

Obbligo di motivazione solo per i provvedimenti di esclusione e non anche per quelli di ammissione se su di esse non vi è contestazione in gara.

di Raffaella Alessia Miccoli

Data di pubblicazione: 23-7-2026

Tanto premesso, secondo il consolidato e condivisibile orientamento di questo Consiglio di Stato, “qualora la stazione appaltante non ritenga che la pregressa vicenda professionale [...] abbia inficiato la moralità professionale, essa non è tenuta a esplicitare in maniera analitica le ragioni di siffatto convincimento, potendo la motivazione risultare anche implicita o per facta concludentia, ossia con l'ammissione alla gara dell'impresa (mentre è il provvedimento di esclusione, fondato sulla valutazione di gravità tale da elidere l'affidabilità del concorrente, che richiede l'assolvimento di un particolare onere motivazionale). In sintesi, la stazione appaltante deve motivare puntualmente le esclusioni, e non anche le ammissioni, se su di esse non vi è, in gara, contestazione (Cons. Stato, sez. V, 5 maggio 2020, n. 2850; sez. VI, 18 luglio 2016, n. 3198; C.G.A.R.S., 23 gennaio 2015, n. 53; Cons. Stato, sez. VI, 21 maggio 2014, n. 2622; sez. III, 24 dicembre 2013, n. 6236; sez. V, 30 giugno 2011, n. 3924; sez. III, 11 marzo 2011, n. 1583; sez. VI, 24 giugno 2010, n. 4019)” (Cons. Stato, V, 7 novembre 2025, n. 8661 e richiami ivi; 14 aprile 2025, n. 3191).

Tale regola è destinata a subire eccezione “nel caso in cui la pregressa vicenda professionale dichiarata dal concorrente presenti una pregnanza tale che la stazione appaltante non possa esimersi da rendere esplicite le ragioni per le quali abbia comunque apprezzato l'impresa come affidabile” (Cons. Stato, n. 3191 del 2025, cit., che richiama l'ipotesi di “pregressa vicenda professionale che, ictu oculi, appaia di particolare rilevanza”; Id., 9 maggio 2023, n. 4642; 16 gennaio 2023, n. 526; già Id., 19 febbraio 2021, n. 1500).

Guida alla lettura

Nel mese di giugno, con la pronuncia n. **5371**, la **V Sezione del Consiglio di Stato** è tornata a precisare **quando sussiste per la stazione appaltante l'obbligo di motivazione rispetto ai provvedimenti di esclusione e di ammissione.**

I Giudizi di Palazzo Spada **hanno confermato l'orientamento consolidato** secondo cui, **in generale, sussiste l'obbligo di motivazione solo per i provvedimenti di esclusione e non anche per quelli di ammissione alle procedure di gara.**

Questo vale in linea di principio; infatti, la stazione appaltante è tenuta a motivare puntualmente anche i provvedimenti di ammissione se in gara vi è stata contestazione da parte degli altri operatori economici, oltre che nel caso in cui la pregressa vicenda professionale dichiarata dal concorrente presenti una pregnanza tale che la stazione

appaltante non possa esimersi da rendere esplicite le ragioni per le quali abbia comunque apprezzato l'impresa come affidabile.

Pertanto, ferma la regola generale per cui la stazione appaltante deve motivare puntualmente le esclusioni e non anche le ammissioni, le eccezioni sopra richiamate ci portano a concludere che lo scrutinio di legittimità del provvedimento amministrativo di ammissione non può che avvenire, in ogni caso, avendo a riferimento la situazione di fatto e di diritto che all'amministrazione si prospetta al tempo della relativa adozione.

N. 05371/2026 REG.PROV.COLL.

N. 09757/2025 REG.RIC.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello numero di registro generale 9757 del 2025, proposto da -OMISSIS- s.r.l., in proprio e quale mandataria del Rti con le mandanti -OMISSIS- s.r.l. e -OMISSIS- s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura CIG B11113EE7D, rappresentata e difesa dagli avvocati Annalisa Di Giovanni ed Eugenio Picozza, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Annalisa Di Giovanni in Roma, via Antonio Salandra, 34;

contro

-OMISSIS-, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Massimo Gentile, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Sebino, 29;

nei confronti

-OMISSIS- s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Arturo Cancrini e Francesco Vagnucci, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

-OMISSIS- s.c. a r.l. e -OMISSIS- s.r.l., in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, rappresentate e difese dagli avvocati Luciano Costanzo e Mariano Maggi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

-OMISSIS- s.r.l.u., -OMISSIS- s.r.l., -OMISSIS- s.r.l., -OMISSIS- s.r.l., non costituite in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Sezione Quarta) n. 20383/2025, resa tra le parti

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di -OMISSIS- s.p.a., del -OMISSIS- s.c. a r.l. e -OMISSIS- s.r.l., nonché di -OMISSIS- s.p.a.;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120 Cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 giugno 2026 il Cons. Alberto Urso e uditi per le parti gli avvocati Annalisa Di Giovanni, Massimo Gentile, Francesco Vagnucci e, in delega dell'avv. Mariano Maggi, l'avv. Francesco Zaccone;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con bando di gara pubblicato il 13 maggio 2024, -OMISSIS- indiceva procedura aperta ex art 71 d.lgs n. 36 del 2023 per la stipulazione di accordo quadro di durata quadriennale per i lavori di manutenzione della segnaletica orizzontale e dei piedritti delle gallerie lungo l'intera rete autostradale di competenza delle Direzioni di Tronco II, III, IV, V, VI, VII, VIII e IX della stessa -OMISSIS-.

