

Pubblicato il 08/07/2026

N. 01975 /2026 REG.PROV.COLL.
N. 01444/2026 REG.RIC.



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

I N N O M E D E L P O P O L O I T A L I A N O

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex artt. 60 e 120, c.p.a.;

sul ricorso numero di registro generale 1444 del 2026, proposto dalla società Althea s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura CIG B9CF5A312A, rappresentata e difesa dall'avvocato Emilio Amoroso, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

il Libero Consorzio Comunale di Trapani, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Giovanni Scaminaci e Vincenza Argento, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

previa adozione di idonee misure cautelari:

- della nota n. 17615 del 27.5.2026, di comunicazione dell'esclusione della ricorrente dalla gara concernente i lavori di *“Manutenzione straordinaria per il ripristino della transitabilità della SP 4 Partanna e Braccio San Nicolò da abitato Partanna alla SS 119, di cui al finanziamento D.I.A. n. 159/2020. Contributi c. 883, art. 1, L. 145/2018 Programma quinquennale interventi 2021/2025 CIG B9CF5A312A”*;
- della nota n. 19297 del 15.6.2026, di conferma dell'anzidetta esclusione e di rigetto dell'istanza di accesso di parte ricorrente;
- della nota n. 19708 del 18.6.2026, che ha ribadito contenuto e motivazioni dell'esclusione;
- di tutti i verbali di gara, ed in particolare dei verbali n. 6 e 7 del 26.5.2026, mediante i quali il seggio di gara ha disposto l'esclusione della ricorrente dalla procedura, sulla scorta degli accertamenti effettuati di concerto con il RUP, in pretesa difformità da quanto stabilito dall'art. 30 dell'All. II.12, espressamente richiamato dal disciplinare e come pure chiarito dal RUP con le FAQ pubblicate sulla piattaforma digitale certificata;
- dei verbali di gara adottati successivamente all'esclusione della ricorrente con revisione della graduatoria e ricalcolo della soglia di anomalia;
- dell'art. 3.3 del disciplinare di gara, ove interpretato in senso asseritamente difforme a quello previsto dalla legge vigente, ed in particolare ove destinato a fare lievitare l'importo effettivo dei lavori da realizzare, fissato negli atti indittivi della procedura, in contrarietà alla reale consistenza dell'appalto;
- dell'art. 6.2 del disciplinare di gara (requisiti di capacità tecnica e professionale/qualificazione) e della sezione II del bando di gara, ove interpretati in senso difforme a quello previsto dalla legge vigente, ed in particolare ove destinati ad imporre requisiti di partecipazione ulteriori e diversi a quelli previsti dall'art. 100 del d.lgs. n. 36/2023 e dall'Allegato II.2 del medesimo d.lgs. n. 36/2023;
- dell'eventuale provvedimento di aggiudicazione;

- del bando e del disciplinare di gara, ove interpretati in senso asseritamente difforme a quello previsto dalla legge vigente;
- dei chiarimenti FAQ pubblicate sulla PAD, nella parte in cui abbiano inteso imporre requisiti di partecipazione ulteriori e diversi a quelli previsti dall'art. 100 del d.lgs. n. 36/2023 e dall'Allegato II.2 del medesimo d.lgs. n. 36/2023, con modifica e/o integrazione *ex post* della *lex specialis*;
- di ogni altro atto e provvedimento presupposto e/o consequenziale e/o comunque agli stessi connesso che possa frapporsi al diritto fatto valere dalla ricorrente, ivi inclusa la determinazione dirigenziale a contrarre n. 1429 del 15.12.2025, la determinazione dirigenziale dello Staff Gare e Contratti n. 50 del 24.12.2025, di approvazione degli atti di gara, ove interpretati in senso asseritamente difforme a quello previsto dalla legge vigente, nonché degli eventuali contratto e verbale di consegna dei lavori;

nonché per accertare e dichiarare

il diritto di parte ricorrente al mantenimento dei risultati di cui al verbale di gara n. 5 del 9.4.2026 e al completamento della procedura con l'aggiudicazione e la stipula del contratto, nonché del diritto della stessa ad ottenere il risarcimento per equivalente, nell'ipotesi in cui non fosse possibile il risarcimento in forma specifica, con condanna del resistente Libero Consorzio al pagamento delle relative somme con interessi legali e rivalutazione, nella misura del 15 per cento dell'importo a base d'asta del contratto (10 per cento per lucro cessante e 5 per cento per perdita di qualificazione e di chances), ovvero nella maggiore o minore somma che risulterà in corso di giudizio, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria nonché maggior danno ai sensi dell'art.1224, c. 2, c.c..

