Metodo Giuridico
Ius et Ratio • ISSN 3103-7305

RIVISTA GIURIDICA ONLINE • ISSN 3103-7305
NOTA A SENTENZA • DIRITTO E GIURISPRUDENZA

Subappalto facoltativo e soccorso istruttorio nel codice appalti

Il Consiglio di Stato esclude l'espulsione per la quota di subappalto eccedente nel DGUE e riafferma la fede privilegiata del DURC continuo

GM Giovanni Ercole Moscarini Diritto Amministrativo & Contratti pubblici e appalti 3 Novembre 2026

Lettura 16 min

SCHEDA PRONUNCIA

ORGANO GIUDICANTE
Consiglio di Stato

ESTREMI PROVVEDIMENTO
sentenza 21 maggio 2026, n. 6561

NORME DI RIFERIMENTO
Decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36 • Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50

DECISIONE
Accoglie l'appello e riforma la sentenza di primo grado, respingendo il ricorso originario

PRINCIPIO DI DIRITTO (CONSIGLIO DI STATO, N. 6561/2026)

In tema di contratti pubblici disciplinati dal d.lgs. n. 36 del 2023, la nullità sancita dall'art. 119, comma 1, per violazione dei limiti quantitativi al subappalto riguarda esclusivamente gli accordi negoziali a valle tra appaltatore e subappaltatore, non configurando una sanzione espulsiva dalla gara a carico del concorrente in possesso della piena qualificazione per l'esecuzione dei lavori; la dichiarazione di subappalto facoltativo non attiene ai requisiti di ammissione né costituisce elemento essenziale dell'offerta tecnica o economica, con la conseguenza che l'eventuale indicazione nel DGUE di una quota eccedente è suscettibile di soccorso istruttorio sanante ai sensi dell'art. 101, comma 1, lett. b). Parimenti, la costante sussistenza di DURC regolari senza soluzione di continuità vincola la stazione appaltante e il giudice amministrativo, precludendo l'esclusione dell'operatore economico per presunte irregolarità contributive fondate sulla mera tardività dei versamenti previdenziali.

Stato della questione e quadro aggiornato al 3 Novembre 2026: L'esame dell'art. 119 e dell'art. 101 del D.Lgs. n. 36/2023 alla luce del pronunciamento del Consiglio di Stato n. 6561/2026 consolida il principio della natura meramente contrattuale dei divieti di subappalto interno e sancisce la piena efficacia vincolante del DURC continuo privo di annotazioni ostative.

ABSTRACT (ITALIANO)

Abstract: Il presente contributo analizza la disciplina del **subappalto facoltativo e soccorso istruttorio** nel nuovo codice dei contratti pubblici, approfondendo la fondamentale pronuncia del Consiglio di Stato n. 6561 del 2026. L'indicazione nel DGUE di una quota di subappalto non qualificatorio eccedente i limiti fissati dalla legge di gara integra una **nullità contrattuale interna** all'accordo tra privati e non una causa di esclusione, risultando pienamente sanabile tramite soccorso istruttorio integrativo ai sensi dell'art. 101 del D.Lgs. n. 36/2023. L'indagine esamina inoltre il **subappalto necessario** e la portata vincolante della continuità del **DURC regolare**, che preclude alla stazione appaltante sindacati incidentali sui singoli versamenti contributivi tardivi.

ABSTRACT (ENGLISH)

This paper examines the statutory regime of optional subcontracting and curative procedural assistance under the Italian Public Contracts Code (Legislative Decree no. 36/2023), with specific reference to Council of State judgment no. 6561/2026. The declaration in the European Single Procurement Document of an optional subcontracting share exceeding the tender thresholds triggers internal contractual invalidity rather than automatic disqualification from the tender, remaining fully rectifiable through administrative remedial proceedings under Article 101. The analysis also explores qualifying subcontracting and the binding evidentiary force of continuous social security clearance certificates (DURC).

Punti chiave dell'approdo nomofilattico

01.
Natura contrattuale della nullità:
la sanzione di nullità comminata dall'art. 119, comma 1, del D.Lgs. n. 36/2023 attiene esclusivamente agli accordi privati di subappalto e non determina l'esclusione dell'operatore qualificato dalla gara.

