

Consorzi stabili, qualificazione SOA, avvalimento e limiti del soccorso istruttorio dopo il correttivo al Codice dei contratti pubblici

di Ivan Carino

Data di pubblicazione: 26-9-2026

La sentenza del TAR Lazio, Roma, Sez. II-bis, 3 luglio 2026, n. 12220, si colloca in uno dei punti oggi più sensibili del diritto dei contratti pubblici: il regime di qualificazione dei consorzi stabili nei lavori dopo l'entrata in vigore del d.lgs. n. 209/2024 e la conseguente rimodulazione del tradizionale meccanismo del c.d. *cumulo alla rinfusa*.

La pronuncia affronta, con taglio particolarmente netto, tre questioni di rilevanza sistematica e pratica:

1. la corretta lettura dell'art. 67 del d.lgs. n. 36/2023, come modificato dal correttivo del 2024, in tema di consorzi stabili e qualificazione per lavori;
2. la distinzione tra fase ascendente e fase discendente del trasferimento dei requisiti;
3. i limiti del soccorso istruttorio quando la carenza non investe un mero documento, ma la stessa struttura soggettiva e qualificatoria della partecipazione alla gara;

La decisione riveste un interesse che va oltre il caso concreto, perché definisce in modo persuasivo il perimetro entro cui le stazioni appaltanti possono oggi valutare la partecipazione dei consorzi stabili che designino consorziate esecutrici non integralmente qualificate, e chiarisce quando l'avvalimento debba essere non solo sostanzialmente esistente, ma anche tempestivamente dichiarato e formalizzato in gara.

Guida alla lettura

1. Aggiudicazione a consorzio stabile e difetto del requisito SOA nella categoria richiesta

La controversia trae origine da una procedura per l'affidamento di lavori di implementazione dell'illuminazione pubblica, per un importo complessivo di euro 1.300.000,00, con richiesta, ai fini della partecipazione, del possesso dell'attestazione SOA nella categoria **OG10 classifica III-bis**.

La società seconda classificata impugnava l'aggiudicazione disposta in favore di un consorzio stabile, deducendo che:

- la consorziata esecutrice indicata dal consorzio possedeva soltanto la **OG10 classifica II**;
- le ulteriori imprese consorziate richiamate ai fini del requisito non consentivano di raggiungere la soglia necessaria;
- neppure applicando l'incremento del quinto, l'ammontare complessivo delle qualificazioni risultava sufficiente rispetto all'importo dell'appalto;
- il requisito non poteva essere colmato mediante un generico richiamo ai requisiti del consorzio o di altre consorziate, in assenza di un formale e tempestivo **contratto di avvalimento**;

La difesa del consorzio controinteressato ha tentato di valorizzare una ricostruzione “mista” dell'esecuzione: in parte tramite la consorziata indicata, in parte tramite la struttura del consorzio, prospettando altresì un errore materiale nella mancata attivazione della casella relativa all'avvalimento e nella mancata produzione del relativo contratto.

Il TAR ha accolto il ricorso, annullando l'aggiudicazione, dichiarando l'inefficacia del contratto e disponendo il subentro della ricorrente, previa verifica dei requisiti.

2. Il nuovo art. 67 e la “frattura” del cumulo alla rinfusa

La parte più rilevante della sentenza è quella dedicata all'interpretazione dell'art. 67 del d.lgs. n. 36/2023, nel testo risultante dal d.lgs. n. 209/2024. Il Collegio muove dal dato normativo e dalla sua recente lettura giurisprudenziale, sottolineando come il correttivo abbia introdotto una **duplicità di regime** tra:

- **consorzio stabile che esegue in proprio**, cioè con la propria struttura, senza designare imprese esecutrici;
- **consorzio stabile che esegue tramite consorziate designate in sede di gara**;

La sentenza richiama espressamente l'arresto del **Consiglio di Stato n. 2676/2026**, secondo cui il passaggio dal testo originario del Codice al testo post-correttivo segna una restrizione significativa del campo di operatività del *cumulo alla rinfusa*: il prestito automatico dei requisiti permane solo **in fase ascendente**, cioè nel **rapporto consorziata-consorzio**, mentre non opera più **in fase discendente**, ossia quando il **consorzio partecipante designa per l'esecuzione una consorziata non autonomamente qualificata**.

È questo il vero nucleo innovativo della pronuncia. Il TAR Lazio coglie con chiarezza che il legislatore del correttivo ha **interrotto la precedente simmetria tra consorzio e consorziate**. Se il consorzio partecipa ed esegue in proprio, può cumulare i requisiti delle consorziate secondo la logica mutualistica propria del consorzio stabile; ma se partecipa e affida l'esecuzione a una o più consorziate indicate, allora i requisiti devono essere posseduti e comprovati da queste ultime **in proprio**, oppure mediante **avvalimento ex art. 104**.

Il principio ha una ricaduta immediata: **la designazione della consorziata esecutrice non è**

più neutra, ma individua il soggetto che deve essere qualificato per eseguire i lavori, salvo che intervenga un valido e tempestivo meccanismo di avvalimento.

3. La distinzione tra fase ascendente e fase discendente come chiave interpretativa

La sentenza si segnala anche per la chiarezza ricostruttiva con cui ordina la materia intorno alla distinzione tra **fase ascendente** e **fase discendente** dei requisiti.

La fase ascendente è la relazione in cui i requisiti delle consorziate concorrono a formare la qualificazione del consorzio stabile. In tale segmento sopravvive il modello tipico del consorzio, fondato sulla causa mutualistica e sul cumulo delle capacità delle imprese aderenti.

