

Consiglio di Stato, Sezione Terza, Sentenza n. 3557 del 7 maggio 2026

Appalti pubblici – Riesame offerte tecniche dopo apertura delle offerte economiche – Annullamento della gara – No se l'errore può essere rimosso senza compromettere parità tra concorrenti

Pubblicato il 07/05/2026

N. 03557/2026REG.PROV.COLL.

N. 06915/2025 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6915 del 2025, proposto da (...) Soc. Coop. Sociale, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura CIG (...), rappresentata e difesa dall'avvocato (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia,

contro

l'Azienda Sanitaria Locale (...), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia,

nei confronti

- di (...) Coop. Soc., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

- di (...) Soc. Coop. Sociale, non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza) n. 15849/2025, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di (...) Coop. Soc. e dell'Azienda Sanitaria Locale (...);

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 5 febbraio 2026, il Cons. Sebastiano Zafarana e uditi per le parti gli avvocati delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.1. La A.S.L. (...) ha indetto una procedura aperta ai sensi degli artt. 58 e 60 del d.lgs. n. 50 del 2016 suddivisa in 5 lotti, per l'affidamento dei servizi per la gestione di attività socio-riabilitative da svolgere presso Centri Diurni, Strutture Residenziali o Semi Residenziali afferenti alla UOC Disabile Adulto dell'A.S.L. (...) per la durata di tre anni eventualmente rinnovabile di un ulteriore anno.

1.2. Alla procedura in questione hanno partecipato, oltre all'odierna appellante (...), altri operatori così individuati: (...) coop. Soc., (...) soc coo. Soc. e il RTI (...) coop. Soc./ (...) coop. Soc. integrata Onlus.

1.3. All'esito della valutazione tecnica il RTI (...) ha conseguito il punteggio per l'offerta tecnica di 75 punti, mentre la ricorrente (...) quello di 73 e, a seguito della riparametrazione, il punteggio tecnico finale è risultato così determinato: RTI (...) 80 e (...) 77,87.

Per l'offerta economica la (...) ha ottenuto il punteggio massimo di 20 punti, mentre il RTI (...) di 19,53 e pertanto con il punteggio totale di 99,53 (a fronte del

punteggio di 97,87 di (...)) il RTI (...) si è visto aggiudicato il lotto in questione.

1.4. Con ricorso proposto dinnanzi al TAR per il Lazio, (...) ha impugnato l'esito della procedura articolando tre motivi di gravame:

i) Con il primo motivo veniva contestata la mancata attribuzione del corretto punteggio in suo favore. La Commissione, infatti, erroneamente assegnava alla (...) il punteggio tecnico di 73 punti invece che i 75 spettanti. In particolare, come rilevabile a pag. 18 dell'allegato 2 alla delibera impugnata con il ricorso principale, nel criterio 2 *sub* 1 – Descrizione degli interventi /attività proposte, metodologia e organizzazione, pur avendo la (...) ottenuto dai commissari il giudizio di “*ottimo*”, era accaduto che invece del coefficiente 1,00 le era stato attribuito il coefficiente di 0,80 con conseguente sottrazione di ben due punti invece spettantigli.

Con la corretta attribuzione dei punteggi, la (...) avrebbe ottenuto il medesimo punteggio di 75 punti, riconosciuto dalla commissione ad (...) e, quindi, a seguito di riparametrazione, entrambe le offerte tecniche, quella di (...) e del RTI (...)/(...), avrebbero ottenuto il punteggio massimo di 80. Avendo poi (...) ottenuto per l'offerta economica il punteggio massimo di 20 e il RTI (...)/(...) il punteggio di 19,53, la (...) avrebbe avuto diritto all'aggiudicazione del lotto 5.

ii) Con il secondo motivo di ricorso (...) contestava la palese erroneità della verifica di anomalia dell'offerta del RTI (...)/(...) nonché la totale carenza di istruttoria del procedimento di verifica.

iii) Con il terzo motivo veniva contestato il giudizio della Commissione di gara in merito ad alcuni criteri di valutazione delle offerte tecniche.

