

Consorzi stabili e qualificazione dell'esecutore nel nuovo Codice dei contratti pubblici

di Antonino Varone

Data di pubblicazione: 30-3-2026

La sentenza in commento afferma un principio ormai chiaro e consolidato con l'entrata in vigore del cosiddetto "Correttivo" al D.lgs. 36/2023: *"quando il consorzio stabile indica una consorziata esecutrice, è quest'ultima che deve essere qualificata "in proprio" (anche tramite avalimento) per la tipologia di lavori da eseguire"*.

L'art. 67, comma 1, del D.lgs. n. 36/2023, come modificato dal D.lgs. n. 209/2024 applicabile, *ratione temporis*, all'appalto in questione, prevede cita segue: *"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):*

a) per gli appalti di servizi e forniture, sono computati cumulativamente in capo al consorzio ancorché posseduti dalle singole imprese consorziate;

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 avalimento ai sensi dell'articolo 104".

Il caso in esame riguarda, infatti, la fattispecie di cui alla lett. c) del citato art. 67, comma 1, concernente i lavori che il consorzio non esegue *"esclusivamente con la propria struttura"*, ma che sono eseguiti *"tramite le consorziate indicate in sede di gara"* e per i quali è espressamente richiesto il possesso *"in proprio"* dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativi, salvo il ricorso all'avalimento.

Guida alla lettura

La controversia trae origine da una procedura negoziata per l'affidamento di lavori di manutenzione dei fondali portuali, nell'ambito della quale **un consorzio stabile veniva escluso per carenza dei requisiti in capo alla consorziata designata quale esecutrice.**

In particolare, **la consorziata indicata non possedeva la qualificazione richiesta per la**

categoria prevalente (OG7, classifica IV), essendo titolare di una classifica inferiore (III).

Il consorzio sosteneva tuttavia di aver partecipato in forma **“mista”**, assumendo direttamente parte delle lavorazioni e coprendo con la propria qualificazione le carenze della consorziata.

La stazione appaltante confermava tuttavia l'esclusione del consorzio dalla procedura di gara in quanto la consorziata esecutrice non era provvista dei requisiti di qualificazione ex art. 67 c.1 lett. c necessari per lo svolgimento delle lavorazioni assegnate, ritenendo:

- non provata la partecipazione in “forma mista”;
- non sanabile la carenza tramite soccorso istruttorio;
- non ammissibile la sostituzione della consorziata.

Il TAR è stato quindi chiamato a valutare la legittimità dell'esclusione per le motivazioni sopra esposte.

La **sentenza conferma il nuovo assetto normativo che vede superato il c.d. *cumulo alla rinfusa***, che consentiva ai Consorzi Stabili di designare per l'esecuzione dei lavori consorziate non qualificate in proprio per l'esecuzione degli stessi beneficiando in automatico per la qualificazione, dei requisiti del consorzio (cfr. Cons. St., Ad. plen., 4 maggio 2012, n. 8).

Ne discende, pertanto, che *“il beneficio per la consorziata esecutrice di giovare dell'avvalimento tacito o ex lege delle risorse del consorzio, secondo il previgente principio del c.d. “cumulo alla rinfusa”, non è più ammesso: la consorziata esecutrice deve esser “qualificata” in proprio o mediante avvalimento formale”*.

“Ciò perché la norma codicistica in esame – lungi dall'impedire la partecipazione alle gare delle piccole imprese che si sono raggruppate in consorzi di società cooperative di produzione e lavoro (oppure in consorzi stabili) – si limita soltanto a negare a questi ultimi un beneficio economico”.

Il nuovo assetto normativo mira a garantire:

- corrispondenza tra qualificazione e soggetto esecutore;
- affidabilità e garanzia nell'esecuzione dei lavori

Non coglie nel segno, neanche, il rilievo della parte ricorrente secondo cui, incorrendo in un difetto di istruttoria, la Stazione appaltante non avrebbe correttamente inteso che la dichiarazione riportata in sede di domanda di partecipazione risultasse indicativa della volontà di partecipare alla gara in c.d. **“forma mista”**, *“con assunzione in proprio (ed esecuzione diretta) in capo al Consorzio di parte delle lavorazioni d'appalto e, al contempo, indicazione di una consorziata per la restante parte, nei limiti dei requisiti da quest'ultima autonomamente posseduti”*,

“In linea con Cons. St., sez. V, 16 gennaio 2023, n. 502, le modalità di partecipazione devono risultare in modo espresso dalla documentazione di gara e per il caso di specie

all'interno della domanda di partecipazione e del DGUE".

Il TAR evidenzia che non vi è prova che la dichiarazione di ripartizione delle lavorazioni risultava tra i documenti caricati in gara presentati dall'offerente ovvero contenuto all'interno della domanda di partecipazione; quindi, **non era possibile desumere una chiara suddivisione delle quote tra consorzio e consorziata per Stazione Appaltante**

La forma di partecipazione alle procedure di gara deve essere espressa, chiara e documentalmente comprovata in sede di gara.

Il TAR ha **escluso inoltre l'applicabilità del soccorso istruttorio**, chiarendo che:

- esso **non può essere utilizzato per integrare o modificare elementi essenziali dell'offerta;**
- in particolare, **non può sanare carenze relative ai requisiti di qualificazione.**

Secondo quanto previsto dall'art. 101, comma 1, lett. b), del D.lgs. n. 36 del 2023, il soccorso istruttorio può risultare esperibile per *"...sanare ogni omissione, inesattezza o irregolarità della domanda di partecipazione, nel documento di gara unico europeo e di ogni altro documento richiesto dalla stazione appaltante per la partecipazione alla procedura di gara, con esclusione della documentazione che compone l'offerta tecnica e l'offerta economica (...)"*.

Nella vicenda in esame, lo si ribadisce, l'esclusione è stata disposta per la riscontrata assenza, in capo all'impresa consorziata designata esecutrice, di un preciso requisito di qualificazione richiesto dalla *lex specialis*. Il **possesso dei requisiti di qualificazione di ordine tecnico-organizzativo da parte di un'impresa consorziata riveste una valenza di tipo "sostanziale"**, qualificante la stessa domanda di partecipazione del soggetto partecipante alla gara, con la conseguenza che la mancanza di tale requisito non può risultare sanabile, *ex post*, per mezzo del soccorso istruttorio di cui all'art. 101, comma 1, lett. b), del D.lgs. n. 36 del 2023. Secondo consolidata giurisprudenza, peraltro, *"...il soccorso istruttorio è inoperante ogni volta che vengano in rilievo omissioni di documenti o inadempimenti procedurali richiesti a pena di esclusione dalla lex specialis (specie se si è in presenza di una clausola univoca), dato che la sanzione scaturisce automaticamente dalla scelta operata a monte e, conseguentemente, l'integrazione si risolverebbe in un effettivo vulnus del principio di parità di trattamento. In definitiva, in presenza di una previsione chiara e dell'inosservanza di questa da parte di un concorrente (si tratti di gara o di altro tipo di concorso), l'invito alla integrazione costituirebbe una palese violazione del principio della par condicio, che verrebbe vulnerato dalla rimessione in termini, per mezzo della sanatoria (su iniziativa dell'Amministrazione) di una documentazione incompleta o insufficiente ad attestare il possesso del requisito di partecipazione da parte del concorrente che non ha presentato, nei termini e con le modalità previste dalla lex specialis, una dichiarazione o documentazione conforme al bando"* (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, sez. I, 21 febbraio 2024, n. 165; Cons. Stato, sez. III, 25 maggio 2016 n. 2219; Consiglio di Stato, sez. III, 22 febbraio 2019, n. 1236; Consiglio di Stato, sez. III, 1 marzo 2017, n. 963; Cons. Stato, Adunanza Plenaria n. 9/2014).

