

La disciplina dei requisiti soggettivi in tema di consorzi stabili e dei consorzi di società cooperative di produzione e lavoro e di imprese artigiane a valle del decreto correttivo al codice dei contratti pubblici

di Vanessa Viti

Data di pubblicazione: 6-10-2017

1. Premessa; 2. I requisiti di partecipazione alle gare pubbliche dei consorzi stabili e dei consorzi di società cooperative di produzione e lavoro e di imprese artigiane; 3. Le modifiche delle imprese indicate come esecutrici nei consorzi stabili e nei consorzi di società cooperative di produzione e lavoro e di imprese artigiane; 4. Considerazioni conclusive.

1. Premessa

Il secondo intervento correttivo al D. Lgs. 18 aprile 2016 n. 50 (nel prosieguo Codice dei Contratti Pubblici)¹, operato dal D. Lgs. 19 aprile 2017 n. 56 (nel prosieguo Decreto correttivo)², ha apportato modifiche di rilievo alla disciplina dei Consorzi e dei Raggruppamenti temporanei.

La presente trattazione avrà ad oggetto le modifiche apportate all'articolo 47 del Codice dei Contratti Pubblici in tema di requisiti soggettivi necessari per la partecipazione alle gare pubbliche dei consorzi stabili e dei consorzi di società cooperative di produzione e lavoro e di imprese artigiane³ e le modifiche apportate all'art. 48 dello stesso testo normativo, rispetto alla disciplina dei raggruppamenti temporanei e dei consorzi ordinari, fortemente rivisitata dal decreto correttivo, che rivoluziona la gestione della partecipazione plurisoggettiva alla fase pubblicitica di selezione del contraente e della gestione del contratto nell'eventualità del venir meno dei requisiti morali di partecipazione⁴.

È opportuno sin d'ora evidenziare che le modifiche di cui si tratterà nelle pagine che seguono, sono entrate in vigore lo scorso 20 maggio 2017⁵, stante la previsione di una *vacatio legis* di 15 giorni decorrenti dalla data di pubblicazione del decreto correttivo sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana⁶.

2. I requisiti di partecipazione alle gare pubbliche dei consorzi stabili e dei consorzi di società cooperative di produzione e lavoro e di imprese artigiane

In tema di partecipazione plurisoggettiva dei concorrenti occorre operare una preliminare distinzione tra la disciplina relativa ai requisiti soggettivi⁷ di partecipazione dei consorzi ordinari, che sostanzialmente coincide con quella dei raggruppamenti temporanei d'impresa

ed è disciplinata dall'art 48 del Codice, e la disciplina applicabile ai consorzi di cui all'art. 45 comma 2 lettere b) e c), disciplinata in parte dall'art. 47 e in parte dall'art. 48 del Codice⁸.

Nel caso dei raggruppamenti temporanei e dei consorzi ordinari i requisiti soggettivi di partecipazione possono essere utilizzati dal consorzio o dal raggruppamento già formalizzato o da formalizzare⁹ unicamente in quanto posseduti dai consorziati e dalle imprese raggruppate che prenderanno parte all'esecuzione del contratto¹⁰, mediante i quali il raggruppamento o il consorzio si qualifica, con le modalità indicate dall'art. 48 del Codice¹¹. Una simile impostazione deriva dalla particolare natura giuridica riconosciuta ai raggruppamenti temporanei d'impresa ed ai consorzi ordinari di concorrenti e si sposa con il principio generale di immodificabilità soggettiva dei partecipanti alla gara, sul quale si tornerà più avanti nella trattazione.

Il possesso dei requisiti in capo ai consorzi stabili ed ai consorzi fra società cooperative di produzione e lavoro costituiti a norma della legge 25 giugno 1909, n. 422 e del decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 14 dicembre 1947, n. 1577 e tra imprese artigiane di cui alla legge 8 agosto 1985, n. 443, viene valutato diversamente rispetto ai raggruppamenti temporanei ed ai consorzi ordinari. I soggetti di cui alle lettere b) e c) del secondo comma dell'art. 45, costituiscono delle strutture stabili e autonome rispetto ai soggetti che li costituiscono e nel partecipare alle gare per l'affidamento di contratti pubblici possono qualificarsi ricorrendo ai requisiti posseduti in proprio dal consorzio così come dagli operatori economici facenti parte il consorzio, anche laddove non indicati quali esecutori del contratto¹². Ed infatti, proprio in considerazione del fatto che tali consorzi sono stabilmente dedicati alla partecipazione alle procedure selettive per l'aggiudicazione di contratti pubblici, può accadere che non tutti gli operatori facenti parte del consorzio partecipino in qualità di esecutori del contratto, e financo che taluni soggetti, pur facendo parte del consorzio stabile, concorrano singolarmente in una determinata gara¹³.