1.5. Si è costituita in giudizio la controinteressata (...) Impresa coop. Soc., in proprio e quale mandataria del RTI (...) Impresa coop.soc./(...) cooperativa scs.

1.6. Si costituiva anche la A.S.L. intimata eccependo la sopravvenuta carenza d'interesse e la cessazione della materia del contendere della ricorrente in ragione del fatto che la stessa Amministrazione, dopo la rideterminazione della Commissione Tecnica nominata per la procedura di gara, stava “*procedendo*

all'annullamento dell'aggiudicazione in favore dell'operatore "RTI (...) (...) " di cui alla Deliberazione quivi gravata nr. 504 del 12/07/2024, relativamente al lotto nr. 5 nonché all'adozione del provvedimento deliberativo recante l'aggiudicazione della gara in questione in favore dell'odierna Società (...)".

1.7. Tuttavia con deliberazione n. 207 del 25 febbraio 2025 la A.S.L. (...) disponeva l'annullamento parziale della gara, relativamente al lotto n. 5 e la nuova indizione della gara.

1.8. Con ricorso per motivi aggiunti (...) impugnava anche la suddetta deliberazione n. 207 del 25 febbraio 2025 chiedendone l'annullamento. Ha formulato altresì domanda di risarcimento del danno, quantificato nella misura di euro 54.000,00 euro IVA esclusa (euro 5.400,00 per ogni mese di attività del servizio reso in proroga alle tariffe di cui alla precedente convenzione del 2016), oltre all'utile ed oltre ai danni da perdita di *chance* e per danno curriculare e di immagine per la determinazione del quale ha chiesto in via istruttoria volersi disporre CTU.

1.9. Con sentenza n. 15849 del 27 agosto 2025, l'adito TAR ha rigettato il ricorso per motivi aggiunti e dichiarato improcedibile il ricorso introduttivo, compensando tra le parti le spese di giudizio.

1.10. Con atto notificato il 5 settembre 2025 (...) ha appellato la suddetta sentenza articolando due distinti motivi di gravame così rubricati:

I) Error in iudicando; errore manifesto; irragionevolezza; violazione dell'art. 21 quinquies legge 241/90; violazione art. 1 legge 241/90; violazione art. 4 dlgs 50/2016; violazione del giusto procedimento; violazione degli art. 1 e 2 del dlgs 104/2010; violazione degli artt. 24 e 97 cost.; eccesso di potere per carenza di presupposti ed erroneità della motivazione; Carenza di motivazione; Violazione dell'art. 5 del Dlgs 36/2023.

II) Sui danni – error in iudicando.

(...) ha, pertanto, chiesto che questo Consiglio voglia:

- *“annullare e/o integralmente riformare la sentenza impugnata e, per gli effetti, annullare i*

provvedimenti gravati di impugnazione avanti il TAR Lazio, e disporre l'aggiudicazione della gara alla (...)";

- ed ha inoltre chiesto *“la condanna alla refusione dei danni già determinati dal comportamento della ASL (...) che si quantificano alla data odierna in euro 80.600,00 (euro 5.400,00 per ogni mese), nonché nel caso in cui la (...) non possa ottenere la tutela reale del suo diritto all'aggiudicazione del servizio gli ulteriori danni da quantificarsi nella misura degli utili e della perdita di chance e curriculari da quantificarsi anche mediante CTU e/o in via equitativa”*.

1.11. Si è costituita per resistere all'appello l'A.S.L. (...) la quale, con atto notificato il 24 settembre 2025, ha anche proposto appello incidentale con il quale chiede la riforma della motivazione con cui il TAR ha respinto la domanda risarcitoria.

