

Cecilia Sereni Lucarelli

La qualificazione degli esecutori di lavori nel settore dei beni culturali tra specialità e assimilazione

(doi: 10.7390/120742)

Aedon (ISSN 1127-1345)

Fascicolo 1, gennaio-aprile 2026

Ente di afferenza:

Università di Bologna (unibo)

Copyright © by Società editrice il Mulino, Bologna. Tutti i diritti sono riservati.

Per altre informazioni si veda <https://www.rivisteweb.it>

Licenza d'uso

Questo articolo è reso disponibile con licenza CC BY NC ND. Per altre informazioni si veda <https://www.rivisteweb.it/>



Tutela dei beni culturali

La qualificazione degli esecutori di lavori nel settore dei beni culturali tra specialità e assimilazione

di [Cecilia Sereni Lucarelli](#) [*]

Sommario: [1. La disciplina dei contratti nel settore dei beni culturali nel d.lg. n. 36/2023.](#) - [2. Le norme "speciali" dettate dall'allegato II.18.](#) - [3. L'applicazione delle "pertinenti" disposizioni del codice: la distinzione tra lavorazioni a qualificazione obbligatoria e non obbligatoria.](#) - [4. Il ricorso al subappalto qualificante.](#) - [5. Alla ricerca di un compromesso tra tutela dei beni culturali e concorrenza.](#)

Muovendo dalla dialettica tra specialità e assimilazione nei contratti nel settore dei beni culturali, l'analisi si concentra sulla disciplina della qualificazione degli esecutori di lavori, al fine di comprendere quali sono le norme speciali e quali quelle "pertinenti" comunque applicabili, alla ricerca di un punto di equilibrio tra la garanzia di un'adeguata specializzazione degli operatori economici e la necessità di non restringere eccessivamente il mercato.

Parole chiave: beni culturali, qualificazione operatori, subappalto.

The Qualification of Workers in the Cultural Heritage Sector: Between Specialization and Equivalence

Starting from the tension between specialization and assimilation in contracts within the cultural heritage sector, the analysis focuses on the regulations governing the qualification of contractors to determine which rules are special and which are "relevant" but applicable, seeking a balance between ensuring adequate specialization of economic operators and the need not to restrict the market excessively.

Keywords: cultural heritage, operator training, subcontracting.

1. La disciplina dei contratti nel settore dei beni culturali nel d.lg. n. 36/2023

"Per quanto non diversamente disposto, trovano applicazione le pertinenti disposizioni del codice". Così si chiude il primo comma dell'art. 132 del codice dei contratti pubblici del 2023, recante la disciplina applicabile ai contratti nel settore dei beni culturali, nonché l'art. 1 dell'allegato II.18 relativo alla qualificazione dei soggetti, alla progettazione e al collaudo dei lavori in quel settore.

Ebbene, tale formula rappresenta una fortunata e al contempo dibattuta sintesi della dialettica che negli anni si è sviluppata intorno ai contratti pubblici sui beni culturali.

Fortunata perché almeno a far data dal d.lg. n. 30/2004 [1] viene utilizzata per definire la disciplina "comune" applicabile ai contratti nel settore dei beni culturali e con formule pressoché o sostanzialmente analoghe si è espresso il legislatore dei codici successivi. Anche quando il legislatore non ha operato un rinvio generalizzato alle disposizioni generali sui contratti pertinenti e per quanto non diversamente disposto [2], ha infatti indicato puntualmente quali delle norme generali fossero applicabili, in quanto non derogate e ove compatibili [3].

Dibattuta, perché come spesso accade di fronte a clausole di questo tipo, si pensi per esempio alla disciplina contenuta nell'art. 1, d.lg. n. 175/2016 sulle società a partecipazione pubblica o a quella dell'art. 11, legge n. 241/1990 sugli accordi amministrativi, la regola è letta da alcuni come l'eccezione e viceversa, lasciando agli interpreti ampia discrezionalità con l'effetto che il confine tra l'esigenza di certezza formale e di correttezza sostanziale è incerto.

Più volte nel corso degli anni ci si è interrogati sulla specialità o sull'assimilazione della disciplina dei beni culturali a quella generale dei contratti pubblici e non di rado si è assistito al susseguirsi di normative che in parte si sono sovrapposte, che in parte hanno corso in parallelo, lasciando sullo sfondo questioni irrisolte e interrogativi insoluti [4]. Anche quando sembrava definitivamente prevalsa l'idea della specialità, il legislatore è tornato sui suoi passi e invocando esigenze di economicità e di tutela del mercato è giunto all'assimilazione delle due discipline. Così, se nella legge n. 44/1975 recante "Misure intese alla protezione del patrimonio archeologico, artistico e storico nazionale", il bisogno di tutelare il bene culturale aveva giustificato ampie deroghe alle formalità previste dalla normativa di contabilità generale dello Stato sul pubblico incanto e sulla licitazione privata, consentendo all'Amministrazione di provvedere direttamente in economia o a trattativa privata, la legge Merloni n. 109/1994 aveva fatto una vera e propria inversione di marcia sottoponendo i contratti in questione alla disciplina degli appalti di lavori pubblici e alla regola

generale dell'evidenza pubblica.

Successivamente con interventi vari che si sono susseguiti tra la fine degli anni Novanta e i primi anni Duemila si sono progressivamente recuperate le istanze di specialità del settore [5] e dalla codificazione del 2006 e senza soluzione di continuità nelle codificazioni successive, ai contratti relativi ai beni culturali è stato dedicato un regime speciale. Gli eventuali rinvii alla disciplina generale dei contratti pubblici valgono cioè solo "per quanto non diversamente disposto" e in ogni caso la disciplina si applica se "pertinente", cioè compatibilmente con la specificità della materia.

Quella dialettica però pare non del tutto sopita se anche nella legge delega n. 78/2022 il legislatore ha ritenuto di puntualizzare la necessità di tenere in considerazione "la specificità del settore dei beni culturali" e, rispetto ad alcuni istituti, come quello dell'avvalimento, le deroghe (ovvero il divieto di avvalimento) sono espressamente giustificate proprio "in considerazione della specificità del settore" e non sono infrequenti i richiami al codice dei beni culturali quale fonte normativa primaria speciale [6]. Non manca peraltro chi ha affermato che in tal modo si sarebbe accentuata quella tendenza a una maggiore "normalizzazione" regolatoria, confermando un regime di specialità "solo dove effettivamente indispensabile" [7].