Secondo il Giudice Amministrativo, parte ricorrente avrebbe ben avrebbe potuto - e dovuto -

provvedere, entro la scadenza dei termini di presentazione dell'offerta, alla verifica della sussistenza, in capo alla società designata quale consorziata esecutrice, del requisito di qualificazione richiesto dalla *lex specialis* con riguardo alla categoria OG7, previsto a pena di esclusione. La mancata comprovazione della presenza di tale requisito al momento della presentazione della domanda, conseguentemente, non può risultare sanabile mediante il soccorso istruttorio, a cui non può farsi ricorso ogni qualvolta venga in essere l'esigenza di integrare un requisito di qualificazione mancante, come è avvenuto nel caso di specie.

Il sistema di qualificazione dei consorzi stabili introdotto dal c.d. Correttivo, in base al quale la designazione delle imprese consorziate assume rilevanza ai fini della esatta qualificazione in gara del consorzio, determina invero l'impossibilità di attivare il soccorso istruttorio per integrare, modificare o rettificare dichiarazioni già rese sul soggetto (consorzio stabile o consorziate) designato per l'esecuzione, ancor più quando l'iniziale designazione, ovvero quella operata in sede di presentazione dell'offerta, sia idonea a determinare l'esclusione del concorrente dalla gara per assenza dei requisiti di qualificazione. Una tale modifica, in particolare, in quanto finalizzata a rendere le percentuali di esecuzione compatibili con i requisiti di qualificazione posseduti, determinerebbe un'alterazione sostanziale dell'offerta presentata, con conseguente **violazione del principio della *par condicio competitorum*** (cfr., sul punto, anche la Delibera ANAC del 10 dicembre 2025, n. 482).

Inoltre, il giudice amministrativo nel caso di specie ha anche rigettato la doglianza del Consorzio ricorrente a sostituire la consorziate esecutrice indicata ex art 97, c.1 e seguenti del D.lgs. 36/2023.

Nel caso di specie la consorziate esecutrice era **priva, *ab origine*, del requisito di qualificazione richiesto dalla *lex specialis***.

Ne consegue, quindi, che, **per avvantaggiarsi della disciplina di “non esclusione” prevista dalla citata norma codicistica, il Consorzio ricorrente avrebbe dovuto comunicare, sin dalla fase di presentazione dell'offerta, la suddetta carenza, nonché adoperarsi per adottare le misure di cui al comma 2**, azioni entrambe disattese da chi ricorre in giudizio.

Il Consorzio escluso, “...era a conoscenza della carenza dei requisiti della consorziate esecutrice già al momento della presentazione della domanda di partecipazione”.

La sostituzione è ammessa solo per perdita sopravvenuta dei requisiti e, in linea con Cons. St., sez. V, 21 marzo 2024, n. 2795, non è consentita per sanare carenze originarie e conosciute.

La sentenza si inserisce nel solco evolutivo del nuovo Codice dei contratti pubblici, confermando alcuni **principi di grande rilievo pratico**:

- **centralità della qualificazione del soggetto esecutore;**
- **superamento del cumulo automatico dei requisiti nei consorzi stabili;**
- **necessità di chiarezza e completezza delle dichiarazioni di gara;**
- **rigidità dei limiti al soccorso istruttorio;**

- **immodificabilità sostanziale della compagine esecutiva dopo la presentazione dell'offerta per il caso di specie.**

In definitiva, il TAR ribadisce che **la partecipazione alle gare pubbliche richiede un elevato livello di precisione dichiarativa e coerenza organizzativa, non potendo essere sanate *ex post* scelte strategiche errate o incomplete, oltretutto già conosciute.**

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

sezione staccata di Catania (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;
sul ricorso numero di registro generale 370 del 2026, proposto da
Conpat s.c.a r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura
CIG B91AA075E2, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Mollica e Francesco
Antonio Zaccone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Autorità di Sistema Portuale dello Stretto, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrettuale di Catania, domiciliataria *ex lege* in Catania,
via Vecchia Ognina, 149;

nei confronti

Castrovinci Costruzioni s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata
e difesa dall'avvocato Natale Bonfiglio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di
Giustizia;

per l'annullamento

degli atti adottati dall'Autorità di Sistema Portuale dello Stretto con riguardo all'affidamento

dell'accordo quadro per gli "Interventi di manutenzione dei fondali dell'approdo emergenziale di Tremestieri" (CIG: B91AA075E2), nella parte in cui, a mezzo degli stessi, si è disposta l'esclusione della parte ricorrente dal prosieguo della gara e, in particolare:

- 1) il verbale del 29.01.2026, a mezzo del quale la Stazione appaltante ha deliberato l'esclusione dalla gara del Consorzio stabile Conpat, procedendo, altresì, all'apertura delle offerte economiche e alla stesura della graduatoria finale;
- 2) i verbali dell'8.01.2026, del 9.01.2026 e del 15.01.2026 relativi alle sedute di apertura delle buste amministrative;
- 3) la nota del 20.01.2026 con cui la Stazione appaltante ha comunicato al Consorzio l'esclusione dal prosieguo della gara;
- 4) tutti gli altri verbali di gara (anche istruttori);
- 5) la nota del 28.01.2026 a mezzo della quale la Stazione appaltante ha frapposto un diniego espresso all'istanza di riesame inoltrata dal Consorzio;
- 6) l'eventuale proposta di aggiudicazione e l'eventuale aggiudicazione definitiva, ove disposte;
- 7) ogni altro atto, operazione o valutazione adottati o posti in essere dall'Amministrazione in dipendenza e in relazione alle valutazioni, alle verifiche e alle determinazioni sottese all'esclusione;
- 8) ogni ulteriore atto istruttorio presupposto, connesso e consequenziale, anche se non conosciuto,

e per la condanna

dell'Amministrazione procedente a disporre la propria riammissione alle fasi successive di gara o,

per la condanna, in via subordinata,

della stessa Amministrazione al risarcimento per equivalente del pregiudizio patito.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Autorità di Sistema Portuale dello Stretto e di Castrovinci Costruzioni s.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 11 marzo 2026 il dott. Francesco Fichera e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

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

1. L'Autorità di Sistema Portuale dello Stretto ha indetto una procedura negoziata senza bando avente ad oggetto l'affidamento dell'accordo quadro per gli "Interventi di manutenzione dei fondali dell'approdo emergenziale di Tremestieri" (CIG B91AA075E2), da aggiudicarsi con il criterio del minor prezzo, di importo complessivo a base di gara pari a € 2.395.708,14.