1.12. (...) Impresa Coop. soc., si è costituita in appello depositando atto di costituzione di mero stile, con il quale ha chiesto dichiararsi inammissibile o improcedibile il ricorso in appello e, in ogni caso, respingerlo siccome infondato.

1.13. Alla pubblica udienza del 5 febbraio 2026 il Presidente del Collegio ha dato avviso, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 73, comma 3, c.p.a., di possibili profili di inammissibilità dell'appello incidentale depositato dalla ASL (...). La causa è stata dunque trattenuta in decisione.

2. Preliminarmente deve dichiararsi l'inammissibilità dell'appello incidentale proposto dalla A.S.L. (...) in quanto rivolto avverso un capo di decisione (il rigetto della domanda risarcitoria proposta dalla ricorrente in primo grado) su cui la stessa Amministrazione non è risultata soccombente, al solo scopo di ottenere una motivazione diversa e più solida rispetto a quella – che la A.S.L. considera inadeguata – con cui il T.A.R. ha supportato il predetto rigetto.

Al riguardo, è pacifico in giurisprudenza:

- che è inammissibile, per difetto di interesse, il ricorso proposto dalla parte vittoriosa e diretto esclusivamente a incidere sulla motivazione della sentenza (cfr. Cass. civ., sez. lav., 14 maggio 2015, n. 9840);

- che, infatti, l'interesse ad impugnare non è costituito dalla mera aspirazione alla

correttezza tecnico-giuridica della motivazione, ma dalla necessità di conseguire un vantaggio concreto, giuridicamente apprezzabile, per effetto della riforma del provvedimento (cfr. Cass. civ., sez. II, 23 aprile 2024, n. 16377; id., 11 novembre 2015, n. 23021; Cons. Stato, sez. III, 28 giugno 2016, n. 2827);

- che, a tal fine, la soccombenza deve essere valutata in relazione al dispositivo della sentenza, e pertanto, se la pretesa è stata accolta, non sussiste interesse a contestare le argomentazioni in diritto utilizzate dal giudice (cfr. Cass. civ., sez. II, 29 luglio 2015, n. 16071);

- che l'unica eccezione si ha nell'ipotesi – qui non ricorrente - in cui la motivazione contiene accertamenti su questioni di merito (es. rigetto di un'eccezione di prescrizione) che potrebbero pregiudicare la parte in un futuro giudizio: in tal caso, si parla di soccombenza teorica, che legittima l'uso dell'appello incidentale condizionato nel caso in cui la controparte proponga appello principale (cfr. Cass. civ., sez. un., 2 luglio 2004, n. 12138; id., sez. II, 6 maggio 2005, n. 9400; Cons. Stato, sez. VI, 24 novembre 2003, n. 7725).

3. Passando all'esame dell'appello principale, con il primo motivo (...) impugna la sentenza nella parte in cui il TAR Lazio ha motivato il rigetto del ricorso per motivi aggiunti sul presupposto che una rivalutazione dei punteggi tecnici dopo l'apertura delle buste economiche produce una illegittimità che non può che condurre all'annullamento della intera procedura.

Lamenta che il TAR non avrebbe contemperato detto principio - condivisibile soltanto in astratto - con i principi di celerità, economicità e buon andamento dell'azione amministrativa, ancora più accentuati nelle procedure di gara per l'affidamento degli appalti pubblici; sicché, tenuto conto della peculiarità del caso in esame, una volta annullata l'aggiudicazione, la stazione appaltante - salvo che non sussistesse un sopravvenuto e motivato interesse pubblico all'annullamento della gara nella fattispecie in esame non osteso e non sussistente - doveva procedere allo scorrimento della graduatoria nella quale la ricorrente vittoriosa si è

classificata seconda; e ciò *a fortiori* posto che a seguito della rettifica dell'errore materiale chiesta in ricorso l'appellante avrebbe dovuto essere riconosciuta come prima classificata.

