TAR Lombardia, Sezione Prima, Sentenza n. 4635 del 16 ottobre 2026

Appalti pubblici – Consorzi stabili – Possibile prestare attestazione SOA del consorzio a impresa esterna – Anche nel caso in cui l'attestazione deriva dai requisiti delle consorziate

Pubblicato il 16/10/2026

N. 04635/2026 REG.PROV.COLL.

N. 02964/2026 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 2964 del 2026, integrato da motivi aggiunti, proposto da (...) S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura CIG N.D., rappresentata e difesa dall'avvocato (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di (...), non costituito in giudizio;

Comune di (...), in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio fisico eletto presso il suo studio in (...);

nei confronti

(...) S.r.l., non costituita in giudizio;

per l'annullamento

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

del provvedimento di non ammissione ed esclusione prot. n. 42/2026 emesso in data 11 agosto 2026 dal Presidente della Seduta di Gara della C.U.C. del Comune di (...);

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da (...) S.r.l. il18/9/2026:

della determina di aggiudicazione a (...) s.r.l. n. 998 del 16-09-2026.

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di (...);

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 7 ottobre 2026 il dott. Alberto Di Mario e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società ricorrente ha impugnato con il ricorso introduttivo il provvedimento di "non ammissione ed esclusione" prot. n. 42/2026 emesso in data 11 agosto 2026 dal Presidente della Seduta di Gara della C.U.C. del Comune di (...), notificato a mezzo PEC in pari data, con cui è stata disposta l'esclusione dell'offerta presentata dalla stessa (...) S.r.l. dalla gara per l'affidamento dei "Lavori di realizzazione nuova rotatoria Corso Europa –SS527 Bustese - Comune di (...) (MI)" (CIG: (...)). L'esclusione è stata disposta in quanto il Consorzio stabile di cui la ricorrente si è avvalsa per partecipare alla procedura di gara, e che ha fornito alla ricorrente medesima l'attestazione SOA per svolgere i lavori, non ha fornito la dimostrazione che i requisiti utilizzabili nell'ambito dell'avvalimento ai sensi dell'art. 67 comma 7siano stati maturati 'in proprio' dal Consorzio.

Contro il suddetto atto la ricorrente ha sollevato i seguenti motivi di ricorso.

I. Violazione e falsa applicazione dell'art. 67, commi 2, 5, 7 e 8 del D.Lgs.36/2023, dell'art. 5 della Legge 11 marzo 2026, n. 34 (Legge PMI), dell'art. 225, comma 13 del D.Lgs. 36/2023. Eccesso di potere per travisamento dei fatti, difetto di istruttoria, sviamento ed erroneità dei presupposti. Violazione dei principi di Risultato (art. 1), Fiducia (art. 2) e Celerità ed Efficacia (art. 3 del D.Lgs. 36/2023). Inammissibile straripamento di potere e violazione del principio di insindacabilità dell'attestazione SOA.

La ricorrente lamenta che il sistema di qualificazione SOA dei consorzi stabili continua ad essere imperniato esclusivamente sulla regola della sommatoria dei requisiti posseduti dalle proprie consorziate; in altri termini, non vi è alcuna indicazione legislativa su possibili diverse e tantomeno alternative modalità di qualificazione dei consorzi stabili, il cui attestato SOA continua ad essere(com'è sempre stato) il risultato del cumulo delle attestazioni possedute dalle proprie consorziate, per cui l'espressione "requisiti in proprio" del consorzio stabile deve essere ricondotta alla natura pro-concorrenziale di tale forma aggregativa, dovendo perciò includere tali requisiti anche quelli rinvenienti dalle sue consorziate.

