

TAR Campania, Sezione Seconda, Sentenza n. 1952 del 27 novembre 2025

Appalti di lavori – Subappalto necessario – Omessa dichiarazione espressa nel DGUE – Non sanabile con soccorso istruttorio

Pubblicato il 27/11/2025

N. 01952/2025 REG.PROV.COLL.

N. 01478/2025 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1478 del 2025, proposto da: (...) S.r.l., in persona del legale rappresentante, in relazione alla procedura CIG (...), rappresentata e difesa dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di (...), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Ministero (...), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale Salerno, domiciliata *ex lege* in Salerno, c.so Vittorio Emanuele, 58;

nei confronti

Rti Costituendo (...) S.r.l., (...) S.r.l., non costituiti in giudizio;
(...) S.r.l., (...) S.r.l., in persona dei legali rappresentanti, rappresentati e difesi dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- 1) della determinazione dirigenziale n. 4215 del 19 agosto 2025 con cui il Comune di (...) ha disposto l'approvazione dei verbali della gara avente ad oggetto "Lavori di riqualificazione ed efficientamento del centro agro alimentare di Salerno - Progetto finanziato dall'Unione Europea - Next Generation EU - Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza - Missione 2 - Componente 1 - Investimento 2.1 - Sviluppo della logistica agroalimentare tramite miglioramento della capacità logistica dei mercati agroalimentari all'ingrosso. CUP (...), CIG (...), CPV 45454000-4" e l'aggiudicazione dell'appalto in favore del costituendo raggruppamento temporaneo fra le imprese (...) S.r.l. (mandataria) e (...) S.r.l. (mandante);
- 2) della comunicazione di aggiudicazione in data 21 agosto 2025;
- 3) del bando di gara, del disciplinare e di tutti i documenti costituenti la lex specialis di gara, per quanto di interesse;
- 4) dei verbali e degli atti della Commissione giudicatrice e del Seggio di gara, per quanto di interesse;
- 5) della nota del 3 settembre 2025, con cui il Comune di (...) ha rigettato l'istanza della ricorrente volta al riesame degli atti di gara in autotutela;
- 6) di ogni altro atto presupposto, coordinato, dipendente, connesso e consequenziale, anche se allo stato non conosciuto, che, comunque, possa ledere gli interessi della (...) S.r.l.;

nonché per

- 7) per la declaratoria di nullità o inefficacia del contratto eventualmente stipulato nelle more del giudizio;
- 8) il risarcimento del danno in forma specifica, mediante subentro della ricorrente

nell'aggiudicazione e nella stipula del relativo contratto; ovvero, in subordine, in forma equivalente, qualora sia intervenuta la stipulazione e non ne sia dichiarata l'inefficacia;

Per quanto riguarda il ricorso incidentale:

- a. della determinazione dirigenziale n. 4215 del 19 agosto 2025 con cui il Comune di (...) ha disposto l'approvazione dei verbali della gara avente ad oggetto "Lavori di riqualificazione ed efficientamento del centro agro alimentare di Salerno - Progetto finanziato dall'Unione Europea - Next Generation EU – Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza - Missione 2 - Componente 1 - Investimento 2.1 - Sviluppo della logistica agroalimentare tramite miglioramento della capacità logistica dei mercati agroalimentari all'ingrosso. CUP (...), CIG (...), CPV 45454000-4" e l'aggiudicazione dell'appalto in favore del costituendo raggruppamento temporaneo fra le imprese (...) S.r.l. (mandataria) e (...) S.r.l. (mandante), nella parte in cui ha ammesso ed attribuito punteggi all'offerta tecnica ed economica (...) S.r.l., collocandola al terzo posto in graduatoria, in uno alla nota di trasmissione;
- b. del bando di gara, del disciplinare e di tutti i documenti costituenti la lex specialis di gara, per quanto di interesse;
- c. dei verbali e degli atti della Commissione giudicatrice e del Seggio di gara, nella parte in cui hanno ammesso ed attribuito punteggi all'offerta tecnica ed economica (...) S.r.l., collocandola al terzo posto in graduatoria;
- d. di ogni altro atto presupposto, coordinato, dipendente, connesso e consequenziale, anche se allo stato non conosciuto, che, comunque, possa ledere gli interessi dell'ATI (...) Srl;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di (...) S.r.l. e di (...) S.r.l. e del Comune di (...) e del Ministero (...);

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 novembre 2025 la dott.ssa Gaetana Marena e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue;

FATTO e DIRITTO

Con bando del 20 giugno 2025, il Comune di (...) indiceva la procedura di gara, ai sensi dell'art. 71 del d.lgs. 36/2023, avente ad oggetto l'appalto dei lavori di riqualificazione ed efficientamento del Centro Agroalimentare di Salerno, finanziati con fondi PNRR - Next Generation EU (CUP (...), CIG (...)), del valore di € 6.441.127,68, da aggiudicarsi col criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, determinata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo.

La gara si svolgeva secondo il meccanismo dell'inversione procedimentale, ex art. 107, comma 3, del d.lgs. n. 36/2023, con l'esame prioritario, da parte della Commissione giudicatrice, delle offerte tecniche, temporali ed economiche di tutti i concorrenti, con rinvio alla successiva verifica, demandata al Seggio di gara, della documentazione amministrativa del solo concorrente risultato primo classificato.

Con verbale n. 7 del 30 luglio 2025, erano concluse le operazioni valutative ed era redatta la graduatoria provvisoria, dalla quale emergeva che:

- al primo posto si era collocato il Raggruppamento Temporaneo di Imprese (...) S.r.l. - (...) S.r.l., con un punteggio complessivo pari a 90,42 punti (di cui 70 per l'offerta tecnica) e con un ribasso del 5,999%;
- al secondo posto la (...) S.r.l., con 89,04 punti (di cui 59,04 per l'offerta tecnica) e un ribasso del 22,07%;
- al terzo posto la società ricorrente (...) S.r.l., con 88,70 punti (di cui 66,66 per l'offerta tecnica) e un ribasso dell'8%.

Con verbale n. 8 del 31 luglio 2025, il Seggio di gara procedeva all'apertura della busta amministrativa del raggruppamento primo graduato, rilevando come unica

anomalia la genericità delle dichiarazioni sul subappalto riportate nei DGUE, che non consentivano di individuare con sufficiente chiarezza le categorie SOA delle lavorazioni affidate a terzi.

Era attivato il soccorso istruttorio, ai sensi dell'art. 101 del d.lgs. 36/2023, e si invitavano le imprese ad integrare la documentazione presentata, mediante un'indicazione più specifica delle categorie di lavorazioni subappaltate.

Con determinazione dirigenziale, n. 4215 del 19 agosto 2025, il Comune di (...) disponeva l'aggiudicazione dell'appalto in favore del RTI (...) S.r.l. - (...) S.r.l.

Con nota del 2 settembre 2025, la parte ricorrente formulava al Comune di (...) un'istanza volta ad ottenere il riesame in autotutela dell'esito della gara.

Con nota del 5 settembre 2025, la Stazione appaltante rigettava l'istanza.

Avverso la determinazione dirigenziale n. 4215 del 19 agosto 2025, recante l'approvazione dei verbali della gara nonché l'aggiudicazione dell'appalto in favore del costituendo raggruppamento temporaneo fra le imprese (...) S.r.l. (mandataria) e (...) S.r.l. (mandante), unitamente agli atti di gara, insorge la società epigrafata, al fine di ottenerne l'annullamento.