La fase discendente è la relazione inversa: il consorzio partecipa alla gara, ma l'esecuzione viene affidata a una consorziata designata. Qui, secondo il TAR, non è più consentito postulare un trasferimento automatico del requisito dal consorzio alla consorziata. Per colmare la carenza occorre un **avvalimento negoziale**, formalizzato ai sensi dell'**art. 104 d.lgs 36/2023**.

La distinzione non è solo teorica. Essa incide direttamente sulla redazione della domanda di partecipazione, sulla compilazione del DGUE, sull'individuazione dell'assetto esecutivo e sulla documentazione da allegare. In altre parole, la sentenza conferma che la fase esecutiva dichiarata in gara struttura il regime dei requisiti applicabile al concorrente.

4. La pretesa “esecuzione mista” e i suoi limiti

Uno dei passaggi più interessanti riguarda la tesi difensiva secondo cui il consorzio avrebbe dichiarato una forma di esecuzione in parte tramite la consorziata e in parte tramite la propria struttura.

Il TAR non nega in assoluto la possibilità teorica di una simile configurazione; tuttavia, anche volendo ammettere tale modulo organizzativo, osserva che nel caso concreto **né il consorzio né la consorziata esecutrice possedevano la qualificazione necessaria nella misura richiesta dalla *lex specialis***, né risultava stipulato e dichiarato un contratto di avvalimento idoneo a colmare il deficit.

Questo passaggio è molto importante sotto il profilo applicativo. La sentenza, infatti, evita di assumere una posizione meramente astratta sulla compatibilità della figura dell'esecuzione mista con l'art. 67, preferendo una soluzione più solida: anche se la si volesse ammettere, essa non potrebbe comunque operare in difetto di una coerente e completa copertura qualificatoria.

La conseguenza è netta: la nozione di esecuzione mista non può essere invocata come

formula elastica per sanare *ex post* un difetto di qualificazione originario.

5. Il contratto di avvalimento come presupposto necessario, non surrogabile

La sentenza afferma con particolare decisione che, nella fattispecie, il requisito mancante avrebbe potuto essere colmato solo mediante **avvalimento contrattuale**, e non certo attraverso il ricorso al previgente schema del prestito automatico dei requisiti.

Il punto è cruciale. Il TAR rileva che, nella documentazione di gara, tanto il consorzio quanto la consorziata esecutrice avevano barrato o comunque escluso le dichiarazioni relative all'utilizzo dell'avvalimento, **manifestando quindi in modo inequivoco la volontà di non partecipare facendo ricorso a tale istituto**.

Da ciò il Collegio trae una duplice conclusione:

- **non vi era alcun avvalimento dichiarato in gara;**
- **non era possibile ipotizzare che esso potesse essere introdotto successivamente come semplice completamento documentale.**

La motivazione è condivisibile perché distingue correttamente il piano del possesso sostanziale del requisito da quello della **modalità giuridica di spendita del requisito nella procedura**. Nel sistema dei contratti pubblici, il requisito speciale non rileva soltanto come dato fattuale, ma come elemento incorporato in una precisa architettura di responsabilità, esecuzione e allocazione delle risorse. L'avvalimento non è un dato neutro: comporta il coinvolgimento dell'ausiliaria nell'esecuzione e l'assunzione di specifici obblighi contrattuali. Per questo non può essere retroattivamente "presupposto" o "ricostruito" sulla base di una generica disponibilità di qualificazioni in capo al gruppo consortile.

6. Il soccorso istruttorio: integrazione documentale e modifica sostanziale della partecipazione

La parte forse più utile per la pratica delle stazioni appaltanti e degli operatori economici è quella dedicata all'art. 101 del d.lgs. n. 36/2023.

Il consorzio aggiudicatario sosteneva che la stazione appaltante avrebbe dovuto attivare il soccorso istruttorio, trattandosi di un **mero errore materiale** consistito nella mancata selezione della voce relativa all'avvalimento e nel mancato deposito del contratto.

Il TAR respinge tale impostazione e opera una distinzione di fondo tra:

- **carenze documentali integrabili**, ove l'istituto può operare;
- **carenze che incidono sulla configurazione soggettiva e sostanziale della**

partecipazione, ove il soccorso non è ammesso.

La sentenza richiama la giurisprudenza secondo cui l'**art. 101 consente di integrare elementi mancanti della documentazione amministrativa e di sanare omissioni, inesattezze o irregolarità, ma non può spingersi fino a consentire:**

1. **l'introduzione postuma di un ausiliario non dichiarato;**
2. **la trasformazione della modalità di partecipazione originariamente prescelta;**
3. **la modifica dell'offerta sotto il profilo della struttura esecutiva.**

L'argomento del Collegio è particolarmente persuasivo laddove evidenzia che l'avvalimento non si esaurisce nel deposito di un documento, ma implica il coinvolgimento di un soggetto terzo e delle sue risorse nell'esecuzione dell'appalto, ai sensi dell'art. 108, comma 9, d.lgs. 36/2023. Ne deriva che non si tratta di emendare un'omissione meramente formale, ma di sostituire una manifestazione di volontà con un'altra diversa.

