

La legittimazione del subappaltatore a impugnare il diniego di autorizzazione: una questione ancora aperta

di Giulio Valerio Sciarra

Data di pubblicazione: 19-10-2026

Il TAR dell'Emilia-Romagna, sezione distaccata di Parma, ha ribadito – aderendo a un precedente del TAR Campania – il difetto di legittimazione attiva del subappaltatore a impugnare il diniego di autorizzazione al subappalto, essendo estraneo al rapporto contrattuale tra la stazione appaltante e l'appaltatore e titolare di un interesse di mero fatto all'esecuzione delle prestazioni. La scelta di avvalersi del subappalto compete, infatti, all'appaltatore, sul quale ricade la responsabilità dell'adempimento delle obbligazioni contrattuali.

Anche aderendo al diverso orientamento che riconosce la legittimazione dell'aspirante subappaltatore finché non sia stata esercitata la facoltà di sostituzione, il ricorso è comunque inammissibile qualora, prima della sua proposizione, il subappalto sia già stato stipulato e autorizzato in favore di un altro operatore economico.

Guida alla lettura

Nella pronuncia in esame, il T.A.R. Emilia-Romagna, sezione distaccata di Parma, è tornato a esprimersi su una questione già nota: la **legittimazione a impugnare il diniego dell'autorizzazione al subappalto da parte del soggetto designato dall'appaltatore quale subappaltatore**.

In particolare, il Collegio – aderendo a un pregresso orientamento del T.A.R. Campania (si v. T.A.R. Campania, Napoli, sez. IV, sentenza 16 marzo 2026, n. 1802) – ha ritenuto il ricorso inammissibile, evidenziando che **l'aggiudicatario appaltatore riveste un ruolo centrale nell'esecuzione del contratto, ricadendo su quest'ultimo la responsabilità dell'inadempimento delle obbligazioni dedotte in contratto**. Pertanto, ad avviso del TAR, il subappaltatore non sarebbe titolare di azione giurisdizionale preordinata all'impugnazione degli atti adottati dalla stazione appaltante nei confronti dell'appaltatore e incidenti sul corretto svolgimento del rapporto contrattuale, essendo estraneo a tale rapporto.

Le **motivazioni** a sostegno di questa decisione, dunque, sarebbero le seguenti:

1. **ricade sull'appaltatore la responsabilità dell'eventuale inadempimento**; pertanto, non può che essere a lui rimessa la decisione, dettata da considerazioni di carattere tecnico-aziendale, di avvalersi di un subappaltatore;
2. **l'autorizzazione della stazione appaltante opera come rimozione di un limite alla scelta dell'appaltatore di ricorrere a tale modalità esecutiva**;
3. **il diniego di subappalto potrebbe persino giovare all'appaltatore**, ove fondato su

gravi illeciti professionali dell'aspirante subappaltatore, consentendogli di optare per operatori economici più affidabili;

4. **l'interesse del subappaltatore è qualificato come interesse di mero fatto**, non azionabile né in sede procedimentale né in sede giurisdizionale;
5. dal punto di vista sistematico, il Collegio evidenzia che questa **soluzione è coerente con la natura "derivata" del contratto di subappalto e con l'assenza di un vincolo sinallagmatico diretto tra il committente e il subappaltatore.**

Il Collegio dà poi atto di un **diverso orientamento della giurisprudenza amministrativa**, che **riconosce al subappaltatore la legittimazione a impugnare il diniego di autorizzazione finché l'appaltatore non abbia esercitato la facoltà di sostituzione** (Cons. Stato, sez. III, 3 agosto 2020, n. 4910). Da tale orientamento il **TAR desume che, una volta stipulato e autorizzato il subappalto a favore di un altro operatore economico, vengono meno la legittimazione e l'interesse al ricorso del subappaltatore pretermesso.**

Nel caso di specie, il Collegio ha comunque ritenuto che, anche aderendo a quest'ultimo orientamento, il ricorso fosse inammissibile, poiché proposto successivamente sia alla stipula del contratto con il nuovo subappaltatore sia al rilascio della relativa autorizzazione.

La pronuncia pare, per certi versi, non condivisibile nelle argomentazioni poste a fondamento dell'esclusione della legittimazione dell'aspirante subappaltatore.

