No al subappalto con quota di lavori prossima alla totalità

di Rosaria Russo

Data di pubblicazione: 16-11-2026

Reputa il Collegio che l'unica soluzione efficacemente praticabile sia quella di una valutazione caso per caso, tesa ad apprezzare se nel concreto assetto esecutivo proposto dal concorrente il subappaltatore si affianchi all'operatore economico oppure sia sostanzialmente destinato a sostituirlo.

Guida alla lettura

La sentenza si presenta interessante nell'indicare il **criterio sostanziale per individuare il limite della applicabilità del subappalto**.

La pronuncia in esame riprende la sentenza della **Corte di Giustizia Europea nella causa C-63/18** (***Vitali/Autostrade***) che aveva bocciato, per contrasto con il diritto unionale, la disciplina nazionale che aveva apposto delle soglie quantitative (30%) oltre le quali non era possibile procedere con il subappalto.

L'**art. 119** del **d.lgs. 36/2026** s.m.i., recependo le indicazioni date dalla Corte di Lussemburgo, **non prevede più una specifica soglia quantitativa**, ma prevede che: "…*È altresì nullo l'accordo con cui a terzi sia affidata l'integrale esecuzione delle prestazioni o lavorazioni appaltate, nonché la prevalente esecuzione delle lavorazioni relative alla categoria prevalente e dei contratti ad alta intensità di manodopera…".*

Dal predetto enunciato normativo – art. 119 del d.lgs. 36/2026 – il Collegio trae **due principi**: il primo è quello dell'**esecuzione in proprio della prestazione**, tale da far sì che **il soggetto aggiudicatario sia quello che effettivamente esegua la commessa**; il secondo principio, che è corollario del primo, è quello secondo cui **il subappalto può avere ad oggetto una parte delle prestazioni dedotte nel contratto, così come peraltro previsto dalla normativa nazionale** – art. 119, c. 2, d.lgs. 36/2023 che riprende la normativa europea – art. 71 della Direttiva 2014/24/UE, ove si dispone "*parte dell'appalto*" da "*subappaltare a terzi*".

Preso atto dei due principi, per il giudice amministrativo, occorre valutare *case by case* l'ammissibilità della richiesta di subappalto, al fine di individuare un **equilibrio tra le prestazioni svolte dall'appaltatore e quelle realizzate dal subappaltatore**.

Nel caso esaminato, l'aggiudicataria aveva indicato nella domanda di partecipazione di voler subappaltare il 99% della prestazione qualificante della commessa, il che avrebbe significato che il concorrente avrebbe svolto solo l'1% dell'attività.

Ebbene, **non è plausibile che l'aggiudicataria svolga una parte irrisoria della commessa**

pubblica, mentre il subappaltatore sostituisca quasi nella totalità il contraente selezionato dalla stazione appaltante.

Seppur vero che la Corte di Giustizia ha vietato alle stazioni appaltanti di predeterminare in astratto il limite quantitativo per il ricorso al subappalto, non ha affatto affermato che il subappaltatore possa sostituire "in concreto" l'aggiudicatario nell'esecuzione integrale dell'appalto.

In altri termini, **ferma la mancata indicazione in astratto della soglia di sbarramento al subappalto** (vietata dal diritto europeo), **per il giudice amministrativo l'unica strada percorribile è data dalla valutazione in concreto, fatta *case by case*, volta a verificare se, nell'assetto esecutivo proposto dal concorrente, il subappaltatore si affianchi all'operatore economico o, nella sostanza, lo sostituisca**.

Questo è un passaggio interessante della sentenza che, richiamando il principio espresso dal giudice europeo, elabora il **criterio concreto** e lo applica anche al caso in esame, ritenendo che la dichiarazione dell'aggiudicataria di subappaltare il 99% delle prestazioni oggetto della commessa si concretizza in un'apparente aggiudicazione a favore di un operatore economico che è svuotato di un apparato organizzativo necessario per lo svolgimento della prestazione affidata, la quale, invece, nella sostanza verrà svolta dal subappaltatore che diventa il vero esecutore dell'appalto.