Agisce altresì al fine di ottenere la declaratoria di nullità o inefficacia del contratto eventualmente stipulato nelle more del giudizio; il risarcimento del danno in forma specifica, mediante subentro della ricorrente nell'aggiudicazione e nella stipula del relativo contratto; ed, in subordine, in forma equivalente, qualora sia intervenuta la stipulazione e non ne sia dichiarata l'inefficacia.

Il gravame, ritualmente notificato e depositato, è sorretto da una serie di censure di illegittimità, variamente scandite nei diversi motivi di ricorso, così di seguito sintetizzati:

I - VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 100, 101 DEL D.LGS. N. 36/2023 -
VIOLAZIONE DEI PARAGRAFI 6.2 (REQUISITI DI QUALIFICAZIONE)
E 14 (SOCCORSO ISTRUTTORIO) DEL DISCIPLINARE - MANCANZA DI
QUALIFICAZIONE SOA DEL RTI (...) S.R.L. - (...) S.R.L. NELLE

CATEGORIE SCORPORABILI A QUALIFICAZIONE OBBLIGATORIA OS30, OS18-A E OG9 - OMESSO RICORSO AL SUBAPPALTO QUALIFICATORIO - ILLEGITTIMA ATTIVAZIONE DEL SOCCORSO ISTRUTTORIO - DIFETTO DI ISTRUTTORIA E TRAVISAMENTO DEI FATTI.

La parte ricorrente lamenta che le imprese (...) S.r.l. e (...) S.r.l. hanno partecipato alla gara in qualità di costituendo RTI di tipo misto e, nella ripartizione delle quote di esecuzione, la prima (mandataria) ha assunto il 53% di ciascuna categoria di lavorazione, mentre la seconda (mandante) il restante 47%; fa eccezione la sola categoria OG11, la quale è stata assunta al 100% dalla mandataria. Rimarca, pertanto, che entrambe le imprese sono prive di qualificazione SOA nelle categorie scorporabili (a qualificazione obbligatoria) OS30, OS18-A e OG9, e dunque non possono eseguire le relative lavorazioni previste dall'appalto. Sottolinea che, nel caso in cui il concorrente intenda ricorrere al subappalto nelle categorie scorporabili a base di gara per sopperire a un difetto di qualificazione (c.d. subappalto qualificante/necessario), nella dichiarazione di subappalto deve espressamente manifestare la volontà di avvalersi di subappalto necessario, cioè di subappaltare i lavori della categoria perché privo di corrispondente qualificazione. Cosa di fatto non avvenuta.

La società epigrafata lamenta poi che dai DGUE presentati emerge che la mandataria (...) S.r.l. ha dichiarato di voler subappaltare «tutte le lavorazioni previste dall'appalto e consentite dall'art. 119 del d.lgs. 36/2023» entro il limite massimo del 49,99% dell'importo contrattuale; la mandante (...) S.r.l. ha dichiarato di voler subappaltare le «attività relative a impianti idrici, elettrici, telefonici, di condizionamento, nonché scavi, trasporti, carpenteria metallica e pavimentazioni» nella misura del 30% dell'importo. Le stesse in sostanza avrebbero, secondo la ricorrente, dichiarato percentuali di subappalto (49,99% e 30%) che escludono l'affidamento integrale delle categorie scorporabili.

A seguito del ricorso al soccorso istruttorio, le imprese hanno avuto la possibilità di depositare nuovi DGUE, sostitutivi di quelli originari, con i quali hanno radicalmente mutato le dichiarazioni rese in precedenza. Così, la (...) S.r.l. ha affermato di voler subappaltare «la categoria prevalente nel limite del 49,99% e le categorie scorporabili a qualificazione obbligatoria al 100% ad impresa qualificata», mentre la (...) S.r.l. ha dichiarato di voler subappaltare «la categoria prevalente nel limite del 30% e le categorie scorporabili a qualificazione obbligatoria al 100% ad impresa qualificata».

La parte ricorrente evidenzia che non si sarebbe trattato della correzione di un mero errore formale, bensì dell'introduzione ex post di un presupposto sostanziale dell'offerta, idoneo a mutare in maniera determinante la posizione del concorrente ai fini dell'ammissione.

Secondo l'assunto attoreo, l'attivazione del soccorso istruttorio avrebbe consentito al RTI primo classificato di mutare radicalmente la propria posizione, passando da una condizione di insanabile carenza di qualificazioni SOA a una dichiarazione sopravvenuta che, in via surrettizia, ha colmato tale mancanza.

II - VIOLAZIONE DELL'ART. 3 DELL'ALLEGATO A AL DISCIPLINARE - ECCESSO DI POTERE PER SVIAMENTO, TRAVISAMENTO E DISPARITÀ DI TRATTAMENTO - - NON VALUTABILITÀ DELL'OFFERTA TECNICA DELLA SOCIETÀ (...) S.R.L. PER MANCANZA DI SOTTOSCRIZIONE DA PARTE DI UN TECNICO ABILITATO.

Secondo la prospettazione attorea, la relazione descrittiva dell'offerta tecnica presentata da (...) S.r.l. non sarebbe sottoscritta di un tecnico abilitato, ma firmata esclusivamente dal legale rappresentante dell'impresa. Tale omissione integrerebbe un vizio grave che priva l'offerta tecnica della necessaria attendibilità e ne compromette radicalmente la validità ai fini della procedura. In mancanza della sottoscrizione di un professionista qualificato, infatti, le proposte migliorative non

possono considerarsi validate sotto il profilo della fattibilità tecnica e della conformità alle regole dell'arte, con la conseguenza che l'intera proposta non avrebbe potuto essere presa in considerazione. Ne consegue che l'offerta della controinteressata avrebbe dovuto determinare, secondo l'orientamento giurisprudenziale più rigoroso, la sua esclusione dalla procedura o comunque l'offerta non avrebbe potuto essere oggetto di valutazione, con l'assegnazione di un punteggio pari a zero sulle migliori proposte e il conseguente arretramento in graduatoria, alle spalle della ricorrente (...) S.r.l.

III - VIOLAZIONE DELL'ART. 108 DEL D.LGS. N. 36/2023 - VIOLAZIONE DELL'ART. 3 DELL'ALLEGATO A AL DISCIPLINARE - VIOLAZIONE DEL DIVIETO DI VARIANTE - TRAVISAMENTO DEI CRITERI VALUTATIVI ED ERRONEA ATTRIBUZIONE DEL PUNTEGGIO ALL'OFFERTA TECNICA DELLA (...) S.R.L.

Secondo l'assunto attoreo, la società (...) S.r.l. avrebbe ritenuto di proporre una soluzione alternativa, consistente nella fornitura di un sistema di "isolamento termico interno a basso spessore in aerogel nanoporoso in sostituzione dell'EPS". La stessa avrebbe previsto di realizzare l'intervento di termoisolamento non mediante la tecnica del cappotto esterno, già contemplata nel progetto esecutivo a base di gara, bensì attraverso l'applicazione di pannelli coibenti all'interno dei locali della palazzina. Per cui, una simile proposta, lungi dal configurarsi come mera miglioria, costituirebbe a tutti gli effetti una variante progettuale, non ammessa dalla lex specialis, avendo previsto la collocazione dei pannelli isolanti sul lato interno delle facciate anziché all'esterno.

Secondo la ricostruzione attorea, la proposta della (...) S.r.l. integrerebbe non solo una variante non consentita, ma si rivelerebbe anche peggiorativa rispetto alla soluzione approvata dal progetto esecutivo, atteso che la tecnica dell'isolamento dall'interno presenterebbe rilevanti criticità sotto il profilo tecnico ed edilizio.

Resistono in giudizio il Comune di (...) e le parti controinteressate, con eccezione

di (...) S.r.l.

