

# L'inefficacia della cauzione intestata a soggetto diverso dal concorrente: la sentenza del TAR Friuli-Venezia Giulia n. 186/2025 e la tutela della *par condicio* nelle gare pubbliche

di Riccardo Renzi, Armando Pellegrino

Data di pubblicazione: 3-7-2025

*La sentenza del TAR Friuli-Venezia Giulia del 29 aprile 2025, n. 186, riafferma l'importanza della cauzione provvisoria quale elemento essenziale dell'offerta e presidio della *par condicio* tra concorrenti. L'errata intestazione della polizza fideiussoria a un soggetto diverso dall'offerente comporta l'invalidità della stessa e l'inammissibilità della rettifica postuma mediante voltura, in quanto lesiva della parità competitiva. Il giudice ribadisce i limiti del soccorso istruttorio e dispone l'aggiudicazione in favore della prima classificata.*

## Guida alla lettura

### 1. Introduzione

Nel contesto delle procedure ad evidenza pubblica, il rispetto rigoroso dei requisiti formali e sostanziali previsti dalla *lex specialis* e dal D. Lgs. 36/2023, c.d. Codice dei contratti pubblici, costituisce **garanzia imprescindibile della trasparenza, dell'imparzialità e dell'effettività della concorrenza**. Tra tali requisiti, la presentazione della **cauzione provvisoria assume una funzione strategica: essa attesta la serietà dell'offerta e consente alla stazione appaltante di tutelarsi rispetto a comportamenti opportunistici da parte degli operatori economici**. La sentenza n. 186/2025 del TAR Friuli-Venezia Giulia si inserisce in tale quadro, affrontando il delicato tema della **validità della garanzia provvisoria presentata da un concorrente e della sua possibile regolarizzazione in fase di soccorso istruttorio**. Il provvedimento, in linea con la più recente giurisprudenza del Consiglio di Stato, fissa con nettezza i limiti entro cui può operare la sanatoria di irregolarità formali, escludendo ogni intervento correttivo che comporti modifiche sostanziali dell'offerta o dell'identità soggettiva dei partecipanti.

### 2. La cauzione provvisoria e la tutela della *par condicio*: riflessioni sulla sentenza TAR Friuli-Venezia Giulia, Sez. I, n. 186/2025

La sentenza n. 186/2025, pronunciata dal TAR Friuli-Venezia Giulia, si colloca nel solco di un orientamento giurisprudenziale sempre più attento a garantire il **rispetto sostanziale del principio di parità di trattamento tra i concorrenti nelle procedure di evidenza pubblica**. La vicenda oggetto della pronuncia attiene alla gara per l'affidamento del servizio di assicurazione scolastica a favore degli istituti scolastici del Friuli-Venezia Giulia, aggiudicata in via originaria alla Nobis Compagnia di Assicurazioni S.p.A. e poi annullata in seguito al ricorso

promosso dalla Aig Europe Sa, seconda classificata.

Il punto nevralgico della controversia ha riguardato la validità della cauzione provvisoria presentata dalla controinteressata. **Secondo la ricorrente, tale garanzia non rispettava i requisiti minimi richiesti, risultando intestata a soggetto giuridico diverso dal partecipante**, ossia la Agency Underwriting s.r.l., e non alla Nobis stessa. Solo **successivamente al termine di presentazione delle offerte** – e per effetto dell’attivazione del soccorso istruttorio – **tale polizza è stata volturata in favore del concorrente effettivo**.

Il TAR ha ritenuto fondata la censura, aderendo a un’**interpretazione rigorosa del combinato disposto tra normativa di gara e principi generali in materia di contratti pubblici**. In particolare, il Collegio ha evidenziato come la **garanzia provvisoria debba rappresentare un elemento essenziale dell’offerta, volto ad assicurare la serietà dell’impegno negoziale assunto dall’operatore economico**. La sua funzione, infatti, non è meramente accessoria, ma **presidia l’affidabilità complessiva del partecipante e tutela l’Amministrazione rispetto a condotte opportunistiche o negligenti**.