Dunque, il giudice amministrativo, a fronte dell'assenza nella disciplina di gara di soglie precostituite delle prestazioni subappaltabili, offre, un criterio sostanziale alle stazioni appaltanti per esercitare un controllo effettivo sulla serietà dell'assetto esecutivo preposto dal concorrente.

Pubblicato il 01/08/2026

N. 00994/2026 REG.PROV.COLL.

N. 01458/2025 REG.RIC.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1458 del 2025, proposto dal

Consorzio Parts & Services, in persona del legale rappresentante *pro*

tempore, in relazione alla procedura CIG B7CEDF7BD4, rappresentato e

difeso dall'avvocato Giovanni Luigi Machiavelli, con domicilio digitale come

da PEC da Registri di Giustizia;

contro

il Comune di Genova, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

rappresentato e difeso dagli avvocati Luca De Paoli, Nicola Rossi, con

domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

della Em Fleet s.r.l., non costituita in giudizio;

per l'annullamento

previa concessione della misura cautelare,

- della determinazione n°DD4334 in data 29 luglio 2025 del Dirigente della Direzione Beni e Servizi del Comune di Genova, con cui sono stati approvati il disciplinare e gli altri atti per l'indizione della procedura aperta volta all'aggiudicazione di un accordo quadro in tre lotti relativo al servizio di manutenzione e riparazione ordinaria e straordinaria delle parti meccaniche dei veicoli costituenti il parco mezzi di proprietà e in uso al Comune di Genova e a Genova Parcheggi s.p.a. per un biennio, nella parte

in cui si riferisce al Lotto n°1 (CIG: B7CEDF7BD4);

- del disciplinare di gara e di tutti gli altri atti approvati con la determinazione di cui sopra, nella parte in cui si riferiscono al Lotto n°1 (CIG: B7CEDF7BD4);

- del verbale di gara cron. n°187 in data 29 agosto 2025, avente ad oggetto le operazioni della gara di cui sopra, nella parte in cui si riferisce al Lotto n°1 (CIG: B7CEDF7BD4);

- del verbale di gara cron. n°194 in data 16 settembre 2025, avente ad oggetto le operazioni della gara di cui sopra, nella parte in cui si riferisce al Lotto n°1 (CIG: B7CEDF7BD4);

- della determinazione n°DD6371 in data 10 novembre 2025, del Dirigente della Direzione Beni e Servizi del Comune di Genova, con cui sono stati approvati gli atti della gara di cui sopra ed è stata disposta l'aggiudicazione nella parte in cui si riferisce al Lotto n°1 (CIG: B7CEDF7BD4);

- di ogni altro atto presupposto, conseguenziale e/o, comunque, connesso;

nonché

al fine di ottenere il ristoro in forma specifica, con la declaratoria dell'inefficacia del contratto medio tempore concluso tra l'aggiudicataria e l'amministrazione resistente e del diritto del ricorrente a subentrarvi;

nonché, in subordine,

qualora non sia possibile il risarcimento in forma specifica, per la condanna dell'Amministrazione intimata al risarcimento per equivalente, ovvero, in via subordinata, del danno da responsabilità precontrattuale o da contatto, il tutto nella misura che risulterà in corso di causa e/o in via equitativa, oltre accessori di legge, rivalutazione, interessi e maggior danno;

nonché, in via cautelare

per la sospensione dei provvedimenti impugnati, ovvero per la concessione della diversa misura cautelare per la migliore salvaguardia degli interessi del ricorrente

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Genova;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120 c.p.a.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 16 luglio 2026 il dott. Nicola Pistilli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con atto introduttivo notificato in data 6 dicembre 2025 e depositato in data 15 dicembre 2025 il nominato in epigrafe ha esposto quanto segue.

2. Il ricorrente ha partecipato a una procedura volta alla stipula di un accordo quadro per il servizio di riparazione dei mezzi della Polizia Locale del Comune di Genova. La procedura era suddivisa in tre lotti; l’art. 3 del disciplinare di gara consentiva la partecipazione per tutti i tre lotti, ma stabiliva che l’aggiudicatario del terzo lotto non avrebbe potuto aggiudicarsi anche gli altri due, salva l’ipotesi in cui fosse stato l’unico concorrente in gara.