Evidenzia che la valutazione tecnica delle offerte era già stata completamente conclusa dalla stazione appaltante e lamenta che il TAR ha completamente omesso di considerare che, nel caso concreto, la conoscenza dell'offerta economica avvenuta in un momento successivo alla chiusura della valutazione tecnica, non avrebbe potuto avere su questa alcuna incidenza.

In definitiva il TAR non ha considerato che la sola correzione dell'errore materiale segnalato nel primo motivo di ricorso, avrebbe comportato la vittoria della (...); ed ha invece ritenuto legittimo il comportamento della A.S.L. (...) di annullare l'intera procedura pur avendo questa d'ufficio, del tutto superfluamente, proceduto anche alla rivalutazione delle offerte tecniche.

Sostiene che al di là di questo palese errore, tutto il ragionamento del TAR sarebbe erroneo perché al fine di verificare se la correzione dell'errore materiale di cui al primo motivo del ricorso principale fosse idoneo a determinare l'aggiudicazione della gara alla (...), il giudice di prime cure avrebbe dovuto comparare i risultati della prima ed unica effettiva graduatoria. Avrebbe in tal modo facilmente constatato che avendo la Commissione erroneamente assegnato alla (...) il coefficiente 0,80 invece del coefficiente 1 (come rilevabile a pag. 18 dell'allegato 2 alla delibera impugnata con il ricorso principale) relativamente al criterio 2 *sub* 1 (*“Descrizione degli interventi / attività proposte, metodologia e organizzazione”*), laddove (...) aveva ottenuto dai commissari il giudizio di *“ottimo”*, questa aveva subito la illegittima sottrazione di ben due punti.

Con la corretta attribuzione dei punteggi, la (...) avrebbe ottenuto il medesimo punteggio di 75 punti, riconosciuto dalla commissione ad (...) e quindi con la riparametrazione entrambe le offerte tecniche, quella di (...) e del RTI (...)/(...), avrebbero ottenuto il punteggio massimo di 80. Avendo la (...) ottenuto all'offerta

economica il punteggio massimo di 20 e il RTI (...)/(...) 19,53, la (...) avrebbe conseguito il complessivo punteggio di 100 ed il diritto all'aggiudicazione del lotto 5.

3.1. Dal canto suo la A.S.L. ammette pacificamente che se (...) avesse formulato la sola censura relativa alla rettificazione del proprio punteggio, la A.S.L. avrebbe dovuto procedere alla correzione della graduatoria e nessuna preclusione avrebbe potuto arrecare il fatto che le buste economiche fossero già state aperte. Ma poiché (...) non si è limitata a chiedere la rettificazione del punteggio, proponendo anche altre censure relative all'attribuzione dei punteggi tecnici, si è complicato il quadro del riesame tanto da implicare un'attività valutativa discrezionale che ha costretto la A.S.L. ad annullare la gara.

La A.S.L. deduce, in particolare, che durante la seduta del 4 settembre 2024, andava a consolidarsi la certezza circa la fondatezza di altre doglianze di (...) (quelle in particolare per il cui superamento sarebbe stato necessario, nella sostanza, l'esperimento di nuova attività valutativa di tipo discrezionale) in merito all'erroneità di alcuni punteggi che la Commissione Tecnica, in costanza della procedura di appalto in questione, avrebbe assegnato rispettivamente ad alcune voci delle offerte tecniche rispettivamente del R.T.I. (...)/(...) e della (...) soc. coop. Soc..

Riferisce che, pertanto, compresa la vera natura delle censure avversarie per come effettivamente attinenti alla rilevazione di un vizio sotteso all'intero processo valutativo operato dalla Commissione di Gara, il RUP, con Deliberazione nr. 207/2025 del 25 febbraio 2025, disponeva – quale atto di ritiro in via di autotutela - l'annullamento parziale dell'aggiudicazione del lotto nr. 5 per violazione del principio di segretezza dell'offerta economica.