Con ricorso incidentale, la prima graduata ha dedotto l'illegittimità dell'ammissione della (...) Srl per mancata presentazione di taluni elaborati dell'offerta economica prescritti dalla lex specialis di gara e per avere presentato soluzioni progettuali inammissibili.

I motivi di ricorso sono così di seguito rubricati:

I – VIOLAZIONE DELLA LEX SPECIALIS DI GARA – INCOMPLETEZZA FORMALE E SOSTANZIALE DELL'OFFERTA ECONOMICA – NECESSARIA ESCLUSIONE DEL CONCORRENTE.

II - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 108 D.LGS. 5 36/2023; VIOLAZIONE DELLA LEX SPECIALIS E DEI PRINCIPI DI CONFORMITÀ TECNICA E SICUREZZA STRUTTURALE – ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO DEI PRESUPPOSTI E DIFETTO D'ISTRUTTORIA – OFFERTA PEGGIORATIVA PER SOSTITUZIONE NON CONSENTITA DEGLI ACCIAI STRUTTURALI CON ALTERAZIONE DEL COMPORTAMENTO SISMICO.

III - VIOLAZIONE DELLA LEX SPECIALIS; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 108 DEL D.LGS. 36/2023; VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI CONFORMITÀ TECNICA, SICUREZZA, TUTELA AMBIENTALE E PAR CONDICIO; ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO D'ISTRUTTORIA E TRAVISAMENTO DEI PRESUPPOSTI – OFFERTA 8 DIFFORME PER UTILIZZO DI VERNICE SOGGETTA AD AUTORIZZAZIONE NON POSSEDUTA.

Nell'udienza pubblica del 26 novembre 2025, la causa è introitata per la decisione.

Il gravame principale è manifestamente fondato e tanto anche ai fini dell'applicazione, nelle cause ex art. 12-bis, comma 4, del d.l. n. 68/2022, dell'art. 49, comma 2, c.p.a., secondo cui: "L'integrazione del contraddittorio non è ordinata nel caso in cui il ricorso sia manifestamente irricevibile, inammissibile,

improcedibile o infondato; in tali casi il collegio provvede con sentenza in forma semplificata ai sensi dell'articolo 74” (esattamente in termini, cfr. Cons. Stato, sez. V, n. 7662/2025).

Va anzitutto disattesa l’eccezione di inammissibilità profilata da (...) srl, nella memoria difensiva del 10.11.2025, per omessa impugnazione del verbale di positiva valutazione del soccorso istruttorio e della nota di attivazione, con i quali la S.A. ha disposto e confermato l’ammissione in gara dell’odierna resistente. Tali atti, a suo dire, costituirebbero l’antecedente necessario all’aggiudicazione impugnata, in quanto hanno consentito la permanenza in gara del concorrente poi risultato aggiudicatario.

In verità la natura endoprocedimentale e squisitamente istruttoria degli atti de quibus, inidonei perciò solo a dispiegare efficacia autonomamente lesiva, conducono a disattendere il rilievo prospettato.

Si controverte della legittimità o meno della gravata determina di aggiudicazione dell’appalto dei lavori di riqualificazione ed efficientamento del Centro Agroalimentare di Salerno, in favore del raggruppamento temporaneo fra le imprese (...) S.r.l. (mandataria) e (...) S.r.l. (mandante).

A proporre ricorso è la (...) S.r.l., impresa risultata terza in graduatoria.

La seconda graduata è la (...) S.r.l.

Possono dunque applicarsi alla odierna fattispecie i principi espressi in simili occasioni dal Consiglio di Stato, secondo cui l’ammissibilità del ricorso del terzo graduato sussiste se “l’utilità che il ricorrente tende a conseguire - sia essa finale o strumentale - derivi in via immediata e secondo criteri di regolarità causale dall’accoglimento del ricorso” (Cons. Stato, sez. V, 29 aprile 2020 n. 2725).

In consonanza a questa impostazione è stato quindi affermato che “La terza classificata risulta portatrice di un interesse attuale e concreto, idoneo a connotare l’impugnazione in termini di ammissibilità, qualora la stessa, agendo in giudizio come nel caso di specie, proponga censure dirette all’esclusione e/o alla

postposizione nella graduatoria di tutti i concorrenti che la precedono. Deve pertanto riconoscersi sussistente l'interesse a ricorrere del terzo graduato tutte le volte in cui egli potrebbe avvantaggiarsi dello "scorrimento" della graduatoria conseguente all'accoglimento del ricorso" (T.A.R. Campania, Salerno, Sez. II, 24/10/2025, n. 1717 e Napoli, sez. VII, 26/09/2023, n. 5213).

Ciò premesso, è fondato il primo motivo di ricorso, avanzato contro il RTP (...) S.r.l. e (...) S.r.l., risultato primo in graduatoria.

La parte ricorrente lamenta, in estrema sintesi, che l'aggiudicataria non è qualificata per le categorie scorporabili a qualificazione obbligatoria OS30, OS18-A e OG9 e che, ricorrendo all'istituto del subappalto necessario, non avrebbe esplicitato la volontà di subappaltare. Rimarca, altresì, che, a seguito dell'attivazione del soccorso istruttorio, ci sarebbe stata l'introduzione ex post di un presupposto sostanziale dell'offerta, idoneo a mutare in maniera determinante la posizione del concorrente ai fini dell'ammissione.

Ed invero, le allegazioni documentali, versate in atti, conducono il Collegio a reputare degni di pregio i rilievi di illegittimità, profilati dalla parte ricorrente.

La res controversa afferisce all'istituto del subappalto necessario o qualificatorio.

Sul punto, è d'obbligo una premessa ricostruttiva.

Ai fini dello scrutinio dei motivi di ricorso è opportuno, in premessa, soffermarsi brevemente sulla nozione di subappalto "necessario" o "qualificante".

I referenti normativi sono i seguenti.

L'art. 12, comma 2, del d.l. 28 marzo 2014, n. 47, convertito con modifiche in l. 23 maggio 2014, n. 80, il quale dispone quanto segue: "b) non possono essere eseguite direttamente dall'affidatario in possesso della qualificazione per la sola categoria prevalente, se privo delle relative adeguate qualificazioni, le lavorazioni, indicate nel bando di gara o nell'avviso di gara o nella lettera di invito, di importo superiore ai limiti indicati dall'articolo 108, comma 3, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 5 maggio 2010, n. 207, relative alle categorie di opere

generali individuate nell'allegato A al predetto decreto, nonché le categorie individuate nel medesimo allegato A con l'acronimo OS, di seguito elencate: OS 2-A, OS 2-B, OS 3, OS 4, OS 5, OS 8, OS 10, OS 11, OS 12-A, OS 13, OS 14, OS 18-A, OS 18-B, OS 20-A, OS 20-B, OS 21, OS 24, OS 25, OS 28, OS 30, OS 33, OS 34, OS 35. Le predette lavorazioni sono comunque subappaltabili ad imprese in possesso delle relative qualificazioni”.

L'art. 92 “Requisiti del concorrente singolo e di quelli riuniti” del d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207 statuisce che:

“1. Il concorrente singolo può partecipare alla gara qualora sia in possesso dei requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi relativi alla categoria prevalente per l'importo totale dei lavori ovvero sia in possesso dei requisiti relativi alla categoria prevalente e alle categorie scorporabili per i singoli importi. I requisiti relativi alle categorie scorporabili non posseduti dall'impresa devono da questa essere posseduti con riferimento alla categoria prevalente”.

La giurisprudenza è chiara nell'interpretare le disposizioni de quibus in maniera rigorosa.