In ogni caso, si tratta di una dialettica che non è fine a sé stessa, soprattutto rispetto al tema oggetto di analisi. Per quanto non immediatamente percepita [8], la qualificazione degli operatori economici ha assunto un'importanza "strategica" [9] nel settore dei beni culturali in cui le competenze professionali coinvolte e le concrete modalità di intervento incidono ancor prima che sulla qualità complessiva dei lavori, sulla tutela e sulla valorizzazione dei beni culturali. Così si è dato crescente rilievo alla direzione tecnica e alle professionalità presenti nell'organico dell'impresa, non solo a tutela della qualità dell'esecuzione dell'opera, bensì nella più ampia prospettiva conservativa di quei beni, perché un'esecuzione difforme può comportare un "danno irreversibile" [10]. Le caratteristiche delle opere possono cioè giustificare una disciplina speciale anche sotto il profilo dei soggetti esecutori e la previsione di requisiti di qualificazione ulteriori o comunque diversi rispetto a quelli previsti per gli appalti di lavori "generali".

Muovendo da tali premesse, l'analisi si concentrerà sulla disciplina della qualificazione nel settore dei beni culturali e sulle norme speciali contenute nell'allegato II.18 al codice, anche al fine di comprendere se quelle che sono le regole definite o non definite ed oggetto di dibattiti dottrinali e giurisprudenziali per i contratti di appalto in generale, non essendo diversamente disposto, sono "pertinenti" e dunque applicabili anche al settore dei beni culturali.

2. Le norme "speciali" dettate dall'allegato II.18

Il codice del 2023 si pone in sostanziale continuità con il codice previgente, inserendo in un apposito allegato, l'allegato II.18, gran parte delle disposizioni contenute negli artt. 146-150 del d.lg. n. 50/2016 e pressoché tutte le disposizioni contenute nel decreto interministeriale attuativo n. 154/2017 [11].

Innanzitutto, riprendendo la tripartizione contenuta nel d.p.r. n. 34/2000, poi modificato dal d.p.r. n. 207/2010, l'allegato II.18 all'art. 1 prevede che i lavori riguardanti i beni culturali tutelati si articolano in tre tipologie: gli scavi archeologici, comprese le indagini archeologiche subacquee; il monitoraggio, la manutenzione e il restauro di beni culturali immobili; il monitoraggio, la manutenzione e il restauro dei beni culturali mobili, superfici decorate di beni architettonici e materiali storicizzati di beni immobili di interesse storico, artistico o archeologico.

La qualificazione per lavori su beni culturali è relativa alle categorie OG 2 (restauro e manutenzione di beni immobili tutelati), OS 2-A (restauro, manutenzione ordinaria e straordinaria di superfici decorate di beni immobili del patrimonio culturale e beni culturali mobili di interesse storico, artistico, archeologico ed etnoantropologico), OS 2-B (restauro, manutenzione ordinaria e straordinaria di beni culturali mobili di interesse archivistico e librario), OS 24 (verde e arredo urbano) e OS 25 (scavi archeologici e attività strettamente connesse) di cui alla tabella A dell'allegato II.12.

Si distingue poi a seconda dell'importo dei lavori, prevedendo, in linea con il sistema di qualificazione generale (nonché con il sistema previgente), per i lavori di importo pari o superiore a 150.000 euro requisiti di qualificazione più stringenti.

A ulteriore dimostrazione della specialità di tale normativa volta a tutelare le esigenze di conservazione e valorizzazione dei beni culturali, l'art. 4 dell'all. II.18, in continuità con quanto già previsto dal previgente d.m. 154/2017, specifica che ai fini della qualificazione per lavori sui beni culturali, la certificazione rilasciata ai soggetti esecutori deve contenere anche l'attestato dell'autorità preposta alla tutela del bene oggetto dei lavori del buon esito degli interventi eseguiti.

Le imprese che effettuano lavori nel settore dei beni culturali, ai fini della dimostrazione dei requisiti generali, devono essere iscritte al registro istituito presso la competente camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura, relativa rispettivamente a scavi archeologici per i lavori inerenti a scavi archeologici; a conservazione e restauro di opere d'arte per i lavori inerenti alla manutenzione e al restauro dei beni culturali mobili e immobili e di superfici decorate di beni architettonici e materiali storicizzati di beni immobili culturali; a parchi e giardini per i lavori inerenti al verde storico.

Quanto ai requisiti di ordine speciale, nell'articolo 7 dell'allegato sono specificati quelli attinenti all'idoneità professionale e alle capacità tecniche e professionali e nell'articolo 8 quelli relativi alla capacità economica e finanziaria.

L'idoneità professionale, quella che nel vecchio codice veniva identificata come idoneità "tecnica" e che al di là del *nomen* rimane un'idoneità anche sotto il profilo tecnico [12], è dimostrata dalla presenza di una direzione tecnica "idonea", secondo quanto specificato dal successivo art. 11, nonché dall'avvenuta esecuzione di lavori, anche in qualità di subappaltatrice ma non se subappaltati ai sensi del successivo art. 9, su beni tutelati per un importo complessivo non inferiore al settanta per cento dell'importo della classifica per cui è chiesta la qualificazione.

Quanto alla direzione tecnica, l'art. 11 precisa che il direttore o i direttori tecnici dell'impresa, che possono

eventualmente coincidere con il legale rappresentante dell'impresa stessa, non possono rivestire, per la durata dell'appalto, un incarico analogo per conto di altre imprese qualificate per lavori su beni culturali, impegnandosi a presentare una "dichiarazione di unicità dell'incarico". Se non sono titolari, legali rappresentanti, amministratori o soci dell'impresa, devono essere dipendenti dell'impresa o legati a essa da un contratto d'opera professionale regolarmente registrato. I direttori tecnici devono poi avere maturato un'esperienza almeno biennale nel settore dei lavori su beni culturali e devono essere titolari di una specifica abilitazione professionale o in possesso di un idoneo titolo accademico (per la categoria OG 2, devono essere soggetti iscritti all'albo professionale egli architetti, pianificatori, paesaggisti e conservatori, o in possesso di laurea magistrale in conservazione dei beni culturali; per la categorie OS 2-A e OS 2-B, con riferimento allo specifico settore di competenza a cui si riferiscono le attività di restauro, devono essere restauratori di beni culturali in possesso di un diploma rilasciato da scuole di alta formazione e di studio o in possesso di laurea magistrale in conservazione e restauro dei beni culturali; per la categoria OS 25, devono essere archeologi).