4. Ritiene il Collegio che il primo motivo di appello sia fondato pur dovendosi dare atto di un panorama giurisprudenziale disomogeneo e frastagliato circa l'ammissibilità, nelle procedure di affidamento da aggiudicare col criterio

dell'offerta economicamente più vantaggiosa, di un riesame delle offerte tecniche “*a buste aperte*”, ossia in un momento successivo all'apertura (e, quindi, alla conoscenza) delle offerte economiche.

4.1. In punto di fatto, nel caso in esame, è avvenuto che:

- dopo la proposizione del ricorso di primo grado, e dopo l'accoglimento da parte del T.A.R. dell'istanza di sospensione cautelare dell'aggiudicazione del lotto 5 disposta in favore del RTI (...), il RUP ha interpellato la Commissione per sollecitare un riesame delle offerte, avendo accertato la fondatezza di alcune delle censure articolate in sede giurisdizionale da (...) (e addirittura veniva anticipato a quest'ultima che, a seguito della rideterminazione del punteggio, si sarebbe provveduto ad annullare in autotutela l'aggiudicazione disposta in favore del RTI (...) e ad aggiudicare il lotto alla stessa odierna appellante);
- la Commissione, dal canto suo, si è riconvocata e ha anch'essa ritenuto che (...) avesse ragione, provvedendo a un riesame delle offerte tecniche e ad una rideterminazione dei punteggi, tale da collocare la stessa (...) al primo posto in graduatoria;
- a questo punto, il RUP ha convocato una nuova seduta pubblica nella quale, preso atto della nuova graduatoria, si è però astenuto da ogni ulteriore determinazione ed ha avviato il procedimento di autotutela esitato con la delibera di annullamento dell'intera procedura selettiva (poi impugnata in prime cure con i motivi aggiunti).

4.2. Così stando le cose, il *thema decidendum* della controversia è se sia legittimo l'annullamento in autotutela di un'intera procedura di gara basato sul “*vizio*” determinato dal riesame delle offerte tecniche (“*a buste aperte*”), ovvero nella specie il principio di segretezza delle offerte debba ritenersi recessivo rispetto ad altri principi quali l'efficacia ed economicità dell'azione amministrativa, o anche solo rispetto all'affidamento formatosi in capo al ricorrente che era risultato primo in graduatoria.

La questione è stata esaminata dalla giurisprudenza con esiti contraddittori, peraltro distinguendo a seconda che il riesame delle offerte avvenga a seguito di annullamento giurisdizionale che determina la regressione del procedimento a tale fase ovvero costituisca un'iniziativa spontanea della stazione appaltante (come è nel caso di specie, ancorché il riesame sia avvenuto in pendenza di un ricorso giurisdizionale).

4.3. Orbene, la sentenza appellata richiama un precedente di questa Sezione (Cons. Stato, sez. III, 7 aprile 2021, n. 2819) reso nel solco di altre pronunce nelle quali il principio di segretezza delle offerte sembra espandersi in modo da determinare una preclusione al riesame delle offerte “*a buste aperte*”.

In detta sentenza la cogenza del principio di segretezza è riaffermata in termini pressoché assoluti, sulla base del richiamo a precedenti giurisprudenziali più risalenti, rigettando senza particolari argomentazioni l'idea che esso possa recedere a fronte di altri principi “*antagonisti*”, al punto da finire per ammettere che il detto principio possa subire temperamenti soltanto con riguardo ai casi in cui in sede di riesame la Commissione non disponga più di alcun margine di discrezionalità alla stregua della disciplina di gara.

4.4. Ritiene il Collegio che tale soluzione non appare confacente al caso in esame, caratterizzato da aspetti del tutto peculiari che fanno propendere il Collegio per l'opposto orientamento.

