

TAR Lazio, Sezione Terza Quater, Sentenza n. 23542 del 22 dicembre 2025

Appalti pubblici – Modifica della decisione a contrarre da parte del RUP – Ammessa in quanto esplicazione del potere decisionale del RUP

Publicato il 22/12/2025

N. 23542/2025 REG.PROV.COLL.

N. 08357/2025 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8357 del 2025, proposto da (...) S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura CIG (...), rappresentato e difeso dall'avvocato (...), con domicilio eletto presso il suo studio in (...);

contro

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

nei confronti

(...) S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

e con l'intervento di ad opponendum:

(...), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- 1) della deliberazione del Direttore Generale della Azienda Sanitaria Locale (...) n. 229/DG/2025 del 12.6.2025 (pubblicata in pari data) con la quale veniva disposta l'aggiudicazione, in favore della controinteressata (...) s.p.a., del lotto 1 (Vigilanza Armata CIG: (...)) della “Gara ponte a procedura aperta – ex art. 71 del D.Lgs. 36/2023 – suddivisa in due lotti, per l'affidamento del servizio di vigilanza armata e guardiana occorrente all'Azienda Sanitaria Locale di (...), indetta con Deliberazione n. 301/C.S./2025 del 13/03/2025”;
- 2) dell'art. 17.2 del disciplinare di gara pubblicato sul portale S.TEL.LA. nella parte in cui prevede una formula di calcolo del punteggio da attribuirsi per l'offerta economica differente rispetto a quella prevista dal disciplinare pubblicato sull'albo pretorio della Stazione Appaltante unitamente al provvedimento di indizione della gara (all. sub 3) nonché dei provvedimenti e/o degli atti (i cui estremi e partiti contenuto sono allo stato ignoti) mediante i quali il RUP ha disposto detta modificazione;
- 3) di ogni altro atto presupposto, inerente e/o consequenziale con particolare riferimento ai verbali di gara allegati alla delibera di cui al punto 1 che precede e del provvedimento datato 2.7.2025 con il quale il RUP ha respinto l'istanza di autotuelu presentata dalla ricorrente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di (...) S.p.A. e dell'Azienda Sanitaria Locale di (...);

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 novembre 2025 la dott.ssa Silvia Piemonte e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società ricorrente ha partecipato alla procedura indetta ai sensi dell'art. 71 del d. lgs. n. 36 del 2023 con deliberazione del Commissario straordinario del 13 marzo 2025 dalla ASL (...), relativa alla “gara ponte..., suddivisa in due lotti, per l'affidamento del servizio di vigilanza armata guardiana occorrente all'Azienda Sanitaria Locale di (...).” per l'importo complessivo di € 3.030.000 oltre iva, da aggiudicarsi con il sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa con punteggio massimo pari ad 80 per l'offerta tecnica e pari a 20 per

l'offerta economica.

Con la richiamata deliberazione, pubblicata in data 13 marzo 2025 all'Albo pretorio della Stazione appaltante, veniva approvata anche la documentazione posta a base di gara tra cui il disciplinare di gara nel quale era stato stabilito il criterio di calcolo del punteggio per l'offerta economica (punto 17.2). La documentazione di gara veniva successivamente pubblicata altresì il 14 marzo 2025 sulla GUUE, il 15 marzo 2025 sulla piattaforma S.TEL.LA, il 17 marzo 2025 nella Banca dati nazionale ANAC e il 17 marzo 2025 nella sottosezione "Bandi di gara e contratti" della sezione "Amministrazione trasparente" del sito istituzionale della stazione appaltante, ove era indicato il link che rimandava espressamente alla documentazione di gara e, segnatamente, al disciplinare di gara.

La ricorrente ha partecipato alla gara per il lotto 1, per il quale sono state presentate dieci offerte.

All'esito della procedura, con deliberazione della Asl del 12 giugno 2025 è stata disposta l'aggiudicazione del lotto in questione a (...) spa con il punteggio di 89,17 (di cui 78,86 per l'offerta tecnica e 10,31 per l'offerta economica), mentre la ricorrente si è collocata in graduatoria al secondo posto con il punteggio di 89,08 (di cui 80,00 per l'offerta tecnica e 9,08 per l'offerta economica).