Infatti, il **TAR non considera adeguatamente che il diniego di autorizzazione al subappalto costituisce comunque esercizio di un potere pubblicistico incidente sia sull'interesse dell'appaltatore ad affidare a quell'operatore l'esecuzione di alcune opere sia sull'interesse dell'aspirante subappaltatore a eseguirle.** Il Collegio sembra, invece, **sovrapporre il piano dei rapporti contrattuali a quello della legittimazione a contestare l'esercizio del potere amministrativo.**

In questo senso, **la motivazione nella parte in cui rileverebbe che non vi sarebbe tra stazione appaltante e subappaltatore un vincolo sinallagmatico sarebbe soltanto volta a descrivere l'assetto dei rapporti negoziali tra soggetto pubblico e operatore, ma non appare, di per sé, sufficiente a escludere che quest'ultimo sia titolare di una posizione differenziata e qualificata rispetto al procedimento autorizzatorio.**

Inoltre, **pur essendo condivisibile l'affermazione secondo cui l'autorizzazione rimuove un limite legale alla scelta dell'appaltatore di avvalersi di un determinato subappaltatore, da tale funzione non discende che soltanto l'appaltatore possa essere titolare di una posizione tutelabile rispetto all'esercizio del potere.** Si pensi al **permesso di costruire**: la sua natura autorizzatoria (eliminazione del limite al *ius aedificandi*) non esclude la legittimazione dei terzi che si trovino in una posizione differenziata e qualificata, ferma la necessità di verificare anche la sussistenza dell'interesse al ricorso. Ciò dimostra, quindi, che **la natura autorizzatoria del provvedimento non è sufficiente, di per sé, a circoscrivere la tutela al suo destinatario.**

Analogamente, il diniego incide sulla sfera giuridica dell'aspirante subappaltatore, la

cui posizione si differenzia da quella della generalità degli operatori anche in forza dell'accordo privatistico con l'appaltatore.

Il punto da verificare è, piuttosto, se la disciplina di quel potere e gli effetti del suo esercizio consentano di riconoscere una posizione tutelabile anche all'operatore specificamente designato dall'appaltatore.

In questa prospettiva, assume rilievo la stessa disciplina richiamata dalla sentenza: l'art. 119, comma 4, del d.lgs. n. 36/2023 subordina l'autorizzazione anche alla qualificazione del subappaltatore e all'assenza, a suo carico, delle cause di esclusione.

La valutazione amministrativa investe, dunque, direttamente i requisiti dell'aspirante subappaltatore e condiziona la possibilità che questi esegua le prestazioni affidategli. Nel caso in esame, peraltro, il diniego era fondato proprio su un giudizio di inaffidabilità professionale dell'operatore designato.

La qualificazione del suo interesse come interesse di mero fatto avrebbe, pertanto, richiesto una motivazione ulteriore rispetto al richiamo alla natura derivata del subappalto e all'estraneità al contratto principale.

Neppure appare decisivo l'argomento secondo cui il diniego potrebbe "giovare" all'appaltatore, consentendogli di scegliere un operatore più affidabile. L'eventuale utilità del provvedimento per un soggetto non esclude, infatti, che lo stesso provvedimento incida sfavorevolmente sulla posizione di un altro, né basta a negare a quest'ultimo la possibilità di contestarne la legittimità.

La posizione dell'aspirante subappaltatore dovrebbe essere valutata autonomamente, senza farne dipendere la tutela dalla convenienza che il diniego potrebbe presentare per l'appaltatore.

Del resto, l'eventuale annullamento del diniego non equivale, di per sé, a imporre all'appaltatore di avvalersi di quel subappaltatore: la contestazione dell'ostacolo amministrativo e la permanenza dei presupposti negoziali dell'affidamento restano questioni distinte. Anche sotto questo profilo, il possibile contrasto tra gli interessi dei due operatori non sembra sufficiente a giustificare un'esclusione generale della legittimazione dell'uno in funzione dell'interesse dell'altro.

Queste considerazioni investono, tuttavia, la tesi generale accolta dalla pronuncia e non sono, da sole, sufficienti a confutarne l'esito nel caso concreto. Rimane **distinta l'ulteriore ragione di inammissibilità individuata dal Collegio nella sostituzione del subappaltatore, già perfezionata mediante la stipula e l'autorizzazione del nuovo subappalto prima della proposizione del ricorso.** Altro è, dunque, negare in radice una posizione tutelabile all'aspirante subappaltatore; altro è verificare se, alla luce delle vicende intervenute, permangano nel singolo caso le condizioni per ottenere tutela.

https://www.giustizia-amministrativa.it/web/guest/dcsnpr?p_p_id=decisioni_pareri_web_DecisioniPareriWebPortlet_INSTANCE_XKc17mrB8J10&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&_decisioni_pareri_web_DecisioniPareriWebPortlet_INSTANCE_XKc17mrB8J10_javax.portlet.action=search&p_auth=cDOe7Bil