

Consiglio di Stato, Sezione Quinta, Sentenza n. 9313 del 26 novembre 2025

Appalti pubblici – Principio di tassatività cause di esclusione – Si applica ai soli requisiti generali –
SA può stabilire requisiti speciali ulteriori

Publicato il 26/11/2025

N. 09313/2025REG.PROV.COLL.

N. 03124/2025 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3124 del 2025, proposto dalla società (...) S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura CIG (...), rappresentata e difesa dagli avvocati (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di giustizia e domicilio fisico eletto presso lo studio dell'avvocato (...);

contro

(...) S.p. A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, anche domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti

(...) S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza in forma semplificata del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (sezione seconda), n. 3295, pubblicata il 13 febbraio 2025, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di (...) S.p.A.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 2 ottobre 2025 il consigliere Marina Perrelli e uditi per le parti gli avvocati Sorrentino e Altamura;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. La società appellante chiede la riforma della sentenza indicata in epigrafe con la quale è stato respinto il ricorso, integrato da motivi aggiunti avverso la successiva aggiudicazione a terzi, proposto per ottenere l'annullamento del provvedimento di esclusione nei suoi confronti dalla gara avente ad oggetto la sottoscrizione di un *“Accordo Quadro con più Operatori Economici ex art. 59, comma 4, lett. c), del d. lgs. 36/2023 per la definizione di un catalogo elettronico per prodotti cloud in modalità saas nell'ambito della gestione documentale—id 2694”*.

1.2. La società appellante deduce l'erroneità della sentenza impugnata:

1) per violazione degli artt. 10, 101, 108, commi 1 e 3, d.lgs. n. 36/2023 con particolare riferimento al paragrafo 14.7 del capitolato d'onori, del divieto di aggravio del procedimento, dei principi del risultato e del *favor participationis*.

Ad avviso dell'appellante il giudice di primo grado avrebbe erroneamente ritenuto legittima la richiesta di (...) di depositare la documentazione tecnica a comprova dei prodotti offerti già in sede di presentazione dell'offerta, nonostante si trattasse di procedura da aggiudicare in base al criterio del prezzo più basso, e non avrebbe, quindi, rilevato la palese violazione da parte del paragrafo 14.7 del capitolato dell'art. 101, comma 3, del d.lgs. n. 36/2023, nella parte in cui ha ritenuto che la

S.A. potesse escludere (...) per non avere prodotto né con l'offerta, né tempestivamente a seguito di soccorso istruttorio la documentazione tecnica a comprova, in evidente violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione *ex art. 10* del codice dei contratti pubblici;

2) per violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione, del principio di proporzionalità, del principio del giusto procedimento, del principio di massima partecipazione e di concorrenza, del principio del risultato, per eccesso di potere per errore sui presupposti di fatto e di diritto, per difetto di motivazione, per illogicità, per irragionevolezza, per disparità di trattamento, per ingiustizia manifesta.

Secondo la prospettazione della società appellante il provvedimento di esclusione, assunto per la trasmissione in leggero ritardo della documentazione richiesta, sarebbe illegittimo anche in considerazione dell'incongruità e dell'irragionevolezza del termine assegnato, atteso che in base al paragrafo 14.7 del capitolato d'onere il termine doveva essere "*non inferiore a 5 e non superiore a 10 giorni*" e che, a fronte della richiesta di integrazione inviata il 25 luglio 2024 è stata fissata la scadenza al successivo 31 luglio, vale a dire nel minimo di 6 giorni e senza neanche tenere conto del periodo feriale.

L'irragionevolezza nella indicazione del termine di soli 6 giorni per adempiere alla richiesta di integrazione del 25 luglio 2024 troverebbe conferma anche nella diversa indicazione del termine di 8 giorni per il riscontro all'ulteriore soccorso istruttorio, attivato il 12 settembre 2024 e poi ritirato in autotutela, avente ad oggetto la richiesta del DGUE in formato leggibile.

Inoltre il riscontro fornito da InfoCert con due giorni di ritardo non avrebbe in alcun modo pregiudicato lo svolgimento e la durata della procedura atteso che la documentazione integrativa è stata trasmessa il 2 agosto 2024, vale a dire nel rispetto del termine massimo di 10 giorni di cui al paragrafo 14.7, e che nel mese di settembre erano ancora in corso le verifiche relative a tutti gli altri concorrenti. Né

sarebbe corretta la conclusione del giudice di primo grado laddove afferma che *“a fronte del ritardo nel riscontro, si imponeva l'applicazione, questa sì soggetta al principio di tassatività, della previsione recata dal par.14.7 del capitolato d'oneri, come detto conforme all'art.101, co.2-3 D.Lgs. n.36/2023, con inevitabile esclusione per riscontro intempestivo al soccorso istruttorio”*, poiché la documentazione richiesta, come il correlato soccorso istruttorio, non sarebbero riconducibili all'art. 101 del d.lgs. n. 36/2023.