La *lex specialis* ha richiesto, ai fini della partecipazione alla gara, il possesso della qualificazione nella categoria prevalente OG7, classifica IV, per un importo pari ad € 1.909.847,95 e nelle categorie scorporabili OS20B, classifica II, per un importo di € 375.133,82 e OS20A, classifica I, per un importo di € 63.167,67.

Il Consorzio stabile Conpat (da ora anche "Consorzio Conpat" o "Consorzio"), qualificato per l'esecuzione delle lavorazioni nella categoria OG7, classifica VIII, OS20B classifica VI e OS20A classifica IV-bis, ha preso parte alla procedura di gara asserendo di aver dichiarato, in sede di domanda di partecipazione:

- di voler eseguire in proprio le lavorazioni nella categoria OG7 (nella misura del 45,91%), nonché le lavorazioni scorporabili in OS20B e OS20A nella misura del 100%;
- di indicare, quale consorziata esecutrice, la Bonina s.r.l. limitatamente al 54,09% delle lavorazioni in OG7, categoria posseduta da quest'ultima in classifica III.

All'esito dell'esame della documentazione amministrativa e giusta verbale del 15.01.2026, la Stazione appaltante ha proposto l'esclusione del Consorzio Conpat dal prosieguo della gara evidenziando che "...L'impresa Bonina s.r.l., designata quale consorziata esecutrice, non ha i requisiti per la categoria prevalente, dichiarando di possedere la categoria OG7 in classe III e non IV come da requisito di partecipazione".

Tale esclusione è stata disposta con la successiva nota del 20.01.2026, seguita dalla presentazione di un'istanza di riesame, in data 21.01.2026, con cui il Consorzio ne ha richiesto l'annullamento in autotutela evidenziando che, nel caso di specie, non è dato ravvisarsi alcuna carenza qualificatoria, venendo in rilievo l'ipotesi di partecipazione c.d. "mista", nell'ambito della quale il Consorzio ha dichiarato di assumere in proprio l'esecuzione e di coprire con la propria qualificazione le lavorazioni che la consorziata non era abilitata ad eseguire in forza della sua autonoma qualificazione.

Contestualmente, il Consorzio Conpat ha prospettato, in via subordinata, l'estromissione della società Bonina s.r.l. quale estremo rimedio per sopperire alla presunta criticità riscontrata dalla Stazione appaltante.

Con nota del 28.01.2026 l'Autorità ha confermato l'esclusione disposta in danno del Consorzio, affermando, in particolare, che:

- *“la Stazione Appaltante non ha attivato il soccorso istruttorio, in quanto tale istituto non può essere utilizzato per modificare o integrare dichiarazioni già rese in materia di requisiti speciali, soprattutto quando esse incidono sulla qualificazione e sull'ammissibilità dell'offerta;*
- *Per quanto riguarda la dedotta partecipazione mista del consorzio, questa non può essere accolta, poiché dagli atti di gara non emerge alcuna dichiarazione espressa, univoca e vincolante circa tale modalità, né una chiara ripartizione delle lavorazioni tra consorzio e consorziata esecutrice;*
- *Per quanto concerne la richiesta di estromettere o sostituire la Bonina s.r.l. con un altro soggetto, la stessa non può essere accolta, poiché il Consorzio era a conoscenza della carenza dei requisiti della consorziata esecutrice già al momento della presentazione della domanda di partecipazione”.*

Con verbale del 29.01.2026 la Stazione appaltante ha dunque provveduto ad escludere il Consorzio Conpat dalla gara, procedendo all'apertura delle offerte economiche pervenute e alla stesura della graduatoria concorsuale che vede la Castrovinci Costruzioni s.r.l. quale aggiudicatario provvisorio con un ribasso del 27,41 %.

2. Con ricorso notificato in data 16.02.2026 e nello stesso giorno depositato il Consorzio Conpat ha impugnato, chiedendone l'annullamento, previa sospensione cautelare dei relativi effetti, gli atti adottati dall'Autorità di Sistema Portuale dello Stretto con riguardo all'affidamento dell'accordo quadro per gli “Interventi di manutenzione dei fondali dell'approdo emergenziale di Tremestieri” (CIG: B91AA075E2), nella parte in cui, a mezzo degli stessi, si è disposta l'esclusione della parte ricorrente dal prosieguo della gara e, in particolare: 1) il verbale del 29.01.2026, a mezzo del quale la Stazione appaltante ha deliberato l'esclusione dalla gara del Consorzio stabile Conpat, procedendo, altresì, all'apertura delle offerte economiche e alla stesura della graduatoria finale; 2) i verbali dell'8.01.2026, del 9.01.2026 e del 15.01.2026 relativi alle sedute di apertura delle buste amministrative; 3) la nota del 20.01.2026 con cui la Stazione appaltante ha comunicato al Consorzio l'esclusione dal prosieguo della gara; 4) tutti gli altri verbali di gara (anche istruttori); 5) la nota del 28.01.2026 a mezzo della quale la Stazione appaltante ha frapposto un diniego espresso all'istanza di riesame inoltrata dall'esponente; 6) l'eventuale proposta di aggiudicazione e l'eventuale aggiudicazione definitiva, ove disposte; 7) ogni altro atto, operazione o valutazione adottati o posti in essere dall'Amministrazione in dipendenza e in relazione alle valutazioni, alle verifiche e alle determinazioni sottese all'esclusione; 8) ogni ulteriore atto istruttorio presupposto, connesso e consequenziale, anche se non conosciuto.

La parte ha chiesto la propria riammissione alle fasi successive di gara o, in via subordinata, la condanna dell'Ente intimato al risarcimento per equivalente del pregiudizio patito.