L'idoneità deve essere attuale: a tal proposito l'art. 7 dell'allegato, in continuità con il d.m. n. 154/2017 che aveva superato il previgente limite temporale dei lavori pregressi [13] compensato dai più stringenti requisiti previsti per la direzione tecnica, precisa che i certificati attestanti l'esecuzione dei lavori possono essere impiegati senza limiti di tempo, a condizione che sia rispettato il principio di continuità nell'esecuzione dei lavori, oppure che dall'epoca di esecuzione degli stessi sia rimasta invariata la direzione tecnica dell'impresa (comma 2). Ne consegue che, nel caso di acquisizione di azienda o di un suo ramo, i requisiti di idoneità professionale e di capacità tecniche e professionali maturati dall'impresa cedente sono mutuabili a condizione che nella cessione venga trasferito il direttore tecnico che ha avuto la direzione dei lavori della cui certificazione ci si vuole valere ai fini della qualificazione, e che questi permanga nell'organico del cessionario per un periodo di almeno tre anni (comma 3). Non è stata riprodotta la previsione del comma 4 dell'art. 7, d.m. n. 154/2017, che stabiliva fra i criteri di valutazione delle offerte uno specifico regime di premialità per le offerte presentate da imprese che si avvalevano nella progettazione e nell'esecuzione dei lavori di personale delle Scuole di specializzazione nel settore della tutela, gestione e valorizzazione del patrimonio culturale.

Per le imprese con una media di più di cinque dipendenti nell'ultimo decennio la cd. idoneità professionale dal punto di vista organizzativo, che è ciò che "sostanzialmente differenzia la qualificazione delle imprese di queste settore" [14], richiede il concorso di una serie di criteri distinti per categorie (OG 2 comma 5 [15], OS 2-A e OS 2-B comma 6 [16], OS 25 comma 7 [17]). Analogamente a quanto previsto in passato dal d.m. n. 154/2017, si tratta di criteri relativi al costo complessivo sostenuto per il personale dipendente in rapporto all'importo dei lavori realizzati nel decennio antecedente la data di sottoscrizione del contratto con la società organismo d'attestazione e alla presenza di figure specializzate in percentuali fisse rispetto all'organico complessivo.

Ai sensi dell'articolo 9, la certificazione dei lavori utili, rilevanti ai fini della dimostrazione dell'idoneità professionale, contiene la dichiarazione dei committenti che i lavori eseguiti, anche oggetto di diversi contratti di appalto (o subappalto) e anche anteriori all'entrata in vigore dell'allegato se accompagnati dalla dichiarazione di buon esito rilasciata dall'autorità preposta alla tutela, sono stati realizzati regolarmente e con buon esito. A tal fine, le soprintendenze preposte alla tutela del bene entro sessanta giorni dal rilascio del certificato di regolare esecuzione dei lavori, accertata la regolarità delle prestazioni eseguite, attestano il buon esito dei lavori svolti.

L'adeguata capacità economica e finanziaria dell'esecutore dei lavori è infine dimostrata dall'impresa esecutrice secondo quanto previsto in generale dall'articolo 100, commi 4, 5 e 6, del codice, ovvero attraverso l'attestazione di qualificazione rilasciata dagli organismi di diritto privato autorizzati dall'Anac, nonché, fino alla loro istituzione, dalle SOA. Per le imprese qualificate esclusivamente nelle categorie di opere specializzate rilevanti OS 2-A, OS 2-B e OS 25, l'art. 8 dell'allegato richiede il possesso di idonee referenze bancarie rilasciate da un soggetto autorizzato all'esercizio dell'attività bancaria ai sensi del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia.

Per i lavori di importo inferiore a 150.000 euro, rimangono fermi il requisito generale dell'iscrizione nella competente camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura e i requisiti di idoneità organizzativa previsti dall'art. 8 per i lavori sopra soglia. Per quanto riguarda l'idoneità tecnica l'art. 10 si limita invece a richiedere l'avvenuta esecuzione di lavori della medesima categoria e, ove si tratti di categoria OS 2-A e OS 2-B, l'avvenuta esecuzione con riferimento allo specifico settore di competenza a cui si riferiscono le attività di restauro per un importo complessivo non inferiore a quello del contratto da stipulare, o, in alternativa, un'idonea direzione tecnica.

I requisiti sono autocertificati anche da parte dei direttori tecnici, e per i lavori di importo complessivo non superiore a 40.000 euro, è prevista un'ulteriore semplificazione, stabilendo che la certificazione di buon esito dei lavori che accompagna l'autocertificazione dei requisiti, possa essere rilasciata anche da una amministrazione aggiudicatrice e non necessariamente dall'autorità preposta alla tutela dei beni su cui si è intervenuti.

3. L'applicazione delle "pertinenti" disposizioni del codice: la distinzione tra lavorazioni a qualificazione obbligatoria e non obbligatoria

Così individuate le norme "speciali" volte ad assicurare anche sotto il profilo soggettivo la tutela del bene culturale oggetto di intervento, devono per il resto ritenersi applicabili le altre disposizioni del codice, in quanto "pertinenti".

Non vi è dubbio, infatti, che così come per gli aspetti peculiari del settore la disciplina contenuta nel Titolo III della Parte VII del codice vada completata con quella del codice di settore (il d.lg. n. 42/2004), per gli aspetti non peculiari del settore, i contratti relativi ai beni culturali siano sottoposti alla disciplina generale del codice, con l'effetto che l'invocata semplificazione ha per ora riguardato il rango delle fonti, privilegiando quelle secondarie più facilmente modificabili, non anche il numero delle fonti [18].

Per ragioni di sintesi, non ci si soffermerà sulle previsioni contenute nell'art. 100 e a cui l'art. 4, dell'allegato II.18 espressamente rinvia, ma l'analisi si concentrerà su due questioni di contorno che hanno animato il dibattito intorno alla qualificazione degli operatori economici e che interessano anche il settore dei beni culturali.

Ci si riferisce in particolare alla possibilità di continuare a distinguere tra lavorazioni a qualificazione obbligatoria e non e alla conseguente operatività del subappalto necessario.

Quanto alla distinzione tra lavorazioni, in passato l'art. 12, d.l. n. 47/2014 individuava una serie di lavorazioni considerate di maggiore complessità o interesse strategico, cd. a qualificazione obbligatoria [19] (comma 2, lett. b), rispetto alle quali era richiesto uno standard qualitativo maggiormente elevato e tra queste vi erano anche le opere generali, quindi anche le OG 2, nonché le opere specializzate OS 2-A, OS 2-B, OS 24, OS 25, rilevanti nell'analisi condotta.