In relazione al lotto 4, avente a oggetto la direzione del V tronco, risultava aggiudicatario il Rti capeggiato da -OMISSIS- s.p.a.

Avverso detta aggiudicazione e gli altri atti di gara proponeva ricorso -OMISSIS- s.r.l., capogruppo del Rti terzo classificato in graduatoria, deducendo, in sintesi: l'omessa motivazione e valutazione della stazione appaltante su gravi illeciti professionali per richieste di

rinvio a giudizio a carico del rappresentante della -OMISSIS- per reati ex artt. 589 e 355-356 Cod. pen.; l'anomalia dell'offerta della controinteressata, ricavabile di per sé dalla sottrazione già del solo costo della manodopera dall'importo dell'offerta; l'attribuzione di punteggi in eccesso al secondo classificato Rti formato dal -OMISSIS- s.c. a r.l. e da -OMISSIS- s.r.l., che peraltro quale aggiudicatario di altri due lotti non avrebbe comunque potuto aggiudicarsi quello in esame a mente del cd. "vincolo di aggiudicazione" stabilito dalla *lex specialis*; l'anomalia dell'offerta -OMISSIS-.

2. Il Tribunale amministrativo adito, nella resistenza di -OMISSIS-, di -OMISSIS-, nonché del -OMISSIS- e di -OMISSIS-, in parte respingeva il ricorso principale, in altra parte lo dichiarava improcedibile.

Per quanto di rilievo, il giudice di primo grado riteneva: che in assenza di contestazioni endoprocedimentali mosse da altri concorrenti o di fatti di particolare pregnanza non occorreva un'approfondita motivazione della stazione appaltante circa l'insussistenza di illeciti professionali, peraltro discrezionalmente apprezzabili, né nel caso di specie la ricorrente aveva in effetti addotto elementi tali da far ravvisare una particolare pregnanza dei fatti indicati o la controinteressata si era resa inadempiente rispetto a obblighi dichiarativi; che le critiche della ricorrente in ordine all'anomalia dell'offerta trascuravano la voce di costo di € 1.890.000,00 relativa agli oneri di sicurezza non ribassabili.

La sentenza dichiarava conseguentemente improcedibile il motivo di censura relativo alla posizione di -OMISSIS-, una volta respinte le doglianze avverso l'aggiudicazione.

3. Avverso la sentenza ha proposto appello -OMISSIS- deducendo:

I) *errores in procedendo e/o in iudicando*: erroneità e illegittimità della sentenza; omessa pronuncia sull'erroneità della sentenza la quale non ha riconosciuto l'obbligo di motivazione da parte della commissione giudicatrice in ordine ai "gravi illeciti professionali" di cui agli artt. 95, 96 e 98 d.lgs. n. 36 del 2023 sull'ammissione al prosieguo della gara del Rti capeggiato da -OMISSIS-; violazione e/o falsa applicazione degli artt. 95, 96 e 98 d.lgs. n. 36 del 2023; violazione e/o falsa applicazione dell'art. 6 del disciplinare il quale impone il contraddittorio con l'operatore economico nei casi di "grave illecito professionale"; violazione e/o falsa applicazione dell'art. 3 l. n. 241 del 1990; omessa motivazione da parte della commissione giudicatrice in ordine ai "gravi illeciti professionali" commessi dal Rti -OMISSIS-; difetto d'istruttoria; violazione del principio dell'autovincolo;

II) *errores in procedendo e in iudicando*: sull'erroneità e illegittimità della sentenza in merito alla asserita non obbligatorietà di una motivazione esplicita in ordine all'ammissione di un operatore economico alla procedura in presenza di gravi illeciti professionali e nella parte in cui ancora la legittimità dell'operato di -OMISSIS- sull'adozione delle misure di *self cleaning* da parte di -OMISSIS-; violazione e/o falsa applicazione degli artt. 95, 96 e 98 d.lgs. n. 36 del 2023; violazione e/o falsa applicazione dell'art. 6 del disciplinare il quale impone il contraddittorio con l'operatore economico nei casi di "grave illecito professionale"; violazione e/o falsa applicazione dell'art. 3 l. n. 241 del 1990; omessa motivazione da parte della commissione giudicatrice in ordine ai "gravi illeciti professionali" commessi dal Rti -OMISSIS-;

difetto di istruttoria; violazione del principio dell'autovincolo;