Il differente trattamento normativo in merito al possesso dei requisiti tra le tipologie di partecipazione plurisoggettiva analizzate si specchia con la differente disciplina applicabile in tema di modifica soggettiva, rispetto alla quale è prevista una più ampia possibilità di operare una modifica della consorziata indicata quale esecutrice del contratto¹⁴.

Le ragioni di una simile disciplina sono da ricercarsi nella particolare natura giuridica dei consorzi stabili e dei consorzi di cui alla lettera b) ad essi equiparati dal punto di vista del trattamento giuridico. Il consorzio stabile è una figura associativa introdotta in origine dalla l. 109/94 e poi recepita negli articoli 3615 e 3716 del D. Lgs. N. 163/2006¹⁷ che si distingue dai Raggruppamenti Temporanei di Imprese di cui all'art. 45 comma 2 lett. d) e dai consorzi ordinari di cui all'art. 45 comma 2 lett. e) del Codice per il fatto di istituire una struttura associativa stabile, dotata di propria soggettività giuridica e autonoma qualificazione, dedicata alla partecipazione alle procedure ad evidenza pubblica per l'aggiudicazione di contratti pubblici.

Dall'elaborazione giurisprudenziale sul punto è emerso che a differenza di RTI e Consorzi ordinari, il consorzio stabile è un «nuovo e peculiare soggetto giuridico, promanante da un contratto a dimensione associativa tra imprese, caratterizzato oggettivamente come struttura imprenditoriale e da un rapporto tra le stesse imprese di tipo organico, al fine di operare in modo congiunto nel settore dei lavori pubblici, sicché unico interlocutore con l'amministrazione appaltante è il medesimo consorzio, con la conseguenza che i requisiti speciali di idoneità tecnica e finanziaria devono essere da esso comprovati con il cumulo dei requisiti delle singole consorziate e non solo di quelli delle imprese per le quali il consorzio dichiara di

concorrere»¹⁸.

I consorzi stabili e gli altri consorzi di cui all'art. 45 co. 2 lett. c) hanno sinora goduto in buona sostanza del medesimo trattamento giuridico quanto ai requisiti soggettivi di partecipazione e alla disciplina applicabile in caso di mutamento della compagine associativa sia in corso di partecipazione alla procedura selettiva e sia in corso di esecuzione del contratto¹⁹, poiché configurano entrambi delle strutture stabili e non occasionalmente create o da crearsi per la partecipazione ad una procedura selettiva²⁰.

Quanto ai requisiti soggettivi di ordine morale di cui all'art. 80 del Codice²¹, deve rilevarsi come essi debbano essere posseduti dal Consorzio in sé per sé e dalle imprese consorziate²² nonché indicate come esecutrici del contratto²³.

Il Decreto correttivo ha previsto che nel caso si verifichi il venir meno di uno dei requisiti di cui all'art. 80, tanto in sede di esecuzione, quanto in fase di gara²⁴, il consorzio stabile possa procedere alla sostituzione dell'impresa nei cui confronti la carenza si sia verificata. Ed infatti la novella oltre ad operare una storica modifica dell'art. 48 ai commi 17 e 18 introducendo tra le deroghe al principio di immodificabilità della formazione dei raggruppamenti e dei consorzi la carenza dei requisiti morali, ne estende la portata altresì ai consorzi stabili ed agli altri consorzi i cui alla lettera b) grazie all'esplicito rinvio ad essi operato dai nuovi commi 7 bis e 19 bis²⁵.