In questo senso, la sentenza si pone in linea con l'impostazione più rigorosa che valorizza i principi di **autoresponsabilità, par condicio e immodificabilità sostanziale della domanda di partecipazione.**

7. Requisiti speciali e limite strutturale del soccorso

La pronuncia si inserisce nel più generale orientamento secondo cui il soccorso istruttorio è largamente **ammesso per carenze afferenti ai requisiti generali o alla loro dimostrazione**, ma incontra un **limite più severo** quando viene in rilievo la struttura dei **requisiti speciali di qualificazione**, cioè proprio quelli che **definiscono la capacità dell'operatore di eseguire la commessa.**

Nel caso di specie, la mancanza non concerneva un'attestazione esistente ma non allegata, né un avvalimento già dichiarato ma non documentato. Mancava invece la stessa opzione giuridica dell'avvalimento come modalità di partecipazione. Perciò l'attivazione del soccorso avrebbe prodotto una vera e propria **rielaborazione dell'assetto del concorrente, incompatibile con la funzione dell'istituto.**

L'insegnamento operativo è molto chiaro:

- se l'avvalimento è **già dichiarato**, la produzione del contratto con data certa anteriore può, in determinate condizioni, rientrare nel perimetro del soccorso;
- se invece l'avvalimento **non è stato affatto dichiarato**, non è consentito introdurlo dopo la scadenza del termine per le offerte, perché ciò altererebbe l'identità sostanziale della partecipazione.

8. La rilevanza della *lex specialis* e il rapporto con la qualificazione SOA

La sentenza mostra anche un **corretto equilibrio tra interpretazione normativa generale e rispetto della *lex specialis***. Il TAR, infatti, valorizza il fatto che il disciplinare richiedesse espressamente la categoria **OG10 classifica III-bis**, trattandosi di requisito calibrato sull'importo dei lavori.

Da questo punto di vista, la decisione ricorda agli operatori che **la disciplina dei consorzi stabili non può essere letta come un regime eccezionale capace di assorbire o neutralizzare automaticamente le specifiche prescrizioni di gara**. Al contrario, la verifica del possesso dei requisiti deve sempre essere condotta in relazione:

- al **modello partecipativo concretamente adottato**;
- al **soggetto destinato all'esecuzione**;
- alla **categoria e classifica richieste dalla *lex specialis***;
- all'eventuale **dichiarazione di avvalimento**, se necessaria.

9. Effetti della decisione: annullamento, inefficacia del contratto e subentro

Non meno rilevante è il dispositivo della sentenza, che non si limita all'annullamento dell'aggiudicazione, ma dichiara l'inefficacia del contratto e dispone il subentro della ricorrente, nel rispetto delle verifiche di legge.

Si tratta di una **conclusione coerente con la gravità della violazione accertata**. Il difetto di qualificazione, infatti, non è stato considerato vizio marginale o sanabile, ma **carezza radicale dei presupposti di partecipazione dell'aggiudicatario**. La scelta del TAR conferma quindi che, in materia di requisiti speciali per lavori, l'accertamento della non qualificazione dell'esecutore designato incide direttamente sulla tenuta del rapporto contrattuale.

10. Considerazioni conclusive: una sentenza destinata a orientare la prassi

La pronuncia del TAR Lazio in commento merita attenzione perché fornisce una **lettura chiara, lineare e praticabile del nuovo assetto normativo dei consorzi stabili dopo il correttivo**.

Da essa possono trarsi alcuni principi destinati ad avere un impatto rilevante sulla prassi applicativa:

- **il correttivo del 2024 ha ridotto il campo del cumulo alla rinfusa nei lavori**, limitandolo, in sostanza, al rapporto ascendente tra consorziata e consorzio quando quest'ultimo esegua in proprio.
- **quando il consorzio designa una consorziata esecutrice, questa deve essere**

qualificata in proprio oppure mediante avvalimento ex art. 104.

- l'avvalimento non può essere presunto né introdotto *ex post* come semplice regolarizzazione documentale, se non è stato dichiarato nella domanda di partecipazione.
- il soccorso istruttorio non può trasformarsi in uno strumento di riscrittura della partecipazione, né consentire l'ingresso tardivo di un diverso assetto soggettivo-esecutivo;
- la designazione dell'esecutore in sede di gara è elemento decisivo, poiché orienta la verifica dei requisiti e definisce il regime giuridico applicabile;

Sotto il **profilo sistematico**, la sentenza ha il pregio di riaffermare che il *favor participationis* non può spingersi fino a neutralizzare la funzione selettiva dei requisiti speciali, soprattutto in un settore - quello dei lavori pubblici - in cui la qualificazione SOA esprime un presidio di affidabilità tecnica, economica e organizzativa dell'esecutore.

Sotto il **profilo operativo**, il messaggio per stazioni appaltanti, consorzi e difensori è inequivoco: dopo il correttivo, la partecipazione dei consorzi stabili richiede una **puntuale coerenza tra struttura dichiarata, soggetto esecutore, qualificazione posseduta e documentazione di gara**. Ogni scostamento tra questi elementi non integra una semplice irregolarità formale, ma può tradursi in un vizio escludente, non emendabile in via postuma.

In questo senso, la decisione del TAR Lazio appare destinata a costituire un **importante punto di riferimento nella giurisprudenza sul nuovo art. 67 del Codice**, anche perché individua un equilibrio persuasivo tra tutela della concorrenza, rigore nella verifica dei requisiti e contenimento degli usi impropri del soccorso istruttorio.