III) *errores in procedendo e/o in iudicando*: sulla offerta anomala presentata dal Rti -OMISSIS-; erroneità; illogicità manifesta; illegittimità: violazione e/o falsa applicazione dell'art. 110 d.lgs. n. 36 2023 e degli artt. 22, 23 e 24 disciplinare; errata valutazione da parte di -OMISSIS- dell'offerta anomala presentata da -OMISSIS-; violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 4, 5 e 21-*octies* l. n. 241 del 1990; difetto di istruttoria; travisamento dei fatti; difetto di motivazione; eccesso di potere;

IV) *error in procedendo e in iudicando*: violazione e/o falsa applicazione dell'art. 20, 21 e 22 del disciplinare sulla valutazione delle offerte e dell'art. 7.3 del capitolato speciale; errata valutazione da parte di -OMISSIS- dell'offerta tecnica presentata dal Rti -OMISSIS-; violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 4, 5 e 21-*octies* l. n. 241 del 1990; difetto di istruttoria; travisamento dei fatti; difetto di motivazione; eccesso di potere.

4. Resistono al gravame -OMISSIS-, -OMISSIS-, nonché -OMISSIS- e -OMISSIS-, chiedendone la reiezione.

5. Con ordinanza istruttoria n. 2136 del 2026, questa V Sezione, rilevato che l'appellante censura anche la posizione del secondo classificato in graduatoria e che fra le relative doglianze deduce anche l'anomalia e insostenibilità economica della corrispondente offerta, ha ordinato ad -OMISSIS- di fornire chiarimenti circa la congruità della detta offerta, incombente cui -OMISSIS- ha dato riscontro mediante relazione del 15 maggio 2026.

6. Alla successiva udienza pubblica del 9 giugno 2026 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Col primo motivo di gravame, l'appellante si duole dell'errore che avrebbe commesso il giudice di primo grado nel respingere la censura con cui -OMISSIS- aveva dedotto la sussistenza di grave illecito professionale in capo alla controinteressata a fronte di vari rinvii a giudizio del suo rappresentante.

In tale contesto, il Tar avrebbe omesso di pronunciarsi sui procedimenti inerenti ai reati di cui agli artt. 355 e 356 Cod. pen. evocati da -OMISSIS-, nonché sulla citazione diretta a giudizio del 10 aprile 2025 per fatto di cui al d.lgs. n. 74 del 2000.

Segnatamente, quanto alla richiesta di rinvio a giudizio per fatto ex art. 356 Cod. pen., il Tar avrebbe trascurato la rilevanza del reato, consistente in frode nelle pubbliche forniture, essendosi limitato a menzionare quello, distinto, di cui all'art. 589 Cod. pen., asserendo che lo stesso non rientrava nell'elenco ex art. 98 d.lgs. n. 36 del 2023.

In tale contesto, la sentenza sarebbe incorsa in errore anche nel richiamare il fatto che la ricorrente non aveva indicato specifiche ragioni per le quali la vicenda evocata potesse ritenersi significativa ai fini dell'affidabilità dell'aggiudicataria: trattandosi di frode nelle pubbliche forniture, la rilevanza del fatto sarebbe infatti emersa di per sé.

Allo stesso modo, il Tar avrebbe trascurato la dichiarazione della mandante Cicas s.r.l. in ordine all'intervenuta risoluzione contrattuale di un precedente affidamento di lavori di manutenzione stradale, ben rientrante nell'ipotesi di cui all'art. 98, comma 3, lett. c), d.lgs. n. 36 del 2023.

1.1. Col secondo motivo, l'appellante ribadisce l'omesso esame da parte del giudice di primo grado delle questioni relative alle suddette richieste di rinvio a giudizio, costituenti gravi illeciti professionali.

Sotto altro profilo, in relazione ad una risoluzione contrattuale di affidamento disposta dal Comune di Brindisi, il giudice di primo grado avrebbe trascurato che, con pronuncia n. 9640 del 2024, questo Consiglio di Stato ha ritenuto sussistente un grave illecito professionale sostanziale (a prescindere dai profili di omessa dichiarazione) "per contagio" dallo stesso legale rappresentante qui coinvolto.

Né risulterebbero adeguate, al fine di superare l'illecito segnalato, le misure di *self cleaning* indicate dalla controinteressata, considerato che, nelle more, il medesimo rappresentante dell'impresa è risultato destinatario di altra citazione diretta a giudizio per reato di cui all'art. 590 Cod. pen., nonché per fatto di cui al d.lgs. n. 74 del 2000, e che per il procedimento ex art. 356 Cod. pen. è stata fissata nuova udienza al 14 novembre 2025.

In relazione a tutti i suddetti pregiudizi sarebbe occorsa una motivazione esplicita da parte della stazione appaltante, anche a fronte del "fallimento" delle misure di *self cleaning* previste; ciò tanto più alla luce della numerosità e ripetitività dei pregiudizi riscontrati in capo alla controinteressata.

Né, di fronte ai numerosi e rilevanti pregiudizi suindicati, era ravvisabile nella specie una motivazione implicita o *per facta concludentia* dell'amministrazione.

Di qui il grave difetto d'istruttoria che avrebbe connotato l'azione della stazione appaltante, anche a mente dell'art. 6 del disciplinare che prevede l'accertamento in contraddittorio in ordine alla sussistenza di gravi illeciti professionali.