La nuova disciplina del sistema di qualificazione degli operatori economici introdotta dal D.lgs. n. 36/2023 e nell'attuale vigenza dell'art. 12 D.L. n. 47/2014 impone che tutte le categorie di opere scorporabili, sia generali che specializzate, dovranno, dal 1° luglio 2023, considerarsi a qualificazione obbligatoria, ovvero l'aggiudicatario, per eseguirle, dovrà essere in possesso della relativa qualificazione, oppure dovrà necessariamente ricorrere al subappalto (TAR Calabria, Reggio Calabria, sez. I, 26 ottobre 2023, n. 782; Tar Piemonte, sez. II, 16 gennaio 2024, n. 23).

Assume che l'istituto consente, in ottica concorrenziale, all'operatore economico in possesso della qualificazione per la sola categoria prevalente di partecipare alle gare per l'affidamento di lavori pubblici, anche se privo delle qualificazioni previste dal bando per le categorie scorporabili, alla condizione, però, che affidi le lavorazioni

riconducibili alle predette categorie, se a qualificazione obbligatoria, ad imprese in possesso delle necessarie qualificazioni.

Tale istituto presenta delle peculiarità rispetto al subappalto c.d. ordinario.

Difatti, mentre nell'ipotesi di subappalto “classico” o “facoltativo” l'affidamento a terzi di una parte delle prestazioni oggetto dell'appalto è frutto di una libera scelta imprenditoriale (essendo il concorrente già in possesso di tutti i requisiti di partecipazione), il subappalto necessario si caratterizza, al contrario, per la circostanza che il concorrente non possiede tutte qualifiche relative alle lavorazioni previste dal bando; il subappalto si configura allora come “necessario” perché l'affidamento in subappalto (ad un soggetto in possesso delle pertinenti qualificazioni) dell'esecuzione delle lavorazioni riconducibili alle categorie scorporabili a qualificazione obbligatoria è imposto dal difetto di qualifica del concorrente ad eseguire tali tipo di prestazioni (TAR Lazio, sez. IV, 12.10.2023, n.15165).

A differenza di quanto accade con l'avvalimento, anche nel caso di subappalto necessario il rapporto con l'impresa subappaltatrice non viene attratto nella fase della gara, ma continua a rilevare nella successiva fase dell'esecuzione dell'appalto, per come dimostrato dalle previsioni dell'art. 105, commi 7 (in tema di obbligazioni che sorgono per l'affidatario solo dopo la stipulazione del contratto) ed 8 d.lgs. n. 50 del 2016 (in tema di responsabilità esclusiva dell'affidatario nei confronti della stazione appaltante), oltre che dei commi successivi dello stesso art. 105, tutti attinenti alla sola fase esecutiva e tutti applicabili ad ogni tipologia di subappalto. (T.a.r. Lombardia - Milano, sez. IV, 15 maggio 2023, n. 1124).

Si ritiene poi che la possibilità di partecipazione alla gara insita nell'istituto subappalto necessario si fonda sull'utilizzo di due fattispecie, quella dei requisiti di partecipazione e quella del subappalto, afferenti rispettivamente a fasi diverse della disciplina delle commesse pubbliche, rispettivamente alla gara e all'esecuzione del contratto, e ha reso necessario mettere in relazione i due aspetti, consentendo

l'utilizzo anticipato dell'istituto esecutivo del subappalto a fini qualificatori. Il subappalto necessario presenta, dunque, la particolarità relativa alla necessaria contaminazione delle regole di gara con le regole esecutive (Consiglio di Stato, sez. V, 23/02/2024, n.1793).

Il subappalto necessario essendo previsto e disciplinato dalla legge, si applica nelle procedure di gara a prescindere da qualsiasi espresso richiamo da parte dei bandi" (Cons. St., sez. V, 21 marzo 2023 n. 2873).

Ed è un istituto spendibile in sede di qualificazione alla gara sulla base della corretta prospettazione effettuata dal concorrente nella domanda di partecipazione e nel DGUE e, dall'altro lato, che la soluzione di continuità in fase esecutiva rispetto a quanto prospettato in sede di gara rileva in sede esecutiva, con le conseguenze indicate nell'art. 105 del d. lgs. n. 50 del 2016 (Cons. St., sez. V, 2 gennaio 2024 n. 26).

In definitiva, nel caso in cui il concorrente intenda ricorrere al subappalto nelle categorie scorporabili a base di gara per sopperire a un difetto di qualificazione (c.d. subappalto qualificante/necessario), nella dichiarazione di subappalto dovrà espressamente manifestare la volontà di avvalersi di subappalto necessario, cioè di subappaltare i lavori della categoria perché privo di corrispondente qualificazione. Proprio in ragione della diversa funzione assolta dal subappalto necessario rispetto a quello facoltativo, l'operatore economico, sfornito dei requisiti per l'esecuzione in proprio delle lavorazioni scorporabili a qualificazione obbligatoria, è tenuto a rendere una chiara e univoca manifestazione di volontà circa l'intenzione di ricorrere al subappalto necessario.

Ed invero, traslando le coordinate normative ed ermeneutiche nella fattispecie in esame, il Collegio ravvisa l'assenza della dichiarazione de qua, nei termini giurisprudenzialmente profilati.

Lo stato degli atti è chiaro.

L'intervento si compone della categoria prevalente OG1 7 (edifici civili e

industriali) per € 2.716.901,77 (classifica IV-bis) e delle categorie scorporabili: - OS30 (impianti elettrici interni) per € 1.508.104,20 (classifica III-bis), - OS18-A (componenti strutturali in acciaio) per € 1.104.905,43 (classifica IIIbis), - OG11 (impianti tecnologici) per € 316.592,80 (classifica II), - OG6 (opere idriche e di evacuazione) per € 330.381,30 (classifica II), - OG3 (opere stradali e complementari) per € 240.176,89 (classifica I), - OG9 (impianti per la produzione di energia elettrica) per € 224.065,29 (classifica I).

La lex specialis conferma che tutte le categorie scorporabili sono a qualificazione obbligatoria (par. 3 del disciplinare) e richiede le relative qualificazioni SOA, ai sensi dell'art. 100, comma 4 del D.Lgs. n. 36/2023, come requisito di ordine speciale per l'ammissione alla gara (par. 6.2 del disciplinare).

Come ben rimarca la parte ricorrente, nel suo gravame, rispetto alle categorie di cui si compone l'appalto, la mandataria (...) S.r.l. è in possesso di qualificazione nelle categorie OG1, OG6, OG11 e OG3, mentre la mandante (...) S.r.l. nelle categorie OG1, OG6 e OG3.

Entrambe le imprese sono prive di qualificazione SOA nelle categorie scorporabili (a qualificazione obbligatoria) OS30, OS18-A e OG9, e dunque non possono eseguire le relative lavorazioni previste dall'appalto.

Con le dichiarazioni rese in sede di gara, le imprese hanno manifestato l'intenzione di subappaltare solo parzialmente le lavorazioni, comprese quelle ricadenti nelle categorie per le quali risultano prive di qualificazione, riservandosi nondimeno una quota significativa di esecuzione diretta.

Dai DGUE originariamente presentati emerge infatti che la mandataria (...) S.r.l. ha dichiarato di voler subappaltare «tutte le lavorazioni previste dall'appalto e consentite dall'art. 119 del d.lgs. 36/2023» entro il limite massimo del 49,99% dell'importo contrattuale; la mandante (...) S.r.l. ha dichiarato di voler subappaltare le «attività relative a impianti idrici, elettrici, telefonici, di condizionamento, nonché scavi, trasporti, carpenteria metallica e pavimentazioni» nella misura del 30%

dell'importo.