Pubblicato il 03/07/2026

N. 12220/2026 REG.PROV.COLL.

N. 03534/2026 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 Lazio

(Sezione Seconda Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3534 del 2026, integrato da motivi aggiunti, proposto da

DEL PRETE S.R.L., in persona del legale rappresentante p.t., con domicilio

digitale presso l'indirizzo di posta elettronica certificata, come risultante dai

registri di giustizia, dell'avv. Donatello Genovese che lo rappresenta e

difende nel presente giudizio

contro

COMUNE DI FIUMICINO, in persona del Sindaco p.t., con domicilio digitale presso l'indirizzo di posta elettronica certificata, come risultante dai registri di giustizia, dell'avvocata Federica Forcellini che lo rappresenta e difende nel presente giudizio

nei confronti

CONSORZIO CAMPALE STABILE, in persona del legale rappresentante p.t., con domicilio digitale presso l'indirizzo di posta elettronica certificata, come risultante dai registri di giustizia, dell'avv. Giuseppe Lanocita che lo rappresenta e difende nel presente giudizio

per l'annullamento

dei seguenti atti:

a) determina n. 1171 del 6-3-2026 RGD della Città di Fiumicino, Area Lavori Pubblici e manutenzioni – Cimiteri – CUG – PNRR – Ufficio Europa, ad

oggetto: *“Lavori di implementazione illuminazione pubblica. Aggiudicazione*

definitiva al C.C.S. Consorzio Campale Stabile. CIG. B9A77E69EA”;

b) per quanto lesivo, verbale di gara del 28-1-2026 della Città di Fiumicino, Area Lavori Pubblici e manutenzioni – Cimiteri – CUG – PNRR – Ufficio Europa,

per la declaratoria

del diritto della società ricorrente al subentro nel rapporto di appalto, previa declaratoria di nullità e d’inefficacia e/o annullamento del relativo contratto, ove esistente,

e per la condanna dell’ente locale al risarcimento dei danni.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio degli enti in epigrafe indicati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 giugno 2026 il dott. Michelangelo Francavilla e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso notificato il 12/03/26 e depositato il 23/03/26 la Del Prete s.r.l. ha impugnato la determina n. 1171 del 06/03/26 emessa dalla della Città di

Fiumicino ed avente ad oggetto i “*Lavori di implementazione illuminazione*

pubblica. Aggiudicazione definitiva al C.C.S. Consorzio Campale Stabile.

CIG. B9A77E69EA”, e, per quanto lesivo, il verbale di gara del 28/01/26 ed

ha chiesto l'accertamento del diritto al subentro nel rapporto di appalto,

previa declaratoria di nullità e d'inefficacia e/o annullamento del relativo

contratto, ove stipulato, e la condanna del Comune al risarcimento dei

danni.

Il Consorzio Campale Stabile e la Città di Fiumicino, costituitisi in giudizio con comparse depositate rispettivamente in date 02/04/26 ed 08/04/26, hanno concluso per la reiezione del gravame.

Con atto notificato il 09/04/26 e depositato in pari data, la ricorrente ha impugnato con motivi aggiunti gli atti già gravati in via principale.

Con ordinanza n. 2177/26, emessa all'esito della camera di consiglio del 14/04/26, il Tribunale ha fissato, per la definizione del giudizio, la pubblica udienza del 23/06/26.

Alla pubblica udienza del 23/06/26 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è fondato e deve essere accolto.

La Del Prete s.r.l. impugna la determina n. 1171 del 06/03/26 emessa dalla

della Città di Fiumicino ed avente ad oggetto i “*Lavori di implementazione*

illuminazione pubblica. Aggiudicazione definitiva al C.C.S. Consorzio

Campale Stabile. CIG. B9A77E69EA”, e, per quanto lesivo, il verbale di

gara del 28/01/26 e chiede l'accertamento del diritto al subentro nel

rapporto di appalto, previa declaratoria di nullità e d'inefficacia e/o

annullamento del relativo contratto, ove stipulato, e la condanna del

Comune al risarcimento dei danni.

Con il ricorso principale la Del Prete s.r.l., seconda classificata, prospetta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 2, 5, 67, 1 e 8 comma, e 100 comma 4 d. lgs. n. 36/23 nonché dell'Allegato II.12, articoli 32 e 2, del suddetto decreto ed, altresì, la violazione e falsa applicazione del disciplinare di gara, con particolare riferimento agli artt. 3, 6.2, 6.4 e 14 ed eccesso di potere sotto vari profili evidenziando che il Consorzio Campale Stabile, nella domanda di partecipazione alla gara, avrebbe dichiarato di concorrere per la consorziata esecutrice Caccavale Appalti & Costruzioni srl e “

che il consorzio, al fine di soddisfare i requisiti di partecipazione prescritti

dal Bando di gara ricorre ai requisiti delle consorziate non esecutrici così

come di seguito indicato: DE CRISTOFARO LINO DCRLNI60L15A509T

OG 10 I - IDROGEDIL SRL 00276690823 OG 10 I - SO.GE.A.S. SRL

02574620643 OG 10 II".

Senonché, dalla documentazione di gara, ad avviso della ricorrente, sarebbe emerso che:

- 1) l'impresa Caccavale Appalti & Costruzioni S.r.l. (esecutrice) sarebbe in possesso dell'attestazione per la categoria OG10 classifica II (fino ad euro 516.000);
- 2) l'impresa De Cristofaro Lino (ausiliaria) sarebbe in possesso dell'attestazione per la categoria OG10 classifica I (fino ad euro 258.000);
- 3) l'impresa Idrogedil S.r.l. (ausiliaria) sarebbe in possesso dell'attestazione per la categoria OG10 classifica I (fino ad euro 258.000);
- 4) l'Impresa SO.GE.A.S. S.r.l. non sarebbe in possesso della categoria OG10 per cui il cumulo delle attestazioni per la categoria OG 10, anche se

incrementato di un quinto ai sensi dell'art. 2, comma 2, dell'allegato II.12 del Codice, sarebbe pari ad euro 1.238.400, inferiore all'importo complessivo dell'appalto (pari ad euro 1.300.000,00, di cui euro 52.000,00 oneri per la sicurezza non soggetti a ribasso, oltre IVA) e all'importo a base di gara, IVA ed oneri per la sicurezza esclusi (pari ad euro 1.248.000,00).