Il ricorso è stato proposto per i seguenti motivi di diritto: 1) *Violazione e falsa applicazione degli artt. 67 e 68 D.lgs. 36/2023; violazione e falsa applicazione dell'art. 101 D.lgs. 36/2023;*

violazione del principio del contraddittorio; difetto assoluto di istruttoria; violazione dei principi di legalità, giusto procedimento e proporzionalità; difetto ed erroneità dei presupposti; eccesso di potere sotto i profili della macroscopica illogicità, pretestuosità ed irragionevolezza; 2) In subordine: violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97 D.lgs. 36/2023; violazione e falsa applicazione dell'art. 63 della Direttiva 24/2014/UE; violazione e falsa applicazione dell'art. 1 della L. 241/1990; violazione del principio di buon andamento ed imparzialità della P.A.; difetto di istruttoria e sviamento di potere, eccesso di potere per travisamento dei fatti e carenza dei presupposti; violazione dei principi di proporzionalità e adeguatezza; violazione dei principi di eguaglianza, libertà economica e di par condicio.

2.1. Con il primo motivo di ricorso la parte ricorrente deduce il difetto di istruttoria in cui sarebbe incorsa la Stazione appaltante, che ne avrebbe disposto l'esclusione dalla procedura di gara senza un'adeguata valutazione della dichiarazione che sarebbe stata resa in seno alla propria domanda di partecipazione (sopra riportata), la quale attesterebbe la volontà di partecipare alla gara in "forma mista", con assunzione in proprio (ed esecuzione diretta) in capo al Consorzio di parte delle lavorazioni d'appalto e, al contempo, indicazione di una consorziata per la restante parte, nei limiti dei requisiti da quest'ultima autonomamente posseduti.

La parte rileva, altresì, che la mancata indicazione delle quote di esecuzione delle consorziate non possa assurgere, in ogni caso, a causa legittima di esclusione, atteso che, secondo la prospettazione di chi ricorre in giudizio, tale obbligo sarebbe posto dall'art. 68, comma 2, del D.lgs. 36/2023 solo in capo ai raggruppamenti temporanei e ai consorzi ordinari di operatori economici e non, invece, in capo ai consorzi stabili, atteso che le attività compiute dalle società consorziate risulterebbe imputate organicamente all'intero consorzio, quale unico ed autonomo centro di imputazione e di riferimento di interessi.

A ciò consegue, continua la parte, l'illegittimità della richiesta della Stazione appaltante di indicare le quote di esecuzione del consorzio e delle consorziate, in quanto tale onere sarebbe previsto dalla legge solo a carico dei raggruppamenti temporanei.

Il Consorzio contesta, altresì, la mancata attivazione da parte della Stazione appaltante del soccorso istruttorio, il quale, secondo quanto prospettato dalla parte ricorrente, avrebbe dovuto trovare applicazione alla fattispecie in esame non venendo in essere la modifica o l'integrazione di dichiarazioni rese in sede di domanda di partecipazione bensì l'opportunità di acquisire un chiarimento in ordine alla modalità di partecipazione prescelta dalla stessa partecipante.

2.2. Con il secondo motivo, proposto in via subordinata, il Consorzio ricorrente lamenta l'erroneità della condotta della Stazione appaltante nella misura in cui quest'ultima, prima di escludere dalla gara la parte ricorrente, non ha accolto la richiesta di estromettere o sostituire la società Bonina s.r.l. con un altro soggetto *"...poiché il Consorzio era a conoscenza della carenza dei requisiti della consorziata esecutrice già al momento della presentazione della domanda di partecipazione. La facoltà di estromettere o sostituire con altro soggetto, ai sensi dell'art. 97 comma 3 del D.Lgs. 36/2023, è ammessa esclusivamente quando l'O.E. da estromettere abbia perduto un requisito che possedeva ab origine"*.

La parte deduce, sotto tale profilo, che nel caso di specie non vi sarebbe alcuna carenza dei requisiti originari, atteso che la consorziata Bonina s.r.l. si era impegnata ad assumere una percentuale di lavorazioni nella categoria OG7 rapportata alla propria autonoma qualificazione, e che, pertanto, avrebbe dovuto trovare applicazione quanto previsto dall'art. 97, comma 3, del D.lgs. 36/2023, da cui discenderebbe la possibilità, anche per i consorzi stabili, in caso di carenza dei requisiti in capo alla consorziata, di procedere all'estromissione o alla sostituzione della stessa, in luogo dell'esclusione dell'intero consorzio.

Ne consegue, continua la parte, che la carenza dei requisiti della consorziata per le lavorazioni in OG7 avrebbe dovuto portare non già all'esclusione del Consorzio dalla procedura, bensì solo alla sua modifica in riduzione, avendo il Consorzio Conpat dimostrato, in sede di gara, di possedere la qualificazione SOA idonea ad eseguire le lavorazioni nella categoria OG7, classifica IV e nelle ulteriori categorie d'appalto.

3. Con decreto n. 57 del 17.02.2026 il Presidente della Sezione ha respinto l'istanza cautelare monocratica presentata dalla società ricorrente, fissando, ai fini della trattazione della domanda cautelare collegiale, la camera di consiglio dell'11.03.2026.

4. L'Autorità di Sistema Portuale dello Stretto, Amministrazione intimata, si è costituita in giudizio per resistere al ricorso in data 20.02.2026.

5. La società Castrovinci Costruzioni s.r.l., parte controinteressata, si è costituita in giudizio per resistere al ricorso in data 2.03.2026.

6. Con memoria del 6.03.2026 l'Autorità di Sistema Portuale dello Stretto ha replicato alle censure sollevate dalla parte ricorrente, rilevando, in particolare:

(i) quanto al primo motivo, che non figuri tra gli atti di gara alcun documento nel quale il Consorzio ricorrente affermi di aver ripartito le lavorazioni richieste con la società consorziata designata. Si evidenzia, a tal riguardo, che nel DGUE del Consorzio la parte ricorrente abbia dichiarato *“di voler subappaltare, previa autorizzazione della stazione appaltante, tutte le lavorazioni ricadenti nella categoria prevalente nei limiti del 49,99 % e quelle ricadenti nelle categorie scorporabili, os20a ed os20b al 100% ad imprese in possesso delle relative qualificazioni...”*. Tale dichiarazione, continua l'Ente, sarebbe in linea con quanto previsto nel DGUE della società Bonina s.r.l., ove viene fatto riferimento alla volontà di subappaltare le lavorazioni ricadenti nelle categorie *“OG7 OS20A E OS20B nei limiti di legge”*. Il soccorso istruttorio non troverebbe applicazione al fine di modificare o integrare dichiarazioni già rese in materia di requisiti che incidono sulla qualificazione e sull'ammissibilità dell'offerta;

(ii) in ordine al secondo motivo, che il Consorzio fosse consapevole, sin dalla presentazione della propria offerta, che la consorziata esecutrice non possedesse i requisiti per realizzare i lavori oggetto dell'appalto, non disponendo della qualificazione richiesta.

