

Pubblicato il 02/07/2026

N. 05284/2026REG.PROV.COLL.
N. 03298/2026 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3298 del 2026, proposto da
OMISSIS, in persona del legale rappresentante
pro tempore, in relazione alla procedura
CIG B67C68CA18, rappresentata e difesa dall'avvocato
OMISSIS, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

OMISSIS, in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentato e difeso dall'avvocato OMISSIS, con domicilio digitale
come da PEC da Registri di Giustizia;
OMISSIS, non costituita in giudizio;

nei confronti

OMISSIS, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati OMISSIS e OMISSIS, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia; OMISSIS, OMISSIS, non costituite in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia (Sezione Prima) n. 325 del 2026, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del OMISSIS e di OMISSIS;

Viste le memorie delle parti;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120 cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 giugno 2026 il Cons.

OMISSIS e uditi per le parti gli avvocati OMISSIS, OMISSIS e

OMISSIS; Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

L'OMISSIS ha proposto ricorso innanzi al Tar Puglia per l'annullamento:

a) della determina n.1138 del 10 settembre 2025, con la quale la ricorrente è stata esclusa dalla gara a “procedura aperta per l'affidamento dei lavori di manutenzione delle strade, marciapiedi e sottoservizi di competenza del OMISSIS per 24 mesi con la formula dell'accordo quadro ex art. 59, comma 3 del d.lgs. n. 36/2023; cig: B67C68CA18”;

- b) dell'“*avviso esito di gara*” del 16 settembre 2025, con il quale è stato dato avviso della aggiudicazione definitiva della gara al RTI OMISSIS OMISSIS;
- c) della determina n. 890 del 10 luglio 2025, con la quale l'appalto era stato aggiudicato al RTI RTI OMISSIS – OMISSIS;
- d) dei verbali di gara n. 1 del 26 maggio 2025, n. 2 del 26 maggio 2025, n. 3 relativo alle sedute riservate del 26 maggio 2025 e del 5 giugno 2025, n. 4 del 9 giugno 2025;
- e) del bando di gara, nella parte in cui indica il valore globale stimato dell'appalto, laddove dovesse essere interpretato come derogatorio in relazione all'importo totale d'appalto o all'importo a base di gara presi a riferimento per la determinazione dei requisiti di qualificazione SOA prescritti per la partecipazione alla gara indicati dalla *lex specialis*;
- f) del disciplinare di gara nella parte in cui indica il valore globale stimato dell'appalto, laddove dovesse essere interpretato come derogatorio in relazione all'importo totale d'appalto o all'importo a base di gara presi a riferimento per la determinazione dei requisiti di qualificazione SOA prescritti per la partecipazione alla gara indicati dalla *lex specialis*;
- g) di tutte le parti della *lex specialis* che indicano l'importo complessivo dei lavori, il totale importo lavori e l'importo a base di gara, laddove dovessero essere interpretate come valore globale stimato dell'appalto;
- h) del bando e del disciplinare, ed in particolare il § 9 del primo e il § 1 *quater* del secondo, laddove dovessero essere interpretati nel senso di richiedere ai concorrenti la qualificazione per l'esecuzione dell'opzione del quinto d'obbligo in relazione al valore globale stimato dell'appalto

invece che in rapporto al prezzo di aggiudicazione o contrattuale;

i) nonché di ogni altro atto presupposto, connesso o consequenziale ancorché non conosciuto;

nonché per la dichiarazione di inefficacia del contratto eventualmente stipulato, dichiarandosi la ricorrente comunque disposta al subentro nello stesso.