A seguito dell'attivazione del soccorso istruttorio, le imprese hanno depositato nuovi DGUE, sostitutivi di quelli originari, con i quali hanno radicalmente mutato le dichiarazioni rese in precedenza.

Per cui la (...) S.r.l. ha affermato di voler subappaltare «la categoria prevalente nel limite del 49,99% e le categorie scorporabili a qualificazione obbligatoria al 100% ad impresa qualificata», mentre la (...) S.r.l. ha dichiarato di voler subappaltare «la categoria prevalente nel limite del 30% e le categorie scorporabili a qualificazione obbligatoria al 100% ad impresa qualificata».

Ne discende che effettivamente l'iniziale, generico e soprattutto parziale ricorso al subappalto è stato sostituito da un impegno espresso al subappalto necessario integrale delle categorie mancanti, con una modifica ex post di un presupposto sostanziale dell'offerta, idoneo a mutare in maniera determinante la posizione del concorrente ai fini dell'ammissione.

Del resto, la giurisprudenza è chiara nell'interpretare la ratio dell'istituto del soccorso istruttorio.

In linea di principio, si assume che, in sede di gara pubblica, non è consentito il soccorso istruttorio attivato non tanto per integrare e chiarire la documentazione prodotta a comprova della dichiarazione, ma per rettificare il contenuto della dichiarazione medesima nella sua integralità; ciò in quanto, nell'ambito del settore dell'evidenza pubblica, non può essere in alcun modo pregiudicato il principio della par condicio fra i concorrenti (Consiglio di Stato, sez. III, 05/08/2025, n.6905).

Il soccorso istruttorio non trova applicazione a fronte di un dato dell'offerta tecnica - direttamente rilevante per la sua valutazione - oggettivamente non espresso dalla concorrente e intrinsecamente non determinabile, perché avrebbe l'effetto di consentire di incidere ex post sul contenuto dell'offerta stessa, in violazione dell'art. 83, comma 9, d.lg. n. 50 del 2016 (Consiglio di Stato, sez. III, 11/07/2025, n.6091).

Non è, infatti, ammissibile la soccorribilità (sia in funzione integrativa, sia in funzione sanante) degli elementi integranti, anche documentalmente, il contenuto dell'offerta (tecnica od economica): ciò che si porrebbe in contrasto con il superiore principio di parità dei concorrenti; si possono invece emendare le carenze o le irregolarità che attengano alla (allegazione) dei requisiti di ordine generale (in quanto soggettivamente appartenenti 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 (Consiglio di Stato, sez. V, 23/05/2025, n.4526).

Con riferimento alla più specifica applicabilità del soccorso istruttorio per sanare l'omissione della dichiarazione nel subappalto necessario, si contrappongono diversi orientamenti giurisprudenziali.

La sentenza del TAR Puglia, Lecce, sez. I, n. 642 del 6 maggio 2025, così statuisce: Una certa ricostruzione assume che, laddove privo del requisito di gara, il concorrente è tenuto a dare espressa indicazione della volontà di ricorrere al subappalto per qualificarsi: viene così in rilievo una specifica dichiarazione che non coincide con quella generale inerente l'intenzione di subappaltare una parte dei lavori, servizi o forniture (Consiglio di Stato, Sez. V, 13 agosto 2020, n. 5030).

Il concorrente non è tenuto a indicare il nominativo del subappaltatore già in sede di offerta, ma è tenuto senz'altro a dichiarare la volontà di ricorrere al subappalto per supplire al requisito di qualificazione mancante. Detto più chiaramente, l'operatore economico deve dichiarare sin dalla domanda di partecipazione la volontà di avvalersi del subappalto c.d. necessario.

In virtù del principio di autoresponsabilità dei concorrenti, ogni operatore economico deve sopportare le conseguenze di eventuali errori commessi nella presentazione della documentazione dell'offerta (Consiglio di Stato, Sez. V, 28 maggio 2024, n. 4724; Consiglio di Stato, Sez. V, 28 marzo 2023, n. 3180;

Consiglio di Stato, Sez. V, 31 marzo 2022, n. 2365 e Consiglio di Stato, Sez. V, 29 dicembre 2022, n. 11596; T.A.R. Campania, Salerno, Sez. I, 20.2.2019, n.304) (T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. I, 21 dicembre 2023, n. 1661).

Ne discende che la mancata dichiarazione del concorrente partecipante ad una procedura di evidenza pubblica, della volontà di far ricorso al subappalto c.d. necessario, non può essere oggetto di soccorso istruttorio (Consiglio di Stato, Sez. V, 29 dicembre 2022, n. 11596) (Consiglio di Stato, Sez. V, 28 maggio 2024, n. 4724; in termini, Consiglio di Stato, Sez. V, 28 marzo 2023, n. 3180): invero, qualora fosse consentito il soccorso istruttorio, la stazione appaltante darebbe la facoltà ad un operatore di formare atti in data successiva a quella di scadenza del termine di presentazione dell'offerta in contrasto con la par condicio competitorum (Consiglio di Stato, Sez. V, 29 dicembre 2022, n. 11596 e giurisprudenza ivi citata - cfr. Cons. Stato, sez. V, 18 gennaio 2019, n. 471).

In siffatte ipotesi, l'omissione della dichiarazione di volersi avvalere del subappalto necessario non è ascrivibile alle ipotesi del “soccorso integrativo” o del “soccorso sanante”: invero, Il “soccorso integrativo” (art. 101, comma 1, lett. a del Codice) “mira, in termini essenzialmente quantitativi, al recupero di carenze della c.d. documentazione amministrativa necessaria alla partecipazione alla gara”, mentre il “soccorso sanante” (art. 101, comma 1, lett. b) del Codice) “consente, in termini qualitativi, di rimediare ad omissioni, inesattezze od irregolarità della documentazione amministrativa” (cfr. Cons. St., sez. V, 21 agosto 2023, n. 7870).

Mentre il richiamo al “soccorso integrativo” appare del tutto inconferente, non discorrendosi, nel caso di specie, della possibilità di produrre ex post un documento comunque formato in data certa anteriore alla scadenza del termine di presentazione della domanda, il “soccorso sanante” incontra pur sempre il limite dell'impossibilità di emendare carenze “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. St., Sez. V, n. 7870 cit.), tra le quali vanno

senz'altro ricompresi (compendiandoli) anche i profili attinenti alla qualificazione dell'operatore economico, alla stregua dell'art. 100, comma 4, del Codice, sede naturale cui ricondurre l'ubi consistam del subappalto necessario (T.A.R. Lazio, Roma, Sez. IV ter, 3 gennaio 2025, n. 90, cit.).

A questa si contrappone la sentenza del TAR Liguria, sez. I, n. 850 del 9 dicembre 2024, che così dispone:

L'art. 1 del d.lgs. n. 36/2023 sancisce che il principio del risultato dell'affidamento del contratto e della sua esecuzione – consistente nell'ottenere tempestivamente il miglior rapporto qualità / prezzo – costituisce “criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del caso concreto”. Ai sensi dell'art. 4 del d.lgs. n. 36/2023, il principio in parola riveste un ruolo preminente (unitamente alla fiducia ed all'accesso al mercato) nell'interpretazione ed applicazione delle disposizioni codicistiche.

Come evidenziato dagli interpreti, nella materia dei contratti pubblici il risultato è divenuto il criterio ordinante, perché valorizza i poteri discrezionali dell'Amministrazione nel perseguitamento dell'interesse pubblico e ripudia automatismi e formalismi nell'attuazione concreta delle regole. Dunque, il principio del risultato costituisce la “stella polare” che guida le stazioni appaltanti verso l'opzione veicolante la maggior efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa.