Ne deriverebbe, secondo la ricorrente, la violazione dell'art. 3 del disciplinare che richiede, ai fini della partecipazione alla gara, un'attestazione SOA per la categoria OG 10 riferibile all'importo di euro 1.300.000,00 per cui il Consorzio Campale Stabile avrebbe dovuto essere escluso dalla gara anche perché, come previsto dall'art. 67 comma 8 d. lgs. n. 36/23, il requisito non potrebbe essere attinto dal consorzio stabile.

Con i motivi aggiunti, poi, la ricorrente contesta la prospettazione, fornita dalla difesa comunale, secondo cui nella fattispecie verrebbe in rilievo un appalto misto di esecuzione in cui il Consorzio eseguirebbe le prestazioni in parte in proprio e, per il resto, tramite le consorziate.

Tale impostazione, però, ad avviso della ricorrente, sarebbe esclusa dall'attuale testo dell'art. 67 comma 1 d. lgs. n. 36/23 il quale non prevede una tale possibilità anche perché ciò comporterebbe un'inammissibile duplicazione del requisito costituito dall'attestazione SOA; in ogni caso, poi, la Caccavale Appalti & Costruzioni S.r.l. non sarebbe in possesso dell'attestazione SOA per la categoria OG 10, classifica III-bis, bensì soltanto per la categoria OG 10, classifica II per cui avrebbe dovuto integrare il requisito tramite avvalimento il cui contratto, però, non sarebbe mai stato prodotto in gara.

I motivi sono fondati secondo quanto in prosieguo specificato.

Secondo l'art. 67 d. lgs. n. 36/23:

“

1. I requisiti di capacità tecnica e finanziaria per l'ammissione alle

procedure di affidamento dei soggetti di cui agli articoli 65, comma 2, lettere

b), c) ed), e 66, comma 1, lettera g), sono disciplinati dall'allegato 11.12,

fermo restando che per i consorzi di cui all'articolo 65, comma 2, lettera d):

a) per gli appalti di servizi e forniture, sono computati cumulativamente in

capo al consorzio ancorché posseduti dalle singole imprese consorziate;

b) per gli appalti di lavori che il consorzio esegua esclusivamente con la propria struttura, senza designare le imprese esecutrici, i requisiti posseduti

in proprio sono computati cumulativamente con quelli posseduti dalle

imprese consorziate;

c) per gli appalti di lavori che il consorzio esegua tramite le consorziate indicate in sede di gara, i requisiti sono posseduti e comprovati da queste

ultime in proprio, ovvero mediante avvalimento ai sensi dell'articolo 104"

(comma 1);

“8. Con riguardo ai consorzi di cui all'articolo 65, comma 2, lettera d), ai fini

del rilascio o del rinnovo dell'attestazione di qualificazione SOA, i requisiti di

capacità tecnica e finanziaria sono posseduti e comprovati dai consorzi

sulla base delle qualificazioni possedute dalle singole imprese consorziate.

La qualificazione è acquisita con riferimento a una determinata categoria di

opere generali o specialistiche per la classifica corrispondente alla somma

di quelle possedute dalle imprese consorziate. Per la qualificazione alla

classifica di importo illimitato è in ogni caso necessario che almeno una tra

le imprese consorziate già possieda tale qualificazione ovvero che tra le

imprese consorziate ve ne siano almeno una con qualificazione per

classifica VII e almeno due con classifica V o superiore, ovvero che tra le

imprese consorziate ve ne siano almeno tre con qualificazione per classifica

VI. Per la qualificazione per prestazioni di progettazione e costruzione,

nonché per la fruizione dei meccanismi premiali di cui all'articolo 106,

comma 8, è in ogni caso sufficiente che i corrispondenti requisiti siano

posseduti da almeno una delle imprese consorziate. Qualora la somma

delle classifiche delle imprese consorziate non coincida con una delle

classifiche di cui all'allegato II.12, la qualificazione è acquisita nella

classifica immediatamente inferiore o in quella immediatamente superiore

alla somma delle classifiche possedute dalle imprese consorziate, a

seconda che tale somma si collochi rispettivamente al di sotto, ovvero al di

sopra o alla pari della metà dell'intervallo tra le due classifiche” (comma 8).

Nell'interpretare il primo comma della disposizione in esame, il Consiglio di Stato (sentenza n. 2676/2026) ha evidenziato che, mentre prima del d. lgs. n. 209/24 operava, nel rapporto tra consorzio stabile e consorziate il

meccanismo del c.d. “*cumulo alla rinfusa*”, che consentiva ai consorzi

stabili di potersi qualificare, cumulando i propri requisiti di capacità tecnica

ed economica a quelli maturati dalle imprese consorziate, in una sorta di

avvalimento ex lege, *“con il successivo d.lgs. n. 209 del 2024 (c.d.*

correttivo), il legislatore ha invece per la prima volta introdotto una duplicità

