

Pubblicato il 24/09/2026

N. 07073 /2026 REG.PROV.COLL.
N. 07377/2025 REG.RIC.



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

I N N O M E D E L P O P O L O I T A L I A N O

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7377 del 2025, proposto da -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Riccardo Paparella, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia,

contro

l'ARES Sardegna, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Maria Luisa Brundu, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia,

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Prima) n. 596/2025, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di ARES Sardegna;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 120 cod. proc. amm.;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 16 luglio 2026, il Cons. Enzo Bernardini e uditi per le parti gli avvocati, come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. L'odierna società appellante ha impugnato in primo grado:

- il verbale della seduta del 12 maggio 2025, con cui è stata esclusa dalla procedura aperta per l'affidamento in modalità telematica sopra soglia europea della fornitura di filtri per soluzioni, raccordi, rampe, rubinetti e drenaggi, destinata alle aziende sanitarie della Regione Sardegna per i lotti 1, 14, 18, 19, 25 e 43;
- tutti gli atti inerenti la procedura di valutazione dell'offerta da lei presentata.

2. Il TAR per la Sardegna ha respinto il ricorso; affermando in particolare che: *“deve, in primo luogo, essere rigettata la censura di difetto di motivazione del provvedimento di esclusione e di illegittima motivazione postuma in relazione a quella resa in riscontro all'istanza di autotutela.*

La motivazione dell'esclusione è infatti ben comprensibile sin dal provvedimento di esclusione, poiché la motivazione resa in merito “all'omessa campionatura” già consentiva di comprendere, ad un operatore economico diligente, che tale è la fattispecie che la stazione appaltante ha ritenuto inverata per effetto della presentazione tardiva della campionatura rispetto al termine perentorio indicato dalla lex specialis: per la stazione appaltante, d'altronde, la presentazione della campionatura oltre il termine perentorio è da considerarsi tamquam non esset”.

Di poi, il primo giudice ha ritenuto *“infondate le deduzioni attoree sulla possibilità di ricorso al soccorso istruttorio in merito all’omessa presentazione (rectius: tardiva) della campionatura”*, disattendendo la tesi della ricorrente secondo cui alla stregua della disciplina di gara quest’ultima avrebbe avuto una funzione dimostrativa e non essenziale; ciò in quanto *“la lex specialis non prevede l’attribuzione dei punteggi sulla base della sola “documentazione tecnica”, ma l’art. 15.2. del Disciplinare contiene una specifica tabella sulla cui base deve essere valutata l’offerta tecnica che, con riferimento alla voce “qualità dei materiali”, per cui è prevista l’attribuzione di massimo 25 punti, è specificato che tale punteggio viene attribuito sulla base della “campionatura” (...) è quindi coerente con tale funzione e legittima la previsione dell’art. 16.4. del Disciplinare per cui “ciascun concorrente deve presentare, per ciascun lotto per cui intende partecipare, la campionatura, fornita a titolo gratuito, a spese e rischio dell’offerente medesimo, nel rispetto delle quantità minime di n. 3 pezzi. La campionatura dovrà pervenire entro il medesimo termine indicato per la presentazione delle offerte (...) Il mancato rispetto di tale scadenza comporterà l’esclusione dalla procedura di gara” (doc. 7 p. 27)”*”.

3. Con l’atto di appello vengono formulati i seguenti motivi di doglianza:

- a) erronea qualificazione della campionatura, che a parere dell’appellante non è un elemento essenziale dell’offerta, ma strumento dimostrativo, in quanto la *lex specialis* non include la campionatura tra i contenuti dell’offerta tecnica (art. 13.2 del Disciplinare) e non la considera criterio autonomo di valutazione (art. 15.2);
- b) violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione, in quanto:
 - la clausola dell’art. 16.4 introduce una causa di esclusione non prevista dal Codice dei contratti (d.lgs. n. 36/2023), pertanto è ritenuta nulla;
 - doveva essere ammesso il soccorso istruttorio, essendo l’offerta tecnica documentale completa;

c) *error in iudicando*, considerato che l'esclusione si fonda sull'erroneo presupposto che vi sia stata omessa presentazione, mentre si è in presenza di una consegna tardiva di due giorni, di cui la stazione appaltante non si è accorta.

La ricorrente lamenta inoltre che:

- il provvedimento di esclusione era insufficiente, nonché privo di adeguata istruttoria;
- le vere ragioni dell'esclusione sono state integrate solo successivamente, in sede di riscontro all'istanza di autotutela, pertanto l'integrazione della motivazione è illegittima e postuma, comunque in violazione della L. n. 241/1990 e dei principi di buona amministrazione.

