

27 gennaio 2026

## FOCUS GIURISPRUDENZA

### Consiglio di Stato, sez. III, 5 gennaio 2026 n. 87

*In applicazione del principio di invarianza della graduatoria, il concorrente non utilmente collocato non ha interesse a impugnare l'ammissione o l'aggiudicazione di altro operatore quando, anche in caso di accoglimento del ricorso, non potrebbe conseguire una posizione utile, essendo precluso ogni ricalcolo delle medie e dei punteggi.*

La sentenza affronta una questione centrale nel diritto dei contratti pubblici: la sussistenza dell'interesse a ricorrere contro l'ammissione di un concorrente in una procedura di gara, alla luce del **principio di invarianza** della graduatoria previsto dall'**art. 108, comma 12, D. Lgs. N. 36/2023**.

La ricorrente, classificata quinta in una procedura di gara per accordo quadro con più operatori, impugnava l'aggiudicazione del lotto 6, sostenendo che l'offerta della prima classificata fosse priva di un requisito tecnico essenziale e quindi illegittimamente ammessa.

Il **TAR Umbria** aveva dichiarato il ricorso inammissibile per carenza di interesse, applicando il principio dell'invariabilità, e il **Consiglio di Stato** conferma integralmente tale impostazione.

Il fulcro motivazionale della decisione risiede nell'interpretazione dell'art. 108, comma 12, D. Lgs. n. 36/2023, disposizione che sancisce che: ogni variazione successiva all'aggiudicazione, anche derivante da pronuncia giurisdizionale, **non rileva ai fini del calcolo delle medie e delle soglie, né produce effetti sugli esiti della gara.**

Il **Consiglio di Stato** ribadisce che tale norma è in continuità con l'art. 95, comma 15, D. Lgs. n. 50/2016, costituisce una deroga consapevole al regresso procedimentale e risponde ad una duplice ratio: stabilità e certezza degli esiti di gara e prevenzione di contenziosi strumentali e speculativi da parte di operatori economici non utilmente collocati.

Il **Collegio** chiarisce un principio di portata generale, ossia che **non è sufficiente dedurre l'illegittimità dell'ammissione di un concorrente; è necessario dimostrare che dall'eventuale accoglimento del ricorso derivi un'utilità concreta ed attuale.**

Nel caso di specie, anche ipotizzando l'esclusione dell'aggiudicatario, la graduatoria non avrebbe mai potuto essere riparametrata e la ricorrente sarebbe rimasta comunque in posizione non utile ai fini dell'accordo quadro.

Da ciò discende la carenza originaria di interesse, che rende il ricorso inammissibile a prescindere dal merito delle censure.

\* \* \*

### Consiglio di Stato, sez. III, 13 gennaio 2026 n. 286

*Il rilancio competitivo su accordo quadro che ridetermina graduatoria/quote è atto autoritativo impugnabile davanti al Giudice amministrativo ed è illegittimo se comporta modifiche sostanziali alle condizioni fissate (art. 59 D. Lgs. n. 36/2023).*

La pronuncia in commento trae origine da una procedura di affidamento indetta per la fornitura di materiale monouso in carta a ridotto impatto ambientale, conclusasi con la stipula di un **accordo quadro** con più operatori economici, cui erano state attribuite quote predeterminate di fornitura (70% e 30%).

Successivamente, la Stazione appaltante ha disposto un **confronto competitivo limitato all'offerta** economica, finalizzato a ottenere ulteriori ribassi, all'esito del quale è stata rideterminata la graduatoria e, di fatto, alterata la ripartizione delle quote di fornitura.

Uno degli operatori ha impugnato gli atti della procedura di rilancio, deducendo **l'illegittimità per contrasto con l'art. 59 del D. Lgs. n. 36/2023**.

Il primo snodo affrontato dal Consiglio di Stato riguarda la **giurisdizione**. La Stazione appaltante sosteneva che la controversia attenesse alla fase esecutiva dell'accordo quadro, con conseguente devoluzione al giudice ordinario.