I requisiti di idoneità tecnica e finanziaria²⁶, per i soggetti di cui all'art. 45 comma 2 lettere b) e c), in base a quanto stabilito dall'art. 47 comma 1 del Codice (il cui tenore non è stato intaccato dall'ultimo correttivo), devono essere posseduti e comprovati dagli stessi con le modalità stabilite dal Codice²⁷, salvo ciò che concerne la disponibilità delle attrezzature, dei mezzi d'opera e dell'organico medio annuo, che sono computati cumulativamente in capo al consorzio anche se posseduti dalle singole imprese consorziate. Le modalità cui si rinvia sono sancite dal comma secondo dell'art. 47 relativamente ai servizi, mentre per quanto concerne i lavori il rinvio è al Decreto del MIT, da adottarsi su proposta dell'ANAC (cfr. art. 83 co. 2 del Codice)²⁸. Prima di procedere ad analizzare l'attuale disciplina come rivisitata dal Decreto correttivo, occorre soffermarsi brevemente sull'elaborazione giurisprudenziale pregressa in tema di possesso dei requisiti in capo ai consorzi stabili.

La disposizione del primo comma dell'art. 47 ricalca quanto già previsto dall'art. 35 del Codice De Lise, salvo il rinvio in sede di attuazione della disposizione a quanto previsto dal relativo regolamento attuativo, il d.P.R. n. 207/2010²⁹, il cui art. 81 relativamente alla fattispecie dei lavori disponeva che i requisiti per la qualificazione dei consorzi stabili erano quelli previsti dall'art. 36, comma 7 del medesimo D.lgs. 163/2006, e dunque che il consorzio stabile si qualificasse sulla base delle qualificazioni possedute dalle singole imprese consorziate³⁰ e che all'art. 94³¹ prevedeva che il conseguimento di detta qualificazione si verificasse a seguito della verifica dell'effettiva sussistenza in capo alle singole consorziate dei corrispondenti requisiti e che l'esecuzione dei lavori venisse svolta dal consorzio con la propria struttura ovvero tramite i consorziati indicati in sede di gara senza che ciò costituisse subappalto³².

La giurisprudenza amministrativa, sulla base del combinato disposto di suddette norme aveva accolto, per i contratti aventi ad oggetto i lavori, il concetto di cumulo alla rinfusa dei requisiti, in base al quale il consorzio stabile, proprio in considerazione della peculiare natura giuridica che lo differenzia dai raggruppamenti temporanei e dai consorzi ordinari, potesse cumulare, ai fini della qualificazione, tutti i requisiti posseduti dalle singole imprese consorziate³³, ancorché non indicate come esecutrici. Ciò valeva dunque, in base all'elaborazione del concetto del cumulo alla rinfusa, per tutti i tipi di requisiti posseduti dalle singole imprese consorziate, e non

soltanto da quelle imprese indicate come esecutrici dell'appalto. La giurisprudenza aveva persino sottolineato come, nella vigenza del D. Lgs. n. 163/2006, non fosse necessario per il consorzio ricorrere alla figura dell'avvalimento relativamente a quei requisiti posseduti dalle imprese consorziate non indicate come esecutrici, proprio in ragione del rapporto organico tra le imprese facenti parti il consorzio stabile³⁴.

Il criterio del cumulo alla rinfusa, costituendo un approdo pacifico per la giurisprudenza amministrativa in tema di lavori, fu avallato dalla giurisprudenza anche per gli appalti di servizi, nonostante la normativa dei servizi vigente il codice del 2006 suggerisse un altro tipo di interpretazione³⁵. Per quanto concerneva i servizi la regolamentazione dei requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi dei consorzi stabili, in base al rinvio al Regolamento operato dall'art. 35 del Codice De Lise, era affidata all'art. 277 del d.P.R. n. 207/201036, che prevedeva che il cumulo dei requisiti posseduti dai singoli consorziati potesse effettuarsi soltanto relativamente alla disponibilità delle attrezzature e dei mezzi d'opera, nonché all'organico medio annuo, mentre i restanti requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi potessero essere sommati soltanto con riferimento ai soli consorziati esecutori. Ne derivava dunque una disciplina differente rispetto a quella dei lavori, per i quali era generalmente accolto il criterio del cumulo alla rinfusa nella maniera sopra indicata. Tuttavia anche in materia di appalti di servizi la giurisprudenza amministrativa aveva sostenuto che all'interno dei consorzi stabili il cumulo dei requisiti delle imprese consorziate rispondeva ad una particolare forma di avvalimento basato direttamente sulla causa consortile e sulla causa mutualistica, e che il cumulo alla rinfusa anche per le ipotesi di contratti di servizi fosse dovuto in un'ottica di interpretazione sistematica dell'art. 36 comma 7 del D. Lgs. n. 163/2006, in base al quale "(...) il consorzio stabile si qualifica sulla base delle qualificazioni possedute dalle singole imprese consorziate". In merito occorre rilevare che l'ANAC, nel parere n. 104 del 9 dicembre 2014, pur dando atto e sostenendo l'interpretazione estensiva che la giurisprudenza aveva fatto del criterio del cumulo alla rinfusa per i servizi nei consorzi stabili, aveva rilevato come tale tipologia di cumulo non potesse trovare applicazione relativamente ai consorzi di cooperative sancendo che i requisiti diversi da quelli espressamente indicati dall'art. 35 del D. Lgs. 163/2006 potessero cumularsi soltanto con riferimento alle consorziate indicate come esecutrici dell'appalto³⁷.