02.
Soccorso istruttorio sanante ammesso:
l'indicazione errata della percentuale nel DGUE per il subappalto facoltativo non lede elementi essenziali dell'offerta e può essere corretta ai sensi dell'art. 101, comma 1, lett. b).

03.
Distinzione dal subappalto qualificante:
a differenza del subappalto necessario, la scelta facoltativa non surroga carenze di qualificazione SOA e non altera la par condicio competitorum.

04.
Efficacia probatoria del DURC continuo:
la presenza ininterrotta di certificazioni previdenziali regolari vincola la stazione appaltante, escludendo decadenze per versamenti posticipati.

01. INQUADRAMENTO DEL SUBAPPALTO FACOLTATIVO E SOCCORSO ISTRUTTORIO

L'evoluzione del diritto dei contratti pubblici riflette una dialettica permanente tra la tutela della libertà organizzativa d'impresa e l'esigenza dell'amministrazione di monitorare l'effettiva idoneità tecnica di chi realizza la prestazione contrattuale. Nel contesto delineato dal decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36, il coordinamento operativo tra **subappalto facoltativo e soccorso istruttorio** acquisisce una valenza dogmatica centrale, configurandosi come il punto di equilibrio tra il rispetto della *par condicio competitorum* e la salvaguardia del principio del risultato sancito dall'art. 1 del medesimo testo normativo. La giurisprudenza amministrativa ha progressivamente affinato le categorie ermeneutiche, separando il momento genetico della verifica dei requisiti soggettivi di ammissione da quello, logicamente successivo, della regolamentazione della fase esecutiva. L'intervento nomofilattico del Consiglio di Stato segna in tale prospettiva una netta cesura con le pregresse interpretazioni formalistiche, chiarendo i limiti entro i quali la dichiarazione

resa in sede di gara possa determinare l'esclusione del concorrente ovvero abilitare l'intervento integrativo della stazione appaltante.

1.1 — Il perimetro dell'art. 119 del codice e i limiti quantitativi del subappalto

L'art. 119 del codice dei contratti pubblici disciplina in maniera organica l'istituto del subappalto, recependo le indicazioni della giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea volte a scongiurare limiti quantitativi generali e astratti all'affidamento a terzi. **Il quadro normativo vigente** vieta tassativamente la cessione del contratto e l'affidamento a terzi dell'integrale esecuzione delle prestazioni, imponendo altresì che non possa essere ceduta la parte prevalente delle lavorazioni relative alla categoria prevalente. Tale restrizione mira a scongiurare che l'affidatario si trasformi in una mera stazione di intermediazione contrattuale, priva di radicamento operativo nel cantiere. **La delimitazione della quota subappaltabile** risponde dunque a una duplice esigenza: preservare l'affidamento intuitu personae riposto nella compagine aggiudicataria e garantire la trasparenza della filiera produttiva contro possibili infiltrazioni o distorsioni del mercato.

Nella prassi amministrativa, la determinazione quantitativa della soglia di prevalenza genera spesso controversie interpretative circa il significato letterale del divieto. **La legge di gara** ricalca sovente il dettato dell'art. 119, rimettendo a chiarimenti integrativi la puntualizzazione numerica del limite massimo assentibile, quantificato nella misura inferiore al cinquanta per cento dell'importo dei lavori. Quando un concorrente indica nel Documento di Gara Unico Europeo la volontà di devolvere a terzi una frazione pari esattamente alla metà della categoria prevalente, si manifesta un apparente attrito con la prescrizione che riserva all'appaltatore l'esecuzione maggioritaria. **Il contenzioso amministrativo** sorge proprio laddove gli operatori concorrenti deducono l'automatica espulsione del partecipante, invocando la presunta violazione dell'autovincolo procedimentale e l'inderogabilità delle condizioni di partecipazione stabilite dal disciplinare.