Il Consiglio di Stato respinge l'assunto, ribadendo un principio ormai consolidato; **nelle fasi intercorrenti tra la stipula dell'accordo quadro e l'affidamento dei contratti attuativi permane la giurisdizione amministrativa**, quando l'Amministrazione eserciti poteri autoritativi incidenti su interessi legittimi.

Nel caso di specie, il rilancio competitivo non si è risolto in una mera rinegoziazione privatistica, ma ha comportato una **nuova valutazione comparativa** e la riformulazione dell'assetto degli affidamenti, con effetti innovativi rispetto all'esito originario della gara.

Parimenti infondata è la tesi dell'acquiescenza dell'operatore economico, fondata sull'avvenuta sottoscrizione dell'accordo quadro contenente la clausola di possibile riapertura del confronto competitivo.

Il **Consiglio di Stato** ribadisce che **le clausole della lex specialis relative al confronto competitivo non sono immediatamente lesive, potendo essere impugnate solo al momento della loro concreta applicazione, quando si attualizza la lesione**. Ne consegue che la sottoscrizione dell'accordo quadro non preclude la possibilità di sindacare le modalità con cui l'Amministrazione esercita la facoltà di rilancio, soprattutto quando tale modalità risulti in contrasto con norme imperative del Codice dei contratti pubblici.

Il profilo di maggiore rilievo sistematico attiene all'**interpretazione dell'art. 59 del D. Lgs. n. 36/2023**, che disciplina gli accordi quadro.

Il Consiglio di Stato chiarisce che il confronto competitivo tra più operatori è ammesso solo nelle ipotesi tipizzate dal comma quarto, ossia quando l'accordo quadro non contenga tutti i termini che disciplinano la prestazione.

Nel caso di specie, invece, l'accordo quadro risultava completo in tutti i suoi elementi essenziali, mentre il rilancio era previsto solo in via eventuale, al ricorrere di oscillazioni straordinarie di mercato.

\* \* \*

### **[TAR Emilia Romagna Bologna, Sez. I, 20 gennaio 2026, n. 125](#)**

*Contratti Pubblici. Richiesta di accesso agli atti. Illegittimità del diniego, laddove la richiesta di oscuramento avanzata dall'impresa aggiudicataria sia del tutto lacunosa, generica e carente del presupposto della segretezza. Violazione degli artt. 35 e 36 del Codice dei Contratti.*

**L'operatore economico interessato all'oscuramento deve dare conto di quali sarebbero i profili di segretezza e riservatezza concretamente esistenti, di come questi ultimi potrebbero determinare**

**effettivamente un vantaggio competitivo ai concorrenti, e quali sarebbero gli elementi a comprova idonei a dimostrare la sussistenza dei segreti medesimi. Correlativamente deve intendersi del tutto insufficiente la motivazione dell'Amministrazione, sostanzialmente fondata sul mero richiamo delle indicazioni contenute nella richiesta generica di segretezza presentata dalla società controinteressata.**

Questo è quanto affermato dal **TAR Emilia** con la sentenza in esame, con la quale il **Collegio** si sofferma sulle condizioni legittimanti il diniego di accesso agli atti, sulla scorta di una richiesta di oscuramento dell'offerta tecnica aventi elementi costituenti segreti tecnici o commerciali, secondo il disposto normativo di cui all'art. **35, comma 4, lettera a) del Codice dei Contratti**, secondo cui *"...Fatta salva la disciplina prevista per i contratti secretati o la cui esecuzione richiede speciali misure di sicurezza, e salvo quanto disposto dal comma 5, il diritto di accesso e ogni forma di divulgazione: a) possono essere esclusi in relazione alle informazioni fornite nell'ambito dell'offerta o a giustificazione della medesima che costituiscano, secondo motivata e comprovata dichiarazione dell'offerente, segreti tecnici o commerciali, anche risultanti da scoperte, innovazioni, progetti tutelati da titoli di proprietà industriale, nonché di contenuto altamente tecnologico.*

La questione trae origine dall'impugnazione di un provvedimento con cui la S.A. ha accolto la richiesta di oscuramento, ai sensi dell'**art. 35, comma 4, lettera a) del Codice**, dei documenti forniti dall'impresa aggiudicataria volti a giustificare l'anomalia dell'offerta; tale decisione, per parte ricorrente, era da ritenersi illegittima per violazione della norma testè citata, per assenza di segreti tecnici e commerciali, con conseguente riconoscimento del diritto ad accedere integralmente alla documentazione di gara.