**Nel caso di specie, il TAR ha osservato che la polizza fideiussoria prodotta in sede di offerta era inequivocabilmente intestata ad un soggetto estraneo alla gara**, senza alcuna indicazione – nemmeno indiretta – di un rapporto rappresentativo con la Nobis. L’assenza di una spendita del nome ai sensi dell’art. 1388 c.c., unita all’incompletezza della documentazione, **impediva di attribuire alla Nobis la titolarità della garanzia**. Inoltre, **il Collegio ha escluso che si potesse parlare di un mero errore materiale: la “voltura” della polizza – avvenuta ben oltre il termine di scadenza – ha assunto, secondo la sentenza, natura di atto negoziale novativo, introducendo ex novo un contraente in luogo di un altro**.

La giurisprudenza amministrativa ha da tempo chiarito che il soccorso istruttorio **non può tradursi in una sanatoria sostanziale di carenze gravi e non meramente formali dell’offerta**. L’orientamento, ribadito anche dal Consiglio di Stato (sent. n. 1365/2024 e n. 3466/2024), **ammette l’utilizzo del soccorso solo quando la documentazione integrativa abbia data certa anteriore alla scadenza del termine per la presentazione delle offerte**. Diversamente, si rischia di compromettere l’equilibrio competitivo tra i concorrenti, consentendo ad alcuni operatori di ottenere, post scadenza, garanzie più favorevoli, in violazione della *par condicio*.

Nel caso in esame, la “appendice di voltura” è stata formata il 26 novembre 2024, **ben oltre il termine del 4 novembre previsto per la presentazione delle offerte**. Secondo il TAR, **ciò impedisce di considerarla un semplice chiarimento o rettifica e la rende, piuttosto, un’aggiunta inammissibile e sostanzialmente innovativa, del tutto estranea alla disciplina del soccorso istruttorio**. Ne deriva, pertanto, **l’illegittimità dell’ammissione della Nobis alla procedura e, conseguentemente, l’illegittimità dell’aggiudicazione**.

Un altro aspetto rilevante della pronuncia riguarda la posizione della **stazione appaltante, che ha tentato di giustificare la validità della polizza in forza della sua riferibilità al “beneficiario” Regione Friuli-Venezia Giulia e alla gara di riferimento**. Tuttavia, come ha

sottolineato il Collegio, **ciò non basta a sanare un vizio strutturale dell'impegno fideiussorio, che deve essere inequivocabilmente assunto a nome e per conto dell'effettivo partecipante**. In caso contrario, il garante potrebbe sollevare eccezioni in fase di escussione, minando l'affidamento dell'Amministrazione sulla validità della copertura.

**Infine, merita rilievo l'effetto conformativo della sentenza. Il TAR non si è limitato ad annullare l'aggiudicazione, ma ha espressamente disposto l'aggiudicazione in favore della ricorrente, risultata prima in graduatoria all'esito dell'esclusione della Nobis. Tale pronuncia si pone nel solco delle decisioni che attribuiscono al giudice amministrativo non solo un potere demolitorio, ma anche un potere sostitutivo, quando la situazione di fatto e di diritto consente l'immediato subentro di un soggetto legittimato, in ossequio ai principi di efficienza e celerità dell'azione amministrativa.**

In definitiva, la sentenza del TAR Friuli-Venezia Giulia rappresenta **un esempio paradigmatico della centralità della cauzione provvisoria nel sistema delle gare pubbliche e del rigore richiesto nella sua formulazione**. Essa ribadisce **l'intangibilità dei termini di gara, l'inammissibilità di sanatorie sostanziali dopo la scadenza delle offerte e la necessità di garantire, in ogni momento, l'equità tra i concorrenti**. Solo attraverso un'applicazione coerente e rigorosa di tali principi è possibile preservare la legalità e la credibilità delle procedure di evidenza pubblica.