Il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia ha respinto il ricorso principale, dichiarando improcedibile quello incidentale proposto da OMISSIS, con sentenza n. 325 del 2026, appellata dall'OMISSIS per il seguente motivo di diritto:

I) *errores in procedendo et in iudicando* - violazione art. 97 della Costituzione - violazione art. 1 della l. n. 241 del 1990 - violazione artt. 1, 2, 3, 4, 5, 10, 100 e 120 del d.lgs. n. 36 del 2023 – violazione art. 30, seconda parte, All. II 12 d.lgs. n. 36 del 2023 - violazione e falsa applicazione degli artt. 1362 e 1363 del cod. civ. – violazione e falsa applicazione della *lex specialis* - violazione del principio di vincolatività della *lex specialis* e dell'autovincolo procedimentale – violazione del principio del *favor participationis* – carenza e difetto di istruttoria - eccesso di potere per illogicità ed ingiustizia manifesta. Riproposizione dei motivi di ricorso anche ai sensi dell'art. 101, comma 2, del c.p.a.

Si sono costituiti per resistere all'appello il OMISSIS e OMISSIS, che ha proposto, altresì, appello incidentale.

Successivamente le parti hanno prodotto memorie a sostegno delle rispettive conclusioni.

All'udienza pubblica del 18 giugno 2026 l'appello è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Giunge in decisione l'appello proposto dall'OMISSIS per la riforma della sentenza del Tar Puglia n. 325 del 2026 nella parte in cui ha respinto il suo ricorso per l'annullamento della determina n. 1138 del 10 settembre 2025, con la quale è stata esclusa dalla "procedura aperta per l'affidamento dei lavori di manutenzione delle strade, marciapiedi e sottoservizi di competenza del OMISSIS per 24 mesi con la formula dell'accordo quadro ex art. 59, comma 3 del d.lgs. n. 36/2023; cig: B67C68CA18".

La stazione appaltante ha escluso dalla gara l'appellante perché ha ritenuto che i requisiti di qualificazione dalla stessa posseduti fossero carenti in relazione al valore globale stimato dell'appalto.

In particolare, avendo OMISSIS partecipato come operatore economico singolo ed essendo priva della qualificazione nella categoria scorporabile OG2, la stessa, per la stazione appaltante, avrebbe dovuto possedere nella categoria prevalente OG3 una qualificazione idonea a coprire l'intero valore globale stimato dell'appalto, pari ad euro 1.823.100,00, compreso il quinto d'obbligo.

OMISSIS risultava invece in possesso della sola qualificazione SOA OG3, classifica III-bis, idonea a coprire lavori fino ad euro 1.500.000,00, elevabili ad euro 1.800.000,00 per effetto dell'incremento del quinto. Tale importo restava, dunque, in ogni caso inferiore al valore globale stimato della procedura, pari ad euro 1.823.100,00.

Il giudice di primo grado ha affermato che il valore stimato della procedura, comprensivo delle opzioni espressamente previste negli atti di gara, non rileva soltanto ai fini dell'individuazione della soglia applicabile, ma costituisce anche il parametro di riferimento per la determinazione dei requisiti speciali di partecipazione.

L'appellante contesta tali statuizioni, fondando, invece, le proprie deduzioni sulla distinzione tra "importo a base di gara" e "valore stimato dell'appalto", dato dalla sommatoria dell'importo dei lavori con l'importo di eventuali opzioni, rinnovi, premi e pagamenti, sostenendo che tale distinzione rilevi solo sotto il profilo della corretta procedura di gara da applicare e, quindi, della riconducibilità dell'appalto alla disciplina dell'ambito sottosoglia o del soprasoglia comunitario.

In particolare, per l'appellante, l'importo totale dei lavori era indicato in euro 1.519.250,00, comprensivo degli oneri della sicurezza. Su tale importo erano calibrati tutta la procedura ed i requisiti di qualificazione, nonché l'incidenza del costo della manodopera e la cauzione provvisoria. Nel caso di specie, si sarebbe, dunque, in presenza di una macroscopica e strutturale contraddittorietà, intrinseca ed estrinseca, degli atti di gara, atteso che richiedere *ex post* una qualificazione parametrata ad un valore differente configurerebbe un vizio radicale della procedura.