II. Violazione e falsa applicazione dell'art. 104, comma 6 del D.Lgs. n.36/2023 e dell'art. 63 della Direttiva Europea 2014/24/UE. Violazione e falsa applicazione dell'art. 101 del D.Lgs. 36/2023. Violazione del principio eurounitario di proporzionalità e del diritto al soccorso sostitutivo. Illegittimità dell'automatismo espulsivo e omessa attivazione d'ufficio della procedura di sostituzione dell'ausiliaria. Violazione dell'obbligo di concessione del termine perentorio e dello sblocco della piattaforma telematica Sintel.

La C.U.C. di (...), disponendo l'immediata esclusione dell'offerta senza previa assegnazione di un termine per procedere alla sostituzione del Consorzio Stabile ha violato quanto disposto dall'art. 104, co. 6, d.lgs. n. 36/23 in tema di sostituzione dell'ausiliario.

III. Violazione e falsa applicazione dell'art. 101 del D.Lgs. 36/2023 e degli artt. 3, 7

e 21-nonies della Legge 241/1990. Eccesso di potere per irragionevolezza manifesta, illogicità, difetto di motivazione e di istruttoria, sviamento della funzione amministrativa e perversione dell'interesse pubblico.

La richiesta della C.U.C. di (...) di esibire registri interni, libri matricola ed elenchi dei mezzi nella disponibilità diretta del Consorzio Stabile (...) rappresenta un illegittimo aggravamento del procedimento amministrativo ed è del tutto inesigibile, sproporzionata e priva di base legale.

2. Con motivi aggiunti la ricorrente ha impugnato l'aggiudicazione nelle more intervenuta, ribadendo i motivi del ricorso introduttivo e chiedendo l'annullamento dell'aggiudicazione per invalidità derivata.

Si è costituito il Comune di (...), per il quale la gara è stata svolta dalla C.U.C., eccependo l'irricevibilità per tardività dei motivi aggiunti nn. I, II e III nelle parti in cui pretendono di introdurre nuove censure e l'inammissibilità dei motivi aggiunti nella parte in cui si limitano a reiterare le censure già proposte con il ricorso introduttivo. In su(...)e chiede la reiezione dei ricorsi in quanto l'art. 67 c. 7 del Codice dei contratti pubblici richiede in caso di avvalimento di verificare i requisiti posseduti in proprio dal consorzio stabile ed in quanto la ricorrente non ha chiesto prima dell'esclusione di sostituire l'ausiliaria.

Alla camera di consiglio del 7 ottobre 2026 la causa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione in forma semplificata.

3. Le eccezioni di inammissibilità del ricorso per motivi aggiunti sono infondate.

2.1 L'eccezione di motivi nuovi è infondata in quanto la ricorrente si è limitata ad esplicitare sotto diversa forma i motivi già indicati nel ricorso introduttivo, relativi alla legittimità dell'avvalimento della qualificazione SOA del consorzio stabile ed il difetto di soccorso istruttorio. Al richiamo sostanziale dei motivi aggiunti ha poi aggiunto il motivo di invalidità derivata dell'aggiudicazione inconseguenza dei vizi dell'esclusione sollevati con il primo ricorso.

2.2 Anche la seconda eccezione è infondata in quanto la ripetizione dei vizi

sollevati con il primo ricorso non rende inammissibile *in parte qua* il ricorso per motivi aggiunti, trattandosi di un mero richiamo confermativo dei motivi già sollevati in precedenza. Si tratta di una tecnica redazionale dei ricorsi pienamente legittima in quanto finalizzata ad evitare che il mancato richiamo sia letto come implicita rinuncia ai motivi precedentemente proposti.

3. Venendo al merito, il ricorso è fondato.

3.1 Dall'esame degli atti risulta che la ricorrente non fa parte del Consorzio stabile (...), ma è un'impresa che ha stipulato un contratto di avvalimento con un Consorzio stabile estraneo alla propria organizzazione di lavoro.