La norma vietava all'operatore in possesso della qualificazione nella sola categoria prevalente di eseguire le lavorazioni a qualificazione obbligatoria elencate alla lett. b), chiarendo che la qualifica nella sola categoria prevalente anche se capiente per l'importo totale dei lavori non consentiva di colmare il deficit di qualificazione, prevedendo che l'unica alternativa per supplire alla carenza del requisito era quella di ricorrere al subappalto. La *ratio* dell'art. 12, d.l. n. 47/2014 era quella di mantenere uno standard maggiormente elevato rispetto a queste lavorazioni, senza tuttavia impedire la partecipazione alle gare di operatori economici privi di qualificazione, consentendo di "sostituire" il requisito di qualificazione mancante attraverso l'esecuzione mediante il subappalto.

L'adozione del d.lg. n. 36/2023, anche in virtù dell'abrogazione del d.lg. n. 163/2006 e del d.p.r. n. 207/2010, ha formalmente superato la distinzione tra categorie a qualificazione obbligatoria e non obbligatoria, limitandosi a prevedere, in via generale, che l'operatore economico debba essere qualificato per la categoria prevalente e, se del caso, per le categorie scorparabili. Sul punto gli artt. 133 ss. e l'allegato II. 18 non paiono aggiungere nulla con specifico riguardo agli appalti di lavori nel settore dei beni culturali, con l'effetto che quel dibattito interessa anche quel settore e quei lavori.

L'art. 100, d.lg. n. 36/2023 stabilisce che i lavori appartenenti a una categoria di opere devono essere eseguiti da operatori economici in possesso della relativa qualificazione, a meno che la normativa non disponga diversamente. Anche nel settore dei beni culturali, stante il rinvio all'art. 100 e dunque all'allegato II.12 e in particolare agli artt. 2 e 30, deve ritenersi che la qualificazione in una categoria abiliti l'operatore economico a partecipare alle gare e a eseguire i lavori nei limiti della propria classifica incrementata di un quinto (art. 2, comma 2) e che il concorrente singolo possa partecipare alla gara qualora sia in possesso dei requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi relativi alla categoria prevalente per l'importo totale dei lavori, ovvero sia in possesso dei requisiti relativi alla categoria prevalente e alle categorie scorparabili per i singoli importi.

Sennonché, il codice del 2023 non individua quali sono le categorie con obbligo di qualificazione e dunque si è sviluppato un ampio dibattito giurisprudenziale, in merito alla perdurante operatività dell'art. 12, d.l. n. 47/2014.

Secondo un primo orientamento in assenza di un'esplicita abrogazione dell'art. 12, d.l. n. 47/2014, si potrebbe continuare a fare riferimento a tale norma per individuare le categorie soggette a qualificazione obbligatoria [20], né vi sarebbero argomenti convincenti nel senso di un'abrogazione implicita, anche alla luce della relazione illustrativa di accompagnamento allo schema definitivo del codice, che fa discendere dalla "perdurante vigenza" dell'art. 12, comma 2, d.l. n. 47/2014 l'ammissibilità del subappalto necessario [21]. Continuerebbe tra l'altro a sussistere quelle opposte esigenze che erano alla base dello speciale istituto di cui all'art. 12 e che andrebbero regolate, "come in precedenza, attraverso una disciplina extracodicistica" [22].

Si consentirebbe, infatti, all'impresa munita della qualificazione OG di potere svolgere direttamente una serie di lavorazioni complementari e normalmente necessarie per completare l'intervento che costituisce l'oggetto principale della sua qualificazione e al contempo si imporrebbe il ricorso a qualificazioni specialistiche in presenza di interventi, che, per la loro rilevante complessità tecnica o per il loro notevole contenuto tecnologico, richiedono competenze particolari. D'altro canto, volendo accedere alla tesi dell'abrogazione tacita dell'art. 12, comma 2, non sarebbe più possibile individuare categorie di lavorazioni scorparabili a qualificazione obbligatoria, con il risultato della piena operatività della regola di cui all'art. 30, allegato II.12 che consente al concorrente singolo di partecipare alla gara solo qualora in possesso dei requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi relativi alla categoria prevalente per l'importo totale dei lavori.

Secondo un altro orientamento, al contrario l'art. 12 sarebbe stato tacitamente abrogato, con l'effetto che tutte le categorie di opere scorparabili, sia generali che specializzate dal 1° luglio 2023 dovrebbero considerarsi a qualificazione obbligatoria. In altri termini, l'aggiudicatario, per eseguirle, dovrebbe essere in possesso della relativa qualificazione, oppure dovrebbe necessariamente ricorrere al subappalto. Tale interpretazione si armonizzerebbe con l'art. 2, comma 2, allegato II.12 laddove prescrive che la qualificazione in una categoria abilita l'operatore economico a partecipare alle gare e a eseguire i lavori nei limiti della propria classifica incrementata di un quinto e sarebbe altresì in linea con l'idea che il d.lg. n. 36/2023 sarebbe l'unico corpo di riferimento normativo in materia di contratti pubblici.

A ben vedere, il quadro risulta maggiormente complesso e confuso perché anche quelle sentenze che stabiliscono che tutte le categorie di opere, sia generali che specializzate, devono considerarsi a qualificazione obbligatoria, presupponendo cioè l'abrogazione dell'art. 12, richiamano poi espressamente l'attuale vigenza dell'art. 12 d.l. n. 47/2014" [23], ovvero ritengono che l'art. 30, dell'all. II.12, d.lg. n. 36/2023 vada letto "al lume dell'art. 12 d.l. n. 47/2014" [24]. Anche l'Anac, nella delibera 8 maggio 2024, n. 225, muovendo dalla considerazione che l'art. 12 non sarebbe stata abrogata con l'entrata in vigore del d.lg. n. 36/2023, è giunta a ritenere che tutte le opere scorparabili si connoterebbero "indistintamente" come di lavorazioni a qualificazione obbligatoria. Sennonché non si comprende come si possa sostenere che tutte le lavorazioni sono a qualificazione obbligatoria, e al contempo ritenere che l'art. 12, che invece si fondava sulla distinzione tra lavorazioni a qualificazione obbligatoria e non, sia ancora vigente.

In ogni caso, il dibattito giurisprudenziale e dottrinale pare definitivamente superato, perché il correttivo al codice ha espressamente abrogato l'art. 12, d.l. n. 47/2014, cosicché non vi è più ragione di discutere intorno all'abrogazione implicita o meno della norma. Inoltre il ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti in sede consultiva ha stabilito in

modo inequivocabile che tutte le categorie SOA sono a qualificazione obbligatoria [25] e dunque anche a non voler ritenere quella distinzione fondata sull'art. 12, d.l. n. 47/2014, la stessa deve dirsi oramai obsoleta.