La giurisprudenza amministrativa sarebbe, peraltro, univoca nell'affermare che le regole contenute nel bando di gara vincolano rigidamente l'operato dell'amministrazione procedente, la quale è obbligata alla loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità, per preservare i principi di affidamento e di parità di trattamento tra i

concorrenti. Ai fini dell'interpretazione delle clausole di una *lex specialis* trovano applicazione le norme in materia di contratti e, anzitutto, il criterio letterale e quello sistematico, ex artt. 1362 e 1363 del cod. civ.; conseguentemente, le stesse clausole non potrebbero essere assoggettate a procedimento ermeneutico in una funzione integrativa, diretta a evidenziare in esse pretesi significati impliciti o inespressi, ma andrebbero interpretate secondo il significato immediatamente evincibile dal tenore letterale delle parole utilizzate e dalla loro connessione; soltanto ove il dato testuale presenti evidenti ambiguità, dovrebbe essere prescelto dall'interprete il significato più favorevole al privato.

In ogni caso, l'appellante assume di essere qualificato anche considerando il cosiddetto quinto d'obbligo, partendo dall'importo ribassato contenuto nell'offerta.

Con l'appello incidentale OMISIS ha impugnato, invece, la sentenza nella parte in cui la stessa ha dichiarato improcedibile il suo ricorso incidentale.

L'appello principale è infondato.

Ed invero, la tesi dell'appellante non è compatibile né con la lettera, né con l'interpretazione degli artt. 14, 100 e 120 del d.lgs. n. 36 del 2023.

In particolare, l'art. 14, comma 4, prescrive che: *“Il calcolo dell'importo stimato di un appalto pubblico di lavori, servizi e forniture è basato sull'importo totale pagabile, al netto dell'imposta sul valore aggiunto (IVA), valutato dalla stazione appaltante. Il calcolo tiene conto dell'importo massimo stimato, ivi compresa qualsiasi forma di eventuali opzioni o rinnovi del contratto esplicitamente stabiliti nei documenti di gara. Quando la stazione appaltante prevede premi o pagamenti per i*

candidati o gli offerenti, ne tiene conto nel calcolo dell'importo stimato dell'appalto”.

Ai fini del rispetto dei principi di trasparenza, concorrenza e *par condicio*, il calcolo dell'importo stimato dell'appalto, ai sensi dell'art. 14, comma 4, succitato, è dunque parametrato all'importo massimo complessivamente prevedibile, atteso che tale valore è strumentale alla definizione della capacità tecnica necessaria per partecipare alla gara. Invero, la capacità economico-finanziaria e tecnico-operativa dell'operatore economico deve essere misurata, *ex ante*, sul valore contrattuale massimo ipotizzabile, a tutela dell'interesse pubblico alla corretta esecuzione dell'appalto.

Nel caso in cui, come nella specie, la stazione appaltante si riservi il diritto di imporre all'appaltatore l'aumento delle prestazioni di un ulteriore 20% del valore dell'appalto (cosiddetto quinto d'obbligo), l'appaltatore deve essere qualificato per il totale dell'importo sin dal momento della partecipazione alla gara mediante la presentazione dell'offerta, a garanzia dell'interesse pubblico alla corretta esecuzione dell'opera e della *par condicio* tra operatori economici effettivamente qualificati. Il legislatore impone, dunque, a tale scopo, che il calcolo debba considerare l'importo massimo stimato dell'appalto, compresa qualsiasi forma di opzione di rinnovo del contratto, di premi o di pagamenti per gli offerenti, esplicitamente stabiliti nei documenti di gara.

Come risulta, invero, dall'orientamento consolidato di questo Consiglio, ai sensi dell'art. 14, comma 4, d.lgs. n. 36 del 2023, il valore globale stimato dell'appalto deve includere le opzioni previste negli atti di gara,

compreso il quinto d'obbligo, e la qualificazione dell'operatore deve essere misurata *ex ante* sul valore contrattuale massimo ipotizzabile (cfr. Cons. Stato, V, 27 aprile 2026, n. 3278).

Facendo diretta applicazione di tali principi, il valore stimato della procedura, dunque, non è semplicemente strumentale per accertare se la gara sia soggetta o meno alla disciplina prevista per gli appalti sopra la soglia di rilevanza europea, ma concorre, altresì, alla determinazione dei requisiti speciali di partecipazione di cui all'art. 100 del d.lgs. n. 36 del 2023.