3.2 In merito occorre accertare se alla fattispecie di cui si discute sia applicabile l'art. 67 comma 7 del Codice dei contratti pubblici, nell'attuale versione applicabile *ratione temporis*, il quale recita: *7. Possono essere oggetto di avvalimento solo i requisiti maturati dallo stesso consorzio in proprio e di tali requisiti è fornita specifica indicazione nell'attestazione di qualificazione SOA. È vietata la partecipazione a più di un consorzio stabile.*

3.3 In merito all'avvalimento di consorzio stabile la giurisprudenza (Cons. Stato, sez. V, 17 gennaio 2025, n. 364) ha chiarito che "*15. La disciplina dell'avvalimento contenuta nel Codice del 2023 è espressione di un cambio di impostazione netto rispetto a quella contenuta nell'art. 89 del Codice del 2016. Essa non è più incentrata sul mero prestito dei requisiti, ma sullo stesso contratto di avvalimento. L'avvalimento è il contratto, in forma scritta a pena di nullità e di norma oneroso, con il quale una o più imprese ausiliarie si obbligano a mettere a disposizione del concorrente, per tutta la durata dell'appalto, le dotazioni tecniche e le risorse umane e strumentali di cui necessita. La disposizione, quindi, comprende sia la disciplina dell'avvalimento c.d. operativo (riguardante i requisiti di capacità tecnico professionale), sia la disciplina dell'avvalimento c.d. di garanzia (concernente le capacità economico finanziarie). Tanto l'avvalimento non è più incentrato sul mero prestito di requisiti, che può essere utilizzat oanche per migliorare la propria offerta (avvalimento premiale). Il contratto di avvalimento genera un rapporto di collaborazione tra imprese. 16. Ebbene, se il contratto di avvalimento genera un rapporto di collaborazione tra imprese, e se i consorzi stabili sono operatori economici provvisti di*

autonoma personalità giuridica, distinta dalle imprese consorziate, e si configurano come aggregazioni durevoli di soggetti che nascono da un'esigenza di cooperazione ed assistenza reciproca e che, operando come un'unica impresa, si accreditano all'esterno come soggetto distinto (Consiglio di Stato sez. V, 8 gennaio 2024, n. 266), nell'ambito del consorzio ausiliario di altro operatore economico non vi è un distinto avvalimento tra consorziata e consorzio, il quale appunto si qualifica, e si dota dei mezzi necessari, grazie alle consorziate che compongono il consorzio; insomma, le singole imprese consorziate non sono soggetti terzi rispetto al consorzio ausiliario, utilizzando i cui requisiti si realizzerebbe un avvalimento a cascata (cfr. Consiglio di Stato sez. V, 3 settembre 2021,n. 6212)….. La relazione intercorrente fra Consorzio e imprese consorziate dà luogo a un'impresa operativa che fa leva sulla causa mutualistica, realizzando una peculiare forma di avvalimento che poggia direttamente sul vincolo consortile; le singole imprese non sono soggetti terzi, utilizzando i cui requisiti si realizzerebbe un avvalimento a cascata (cfr. la già citata sentenza di questa Sezione 3 settembre 2021, n. 6212)."

3.4 Venendo alla figura del consorzio stabile occorre rilevare che secondo l'art. 65 c. 2 lett. d) del codice dei contratti, rientrano tra gli operatori economici: "*i consorzi stabili, costituiti anche in forma di società consortili ai sensi dell'articolo 2615-ter del codice civile, tra imprenditori individuali, anche artigiani, società commerciali, società cooperative di produzione e lavoro; i consorzi stabili sono formati da non meno di tre consorziati che, con decisione assunta dai rispettivi organi deliberativi, abbiano stabilito di operare in modo congiunto nel settore dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture per un periodo di tempo non inferiore a cinque anni, istituendo a tal fine una comune struttura di impresa*".