La giurisprudenza di vertice ha tuttavia rilevato che né la fonte primaria né la *lex specialis* ricollegano al mero superamento numerico della quota la decadenza istantanea dal procedimento selettivo. **L'impostazione formalistica** che deduce la nullità dell'offerta dalla percentuale indicata in gara oblitera la natura dell'istituto del subappalto, il quale pertiene all'organizzazione esecutiva dell'appalto e non alla verifica statica del possesso delle capacità economiche e tecniche richieste dal bando. **L'amministrazione aggiudicatrice** non può qualificare come difetto di ammissione una divergenza che rileva soltanto nei rapporti contrattuali futuri, dovendo piuttosto verificare la conformità complessiva della candidatura e la titolarità delle qualificazioni necessarie ad adempiere la commessa pubblica.

1.2 — Come opera la distinzione tra esecuzione prevalente e quote subappaltabili

La corretta comprensione del meccanismo selettivo impone di chiarire come opera la distinzione strutturale tra esecuzione diretta delle opere e quote di prestazioni suscettibili di cessione a titolo di subcontratto. **Il principio generale** desumibile dall'ordinamento prescrive che l'impresa aggiudicataria debba mantenere la gestione preminente del cantiere, impedendo che l'apporto dei subcontraenti assuma carattere egemone rispetto all'assetto organizzativo dell'aggiudicatario. Tuttavia, la nozione di prevalenza non costituisce un requisito di ammissibilità della domanda, bensì un parametro conformativo del successivo rapporto negoziale. Il Consiglio di Stato[1] ha confermato che la dichiarazione con cui l'operatore indichi una quota pari al cinquanta per cento delle opere della categoria prevalente non integra una violazione sostanziale dei requisiti di partecipazione, non essendo previsto alcun automatismo espulsivo né dalla legge né dal disciplinare di gara.

Sul piano pratico e processuale, **il difensore dell'operatore economico** deve distinguere con nettezza la portata precettiva del bando rispetto ai chiarimenti emanati dal responsabile del procedimento. Se la *lex specialis* si limita a richiamare i limiti di legge senza prescrivere decadenze a pena di esclusione, il chiarimento che fissa la soglia precisa delle

lavorazioni subappaltabili assolve a una funzione meramente illustrativa della volontà dell'amministrazione. **L'eventuale eccedenza quantitativa** esposta nel documento unico di gara non denota una proposta contrattuale invalida, ma rappresenta una manifestazione di intenti priva di efficacia lesiva immediata, la cui modulazione può avvenire legittimamente prima dell'aggiudicazione definitiva senza arrecare vulnus ai concorrenti.

In questa cornice ordinamentale, **l'onere probatorio in giudizio** a carico di chi contesta l'ammissione si rivela particolarmente stringente, richiedendo la prova di una violazione effettiva delle regole di qualificazione o di un'alterazione insanabile dell'offerta tecnica ed economica. Quando l'operatore possiede in proprio attestazioni SOA capienti per eseguire l'intera commessa, l'indicazione di una quota di subappalto non può tradursi in una causa atipica di esclusione. **Il sistema delle gare pubbliche** privilegia la continuità dell'azione amministrativa e la concorrenza sostanziale, rigettando interpretazioni paralizzanti che sacrificherebbero l'offerta economicamente più vantaggiosa sull'altare di meri scostamenti percentuali suscettibili di agevole riconduzione a legalità.

02. LA NULLITÀ CONTRATTUALE DELL'ACCORDO E L'ATTIVAZIONE DEL SOCCORSO ISTRUTTORIO SANANTE

2.1 — La natura contrattuale della nullità e la Relazione illustrativa al d.lgs. 36/2023

La corretta qualificazione del vizio che inficia la dichiarazione di subappalto resa in difformità rispetto alle percentuali massime impone di analizzare la specifica scelta sistematica operata dal legislatore del 2023. **Il primo comma dell'art. 119** sancisce espressamente che la violazione del divieto di affidamento a terzi dell'integrale esecuzione delle prestazioni o della parte prevalente della categoria prevalente determina la nullità del relativo accordo. Come chiarisce la Relazione illustrativa predisposta dalla Commissione speciale del Consiglio di Stato, tale disposizione ha inteso porre rimedio a un'imprecisione teorica del previgente art. 105 del D.Lgs. n. 50/2016, circoscrivendo la nullità al negozio di cessione e alle intese privatistiche stipulate tra appaltatore e subcontraente. **La patologia negoziale** non intacca dunque il bando, la domanda di partecipazione o il contratto principale di appalto, operando esclusivamente sul piano del diritto privato intercorrente tra i soggetti contraenti.