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'intimato Libero Consorzio;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 7 luglio 2026 il dott. Fabrizio Giallombardo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi degli artt. 60 e 120, c.p.a.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Parte ricorrente ha impugnato gli atti in epigrafe, con i quali la resistente amministrazione ne ha disposto l'esclusione dalla procedura concernente i lavori di *"Manutenzione straordinaria per il ripristino della transitabilità della SP 4 Partanna e Braccio San Nicolò da abitato Partanna alla SS 119, di cui al finanziamento D.I.A. n. 159/2020. Contributi c. 883, art. 1, L. 145/2018 Programma quinquennale interventi 2021/2025 CIG B9CF5A312A"*.

Più nel dettaglio, l'esclusione della ricorrente è stata disposta per la carenza del requisito di qualificazione, in quanto il suo requisito per la categoria prevalente di lavori (OG3- III-*bis*) è stato considerato:

i. inferiore all'importo totale dei lavori comprendente il requisito relativo alla categoria scorporabile OS12/A;

ii. insufficiente a coprire il valore stimato dell'appalto comprendente l'aumento del quinto d'obbligo, come previsto dall'art. 3.3 del disciplinare di gara.

Tale seconda argomentazione è stata ritenuta ulteriormente esplicitata in sede di conferma dell'esclusione della ricorrente (*"per la partecipazione alla procedura, l'operatore economico avrebbe dovuto essere in possesso della categoria OG3 non inferiore alla classifica IV"*).

La ricorrente ha altresì impugnato le disposizioni della legge di gara, ove interpretate in modo da far *"lievitare"* l'importo effettivo dei lavori da realizzare.

1.1. La ricorrente ha esposto in fatto di essere stata ammessa con riserva alla citata gara e di essere stata sorteggiata come vincitrice tra i concorrenti proponenti il medesimo ribasso.

Essa, tuttavia, non ha potuto conseguire l'auspicata aggiudicazione perché esclusa dalla procedura sulla scorta degli atti in questa sede impugnati.

1.2. Detti atti sono stati contestati sulla scorta di tre motivi di ricorso.

- 1. *Violazione e falsa applicazione degli articoli 100 comma 4 del d.lgs. n. 36/2023, 1 e 2 dell'allegato II.12 del d.lgs. n. 36/2023 e 30 comma 1 - Illegittimità e nullità della clausola del disciplinare di gara (art. 6.2 e 3.3.) per contrasto con norma imperativa. Eccesso di potere per contraddittorietà, illogicità manifesta e travisamento dei presupposti;*

- 2. *Violazione e falsa applicazione degli articoli 100 comma 4 e 12 del d.lgs. n. 36/2023, 1 e 2 dell'allegato II.12 del d.lgs. n. 36/2023 e 30 comma 1 – Violazione e falsa applicazione dell'art. 14 co. 4 d.lgs. n. 36/2023-Illegittimità e nullità della clausola del disciplinare di gara (art. 6.2 e 3.3.) per contrasto con norma imperativa. Eccesso di potere per contraddittorietà, illogicità manifesta e travisamento dei presupposti;*

- 3. *Violazione del principio del risultato e del principio di ragionevolezza-Eccesso di potere per sviamento, travisamento e carenza dei presupposti.*

1.2.1. Con il primo motivo ha sostenuto che la sua classificazione (OG3 - III bis - fino ad euro 1.500.000,00) le avrebbe consentito di svolgere i lavori oggetto di gara (da essa quantificati in euro 1.799.877,37 inclusi i costi della sicurezza) in applicazione del c.d. *"incremento del quinto"*, che ben avrebbe potuto trovare applicazione anche in caso di subappalto di opere scorporabili.

1.2.2. Con il secondo motivo ha contestato quanto affermato dalla resistente amministrazione in merito al fatto che l'importo complessivo dell'appalto avrebbe dovuto essere quantificato in euro 2.159.852,84 e non in euro 1.799.877,37.

A suo dire, una simile affermazione si scontrerebbe con quanto affermato nel bando, nel disciplinare e nello stesso quadro economico dell'intervento, che non avrebbero contemplato, né quantificato, l'importo del quinto d'obbligo.

La legge di gara, infatti, non avrebbe fatto menzione del differente - e superiore - valore riportato nell'impugnata nota.

Una simile quantificazione postuma dell'importo della gara sarebbe illegittima per contrasto con l'art. 14, c. 4, d.lgs. n. 36/2023.