In una recentissima sentenza (Cons. Stato, sez. III, 21 gennaio 2026, n. 510) questa Sezione ha sottolineato come la giurisprudenza ammetta, in caso di regressione della procedura selettiva alla fase di valutazione delle offerte tecniche in esito ad annullamento giurisdizionale, che la Commissione possa rivalutare le offerte medesime “*a buste aperte*”, e finanche avendo già conoscenza delle offerte economiche, non essendo il principio di segretezza di queste ultime un valore assoluto, ma dovendo esso conciliarsi con il principio di effettività della tutela giurisdizionale: sul punto è stato richiamato l'indirizzo elaborato dall'Adunanza

plenaria del Consiglio di Stato con la pronuncia n. 30 del 26 luglio 2012 - espressasi con riferimento all'articolo 84, comma 12, del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, ma sulla base di argomentazioni che risultano valide anche a fronte della formulazione, invariata, dell'articolo 77, comma 11, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, e dell'articolo 93, comma 6, del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 - secondo il quale anche nelle procedure che si svolgono con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa è ammissibile un rinnovo degli atti, successivo all'avvenuta conoscenza delle offerte economiche, limitato alla sola valutazione dell'offerta illegittimamente pretermessa, da effettuarsi ad opera della medesima Commissione preposta alla gara.

4.4.1. Nella suddetta ipotesi (alla quale è equiparabile quella della rivalutazione conseguente alla contestazione delle valutazioni e dei punteggi assegnati all'esito di ponderazione discrezionale delle offerte) il principio dell'anonimato deve infatti essere bilanciato con gli antagonisti principi di conservazione degli atti giuridici, che trova notoriamente variegata espressione in ambito civilistico agli articoli 1419 e segg. cod. civ. e che è riscontrabile in campo amministrativo nei molteplici condizionamenti e limiti imposti prima dalla giurisprudenza e poi esplicitamente dall'articolo 21-*octies* della legge 7 agosto 1990, n. 241, riguardo all'annullabilità degli stessi provvedimenti illegittimi; nonché di economicità ed efficienza dell'azione amministrativa, sancito in via generale dall'articolo 1, comma 1, della stessa legge n. 241/1990, e, nella specifica materia della contrattualistica pubblica, dall'articolo 2, comma 1, del d.lgs. n. 163/2006 (oggi articolo 1 del d.lgs. n. 36/2023), rinveniente una significativa rispondenza anche nella regola di ragionevole speditezza dei procedimenti contemplata dall'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

4.4.2. Si è rilevato, inoltre:

- che con la successiva decisione 10 gennaio 2013, n. 1, della stessa Adunanza plenaria (adita con domanda di revocazione della precedente decisione) è stato

specificato che nemmeno la particolare caratteristica del “*confronto a coppie*” osta in via di principio alla possibilità che un’offerta originariamente esclusa dalla valutazione possa essere poi effettivamente confrontata con le altre, stante l’autonomia delle singole valutazioni a coppie;

- che la giurisprudenza di primo e secondo grado si è uniformata all’indirizzo espresso dall’Adunanza plenaria (v. T.A.R. Umbria, sez. I, 6 novembre 2023, n. 614; Consiglio di Stato sez. V, 26 giugno 2015, n. 3238; id., 27 agosto 2014, n. 4358; id., 19 luglio 2013, n. 3940).

4.4.3. Con tutta evidenza, pur trattandosi di giurisprudenza formatasi con riferimento alla specifica ipotesi di regressione procedimentale conseguente ad annullamento giurisdizionale, e basata sull’esistenza di specifiche previsioni legislative riferite a tale ipotesi, tuttavia i principi che essa richiama possiedono una *vis expansiva* suscettibile di estendersi – come peraltro espressamente affermato nella recente sentenza della Sezione poc’anzi citata (Cons. Stato, sez. III, 21 gennaio 2026, n. 510) – anche alla diversa ipotesi in cui sia la stessa Amministrazione in via autonoma a disporre la regressione del procedimento alla fase dell’esame delle offerte tecniche.