L'efficacia della clausola limitativa si proietta fisiologicamente nella fase di esecuzione del rapporto amministrativo, soggetta al regime autorizzatorio disciplinato dal quarto comma dell'art. 119. **In sede esecutiva**, qualora l'aggiudicatario richieda l'autorizzazione al subappalto per una quota eccedente i limiti normativi, la stazione appaltante deve negare l'assenso per la porzione debordante, con la conseguenza che l'appaltatore resta obbligato a eseguire direttamente le prestazioni residue. **La pattuizione eccedente** risulta radicalmente priva di efficacia giuridica nei confronti della pubblica amministrazione, ma tale inefficacia non retroagisce alla procedura selettiva sotto forma di causa di esclusione. La stazione appaltante, pertanto, non dispone del potere di estromettere il concorrente la cui offerta risulti di per sé pienamente adempibile mediante le risorse aziendali direttamente possedute.

> *La sanzione di nullità comminata dall'art. 119 del codice colpisce unicamente il vincolo privatistico a valle tra l'appaltatore e il subcontraente, escludendo qualsiasi ricaduta espulsiva sulla procedura di gara e consentendo il pieno ricorso al soccorso istruttorio per riallineare la dichiarazione di gara alle soglie consentite.*

Sotto il profilo procedimentale, la dichiarazione inserita nel DGUE non partecipa della natura di elemento essenziale della proposta tecnica o economica, secondo le coordinate consolidate che governano il soccorso istruttorio e offerta economica. **L'elemento essenziale dell'offerta** è ravvisabile soltanto in quelle componenti strutturali che identificano le caratteristiche prestazionali dell'opera o l'assetto del corrispettivo economico, elementi sui quali si radica la comparazione selettiva tra i concorrenti. **La ripartizione interna** delle percentuali di lavorazione da delegare a terzi, nei limiti consentiti dall'ordinamento, non altera il valore complessivo dell'offerta né incide sul punteggio attribuibile dalla commissione giudicatrice, integrando una mera opzione organizzativa emendabile senza alcuna lesione della trasparenza amministrativa.

2.2 — Il subappalto necessario e il divieto di modifica postuma dell'offerta

La portata garantista del soccorso istruttorio trova una netta demarcazione concettuale nel confronto con la differente figura del subappalto qualificante o necessario, come evidenziato nelle analisi dedicate al soccorso istruttorio nel subappalto necessario e ai limiti del soccorso istruttorio e subappalto necessario. A differenza del subappalto facoltativo, nel quale il concorrente dispone già in proprio dei titoli di qualificazione per compiere l'integrale prestazione, l'istituto necessario risponde alla finalità eccezionale di supplire a un deficit soggettivo di qualificazione dell'operatore economico nelle categorie scorporabili a qualificazione obbligatoria. Il Consiglio di Stato [2] ha ribadito che, qualora l'impresa sia priva del requisito prescritto dalla *lex specialis* e abbia negato nel DGUE la volontà di subappaltare la quota necessaria, la mancata dichiarazione non può formare oggetto di soccorso istruttorio ex art. 101 del D.Lgs. n. 36/2023.

In tale peculiare ipotesi, l'attivazione della regolarizzazione postuma si porrebbe in diretto contrasto con il principio di autoresponsabilità del partecipante e altererebbe la parità tra i concorrenti. Come evidenziato nell'approfondimento in tema di dichiarazione negativa di subappalto e soccorso istruttorio, l'omessa o contraria manifestazione di volontà non può essere degradata a mero errore materiale o refuso di compilazione. **Il soccorso istruttorio integrativo** non può tradursi nella facoltà di formare ex novo requisiti o manifestazioni di volontà assenti alla scadenza del bando, giacché ciò consentirebbe all'operatore di acquisire una legittimazione alla gara maturata tardivamente, eludendo la certezza delle regole selettive.