4. In esito all'udienza pubblica del 28 aprile è stata emanata l'ord. coll. n. 3554/2026 con cui, preso atto della mancata costituzione in giudizio di ARES, si sono chieste alla stessa informazioni in ordine agli esiti della procedura di affidamento ed all'eventuale impugnazione dell'aggiudicazione da parte di -OMISSIS-.

5. L'ARES si è a questo punto costituita, segnalando, in adempimento della citata ordinanza, che:

a) con determinazione dirigenziale n. 3250 del 27 novembre 2025 ha provveduto ad:

- approvare i verbali di gara;
- approvare la graduatoria di merito;
- aggiudicare la fornitura agli operatori economici risultati primi in graduatoria;

b) la determinazione di aggiudicazione non è stata impugnata dall'odierna appellante, né da alcun operatore economico non aggiudicatario;

c) *“La -OMISSIS- parimenti agli altri partecipanti, era informata dei timing di gara per la presentazione delle offerte: rispettivamente 7 aprile 2025 h.12.00, da ultimo prorogato al 16 aprile 2025 h.12.00 (doc 3). La S.A aveva correttamente pubblicato entrambe le date nell'albo pretorio nella sezione dedicata a Bandi e Gare. In data 12 maggio 2025 (doc. 4), h. 09.12, il RUP, alla presenza del Seggio di Gara, tramite la*

piattaforma DE - procurement- net4market, ha proceduto all'apertura telematica dei plichi contenenti la documentazione tecnica dei partecipanti (...)

In seguito alla verifica, è risultato che tutte le campionature erano pervenute regolarmente fatta eccezione per le seguenti ditte: -OMISSIS- Srl, Erimed Srl e i predetti O.E. sono stati esclusi dalla procedura e di ciò ufficialmente informati tramite comunicazione via pec. (cfr: doc. 2 ricorrente) (...)

La -OMISSIS- ha presentato solamente il 18 aprile 2025 la campionatura, quindi ben oltre il termine perentorio di cui era a conoscenza”.

6. Con successive memorie:

a) l'appellante ribadisce le proprie doglianze e sostiene, in particolare, che “la lex di gara dispone chiaramente che i punteggi sono attribuiti dalla Commissione giudicatrice sulla base della sola valutazione della documentazione tecnica proveniente dalle schede tecniche e da ogni altro atto e/o documento richiesto, necessario e/od opportuno, in tal modo sacramentando, per differenza, l'irrilevanza dei campioni dei dispositivi ai fini della valutazione dell'offerta (...)

Se la campionatura non è un elemento costitutivo dell'offerta, la clausola dell'art. 16.4 del Disciplinare che ne sancisce l'esclusione per la tardiva presentazione è nulla per violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione, sancito dall'art. 10 del D.Lgs. 36/2023.

Essa introduce una causa di esclusione atipica, non riconducibile alle ipotesi di cui agli artt. 94 e 95 del Codice.

La tardiva consegna della campionatura – per soli due giorni e ben prima dell'avvio delle valutazioni tecniche – configura una mera irregolarità formale, che non incide sul contenuto sostanziale dell'offerta né lede in alcun modo la “par condicio competitorum”.

Pertanto, la Stazione Appaltante aveva il dovere di attivare il soccorso istruttorio ai sensi dell'art.101 del D. Lgs. n.36/2023, consentendo la regolarizzazione dell'adempimento (...)

Persiste la palese illegittimità del provvedimento di esclusione per difetto assoluto di motivazione. L'atto espulsivo originario si fondava su un presupposto fattuale platealmente erroneo ("non ha presentato la campionatura").

Contrariamente a quanto dedotto dall'Amministrazione Resistente, nemmeno dalla pec di trasmissione (che in ogni caso non costituisce il provvedimento) poteva evincersi la motivazione dell'esclusione, stante il dato letterale della comunicazione ivi contenuta: "Con la presente si comunica che è stata disposta l'esclusione dalla procedura di gara in oggetto, in quanto non ha presentato la campionatura, come richiesto dalla documentazione di gara."

Solo a seguito di istanza di autotutela, e a pochi giorni dalla scadenza del termine per ricorrere, l'Amministrazione ha tentato di "correggere il tiro", integrando illegittimamente la motivazione con argomentazioni sulla natura essenziale della campionatura e sulla perentorietà del termine";

b) l'ARES ribadisce che "il campione era il supporto materiale imprescindibile per la Commissione Giudicatrice al fine di valutare la "Qualità dei materiali". Infatti, come stabilito dalla griglia di cui all'art. 15.2, tale voce concorreva per ben 25 punti su 70 dell'Offerta Tecnica. Senza il campione da visionare fisicamente entro i tempi di gara, la Commissione non avrebbe potuto assegnare alcun punteggio per quel criterio fondamentale (...)