Per tutti i tre lotti hanno presentato domanda di partecipazione solo due concorrenti: il Consorzio ricorrente e la EM Fleet s.r.l. In tutti i lotti il Consorzio si è classificato al primo posto, avendo proposto un ribasso dell'8,29%, e la EM Fleet s.r.l. al secondo posto, con un ribasso dell'8,00%. Pertanto, il seggio di gara ha aggiudicato al Consorzio il terzo lotto e, in applicazione del predetto art. 3 del disciplinare, ha aggiudicato i primi due lotti alla EM Fleet s.r.l.

Con determinazione del 10 novembre 2025 il Dirigente della Direzione Beni e Servizi del Comune di Genova ha approvato gli atti di gara e disposto le aggiudicazioni in conformità a quanto proposto dal seggio di gara.

3. Impugnando la suddetta aggiudicazione – limitatamente al lotto 1 – il ricorrente ha dedotto la mancata esclusione dell'aggiudicataria, per il fatto che nella propria offerta ha dichiarato di voler subappaltare il 99% delle prestazioni, nonché per la mancanza dei requisiti di qualificazione e di esecuzione.

Si è costituito in giudizio il Comune per resistere al gravame.

La controinteressata è rimasta intimata.

Con ordinanza della Prima Sezione, 2 marzo 2026, n. 46, il Tribunale ha sospeso l'efficacia del provvedimento impugnato.

Le parti hanno depositato ulteriori memorie in vista dell'udienza pubblica del 16 luglio 2026, alla quale la causa è stata chiamata e trattenuta in decisione.

4. Il ricorso è fondato.

4.1. Va premesso che, ai sensi dell'art. 119 del d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 (d'ora in avanti anche "c.c.p."), «

i soggetti affidatari dei contratti eseguono in

proprio le opere o i lavori, i servizi, e le forniture compresi nel contratto.

Fatto salvo quanto previsto dall'articolo 120, comma 1, lettera d), la

cessione del contratto è nulla. È altresì nullo l'accordo con cui a terzi sia

affidata l'integrale esecuzione delle prestazioni o lavorazioni appaltate,

nonché la prevalente esecuzione delle lavorazioni relative alla categoria

prevalente e dei contratti ad alta intensità di manodopera. È ammesso il

subappalto secondo le disposizioni del presente articolo». Il secondo

comma prosegue precisando che «*il subappalto è il contratto con il quale*

l'appaltatore affida a terzi l'esecuzione di parte delle prestazioni o

lavorazioni oggetto del contratto di appalto, con organizzazione di mezzi e

rischi a carico del subappaltatore».

Dall’enunciato normativo è possibile trarre due principi, tra loro correlati. Il primo è quello dell’esecuzione in proprio della prestazione, funzionale ad assicurare che il soggetto selezionato sulla base dei requisiti dichiarati e dell’offerta presentata sia effettivamente quello che esegue la commessa. Il secondo, corollario del primo, è quello per il quale il subappalto può avere ad oggetto una parte delle prestazioni dedotte nel contratto: ciò si evince dalla inequivoca definizione di cui all’art. 119, co. 2, che peraltro ricalca il disposto di cui all’art. 71 della Direttiva 2014/24/UE, ove si discorre di

«*parti dell'appalto*» da «*subappaltare a terzi*».

4.2. Tanto premesso, il Collegio è consapevole che con la sentenza della Sez. V, 26 settembre 2019, resa in causa C-63/18, la Corte di Giustizia ha ritenuto non conforme al diritto unionale l'apposizione di un limite quantitativo alle prestazioni subappaltabili. Tuttavia, non si può ritenere che tale apertura, animata da una comprensibile tensione pro-concorrenziale,

possa spingersi fino al punto di consentire un subappalto totale, in violazione del tenore normativo dell'art. 119 c.c.p., nella cui stesura, peraltro, si è tenuto verosimilmente conto della posizione del Giudice europeo.