Per quanto concerne la “riserva” di subappaltare le opere, è vero che tale formula indica normalmente il subappalto facoltativo, ma, proprio per la mancanza di oneri formali e per l'unicità del regime giuridico dell'istituto, non può a priori escludersi che essa investa anche il subappalto necessario. E allora, secondo l'interpretazione orientata al risultato, deve ritenersi che il concorrente possa porre rimedio all'ambiguità di siffatta espressione mediante chiarimenti nella fase di soccorso istruttorio (Cons. St., sez. V, 14 giugno 2024, n. 5351). L'esclusione sarebbe una conseguenza spropositata e contraria allo scopo della gara pubblica di appalto, id

est assicurare all'Amministrazione e, in ultima analisi, alla collettività le opere, i servizi ed i prodotti che risultino migliori e più convenienti grazie ad una selezione condotta nel più ampio confronto concorrenziale possibile.

In senso del pari rigoristico, l'ANAC, nella delibera del 5.06.2024, n. 278, statuisce che: l'operatore economico, sfornito dei requisiti per l'esecuzione in proprio delle lavorazioni scorporabili a qualificazione obbligatoria, è tenuto a rendere una chiara ed univoca manifestazione di volontà circa l'intenzione di ricorrere al subappalto necessario; ... la mancata dichiarazione della volontà di far ricorso al subappalto c.d. necessario non può essere oggetto di soccorso istruttorio una volta che la stazione appaltante abbia accertato la carenza dei requisiti di partecipazione coerenti con la percentuale di lavori che l'impresa s'è impegnata a realizzare.

Ed invero, il Collegio intende aderire all'orientamento più rigorosamente formalistico, assumendo che la mancata dichiarazione di subappalto necessario, ineludibilmente esplicitata nei termini giurisprudenzialmente stabiliti, non possa essere sanata con il meccanismo del soccorso istruttorio.

Nella fattispecie in esame, le imprese, a seguito dell'attivazione del soccorso istruttorio, hanno depositato nuovi DGUE, sostitutivi di quelli originari, con i quali hanno radicalmente mutato le dichiarazioni rese in precedenza.

Il secondo motivo di ricorso, avanzato nei confronti della seconda graduata (...) S.r.l., è fondato.

La parte ricorrente lamenta che la seconda classificata abbia presentato una relazione descrittiva dell'offerta tecnica, sottoscritta non da un tecnico abilitato, bensì dal legale rappresentante, in violazione dell'Allegato A) al Disciplinare di gara, che prevede, nel paragrafo intestato "Offerta tecnica (max 70 punti)", che la relazione complessiva sia firmata dal legale rappresentante del concorrente e da un tecnico abilitato di fiducia dell'offerente.

Ed invero, la giurisprudenza è chiara sul punto.

Assume che l'onere formale della sottoscrizione da parte di un tecnico abilitato ha

lo scopo di fornire alla stazione appaltante garanzie di attendibilità, fattibilità e funzionalità delle prestazioni migliorative proposte. Tale requisito documentale non può essere considerato assorbito o reso superfluo dalla sottoscrizione dell'offerta tecnica da parte del concorrente, poiché i due adempimenti hanno finalità distinte e non sovrapponibili. Mentre la sottoscrizione dell'offerta da parte del concorrente manifesta l'impegno assunto in relazione agli obblighi derivanti da essa, la sottoscrizione degli elaborati tecnici da parte di un soggetto qualificato e abilitato attesta la conformità dei contenuti migliorativi dell'offerta alle norme tecniche pertinenti (T.A.R. Catania, sez. II, 22/01/2024, n. 304).

E' pertanto necessario valorizzare la valenza della sottoscrizione del professionista abilitato in materie caratterizzate da elevata tecnicità", atteso che "qualora la relazione di calcolo (come, ad altro fine, il progetto) rappresenta elemento costitutivo dell'offerta tecnica, la sua mancata sottoscrizione da parte di un tecnico abilitato si traduce nella mancanza di un suo elemento essenziale, costituendo la sottoscrizione un'imprescindibile garanzia a tutela della serietà e sostenibilità delle soluzioni tecniche proposte, in quanto comporta un'assunzione di responsabilità tecnica da parte del progettista... Né il principio di favor participationis può ritenersi pertinentemente invocato ai fini della risoluzione del nodo interpretativo determinato dalla previsione ad opera della lex specialis, quale conseguenza della mancata sottoscrizione degli elaborati medesimi da parte di un tecnico abilitato, della sanzione alternativa della esclusione dalla gara ovvero della mancata valutazione dei medesimi documenti (Cons. Stato, sez. III, n. 4589 del 2023).

Ed invero, applicando le suddette coordinate interpretative nella fattispecie in esame, il Collegio ravvisa che la relazione descrittiva dell'offerta tecnica presentata da (...) S.r.l. non risulta sottoscritta di un tecnico abilitato, ma è firmata esclusivamente dal legale rappresentante dell'impresa.

Il terzo motivo di ricorso, avanzato nei confronti della seconda graduata (...) S.r.l., è infondato.

La parte ricorrente lamenta che la seconda classificata ha previsto di realizzare l'intervento di termo-isolamento non mediante la tecnica del cappotto esterno (come da progetto esecutivo a base di gara), ma mediante pannelli coibenti all'interno dei locali della palazzina, il che comporta una variazione progettuale e non una miglioria.

La giurisprudenza assume che le soluzioni migliorative si differenziano dalle varianti perché le prime possono liberamente esplicarsi in tutti gli aspetti tecnici lasciati aperti a diverse soluzioni sulla base del progetto posto a base di gara ed oggetto di valutazione delle offerte dal punto di vista tecnico, rimanendo comunque preclusa la modificabilità delle caratteristiche progettuali già stabilite dall'Amministrazione, mentre le seconde si sostanziano in modifiche del progetto dal punto di vista tipologico, strutturale e funzionale, per la cui ammissibilità è necessaria una previa manifestazione di volontà della stazione appaltante, mediante preventiva autorizzazione contenuta nel bando di gara e l'individuazione dei relativi requisiti minimi che segnano i limiti entro i quali l'opera proposta dal concorrente costituisce un aliud rispetto a quella prefigurata dalla Pubblica Amministrazione, pur tuttavia consentito, così che in definitiva le proposte migliorative consistono pertanto in soluzioni tecniche che, senza incidere sulla struttura, sulla funzione e sulla tipologia del progetto a base di gara, investono singole lavorazioni o singoli aspetti tecnici dell'opera, lasciati aperti a diverse soluzioni, configurandosi come integrazioni, precisazioni e migliorie che rendono il progetto meglio corrispondente alle esigenze della stazione appaltante, senza tuttavia alterare i caratteri essenziali delle prestazioni richieste (Cons. di Stato, V, 24 ottobre 2013, n. 5160; Cons. di Stato, V, 20 febbraio 2014, n. 819; Cons. di Stato, VI, 19 giugno 2017, n. 2969; Cons. di Stato, III, 19 dicembre 2017, n. 5967; Cons. di Stato, V, 18 febbraio 2019, n. 1097; Cons. di Stato, V, 15 gennaio 2019, n. 374; Cons. di Stato, V, 18 marzo 2019, n. 1749)".

Le proposte migliorative ben possono consistere in "soluzioni tecniche che

investono singole lavorazioni o singoli aspetti tecnici dell'opera, configurandosi come integrazioni, precisazioni e migliorie che rendono il progetto meglio corrispondente alle esigenze della stazione appaltante, senza tuttavia alterare i caratteri essenziali delle prestazioni richieste"; sicché la rivisitazione delle lavorazioni a base di gara attraverso l'offerta e la specificazione dei materiali utilizzati ben può costituire una prestazione migliorativa in chiave qualitativa" (T.A.R. Napoli, Sez. I, 20/01/2025, n. 506).