7. Con memoria del 9.03.2026 Castrovinci Costruzioni s.r.l. ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità del ricorso in quanto volto a contestare, cumulativamente, atti ai quali si correla una differente *causa petendi*. Si lamenta, in particolare, che il Consorzio ricorrente

abbia chiesto l'annullamento degli atti impugnati:

(i) da un lato, in quanto mediante essi è stata denegata la propria richiesta di riammissione in gara ai fini dell'aggiudicazione;

(ii) dall'altro, perché per il loro tramite risulterebbe parimenti negata la propria richiesta di essere autorizzata all'estromissione della consorziata esecutrice.

Quanto al merito del ricorso, la parte rileva che il Consorzio Conpat non avrebbe depositato a supporto della propria offerta alcuna dichiarazione generale contenente la specificazione delle quote (del 45,91 % e del 54,09%) di ripartizione dell'esecuzione delle prestazioni lavorative relative alla categoria OG7 con l'impresa designata, come peraltro attestato dalla Stazione appaltante, mediante nota del 5.03.2026, a seguito di istanza di accesso presentata dalla medesima società controinteressata.

Il primo motivo di ricorso, continua la parte, risulterebbe; i) inammissibile, in quanto il Consorzio ricorrente avrebbe prestato acquiescenza alla motivazione del provvedimento di esclusione (ossia alla necessità della qualificazione della consorziata designata per la corrispondente categoria e classifica delle lavorazioni assegnate per l'esecuzione), limitandosi a contestare il preteso errore di percezione in ordine all'indicata esecuzione mista delle lavorazioni in OG7; ii) infondato, per violazione della disciplina di cui all'art. 67 del D.lgs. 36/2023 e per l'inoperatività del meccanismo del soccorso istruttorio.

Il secondo motivo, secondo la prospettazione della parte, sarebbe parimenti inammissibile e infondato in assenza dei presupposti per invocare l'art. 97 del D.lgs. 36/2023.

8. In data 10.03.2026 il Consorzio ricorrente ha versato in atti, nuovamente, la dichiarazione generale di partecipazione alla gara nella quale viene riportata la ripartizione dell'esecuzione delle prestazioni lavorative relative alla categoria OG7 con l'impresa designata come esecutrice, senza alcuna evidenza, in ogni caso, che tale documento sia stato inserito all'interno della documentazione amministrativa correlata alla propria domanda di partecipazione, sottoposta entro i termini di gara alla Stazione appaltante.

9. Alla camera di consiglio dell'11.03.2026 il Presidente del Collegio ha dato avviso della possibile definizione della causa con sentenza in forma semplificata alle parti presenti, che nulla hanno osservato, come da verbale.

La parte controinteressata ha eccepito la tardività del deposito della documentazione versata in atti dalla parte ricorrente il 10.03.2026, in quanto prodotta oltre i termini di legge.

La causa, quindi, è stata posta in decisione.

10. Preliminarmente, il Collegio osserva che la documentazione versata in atti dalla parte ricorrente in data 10.03.2026, anche a voler prescindere – in astratto – dal rispetto del termine perentorio previsto, con specifico riguardo al giudizio cautelare relativo al c.d. rito appalti, dal combinato disposto degli artt. 55, comma 5 e 119, comma 2, c.p.a., non abbia un contenuto

dirimente ai fini della decisione del merito della controversia.

11. Quest'organo giudicante ritiene di prescindere, per ragioni di economia processuale, dall'esame delle eccezioni di rito sollevate dalla parte controinteressata, attesa l'infondatezza del merito del ricorso per quanto di seguito esposto e considerato.

12. Il primo motivo non può essere favorevolmente apprezzato dal Collegio.

12.1. Ai fini della trattazione della presente doglianza, è utile precisare quanto segue.

La parte ricorrente asserisce di aver prodotto, in sede di domanda di partecipazione alla procedura di gara, una dichiarazione mediante cui, dopo aver precisato di concorrere *“come Consorzio Stabile già costituito ai sensi dell’art. 65, comma 2 lett. d) del D.Lgs 36/2023 e s.m.i.”*, viene specificato che *“...mediante la propria struttura di impresa eseguirà le lavorazioni rientranti nella categoria OG7 per una quota pari al 45,91% e le lavorazioni rientranti nelle categorie OS20A ed OS20B al 100%”*, e che Bonina s.r.l., quale impresa designata esecutrice, *“...eseguirà le lavorazioni rientranti nella categoria OG7 per una quota pari al 54,09%”*.

Tuttavia, dalla complessiva analisi della documentazione versata in atti non emerge che tale specifica dichiarazione sia stata effettivamente sottoposta all'Autorità di Sistema Portuale dello Stretto, la quale, con nota del 5.03.2026, inviata, a seguito di richiesta, a Castrovinci Costruzioni s.r.l., ha attestato che *“...tra i documenti a supporto del ricorso del consorzio Conpat, (...) il documento in questione non risulta presente sul portale telematico utilizzato per la procedura di gara”*, trasmettendo in allegato, altresì, *“il report estratto dalla piattaforma, contenente l'elenco di tutta la documentazione effettivamente prodotta e caricata dal consorzio Conpat a corredo della propria domanda di partecipazione”*.

Ne discende che, ai fini dell'individuazione delle modalità e dei termini di distribuzione delle lavorazioni rientranti nella categoria OG7 nei rapporti tra il Consorzio Conpat e la consorziata Bonina s.r.l., gli unici elementi di raffronto possano trarsi, in particolare, dal DGUE presentato dal Consorzio, in cui, a pagina 3, viene riportato che quest'ultimo abbia preso parte alla gara come *“Consorzio stabile già costituito ai sensi dell’art. 65, comma 2, lett. d) del D.lgs. 36/2023 e s.m.i.”* e che Bonina s.r.l. costituisca l'*“impresa consorziata esecutrice”*, la quale, come si evince dalle dichiarazioni ex artt. 46 e 47 del D.P.R. n. 445/2000 presentate alla Stazione appaltante, versate in atti, dispone dell'attestazione SOA, relativamente alla categoria OG7, per la sola classifica III.

Tale evidenza fattuale porta a escludere, conseguentemente, che il Consorzio ricorrente abbia preso parte alla procedura di gara per cui è causa avvalendosi del sistema di partecipazione c.d. mista, mediante cui il Consorzio esegue parte del contratto in proprio e parte tramite la consorziata, non emergendo da alcun documento validamente prodotto in sede di gara che Bonina s.r.l., quale impresa designata come esecutrice, *“...eseguirà le lavorazioni rientranti nella categoria OG7 per una quota pari al 54,09%”*, ossia per una quota specifica e predeterminata.