4. Il ricorso al subappalto “qualificante”

Un altro aspetto controverso che emerge in via generale dall'abrogazione dell'art. 12, d.l. n. 47/2014 riguarda la possibilità di continuare a ricorrere al cd. subappalto qualificante o necessario.

Tale istituto consente a un operatore economico privo della qualificazione in una categoria scorporabile di partecipare comunque alla gara, impegnandosi a subappaltare interamente i lavori relativi a tale categoria a un'impresa qualificata. Mentre nelle ipotesi di subappalto classico o facoltativo, l'affidamento a terzi di una parte delle prestazioni è frutto di una libera scelta imprenditoriale, il subappalto necessario si caratterizza al contrario per la circostanza che il concorrente non possiede tutte le qualifiche relative alle lavorazioni previste nel bando. Il subappalto a un soggetto in possesso delle pertinenti qualificazioni si configura allora come necessario perché imposto dal difetto di qualifica del concorrente ad eseguire tale tipo di prestazioni.

Vigente l'art. 12 valeva il principio generale per cui l'affidatario in possesso della qualificazione nella categoria prevalente, in una classifica corrispondente all'importo totale dei lavori poteva eseguire tutti i lavori, anche quelli relativi alle categorie scorporabili anche se privo delle relative qualificazioni (lett. a), oppure subappaltare dette lavorazioni specializzate (subappalto cd. facoltativo). Valeva poi la deroga per cui talune categorie scorporabili erano a qualificazione obbligatoria (lett. b) e cioè potevano essere eseguite direttamente dall'aggiudicatario solo se qualificato, altrimenti dovevano essere subappaltate a imprese qualificate (subappalto cd. necessario), previa dichiarazione della volontà di avvalersi di tale istituto [26].

Abrogato dal correttivo l'art. 12 d.l. n. 47/2014, se non si è più dubitato della perdurante vigenza della norma, ci si è invece continuati a interrogare sulla sorte del subappalto necessario. Si tratta di un dibattito che interessa anche l'analisi condotta, in quanto, in mancanza di un'esplicita deroga, vi è da chiedersi se la “pertinenza” conduca ad invocare una qualche eccezione culturale a maggior tutela dei beni culturali.

Secondo alcuni il subappalto necessario resterebbe comunque praticabile sulla base dei principi generali del subappalto, anche alla luce dell'assenza di un divieto esplicito nell'art. 119, d.lg. n. 36/2023, che disciplina il subappalto in termini generali. In questa prospettiva, il subappalto qualificante perderebbe definitivamente la connotazione di scelta organizzativa accessoria o residuale, assumendo il ruolo di istituto strutturalmente integrato nel sistema dei requisiti di partecipazione e quindi nella stessa strategia di gara dell'operatore economico. Secondo altri, l'impianto del d.lg. n. 36/2023 sembrerebbe al contrario privilegiare un modello in cui la qualificazione diretta dell'operatore economico costituisce la regola, riducendo al minimo le eccezioni e dunque anche alla luce dell'abrogazione dell'art. 12, d.l. n. 47/2014 non sembrerebbe più possibile il ricorso al subappalto necessario.

Anche su questo profilo è stato formulato un apposito quesito al ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, che ha definitivamente chiarito che l'abrogazione dell'art. 12, d.l. n. 47/2014 non ha fatto venir meno la possibilità di ricorrere al subappalto qualificante per le categorie scorporabili divenute tutte a qualificazione obbligatoria, trattandosi di un istituto “che ha acquisito rilevanza generale in quanto volto a a colmare il deficit di qualificazione del concorrente a eseguire le lavorazioni scorporabili a qualificazione necessaria e peraltro ritenuto conforme al principio del risultato di cui all'art. 1 del d.lg. 36/2023” [27].

La giurisprudenza successiva ha confermato tale indirizzo ritenendo legittimo il ricorso all'istituto del subappalto “necessario” o “qualificatorio” ad imprese in possesso delle necessarie qualificazioni per le categorie scorporabili a qualificazione obbligatoria, così garantendo che quelle lavorazioni, specie quelle specialistiche, siano direttamente eseguite da imprese dotate della necessaria competenza tecnica, senza inficiare, e anzi garantendo il principio di concorrenza e la massima partecipazione alla gara [28].

Ai fini dell'analisi condotta, è lecito chiedersi se quanto affermato dalla giurisprudenza valga anche per i lavori nel settore dei beni culturali. Da un lato è vero che quando il legislatore ha ritenuto di farlo l'eccezione culturale sopra richiamata è stata più o meno congruamente invocata [29] e così ai sensi dell'art. 132 d.lg. n. 36/2023, ai contratti concernenti i beni culturali “in considerazione della specificità del settore ai sensi dell'art. 36 sul Trattato sul funzionamento dell'Unione europea”, non si applica l'istituto affine ma diverso dell'avvalimento [30], che invece è ammissibile per la qualificazione SOA relativi ai contratti pubblici [31], diversi da quelli sui beni culturali [32]. Dall'altro lato, proprio a fronte di quell'espresso divieto, si è dubitato della irragionevolezza nella mancata estensione di un analogo divieto al subappalto, posto che tale istituto, nel confronto con l'avvalimento, offrirebbe meno garanzie di tutela [33].

Si tratta di una questione di portata evidentemente più generale che, come tale, in questa sede si può solamente evocare, non potendosi d'altronde iscrivere solamente nella maggiore o minore garanzia di tutela dei beni culturali la distinzione tra i due istituti [34], specie quella tra subappalto qualificante e avvalimento.

Ai fini che interessano, però è sufficiente richiamare le parole della Corte costituzionale che, nel dichiarare infondata la questione sugli artt. 105 e 146 dell'allora vigente d.lg. n. 50/2016, ha ritenuto che nella disciplina speciale di cui qui si discute, è il subappalto a offrire una maggiore garanzia per le esigenze di tutela dei beni su cui si interviene, proprio in virtù del ruolo assegnato all'impresa che in concreto esegue le prestazioni [35].

Dunque, se è vietato prestare il requisito mancante non potendo cioè l'operatore “avvalersi” della qualificazione posseduta da un altro soggetto perché le prestazioni verrebbero comunque eseguite dall'ausiliato privo di alcuna esperienza nel settore, è invece possibile colmare il difetto di qualificazione del partecipante dichiarando sin dalla fase di ammissione dell'offerta di ricorrere al subappalto.