2. La (...) S.p.A. si è costituita in giudizio, ha dato atto che in data 3 aprile 2025, all'esito della pubblicazione della sentenza impugnata, è stato stipulato l'accordo quadro oggetto di giudizio ed ha concluso per il rigetto dell'appello evidenziando che:

- in ragione della complessità dei requisiti minimi della fornitura aveva ritenuto doveroso introdurre già nella fase di evidenza pubblica un segmento procedurale volto alla verifica tecnica di conformità dei prodotti offerti da ciascun concorrente senza che la stessa avesse alcun peso in ordine alla selezione delle offerte;
- nella seduta dell'11 luglio 2024 era stata constatata l'assenza nell'offerta dell'appellante dell'Allegato 12 - Altre dichiarazioni – ed era stato attivato un primo soccorso istruttorio, fissando quale termine per il riscontro il successivo 16 luglio, entro cui la richiesta era stata regolarmente evasa dal concorrente;
- nella seduta del 25 luglio 2024 aveva constatato l'impossibilità di procedere all'analisi della documentazione d'offerta di InfoCert che, pur avendo prodotto l'Allegato 5, aveva omesso di caricare a sistema la documentazione per la comprova tecnica di cui al paragrafo 14.7 del capitolato d'oneri, ed era stato, pertanto, attivato, un secondo soccorso istruttorio, assegnando ai fini dell'adempimento termine fino al 31 luglio non rispettato dal concorrente che ha provveduto al deposito solo in data 2 agosto 2024 correlando il mancato rispetto del termine al “periodo di ferie”;
- alla luce di quanto previsto dal capitolato d'oneri il seggio di gara ha, dunque, proposto l'esclusione del concorrente alla stazione appaltante.

3. Con l'ordinanza n. 1692 del 9 maggio 2025 la Sezione ha respinto la domanda cautelare non ritenendo sussistere *“i presupposti per accogliere l'appello cautelare sotto il profilo del periculum in considerazione dell'intervenuta stipula dell'accordo quadro in data 3 maggio 2025, stipula che nel bilanciamento degli interessi in conflitto elide i profili di gravità ed irreparabilità delle prospettate ragioni di pregiudizio”*.

4. In vista dell'udienza di discussione le parti costituite hanno depositato memorie ai sensi dell'art. 73 c.p.a..

5. Alla pubblica udienza del 2 ottobre 2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

6. L'appello non è fondato e va respinto.

7. Il capitolato di oneri della gara in controversia prevedeva:

- al paragrafo 2.1 – documenti di gara - una serie di allegati da produrre, ivi compreso l'“Allegato n. 5 -Documentazione di comprova tecnica”;
- al paragrafo 12.1 – regole per la presentazione dell'offerta – che “l'“OFFERTA” è composta da: A – Documentazione amministrativa; B – Offerta economica; C – Documenti a comprova”;
- al paragrafo 14.7 che *“Ogni concorrente dovrà fornire la documentazione tecnica a supporto della verifica dei requisiti minimi e delle “caratteristiche ulteriori” eventualmente dichiarate, secondo le indicazioni fornite nell'Allegato 5 – “Documentazione di comprova tecnica” della documentazione di gara. Tale allegato contiene 3 fogli elettronici, uno per ciascun bundle: il concorrente dovrà indicare per ogni caratteristica minima il documento caricato a comprova con indicazione di pagina, paragrafo, capoverso per la verifica. Per ogni caratteristica ulteriore, dovrà indicare per le caratteristiche qualitative il possesso (Si/No) mentre per le quantitative il valore assoluto. Anche per le caratteristiche ulteriori andrà fornita l'indicazione di pagina, paragrafo, capoverso per la verifica secondo l'allegato. La documentazione potrà essere di tipo documentazione tecnica delle prestazioni o apposita documentazione predisposta eventualmente tramite schermate e use case che consentano di verificare il requisito minimo e/o il possesso delle ulteriori caratteristiche. La documentazione andrà caricata in sede di presentazione delle offerte*

nell'apposita sezione del Sistema”.