1.2. I motivi, che vanno esaminati congiuntamente per connessione e parziale sovrapponibilità delle questioni sollevate, non sono condivisibili, ciò che esime peraltro il Collegio dall'esame delle corrispondenti eccezioni preliminari sollevate dalle resistenti.

1.2.1. Si osserva preliminarmente che questioni analoghe a quelle qui controverse hanno formato oggetto di un precedente pronunciamento di questo Consiglio di Stato in relazione ad altro lotto della medesima gara, pronunciamento dal quale non v'è ragione per discostarsi, salvi i necessari adattamenti in funzione delle specificità concrete del caso qui in esame (cfr. Cons. Stato, V, 19 marzo 2026, n. 2334).

Occorre premettere, per quanto di rilievo, che -OMISSIS- aveva effettivamente dichiarato, in fase di presentazione della domanda, i pregiudizi contestati con il ricorso di primo grado, dando conto in particolare della "richiesta di rinvio a giudizio per i reati di cui agli artt. 355 e

356 c.p.”, con conseguente relazione (e rinvio anche a consulenza tecnica specialistica) sullo stato della vicenda, e della *“richiesta di rinvio a giudizio a carico del [rappresentante] per il contestato reato di cui all’art. 589 c.p.”*, precisando *“che non si tratta di violazioni delle norme disciplinanti la prevenzione degli infortuni sul lavoro e che, salvo quanto sopra dichiarato, non ricorrono le altre fattispecie di cui all’art. 98 del D.lgs. 36/2023”*.

A seguire, la stessa -OMISSIS- dava conto delle misure preventive adottate, in specie in termini di *“modello di Organizzazione gestione e controllo ex D.Lgs. 231/01”*, del quale forniva una dettagliata illustrazione.

Tanto premesso, secondo il consolidato e condivisibile orientamento di questo Consiglio di Stato, *“qualora la stazione appaltante non ritenga che la pregressa vicenda professionale [...] abbia inficiato la moralità professionale, essa non è tenuta a esplicitare in maniera analitica le ragioni di siffatto convincimento, potendo la motivazione risultare anche implicita o per facta concludentia, ossia con l’ammissione alla gara dell’impresa (mentre è il provvedimento di esclusione, fondato sulla valutazione di gravità tale da elidere l’affidabilità del concorrente, che richiede l’assolvimento di un particolare onere motivazionale). In sintesi, la stazione appaltante deve motivare puntualmente le esclusioni, e non anche le ammissioni, se su di esse non vi è, in gara, contestazione (Cons. Stato, sez. V, 5 maggio 2020, n. 2850; sez. VI, 18 luglio 2016, n. 3198; C.G.A.R.S., 23 gennaio 2015, n. 53; Cons. Stato, sez. VI, 21 maggio 2014, n. 2622; sez. III, 24 dicembre 2013, n. 6236; sez. V, 30 giugno 2011, n. 3924; sez. III, 11 marzo 2011, n. 1583; sez. VI, 24 giugno 2010, n. 4019)”* (Cons. Stato, V, 7 novembre 2025, n. 8661 e richiami *ivi*; 14 aprile 2025, n. 3191).

Tale regola è destinata a subire eccezione *“nel caso in cui la pregressa vicenda professionale dichiarata dal concorrente presenti una pregnanza tale che la stazione appaltante non possa esimersi da rendere esplicite le ragioni per le quali abbia comunque apprezzato l’impresa come affidabile”* (Cons. Stato, n. 3191 del 2025, cit., che richiama l’ipotesi di *“pregressa vicenda professionale che, ictu oculi, appaia di particolare rilevanza”*; Id., 9 maggio 2023, n. 4642; 16 gennaio 2023, n. 526; già Id., 19 febbraio 2021, n. 1500).

Nel caso di specie, a fronte della piena consapevolezza dell’amministrazione sui suddetti pregiudizi, specificamente comunicati dalla -OMISSIS-, non è dato ravvisare ragioni per poter rinvenire la necessità di una specifica motivazione per l’ammissione alla gara in ragione di *pregress[e] vicenda[e] professional[i] che, ictu oculi, appaia[no] di particolare rilevanza*”.

Segnatamente, quanto al fatto ex art. 589 Cod. pen., la stessa appellante non contesta che questo non rientra fra quelli di cui all’art. 98, comma 3, lett. g) e h), d.lgs. n. 36 del 2023.

In ordine al pregiudizio di cui agli artt. 355 e 356 Cod. pen., lo stesso - puntualmente esposto dalla -OMISSIS-, con descrizione anche degli aspetti essenziali della vicenda, nonché rimando a una consulenza tecnica specialistica che illustrava il (ritenuto) *“corretto comportamento”* dell’impresa - coincideva con una richiesta di rinvio a giudizio, e rispetto ad essa la concorrente forniva ampia e dettagliata evidenza di misure di carattere preventivo adottate, dando conto e descrivendo analiticamente il proprio modello di organizzazione, gestione e

controllo ai sensi del d.lgs. n. 231 del 2001.