Fatta questa premessa sulla disciplina previgente, la quale comunque continua a trovare applicazione *ratione temporis* per quelle procedure bandite precedentemente all'entrata in vigore del Codice del 2016, occorre soffermarsi sulle norme oggi vigenti.

Attualmente per quel che concerne i requisiti dei consorzi stabili per i contratti pubblici di lavori occorre fare riferimento all'art. 47 comma 2 del Codice, così come modificato dal Decreto correttivo, il quale rinvia al decreto del MIT per l'individuazione, ai fini della qualificazione, dei criteri per l'imputazione delle prestazioni eseguite al consorzio o ai singoli consorziati che eseguono le prestazioni. Come si è avuto modo di evidenziare, la competenza che precedentemente spettava ad ANAC, con il correttivo è stata attribuita al MIT, il quale adotta il decreto su proposta della prima. In merito L'ANAC, aveva già posto in consultazione una bozza di Linea Guida che in ragione del decreto correttivo è stata aggiornata e ripubblicata con le dovute modifiche. Con il decreto MIT si andranno a disciplinare ai sensi dell'art. 83 co. 2 del Codice, relativamente ai lavori, il sistema di qualificazione, i casi e le modalità di avvalimento, nonché i requisiti e le capacità che devono essere posseduti dal concorrente, anche in riferimento ai consorzi di cui all'articolo 45, lettere b) e c) e la documentazione richiesta ai fini della dimostrazione del loro possesso di cui all'allegato XVII. Il documento attualmente in

consultazione ripropone in buona sostanza l'impostazione del d.P.R. n. 207/2010 «In un'ottica di continuità con il regime previgente»³⁸, tenendo comunque conto del mutato contenuto del secondo comma dell'art. 4739. Sino all'adozione del decreto del MIT, in applicazione dell'art. 216 comma 14 del Codice, trovano ancora applicazione le norme del d.P.R. n. 207/2010 di cui si è trattato, e nello specifico gli articoli da 60 a 96. «Tra queste disposizioni sono ricomprese anche quelle che disciplinano la qualificazione dei consorzi ed, in particolare, l'art. 81 che, attraverso un rinvio recettizio, dispone che la qualificazione dei consorzi stabili avviene secondo le disposizioni dell'art. 36, comma 7, del Codice (NDR. Norma abrogata dall'art. 217 del D. Lgs. n. 50/2016)»^{40 41}.

Relativamente ai requisiti dei consorzi stabili per i contratti di servizi e sembra doversi far riferimento a quanto sancito nel primo periodo del secondo comma dell'art. 47, che nella prima versione della norma recitava: «per i primi cinque anni dalla costituzione, ai fini della partecipazione dei consorzi di cui all'art. 45 comma 2 lettera c), alle gare, i requisiti economico finanziari e tecnico organizzativi previsti dalla normativa vigente posseduti dalle singole imprese consorziate esecutrici, vengono sommati in capo al consorzio». In base a questa disposizione dunque, per i requisiti diversi da quelli indicati al comma primo della disposizione (che si cumulano direttamente in capo al consorzio anche se posseduti dalle consorziate), i requisiti delle imprese esecutrici potevano sommarsi in capo al consorzio solo per i primi cinque anni dalla costituzione⁴².

A valle della modifica operata dal Decreto correttivo i consorzi possono attualmente utilizzare sia i requisiti maturati in proprio, sia i requisiti posseduti dalle singole imprese consorziate designate per l'esecuzione delle prestazioni, sia, mediante avvalimento, quelli delle singole imprese consorziate non designate per l'esecuzione del contratto.

La disposizione, modificata profondamente dal correttivo, impone che il possesso dei requisiti relativamente ai contratti di servizi debba riscontrarsi in capo al consorzio, ovvero in capo alle imprese consorziate designate quale esecutrici del contratto, mentre nel caso dell'utilizzo di requisiti non facenti capo né al consorzio stabile, né alle imprese esecutrici, impone il ricorso allo strumento dell'avvalimento.