Con missiva del 30 giugno 2025, la ricorrente, avvedutasi di una difformità tra la formula per il calcolo del punteggio da assegnarsi per l'offerta economica inserita al punto 17.2 del disciplinare di gara allegato alla deliberazione pubblicata all'albo pretorio e quella invece riportata negli atti di gara pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea (GUUE) e sul portale S.TEL.LA, ha formulato istanza di autotutela alla Stazione appaltante, chiedendole di annullare l'aggiudicazione e applicare la formula come allegata alla deliberazione del Commissario straordinario pubblicata all'albo pretorio.

Tanto, rilevando che l'applicazione della diversa formula inizialmente pubblicata avrebbe comportato in suo favore l'attribuzione di un punteggio superiore e la stessa aggiudicazione dell'appalto.

L'istanza è stata rigettata dal RUP con nota del 27 luglio 2025.

2. Avverso i provvedimenti di aggiudicazione ed approvazione della graduatoria e di rigetto dell'istanza di autotutela ha proposto ricorso la ricorrente sostenendone l'illegittimità per i seguenti motivi:

I. *"Violazione degli artt. 15, 17 e 83 del d.lgs. 37/2023; incompetenza relativa, violazione del principio della portata vincolante del bando di gara e del divieto di modifica della lex specialis di gara; violazione dei principi dell'affidamento e della parità di trattamento"*

II. “Difetto di motivazione, violazione/errata interpretazione degli art. 16 e 17 del disciplinare di gara; *eccesso di potere per sviamento, macroscopica illogicità erroneità ed ingiustizia manifeste*”.

In estrema sintesi, la ricorrente, rilevando la sussistenza di una difformità tra il criterio di calcolo del punteggio dell’offerta economica riportato nel disciplinare di gara pubblicato all’Albo pretorio e quello successivamente pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale dell’Unione Europea e sul portale S.TEL.LA., ha dedotto l’illegittimità della modificazione del Disciplinare di gara, *in parte qua*, posta in essere dal Responsabile unico del progetto (RUP), in assenza di un provvedimento da parte dell’ASL, e dunque l’illegittimità dell’aggiudicazione disposta sulla base di una formula di calcolo del punteggio per l’offerta economica che non corrisponderebbe alla volontà espressa dalla stazione appaltante; nonché l’erroneità ed illogicità della motivazione resa dal RUP a supporto del rigetto dell’istanza in autotutela presentata dalla stessa ricorrente.

3. Si sono costituiti la ASL (...) e la controinteressata (...) SPA, eccependo in via preliminare l’inammissibilità e l’irricevibilità del ricorso per tardiva impugnazione della *lex specialis* di gara e per carenza di interesse, avendo la ricorrente per effetto della partecipazione alla procedura di gara prestato acquiescenza alla modalità selettiva individuata con la *lex specialis* presente sul portale S.TEL.LA e pubblicata in GUUE e sul portale ANAC, nonché nel merito l’infondatezza del ricorso.

3.1 Inoltre ha spiegato intervento *ad opponendum* la (...).

4. Con ordinanza del 7 agosto 2025 n. 4367 l’istanza cautelare è stata respinta.

5. In vista dell’udienza di merito le parti hanno insistito per l’accoglimento delle rispettive ragioni con memorie e repliche.

6. All’udienza pubblica del 25 novembre 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

7. In via preliminare vanno rigettate le eccezioni di inammissibilità ed irricevibilità sollevate dalla Asl resistente e dalla controinteressata, in quanto l’interesse all’impugnazione da parte della ricorrente è da ritenersi sorto solo allorchè dall’applicazione della diversa formula è derivata l’aggiudicazione a favore della controinteressata, né può ritenersi che la mera partecipazione alla gara abbia determinato acquiescenza alle previsioni di cui al disciplinare di gara come pubblicato sulla GUUE, in luogo di quanto riportato invece nel testo pubblicato all’albo pretorio.

8. Nel merito il ricorso è infondato.

8.1 La questione che viene in rilievo attiene alla legittimità della formula ($Pe=20(V_{ai}/V_{amax})$ dove V_{amax} è da intendersi come il ribasso massimo offerto tra tutti i concorrenti e V_{ai} il ribasso offerto dal concorrente i-esimo”) per il calcolo del punteggio da attribuire all’offerta economica, come indicata nel disciplinare di gara pubblicato il 14 marzo sulla GUUE(e poi il 15 marzo 2025 sulla piattaforma S.TEL.LA, il 17 marzo 2025 nella Banca dati nazionale ANAC e il 17 marzo 2025 nella sottosezione “Bandi di gara e contratti” della sezione “Amministrazione trasparente” del sito istituzionale della stazione appaltante, ove era indicato il link che rimandava espressamente alla documentazione di gara).