7.1. L'esclusione dell'appellante dalla procedura oggetto di controversia è stata motivata in considerazione di quanto previsto dal § 14.7 del capitolato d'oneri, ai sensi del quale *“La mancata produzione o la produzione parziale della documentazione a comprova di cui sopra, è sanabile mediante soccorso istruttorio trattandosi di documentazione finalizzata ad illustrare e comprovare le caratteristiche già dichiarate in sede di offerta, a condizione che tutte le caratteristiche del bene siano state indicate dal concorrente nell'allegato 5 presente nella offerta economica. Ai fini della sanatoria, verrà assegnato al concorrente un termine - non inferiore a 5 e non superiore a 10 giorni – affinché sia prodotta o integrata la documentazione mancante. In caso di inutile decorso del termine o di documentazione che non comprovi il requisito tecnico richiesto, si procederà all'esclusione del concorrente dalla procedura”.*

E' pacifico e documentalmente provato che l'appellante, pur avendo prodotto l'Allegato 5, avesse omesso di caricare a sistema la documentazione per la comprova tecnica di cui al paragrafo 14.7 del capitolato d'oneri e che non abbia rispettato il termine del 31 luglio 2024, assegnatole con nota n. 36410 del 25 luglio per adempiere al deposito della detta documentazione, avendovi provveduto solo in data 2 agosto 2024 motivando il ritardo a causa del *“periodo di ferie”* (cfr. pec del 2 agosto 2024).

8. Tanto premesso, con il primo motivo la società appellante deduce l'erroneità della sentenza appellata sia per aver ritenuto legittimo l'art. 14.7 del capitolato d'oneri perché, anche nelle gare aggiudicate secondo il criterio del minor prezzo, rientra *“nella discrezionalità della stazione appaltante richiedere, fin dall'offerta, la presentazione della documentazione tecnica a comprova della sussistenza dei requisiti standard e di quelli ulteriori, atteso che una simile previsione non può dirsi irragionevole giacché accelera l'iter di svolgimento del procedimento selettivo, consentendo alla stazione appaltante di rendersi conto, prima di individuare l'aggiudicatario, se l'offerta sia rispondente o meno dal punto di vista tecnico”*, sia per aver considerato *“inconferente il richiamo alla supposta violazione del principio di tassatività, di cui all'art.10D.Lgs.n.36/2023, posto che la disciplina del par.14.7*

del capitolato d'oneri, sul punto, è del tutto conforme alla previsione recata dall'art.101, co.2 D.Lgs. n.36/2023" e per aver evidenziato che "il Codice applica il principio di tassatività, ai sensi del co.2 dell'art.10, ai soli requisiti di carattere generale, non a caso richiamando (esclusivamente) le previsioni di cui agli artt. 94 e 95, oltre a quelle espressamente codificate ad hoc, fra cui, appunto, quella ex art.101 D.Lgs.n.36/2023".

8.1. Il Collegio ritiene che le conclusioni cui è giunto il giudice di primo grado siano condivisibili.

8.2. Quanto alla dedotta illegittimità della legge di gara e, segnatamente del paragrafo 14.7 che ha richiesto, fin dall'offerta, la presentazione della documentazione tecnica a comprova della sussistenza dei requisiti standard e di quelli ulteriori, osserva il Collegio che anche nelle gare bandite secondo il criterio del prezzo più basso l'Amministrazione può e deve verificare la conformità del prodotto alle specifiche tecniche predeterminate dalla *lex specialis*.

Tanto premesso nel caso di specie la S.A. aveva chiesto in modo chiaro ed inequivoco di *"fornire la documentazione tecnica a supporto della verifica dei requisiti minimi e delle "caratteristiche ulteriori" eventualmente dichiarate, secondo le indicazioni fornite nell'Allegato 5 – "Documentazione di comprova tecnica" della documentazione di gara"*.

Inoltre, nel paragrafo 4 del capitolato tecnico speciale è specificato che *"Tutti i prodotti che verranno offerti nell'ambito dell'Accordo Quadro saranno soggetti a comprova documentale, secondo quanto indicato nel Capitolato d'Oneri e secondo le modalità di seguito indicate. I Concorrenti forniranno, nell'ambito della documentazione di gara, una tabella riepilogativa delle varie caratteristiche minime e ulteriori, organizzata secondo lo Schema di cui all'allegato 5 della documentazione di gara. (...) La comprova sarà su base documentale ed il Fornitore dovrà caricare, nell'apposita area del Sistema telematico di (...) accessibile all'indirizzo www.acquistinretepa.it, i documenti utili a verificare il possesso della caratteristica (minima e/o ulteriore) e referenziata in maniera puntuale all'interno dell'allegato Schema verifiche tecniche (nome documento, paragrafo, pagina, capoverso)"*.