4.3. Se dunque può essere mantenuto fermo il divieto di subappalto totale (T.A.R. Sicilia-Catania, Sez. IV, 16 ottobre 2024, n. 3408), resta da chiedersi quale sia il trattamento da riservare a situazioni – per così dire – limite, come quella di specie, in cui la quota di lavori subappaltabili è prossima alla totalità.

Ovviamente, non è ipotizzabile la fissazione di una soglia astratta, in quanto si tratta di un'impostazione già chiaramente ripudiata dalla Corte di Giustizia. Reputa il Collegio che l'unica soluzione efficacemente praticabile sia quella di una valutazione caso per caso, tesa ad apprezzare se nel concreto assetto esecutivo proposto dal concorrente il subappaltatore si affianchi all'operatore economico oppure sia sostanzialmente destinato a sostituirlo.

4.4. Cercando di fare applicazione di tali coordinate, si deve premettere che l'aggiudicataria, nella domanda di partecipazione, ha indicato quanto segue sotto la voce dedicata al subappalto: «*SERVIZIO DI*

MANUTENZIONE E RIPARAZIONE ORDINARIA E STRAORDINARIA

ALLE PARTI MECCANICHE DEI VEICOLI NELLA QUOTA DEL 99%»

(doc. 10 ricorrente).

Ebbene, alla luce di tale dichiarazione, osserva il Collegio che in un contesto di esecuzione plurisoggettiva della prestazione, che sia organizzata secondo criteri di razionalità produttiva, è implausibile che il 99% della prestazione qualificante venga subappaltata e il rimanente 1% venga svolta direttamente dal concorrente, il quale dovrebbe procurarsi mezzi e personale per eseguire una componente irrisoria della commessa. Quantomeno, ciò non può ritenersi con riguardo a una prestazione, quale quella consistente nella manutenzione dei veicoli, che, fino a prova contraria, non si caratterizza ordinariamente per una divisione delle fasi del lavoro.

4.4.1. A tal proposito, non è conferente la pur suggestiva deduzione formulata dal Comune, secondo il quale anche l’attività del ricorrente si esaurisce in un «

coordinamento amministrativo» delle prestazioni rese dalle

consorziate (memoria del 30 giugno 2026). Invero, il ricorrente è un

consorzio di imprese artigiane, annoverato tra gli operatori economici

dall’art. 65 c.c.p., il quale per espressa previsione di legge può avvalersi

dei mezzi e dell’organico delle consorziate (art. 67, co. 5 c.c.p.).

4.5. In definitiva, si può concludere che l’offerta avanzata dalla controinteressata tradisca una fattispecie di subappalto integrale, in quanto tale non ammessa dal codice; ne discende che la stessa avrebbe dovuto essere esclusa.

Rispetto a tale soluzione, non è ostativo il principio di tassatività delle cause di esclusione, evocato dal Comune resistente, in quanto il ricorso al subappalto integrale risulta vietato esplicitamente dal disciplinare di gara (doc. 2 ricorrente, art. 8).

4.6. L’accoglimento di tale ordine di censure, avente carattere assorbente, esime il Collegio dalla disamina delle altre questioni di fatto e di diritto.

5. In definitiva, il ricorso deve essere accolto, con conseguente annullamento dell’aggiudicazione in favore della controinteressata e

declaratoria di inefficacia del contratto con la stessa stipulato; stante la richiesta del ricorrente, deve essere disposto, inoltre, il subentro nel contratto stipulato con riferimento al lotto 2, previo esperimento delle verifiche da parte della stazione appaltante.

6. L’accoglimento della domanda di subentro dispensa il Collegio dallo scrutinio della pretesa risarcitoria, articolata in via subordinata.

7. La novità della questione giustifica l’integrale compensazione delle spese di lite tre le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per effetto annulla il provvedimento impugnato e, previa declaratoria di inefficacia del contratto stipulato con la controinteressata, dispone il subentro del ricorrente nel medesimo.

Spese compensate.

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 16 luglio 2026 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Caruso, Presidente

Marcello Bolognesi, Primo Referendario

Nicola Pistilli, Referendario, Estensore