Parte ricorrente con un primo motivo di ricorso, rilevata la difformità di tale formula rispetto a quella ($Pe=20(V_{amin}/V_{ai})$ dove V_{amin} corrisponde al valore minimo offerto tra tutti i concorrenti e V_{ai} al valore offerto dal concorrente i-esimo”) riportata nel testo del disciplinare allegato alla deliberazione del Commissario Straordinario n. 301/C.S./2025 del 13 marzo 2025 e pubblicata all’Albo pretorio della Stazione appaltante, solleva i vizi di violazione di legge (articoli 15, 17 e 83 del d.lgs. n. 37 del 2023), incompetenza relativa, nonché di violazione della portata vincolante della *lex specialis* e dei principi di affidamento e di parità di trattamento con riferimento all’operato del RUP che avrebbe mutato -peraltro dopo la pubblicazione del bando all’albo pretorio- il criterio di attribuzione del punteggio stabilito dalla Stazione appaltante e approvato con la deliberazione commissariale.

Ne conseguirebbe pertanto l’illegittimità dell’aggiudicazione che è stata disposta sulla base dell’applicazione della nuova formula inserita nelle successive pubblicazioni degli atti di gara, in luogo della prima formula di cui al testo del disciplinare di gara allegato alla deliberazione del Commissario Straordinario del 13 marzo 2025 e pubblicato all’Albo pretorio della Stazione appaltante.

8.2 Le doglianze, per quanto suggestive, non hanno pregio.

Occorre difatti rilevare in primo luogo che, come rappresentato dal RUP in sede di riscontro all’istanza di autotutela presentata dalla ricorrente, la formula di calcolo del punteggio economico riportata al punto 17.2 del disciplinare pubblicato all’albo pretorio come allegato alla deliberazione commissariale risultava “*non conforme a quanto espressamente previsto dalla lex specialis di gara, la quale prevedeva..., che sarebbe stata premiata con il punteggio economico massimo l’offerta economica che avesse presentato il ribasso percentuale maggiore (art. 16 “OFFERTA ECONOMICA” del Disciplinare di gara).*”

In base a quanto previsto al punto 16 del Disciplinare difatti l'offerta economica avrebbe dovuto indicare, a pena di esclusione, *“l'importo totale offerto, con l'indicazione della percentuale di ribasso applicata sulla base di gara”*; il dato da valorizzare dunque rispetto all'importo totale offerto era quello della percentuale di ribasso rispetto alla base di gara. Pertanto la correzione apportata dal RUP negli atti poi pubblicati sulla GUUE e caricati sul portale S.TEL.LA. in realtà si risolveva in una correzione di una contraddizione presente tra quanto riportato al punto 16 del Disciplinare e quanto indicato al successivo punto 17.2. Infatti la formula inizialmente riportata al punto 17.2 del Disciplinare valorizzava un diverso elemento- il minor prezzo- trascurando l'elemento della percentuale di ribasso rispetto alla base d'asta.

8.3 Ad ogni modo, nel caso di specie, ciò che maggiormente rileva è che gli atti gara sono stati pubblicati e messi a disposizione dei concorrenti nel testo corretto dal RUP. Questi peraltro, a norma dell'art. 6, comma 2, lett. g) dell'allegato I.2 al d.lgs. n. 36 del 2023, ha compiti decisionali in ordine a: *“i sistemi di affidamento dei lavori, servizi e forniture, la tipologia di contratto da stipulare, il criterio di aggiudicazione da adottare”*, e dunque, per quanto la scelta di indizione della gara (*“decisione a contrarre”* ex art. 17 d.lgs. n. 36 del 2023) sia rimessa agli organi competenti della Stazione appaltante, la decisione sugli aspetti tecnici specifici promana pur sempre dal RUP, per cui è a questi che spetta la relativa competenza. Il Disciplinare contenente la formula, nella modalità corretta dal RUP, è stato poi pubblicato nelle forme di legge sia a livello europeo che nazionale, in tal modo assicurando la piena trasparenza e pubblicità nei confronti di tutti i concorrenti. Gli articoli 84 e 85 del d.lgs. n. 36 del 2023 prevedono infatti che:

-“I bandi, gli avvisi di pre-informazione e gli avvisi relativi agli appalti aggiudicati di importo pari o superiore alle soglie di cui all'articolo 14 sono redatti dalle stazioni appaltanti e trasmessi all'Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione europea ... l'indicazione della data della pubblicazione, vale come prova della pubblicazione...”;

- “I bandi, gli avvisi di pre-informazione e quelli relativi agli appalti aggiudicati sono pubblicati, solo successivamente alla pubblicazione di cui all'articolo 84, sulla Banca dati nazionale dei contratti pubblici dell'ANAC e sul sito istituzionale della stazione appaltante o dell'ente concedente”;

-“Avvenuta tale pubblicazione, le stazioni appaltanti rendono accessibili i documenti di gara ... Gli effetti giuridici degli atti oggetto di pubblicazione decorrono dalla data di pubblicazione nella Banca dati nazionale dei contratti pubblici”.

Ed è a tale pubblicazione che rinviano anche i successivi atti di gara, tra cui la deliberazione del 22 aprile 2025 di nomina della Commissione. Pertanto la mera pubblicazione all'Albo pretorio della Stazione

appaltante del diverso testo di cui al punto 17.2 del disciplinare di gara non può ritenersi incida sull'affidamento degli operatori economici che hanno avuto come riferimento gli atti della *lex specialis* di gara pubblicati sulla GUUE, sul sistema S.TEL.LA. e sul portale ANAC.

Tanto è vero che l'offerta economica è stata formulata in termini di ribasso percentuale rispetto alla base d'asta da tutti i concorrenti, secondo quanto riferito dalla Stazione appaltante.

La stessa offerta formulata dalla ricorrente, depositata in giudizio, riporta la percentuale di sconto sulla base d'asta nella tabella e solo in calce il valore dell'offerta del lotto.

Non può pertanto ritenersi leso alcun legittimo affidamento ingenerato nel ricorrente, né alcuna disparità di trattamento, essendo chiara per tutti la regola successivamente applicata dalla Commissione di gara per attribuire il punteggio all'offerta economica.

Piuttosto, secondo il canone di correttezza che permea il comportamento da assumersi anche da parte dei concorrenti, il ricorrente una volta avvedutosi della discrepanza tra la formula inizialmente contenuta nel Disciplinare di gara approvato con la deliberazione commissariale e quella presente negli atti di gara successivamente pubblicati nella GUUE e sul portale informatico, avrebbe potuto chiedere chiarimenti alla stazione appaltante.

Ad ogni modo, rileva il Collegio, come la ridetta discrepanza al più avrebbe potuto determinare l'illegittimità dell'intera procedura di gara con travolgimento di tutti gli atti e non certo, come richiesto da parte ricorrente, l'applicazione del diverso criterio di cui al disciplinare allegato alla deliberazione commissariale e pubblicato unicamente all'Albo pretorio con conseguente aggiudicazione alla ricorrente e dichiarazione di inefficacia del contratto nelle more sottoscritto dall'Amministrazione con la controinteressata.

Pertanto i motivi di doglianza in questione non possono trovare accoglimento, attesa la legittimità del provvedimento di aggiudicazione disposta in applicazione del criterio di cui al punto 17.2 del disciplinare di gara come pubblicato sulla GUUE e sul portale informativo, oltre che sul sito ANAC e sulla cui base gli operatori hanno partecipato alla gara.

9. Le considerazioni sopra esposte con riferimento al primo motivo di ricorso ed alla legittimità del provvedimento di aggiudicazione determinano, altresì, l'improcedibilità per carenza d'interesse del secondo motivo con il quale parte ricorrente si duole dell'illegittimità per difetto di motivazione, errata interpretazione del disciplinare ed eccesso di potere del provvedimento di rigetto dell'istanza in autotutela.

Motivo che, ad ogni modo, si palesa infondato alla luce delle considerazioni sopra espresse in ordine alla legittimità dell'aggiudicazione disposta in applicazione della formula riportata nel disciplinare pubblicato sulla GUUE e sul portale informatico.

10. In conclusione il ricorso deve essere rigettato con compensazione delle spese di lite in ragione della novità della questione.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Quater), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 25 novembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Maria Cristina Quiligotti, Presidente

Francesca Ferrazzoli, Primo Referendario

Silvia Piemonte, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Silvia Piemonte

IL PRESIDENTE

Maria Cristina Quiligotti

IL SEGRETARIO