Sotto altro profilo, la ricorrente ha sostenuto la nullità dell'art. 6.2 del disciplinare, nella parte in cui ha richiamato il possesso della categoria prevalente OG3 – IV in presenza di un importo effettivo dei lavori di euro 1.604.408,48, per asserita contrarietà all'art. 100, c. 4 d.lgs. n. 36/2023 e agli artt. 1 e 30 del relativo allegato II.12, in quanto si tratterebbe di una clausola escludente non prevista dall'ordinamento.

1.2.3. Con il terzo motivo ha, infine, contestato la violazione del principio del risultato.

1.3. La ricorrente ha chiesto, previa adozione di idonee misure cautelari, di annullare gli atti impugnati e *"previo annullamento degli stessi e mantenimento degli esiti concorsuali consacrati nel verbale di gara n. 5 del 09.04.2026 a seguito del sorteggio, sancire il diritto della ricorrente a conseguire l'appalto con contestuale dichiarazione di inefficacia del contratto, se nelle more sottoscritto, e/o di subingresso nello stesso, ed in via residuale sancire il diritto al risarcimento del danno per equivalente da liquidare in relazione ai criteri indicati in ricorso"*.

2. Si è costituita la resistente amministrazione, ha chiesto di rigettare il ricorso.

3. La ricorrente ha depositato una memoria di replica.

4. All'udienza camerale indicata in epigrafe, previo avviso alle parti in ordine alla possibilità di definizione del giudizio con sentenza in forma semplificata (artt. 60 e 120, c.p.a.), la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso va rigettato.

2. Va premesso che gli atti impugnati si connotano per essere plurimotivati.

Da ciò consegue che la legittimità di una sola delle giustificazioni è di per sé in grado di sorreggere l'atto in sede giurisdizionale. Infatti, nel caso di un atto fondato su una pluralità di ragioni indipendenti ed autonome le une dalle altre, il rigetto delle censure proposte contro una di tali ragioni rende superfluo l'esame di quelle relative alle altre parti del provvedimento (cfr., *ex plurimis*, Cons. St., Sez. V, 3 marzo 2022 n. 1529; Cons. St., Sez. VI, 17 febbraio 2022, n. 1200; Cons. St., Sez. V, 8 febbraio 2022, n. 899; Cons. St., Sez. IV, 24 gennaio 2022, n. 436; Cons. St., Sez. V, 11 gennaio 2022, n. 200).

3. In tale quadro, è dirimente – ai fini del rigetto del ricorso – l'insufficienza della classificazione di parte ricorrente (OG3 - III-*bis*) a coprire il valore stimato dell'appalto comprendente l'aumento del quinto d'obbligo.

3.1. La resistente amministrazione ha giustificato tale affermazione sulla scorta della giurisprudenza del Consiglio di Stato (in particolare, Cons. St., sez. V, 27 aprile 2026, n. 3278, citata negli atti di esclusione, e Cons. St., sez. V, 2 luglio 2026, n. 5284, citata nella memoria dell'amministrazione), coerente con quella dei giudici di prime cure (cfr., di recente, TAR Puglia, sez. I, 17 marzo 2026, n. 325), a mente della quale – nella determinazione dell'importo stimato dell'appalto – si deve tenere conto di “*qualsiasi forma di eventuali opzioni o rinnovi del contratto esplicitamente stabiliti nei documenti di gara*” (art. 14, c. 4, d.lgs. n. 36/2023).

3.2. Ne consegue che:

- “*la definizione dei requisiti di qualificazione deve essere operata sul valore stimato dell'appalto ex art. 14, comma 4, del Codice dei contratti pubblici; 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";

- "le prestazioni previste nella legge di gara quali forme di opzioni e rinnovi non costituiscono elementi "virtuali" o "teorici", ma rappresentano obblighi giuridicamente vincolanti per l'offerente secondo quanto previsto dalla lex specialis". (Cons. St., sez. V, 27 aprile 2026, n. 3278).

Dunque, "solo l'ammontare complessivo della procedura e non già l'importo a base di gara o il prezzo offerto dal concorrente per l'aggiudicazione, costituisce il parametro di riferimento da considerare ai fini dell'individuazione dei requisiti di capacità economico-finanziaria e tecnico-professionale" (TAR Puglia, sez. I, 17 marzo 2026, n. 325).

Tale interpretazione "trova conforto in quanto stabilito dall'art. 72, commi 1, lett. e) e 4, della direttiva 2014/24/UE, il quale individua nel valore complessivo, comprensivo cioè anche dell'importo delle prestazioni opzionali già indicate nella disciplina di gara, il parametro di riferimento per la determinazione dei requisiti di partecipazione" (TAR Puglia, sez. I, 17 marzo 2026, n. 325).