Vale altresì soggiungere poi che la valutazione della coerenza delle migliorie dell'offerta a quanto previsto dagli atti della procedura compete al seggio di gara, nell'ambito dell'ampia discrezionalità tecnica di cui è fornito.

La giurisprudenza è del resto chiara sul punto.

Assume infatti che la valutazione della coerenza delle migliorie dell'offerta compete al seggio di gara, il cui prudente apprezzamento è sindacabile nei limiti del manifesto travisamento dei fatti o dell'illogicità del giudizio, atteso che spetta alla commissione di gara, nell'attività di valutazione e qualificazione delle proposte progettuali, ai fini della loro riconduzione nell'ambito delle varianti inammissibili o delle semplici migliorie (anche per quanto attiene all'apprezzamento delle ragioni che giustificano la soluzione migliorativa proposta e la sua rispondenza alle esigenze della stazione appaltante), un ampio margine di discrezionalità tecnica, con conseguente insindacabilità nel merito delle valutazioni e dei punteggi attribuiti, ove non inficate da macroscopici errori di fatto, da illogicità o da irragionevolezza manifesta; il giudice amministrativo non può anteporre la sua idea tecnica al giudizio, non erroneo né illogico, formulato dall'organo amministrativo cui la legge attribuisce la tutela dell'interesse pubblico nell'apprezzamento del caso concreto, essendo quest'ultimo espressione di una discrezionalità sindacabile nei soli limiti dell'illogicità della soluzione o dell'evidente travisamento dei suoi presupposti" (Cons. Stato, Sez. V, 17/04/2025, n. 3345).

Ed invero, nel caso di specie si ravvisa una mera miglioria e non una variante

progettuale.

Il ricorso principale è fondato.

Stabilita la fondatezza del ricorso principale, può passarsi alla valutazione del ricorso incidentale, con cui il Raggruppamento Temporaneo di (...) S.r.l. - (...) S.r.l., primo graduato ha dedotto tre censure di illegittimità, ai fini dell'annullamento dell'ammissione della ricorrente (...) S.r.l., per mancata presentazione di taluni elaborati dell'offerta economica prescritti dalla lex specialis e per avere presentato soluzioni progettuali inammissibili.

Infatti, in ossequio alla sentenza CGUE del 5.9.2019 (C-338/2018), in caso di ricorsi escludenti, uno principale ed uno incidentale, l'effettività della tutela giurisdizionale si realizza solo mediante l'esame di tutte le doglianze di entrambi i ricorsi, tenuto conto anche del fatto che sussiste sempre l'interesse strumentale del ricorrente principale a che la P.A. annulli la gara e dia luogo a una nuova indizione della stessa, dopo aver verificato che il vizio sollevato dal ricorrente principale si estende anche agli altri partecipanti alla gara non esclusi.

Al contrario, quando il ricorso principale risulti infondato, allora il ricorso incidentale diviene improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse (TAR Roma, nn. 16401/2023, 6258/2023, 5663/2023, TAR Napoli, n. 4723/2023, TAR L'Aquila, n. 228/2023).

Il ricorso incidentale va rigettato.

Il primo motivo di ricorso è infondato.

La parte ricorrente lamenta che la (...) Srl dovesse essere esclusa dalla procedura per omessa presentazione, nell'offerta economico – temporale, di documenti prescritti dalla lex specialis, essenziali per la compiuta valutazione della proposta. A suo dire, il concorrente si sarebbe limitato ad inserire solo ed esclusivamente il modello offerta economica, omettendo la presentazione del Computo metrico estimativo delle migliori proposte e riportate nell'offerta tecnica; dell'Elenco prezzi unitari e le relative analisi dei prezzi unitari; del Quadro comparativo

estimativo delle migliori e integrazioni offerte rispetto alle corrispondenti lavorazioni del progetto esecutivo a base di gara; del Cronoprogramma dei lavori, corredata dalla relazione giustificativa del ribasso temporale.

Lo stato degli atti è chiaro.

Nell’Allegato A, recante “Indicazioni per la valutazione delle offerte”, sono elencati, tra gli elementi della busta economica, la relazione giustificativa del ribasso sul tempo di esecuzione dei lavori corredata dal cronoprogramma, il computo metrico estimativo delle migliori, l’elenco e le analisi dei prezzi unitari e il quadro comparativo delle lavorazioni offerte rispetto a quelle previste nel progetto esecutivo.

La documentazione di gara è elencata in modo tassativo al paragrafo 2.1 del Disciplinare, dove sono riportati tutti i documenti che compongono la lex specialis della procedura, tra cui il bando, il disciplinare stesso, il capitolato speciale d’appalto, gli elaborati progettuali e gli altri modelli dichiarativi e amministrativi.

L’art. 16 (“Offerta tecnica”) del disciplinare non definisce direttamente la documentazione da produrre, ma rinvia all’Allegato A, demandandogli la descrizione analitica del contenuto della busta tecnica. In tale disposizione si legge infatti che “L’operatore economico inserisce la documentazione relativa all’offerta tecnica nella Piattaforma Telematica, in base a quanto indicato nell’Allegato A”.

Nell’art. 18.1 (“Criteri di valutazione dell’offerta tecnica e dell’offerta tempo-economica”) e nell’art. 21 (“Valutazione delle offerte tecniche e tempo-economiche”), si dispone rispettivamente che “In una o più sedute riservate, la commissione giudicatrice procede all’esame e valutazione delle offerte presentate dai predetti concorrenti e all’assegnazione dei relativi punteggi applicando i criteri e le 3 formule indicati nell’Allegato A al presente disciplinare” e che “Il punteggio dell’offerta tecnica e dell’offerta tempo-economica è attribuito sulla base dei criteri di valutazione indicati nell’Allegato A parte integrante del Disciplinare”, così demandando all’Allegato A l’individuazione dei criteri e delle

modalità di valutazione delle offerte.

Nell'art. 17 del disciplinare (“Offerta Tempo-Economica”), dove è stabilita la documentazione da presentare con riferimento all’offerta tempo ed all’offerta economica, non è rinvenibile alcun rinvio all’Allegato A.

La clausola in parola detta, infatti, una disciplina completa e autosufficiente, individuando con chiarezza gli elementi essenziali che il concorrente è tenuto a presentare, a pena di esclusione, per la formulazione dell’offerta tempo e dell’offerta economica: “L’operatore economico inserisce la documentazione temporale ed economica, sulla Piattaforma telematica dell’Ente.

La (...) S.r.l., con riferimento all’offerta tecnica, ha prodotto tutta la documentazione prescritta dall’Allegato A, e cioè la relazione illustrativa a firma di tecnico abilitato, le schede tecniche, il computo metrico non estimativo e il capitolato relativo alle migliori proposte, rispettando integralmente alla struttura documentale richiesta per la Busta B; diversamente, per l’offerta tempo-economica, preso atto dell’assenza di qualsiasi rinvio all’Allegato A, ha correttamente operato in stretta aderenza alle disposizioni dell’art. 17 del disciplinare, presentando tutti e soli gli elementi da questo espressamente previsti a pena di esclusione: il modello recante il ribasso percentuale sull’importo posto a base di gara, la stima dei costi aziendali relativi alla sicurezza, l’indicazione dei costi della manodopera e il ribasso percentuale sul tempo di esecuzione dei lavori.

La decisione di non allegare ulteriori elaborati non contemplati dal disciplinare, in particolare il computo metrico estimativo delle migliori, l’elenco prezzi unitari, il quadro comparativo o la relazione giustificativa del ribasso temporale, risulta così pienamente conforme alla lex specialis.