4.4.4. Ritiene il Collegio che tale soluzione è da preferire tenuto anche conto della peculiarità della fattispecie in esame, ove la giurisprudenza citata in sentenza, in ordine all’impossibilità di procedere a una nuova valutazione delle offerte tecniche allorquando siano state aperte le offerte economiche, appare inutilmente penalizzante rispetto al risultato da perseguire, perché la regressione al secondo posto dell’aggiudicataria (...) si verificherebbe del tutto indipendentemente dalla nuova valutazione e dalla revoca dei due punti dalla sua offerta tecnica, e si produrrebbe per via dalla sola rettificazione del punteggio tecnico di (...) (+ 2 punti), senza quindi alcuna necessità di sottrarre altri due punti ad (...) ancorché fossero stati indebitamente assegnati.

4.4.5. Non appare infine ultroneo osservare - come peraltro suggerito dalla difesa

dell'appellante - che la questione di diritto fin qui esaminata e risolta nei termini sopra esposti, deve confrontarsi anche con i principi del risultato e di buona fede e tutela dell'affidamento oggi affermati dagli articoli 1 e 5 del d.lgs. n. 36/2023: nonostante le dette norme non siano applicabili *ratione temporis* alla fattispecie per cui è causa, che è ancora governata dal d.lgs. n. 50/2016, soprattutto la tutela dell'affidamento è già da tempo abbondantemente emersa nel campo dei contratti pubblici, mentre i principi enunciati in via generale dall'articolo 1 della legge n. 241/1990 indirizzavano già le stazioni appaltanti ad assicurare quanto più possibile il risultato dell'aggiudicazione del contratto in tutti i casi in cui ciò è possibile.

5. Per tutto quanto precede il motivo di appello è fondato e va accolto sulla base dei principi richiamati al punto *sub* 4.4. che precede, rispetto ai quali la segretezza delle offerte era da considerarsi recessiva (in sostanza, la gara non poteva essere totalmente annullata solo perché la Commissione, nel riconvocarsi a seguito della sollecitazione del RUP, aveva operato in un momento in cui erano già note le offerte economiche dei concorrenti).

6. La fondatezza, pertanto, dei motivi aggiunti proposti dalla ricorrente in primo grado, comporta l'annullamento del provvedimento impugnato con i medesimi motivi aggiunti (la delibera n. 207 del 25 febbraio 2025 di annullamento della gara relativa al lotto 5), nonché la riforma della statuizione di improcedibilità del ricorso introduttivo del giudizio: tuttavia, al riguardo va osservato che l'appellante principale, pur censurando espressamente tale declaratoria di improcedibilità (v. pag. 13 dell'appello), ha ommesso di riprodurre integralmente i motivi di censura articolati nel ricorso introduttivo, non esaminati dal T.A.R., come sarebbe stato suo onere ai sensi dell'articolo 101, comma 2, c.p.a..

In particolare, non può ritenersi sufficiente al corretto assolvimento di tale onere il semplice richiamo sintetico dei predetti motivi nella premessa dell'appello, accompagnato dall'integrale rinvio al ricorso stesso: più specificamente, poiché nel corso del primo motivo di appello l'appellante invece ripropone *ex extenso* le

doglianze relative all'attribuzione dei punteggi per il criterio 2 di valutazione dell'offerta tecnica, per questa parte l'onere di riproposizione può dirsi assolto, e non invece quanto agli ulteriori motivi del ricorso di primo grado (relativi alla verifica di anomalia dell'offerta della controinteressata ed alla pretesa incompletezza della medesima offerta quanto agli orari di servizio), i quali devono intendersi rinunciati ai sensi del ridetto articolo 101, comma 2, c.p.a..

7. A questo punto, esaminando il ricorso di primo grado limitatamente alla suindicata questione del punteggio sottratto a (...), lo stesso deve essere accolto, stante la effettiva sussistenza dell'errore denunciato con la censura *de qua* che non è stato oggetto di contestazione (essendo stato, di fatto, ammesso dalla stessa Amministrazione).