12.2. Ciò posto, la questione dirimente ai fini del decidere attiene, allora, alla corretta applicazione dell'art. 67, comma 1, del D.lgs. n. 36/2023, come modificato dal D.lgs. n. 209/2024 (cd. "Correttivo"), entrato in vigore il 31.12.2024 e applicabile, *ratione temporis*, all'appalto in questione, che prevede quanto segue:

"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):

a) per gli appalti di servizi e forniture, sono computati cumulativamente in capo al consorzio ancorché posseduti dalle singole imprese consorziate;

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 nuova formulazione normativa – la cui finalità è quella di garantire il concreto possesso, da parte del soggetto esecutore, dei requisiti di partecipazione – implica che l'impresa consorziata c.d. esecutrice (nel caso di specie Bonina s.r.l., come riportato nel citato DGUE del Consorzio ricorrente) debba essere "qualificata" in proprio o mediante avvalimento formale, non potendosi (più) giovare di alcun avvalimento tacito o *ex lege* delle risorse del consorzio, secondo il previgente principio del c.d. "cumulo alla rinfusa".

Più concretamente, pur a fronte di una ritenuta "unicità" del consorzio non necessario, laddove non sia il consorzio, nella sua interezza e con i suoi mezzi, ad eseguire la prestazione, bensì una o più consorziate indicate come esecutrici, sono queste ultime a dover essere qualificate, non essendo logicamente concepibile che sia un soggetto non qualificato e, quindi, in teoria, privo dei mezzi adeguati, ad eseguire la prestazione dovuta (cfr. T.A.R. Sicilia, Catania, sez. V, 29 luglio 2025, n. 2481).

Come si legge nella Relazione illustrativa del c.d. Correttivo, *"l'utilizzo dei requisiti in sede di gara deve essere sempre effettivo e realmente corrispondente ad una concreta disponibilità di mezzi, attrezzature e organico"* (cfr., in particolare, pag. 10).

Ne discende, quindi, che nel caso di partecipazione alla gara del consorzio con designazione di una o più consorziate per l'esecuzione dei lavori, quest'ultime devono essere qualificate "in proprio" (cioè senza fare ricorso al cumulo con le qualificazioni di altri soggetti non designati) mentre, nel caso in cui siano sprovviste dei requisiti, possono utilizzare i requisiti maturati in proprio dal consorzio e/o i requisiti posseduti dalle imprese non designate, *"in tal caso, senza l'automatismo della qualificazione cumulativa, ma solo con le forme e le modalità dell'avvalimento ordinario, di cui all'articolo 104"* (cfr. in termini, Cons. Stato, parere della

Commissione Speciale del 27 novembre 2024, reso sullo schema del Correttivo).

Qualora, quindi, il consorzio intenda eseguire le prestazioni con la propria struttura, il criterio del cumulo ne garantisce automaticamente la qualificazione (poiché i requisiti eventualmente posseduti in proprio si sommano a quelli posseduti dalle imprese consorziate).

Laddove, invece, il consorzio intenda designare una consorziata per l'esecuzione, questa diventa co-concorrente ai fini della qualificazione, dovendo quindi risultare qualificata in proprio, anche mediante ricorso al comune avvalimento, il quale potrà avvenire:

- a carico dello stesso consorzio, ma solo per i requisiti maturati da quest'ultimo in proprio e senza automatismi, cioè sempre in base ad un apposito contratto di avvalimento ex art. 104 del D.lgs. 36/2023;
- a carico di altre imprese, ma solo ai sensi e nelle forme di cui all'articolo 104 del D.lgs. 36/2023.

12.3. Ebbene, la parte ricorrente, e questo costituisce un dato pacifico, ha chiesto di partecipare alla procedura di gara per cui è causa *“come Consorzio Stabile già costituito ai sensi dell'art. 65, comma 2 lett. d) del D.Lgs 36/2023 e s.m.i.”*.

Prendendo parte alla procedura nelle vesti di Consorzio stabile, la parte risulta quindi sottoposta alla disciplina prevista dal predetto art. 67, comma 1, lett. c) del D.lgs. 36/2023, nel testo modificato dal D.lgs. n. 209/2024.

Il caso in esame riguarda, infatti, la fattispecie di cui alla lett. c) del citato art. 67, comma 1, concernente i lavori che il consorzio non esegue *“esclusivamente con la propria struttura”*, ma che sono eseguiti *“tramite le consorziate indicate in sede di gara”* e per i quali è espressamente richiesto il possesso *“in proprio”* dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-organizzativi, salvo il ricorso, come sopra precisato, all'avvalimento.

L'assenza, in capo a Bonina s.r.l., della qualificazione richiesta dalla *lex specialis* ai fini dell'esecuzione dei lavori – ossia la categoria OG7 classifica IV –, pertanto, ha correttamente determinato l'esclusione dalla procedura del Consorzio ricorrente, in difetto di uno specifico requisito di partecipazione che, in presenza di un'impresa designata esecutrice dei lavori, deve necessariamente essere imputabile a quest'ultima.

Il suddetto requisito non può che essere posseduto (in proprio o tramite avvalimento) necessariamente anche da tale soggetto giuridico, che sotto il profilo della qualificazione si configura come impresa autonoma rispetto all'entità consortile, come oggi risulta espressamente previsto dal richiamato quadro normativo di riferimento.

12.4. Non coglie nel segno, conseguentemente, il rilievo della parte ricorrente secondo cui, incorrendo in un difetto di istruttoria, la Stazione appaltante non avrebbe correttamente inteso che la dichiarazione riportata in sede di domanda di partecipazione risultasse indicativa della volontà di partecipare alla gara in c.d. *“forma mista”*, *“con assunzione in proprio (ed*

esecuzione diretta) in capo al Consorzio di parte delle lavorazioni d'appalto e, al contempo, indicazione di una consorziata per la restante parte, nei limiti dei requisiti da quest'ultima autonomamente posseduti", come viene riportato nel presente atto di gravame.

Non vi è prova, come già rilevato dal Collegio, che la partecipazione alla gara sia avvenuta secondo la modalità "mista" e ciò vale ad escludere, di conseguenza, che l'Amministrazione precedente sia incorsa in un difetto di istruttoria.

12.5. Si evidenzia, altresì, che l'esclusione dalla gara non è stata disposta per la mancata indicazione delle quote di esecuzione delle consorziate, come pure la ricorrente sostiene con il proprio atto introduttivo del giudizio, bensì per la carenza di un requisito di partecipazione richiesto per l'esecuzione dei lavori relativamente all'impresa designata quale *"impresa consorziata esecutrice"*.

Fuori fuoco risulta, pertanto, il richiamo operato dalla parte ricorrente all'art. 68, comma 2, del D.lgs. 36/2023 – il quale, con riguardo ai raggruppamenti temporanei e ai consorzi ordinari, stabilisce che *"(...) in sede di offerta sono specificate le categorie di lavori o le parti del servizio o della fornitura che saranno eseguite dai singoli operatori economici riuniti o consorziati, con l'impegno di questi a realizzarle"* – al fine di asserire che l'Amministrazione precedente si sarebbe determinata nel senso qui contestato alla luce di una non chiara *"ripartizione delle lavorazioni tra consorzio e consorziata esecutrice"*.