La mancata presentazione di tali documenti non richiesti a pena di esclusione non comporta alcuna invalidità dell’offerta, trattandosi di elaborati di carattere meramente accessorio e illustrativo.

Del resto, la stessa giurisprudenza è piuttosto chiara sul punto.

Il TAR Napoli, sez. I, nella sentenza del 18 luglio 2023, n. 4363, così statuiva in una fattispecie analoga:

“emerge dalla disciplina di gara che il computo metrico concernesse un elemento accessorio dell’offerta economica, sicché la sua mancanza non incide sulla validità dell’offerta economica rendendola inammissibile, potendo tutt’al più in generale l’onere della stazione appaltante di richiedere chiarimenti al concorrente (Cons. Stato, sez. V, 8/10/2019 n. 6793, p. 5.2.1.: “Sotto un primo profilo deve rilevarsi che sia il computo metrico non estimativo che quello estimativo non costituivano, di per sé, secondo le specifiche disposizioni della legge di gara, elementi essenziali per l’ammissibilità e validità dell’offerta, essendo qualificati nell’un caso, quanto al computo metrico non estimativo, elementi illustrativi delle lavorazioni da eseguire e nell’altro, quanto al computo metrico estimativo, un semplice allegato all’offerta economica. In virtù del principio della tassatività delle cause di esclusione (ed in mancanza di un’apposita clausola della legge di gara che ne prevedesse espressamente l’esclusione) l’eventuale imprecisa, irregolare, incompleta o lacunosa redazione degli atti in questione non avrebbe mai potuto determinare l’esclusione dalla gara, ma incidere eventualmente sulla valutazione dell’offerta tecnica o dare luogo ad una richiesta di chiarimenti da parte della stazione appaltante (in relazione alla eventuale valutazione di congruità dell’offerta economica”).

Lo stesso è a dirsi per il cronoprogramma, posto anch’esso dal disciplinare quale elemento di dettaglio dell’offerta economica, per cui la sua essenzialità avrebbe dovuto essere chiaramente fissata negli atti di gara, per giustificare la sanzione espulsiva.

Il secondo motivo è infondato.

La parte ricorrente lamenta che la proposta della (...) S.r.l., relativa alla sostituzione degli acciai strutturali S235/S275 con acciai S355 nelle carpenterie metalliche delle pensiline, avrebbe determinato un’alterazione del comportamento dinamico e sismico della struttura, traducendosi in una variante progettuale

peggiorativa e, come tale, inammissibile.

In particolare, le carpenterie di progetto, previste in acciaio S275/S235, presenterebbero una “snellezza” e un “grado di elasticità” tali da garantire deformazioni controllate e reversibili in caso di sisma, mentre con l’introduzione dell’acciaio S355, caratterizzato da una “rigidezza” maggiore e una minore “capacità deformativa”, ne deriverebbe “un comportamento plastico e fragile in caso di evento sismico”.

La perizia tecnica, versata in atti il 4.11.2025, a firma dell’ing. (...) dimostra che il riferimento alla presunta “snellezza” delle carpenterie in acciaio S235/S275 è del tutto inconferente. La snellezza (λ) è infatti un parametro geometrico che esprime il rapporto tra la lunghezza libera di inflessione e il raggio d’inerzia della sezione ($\lambda = L/i$). Essa dipende esclusivamente dalla forma, dalle dimensioni e dalle condizioni di vincolo degli elementi strutturali, e non dal tipo di acciaio utilizzato. L’impiego dell’acciaio S355 possa comportare un’alterazione del comportamento dinamico e sismico della struttura. Il comportamento dinamico, in termini di frequenze proprie, modi di vibrare e risposte alle sollecitazioni sismiche, dipende essenzialmente dal modulo elastico del materiale e dalla distribuzione delle masse. Poiché l’acciaio S355 ha lo stesso modulo elastico e la stessa densità degli acciai S235/S275, le caratteristiche dinamiche della struttura restano invariate.

Non vi è, quindi, alcuna modifica significativa della rigidezza globale, né variazione apprezzabile nella risposta sismica.

Al contrario, l’uso di acciai di classe superiore garantisce una maggiore capacità resistente, durabilità e affidabilità strutturale, in linea con gli obiettivi di sicurezza e di conservazione del bene.

Il terzo motivo è infondato.

La parte ricorrente lamenta che l’offerta sarebbe indeterminata e dunque inammissibile, poiché prevedrebbe, tra le migliori afferenti al sub-criterio OT_A1 (“Miglioramento qualitativo dei materiali strutturali”), l’applicazione di un ciclo di

verniciatura a polveri termoindurenti che richiederebbe specifiche autorizzazioni ambientali non indicate né prodotte in sede di gara. Assume che l'offerta non avrebbe computato alcune lavorazioni accessorie relative a tale trattamento, generando così incertezza sul piano tecnico ed economico.

La lex specialis, e in particolare l'Allegato A al Disciplinare di gara, richiedono che le proposte migliorative siano descritte mediante relazione tecnica, schede dei materiali e relative certificazioni, senza imporre la produzione di autorizzazioni ambientali o l'indicazione nominativa delle officine esecutrici.

Il ciclo di verniciatura a polveri termoindurenti non richiede in capo all'appaltatore alcuna autorizzazione amministrativa propria.

Lo stesso Allegato A al Disciplinare annovera espressamente, tra gli esempi di migliorie ammissibili per il sub-criterio OT_A1, la zincatura, i trattamenti antiruggine e la verniciatura.

In relazione al presunto omesso computo delle lavorazioni complementari del trattamento protettivo, si evidenzia che la voce NP.OTA1.03 del computo migliorativo (Trattamento anticorrosivo ad alte prestazioni per strutture metalliche nuove mediante sistema Duplex) specifica testualmente che: «La lavorazione include: movimentazione, preparazione delle superfici (pretrattamento post zincatura), applicazione, cottura, controllo spessori e collaudo. Da eseguire presso impianti specializzati, con attestazione ISO». Risulta quindi che tutte le fasi operative, comprese quelle ritenute mancanti dalle ricorrenti, sono espressamente incluse nel computo e nel prezzo unitario della lavorazione.

Analoga completezza emerge dal Capitolato delle migliorie, che descrive in dettaglio l'intero ciclo esecutivo (zincatura a caldo, verniciatura a polveri, controlli e collaudi) secondo modalità conformi alla normativa tecnica e ambientale vigente.

Per tutto quanto premesso, il ricorso incidentale va rigettato.

Vanno infine respinte le domande di risarcimento del danno e di subentro nel contratto avanzate dalla ricorrente principale, atteso che, pur dopo l'annullamento,

il procedimento di affidamento può essere riattivato dalla stazione appaltante, quanto meno con riferimento alla seconda classificata, mediante un possibile soccorso istruttorio.

Le spese del giudizio possono essere compensate, stante la complessità delle questioni controverse.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, sezione staccata di Salerno (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- accoglie in parte il ricorso principale e, per l'effetto, annulla, nei sensi e termini di cui in motivazione, la determinazione dirigenziale, n. 4215 del 19 agosto 2025, nonché la successiva determinazione del 5 settembre 2025; rigetta le domande di risarcimento del danno e di subentro nel contratto;
- rigetta il ricorso incidentale.

Spese compensate.

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

Così deciso in Salerno nella camera di consiglio del giorno 26 novembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Durante, Presidente

Gaetana Marena, Primo Referendario, Estensore

Roberto Ferrari, Referendario

L'ESTENSORE

Gaetana Marena

IL PRESIDENTE

Nicola Durante

IL SEGRETARIO