Resisteva al ricorso la S.A rilevando la fondatezza del ricorso.

Istruita la causa, questa veniva posta in decisione.

Il **G.A.**, esaminata la normativa sopra richiamata, ha ritenuto utile, ai fini della decisione, chiarire il concetto di **"segreto commerciale"**, alla luce del dato normativo di cui **all'art. 98 del D.Lgs. 30 del 2005** (Codice della proprietà industriale) secondo cui per "segreto commerciale" deve intendersi *"le informazioni aziendali e le esperienze tecnico-industriali, comprese quelle commerciali, soggette al legittimo controllo del detentore, ove tali informazioni: a) siano segrete, nel senso che non siano nel loro insieme o nella precisa configurazione e combinazione dei loro elementi generalmente note o facilmente accessibili agli esperti ed agli operatori del settore; b) abbiano valore economico in quanto segrete; c) siano sottoposte, da parte delle persone al cui legittimo controllo sono soggette, a misure da ritenersi ragionevolmente adeguate a mantenerle segrete"*.

Chiarito ciò, il **Collegio** ha richiamato la copiosa giurisprudenza formatasi in *subiecta materia* secondo cui *"L'oscuramento dell'offerta tecnica deve essere ispirato a un principio di stretta proporzionalità che consenta di sottrarre all'accesso solo elementi effettivamente riservati, cioè ex se non divulgabili perché coperti da riservatezza, ossia quelle precise informazioni che costituiscono segreti tecnici e commerciali, la cui diffusione comporterebbe un pregiudizio a danno del soggetto che li detiene sia sul piano economico, sia in termini di minore competitività, ovvero favorirebbe indiscriminatamente l'operatore che ne viene a conoscenza garantendogli l'accesso a un patrimonio riservato e non protetto che potrebbe costituire fonte di indebito vantaggio"*; di conseguenza, ai fini della limitazione del diritto di accesso agli atti e ai documenti tecnici, non è sufficiente l'affermazione che questi ultimi attengono al proprio know how del singolo concorrente, vale a dire l'insieme di conoscenze professionali, che consentono, al concorrente medesimo, di essere altamente competitivo nel mercato di riferimento (Cons. Stato, n. 8382 del 2023), essendo necessario "...che sussista una informazione specificamente individuata,

suscettibile di sfruttamento economico, in grado di garantire un vantaggio concorrenziale all'operatore economico e che la stessa presenti effettivi e comprovabili caratteri di segretezza oggettiva. In difetto di tali comprovabili caratteri di segretezza oggettiva, nel bilanciamento dei contrapposti interessi sottesi all'accesso agli atti, la trasparenza assoluta delle gare pubbliche è principio prevalente rispetto al know how dei singoli concorrenti (Cons. Stato, n. 6280 del 2025; id. n. 5547 del 2025; id. n. 8257 del 2024; id. n. 6253 del 2020)

Pertanto, laddove la richiesta di oscuramento dovesse essere del tutto "...lacunosa, generica e carente, non consentendo neppure di verificare se l'elemento in esame presenti effettivamente i caratteri di cui all'art. 98 del d.lgs. n. 30 del 2005 (codice della proprietà industriale, n.d.r), **la riservatezza non è configurabile e necessariamente prevale il diritto di difesa del controinteressato, ferma restando la persistente tutela, tramite gli strumenti appropriati (quali, ad esempio, l'art. 2598 c.c.), in caso di un uso improprio, da parte degli altri partecipanti alla procedura, delle informazioni acquisite relativamente all'organizzazione del proprio concorrente**". (Consiglio di Stato, Sez V, 17 luglio 2025, n. 6280)

Alla luce delle suesposte motivazioni, il **TAR**, ha accolto il ricorso, avendo ritenuto del tutto generica la richiesta di oscuramento della documentazione di gara avanzata dall'impresa aggiudicataria, e, conseguentemente, insufficiente la motivazione adotta dalla S.A. in seno al provvedimento di accoglimento, con conseguente accertamento del diritto della società ricorrente ad ottenere l'ostensione integrale dell'offerta tecnica.