Come chiarito dalla giurisprudenza (Cons. Stato, VII, 01/04/2026 n. 2676) *i consorzi stabili sono formati da non meno di tre consorziati che, con decisione assunta dai rispettivi organi deliberativi, abbiano stabilito di operare in modo congiunto nel settore dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture per un periodo di tempo non inferiore a cinque anni, istituendo a tal fine una comune struttura di impresa". Il primo elemento che distingue i consorzi stabili da quelli ordinari (a loro volta contemplati, unitamente ai raggruppamenti temporanei, dall'art. 68 del d.lgs. n. 36 del 2023) è la "autonoma personalità giuridica, distinta dalle imprese*

consorziate", che li rende delle "aggregazioni durevoli di soggetti che nascono da un'esigenza di cooperazione ed assistenza reciproca e che, operando come un'unica impresa, si accreditano all'esterno come soggetto distinto" (ex multis Cons. Stato, III, 10 giugno 2024, n. 5180).

Al riguardo, affinché possa parlarsi di consorzio stabile, è consolidato l'orientamento che ritiene indispensabile la contemporanea presenza del cd. requisito teleologico e della comune struttura di impresa: il primo consiste nella astratta idoneità del consorzio, esplicitamente indicata nello statuto consortile, di operare con un'autonoma struttura di impresa, in grado di eseguire, anche senza l'ausilio necessario delle strutture imprenditoriali delle consorziate, le presentazioni previste nel contratto. Il consorzio stabile può invero partecipare alle procedure di gara in nome e nell'interesse proprio, ovvero nell'interesse di tutte o solo parte delle consorziate. Quanto invece alla "comune struttura di impresa", la stessa andrebbe intesa "nel senso civilistico di complesso dei beni organizzati dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa" (Cons. Stato, V, 8 gennaio 2024, n. 266).Elemento caratteristico di tale figura è dunque la concreta (e reale) idoneità del consorzio ad agire come autonoma struttura di impresa, ferma restando la facoltà per lo stesso di eseguire le prestazioni – nei limiti in cui ciò sia consentito dalle disposizioni vigenti – anche attraverso le consorziate: tale possibilità è invece assente nel consorzio ordinario (di cui all'art. 65, comma 2, lett. f del d.lgs. n. 36 del 2023), che dunque sotto tale profilo è assimilabile al raggruppamento temporaneo di imprese (il quale, del resto, può comprendere anche dei consorzi stabili al proprio interno).

3.5 In merito alla qualificazione dei consorzi stabili l'art. 32 dell'Allegato II.12(Sistema di qualificazione e requisiti per gli esecutori di lavori al Codice dei contratti) stabilisce che "*2. I consorzi stabili conseguono la qualificazione a seguito verifica dell'effettiva sussistenza in capo alle singole consorziate dei corrispondenti requisiti*".

A sua volta l'art. 67 c. 8 del Codice dei contratti pubblici stabilisce che «*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. Gli atti adottati dall'ANAC restano efficaci fino alla data di entrata in vigore del regolamento di cui al comma 2».

La giurisprudenza ha quindi chiarito che per i consorzi stabili vale il cosiddetto "cumulo alla rinfusa", ossia quel meccanismo normativo che consente a essi di qualificarsi in gara attraverso i requisiti posseduti dalle singole consorziate attraverso una sorta di avvalimento ex lege (da ultimo Consiglio di Stato, sezione V, 1° aprile 2026 n. 2676 e 27 ottobre 2025 n.8289). Il cumulo ricomprende tutti i requisiti di capacità tecnica ed economica richiesti per la partecipazione alla gara e non solo le attrezzature, i mezzi d'opera e l'organico medio annuo, come affermava una tesi ormai superata (Consiglio di Stato, sezione V, 29 settembre 2023 n. 8592); al cumulo contribuiscono tutte le consorziate con i loro requisiti, anche se diverse da quelle designate quali esecutrici (Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 18 marzo 2021 n. 5; Consiglio di Stato 8592/2023 citato; Id, sezione III, 9ottobre 2023 n. 8767; Id, sezione V, 7 novembre 2022 n. 9752).

3.6 Se il sistema di qualificazione è univoco e fondato sul cumulo, diverso è il

meccanismo che regola l'ammissione del consorzio alla gara.