Si configura così una nuova figura di avvalimento infra-consorzio che si pone in discontinuità rispetto ai precedenti orientamenti della giurisprudenza amministrativa, e la cui comparsa anche il Consiglio di Stato aveva cercato di scongiurare mediante il parere reso sul correttivo. Nello specifico, sulla bozza di decreto correttivo, il Consiglio di Stato, con parere del 30 marzo 2017 n. 782/2017 aveva sottolineato come «La giurisprudenza, formatasi nel vigore del d.lgs. n. 163/2006, aveva dato una lettura del consorzio stabile in combinato disposto con l'istituto dell'avvalimento, sostenendo che il modulo del consorzio stabile concretizza un'impresa operativa che fa leva sulla causa mutualistica e realizza una particolare forma di avvalimento che poggia direttamente sul patto consortile e sulla causa mutualistica. Tali connotati del modulo organizzativo e gestionale consentono al consorzio di avvalersi di qualsiasi contributo (in termini di requisito) dei consorziati, senza dover ricorrere all'avvalimento, fermo restando che, in alternativa, il consorzio può qualificarsi con requisiti posseduti in proprio e direttamente (Cons. St., III, 19.11.2014 n. 5689; Tar Campania –Salerno, I, 25.5.2016 n. 1296; Tar Veneto, I, 8.4.2016 n. 362; Id., 12.2.2016 n. 138)».

3. Le modifiche delle imprese indicate come esecutrici nei consorzi stabili e nei consorzi di società cooperative di produzione e lavoro e di imprese artigiane

Le differenze intercorrenti tra i consorzi stabili e consorzi ad essi assimilati e i raggruppamenti temporanei e consorzi ordinari di concorrenti si ripercuotono anche relativamente alle modifiche soggettive che possono intervenire tanto in corso di gara, quanto in corso di esecuzione del contratto.

Rispetto ai soggetti di cui all'art. 45 comma 2 lettere d) ed e) del Codice vige, come noto, il principio dell'immodificabilità soggettiva dei raggruppamenti e dei consorzi ordinari, la cui ratio riposa nell'esigenza di assicurare all'amministrazione aggiudicatrice una conoscenza piena dei soggetti che intendono contrarre con essa e, quindi, di consentirle un controllo preliminare e compiuto circa la sussistenza dei requisiti di idoneità morale, tecnico-organizzativa ed economico-finanziaria dei concorrenti, al fine di scongiurare il rischio che questa verifica venga vanificata o elusa con modificazioni soggettive in corso di gara o di esecuzione del contratto, delle imprese candidate⁴³.

Nell'ambito della disciplina dei raggruppamenti e consorzi ordinari il principio è espresso dall'art. 47 comma 9 del Codice, che comunque dispensa dall'immodificabilità della compagine soggettiva dei partecipanti al ricorrere delle sole ipotesi indicate ai commi 17 e 18 del medesimo articolo, che riportano le peculiari fattispecie di sostituzione del mandante o del mandatario nei casi di fallimento, liquidazione coatta amministrativa, amministrazione controllata, amministrazione straordinaria, concordato preventivo ovvero procedura di insolvenza concorsuale o di liquidazione del mandatario ovvero, qualora si tratti di imprenditore individuale, in caso di morte, interdizione, inabilitazione o fallimento del medesimo ovvero in caso di perdita dei requisiti di cui all'articolo 8044, ovvero nei casi previsti dalla normativa antimafia⁴⁵.

In base all'art. 19 del Codice, così come modificato dal Decreto correttivo, è inoltre ammessa la modificazione soggettiva in riduzione della compagine associativa in caso di recesso di una o più imprese raggruppate anche qualora il raggruppamento si riduca ad un unico soggetto, sebbene esclusivamente per esigenze organizzative del raggruppamento e sempre che le imprese rimanenti abbiano i requisiti di qualificazione adeguati ai lavori o servizi o forniture ancora da eseguire. La disposizione fa però salva l'ipotesi in cui la modifica soggettiva sia finalizzata ad eludere la mancanza di un requisito di partecipazione alla gara⁴⁶.