\* \* \*

### **Tar Calabria, Catanzaro, sez. II, n. 89 del 19/01/2026**

*È illegittima la verifica di anomalia che omette il costo dell'avvalimento, quando l'omissione azzerava l'utile e rende non sostenibile l'offerta.*

La sentenza in rassegna trae origine dall'impugnazione dell'aggiudicazione di una procedura aperta sopra soglia per l'affidamento triennale del servizio di vigilanza, videosorveglianza e trasporto valori di un'azienda ospedaliera

Il ricorso introduttivo dell'impugnazione censurava: l'asserita carenza di idoneità professionale per mancanza di licenza prefettizia per la "classe funzionale D" (trasporto valori) e la violazione dello **stand still/esecuzione anticipata** in difetto dei presupposti di urgenza.

Con i motivi aggiunti venivano dedotti, invece, la **genericità del contratto di avvalimento e incongruità dell'offerta** per omessa considerazione del costo dell'avvalimento nella verifica di anomalia.

**Il TAR** respinge l'eccezione di irricevibilità per tardività sollevata dall'aggiudicataria: alla data indicata dalla controinteressata non risulta adottata alcuna aggiudicazione, ma solo un verbale di proposta di aggiudicazione, atto endoprocedimentale privo di immediata lesività e quindi non autonomamente impugnabile. La sentenza ribadisce che la "proposta" non fa decorrere i termini di impugnazione; il *dies a quo* resta ancorato all'adozione/conoscenza dell'aggiudicazione definitiva.

Sul primo motivo di ricorso il Tar afferma l'infondatezza della censura: l'aggiudicataria aveva presentato istanza di estensione della licenza alla classe funzionale D in data 31 agosto 2023 (prima del termine delle offerte) ed essa era stata accolta il 29 gennaio 2025, prima dell'aggiudicazione.

**Il Collegio** rigetta anche il secondo motivo di ricorso introduttivo: **la mera violazione dello stand still** (art. 32, D. Lgs. 50/2016; oggi art. 18, D. Lgs. 36/2023) **non comporta di per sé annullamento dell'aggiudicazione**, trattandosi di fase successiva alla scelta del contraente.

Sul primo motivo aggiunto, relativo alla **genericità del contratto di avvalimento**, il Tar compie un passaggio interessante: qualifica il requisito di **“fatturato specifico” come espressione di capacità tecnica** (avvalimento tecnico-operativo), perché la *lex specialis* lo ancora a servizi e standard di qualità, e non solo a solidità economica-finanziaria.

Tuttavia, pur nella cornice dell'avvalimento tecnico-operativo, il collegio esclude la genericità: **non è richiesto spingersi** fino alla **rigida qualificazione** dei mezzi e alla **numerica indicazione del personale**, potendo l'ausiliaria mettere a disposizione dell'azienda o comunque impegnarsi in modo pieno, incondizionato e con responsabilità solidale, purché la funzione del contratto risulti sufficientemente presidiata.

È qui il cuore decisivo: il Tar accoglie il secondo motivo aggiunto. La censura riguarda l'omessa considerazione, in sede di verifica dell'anomalia, del costo dell'avvalimento. La tesi difensiva (inclusione nelle “spese generali”) viene ritenuta non sufficiente: anche se la formula usata nelle giustificazioni potrebbe astrattamente ricomprendere costi indiretti, non emerge che quel costo sia stato oggetto di specifica analisi né che sia stata dimostrata la capienza della relativa voce, o l'eventuale sostegno tramite “utile di gruppo” (argomento introdotto solo in giudizio).