Non può, inoltre, in alcun modo sostenersi che nel caso di specie la stazione appaltante abbia introdotto *ex post* un nuovo requisito di partecipazione, atteso che la *lex specialis* di gara prevedeva espressamente, ai sensi dell'art. 120, comma 9, d.lgs. n. 36 del 2023, la facoltà di incrementare le prestazioni fino alla concorrenza del quinto dell'importo contrattuale. Tale previsione concorreva a determinare il valore globale stimato dell'appalto, pari ad euro 1.823.100,00. Invero, ai sensi del bando di gara (cfr. pag. 4: “*Variazione fino a concorrenza del quinto dell'importo del contratto*”) “*qualora in corso di esecuzione si renda necessario un aumento o una diminuzione delle prestazioni fino alla concorrenza del quinto dell'importo del contratto, la stazione appaltante può imporre all'appaltatore l'esecuzione alle condizioni originariamente previste. In tal caso l'appaltatore non può fare valere il diritto alla risoluzione del contratto. Il valore globale stimato dell'appalto è pertanto così ripartito: € 1.519.250,00 (totale importo lavori comprensivo della sicurezza) + € 303.850,00 = (per quinto d'obbligo) = € 1.823.100,00;*”.

Tale clausola non è mai stata oggetto di rettifica, vincolando tutti gli operatori economici nella formulazione delle rispettive offerte. Ne consegue che OMISSIS, partecipando come operatore singolo e risultando privo della categoria scorporabile OG2, avrebbe potuto partecipare alla gara solo se munito di qualificazione nella categoria prevalente idonea a coprire l'intero valore massimo delle prestazioni prevedibili. Tuttavia, la qualificazione OG3, classifica III-bis, anche incrementata del quinto, consentiva la copertura sino ad euro 1.800.000,00, importo inferiore rispetto al valore globale stimato della procedura, di euro 1.823.100,00.

Né può convenirsi con la tesi secondo cui OMISSIS sarebbe comunque qualificata perché, applicando alla base d'asta il ribasso offerto, l'eventuale quinto d'obbligo resterebbe inferiore alla soglia della OG3 III-bis. Invero, la qualificazione SOA deve essere verificata ex ante, alla data di scadenza del termine di presentazione delle offerte, sulla base di un parametro oggettivo e predeterminato dalla lex specialis, che non può variare in funzione del ribasso offerto dal singolo concorrente, atteso che, altrimenti, la misura della qualificazione richiesta assumerebbe la natura di variabile dipendente dalla strategia economica del concorrente, cessando la sua funzione di requisito di ammissione uniforme, con evidente lesione della par condicio e compromissione della certezza delle regole di gara. Il piano dell'offerta economica non può, dunque, essere confuso con quello dei requisiti di partecipazione.

Ne consegue la piena legittimità dell'esclusione disposta dalla stazione appaltante nel caso di specie.

Dall'infondatezza dell'appello principale consegue la sopravvenuta carenza di interesse alla decisione dell'appello incidentale.

Alla luce delle suesposte considerazioni l'appello principale va respinto e quello incidentale va dichiarato improcedibile; per l'effetto, va confermata la sentenza impugnata di reiezione del ricorso di primo grado e di improcedibilità di quello incidentale.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello principale, come in epigrafe proposto, lo respinge e dichiara improcedibile l'appello incidentale; per l'effetto, conferma la sentenza impugnata di reiezione del ricorso di primo grado e di improcedibilità di quello incidentale.

Condanna l'appellante alla rifusione delle spese di giudizio nei confronti del OMISSIS e di OMISSIS, che si liquidano in euro 3000 ciascuno, oltre ad oneri di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 giugno 2026 con l'intervento dei magistrati:

OMISSIS, Presidente

OMISSIS, Consigliere

OMISSIS, Consigliere OMISSIS,

Consigliere, Estensore OMISSIS,

Consigliere

**L'ESTENSORE
OMISSIS**

**IL PRESIDENTE
OMISSIS**

IL SEGRETARIO