Tale affermazione, pur contenuta nell'atto rubricato *"conferma dell'esclusione dell'operatore economico CONPAT s.c.a.r.l."*, adottato al fine di riscontrare l'istanza di riesame presentata dalla parte ricorrente mediante nota prot. n. 785 del 23.01.2026 a seguito della propria esclusione dalla gara, è stata resa dalla Stazione appaltante nel contesto di un diverso atto (quello di conferma dell'esclusione, appunto), ove quest'ultima ha replicato alle controdeduzioni presentate dal Consorzio escluso con specifico riguardo all'asserita evidenza di una sua partecipazione mista alla gara.

Trattasi, conseguentemente, di un elemento che nulla aggiunge all'univoca ragione per la quale si è addivenuti alla disposta esclusione, peraltro riportata nello stesso atto di conferma, ossia l'evidenza che *"la consorziata esecutrice Bonina s.r.l. possiede una qualificazione OG7, classifica III, inferiore a quella richiesta dalla lex specialis per la categoria prevalente"* (cfr. nota di conferma dell'esclusione del 28.01.2026, in atti).

12.6. Non coglie nel segno, inoltre, la censura con la quale la parte ricorrente lamenta la mancata attivazione del soccorso istruttorio da parte della Stazione appaltante.

Secondo quanto previsto dall'art. 101, comma 1, lett. b), del D.lgs. n. 36 del 2023, il soccorso istruttorio può risultare esperibile per *"...sanare ogni omissione, inesattezza o irregolarità della domanda di partecipazione, nel documento di gara unico europeo e di ogni altro documento richiesto dalla stazione appaltante per la partecipazione alla procedura di gara, con esclusione della documentazione che compone l'offerta tecnica e l'offerta economica (...)".*

Nella vicenda in esame, lo si ribadisce, l'esclusione è stata disposta per la riscontrata

assenza, in capo all'impresa consorziata designata esecutrice, di un preciso requisito di qualificazione richiesto dalla *lex specialis*.

Il possesso dei requisiti di qualificazione di ordine tecnico-organizzativo da parte di un'impresa consorziata riveste una valenza di tipo "sostanziale", qualificante la stessa domanda di partecipazione del soggetto partecipante alla gara, con la conseguenza che la mancanza di tale requisito non può risultare sanabile, *ex post*, per mezzo del soccorso istruttorio di cui all'art. 101, comma 1, lett. b), del D.lgs. n. 36 del 2023.

Secondo consolidata giurisprudenza, peraltro, *"...il soccorso istruttorio è inoperante ogni volta che vengano in rilievo omissioni di documenti o inadempimenti procedurali richiesti a pena di esclusione dalla lex specialis (specie se si è in presenza di una clausola univoca), dato che la sanzione scaturisce automaticamente dalla scelta operata a monte e, conseguentemente, l'integrazione si risolverebbe in un effettivo vulnus del principio di parità di trattamento. In definitiva, in presenza di una previsione chiara e dell'inosservanza di questa da parte di un concorrente (si tratti di gara o di altro tipo di concorso), l'invito alla integrazione costituirebbe una palese violazione del principio della par condicio, che verrebbe vulnerato dalla rimessione in termini, per mezzo della sanatoria (su iniziativa dell'Amministrazione) di una documentazione incompleta o insufficiente ad attestare il possesso del requisito di partecipazione da parte del concorrente che non ha presentato, nei termini e con le modalità previste dalla lex specialis, una dichiarazione o documentazione conforme al bando"* (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, sez. I, 21 febbraio 2024, n. 165; Cons. Stato, sez. III, 25 maggio 2016 n. 2219; Consiglio di Stato, sez. III, 22 febbraio 2019, n. 1236; Consiglio di Stato, sez. III, 1 marzo 2017, n. 963; Cons. Stato, Adunanza Plenaria n. 9/2014).

L'esclusione della possibilità di ricorrere al soccorso istruttorio operata dall'Amministrazione, con la connessa valenza automaticamente espulsiva dell'accertata carenza del requisito, risulta quindi coerente con la non sanabilità delle carenze documentali riguardanti l'offerta tecnica ed economica, sancita dall'art. 101 del D.lgs. 36/2023, in quanto trattasi di un dato direttamente rilevante ai fini della sua valutazione (cfr. Cons. Stato, sez. III, 11 luglio 2025, n. 6091), perché funzionale ad appurarne la rispondenza a tutta la normativa vigente in materia ambientale, di rifiuti, di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro.

Si rammenta, inoltre, che l'obbligo di ammissione al soccorso istruttorio deve essere coerente con il principio di equa distribuzione, tra le parti della procedura concorsuale, dell'onere di diligenza normalmente esigibile.

Al consorzio che partecipi a una gara, in particolare, deve essere richiesta non una diligenza comune, ma la diligenza professionale di cui all'art. 1176, secondo comma, c.c., la quale, al momento della formulazione dell'offerta, assume connotati particolarmente qualificati e proporzionati alla professionalità media propria degli operatori del settore; di contro, gli accertamenti e le verifiche esigibili in capo alla Stazione appaltante, che pur deve presentare un'adeguata preparazione tecnica specifica, non possono spingersi fino a un livello tale da costituire un sensibile rallentamento e una sproporzionata complicazione della (già complessa) procedura selettiva (Cons. Stato, sez. III, 13 giugno 2023, n. 5783).

La dichiarazione sul possesso dei requisiti di ordine speciale è stata resa dal Consorzio del tutto consapevolmente, e del contenuto di essa quest'ultimo è chiamato a rispondere, in coerente applicazione del principio generale di autoresponsabilità.

Nell'ambito dell'onere di diligenza ragionevolmente esigibile dall'operatore economico del settore, infatti, parte ricorrente avrebbe ben avrebbe potuto - e dovuto - provvedere, entro la scadenza dei termini di presentazione dell'offerta, alla verifica della sussistenza, in capo alla società designata quale consorziata esecutrice, del requisito di qualificazione richiesto dalla *lex specialis* con riguardo alla categoria OG7, previsto a pena di esclusione.

La mancata comprovazione della presenza di tale requisito al momento della presentazione della domanda, conseguentemente, non può risultare sanabile mediante il soccorso istruttorio, a cui non può farsi ricorso ogni qualvolta venga in essere l'esigenza di integrare un requisito di qualificazione mancante, come è avvenuto nel caso di specie.

Il sistema di qualificazione dei consorzi stabili introdotto dal c.d. Correttivo, in base al quale la designazione delle imprese consorziate assume rilevanza ai fini della esatta qualificazione in gara del consorzio, determina invero l'impossibilità di attivare il soccorso istruttorio per integrare, modificare o rettificare dichiarazioni già rese sul soggetto (consorzio stabile o consorziate) designato per l'esecuzione, ancor più quando l'iniziale designazione, ovvero quella operata in sede di presentazione dell'offerta, sia idonea a determinare l'esclusione del concorrente dalla gara per assenza dei requisiti di qualificazione.