Il che conduce a ritenere, complessivamente, che neanche rispetto a questa fattispecie potessero ravvisarsi elementi che *ictu oculi* apparivano di rilevanza tale da rendere necessaria e imprescindibile una esplicita motivazione dell'amministrazione sulla propria decisione ammissiva.

Quanto alle censure relative alla posizione della mandante "Cicas", in realtà non consta che, nel caso di specie, -OMISSIS- abbia partecipato alla procedura insieme alla stessa, né di ciò la ricorrente offre evidenza, a fronte della chiara contestazione dell'assunto da parte dell'amministrazione e della stessa -OMISSIS-.

Né a diverse conclusioni può condurre il richiamo all'art. 6 del disciplinare di gara laddove prevede che *"La sussistenza delle circostanze di cui all'articolo 95 del Codice è accertata previo contraddittorio con l'operatore economico"*: la previsione attiene evidentemente all'ipotesi in cui, ritenendo l'amministrazione la *"sussistenza"* delle ragioni escludenti, intenda provvedere all'estromissione del concorrente, non anche all'ipotesi inversa di ritenuta *non* sussistenza delle stesse, che può ritenersi implicitamente motivata *per facta concludentia* e *per relationem* alle dichiarazioni delle interessate.

In tale contesto, neppure rileva il richiamo alla risoluzione contrattuale disposta dal Comune di Brindisi, oggetto di conferma da parte di questo Consiglio di Stato, sentenza n. 9640 del 2024, la quale - se pure fa riferimento alla cd. *"teoria del contagio"* fra l'amministratore e la società - ravvisa infine un illecito professionale di natura *dichiarativa*, qui certamente assente a fronte delle chiare e complete informazioni rese dalla concorrente.

Allo stesso modo, fermo il principio di continuità dei requisiti (su cui peraltro l'amministrazione è competente ad ogni valutazione in ordine a tutte le fasi della procedura e dell'affidamento) non possono rilevare in questa sede i fatti successivi invocati dall'appellante (*i.e.*, nuova udienza per il reato ex art. 356 Cod. pen.; citazione diretta a giudizio del 16 maggio 2025 per reato di cui all'art. 590 Cod. pen. e citazione diretta a giudizio per reato di cui al d.lgs. n. 74 del 2000): oltre a non essere stati contestati in sede di ricorso di primo grado, come correttamente eccepito dai resistenti, gli stessi sono successivi al provvedimento di aggiudicazione, come pacifico del 26 marzo 2025, e come tali non rilevanti al fine di apprezzarne la legittimità, tenuto conto del resto che, in via generale, *"lo scrutinio di legittimità del provvedimento amministrativo non può che avvenire avendo a riferimento la situazione di fatto e di diritto che all'amministrazione si prospetta al tempo della relativa adozione"* (Cons. Stato, V, 12 febbraio 2024, n. 1369). Né gli stessi valgono di per sé a dimostrare - ai limitati fini qui in rilievo, inerenti cioè alla eventuale necessaria motivazione dell'amministrazione sui fatti invocati dalla -OMISSIS- - l'inadeguatezza delle misure di carattere preventivo adottate dall'impresa.

In tale contesto, lo specifico onere motivazionale invocato dall'appellante non era d'altra parte individuabile in capo all'amministrazione in conseguenza di contestazioni mosse in gara da altro concorrente, mancando contestazioni di siffatto tenore sollevate nel corso della procedura (cfr., su tutto quanto sopra, Cons. Stato, n. 2334 del 2026, cit.).

Alla luce di ciò le censure non sono dunque condivisibili.

2. Col terzo motivo di gravame l'appellante si duole dell'errore che avrebbe commesso il Tar laddove, nel valutare le censure di anomalia dell'offerta della controinteressata, facendo riferimento a fini di copertura alla voce degli oneri di sicurezza ha trascurato che le censure di insostenibilità economica dell'offerta attenevano alla sua parte residua, a prescindere cioè dai suddetti oneri di sicurezza, considerato del resto che tale voce (non ribassabile) non è utilmente spendibile per la copertura di altri costi, sicché anche a voler considerare tale voce l'offerta rimarrebbe comunque in perdita.

Di qui il vizio dell'offerta e, a monte, il difetto d'istruttoria in cui l'amministrazione sarebbe incorsa.

Andrebbero poi considerati gli ulteriori costi aggiuntivi per i materiali, tali da condurre l'offerta a ulteriore situazione di perdita.

Di qui una complessiva valutazione espressa dall'amministrazione in termini di sostenibilità dell'offerta inficiata da manifesta illogicità, irragionevolezza e travisamento dei fatti.

In via di subordine, l'appellante chiede disporsi se del caso verifica in relazione alla verifica di congruità dell'offerta.