Non vi sono cioè ragioni per invocare l'eccezione culturale a pretesa giustificazione di un divieto rispetto ad un istituto che al contrario presidia l'esigenza pubblica che i lavori siano direttamente eseguiti dai soggetti effettivamente muniti dei necessari requisiti di qualificazione e che dunque assicura che gli interventi sui beni culturali siano effettuati in proprio e in via diretta da operatori appositamente specializzati, iscritti in appositi albi e dotati degli speciali requisiti idoneativi richiesti.

5. Alla ricerca di un compromesso tra tutela dei beni culturali e concorrenza

Sin dalle premesse, si è evidenziato come il regime giuridico dei contratti relativi ai beni culturali abbia tradizionalmente vissuto una costante tensione tra specialità e assimilazione e come la finalità conservativa di questi beni sia il più delle volte prevalsa, conducendo all'affermazione di regole volte a dare assoluta prevalenza all'elemento qualitativo per ridurre o tentare di ridurre il rischio di perdita o di deterioramento degli stessi beni.

Le vicende relative alla qualificazione degli operatori economici analizzate sono sotto tale profilo emblematiche e, come ricordato anche di recente dal giudice amministrativo, i soggetti esecutori delle opere su beni culturali tutelati devono essere in possesso di requisiti di qualificazione "specifici ed adeguati" proprio "ad assicurare la tutela del bene oggetto di intervento" [36].

Si tratta però solo di una delle tante ricadute applicative di quelle peculiarità e di quel regime. Si pensi per esempio anche alla disciplina sulla progettazione e sulla direzione dei lavori riguardanti i beni culturali che prevede tra i contenuti del progetto di fattibilità una scheda tecnica con le caratteristiche del bene e l'indicazione delle metodologie da applicare (art. 14), nonché le disposizioni volte a garantire che le funzioni inerenti la progettazione e la sua verifica vengano svolte da soggetti in possesso di specifiche competenze coerenti con l'intervento da attuare (art. 19).

Vi è però un altro aspetto che è emerso dall'analisi condotta, in particolare dalle considerazioni relativi al subappalto necessario, e che riguarda più in generale la disciplina sulla qualificazione degli operatori economici. Il sistema della qualificazione mira infatti nel suo complesso, fuori cioè dal sistema oggetto di analisi, a preservare la qualità dell'esecuzione dell'opera e garantisce che i soggetti affidatari dei lavori abbiano una adeguata capacità tecnica, organizzativa ed economica.

Questa istanza, tuttavia, si scontra o comunque va coniugata con il principio della più ampia partecipazione possibile alle procedure: il sistema di qualificazione non deve cioè sostanziarsi in un ostacolo per gli operatori economici di accedere al mercato degli appalti.

Se questo è vero in generale e si traduce in quello che anche la giurisprudenza ha a più riprese identificato come un sistema "unico" per la dimostrazione del possesso dei requisiti di partecipazione [37], nel senso che l'attestazione costituisce il presupposto sufficiente per la partecipazione alle gare, senza che vi sia la necessità per il concorrente di provare requisiti di qualificazione ulteriori, è ancor più vero con riguardo agli appalti nel settore dei beni culturali.

La peculiare disciplina sulla qualificazione degli operatori economici nel settore dei beni culturali, al di là del fatto che rappresenti una "deroga" in senso stretto alle regole generali sui contratti pubblici o forse un semplice compromesso, non deve tradursi in una eccessiva compressione del principio della concorrenza. Se cioè le caratteristiche delle opere possono giustificare una disciplina speciale anche sotto il profilo dei soggetti esecutori e quindi la previsione di requisiti di qualificazione ulteriori o comunque diversi rispetto a quelli previsti per gli appalti di lavori "generali", se ciò può giustificare come visto una particolare attenzione sulla direzione tecnica e sugli organici, può imporre la presenza di restauratori, collaboratori restauratori e archeologi a seconda delle categorie di lavorazioni, non è tuttavia ammissibile l'inserimento di requisiti di specializzazione troppo stringenti. Se così fosse, infatti, si costringerebbero "irragionevolmente i soggetti interessati a limitare il proprio campo d'azione ad un settore che, pur essendo caratterizzato da particolare competenza ed elevata professionalità, ben può costituire un segmento qualificato ed importante di una più vasta e complessiva attività aziendale" [38].

A chiusura dell'analisi condotta, si vuole dunque evidenziare come le giuste istanze di specialità dei beni culturali e della disciplina sui relativi contratti collegate ad una finalità in senso lato di tipo conservativo di quei beni non devono condurre a dinamiche di sostanziale immobilizzazione degli stessi, che andrebbero a discapito della loro valorizzazione, intesa in termini di conoscenza e fruizione pubblica degli stessi [39]. E ciò non tanto o non solo in applicazione del criterio dell'*ubi voluit dixit*, ma perché, appunto al di là di quello che prevede o non prevede la legge, si finirebbe con l'allontanare gli operatori economici restringendo irragionevolmente il mercato dei beni culturali e questa non è certamente la direzione verso cui pare che l'ordinamento si voglia muovere.

Note

[*] Cecilia Sereni Lucarelli, Ricercatrice a tempo determinato di tipo a) in Diritto amministrativo e pubblico, Dipartimento di Scienze Giuridiche "A. Cicu", Via Zamboni 27/29, 40126 Bologna, Alma Mater Studiorum - Università di Bologna, cecilia.sereni2@unibo.it.

[1] Così l'art. 1, comma 5, d.lg. n. 30/2004: "Per quanto non diversamente disposto dal presente decreto legislativo, resta ferma la disciplina legislativa statale e regionale in materia di appalti di lavori pubblici".

[2] Così l'art. 145, comma 3, d.lg. n. 50/2016, che con formula analoga a quella del codice del 2023 (il d.lg. n. 36/2023), prevede che "3. Per quanto non diversamente disposto nel presente capo, trovano applicazione le pertinenti disposizioni del presente codice".

[3] Così l'art. 197, comma 1, d.lg. n. 163/2006: "si applicano, in quanto non derogate e ove compatibili [...]".

[4] [M. Cammelli, Restauro dei beni culturali mobili e lavori pubblici: principi comuni e necessaria diversità \(a proposito del d.m. 3](#)

[agosto 2000, n. 294](#)), in *Aedon*, 2001, 2.