di regime, a seconda che il consorzio stabile partecipi alla procedura

eseguendo in proprio (id est: con la propria struttura, senza indicare le

imprese assegnatarie), oppure tramite le consorziate designate (indicandole

come assegnatarie)... Quando esegue in proprio, dunque, in capo al

consorzio stabile possono essere cumulati i suoi requisiti con quelli delle

consorziate. Nonostante la richiamata disposizione non si preoccupi di

chiarire come si debba concretamente computare il cumulo dei requisiti

delle consorziate, sembra scontato che i requisiti delle consorziate si

cumulino in capo al consorzio stabile con il c.d. criterio del cumulo alla

rinfusa, come delineato dalla precedente normativa e giurisprudenza

(sostanzialmente, senza quote predeterminate in capo alle consorziate

conferenti, salvo eccezioni per gli appalti di importo elevato). La novità si

registra, invece, quando il consorzio stabile non esegue in proprio, ma

affida l'esecuzione della prestazione ad una (o più) delle imprese

consorziate; in tal caso, la consorziata assegnataria deve possedere e

comprovare i requisiti in proprio, ovvero mediante avvalimento ai sensi

dell'art. 104, d.lgs. n. 36/2023. Ciò ha implicato una “frattura” del principio

giurisprudenziale sull'avvalimento bidirezionale ope legis, poiché a fronte di

un fenomeno unitario (patto consortile da cui si genera la causa

mutualistica che per sua natura ha effetti bidirezionali) si ammette il prestito

ope legis nella direzione “consorziata-consorzio” (il consorzio cumula alla

rinfusa i requisiti delle consorziate in forza della causa mutualistica e del

comma 8 dell'art. 67 del d.lgs. n. 36/2023, quindi, senza dover far ricorso

all'avvalimento ex art. 104 del D.Lgs. n. 36/2023), mentre lo si esclude

nella direzione “consorzio-consorziata”, in quanto non solo si impone alla

consorziata assegnataria di qualificarsi in proprio e direttamente, ma si

impone anche di fare ricorso all'avvalimento ex art. 104 del d.lgs. n.

36/2023 per utilizzare i requisiti del consorzio stabile e/o delle altre

consorziate. 23. Questa sintetica ricostruzione della recente evoluzione

della normativa in materia di cumulo alla rinfusa, consente di chiarire che il

passaggio dal codice dei contratti pubblici del 2023 ante correttivo al codice

dei contratti pubblici del 2023 post correttivo (passaggio sugellato

dall'entrata in vigore in data 31 dicembre 2024 del decreto legislativo

correttivo n. 209 del 2024) ha implicato una restrizione significativa del

campo di applicazione del meccanismo del cumulo alla rinfusa: si è passati,

infatti, da un meccanismo di avvalimento ex lege bidirezionale (consorzio

consorziata e consorziata-consorzio) ad un meccanismo di avvalimento ex

lege monodirezionale (consorziata-consorzio). In altri termini: (i) prima del

correttivo del 2024 il prestito automatico ex lege dei requisiti di

partecipazione operava sia in fase ascendente (dalla consorziata al

consorzio stabile, ciò nel caso in cui il consorzio stabile – oltre a partecipare

alla gara – esegue in proprio le prestazioni contrattuali) sia in fase

discendente (dal consorzio stabile alla consorziata, ciò nel caso in cui il

consorzio stabile – pur partecipando alla gara – non esegue in proprio le

prestazioni contrattuali bensì le affida ad una sua consorziata non

qualificata); (ii) dopo il correttivo del 2024, invece, il prestito automatico ex

lege dei requisiti di partecipazione opera soltanto in fase ascendente, e cioè

dalla consorziata al consorzio stabile, con la conseguenza che in fase

discendente (e cioè nell'ipotesi in cui il consorzio stabile – pur partecipando

alla gara – abbia designato una consorziata non qualificata per

l'esecuzione delle prestazioni) il prestito può operare soltanto se il

consorzio stabile e la consorziata qualificata hanno stipulato uno specifico

contratto di avvalimento ex art. 104 del d.lgs. n. 36/2023”.

Quanto fin qui evidenziato comporta che nella c.d. fase discendente (che è quella che viene in rilievo nel caso in esame) il regime ante correttivo contemplava un avvalimento automatico ex lege, mentre il regime post correttivo esige un avvalimento contrattuale.

La procedura oggetto di causa concerne l'affidamento dei “

lavori di

implementazione illuminazione pubblica", CIG: B9A77E69EA, dell'importo

complessivo, compresi gli oneri per la sicurezza, IVA esclusa, pari ad euro

1.300.000,00, di cui euro 52.000,00 oneri per la sicurezza non soggetti a

ribasso, e dell'importo a base di gara, IVA ed oneri per la sicurezza esclusi,

di euro 1.248.000,00.

Ai fini della partecipazione alla gara l'art. 3 del disciplinare richiede il possesso dell'attestazione SOA che documenti il possesso della categoria OG10 classifica III Bis.

Nella domanda di partecipazione – Allegato A il Consorzio Campale Stabile ha dichiarato di concorrere con la consorziata esecutrice Caccavale Appalti & Costruzioni s.r.l. “

per la cat. OG 10 II” mentre “per le restanti parti

partecipa il consorzio con la propria struttura” (pagina 2).

Senonché, risulta incontestabilmente dagli atti di gara che né il Consorzio Campale Stabile né la consorziata esecutrice sono in possesso dell'attestazione SOA per la categoria OG 10 classifica III bis.

In quest'ottica, non è stato smentito dagli atti l'assunto di parte ricorrente laddove afferma che “

il cumulo delle attestazioni per la categoria OG10

dell'impresa Caccavale Appalti & Costruzioni S.r.l. (fino ad euro 516.000),

dell'impresa De Cristofaro Lino (fino ad euro 258.000) e dell'impresa

Idrogedil S.r.l. (fino ad euro 258.000), raggiunge l'importo massimo €

1.032.000, che, anche se incrementato di un quinto ai sensi dell'art. 2,

comma 2, dell'allegato II.12 del Codice..., ascende ad € 1.238.400, inferiore

all'importo complessivo dell'appalto (pari ad € 1.300.000,00, di cui euro

52.000,00 oneri per la sicurezza non soggetti a ribasso, oltre IVA) e

all'importo a base di gara, IVA ed oneri per la sicurezza esclusi (pari ad €

1.248.000,00) “(pag. 7 dell’atto introduttivo).