Infatti l'art. 67 comma 1 del Codice stabilisce che *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) e d), e 66, comma 1, lettera g), sono disciplinati dall'allegato II.12, fermo restando che per i consorzi di cui all'articolo 65, comma 2, lettera d):…..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.

La norma introduce un'importante distinzione per il caso in cui il consorzio partecipi ad una gara di lavori, stabilendo che il cumulo alla rinfusa operi solo se il consorzio esegua esclusivamente con la propria struttura e prevedendo l'avvalimento nel caso di lavori eseguiti tramite le consorziate indicate in sede di gara.

In questo quadro si inserisce l'art. 67 comma 7, già richiamato, che dispone *7. Possono essere oggetto di avvalimento solo i requisiti maturati dallo stesso consorzio in proprio e di tali requisiti è fornita specifica indicazione nell'attestazione di qualificazione SOA. È vietata la partecipazione a più di un consorzio stabile.*

3.7 In merito all'avvalimento consortile la giurisprudenza (Consiglio di Stato, Sez. V, 17/01/2025, n. 367) ha chiarito che:*13. La seconda questione da affrontare è quella dell'avvalimento dell'attestazione SOA.*

13.1. Quel che è accaduto, semplicemente, è che sono stati confusi il cumulo alla rinfusa e l'avvalimento a cascata. Il divieto di avvalimento a cascata serve a evitare che l'impresa ausiliaria, priva del requisito che intende mettere a disposizione del concorrente ausiliato, lo acquisisca a sua volta mediante avvalimento da altro soggetto. Ma qui non c'è un altro soggetto dato che il Consorzio stabile è un soggetto che può prestare i requisiti.

13.2. D'altronde, se un Consorzio stabile può eseguire le prestazioni o in proprio o tramite i consorziati indicati in sede di gara senza che ciò costituisca subappalto, ugualmente, può prestare (mediante avvalimento) i requisiti speciali che siano stati oggetto di conferimento da parte delle proprie consorziate e che siano da esso posseduti in proprio e comprovati dal rilascio in favore del medesimo dell'attestazione SOA (quanto affermato a pagina 19 della memoria di costituzione depositata da xxx. il 7 giugno 2024 è pienamente condivisibile).

13.3. Il Consorzio stabile è un soggetto giuridico autonomo, costituito in forma collettiva e con causa mutualistica, che opera in base a uno stabile rapporto organico con le imprese associate, il quale si può giovare, senza necessità di ricorrere all'avvalimento, dei requisiti di idoneità tecnica e finanziaria delle consorziate stesse, secondo il criterio del cumulo alla rinfusa (Consiglio di Stato sez. V, 8 gennaio 2024, n. 266).

13.4. L'art. 67 comma 7 del Codice dei contratti pubblici, nel disporre che possono essere oggetto di avvalimento solo i requisiti maturati dallo stesso consorzio, non limita affatto l'avvalimento ai soli requisiti maturati dal consorzio "in proprio". Quel che la disposizione vieta è la spendita plurima dei requisiti che è tutt'altra cosa.

13.5. Sulla questione il Collegio intende fornire ulteriori chiarimenti.

13.5.1. L'avvalimento a cascata è quella forma di avvalimento che si ha quando l'impresa ausiliaria non possiede il requisito che si obbliga a prestare all'impresa ausiliata e ricorre essa stessa all'avvalimento per ottenere il prestito del medesimo da altra impresa.