2.1. Il motivo - cui è peraltro prioritario (come per i precedenti, purtuttavia infondati), ai fini dell'integrazione dell'interesse, il quarto, avverso la posizione di -OMISSIS- (che tuttavia, si anticipa, è parzialmente divenuto improcedibile a fronte della sopraggiunta azione amministrativa, confermando per tal via l'interesse dell'appellante alla presente doglianza: cfr. *infra*, sub § 3 ss.) - è fondato e va accolto, analogamente a quanto del resto già ritenuto da questa Sezione nel precedente sopra richiamato (Cons. Stato, n. 2334 del 2026, cit.).

2.1.1. Il disciplinare di gara indicava chiaramente gli importi a base di gara nei seguenti termini: *“Importo per lavori a Misura”,* soggetto a ribasso, pari a “€ 6.340.000,00”; *“Oneri per la sicurezza”,* non soggetti a ribasso, “€ 1.890.000,00”; *“Importo complessivo a base di gara”* pari a “€ 8.230.000,00”.

Lo stesso disciplinare stabiliva a seguire che *“Ai sensi dell’art. 41, commi 13 e 14, del Codice i costi stimati della manodopera, compresi nell’importo complessivo posto a base di gara sono pari ad € 3.796.499,00”*.

In tal modo la *lex specialis* individuava chiaramente la componente dell'importo passibile di ribasso (pari a € 6.340.000,00) e le due voci di costo, da un lato, della manodopera (€ 3.796.499,00) e dall'altro degli oneri per la sicurezza (€ 1.890.000,00).

Peraltro, in termini generali, tali voci di costo sono distinte anche dalla legge, che fa riferimento ai «costi della manodopera e della sicurezza» (art. 41, comma 14, d.lgs. n. 36 del 2023), subito dopo aver indicato le modalità di calcolo dei «costi della manodopera», secondo quanto

previsto dal precedente comma 13 (cfr. al riguardo anche l'art. 108, comma 9, d.lgs. n. 36 del 2023, che distingue appunto «i costi della manodopera» e gli «oneri aziendali per l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro», distinzione poi rinvenibile anche all'art. 110, comma 4, lett. a) e b), e comma 5, lett. c) e d), d.lgs. n. 36 del 2023; in giurisprudenza, per la distinzione fra le due voci agli effetti del rispettivo trattamento, specie in ordine alla ribassabilità, cfr. recentemente, Cons. Stato, V, 7 ottobre 2025, n. 7813; 29 aprile 2025, n. 3611; già Id., 9 giugno 2023, n. 5665).

Tanto premesso, la -OMISSIS- ha formulato nella specie un ribasso del 32,999% sull'importo ribassabile (pari a € 6.340.000,00, appunto) offrendo così un importo di € 4.247.863,40.

A sua volta, in sede di giustificativi ha indicato un proprio costo della manodopera pari a € 3.815.425,00, un costo per spese generali di € 607.659,00 e un utile di € 202.279,21 (pari alla differenza tra il suddetto importo offerto e quello al netto di utile, esposto nella misura di € 4.045.584,19, di cui l'utile rappresenta il 5%).

Il che condurrebbe a una situazione di scopertura (stante il maggior importo dei costi rispetto all'importo offerto); né risulta idoneo di suo a colmare tale scopertura il riferimento agli oneri della sicurezza, che costituiscono appunto una voce separata e non ribassabile, destinata alla copertura di costi per la sicurezza predefiniti e di suo non incidente sulle (ben distinte) coperture del costo economico della commessa.

D'altra parte, laddove volesse ritenersi utilizzabile la voce degli oneri di sicurezza alla copertura di altre spese, sarebbe tale stessa voce - nella sua finalità di copertura dei costi della *sicurezza* - a finire per risultare (inammissibilmente) ribassata, con destinazione delle risorse a diverso impiego; mentre, allo stesso modo, a voler ritenere il costo della manodopera come comprensivo di quello sulla sicurezza, oltre a violare il dato testuale della *lex specialis* (e della legge) che distingue le due voci, si perverrebbe egualmente a un esito inspiegabile e irragionevole, giacché a quel punto si avrebbe una consistente quota dell'importo offerto dalla -OMISSIS- priva di imputazione e qualificazione.

Né rileva in diverso senso, ai fini del giudizio di congruità dell'offerta, il solo fatto che il costo della manodopera indicato da -OMISSIS- sia superiore a quello previsto dalla *lex specialis*, ciò non incidendo, di suo, sul vaglio di (complessiva) sostenibilità economica dell'offerta.

Dal che discende che la valutazione sull'anomalia dell'offerta svolta dall'amministrazione risulta allo stato manifestamente irragionevole e difettosa, dovendo dunque essere reiterata.

In tale contesto, a fronte dei suesposti profili d'irragionevolezza nel giudizio di anomalia relativi alle grandezze generali sopra indicate, e dovendo d'altra parte la verifica di congruità essere ripetuta nella sua integralità, per vagliare la sostenibilità economica dell'offerta -OMISSIS- in termini globali e complessivi (cfr., *inter multis*, Cons. Stato, V, 14 aprile 2020, n. 2383; 14 febbraio 2024, n. 1501), vanno assorbiti gli ulteriori profili di doglianza su singole voci di costo richiamate dall'appellante, stante appunto la necessità che l'amministrazione si ripronunci in termini complessivi e globali (cfr., su tutto quanto sopra, Cons. Stato, n. 2334 del 2026, cit.).