Al contrario, nella fattispecie del subappalto facoltativo la dichiarazione non assolve a una funzione integrativa dei requisiti di partecipazione. **L'operatore economico già qualificato** per l'intera classifica di gara possiede l'idoneità tecnica fin dal momento iniziale della procedura, sicché la correzione della quota dichiarata dal cinquanta per cento al quarantanove per cento costituisce un soccorso meramente chiarificatore o sanante di una dichiarazione sovrabbondante. **La difesa processuale** della parte resistente deve quindi valorizzare tale discrimine sostanziale per respingere i tentativi della controparte di assimilare la correzione della quota esecutiva a un'inammissibile modificazione postuma dei requisiti di gara.

2.3 — I limiti applicativi e il superamento dei precedenti restrittivi

La ricostruzione sistematica accolta dal Consiglio di Stato segna un consapevole superamento degli indirizzi giurisprudenziali più rigorosi formatisi sotto il vigore del previgente quadro legislativo. In particolare, il Consiglio di Stato [3], nel confermare l'esclusione di un operatore che aveva indicato il subappalto al cinquanta per cento a fronte del limite massimo del 49,99%, aveva basato la decisione sull'espresso autovincolo contenuto nella lettera di invito emanata ai sensi dell'art. 105 del D.Lgs. n. 50/2016. In quel caso specifico, la stazione appaltante aveva espressamente previsto la clausola di esclusione quale presidio invalicabile della procedura, vincolando rigidamente l'amministrazione all'applicazione letterale della *lex specialis*.

La fattispecie attuale presenta un perimetro applicativo profondamente differente, non potendo l'orientamento restrittivo trovare applicazione al di fuori di una specifica comminatoria espulsiva espressa. **Laddove la disciplina di gara** non preveda la decadenza per il superamento della soglia del subappalto facoltativo, ma rinvii semplicemente ai limiti di legge stabiliti dall'art. 119 del nuovo codice, l'amministrazione non può introdurre clausole escludenti per via interpretativa. **Il principio di tassatività** delle cause di esclusione, positivizzato dall'art. 10 del D.Lgs. n. 36/2023, preclude all'interprete di trasformare una nullità privatistica di protezione o un limite esecutivo in una causa automatica di estromissione dalla procedura comparativa.

Sotto il profilo della tecnica difensiva, **il difensore in giudizio** deve eccepire l'illegittimità di qualsiasi provvedimento espulsivo fondato sul mancato rispetto del limite del subappalto facoltativo in assenza di un divieto espresso e sanzionato dal bando. **L'attivazione del soccorso istruttorio sanante** ex art. 101, comma 1, lett. b), configura un dovere per la stazione appaltante, funzionale a consentire all'aggiudicataria di rettificare l'indicazione quantitativa senza alterare i contenuti della proposta. In tal modo, l'ordinamento assicura il rispetto del favor partecipationis, evitando che formalismi documentali pretestuosi compromettano il conseguimento della migliore offerta per la committenza pubblica.

03. LA REGOLARITÀ CONTRIBUTIVA E L'EFFICACIA VINCOLANTE DEL DURC CONTINUATIVO

3.1 — Gravi violazioni previdenziali e nozione ostativa ai sensi dell'Allegato II.10

La verifica della moralità professionale dell'operatore economico costituisce un cardine imprescindibile per l'affidamento delle commesse pubbliche, trovando una specifica declinazione nell'adempimento degli obblighi contributivi e previdenziali. **Il codice dei contratti pubblici** disciplina tale fattispecie agli artt. 94, comma 6, e 95, comma 2, distinguendo tra violazioni definitivamente accertate, comportanti l'esclusione automatica del concorrente, e infrazioni non definitivamente accertate, rimesse alla valutazione discrezionale dell'amministrazione. Entrambe le disposizioni operano un espresso rinvio all'Allegato II.10 al codice, il quale, agli artt. 1 e 3, definisce la nozione di grave violazione ancorandola esclusivamente a quelle ostative al rilascio del Documento Unico di Regolarità Contributiva disciplinato dal decreto ministeriale 30 gennaio 2015. **Tale parametrizzazione legislativa** persegue l'obiettivo di standardizzare e semplificare le verifiche delle stazioni appaltanti, sottraendole a valutazioni frammentarie e incerte.