13.5.2. Quel che sfugge in tutta la ricostruzione dell'appellante è che la disciplina dell'avvalimento contenuta nel Codice del 2023 è espressione di un cambio di impostazione netto rispetto a quella contenuta nell'art. 89 del Codice del 2016. Essa non è più incentrata sul mero prestito dei requisiti, ma sullo stesso contratto di avvalimento. L'avvalimento è il contratto, in forma scritta a pena di nullità e di norma oneroso, con il quale una o più imprese ausiliarie si obbligano a mettere a disposizione del concorrente, per tutta la durata dell'appalto, le dotazioni tecniche e le risorse umane e strumentali di cui necessita. La disposizione, quindi, comprende sia la disciplina dell'avvalimento c.d. operativo (riguardante i requisiti di capacità tecnico professionale), sia la disciplina dell'avvalimento c.d. di garanzia (concernente le capacità economico finanziarie). Tanto

l'avvalimento non è più incentrato sul mero prestito di requisiti, che può essere utilizzato anche per migliorare la propria offerta (avvalimento premiale). Il contratto di avvalimento genera un rapporto di collaborazione tra imprese.

13.5.3. Ebbene, se il contratto di avvalimento genera un rapporto di collaborazione tra imprese, e se i consorzi stabili sono operatori economici provvisti di autonoma personalità giuridica, distinta dalle imprese consorziate, e si configurano come aggregazioni durevoli di soggetti che nascono da un'esigenza di cooperazione ed assistenza reciproca e che, operando come un'unica impresa, si accreditano all'esterno come soggetto distinto (Consiglio di Stato sez. V, 8 gennaio 2024, n. 266), nell'ambito del consorzio ausiliario di altro operatore economico non vi è un distinto avvalimento tra consorziata e consorzio, il quale appunto si qualifica, e si dota dei mezzi necessari, grazie alle consorziate che compongono il consorzio; insomma, le singole imprese consorziate non sono soggetti terzi rispetto al consorzio ausiliario, utilizzando i cui requisiti si realizzerebbe un avvalimento a cascata (cfr. Consiglio di Stato sez. V, 3 settembre 2021, n. 6212). Anche quando riveste il ruolo di ausiliario nell'ambito di un contratto di avvalimento, assume il ruolo di unico interlocutore con l'amministrazione appaltante imputando direttamente a sé stesso la titolarità del contratto e la realizzazione dei lavori, per cui non sussiste l'obbligo di specifica indicazione delle imprese consorziate, le quali non assumono direttamente alcun obbligo di esecuzione delle prestazioni contrattuali. La relazione intercorrente fra Consorzio e imprese consorziate dà luogo a un'impresa operativa che fa leva sulla causa mutualistica, realizzando una peculiare forma di avvalimento che poggia direttamente sul vincolo consortile; le singole imprese non sono soggetti terzi, utilizzando i cui requisiti si realizzerebbe un avvalimento a cascata (cfr. la già citata sentenza di questa Sezione 3 settembre 2021, n. 6212).

3.7 L'art. 67 comma 7 viene quindi a risolvere un problema interno ai rapporti tra consorzio e consorziate, stabilendo i requisiti per l'avvalimento interno.

Al collegamento tra comma 2 lettera d) dell'art. 67 e comma 7 era giunta la giurisprudenza (TAR Lombardia, Milano, IV, 28/03/2025 n. 1097) anche sotto il vigore della precedente formulazione della norma affermando che "*8.5 Tale conclusione risulta valida anche con riferimento ai contenuti precipui dell'art. 67del D.Lgs. n.*

36/2023, il cui comma 2, alla lett. d) prevede espressamente che "per gli appalti di lavori, i requisiti di capacità tecnica e finanziaria per l'ammissione alle procedure di affidamento sono posseduti e comprovati dagli stessi sulla base delle qualificazioni possedute dalle singole imprese consorziate", così orientando l'interpretazione del successivo comma 7, a mente del quale "possono essere oggetto di avvalimento solo i requisiti maturati dallo stesso consorzio". Ne deriva che, non potendosi dare di tale disposizione una lettura distonica rispetto ai commi precedenti e avendo il Legislatore stabilito che i consorzi stabili si qualificano tramite "cumulo alla rinfusa" senza alcuna limitazione, il riferimento ai requisiti maturati "dallo stesso consorzio" in relazione all'oggetto di avvalimento va interpretato nel senso di ricomprendere anche i requisiti maturati per il tramite delle consorziate, "pena, altrimenti, l'introduzione di limiti all'avvalimento difficilmente compatibili con la disciplina eurounitaria e oggi ancor di più con i principi del libero accesso al mercato e della massima partecipazione alle gare, sanciti quali principi generali della disciplina dei contratti pubblici agli articoli 3 e 10 del d.lgs. n. 36/2023" (così T.A.R. Campania, Salerno, Sez. I, 28.02.2024, n. 541; Id., Sez. II, 20.11.2024, 2226; T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. II, 29.04.2024, n. 698; TAR Campania, Napoli, Sez. I, 28.07.2023, n. 4585; T.A.R. Bologna, Sez. I, 29.11.2021, n. 975)".