\* \* \*

### **ANAC – Parere di precontenzioso n. 506 del 17 dicembre 2025**

*In caso di comprovato malfunzionamento della piattaforma telematica che incide sulla presentazione delle offerte, la stazione appaltante deve adottare misure pro-partecipazione (sospensione/proroga e, se necessario, riapertura dei termini – senza poter negare il rimedio per il solo fatto che altri concorrenti abbiano comunque inviato l'offerta entro la scadenza.*

La **Delibera ANAC n. 506 del 17 dicembre 2025** affronta un tema ormai ricorrente: la digitalizzazione delle procedure accelera e semplifica ma, quando la piattaforma telematica non funziona, la Stazione appaltante deve attivarsi per salvare la partecipazione, anche con sospensione e proroga dei termini, e, in casi come quello esaminato, può essere necessario arrivare alla riapertura.

La società istante lamenta di non essere riuscita a inviare l'offerta entro la scadenza (ore 12:00) perché la piattaforma avrebbe avuto blocchi e rallentamenti nell'ultima fase di caricamento. La Stazione appaltante nega la riapertura, sostenendo che il portale, dopo un problema iniziale, fosse tornato operativo e che altri operatori abbiano comunque presentato l'offerta.

**ANAC**, però, ricostruisce la giornata in modo diverso: il gestore attesta una temporanea non raggiungibilità della piattaforma tra 09:33 e 10:43, e soprattutto anche se dopo quell'orario il sistema risultava “ripristinato”, la concentrazione dei caricamenti nelle ultime ore può aver generato un effetto imbuto (sovraccarico) capace di colpire qualcuno sì, e qualcun altro no. Infatti, ANAC sottolinea che il fatto che alcuni concorrenti siano riusciti a inviare l'offerta non basta, da solo, a dimostrare che il sistema fosse pienamente funzionante.

Il principio di autoresponsabilità resta, ma non può diventare un modo per neutralizzare la tutela prevista dalla legge quando il problema è tecnico e non imputabile, non può trasformarsi in una “colpa” il fatto di aver caricato l’offerta nelle ultime ore, se il termine era quello.

**Secondo ANAC**, una volta emerso un malfunzionamento serio, la Stazione appaltante avrebbe dovuto valutare misure immediate per proteggere la concorrenza: **sospensione dei termini e proroga proporzionale all’impatto del disservizio**.

La norma richiamata è quella del Codice che impone di assicurare la partecipazione anche in caso di malfunzionamento delle piattaforme e consente di intervenire sui termini (**art. 25 e art. 92 del D. Lgs. n. 36/2023**).

## PROVVEDIMENTI E ATTI NORMATIVI

### **ANAC – Parere funzione consultiva n. 54 dell’11 dicembre 2025**

*È ammissibile l’avvalimento premiale della certificazione di parità di genere, se comporta un effettivo prestito di risorse; nei consorzi non necessari la certificazione di qualità rileva in capo al consorzio, salvo richiesta anche alle esecutrici se necessaria per garantire la qualità dell’esecuzione di specifiche prestazioni contrattuali*

Il parere affronta due questioni in tema di criteri premiali nell’offerta economicamente più vantaggiosa ex art. 108 del D. Lgs. N. 36/2023:

Se la certificazione della parità di genere (art. 46 bis D. Lgs. n. 198) possa essere spesa tramite avvalimento per ottenere punteggio;

Come vadano richieste e valutate le certificazioni di qualità come criteri premiali quando partecipa un consorzio non necessario.

ANAC ribadisce che non rilascia pareri preventivi su atti della Stazione appaltante, salvo vigilanza collaborativa: il documento fornisce quindi un indirizzo generale sulla base degli elementi rappresentati. Premesso ciò, pare non emergano “argomenti di diritto positivo” che escludano l’avvalimento premiale dalla certificazione della parità di genere, quando la **lex specialis** la valorizza come punteggio.

ANAC si allinea alla giurisprudenza del Consiglio di Stato che, alla luce del nuovo Codice (art. 104, D Lgs. 36/2023), riconosce la piena operatività dell’avvalimento anche per migliorare l’offerta. La certificazione della parità di genere viene ricondotta, per struttura e funzione, al **genus delle certificazioni di qualità**, come attestazione di un sistema organizzativo/processi aziendali “esportabile” quale elemento del compendio aziendale, nella sua oggettività da un’impresa all’altra.