E', pertanto, evidente dalla *lex* di gara che la S.A. abbia inteso verificare che i

prodotti offerti, sebbene standardizzati, avessero dei requisiti minimi e ulteriori, verifica che non risulta ontologicamente incompatibile con le gare da aggiudicare secondo il criterio del minor prezzo.

Una volta scelto il criterio di aggiudicazione del minor prezzo le soluzioni tecniche non sono elemento di selezione della migliore offerta, ma la conformità dei prodotti offerti agli standard minimi richiesti dalla *lex specialis* costituisce comunque il *discrimen* di ammissibilità o esclusione degli stessi. Pertanto, non vi è alcuna contraddittorietà tra il ricorso al criterio del prezzo più basso e la verifica preliminare di ammissibilità tecnica dei prodotti effettuata dalla stazione appaltante.

8.3. Accertata la legittimità della richiesta della documentazione a comprova sin dall'offerta, il Collegio ritiene infondato il primo motivo anche quanto alla dedotta illegittimità del paragrafo 14.7 per avere previsto un'ipotesi di soccorso istruttorio in palese violazione dell'art. 101 del d.lgs. n. 36/2023.

Ai sensi del paragrafo 14.7 “La mancata produzione o la produzione parziale della documentazione a comprova di cui sopra, è sanabile mediante soccorso istruttorio trattandosi di documentazione finalizzata ad illustrare e comprovare le caratteristiche già dichiarate in sede di offerta, a condizione che tutte le caratteristiche del bene siano state indicate dal concorrente nell'allegato 5 presente nella offerta economica. Ai fini della sanatoria, verrà assegnato al concorrente un termine - non inferiore a 5 e non superiore a 10 giorni – affinché sia prodotta o integrata la documentazione mancante. In caso di inutile decorso del termine o di documentazione che non comprovi il requisito tecnico richiesto, si procederà all'esclusione del concorrente dalla procedura”.

La detta disposizione è conforme al disposto dell'art. 101 del d.lgs. n. 36/2023 perché attraverso di essa la S.A. ha inteso consentire al concorrente di sanare la mancata allegazione della documentazione volta a comprovare le caratteristiche minime dei prodotti indicati in offerta, così come indicate nell'allegato 5, ai fini dell'espletamento delle verifiche tecniche.

Si tratta, infatti, di una previsione che consente il soccorso integrativo o completo che mira, in termini essenzialmente quantitativi, al recupero di carenze della c.d. documentazione amministrativa necessaria alla partecipazione alla gara (con esplicita esclusione, quindi, della documentazione inerente l'offerta, sia sotto il profilo tecnico che sotto il profilo economico) e, in tal senso, è conforme al disposto del citato art. 101, ivi compresa l'esclusione dalla procedura per l'operatore economico che non adempie alle richieste della stazione appaltante nel termine stabilito.

8.4. E', infine, infondata anche la dedotta violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione. Al riguardo rileva il Collegio che secondo l'Adunanza plenaria n. 6 del 2025 il principio di tassatività delle cause di esclusione è previsto per i requisiti generali *“nel senso che “i bandi e le lettere di invito non possono contenere ulteriori prescrizioni a pena di esclusione” rispetto a quelle previste dal codice e da altre disposizioni di leggi vigenti, con la sanzione, in caso di violazione di tale regola, della nullità della clausola (art. 83, comma 8, del Codice del 2016; art. 10 del Codice del 2023, che ha ribadito tale principio, stabilendo che le clausole difformi si considerano «non apposte»)*”, mentre *“per i requisiti speciali è prevista, in ragione della necessità di un loro adeguamento alla specificità dell'oggetto del contratto, la possibilità, nel rispetto delle coordinate legali, che siano definiti dalle stazioni appaltanti (cfr. art. 10 del Codice del 2023)”*.

Dalla lettura della *lex* di gara è pacifico che nel caso in esame si controverte dei requisiti speciali e non di quelli generali.