Ne consegue, secondo la suddetta pronuncia, alla quale il Collegio aderisce anche nel nuovo assetto normativo, che "*un consorzio stabile può concedere in avvalimento alle imprese concorrenti che ne sono prive "il requisito della propria attestazione SOA impegnandosi a mettere a disposizione dell'impresa ausiliata risorse strumentali, tecniche ed umane delle consorziate, senza che ciò integri un'ipotesi di avvalimento c.d. a cascata, in violazione dell'art. 89, comma 6, d.lgs. 50/2016, in ragione della specificità del modulo organizzativo e gestionale del consorzio stabile (si veda anche delibera ANAC n. 242 dell'8 marzo 2017)" (cfr. Cons. di Stato, Sez. V, 3.09.2021, n. 6212). Possibilità, questa, che risposa sulla considerazione della speciale relazione intercorrente tra la struttura consortile stabile e le ditte consorziate, che "dà luogo un'impresa operativa che fa leva sulla causa mutualistica, realizzando una peculiare formadi avvalimento che poggia direttamente sul vincolo consortile" in quanto "le singole imprese non sono soggetti terzi, utilizzando i cui requisiti si realizzerebbe un avvalimento a cascata" (cfr.*

Cons. di Stato, Sez. V, 3.09.2021, n. 6212; Id., Sez. V, 27.08.2018, n.5057)".

3.8 Risulta quindi confermato che il comma 7 va letto alla luce del comma 1 con la conseguenza che la limitazione dell'avvalimento ai requisiti posseduti dal consorzio "in proprio" opera solo se tale avvalimento avvenga all'interno dello stesso consorzio stabile, in virtù della differente disciplina introdotta dal comma 1 relativamente all'esecuzione dei lavori tramite le imprese consorziate.

3.9 Tale interpretazione è confermata anche dalla collocazione della norma sull'avvalimento all'interno dell'art. 67, che disciplina in via esclusiva i consorzi non necessari, e dalla contemporanea modifica del comma 1 e del comma 7 della norma ad opera dell'art. 27 del D. Lgs. 31 dicembre 2024 , n. 209 con la previsione del possesso da parte del consorzio dei requisiti "in proprio" sia per l'ammissione alla gara di lavori pubblici che per l'avvalimento della SOA.

4. In definitiva quindi i ricorsi vanno accolti con conseguente annullamento sia dell'esclusione che dell'aggiudicazione e salvi gli ulteriori controlli di competenza della stazione appaltante.

5. La novità del quadro normativo, dipendente dal fatto che l'art. 67 del codice dei contratti è stato modificato dall'art. 27 del decreto legislativo 31 dicembre 2024, n. 209, e l'incertezza data dal fatto che la norma dal punto di vista letterale presenta un contenuto generale, giustifica la compensazione delle spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'affetto annulla gli atti impugnati.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 7 ottobre 2026 con l'intervento dei magistrati:

Marco Buricelli, Presidente

Alberto Di Mario, Consigliere, Estensore

Luca Iera, Primo Referendario

L'ESTENSORE	**IL PRESIDENTE**
Alberto Di Mario	**Marco Buricelli**

IL SEGRETARIO