Né, come già detto, nella fattispecie può operare il meccanismo del c.d.

“*cumulo alla rinfusa*”; ne deriva che il Consorzio e, comunque, la

consorziata esecutrice avrebbero dovuto stipulare un contratto di

avvalimento per potere supplire alla carenza del requisito di partecipazione

referibile alla qualifica necessaria per l'esecuzione dei lavori.

Di tale avvalimento negoziale, ben diverso da quello *ex lege* previsto dal

previgente testo di cui all'art. 67 d. lgs. n. 36/23, non vi è, però, alcuna

traccia nè nella domanda di partecipazione del Consorzio Campale Stabile

né nella domanda di partecipazione presentata dalla consorziata esecutrice

Caccavale Appalti & Costruzioni s.r.l.: infatti, in entrambe le domande le

dichiarazioni rese in riferimento alla volontà di utilizzare l'avvalimento

qualificante (pagina 4) o premiale (pag. 5) sono cancellate con

l'apposizione di una linea continua sopra di esse a manifestare

l'inequivoco intendimento di non usufruire di tale modalità di

partecipazione.

Nella memoria di costituzione depositata il 10/04/26 il Consorzio

controinteressato ha dedotto *“che, in fase di compilazione della domanda di*

partecipazione e di DGUE, il Consorzio controinteressato dichiarò di essere

in possesso della categoria OG10 classifica III bis. Tanto allegando

analiticamente il possesso della classifica propria e delle consorziate ed

omettendo però nel contempo, per mero errore materiale, di ulteriormente

comprovare tale requisito mediante la selezione del flag corrispondente

all'opzione dell'avvalimento e di allegare alla documentazione di gara i

relativi documenti (tra cui il contratto di avvalimento... Tale errore omissivo è

palese ed evidente, se sol si consideri che alla documentazione di gara fu

allegata dal Consorzio finanche l'attestazione SOA relativa al possesso

della sola categoria OG10 classifica III, benché avesse dichiarato di

concorrere con il possesso della III bis e nonostante lo stesso Consorzio

avesse strutturato l'offerta e la dichiarazione del DGUE evidenziando che

la società consorziata avrebbe svolto unicamente i lavori fino alla categoria

Il e per la restante parte il Consorzio avrebbe provveduto direttamente ed in

proprio (in forza, quindi, del contratto di avvalimento sottoscritto)”; per

questi motivi, il Consorzio sarebbe stato in possesso del requisito di talché

la stazione appaltante avrebbe dovuto attivare il soccorso istruttorio

secondo un approccio sostanziale che ispirerebbe tale istituto” (pagg. 6 e

ss).

Tale impostazione, però, non può essere condivisa.

Infatti, l'art. 101 d. lgs. n. 36/23 prevede che:

“1. Salvo che al momento della scadenza del termine per la presentazione

dell'offerta il documento sia presente nel fascicolo virtuale dell'operatore

economico, la stazione appaltante assegna un termine non inferiore a

cinque giorni e non superiore a dieci giorni per:

a) integrare di ogni elemento mancante la documentazione trasmessa alla stazione appaltante nel termine per la presentazione delle offerte con la domanda di partecipazione alla procedura di gara o con il documento di gara unico europeo, con esclusione della documentazione che compone l'offerta tecnica e l'offerta economica; la mancata presentazione della garanzia provvisoria, del contratto di avvalimento e dell'impegno a conferire mandato collettivo speciale in caso di raggruppamenti di concorrenti non ancora costituiti è sanabile mediante documenti aventi data

b) sanare ogni omissione, inesattezza o irregolarità della domanda di partecipazione, del documento di gara unico europeo e di ogni altro documento richiesto dalla stazione appaltante per la partecipazione alla procedura di gara, con esclusione della documentazione che compone l'offerta tecnica e l'offerta economica. Non sono sanabili le omissioni, inesattezze e irregolarità che rendono assolutamente incerta l'identità del

concorrente”.

Dall'esame dell'art. 101 d. lgs. n. 36/23 è, pertanto, possibile distinguere tra:

“a) soccorso integrativo o completivo (comma 1, lettera a) dell'art. 101 d.

lgs. n. 36 cit., non difforme dall'art. 83, comma 9), che mira, in termini

essenzialmente quantitativi, al recupero di carenze della c.d.

documentazione amministrativa necessaria alla partecipazione alla gara

(con esplicita esclusione, quindi, della documentazione inerente l'offerta, sia

sotto il profilo tecnico che sotto il profilo economico), sempreché non si tratti

di documenti bensì non allegati, ma acquisibili direttamente dalla stazione

appaltante (in prospettiva, tramite accesso al fascicolo virtuale

dell'operatore economico);

b) soccorso sanante (comma 1 lettera b), anche qui non difforme dall'art. 83, comma 9 del d. lgs. n. 50), che consente, in termini qualitativi, di rimediare ad omissioni, inesattezze od irregolarità della documentazione amministrativa (con il limite della irrecuperabilità di documentazione di incerta imputazione soggettiva, che varrebbe a rimettere in gioco domande inammissibili)

” (Cons. Stato n. 4984/24; nello stesso senso Cons. Stato n.

1425/25).