Per quanto attiene agli assunti dell'appellante relativi all'esclusione automatica e dal mancato soccorso istruttorio si ribadisce anche in questa sede che amministrativamente il soccorso istruttorio non era attivabile nella fattispecie di gara di cui trattasi. Nel caso in esame infatti non si trattava di sanare un'anomalia formale

di un documento amministrativo ma di acquisire un elemento fisico – il campione appunto – avente un peso specifico di ben 25 punti tecnici”.

Parte appellante ha altresì documentato di aver proposto ricorso giurisdizionale avverso la sopravvenuta aggiudicazione, assumendo di averne avuto conoscenza solo a seguito del riscontro dato dalla stazione appaltante alla precitata ordinanza n. 3554/2026.

7. All'udienza pubblica del giorno 16 luglio 2026 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Preliminarmente, con riguardo alle circostanze oggetto dell'ordinanza istruttoria adottata dalla Sezione, va rilevato che la documentata impugnazione giurisdizionale del provvedimento di aggiudicazione di alcuni lotti *medio tempore* intervenuto (mentre altri sarebbero andati deserti) è sufficiente a far ritenere procedibile il presente appello, spettando al T.A.R. dinanzi al quale tale impugnazione è stata proposta ogni eventuale approfondimento della sua tempestività.

2. Nel merito, il ricorso è manifestamente infondato e va, quindi, respinto per le seguenti considerazioni.

2.1. Il primo motivo di appello, con cui l'appellante torna a sostenere che la mancata tempestiva produzione della campionatura non poteva determinare l'esclusione della sua offerta e avrebbe potuto essere sanata mediante soccorso istruttorio, è infondato stante il chiaro tenore letterale del Disciplinare di gara (allegato 7 al ricorso di primo grado), il quale, al § 16.4, era inequivoco nel richiedere il deposito della campionatura entro lo stesso termine stabilito per la presentazione delle offerte, espressamente prevedendo l'esclusione dei concorrenti che non avessero rispettato tale scadenza: il che da un lato priva di rilevanza le diffuse disquisizioni dell'appellante sul tema se nella specie la campionatura costituisse o meno un elemento essenziale dell'offerta,

essendo tale qualità chiaramente evincibile non solo dal fatto che essa dovesse essere valutata ai fini del punteggio ma anche dall'espressa previsione di esclusione, e dall'altro rende evidente l'impossibilità di qualsivoglia attivazione da parte della stazione appaltante di soccorso istruttorio, che si sarebbe risolto in una lesione della *par condicio* tra i concorrenti.

2.2. Conseguentemente, è infondato anche il secondo motivo di appello, con cui è reiterata la doglianza di violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione, essendo pacifico in giurisprudenza, anche dopo l'esplicitazione normativa del principio di tassatività delle cause di esclusione, che laddove – come nel caso di specie – la *lex specialis* della gara non assegni alla campionatura una funzione meramente dimostrativa dell'offerta, ma anzi la consideri un elemento essenziale della stessa da valutare ai fini dell'attribuzione alla stessa del relativo punteggio, del tutto legittimo è che la previsione della campionatura obbligatoria sia assistita da comminatoria di esclusione (cfr. Cons. Stato, sez. III, 7 febbraio 2024, n. 1238; id., 11 agosto 2017, n. 3996; id., 3 luglio 2017, n. 3246).

2.3. È, infine, infondato anche l'ultimo mezzo, col quale è reiterata la doglianza di carente motivazione dell'esclusione, che sarebbe stata illegittimamente integrata *ex post* solo con il riscontro dato dalla stazione appaltante all'istanza di autotutela formulata dall'odierna appellante.

Sul punto, è del tutto condivisibile l'avviso del primo giudice, secondo cui la motivazione a sostegno del provvedimento di esclusione era già *ex se* chiara e sufficiente, essendo evidente che alla stregua della legge di gara la tardiva produzione della campionatura equivaleva a mancata produzione della stessa, e avendo il successivo riscontro all'istanza di autotutela semplicemente esplicitato maggiormente le dette ragioni.

3. Per quanto detto la sentenza appellata è meritevole di conferma.

La presente decisione è stata assunta tenendo altresì conto dell'ormai consolidato "*principio della ragione più liquida*", corollario del principio di economia processuale (cfr. Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 5 gennaio 2015, n. 5, nonché Cassazione, Sezioni Unite, 12 dicembre 2014, n. 26242), tenuto conto che le questioni sopra vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato.

4. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come indicato in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la parte appellante al pagamento delle spese di giudizio in favore dell'Amministrazione appellata nella misura complessiva di euro 3.000,00 (tremila/00), oltre agli oneri previsti per legge.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 luglio 2026 con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Greco, Presidente

Giovanni Pescatore, Consigliere

Nicola D'Angelo, Consigliere

Ezio Fedullo, Consigliere

Enzo Bernardini, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Enzo Bernardini

IL PRESIDENTE

Raffaele Greco

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.