Ciò in un contesto in cui "la disposizione, implicante la necessità di stimare il c.d. quinto d'obbligo nei documenti di gara iniziali è stata prevista per rendere la disciplina compatibile con le fattispecie di modifica del contratto consentite dall'art. 72 della direttiva n. 24/2014" (Cons. St., sez. V, 27 aprile 2026, n. 3278).

Del resto "ragionando diversamente e per assurdo, risulterebbe violato il principio di proporzionalità dei requisiti rispetto all'oggetto dell'appalto, sancito all'art. 100, co. 2, cit., il quale impone che le Stazioni Appaltanti definiscano le condizioni di partecipazione in base all'effettiva entità della prestazione affidata, in modo da garantire l'adequatezza dei concorrenti rispetto alla dimensione complessiva del contratto" (TAR Puglia, sez. I, 17 marzo 2026, n. 325).

La conseguenza di questa impostazione è che, nel caso in cui *“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”* (Cons. St., sez. V, 2 luglio 2026, n. 5284).

Il richiamo al quinto d'obbligo, del resto, non costituisce alcuna introduzione *ex post* di un nuovo requisito di partecipazione, dovendo essere, piuttosto, ricondotto all'esercizio di una facoltà di legge (art. 120, c. 9, d.lgs. n. 36/2023).

3.3 Nel caso di specie il disciplinare (all. 1 al ricorso), al par. 3, ha individuato l'importo complessivo dell'appalto nei seguenti termini: *"L'importo complessivo dell'appalto ammonta ad € 1.799.877,37 inclusi i costi della sicurezza, pari ad € 21.444,31 non soggetti a ribasso, al netto dell'IVA"*.

Il par. 3.3 medesimo disciplinare, rubricato *"modifica del contratto in fase di esecuzione"* ha tuttavia previsto che *"Il contratto di appalto può essere modificato ai sensi dell'art. 120 del Codice e come previsto all'art. 1.6 del capitolato speciale d'appalto"* e, soprattutto, che *"Qualora in corso di esecuzione si renda necessario un aumento o una diminuzione delle prestazioni fino alla concorrenza del quinto dell'importo del contratto, ai sensi dell'articolo 120 comma 9 del Codice, 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"*.

Analogamente ai casi sopra citati, il disciplinare ha espressamente previsto la facoltà, per l'amministrazione, di ricorrere all'aumento del quinto delle prestazioni.

Il par. 6.2 del disciplinare ha imposto, con riguardo alla categoria di lavori OG3, ivi quantificata in euro 1.604.408,48, la classifica IV, superiore a quella III-*bis* posseduta da parte ricorrente.

Ivi si legge, in particolare, che *"ai fini della partecipazione alla gara d'appalto per i lavori l'O.E. deve essere qualificato per la classifica IV - fino a euro 2.582.000"*. Analoga previsione è contenuta nel quadro economico (art. 1.3, p. 10).

Ciò è coerente con il fatto che, incrementando del quinto l'anzidetta categoria di lavori, si addivene a un importo di oltre 1.900.000,00 euro, superiore all'importo di 1.800.000,00 euro che la ricorrente potrebbe svolgere con la sua classificazione, anche ove implementata del quinto.

3.4. Le disposizioni del disciplinare non possono essere tacciate di nullità, come pure sostenuto dalla ricorrente nel secondo motivo di ricorso, posto che – come si è visto – esse costituiscono piana attuazione degli artt. 14, c. 4 e 120, c. 9, d.lgs. n. 36/2023, come di recente interpretati dalla giurisprudenza amministrativa condivisa dal Collegio.

3.5. Per le medesime considerazioni, non può fondatamente sostenersi alcuna violazione del principio del risultato, in quanto la correlazione tra facoltà dell'incremento del quinto, valore dell'appalto e conseguenti classificazioni necessarie ai fini della partecipazione costituisce, piuttosto, attuazione di tale principio.

Per tale via, è invero possibile coordinare la massima partecipazione degli operatori economici interessati alla commessa con l'interesse dell'amministrazione ad acquisire prestazioni da un soggetto qualificato per l'importo massimo delle stesse.

4. Stante quanto precede, il ricorso è infondato e va rigettato.

Tenuto conto che la questione controversa è stata solo di recente chiarita dalla giurisprudenza, le spese di lite possono trovare compensazione.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 7 luglio 2026 con l'intervento dei magistrati:

Salvatore Veneziano, Presidente

Francesco Mulieri, Consigliere

Fabrizio Giallombardo, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Fabrizio Giallombardo

IL PRESIDENTE

Salvatore Veneziano

IL SEGRETARIO

