi che fosse obbligatorio ricorrere al soggetto aggregatore, che, nella specie, era proprio la Centrale unica di committenza per la regione siciliana.

Deve, pertanto, concludersi sul punto rilevando che la procedura contestata è stata indetta ai sensi non del decreto assessoriale n. 1777 del 3 novembre 2016 (alla cui impugnazione il ricorrente non ha, pertanto, interesse), ma del d.P.C.M. del 24 dicembre 2015, il quale è stato, infatti, espressamente richiamato nella parte motiva del decreto di indizione della gara n. 2443 del 2016.

Tale decreto ha, peraltro, dato atto del fatto che la prestazione dei servizi integrati per la gestione e la manutenzione delle apparecchiature elettromedicali rientrava tra le categorie oggetto di acquisizione da parte dei soggetti aggregatori come si evinceva dalla programmazione 2016/2017 pubblicata sul sito istituzionale dell'Amministrazione regionale.

E' stata, in altri, termini la stessa CUC a esplicitare che l'appalto centralizzato rinveniva il suo fondamento nella programmazione nazionale, la quale era stata fatta propria dall'Assessorato regionale dell'economia.

A diversa conclusione non può, peraltro, giungersi sulla base del riferimento fatto dal Consorzio ricorrente alla circostanze che il d.P.C.M. opererebbe solo ed esclusivamente per gli

appalti finanziati con le risorse di cui al comma 9 del più volte richiamato art. 9.

Tali risorse sono, infatti, quelle stanziate nel fondo per l'aggregazione degli acquisiti di beni e servizi, il quale è destinato non alla copertura delle spese per gli appalti, ma al finanziamento delle attività svolte dai soggetti aggregatori.

3. Vanno adesso scrutinati il terzo e il quarto motivo, che il collegio ritiene opportuno esaminare congiuntamente, con cui si deduce che: non sarebbe stata fatta, in sede istruttoria, nessuna ricognizione dei bisogni effettivi delle aziende sanitarie e ospedaliere regionali; l'oggetto della gara sarebbe indeterminato; la mancata indicazione di singoli prezzi in relazione alle diverse forniture avrebbe comportato la necessità di esprimere un ribasso unico sul consistente importo di ciascun lotto e avrebbe precluso la partecipazione delle piccole e medie imprese; eguale effetto sarebbe derivato dalla ricomprensione nell'oggetto dell'appalto, senza alcuna distinzione quantitativa o qualitativa, di tutti i servizi e di tutte le apparecchiature elettromedicali utilizzate o utilizzabili dalle aziende sanitarie e ospedaliere e dalla loro suddivisione, sulla base di un criterio territoriale, in appena quattro lotti di 50 milioni circa ciascuno.

Le censure non sono di agevole definizione e impongono il coordinamento delle norme in materia di centralizzazione delle gare con quella contenuta nell'art. 51 del codice dei contratti pubblici, la quale impone la suddivisione degli appalti in lotti prestazionali e funzionali d'importo adeguato a garantire la partecipazione delle micro, piccole e medie imprese.

Si pone, in particolare, il problema di conciliare due interessi apparentemente antitetici, ovverosia quello all'aggregazione delle gare, implicante la richiesta di notevoli requisiti di idoneità tecnico-finanziaria, e quello all'accesso alle stesse da parte dei soggetti imprenditoriali di ridotte dimensioni, privi, ovviamente, dei predetti requisiti.

Per quanto riguarda il primo profilo, deve rilevarsi che le norme europee e nazionali sui soggetti aggregatori si basano sull'idea di fondo che, riducendo il numero delle stazioni appaltanti, si ottengono una serie di vantaggi, tra i quali i maggiori sono: relativamente all'aspetto delle risorse finanziarie, la razionalizzazione e l'efficientamento dei costi; sotto l'aspetto delle risorse umane, la professionalizzazione degli addetti alla gestione delle gare.

In merito al secondo, deve evidenziarsi che accentrare le gare può avere l'effetto di limitare l'accesso alle commesse pubbliche alle imprese di rilevanti dimensioni con effetti negativi sulle micro, piccole e medie imprese.

Del problema della conciliazione delle due esigenze si è occupato la Direttiva UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014, n. 24 sugli appalti pubblici, in attuazione della quale è stato adottato il nuovo codice dei contratti pubblici.

Nel considerando n. 78 si è, in particolare, rilevato che le amministrazioni aggiudicatrici dovrebbero essere incoraggiate a suddividere in lotti i grandi appalti su base quantitativa, facendo in modo che l'entità dei singoli appalti corrisponda

meglio alla capacità delle PMI, o su base qualitativa, in conformità alle varie categorie e specializzazioni presenti.

In merito all'individuazione dei lotti si è precisato che gli stessi dovrebbero essere determinati liberamente dall'amministrazione aggiudicatrice, che dovrebbe anche avere la facoltà di aggiudicarne alcuni senza applicare le procedure previste dalla direttiva.

Si è, inoltre, rilevato che se l'amministrazione aggiudicatrice decide che non è appropriato suddividere l'appalto in lotti, la relazione individuale o i documenti di gara dovrebbero contenere un'indicazione dei principali motivi della scelta fatta.