Una tale modifica, in particolare, in quanto finalizzata a rendere le percentuali di esecuzione compatibili con i requisiti di qualificazione posseduti, determinerebbe un'alterazione sostanziale dell'offerta presentata, con conseguente violazione del principio della *par condicio competitorum* (cfr., sul punto, anche la Delibera ANAC del 10 dicembre 2025, n. 482).

Diversamente da quanto sostenuto dalla parte ricorrente in giudizio, l'Amministrazione procedente non era peraltro tenuta, in sede di gara, a richiedere "*chiarimenti sulla modalità partecipativa prescelta*", accertandosi, eventualmente, del ricorso da parte del Consorzio alla modalità di partecipazione c.d. mista, tenuto conto che tale richiesta di chiarimenti, per le ragioni già esposte, avrebbe potuto dare la stura a una modifica dell'offerta suscettibile di alterarne, in concreto, i relativi termini originari.

13. Il secondo motivo di ricorso è da ritenersi parimenti infondato.

13.1. L'art. 97, comma 1, del D.lgs. 36/2023 stabilisce che l'operatore economico non è escluso "*...qualora un suo partecipante sia interessato da una causa automatica o non automatica di esclusione o dal venir meno di un requisito di qualificazione, se si sono verificate le condizioni di cui al comma 2 e ha adempiuto ai seguenti oneri*:"

a) *in sede di presentazione dell'offerta:*

1) *ha comunicato alla stazione appaltante la causa escludente verificatasi prima della presentazione dell'offerta e il venir meno, prima della presentazione dell'offerta, del requisito di*

qualificazione, nonché il soggetto che ne è interessato;

2) ha comprovato le misure adottate ai sensi del comma 2 o l'impossibilità di adottarle prima di quella data;

b) ha adottato e comunicato le misure di cui al comma 2 prima dell'aggiudicazione, se la causa escludente si è verificata successivamente alla presentazione dell'offerta o il requisito di qualificazione è venuto meno successivamente alla presentazione dell'offerta”.

Il successivo comma 2 prevede che “(...) *se un partecipante al raggruppamento si trova in una delle situazioni di cui agli articoli 94 e 95 o non è in possesso di uno dei requisiti di cui all'articolo 100, il raggruppamento può comprovare di averlo estromesso o sostituito con altro soggetto munito dei necessari requisiti, fatta salva l'immodificabilità sostanziale dell'offerta presentata. Se tali misure sono ritenute sufficienti e tempestivamente adottate, il raggruppamento non è escluso dalla procedura d'appalto. Se la stazione appaltante ritiene che le misure siano intempestive o insufficienti, l'operatore economico è escluso con decisione motivata”.*

Tale disciplina, secondo quanto stabilito dal successivo comma 3, si applica anche “...*ai consorzi stabili limitatamente alle consorziate esecutrici e alle consorziate aventi i requisiti di cui i consorzi si avvalgono”.*

Ebbene, nel caso di specie risulta pacifico che la consorziata esecutrice fosse priva, *ab origine*, del requisito di qualificazione richiesto dalla *lex specialis*.

Ne consegue, quindi, che, per avvantaggiarsi della disciplina di “non esclusione” prevista dalla citata norma codicistica, il Consorzio ricorrente avrebbe dovuto comunicare, sin dalla fase di presentazione dell'offerta, la suddetta carenza [comma 1, lett. a), num. 1)], nonché adoperarsi per adottare le misure di cui al comma 2, azioni entrambe disattese da chi ricorre in giudizio.

L'operatore economico che partecipa a una gara, peraltro, è tenuto a conoscere le cause di esclusione che lo riguardano (o che riguardano le imprese consorziate di cui si avvale).

Come rilevato da una condivisibile giurisprudenza, «...*anche a volere che la presunzione di conoscenza delle cause di esclusione che riguardano [la consorziata designata] non sia assoluta ma relativa, e ammetta quindi una prova contraria, la presunzione po' essere superata solo provando la “incolpevole ignoranza”, cioè un dato oggettivo. La suddetta impostazione non solo è foriera di una maggiore efficienza dell'intero sistema ma compulsa una maggiore diligenza dell'offerente, che è indotto a approfondire la posizione dei soggetti con i quali collabora prima della presentazione dell'offerta, così avvedendosi per tempo di eventuali ragioni escludenti che possono superare»* (Cons. Stato, sez. V, 29 novembre 2024, n. 9596).

Anche sotto tale profilo, quindi, la condotta tenuta dall'Amministrazione resistente risulta esente da censure, atteso che quest'ultima ha correttamente rilevato, nel riscontrare l'istanza

di riesame presentata dal Consorzio escluso, che quest'ultimo "...era a conoscenza della carenza dei requisiti della consorziata esecutrice già al momento della presentazione della domanda di partecipazione", tenuto conto della documentazione presentata dallo stesso Consorzio alla Stazione appaltante relativamente ai requisiti di Bonina s.r.l.

La parte ricorrente, infatti, non ha apportato, nel presente giudizio, dati oggettivi a supporto della propria non conoscenza circa la carenza del requisito speciale in capo alla consorziata designata, difettando, pertanto, la prova di un'eventuale ignoranza incolpevole solo in presenza della quale, secondo quanto sostenuto dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, "...sarebbe contrario al principio di proporzionalità, enunciato all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, impedire la sostituzione del soggetto interessato da una causa di esclusione" (C.G.U.E., sez. IX, 3 giugno 2021, C-210/2020).

14. In definitiva, la domanda di annullamento, per le ragioni sopra illustrate, in quanto infondata deve essere respinta.

15. A ciò consegue il rigetto delle ulteriori domande presentate dalla parte che ricorre in giudizio, ivi compresa la domanda di risarcimento per equivalente, presentata in via graduata nell'ipotesi in cui la riammissione alla gara non risultasse possibile per colpa o per un fatto imputabile all'Amministrazione.

La legittimità della condotta tenuta dall'Autorità procedente, a cui, ad avviso del Collegio, per quanto innanzi osservato, non è imputabile alcuna condotta colposa, rende priva di pregio, pertanto, anche tale domanda processuale.

16. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia sezione staccata di Catania (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese processuali in favore dell'Amministrazione resistente e della parte controinteressata, che liquida in complessivi € 3.000,00 (tremila/00), oltre oneri accessori così come per legge, da ripartirsi come segue: € 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre oneri accessori così come per legge, in favore dell'Amministrazione resistente; € 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre oneri accessori così come per legge, in favore della parte controinteressata.

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

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 11 marzo 2026 con l'intervento dei magistrati:

Aurora Lento, Presidente

Daniele Profili, Primo Referendario

Francesco Fichera, Referendario, Estensore