9. Deve essere disatteso anche il secondo motivo con il quale l'appellante deduce l'irragionevolezza dell'indicazione del termine di soli 6 giorni per adempiere alla richiesta di integrazione del 25 luglio 2024, irragionevolezza che troverebbe conferma anche nella diversa indicazione del termine di 8 giorni per il riscontro all'ulteriore soccorso istruttorio, attivato il 12 settembre 2024 e poi ritirato in autotutela, avente ad oggetto la richiesta del DGUE in formato leggibile. Inoltre, ad avviso dell'appellante, il riscontro fornito da (...) con due giorni di ritardo non

avrebbe in alcun modo pregiudicato lo svolgimento e la durata della procedura atteso che la documentazione integrativa è stata trasmessa il 2 agosto 2024, vale a dire nel rispetto del termine massimo di 10 giorni di cui al paragrafo 14.7, e che nel mese di settembre erano ancora in corso le verifiche relative a tutti gli altri concorrenti.

9.1. Nel caso di specie non è contestato che l'appellante ha adempiuto alla richiesta di integrazione documentale il 2 agosto 2024, vale a dire successivamente al termine fissato dalla nota n. 36410 del 25 luglio 2024, nella quale era espressamente invitato *“l'intestato concorrente ad inviare, tramite Sistema e a pena di esclusione, entro e non oltre il giorno 31 luglio 2024, la documentazione a comprova della verifica tecnica di cui ai citati par. 13 e 14.7”*.

E' anche documentalmente provato che tale ritardo nell'adempimento è stato giustificato dal “periodo di ferie”.

9.2. Il Collegio osserva che:

- è del tutto irrilevante che il 2 agosto 2024, vale a dire la data del deposito della documentazione da parte dell'appellante, sia ricompreso nel limite massimo dei 10 giorni assegnabili all'operatore economico in base al paragrafo 14.7, avendo la S.A. nell'esercizio della propria discrezionalità fissato il termine perentorio al 31 luglio 2025;

- sono inconferenti le diverse indicazioni dei termini indicati in relazione ai soccorsi istruttori attivati nell'ambito della medesima procedura nei confronti dell'appellante atteso che per il soccorso istruttorio relativo all'assenza nell'offerta dell'Allegato 12 - Altre dichiarazioni – le era stato assegnato il termine di 5 giorni (dall'11 luglio al 16 luglio), perfettamente rispettato, mentre per il soccorso istruttorio avente ad oggetto la richiesta del DGUE in formato leggibile, poi ritirato in autotutela, le era stato assegnato un termine di 8 giorni.

9.3. Nel caso in esame si verte in materia di attività propria del soccorso istruttorio, sottoposta come tale a termini perentori anche per elementari esigenze di celerità

nelle procedure di appalto nel cui contesto ogni possibile ritardo, con riferimento a qualsivoglia passaggio, è idoneo ad arrecare comunque un effetto negativo, a differenza di quanto affermato dalla difesa di parte appellante che sembrerebbe pretendere una valutazione caso per caso sull'incidenza del ritardo in relazione allo svolgimento della procedura. La giurisprudenza è consolidata nel ritenere perentorio il termine per l'integrazione della documentazione, a seguito dell'attivazione del soccorso istruttorio, ai fini di un'istruttoria veloce ma preordinata ad acquisire la completezza delle dichiarazioni prima della valutazione dell'ammissibilità della domanda né ciò determina alcuna aporia o irragionevolezza del sistema, stante la necessaria certezza e rapidità del sub-procedimento di soccorso istruttorio, nonché la specificità del perimetro che ne costituisce l'oggetto.

10. Merita, infine, di essere evidenziato che vigono in materia i principi di autoresponsabilità e di diligenza professionale in capo ai concorrenti in forza dei quali questi ultimi sono tenuti ad un onere di vigilanza continua circa le informazioni e le comunicazioni rilevanti che possono essere rispettivamente assunte e adottate in corso di gara, principi che nel caso in esame non sembrano essere stati rispettati dall'operatore economico anche alla luce delle giustificazioni fornite per il ritardo nell'adempiere all'incombente gravante sullo stesso.

11. Per le esposte ragioni l'appello deve essere respinto.

12. La peculiarità della vicenda esaminata induce il Collegio a ritenere esistenti giusti motivi per compensare tra le parti le spese del presente grado.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 2 ottobre 2025 con

l'intervento dei magistrati:

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Presidente

Valerio Perotti, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere

Giuseppina Luciana Barreca, Consigliere

Marina Perrelli, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Marina Perrelli

IL PRESIDENTE

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti

IL SEGRETARIO