### 3. Conclusione

La decisione assunta dal TAR Friuli-Venezia Giulia si pone quale chiaro monito nei confronti delle stazioni appaltanti e degli operatori economici circa **l'irrinunciabilità del rispetto delle regole di gara e del principio della *par condicio***. **La mancata riferibilità soggettiva della cauzione provvisoria al partecipante non può essere surrogata da dichiarazioni postume o da atti negoziali tardivi, i quali altererebbero l'assetto competitivo originario. L'accoglimento del ricorso e l'annullamento dell'aggiudicazione si fondano su una lettura sistemica delle norme di gara e dei principi generali dell'evidenza pubblica, rafforzata dal ruolo garantista della giurisprudenza amministrativa.** In tale prospettiva, il subentro dell'operatore secondo classificato rappresenta una soluzione coerente con l'interesse pubblico all'efficienza e alla tempestiva assegnazione dei contratti. La pronuncia conferma, infine, che la funzione della cauzione provvisoria è di rango sostanziale e non può essere svuotata di significato attraverso interpretazioni eccessivamente formalistiche o lassiste.

Publicato il 29/04/2025

N. 00186/2025 REG.PROV.COLL.

N. 00077/2025 REG.RIC.

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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Friuli Venezia Giulia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 77 del 2025, proposto dalla Aig Europe Sa - Rappresentanza Generale per l'Italia, in persona del legale

rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura CIG B334174C0C,

rappresentata e difesa dall'avvocato Andrea Ivan Bullo, con domicilio

digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

la Regione Friuli Venezia Giulia, in persona del legale rappresentante *pro*

*tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Beatrice Croppo e Daniela

Iuri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***nei confronti***

della Nobis Compagnia di Assicurazioni s.p.a., in persona del legale

rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Claudio

De Portu e Benedetta Adriana Canal, con domicilio digitale come da PEC

da Registri di Giustizia;

***per l'annullamento***

a) del decreto direttoriale n. 2594/GRFVG del 23 gennaio 2025 recante

l'aggiudicazione alla controinteressata della “*gara a procedura aperta per*

*l'affidamento dei servizi di assicurazione scolastica a favore degli Istituti del*

*Sistema scolastico regionale del Friuli Venezia Giulia e del Collegio del*

*Mondo Unito (CIG B334174C0C)";*

b) di tutti gli atti e/o provvedimenti ad oggi ignoti, comunque antecedenti, conseguenti o comunque connessi a quelli impugnati in principalità, ed in particolare:

-delle note prot. n. 0736283 del 25 novembre 2024 e prot. n. 751667 del 29 novembre 2024;

-dei verbali di gara del 12 novembre 2024, 15 novembre 2024, 25 novembre 2024, 29 novembre 2024 e 4 dicembre 2024, nonché del verbale della seduta pubblica del 9 dicembre 2024 e del verbale dei controlli sul possesso dei requisiti prot. n. 68 del 22 gennaio 2025;

-della nota prot. 783951 del 10 dicembre 2024, recante la proposta di aggiudicazione;

nonché per la declaratoria della nullità, invalidità e inefficacia del contratto ove nelle more stipulato e per il conseguimento dell'aggiudicazione con subentro.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione e della Nobis Compagnia di Assicurazioni s.p.a.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 aprile 2025 il dott. Daniele Busico e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

1. Con ricorso notificato il 19 febbraio 2025 e depositato il giorno stesso la società ricorrente ha impugnato il decreto direttoriale n. 2594/GRFVG del 23 gennaio 2025 col quale la Regione ha aggiudicato alla Nobis Compagnia di Assicurazioni s.p.a. (d'ora innanzi solo "Nobis") il servizio di assicurazione scolastica a favore degli Istituti del Sistema scolastico regionale del Friuli Venezia Giulia e del Collegio del Mondo Unito (CIG B334174C0C).

A fondamento dell'azione la ricorrente ha denunciato, tra l'altro, che l'aggiudicataria non avrebbe fornito la cauzione provvisoria, originariamente intestata alla Agency Underwriting s.r.l. in proprio e, solo dopo la scadenza del termine per la presentazione delle offerte, volturata in favore della Nobis (secondo motivo).

2. La Regione e la Nobis si sono costituite in giudizio in resistenza al

ricorso.