[5] Ci si riferisce alle modifiche apportate alla legge n. 109/1994 dalla *Merloni-ter* e dalla *Merloni-quater*, su cui si veda rispettivamente [G. Santi, *Il restauro e la manutenzione di beni culturali mobili nel d.p.r. 21 dicembre 1999, n. 554*](#), in *Aedon*, 2001, 2; [Id., *Attività di restauro di beni culturali e legge Merloni-quater: il recupero della specialità nella disciplina dell'evidenza pubblica*](#), in *Aedon*, 2002, 2 e al successivo d.lg. n. 30/2004.

[6] [G. Manfredi, *I beni culturali nel terzo codice dei contratti pubblici: continuità, discontinuità, delegificazione*](#), in *Aedon*, 2023, 2.

[7] A. De Vita, *Art. 132. I contratti nel settore dei beni culturali*, in *Nuovo codice dei contratti pubblici*, (a cura di) R. Garofoli e G. Ferrari, 2025, Milano, pag. 837 ss. tale impostazione sembrerebbe finalizzata a "uniformare, con riguardo agli aspetti non peculiari di tale settore, i contratti afferenti ai beni culturali alla disciplina generale del Codice"; F. Benarolo, *Art. 132, in Commentario al codice dei contratti pubblici. D.LGS. 31 marzo 2023, n. 36*, a cura di R. Villata e M. Ramajoli, Pisa, 2024, pag. 674 ss.

[8] La legge Merloni nella sua versione originaria considerava le peculiarità dell'esecuzione dei lavori su beni culturali solo sotto il profilo oggettivo, mediante la previsione di capitolati speciali, ma senza dare rilievo al profilo soggettivo. Solo a seguito delle modifiche introdotte dalla legge n. 415/1998 emerge la specificità del settore anche sotto il profilo dei soggetti esecutori: l'art. 8 comma 11-sexies, introdotto prevedeva che "Per le attività di restauro e manutenzione dei beni mobili e delle superfici decorate di beni architettonici, il Ministro per i beni culturali e ambientali, sentito il Ministro dei lavori pubblici, provvede a stabilire i requisiti di qualificazione dei soggetti esecutori dei lavori".

[9] P. Carpentieri, *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, in *Urb. e app.*, 2016, 8-9, pag. 1014 ss.; Id. e P. Ungari, *I contratti relativi ai beni culturali*, in *Trattato sui contratti pubblici*, (diretto da) M.A. Sandulli, R. De Nictolis, R. Garofoli, Milano, 2008, 4, pag. 3021 ss.; in termini anche F.G. Albinetti, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici. I contratti pubblici concernenti i beni culturali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2016, 4, pag. 436 ss.

[10] P. Carpentieri, *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, cit., pag. 1019.

[11] Sulla qualificazione nel codice del 2016 P. Carpentieri, *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, cit.; [A. Sau, *La disciplina dei contratti pubblici relativi ai beni culturali tra esigenze di semplificazione e profili di specialità*](#), in *Aedon*, 2017, 1; S. Antoniazzi, *Contratti pubblici e beni culturali: specialità della disciplina e obiettivi di tutela, di conservazione e valorizzazione*, in *Giustamm.it*, 2019, 7, *passim*; F.G. Albinetti, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici*, cit., *passim*.

[12] Come rilevato da G. Bottino, *Art. 133. Requisiti di qualificazione*, in *Commentario alla normativa sui contratti pubblici*, (a cura di) A. Botto e S. Castrovinci Zenna, Torino, 2024, pag. 1127 ss., spec. pag. 1129 infatti, "la sostanza - al di là di queste modificazioni definitorie - non muta".

[13] Il d.m. n. 294/2000 prevedeva tra i requisiti di idoneità tecnica l'avvenuta esecuzione, nel quinquennio antecedente la data di sottoscrizione del contratto con una Società organismo di attestazione (SOA), di lavori di cui all'articolo 1, per un importo complessivo non inferiore al novanta per cento dell'importo della classifica per cui è chiesta la qualificazione".

[14] Così P. Carpentieri, *Appalti nel settore dei beni culturali (e archeologia preventiva)*, cit., pag. 1020.

[15] Con riferimento alla categoria OG 2, "l'idoneità di cui al comma 4 è dimostrata dall'aver sostenuto per il personale dipendente un costo complessivo, composto da retribuzione e stipendi, contributi sociali e accantonamenti ai fondi di quiescenza, non inferiore al 15 per cento dell'importo dei lavori che rientrano nella categoria OG 2 e che siano stati realizzati nel decennio antecedente la data di sottoscrizione del contratto con la società organismo d'attestazione, di cui almeno il 40 per cento per personale operaio. In alternativa a quanto previsto dal primo periodo, l'idoneità organizzativa è dimostrata dall'aver sostenuto per il personale dipendente assunto a tempo indeterminato un costo complessivo non inferiore al 10 per cento dell'importo dei lavori che rientrano nella categoria OG 2 e che siano stati realizzati nel decennio antecedente la data di sottoscrizione del contratto con la società organismo d'attestazione, di cui almeno l'80 per cento per personale tecnico, titolare di laurea, o di laurea breve, o di diploma universitario, o di diploma. Il costo complessivo sostenuto per il personale dipendente è documentato dal bilancio corredato della relativa nota di deposito e riclassificato in conformità delle direttive europee in materia di bilancio dai soggetti tenuti alla sua redazione, e dagli altri soggetti con idonea documentazione, nonché di una dichiarazione sulla consistenza dell'organico, distinto nelle varie qualifiche, da cui desumere la corrispondenza con il costo indicato nei bilanci e dei modelli riepilogativi annuali attestanti i versamenti effettuati all'INPS e all'INAIL e alle casse edili in ordine alle retribuzioni corrisposte ai dipendenti e ai relativi contributi".