La normativa che contraddistingue i raggruppamenti temporanei ed i consorzi ordinari relativamente alla modifica soggettiva della compagine si distingue (per vero, ad opera delle recenti modifiche, sempre meno) rispetto alle modifiche soggettive che intervengono nei consorzi stabili e nei consorzi di cui alla lettera b) comma 2 dell'art. 45 del Codice. Ciò deriva dal fatto che tanto durante lo svolgimento della procedura di gara, quanto durante l'esecuzione del contratto, l'unica controparte della stazione appaltante è il consorzio stabile nell'ambito del quale, a differenza delle unioni temporanee di imprese, i rapporti con le imprese consorziate e le imprese esecutrici si risolvono in rapporti interorganici che non hanno alcuna rilevanza all'esterno nei confronti della stazione appaltante.

In base a quanto più volte rilevato dall'AVCP (ora ANAC) la designazione o la variazione della consorziata esecutrice «è un atto meramente interno al consorzio, che non vale ad instaurare un rapporto contrattuale tra la consorziata e la stazione appaltante. La designazione della consorziata per l'esecuzione dei lavori è un atto rilevante solo nei rapporti interni tra il consorzio e le sue consorziate: tale atto determina unicamente una distribuzione interna di responsabilità inopponibile a terzi»⁴⁷. «Ne deriva che - a differenza delle società riunite che realizzano una mera contitolarità del rapporto obbligatorio derivante dal contratto - il consorzio stabile realizza una nuova struttura soggettiva: pertanto, eventuali mutamenti interni della

struttura rilevano come mutamento di rapporti interorganici interni alla struttura, senza assumere valenza intersoggettiva a rilevanza esterna»⁴⁸ .

L'ampia possibilità di sostituire l'impresa consorziata indicata come esecutrice dell'appalto è stata di recente avallata anche dall'ANAC con la delibera n. 764 del 13 luglio del 2016. Nella fattispecie, che veniva per vero disciplinata dal D.Lgs. n. 163/2006, si ritiene comunque pienamente legittima la sostituzione della consorziata esecutrice purché con detta sostituzione non si voglia sanare ex post un difetto di un requisito di partecipazione, in violazione della par condicio.

L'orientamento riportato è stato in buona sostanza riprodotto dal testo del nuovo comma 7 bis dell'art. 48 che prevede per i soggetti di cui all'art. 45 comma secondo lettere b) e c) del Codice, sia consentito designare un'impresa esecutrice diversa da quella indicata in sede di gara, anche per fatti o atti sopravvenuti diversi da quelli previsti specificamente dai commi 17, 18 e 19, a condizione che la modifica soggettiva non sia finalizzata ad eludere in tale sede la mancanza di un requisito di partecipazione in capo all'impresa consorziata. Relativamente alla possibilità di estromettere determinate imprese in corso di esecuzione ovvero in corso di gara, si sottolinea che i commi 17, 18 e 19, così come modificati dal Decreto correttivo, trovano applicazione anche relativamente ai consorzi stabili e ai consorzi di società cooperative di produzione e lavoro e di imprese artigiane, in forza del rinvio operato dal citato comma 19 bis del medesimo articolo 48. Rispetto a tali fattispecie si rinvia pertanto a quanto già analizzato nell'ambito della trattazione.

4. Osservazioni conclusive

Concludendo brevemente sulle modifiche apportate in sede di Decreto correttivo, deve sottolinearsi che le figure dei consorzi stabili e di società cooperative di produzione e lavoro e di imprese artigiane e dei raggruppamenti in uno considerati insieme con i consorzi ordinari, si assottigliano sempre di più, tanto relativamente a quanto previsto in tema di possesso dei requisiti di partecipazione, quanto rispetto alle modificazioni soggettive in corso di gara ovvero in corso di esecuzione, che al momento si differenziano normativamente soltanto per l'inciso presente al comma 7 bis "per fatti o atti sopravvenuti" con ciò intendendosi ragioni che possono indurre a modifiche soggettive della compagine associativa dei consorzi ordinari diverse ed ulteriori rispetto a quelle positivamente individuate per raggruppamenti e consorzi ordinari.

Rimangono comunque alcune ipotesi imprescindibili di differenziazione normativa, derivanti dalla diversità ontologica delle ipotesi di aggregazioni soggettive prese ad esame, come il divieto di partecipazione plurima, ancora pienamente vigente per i soggetti di cui all'art. 45 comma 2 lettere d) ed e), e temperato per i consorzi stabili et similia in base al disposto dell'art. 47 comma 7.