8. L'accoglimento della censura in esame (l'unica correttamente riproposta in appello) è assorbente e sufficiente a determinare l'annullamento dell'originaria aggiudicazione disposta in favore del RTI (...), impugnata col ricorso introduttivo di primo grado e destinata a “virtualmente rivivere” per effetto dell'annullamento della delibera n. 207 del 25 febbraio 2025 di annullamento della gara.

Inoltre, posto che la corretta attribuzione del punteggio in favore di (...) – ferme restando tutte le altre valutazioni operate dalla Commissione di gara – porta in via automatica al collocamento della medesima al primo posto in graduatoria, deve essere accolta anche l'ulteriore domanda formulata in via principale dall'originaria ricorrente, ordinando all'Amministrazione di disporre l'aggiudicazione in favore di (...) (naturalmente, la stazione appaltante dovrà procedere all'aggiudicazione fatti salvi gli esiti delle prodromiche attività di verifica del possesso dei requisiti e quant'altro necessario a norma di legge).

9. Infine, va respinta la domanda di risarcimento danni riproposta da (...) con il secondo motivo dell'appello, dovendo per questa parte trovare conferma le conclusioni del primo giudice con le seguenti precisazioni e integrazioni:

a) quanto al danno da mancata aggiudicazione, questo attiene al “bene della vita”

perseguito in via principale dalla ricorrente in primo grado, il cui ottenimento è effetto della presente pronuncia di annullamento (venendo, dunque, l'interesse dell'appellante soddisfatto in forma specifica);

b) quanto al danno derivante dall'aver svolto *medio tempore* il servizio in proroga tecnica, percependo dunque un corrispettivo inferiore a quello che avrebbe ricavato ove fosse risultata immediatamente affidataria, trattasi di pregiudizio non riconducibile causalmente ai provvedimenti impugnati nel presente giudizio, bensì – come condivisibilmente rilevato dall'Amministrazione appellata – ad altre e diverse determinazioni della stazione appaltante, cui peraltro l'istante ha contribuito accettando di continuare a espletare il servizio in regime di proroga;

c) nessun altro specifico danno, in conseguenza del ritardo nel conseguimento dell'aggiudicazione causato dal presente contenzioso giurisdizionale, è stato poi chiesto dalla ricorrente nel presente giudizio.

10. Conclusivamente, per tutti i surriferiti motivi, il primo motivo di appello è fondato e va accolto con conseguente riforma della sentenza gravata ed accoglimento, nei sensi sopra indicati, del ricorso e dei motivi aggiunti proposti in primo grado; per l'effetto, vanno annullati la delibera n. 207 del 25 febbraio 2025 di annullamento della procedura di gara (impugnata con i motivi aggiunti) e l'aggiudicazione disposta in favore del RTI (...) (impugnata con il ricorso principale), con conseguente aggiudicazione in favore di (...) fatte salve le verifiche di legge da parte della Stazione appaltante. Va invece respinta la domanda risarcitoria.

11. Sussistono giustificate ragioni, considerata la peculiarità della vicenda contenziosa, per compensare tra le parti le spese di giudizio.

P.Q.M.

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

- lo accoglie in parte, con conseguente riforma della sentenza gravata ed

accoglimento, nei sensi indicati, del ricorso introduttivo e dei motivi aggiunti proposti in primo grado;

- ordina disporsi l'aggiudicazione in favore di (...) (salve le verifiche di legge da parte dell'Amministrazione);
- respinge la domanda risarcitoria;
- dichiara inammissibile l'appello incidentale;
- compensa tra le parti le spese di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 5 febbraio 2026 con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Greco, Presidente

Luca Di Raimondo, Consigliere

Raffaello Scarpato, Consigliere

Sebastiano Zafarana, Consigliere, Estensore

Roberto Prossomariti, Consigliere

L'ESTENSORE

Sebastiano Zafarana

IL PRESIDENTE

Raffaele Greco

IL SEGRETARIO