3. All'udienza pubblica del giorno 16 aprile 2025 la causa è passata in decisione.

4. Il ricorso è fondato.

5. Sul piano fattuale merita osservare che, con la presentazione dell'offerta, la Nobis ha prodotto in gara una garanzia provvisoria certamente non valida, perché la relativa documentazione (cfr. il certificato di polizza fideiussoria n. 1027460507 del 22 ottobre 2024) è formalmente e unicamente intestata a contraente diverso dalla concorrente (la Agency Underwriting s.r.l.). Nella documentazione contrattuale prodotta, infatti, è assente qualsivoglia riferimento, anche indiretto, alla Nobis o al rapporto di

rappresentanza (*contemplatio domini*) tra la Nobis e la Agency Underwriting

s.r.l..

Non è infatti sostenibile che si sia trattato di un semplice errore materiale di

compilazione del modulo della polizza, *ictu oculi* rilevabile. L'indicazione

del contraente è infatti seguita da chiare e non equivoche informazioni

identificative della sola Agency Underwriting s.r.l. (indirizzo della sede, p.

IVA, PEC), precisate in diverse parti del documento contrattuale.

D'altra parte, con l'appendice del 26 novembre 2024, presentata dalla Nobis (solo dopo l'attivazione del soccorso istruttorio) proprio a sanatoria della documentazione recante la garanzia provvisoria, le parti non si sono limitate a correggere o rettificare una semplice svista, dichiarando di essere incorse in un mero errore materiale nella compilazione del documento di polizza. Le stesse, invece, danno e prendono atto, con manifestazione di volontà di evidente natura negoziale novativa, “

*che la polizza viene*

*volturata da Agency Underwriting srl a Nobis Compagnia di Assicurazioni*

*SpA*".

Non si è trattato allora, stando anche solo al dato testuale del documento e alle dichiarazioni delle parti, di una pura e semplice "rettifica" o correzione, ma di una vera e propria novazione soggettiva o di una cessione del contratto.

6. Sulla base di questi dati fattuali, comprovati sul piano documentale e rilevati dallo stesso RUP nel corso della procedura e fatto oggetto di soccorso istruttorio, l'Amministrazione e la convenuta hanno invocato quell'orientamento giurisprudenziale che ammette, in caso di mancata o inadeguata allegazione della cauzione provvisoria, l'attivazione del soccorso istruttorio mediante invito alla integrazione della documentazione mancante.

Nondimeno, questo stesso indirizzo interpretativo precisa che:

- il soccorso istruttorio va a buon fine se la cauzione provvisoria in sanatoria, trasmessa all'esito della comunicazione della stazione appaltante, è di data anteriore al termine per la presentazione delle domande di partecipazione;

- viceversa, se la cauzione provvisoria è stata formata successivamente al termine per la presentazione delle offerte, l'operatore va escluso dalla gara, poiché la circostanza che si consenta ad uno dei concorrenti di giovare di un termine più lungo per l'acquisizione della documentazione necessaria alla partecipazione alla gara, potendo ad esempio spuntare

condizioni economiche più favorevoli, determina una lesione della *par*

*condicio dei concorrenti (cfr., ex multis, Cons. Stato, V, n. 1365 del 2024).*

7. Nel caso in esame, *l'addendum* denominato "*Appendice di voltura*" del

26 novembre 2024, prodotto dalla Nobis in funzione sanante della polizza

originariamente depositata, è di formazione posteriore alla data di

presentazione delle offerte (4 novembre 2024) e risulta quindi inidoneo a

sostituire o integrare il documento originario.

D'altra parte, si ripete, il caso che qui ricorre non è quello della sanatoria di una carenza parziale, di una mera irregolarità formale o di una semplice "inesattezza" (come erroneamente definita dall'Amministrazione nel verbale n. 5 della seduta riservata del 25 novembre 2024, pag. 3), ma della introduzione in gara di una polizza sostanzialmente nuova sul piano del soggetto contraente e sostitutiva della precedente, in quanto per la prima volta riferita al contraente effettivamente partecipante alla gara, posto che in precedenza - e comunque prima dello scadere del termine per la presentazione delle offerte (4 novembre 2024) – nessun documento dimostrava, con la necessaria chiarezza e univocità, che l'impresa prestatrice di garanzia si fosse impegnata in favore della Nobis.