In particolare, l'ambito applicativo dell'istituto è volto a sopperire ad “ogni

elemento mancante” (lettera a dell’art. 101) e a “*ogni omissione*,

inesattezza o irregolarità della domanda di partecipazione” (lettera b) e,

quindi, ad un duplice ambito di ipotesi ravvisabile, la prima, in carenze

documentali e, la seconda, in inesattezze o irregolarità.

Nella fattispecie, però, non ricorre nessuno dei due casi.

In particolare, la prospettazione di parte ricorrente, che invoca il soccorso

istruttorio qualificando come mero “*errore materiale*” la mancanza, nella

domanda di partecipazione, della dichiarazione di avvalimento e il

conseguente mancato deposito del relativo contratto, in realtà:

a) mira ad un'inammissibile modifica della composizione soggettiva dei partecipanti alla gara tramite il coinvolgimento di un soggetto terzo (ovvero l'ausiliario) la cui presenza non può essere certo desunta dall'affermato possesso del requisito di partecipazione in capo al concorrente. In quest'ottica, la parte non può giovare del testo dell'art. 101 cit. laddove ammette la producibilità del contratto di avvalimento tramite soccorso istruttorio, la quale riguarda l'ipotesi (differente da quella oggetto di causa) in cui l'avvalimento è stato già dichiarato nella domanda di partecipazione;

b) finisce per determinare anche una modifica dell'offerta (il che è precluso dall'art. 101 d. lgs. n. 36/23) dal momento che, a seguito dell'avvalimento, il concorrente (nella fattispecie il Consorzio Campale Stabile) è tenuto ad eseguire l'appalto utilizzando le risorse dell'ausiliario coinvolgendo, così, quest'ultimo nell'esecuzione (art. 108 comma 9 d. lgs. n. 36/23 secondo cui “

la stazione appaltante in corso d'esecuzione effettua le verifiche

sostanziali circa l'effettivo possesso dei requisiti e delle risorse oggetto

dell'avvalimento da parte dell'impresa ausiliaria, nonché l'effettivo impiego

delle risorse medesime nell'esecuzione dell'appalto. A tal fine il RUP

accerta in corso d'opera che le prestazioni oggetto di contratto siano svolte

direttamente dalle risorse umane e strumentali dell'impresa ausiliaria che il

titolare del contratto utilizza in adempimento degli obblighi derivanti dal

contratto di avvalimento”).

In questo senso deve essere richiamata la giurisprudenza secondo cui attraverso il soccorso istruttorio si possono emendare le carenze o le

irregolarità che attengano alla (allegazione) dei *requisiti di ordine generale*

(in quanto *soggettivamente* all'operatore economico in quanto tale), non

quelle inerenti ai *requisiti di ordine speciale* (in quanto atte a strutturare i

termini dell'offerta, con riguardo alla capacità economica, tecnica e

professionale richiesta per l'esecuzione delle prestazioni messe a gara)

(Cons. Stato n. 7870/23; nello stesso senso Anac parere di precontenzioso

n. 482 del 10/12/25).

Nella fattispecie, l'impostazione della controinteressata mira in realtà alla sostituzione di una manifestazione di volontà (quella del Consorzio di partecipare in proprio e attraverso una delle proprie consorziate) con una diversa (comportante il coinvolgimento dell'ausiliaria) il che non è consentito dall'ambito applicativo dell'art. 101 d. lgs. n. 36/23 come sopra individuato e dai più generali principi di tutela della concorrenza e della

par

condicio dei partecipanti, il tutto in coerenza con il principio di

autoresponsabilità il quale implica che il concorrente debba rispondere delle

conseguenze delle dichiarazioni dallo stesso consapevolmente rese

nell'ambito della gara (Cons. Stato n. 7627/25 e 1372/24).

Quanto fin qui evidenziato induce il Collegio a ritenere che, anche a volere ammettere una forma di esecuzione “mista” da parte del consorzio stabile, in ogni caso, come puntualmente dedotto nei gravami, sia il Consorzio Campale Stabile che la consorziata esecutrice non erano in possesso dell'attestazione necessaria per l'esecuzione dei lavori e, pertanto, avrebbero dovuto essere esclusi dalla gara senza possibilità di ricorso al soccorso istruttorio.

La fondatezza delle censure esaminate comporta l'accoglimento del ricorso e l'annullamento degli atti impugnati.

In accoglimento, poi, della domanda formulata da parte ricorrente deve, ai sensi dell'art. 121 d. lgs. n. 104/2010, essere dichiarata l'inefficacia del contratto di appalto a decorrere dalla data di stipula dello stesso e la condanna del Comune a disporre il subentro della ricorrente, ovviamente

nel rispetto della normativa vigente e, quindi, previo espletamento delle formalità di legge (tra cui la verifica dei requisiti).

Il Comune di Fiumicino e la controinteressata, in quanto soccombenti, devono essere condannati al pagamento delle spese del presente giudizio liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Bis), definendo il giudizio, così provvede:

- 1) accoglie il ricorso e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati;
- 2) dichiara l'inefficacia del contratto di appalto a decorrere dalla data di stipula dello stesso e condanna il Comune di Fiumicino a disporre il subentro della ricorrente nel contratto, nel rispetto della normativa vigente secondo quanto precisato in motivazione;
- 3) condanna il Comune di Fiumicino e il Consorzio Campale Stabile a pagare, in favore della ricorrente, le spese del presente giudizio il cui importo, per ognuno dei predetti enti resistenti, liquida in euro tremila/00, oltre iva e cpa e, in solido, il contributo unificato.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 giugno 2026 con l'intervento dei magistrati:

Vincenza Caldarola, Referendario

Christian Corbi, Referendario