3. Col quarto motivo di gravame l'appellante censura la posizione del secondo classificato Rti capeggiato dal -OMISSIS-, deducendo, sotto un primo profilo, che in favore dello stesso erano state erroneamente valorizzate, nell'ambito del criterio valutativo *sub* A.1 (inerente ai pregressi lavori eseguiti su strade cat. A, B o C), pregresse attività non valutabili in quanto relative ad appalti di servizi, o a lavori eseguiti su strade comunali, ovvero con una non meglio precisata "ausiliaria" in assenza di documentazione della circostanza.

Alla luce di ciò -OMISSIS-, una volta decurtata l'entità dei lavori non valorizzabili ai fini del criterio valutativo, avrebbe dovuto ricevere il minor punteggio di 4 anziché di 8 punti, così retrocedendo al terzo posto in graduatoria.

Sotto altro profilo, in relazione ai criteri valutativi *sub* A.7.1, A.7.2 e A.7.3 sarebbero state valorizzate certificazioni facenti capo all'ausiliaria -OMISSIS- s.r.l. (in favore della consorziata esecutrice -OMISSIS- s.r.l.) relative a un settore (inerente al consolidamento e protezione di pareti rocciose ed esecuzione di opere fluviali e simili) che nulla ha a che vedere con la segnaletica stradale.

Ciò in un contesto in cui, peraltro, la consorziata non avrebbe potuto stipulare il contratto di avvalimento con l'ausiliaria, essendo stato l'art. 67, comma 1, lett. c), d.lgs. n. 36 del 2023 introdotto solo con il correttivo, e dunque non risultando vigente alla data del bando di gara.

In tale contesto, richiedendo la *lex specialis* che tutte le consorziate esecutrici fossero in possesso del certificato per poter ottenere il punteggio premiale pieno, ciò che nella specie non sarebbe verificato, la controinteressata avrebbe dovuto ricevere un punteggio dimezzato, pari a 1,5 punti, nuovamente collocandosi al terzo posto in graduatoria.

Ancora, con un terzo profilo di censura, l'appellante deduce l'insostenibilità economica dell'offerta della controinteressata, considerato il corrispettivo previsto per gli 8 contratti di avvalimento e le altre voci economiche della commessa, di guisa che la rimanenza non basterebbe a coprire i costi residui per materiali, automezzi, noli, spese generali, oltre a utile indicato.

3.1. Occorre premettere che, come anticipato, l'esame della posizione della seconda classificata in graduatoria è necessario ai fini del vaglio dell'interesse della ricorrente terza classificata in graduatoria a vedere annullata l'aggiudicazione, in tal guisa dovendo dunque essere considerato e svolto (cfr., su tutte, Cons. Stato, Ad. plen., 3 febbraio 2014, n. 8).

In tale contesto, a fronte dell'istruttoria disposta da questa Sezione, l'amministrazione ha adottato un atto che, pur muovendo dalla "esecuzione dell'Ordinanza del Consiglio di Stato del 16/03/2026 n. 2136, resa nel [presente] giudizio di appello", è andato oltre la semplice indicazione di chiarimenti a fini istruttori, svolgendo un vero e proprio "esame dell'offerta del Concorrente: RTI CONS. STABILE -OMISSIS- SCARL --OMISSIS- ai sensi delle disposizioni contenute all'art. 110 del D.lgs. 36/2023", previa "richiesta al Concorrente secondo classificato, risultato anomalo, [del]la documentazione a supporto dell'offerta presentata al fine di procedere con la valutazione della congruità dell'offerta".

In esito a tale esame il Responsabile Unico di Progetto è pervenuto alla conclusione che *“l’offerta presentata dal RTI CONSORZIO STABILE -OMISSIS- SCARL non può essere ritenuta congrua e deve pertanto essere considerata ‘anomala’”*.

Dal che discende che, come eccepito da -OMISSIS-, è divenuto improcedibile per sopraggiunta carenza d’interesse il profilo di censura sollevato dall’appellante inerente appunto all’anomalia dell’offerta di -OMISSIS-, ormai conclamata con (assorbente) atto adottato in tal senso dall’amministrazione (a prescindere dalle doglianze di -OMISSIS-), salva l’eventuale impugnazione, qui non rilevante; il che vale peraltro di per sé a sorreggere l’interesse di -OMISSIS- al ricorso avverso il provvedimento di aggiudicazione in favore di -OMISSIS-, risultando la stessa -OMISSIS- beneficiata dal richiamato atto della stazione appaltante che pronuncia l’anomalia dell’offerta della seconda graduata.

Analoga statuizione d’improcedibilità non può adottarsi tuttavia in relazione agli altri profili di censura introdotti da -OMISSIS- che, incidendo sulla stessa graduatoria di gara, vanno comunque esaminati, potendo il loro eventuale accoglimento giovare direttamente (e in misura maggiormente soddisfattiva) all’appellante in relazione appunto alla diversa (e più favorevole) conformazione della graduatoria di gara.