8. A conforto dell'indirizzo giurisprudenziale sopra richiamato (cfr. anche Cons. di Stato, n. 3466/2024) e dei limiti che questo introduce alla possibilità di sopperire con documenti integrativi della cauzione carente, è

lo stesso art. 14 del disciplinare della gara *de qua* a prevedere - con

impostazione del tutto coerente con quella fatta propria dalla giurisprudenza

sopra richiamata - che gli elementi a corredo dell'offerta (quale la garanzia

provvisoria) possono *“essere oggetto di soccorso istruttorio solo se i citati*

*documenti sono preesistenti e comprovabili con data certa anteriore al*

*termine di presentazione dell'offerta".*

9. La Regione ha obiettato, per sua parte, che la polizza prodotta assolverebbe pienamente alla sua funzione, avuto riguardo al rapporto di rappresentanza e tenuto conto dell'indicazione nel relativo documento sia dell'ente stesso quale soggetto "beneficiario" sia della gara in esame.

9.1. E però, quanto al primo aspetto, è carente la spendita del nome, sicché, anche tenendo conto del rapporto di rappresentanza tra la Nobis e la Agency Underwriting s.r.l. (dimostrato in gara, ma non manifestato alla stipula della polizza), non si sono verificati gli effetti previsti dall'art. 1388 cod.civ.: con l'atto del 22 ottobre 2024 la HDI Assicurazioni s.p.a. risulta aver inequivocabilmente garantito non l'odierna controinteressata, ma la società Agency Underwriting s.r.l. e ciò sull'implicito (ma erroneo) presupposto della partecipazione di quest'ultima alla gara e non della rappresentata.

9.2. Con l'ulteriore conseguenza – relativa al secondo aspetto - della possibilità da parte della garante di opporre l'inesistenza del titolo in caso di escussione della garanzia (cfr. T.A.R. Lazio, n. 12267/2021), manifestando così l'originaria mancanza (e non mera irregolarità) della garanzia provvisoria. Ciò benché la beneficiaria fosse comunque la Regione.

Sotto quest'ultimo profilo giova ribadire che il vizio della garanzia provvisoria presentata in gara dalla Nobis – in un contesto documentale e dichiarativo alquanto approssimativo, tanto da dover ammettere la controinteressata a presentare un nuovo DGUE a chiarimento di un'ambiguità di fondo dell'offerta presentata - è in realtà così serio da compromettere proprio la funzione essenziale della garanzia provvisoria

che è quella di assicurare - *ab origine* e già all'atto della presentazione

dell'offerta - la serietà e l'affidabilità dell'offerta stessa “a garanzia del

*rispetto dell'ampio patto d'integrità cui si vincola chi partecipa a gare*

*pubbliche*” (cfr. *ex multis*, Cons. di Stato, n. 4733/2014).

10. Da ciò consegue l'accoglimento del ricorso e, per l'effetto, l'annullamento dell'aggiudicazione. Le restanti censure non esaminate restano assorbite.

Fermi restando i poteri di verifica e controllo, in accoglimento della domanda della ricorrente va, inoltre, disposta l'aggiudicazione in suo favore, risultando indiscussa la sua posizione in graduatoria, quale prima utile classificata a seguito dell'esclusione

*ope judicis* della controinteressata

(T.A.R. F.V.G., n. 280/2021 e n. 295/2024).

Le spese di lite, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza e sono perciò poste a carico dell'Amministrazione e della controinteressata, nella misura indicata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Friuli Venezia Giulia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, così provvede:

- a) accoglie il ricorso e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati, nei limiti d'interesse della parte ricorrente;
- b) aggiudica la commessa in favore della parte ricorrente, fermi restando i controlli dell'Amministrazione;

c) dispone il subentro della parte ricorrente nel contratto, laddove eventualmente nelle more stipulato.

Condanna le parti convenute al pagamento, in favore della parte ricorrente, delle spese di lite da porsi a carico dell'Amministrazione per l'importo di € 5.000, oltre accessori di legge e rimborso del contributo unificato nella misura di quanto versato, e per l'ulteriore importo di € 5.000, oltre accessori, a carico della parte controinteressata.

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

Così deciso in Trieste nella camera di consiglio del giorno 16 aprile 2025 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Modica de Mohac di Grisi', Presidente

Manuela Sinigoj, Consigliere

Daniele Busico, Primo Referendario, Estensore