Il Documento Unico di Regolarità Contributiva assurge pertanto a presidio tipico di certezza pubblica, la cui efficacia probatoria vincola l'azione della stazione appaltante e il sindacato giurisdizionale. Il Consiglio di Stato [1] ha statuito che la presenza di DURC regolari senza soluzione di continuità per l'intero arco temporale rilevante — a decorrere dalla data di indizione della gara sino alla presentazione delle offerte e all'aggiudicazione — esclude in radice la sussistenza della grave violazione contributiva, impedendo all'amministrazione di surrogare le proprie valutazioni a quelle riservate agli enti previdenziali. **La sequenza ininterrotta** di certificazioni attestanti la conformità dell'impresa esaurisce positivamente il controllo sul possesso del requisito generale di partecipazione.

La fattispecie in esame si differenzia nettamente dalle ipotesi di regolarizzazione postuma esaminate dalla consolidata giurisprudenza sui debiti contributivi non sanati alla scadenza. In quei casi, l'operatore economico risultava sprovvisto di copertura contributiva alla scadenza del termine di partecipazione e pretendeva di sanare il debito previdenziale successivamente, invocando l'invito a regolarizzare formulato dall'INPS. **Al contrario, nella vicenda decisa** dal massimo organo di giustizia amministrativa, l'impresa risultava costantemente titolare di DURC regolari in corso di validità quadrimestrale, non essendosi mai verificata una situazione di diniego o di accertata irregolarità da parte degli

istituti competenti. **Il principio di continuità** del possesso dei requisiti di ordine generale risulta quindi pienamente rispettato, giacché la posizione previdenziale dell'operatore non ha mai subito alcuna interruzione formale o sostanziale.

3.2 — Quali tutele spettano all'operatore di fronte a contestazioni di versamento tardivo

Nel contenzioso sulle commesse pubbliche, i concorrenti non aggiudicatari tentano frequentemente di incrinare la validità del titolo previdenziale deducendo il ritardo materiale con cui l'aggiudicataria ha eseguito i versamenti periodici alla Cassa Edile o agli enti previdenziali. **La deduzione avversaria** assume spesso che il versamento eseguito oltre la scadenza fissata dalla contrattazione collettiva nazionale di lavoro, ancorché non abbia impedito il rilascio del DURC regolare, costituisca una violazione sostanziale idonea a giustificare l'estromissione postuma. **Tale tesi difensiva** si rivela tuttavia infondata: la stazione appaltante non è investita di un potere di controllo analitico sui singoli adempimenti contabili e finanziari del concorrente, dovendo limitare il proprio accertamento alle risultanze ufficiali dello sportello unico previdenziale.

Sotto il profilo dei rimedi e della tutela giurisdizionale, **l'operatore concorrente** che intenda censurare la veridicità o la legittimità di un DURC favorevole rilasciato all'aggiudicataria ha l'onere di impugnare formalmente l'attestazione previdenziale dinanzi al giudice ordinario competente, ovvero di formulare espressa istanza di accertamento incidentale davanti al giudice amministrativo. **L'onere probatorio del ricorrente** richiede l'allegazione di specifici vizi inficianti la determinazione dell'ente impositore, non potendosi invocare la tardività dei versamenti qualora tale ritardo non sia qualificato come ostativo dalla normativa settoriale di riferimento. In difetto di una formale richiesta di disapplicazione o di accertamento incidentale, le certificazioni dell'ente conservano piena efficacia probatoria.

Per il difensore dell'impresa aggiudicataria, **la strategia processuale** impone di eccepire l'inammissibilità di censure fondate su asserite anomalie contabili prive di riscontro nel DURC, facendo valere l'incompetenza della stazione appaltante e del giudice amministrativo a sindacare d'ufficio la gestione della riscossione contributiva. **La stabilità delle aggiudicazioni** risponde al preminente interesse pubblico alla celere esecuzione delle opere, che risulterebbe gravemente compromesso ove si consentisse ai concorrenti di trasformare il processo amministrativo in un'indagine tributaria o previdenziale parallela, eludendo la certezza formale prodotta dalle certificazioni ufficiali emesse dagli enti preposti.