3.1.1. Tanto premesso, non è suscettibile di favorevole considerazione la doglianza con cui -OMISSIS- contesta l’attribuzione dei punteggi a -OMISSIS- in relazione al criterio *sub A.1* relativo a *“Curriculum lavori analoghi in presenza di traffico”*.

L’appellante, a ben vedere, non circoscrive e declina specificamente la propria critica (attraverso indicazione dettagliata delle voci per le quali l’offerta risulterebbe difettosa in quanto riferita a pregressa esperienza in termini di servizi anziché di lavori), considerato d’altra parte che non risulta di suo conducente, a tal fine, il riferimento in chiave critica a pregresse attività indicate quali di *“servizio di manutenzione ordinaria ricorrente delle tratte autostradali”*, le quali pure coincidono con attività di *“manutenzione strade”* (qual è, appunto, quella oggetto dell’affidamento), sia pur organizzata in termini di *“servizio”* di durata, *“ordinario”* (oltretutto, in alcune delle esperienze richiamate, con stazione appaltante coincidente proprio con -OMISSIS-, e in certi casi, come dedotto dalla resistente e non contraddetto, con richiesta di apposita Soa per lavori), di guisa che non può ritenersi *sic et simpliciter* irragionevole o illegittima la loro valorizzazione ai fini dell’attribuzione del punteggio; il che parimenti è a dirsi per gli affidamenti espressamente qualificati come *“misti”*, di lavori e servizi, sicché - si ripete, in assenza di puntuali e mirate critiche sollevate dall’appellante - la censura non può essere favorevolmente apprezzata.

Il che è sufficiente ai fini del rigetto del primo profilo di doglianza, considerato che le censure mosse in relazione ai lavori riferibili a strade comunali o per mezzo di ausiliaria in mancanza di adeguata documentazione ammontano, nella stessa prospettazione dell’appellante, a un valore tale da non incidere sull’attribuzione del punteggio sulla base dei criteri fissati dal pertinente allegato di gara.

Peraltro, anche nel merito il profilo di critica non è conducente, considerato che il sol fatto che la stazione appaltante, in relazione all’attività pregressa, fosse un ente territoriale non vale di

per sé a escludere che la strada interessata esorbitasse dalle categorie previste dalla *lex specialis* (e, in particolare, da quelle *sub B*) e *C*) di cui all'art. 2, comma 1, Cod. strada, come reso evidente dal successivo comma 6 della medesima disposizione), sicché la censura così (genericamente e indistintamente sollevata dall'appellante) non risulta di suo conducente; mentre, quanto alla censura sull'esperienza vantata dall'ausiliaria -OMISSIS- (peraltro in relazione ad attività per soli € 1.739.384,41), risulta effettivamente la produzione in giudizio del pertinente contratto di avalimento e correlata documentazione.

3.1.2 Quanto alle censure riferite alle certificazioni ai fini dei criteri valutativi *sub A.7.1*, *A.7.2* e *A.7.3*, è condivisibile l'eccezione d'inammissibilità sollevata dalle resistenti considerato che detta censura, nella stessa prospettazione dall'appellante, condurrebbe alla decurtazione di soli 1,5 punti in danno del Rti -OMISSIS-, con il che non inficiando la graduatoria che vede la stessa appellante postergata di 2,748 punti al Rti controinteressato.

3.1.3. Come anticipato, è invece fondata l'eccezione d'improcedibilità per sopravvenuta carenza d'interesse in relazione al profilo di doglianza incentrato sulla ritenuta anomalia dell'offerta, una volta che effettivamente l'amministrazione ha adottato un coerente atto, nei termini suesposti.

4. In conclusione, per le suindicate ragioni, l'appello va parzialmente accolto nei termini suindicati, con conseguente accoglimento delle suddette doglianze e necessaria rivalutazione dell'anomalia dell'offerta di -OMISSIS- da parte della stazione appaltante nel rispetto dei principi suesposti.

4.1. In tale contesto, dovendo la valutazione di anomalia essere ripetuta nei termini suindicati, non si ritiene di dichiarare l'inefficacia del contratto stipulato, atteso appunto che spetta alla stazione appaltante una nuova verifica dell'anomalia, all'esito della quale sarà la stessa amministrazione ad assumere, a fronte dei risultati di tale verifica, le dovute determinazioni in relazione al contratto.

4.2. La peculiarità della fattispecie e complessità fattuale di alcune delle questioni trattate giustificano l'integrale compensazione delle spese del doppio grado di giudizio fra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie parzialmente, nei termini di cui in motivazione, e, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata, accoglie in parte il ricorso di primo grado, annullando il provvedimento amministrativo gravato, come in motivazione;

Compensa integralmente le spese del doppio grado di giudizio fra le parti.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo

30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare l'appellante e tutte le altre parti e persone fisiche e giuridiche private menzionate.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 giugno 2026 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente

Valerio Perotti, Consigliere

Alberto Urso, Consigliere, Estensore

Sara Raffaella Molinaro, Consigliere

Elena Quadri, Consigliere