Tali principi sono stati cristallizzati nell'art. 46, la cui rubrica è "Suddivisione degli appalti in lotti", al quale corrisponde l'art. 51 del codice dei contratti pubblici, il quale, per quanto d'interesse, dispone: al comma 1, che, al fine di favorire l'accesso delle microimprese, piccole e medie imprese, le stazioni appaltanti suddividono gli appalti in lotti funzionali, motivando l'eventuale determinazione difforme, e che il valore dei lotti deve essere adeguato al fine di garantire l'effettiva possibilità di partecipazione delle microimprese, piccole e medie imprese; al comma 2, che le stazioni appaltanti indicano nel bando se le offerte possono essere presentate per un solo lotto, per alcuni lotti o per tutti (c.d. vincolo di partecipazione); al comma 3, che le stazioni appaltanti possono, anche ove esista la facoltà di presentare offerte per alcuni o per tutti i lotti, limitare il numero di lotti che possono essere aggiudicati a un solo offerente (c.d. vincolo di aggiudicazione).

In ordine all'interpretazione di tale disposizione, è intervenuta la condivisa decisione della V sezione del Consiglio di Stato n. 2044 del 3 aprile 2018, nella quale si è affermato che il principio della suddivisione in lotti non è assoluto e inderogabile, in quanto è la stessa norma a prevedere la possibilità che le stazioni appaltanti motivino la diversa determinazione nel bando di gara, nella lettera di invito o nella relazione unica. Si è, conseguentemente, precisato che il principio può essere derogato con una determinazione adeguatamente motivata, la quale è espressione di una scelta discrezionale sindacabile soltanto nei limiti della ragionevolezza e proporzionalità, oltre che dell'adeguatezza dell'istruttoria, in ordine alla decisione di frazionare o meno un appalto di grosse dimensioni in lotti.

Il problema è, pertanto, a ben vedere, quello di accertare se, nella odierna fattispecie, l'Amministrazione ha compiuto un'adeguata istruttoria prima di suddividere l'appalto in lotti e se ha motivato in maniera ragionevole la propria determinazione.

Non esiste, in altri termini, una dimensione "legittima" in termini assoluti del lotto, in quanto il punto di equilibrio tra l'interesse alla centralizzazione della gara e quello alla partecipazione delle PMI deve essere sempre individuato in concreto dalla stazione appaltante e il giudice deve limitarsi a verificare che la determinazione non sia palesemente illogica o irragionevole.

Nella specie, dalla documentazione di gara e dai chiarimenti depositati in esecuzione dell'istruttoria disposta da questo TAR

è emerso che l'indizione della gara è stata preceduta da un'attenta ricognizione dei bisogni delle aziende, le cui apparecchiature sono state suddivise in 6 fasce, a ognuna delle quali è stata attribuita una percentuale di costo della manutenzione riferita al prezzo di acquisto o, ove mancante, a quello medio di rinnovo dell'apparecchiatura.

Tali apparecchiature sono state successivamente descritte in maniera dettagliata (nonché raggruppate in base alla classe di manutenzione) nel capitolato tecnico e, in particolare, negli artt. 1 e 2, nonché nell'allegato 2; l'importo dei singoli contratti è stato, poi, determinato utilizzando un algoritmo finalizzato a tradurre in prezzo il ribasso offerto.

Fatta tale ricognizione, la CUC ha determinato i lotti applicando un criterio territoriale, che aveva, però, anche una valenza funzionale e prestazionale, in quanto teneva conto dell'esigenza, esplicitata nel disciplinare, di conseguire economie di scala e la massima efficienza nelle attività di coordinamento e controllo da parte delle singole Amministrazioni.

Nell'esercizio della sua ampia discrezionalità ha, in particolare, ritenuto che era maggiormente preferibile una gestione accentrata basata su un criterio territoriale rispetto a una suddivisione delle prestazioni rapportata alla tipologia dell'apparecchiatura.

Trattasi di una scelta in sé legittima anche alla luce della previsione della possibilità dei singoli partecipanti di formulare offerta per massimo due lotti con conseguente preclusione dell'"accaparramento" dell'intera commessa da parte di un

unico aggiudicatario (vincolo di partecipazione e di aggiudicazione).

Deve, peraltro, rilevarsi che alla gara hanno partecipato ben 10 imprese, tra cui la stessa ricorrente in raggruppamento con altre, per cui si è avuta, nei fatti, la garanzia di un'adeguata concorrenza.

Parimenti legittima va ritenuta la scelta di indicare un unico importo sul quale formulare l'offerta al ribasso, in quanto, come correttamente affermato dalle controinteressate, il procedimento per l'affidamento degli appalti nel settore della gestione della manutenzione integrata delle apparecchiature elettromedicali (mediante convenzione) si caratterizza per il fatto che solo a valle del procedimento di aggiudicazione si riescono a determinare in maniera puntuale le apparecchiature oggetto del servizio e il canone complessivo.

Concludendo, per le ragioni suesposte, il ricorso è infondato e va rigettato.

Sussistono giustificati motivi, avuto riguardo alla complessità delle questioni dedotte, per compensare le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 25 ottobre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Calogero Ferlisi, Presidente

Aurora Lento, Consigliere, Estensore

Roberto Valenti, Consigliere

L'ESTENSORE
Aurora Lento

IL PRESIDENTE
Calogero Ferlisi

IL SEGRETARIO