04. SINTESI DEGLI APPRODI GIURISPRUDENZIALI E RIFLESSI OPERATIVI PER IL CONTENZIOSO DEGLI APPALTI

La pronuncia del Consiglio di Stato segna un punto di equilibrio essenziale nell'applicazione del **subappalto facoltativo e soccorso istruttorio**, disinnescando automatismi espulsivi che collidono con la ratio pro-concorrenziale del D.Lgs. n. 36 del 2023. Sul piano difensivo e processuale, per l'avvocato amministrativista e per l'ufficio gare delle imprese emergono indicazioni operative nette e immediatamente fruibili.

In primo luogo, l'eventuale indicazione di una percentuale di subappalto superiore al tetto di legge o di bando non espone l'operatore economico al rischio di decadenza o esclusione, purché sussista in capo all'impresa partecipante la qualificazione integrale per eseguire direttamente l'opera o il servizio. Qualora la stazione appaltante avvii il subprocedimento di soccorso sanante ex art. 101, comma 1, lett. b), l'aggiudicatario potrà validamente limitare la dichiarazione di subappalto entro la soglia consentita, sterilizzando sul nascere le censure dei concorrenti posizionati a ridosso in graduatoria.

In secondo luogo, la rigorosa delimitazione della nozione di grave violazione contributiva ai soli casi ostativi al rilascio del DURC consolida l'affidamento delle imprese in possesso di certificazioni regolari continuative.

Eventuali versamenti eseguiti a ridosso o poco oltre le scadenze mensili non legittimano alcuna determinazione espulsiva da parte dell'amministrazione aggiudicatrice, offrendo uno scudo processuale insuperabile avverso ricorsi strumentali fondati su ritardi meramente contabili già assorbiti dalla gestione previdenziale ordinaria.

FONTI UTILIZZATE

NORMATIVA DI RIFERIMENTO

Decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36
— Codice dei contratti pubblici (artt. 94, 95, 101, 119 e Allegato II.10).

Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50
— Codice dei contratti pubblici (art. 105).

GIURISPRUDENZA CITATA

1. **Consiglio di Stato, sentenza 21 maggio 2026, n. 6561**
— L'indicazione nel DGUE di una quota di subappalto facoltativo eccedente i limiti di gara non comporta esclusione ma mera nullità parziale del futuro contratto derivato, pienamente emendabile con il soccorso istruttorio ex art. 101 D.Lgs. 36/2023; la regolarità contributiva è attestata dal DURC in corso di validità e non tollera esclusioni per ritardi contabili sanati. Esito: accoglie l'appello e riforma la sentenza di primo grado, respingendo il ricorso originario. Punto: par. 14, 15, 17.

2. **Consiglio di Stato, sentenza 7 gennaio 2026, n. 99**
— Il subappalto c.d. necessario o qualificatorio richiede una tempestiva dichiarazione di ricorso a terzi qualificati e non ammette soccorso istruttorio in caso di carenza originaria di qualificazione del concorrente. Esito: respinge l'appello. Punto: par. 4.1, 4.3.

3. **Consiglio di Stato, sentenza 24 maggio 2024, n. 4659**
— Nelle gare disciplinate dal D.Lgs. n. 50/2016, la clausola della lettera di invito che fissa l'autovincolo al limite quantitativo del subappalto (nella specie 49,99%) preclude l'ammissione dell'operatore che abbia indicato nel DGUE una quota pari al 50%, in virtù della stretta interpretazione letterale della lex specialis. Esito: respinge l'appello. Punto: par. 10.1, 11.1.

GM

Giovanni Ercole Moscarini

AUTORE • METODO GIURIDICO

Avvocato del Foro di Roma

Esercita nel diritto civile e nel diritto amministrativo. Sulla rivista Metodo Giuridico analizza l'evoluzione normativa e gli orientamenti giurisprudenziali nelle due materie.