Trattandosi di requisiti qualitativi/organizzativi, l’avvalimento deve comportare un **effettivo prestito di risorse**: il contratto deve prevedere l’impegno dell’ausiliaria a mettere a disposizione le risorse per tutta la durata dell’appalto. In altre parole: **ammesso**, ma serve **contenuto sostanziale** e verificabile, non un mero “prestito di carte”.

Per i consorzi non necessari (art. 67 D. Lgs. n. 36/2023), ANAC richiama la natura del consorzio come soggetto autonomo e unico concorrente/controparte della Stazione appaltante; la designazione delle consorziate esecutrici è atto interno e non altera la centralità del consorzio del rapporto esterno.

Se la *lex specialis* attribuisce punteggio per il **possesso di certificazioni di qualità**, tale requisito deve essere richiesto **in capo al consorzio** e può essere richiesto anche alle consorziate esecutrici solo se la Stazione appaltante lo ritiene necessario e quindi funzionale a garantire la qualità di specifiche prestazioni che quelle imprese svolgeranno concretamente.

\* \* \*

### **ANAC – Parere precontenzioso, n. 515 del 22 dicembre 2025**

*Nell'offerta di lavori pubblici, i costi della manodopera devono includere tutte le figure professionali stabilmente e specificamente impiegate nell'esecuzione dell'appalto; la figura del capocantiere, se prevista come autonoma, continuativa e dedicata, non può essere imputata alle spese generali, ma deve essere espressamente computata tra i costi della manodopera, nel rispetto degli artt. 41 e 108 del D. lgs. N. 36/2023.*

Il parere riguarda una procedura di appalto integrato per dei lavori banditi da un'università. L'operatore economico secondo classificato contesta l'aggiudicazione, sostenendo che l'offerta dell'aggiudicatario non include correttamente tutti i costi della manodopera, in particolare quelli relativi alla figura del capocantiere.

**ANAC** chiarisce subito un punto fondamentale:

- **non è oggetto del parere la congruità complessiva dell'offerta** (che rientra nella discrezionalità tecnica della Stazione appaltante);
- **è invece oggetto di valutazione la completezza dei costi della manodopera indicata in offerta**, alla luce delle figure professionali dichiarate dall'operatore economico.

Questo passaggio è centrale perchè delimita il controllo: non si discute "quanto costa", ma "chi deve essere pagato".

Dall'offerta tecnica emerge che il capocantiere è una figura espressamente individuata, svolge attività continuativa, non occasionale, coordina le squadre operative, tiene riunioni giornaliere e si interfaccia stabilmente con gli altri operai.

**ANAC** sottolinea che, per come è descritta nell'offerta, non si tratta di una figura eventuale, né sovrapponibile automaticamente a quella dell'operaio specializzato. Pertanto, non è credibile la tesi della Stazione appaltante secondo cui il capocantiere non sarebbe una presenza "specificata e temporale" oppure che il ruolo sarebbe assorbito dall'operatore specializzato.

**ANAC** richiama la giurisprudenza sul **confine tra i costi della manodopera e spese generali**, evidenziando un duplice orientamento, uno più restrittivo e uno meno rigoroso, più elastico, alla luce del quale, in astratto, alcune figure direttive possono essere imputate alle spese generali, tuttavia ciò è ammissibile solo se tali figure sono trasversali, occasionali, non stabilmente dedicate a uno specifico appalto. Nel caso di specie, invece, il capocantiere è specificamente dedicato all'appalto, opera con continuità e svolge funzioni operative e di coordinamento quotidiano.

Dunque, secondo ANAC, **il costo del capocantiere doveva essere incluso nei costi della manodopera**, non potendo essere legittimamente assorbito nelle spese generali.

ANAC chiarisce un ulteriore principio importante: **le giustificazioni dei costi possono essere modificate**, anche con compensazione tra voci, ma tale modifica è ammessa solo se **non altera la sostanza dell'offerta** e comunque **l'importo complessivo dell'offerta non può essere modificato**.

Di conseguenza, **non è automatica l'esclusione dell'aggiudicatario**, ma la Stazione appaltante deve rinnovare la richiesta di giustificazioni dei costi della manodopera e verificare se l'offerta, includendo correttamente anche il costo del capocantiere, **resta sostenibile**.