[16] Con riferimento alle categorie OS 2-A e OS 2-B, "l'idoneità di cui al comma 4 è dimostrata dalla presenza di restauratori di beni culturali ai sensi della disciplina vigente, in numero non inferiore al 20 per cento dell'organico complessivo dell'impresa, e dalla presenza di collaboratori restauratori di beni culturali ai sensi della disciplina vigente, in numero non inferiore al 40 per cento del medesimo organico. La presenza di collaboratori restauratori può essere soppressa in tutto o in parte da restauratori di beni culturali. In alternativa a quanto previsto dal primo periodo, l'idoneità organizzativa dell'impresa è dimostrata dall'aver sostenuto per il personale dipendente con qualifica di restauratore e di collaboratore restauratore di beni culturali, un costo complessivo, composto da retribuzione e stipendi, contributi sociali e accantonamenti ai fondi di quiescenza, non inferiore al 40 per cento dell'importo dei lavori che rientrano nelle categorie OS 2-A e OS 2-B, e che siano stati realizzati nel decennio antecedente la data di sottoscrizione del contratto con la società organismo d'attestazione. Per i direttori tecnici non dipendenti i costi di cui al terzo periodo corrispondono alla retribuzione convenzionale stabilita annualmente dall'Istituto nazionale assicurazione infortuni sul lavoro. Il calcolo delle unità previste dal primo periodo è effettuato con l'arrotondamento all'unità superiore. Per le imprese che nell'ultimo decennio abbiano avuto un numero medio di lavoratori occupati costituito da dipendenti pari o inferiore a cinque unità l'idoneità organizzativa con riferimento alle categorie OS 2-A e OS 2-B è comprovata dalla presenza di almeno un restauratore di beni culturali".

[17] Per i lavori relativi a scavi archeologici, di cui alla categoria OS 25, "l'idoneità professionale, dal punto di vista organizzativo, è dimostrata dalla presenza di archeologi, in possesso dei titoli previsti dal decreto ministeriale di cui all'articolo 1, comma 3, dell'allegato I.8 al codice, in numero non inferiore al 30 per cento dell'organico complessivo, con arrotondamento all'unità superiore. In alternativa a quanto previsto dal primo periodo, l'idoneità organizzativa dell'impresa è dimostrata dall'aver sostenuto per il personale dipendente con qualifica di archeologo, un costo complessivo, composto da retribuzione e stipendi, contributi sociali e accantonamenti ai fondi di quiescenza, non inferiore rispettivamente al 30 per cento dell'importo dei lavori che rientrano nelle categorie OS 25 e che siano stati realizzati nel decennio antecedente la data di sottoscrizione del contratto con la società organismo d'attestazione. Per le imprese che nell'ultimo decennio abbiano avuto un numero medio di lavoratori occupati costituito da dipendenti pari o inferiore a cinque unità l'idoneità organizzativa per i lavori relativi a scavi archeologici, di cui alla categoria OS 25, è comprovata dalla presenza di almeno un archeologo".

[18] F. Rota, *Art. 132, in Codice dei contratti pubblici commentato*, (a cura di) L.R. Perfetti, Milano, 2023, pag. 1140 ss.

- [19] Cfr. art. 12, comma 2, d.l. n. 47/2014: "In tema di affidamento di contratti pubblici di lavori, si applicano altresì le seguenti disposizioni: a) l'affidatario, in possesso della qualificazione nella categoria di opere generali ovvero nella categoria di opere specializzate indicate nel bando di gara o nell'avviso di gara o nella lettera di invito come categoria prevalente può, fatto salvo quanto previsto alla lettera b), eseguire direttamente tutte le lavorazioni di cui si compone l'opera o il lavoro, anche se non è in possesso delle relative qualificazioni, oppure subappaltare dette lavorazioni specializzate esclusivamente ad imprese in possesso delle relative qualificazioni; b) non possono essere eseguite direttamente dall'affidatario in possesso della qualificazione per la sola categoria prevalente, se privo delle relative adeguate qualificazioni, le lavorazioni, indicate nel bando di gara o nell'avviso di gara o nella lettera di invito, di importo superiore ai limiti indicati dall'articolo 108, comma 3, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 5 maggio 2010, n. 207, relative alle categorie di opere generali individuate nell'allegato A al predetto decreto, nonché le categorie individuate nel medesimo allegato A con l'acronimo OS, di seguito elencate: OS 2-A, OS 2-B, OS 3, OS 4, OS 5, OS 8, OS 10, OS 11, OS 12-A, OS 13, OS 14, OS 18-A, OS 18-B, OS 20-A, OS 20-B, OS 21, OS 24, OS 25, OS 28, OS 30, OS 33, OS 34, OS 35. Le predette lavorazioni sono comunque subappaltabili ad imprese in possesso delle relative qualificazioni. Esse sono altresì scorporabili e sono indicate nei bandi di gara ai fini della costituzione di associazioni temporanee di tipo verticale. Resta fermo, ai sensi dell'articolo 37, comma 11, del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, il limite di cui all'articolo 170, comma 1, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 207 del 2010 per le categorie di cui al comma 1 del presente articolo, di importo singolarmente superiore al 15 per cento; si applica l'articolo 92, comma 7, del predetto regolamento".
- [20] Tra le più recenti, Cons. Stato, sez. V, 11 dicembre 2025, n. 9770; Cons. Stato, sez. V, 25 ottobre 2024, n. 8534.
- [21] Tar Toscana, Firenze, 15 ottobre 2024, n. 1177.
- [22] Tar Trentino-Alto Adige, Bolzano, 6 marzo 2024, n. 62.
- [23] Tar Calabria, 26 ottobre 2023, n. 782; TAR Lazio, sez. IV ter, 3 gennaio 2025, n. 90; Tar Campania, Salerno, sez. II, 27 novembre 2025, n. 1952.
- [24] Tar Piemonte, Torino, 16 gennaio 2024, n. 23.
- [25] Mit, parere 30 gennaio 2025, n. 3255.
- [26] Esula dalla presente analisi il dibattito relativo alla necessità delle dichiarazioni sul subappalto necessario, che non possono essere oggetto di soccorso istruttorio, tra le più recenti Cons. Stato, sez. V, 22 dicembre 2025, n. 10162; Id., 7 gennaio 2026, n. 99.
- [27] Mit, parere 3 giugno 2025, n. 3526.
- [28] Tra le più recenti Tar Catania, sez. III, 19 gennaio 2026, n. 141; Cons. Stato, sez. V, 23 settembre 2025, n. 7465.
- [29] Secondo G. Manfredi, *I beni culturali nel terzo codice dei contratti pubblici*, cit. pare "incongruo" perché questa disposizione per le esigenze di "protezione del patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale" consente di derogare ai principi in tema di libera circolazione delle merci: i quali in ordine all'avvalimento non vengono in gioco.
- [30] Tra i molti che si sono occupati del tema F. Cintiola, *L'avvalimento tra principi di diritto comunitario e disciplina dei contratti pubblici*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2011, 6, pag. 1421 ss.; A. Nicodemo, *Il contratto di avvalimento tra diritto interno e comunitario: uno, nessuno e centomila*, in *Federalismi*, 2019, 4.
- [31] A ben vedere parte giurisprudenza ha ritenuto l'istituto dell'avvalimento applicabile anche al settore dei beni culturali, fermo restando il rispetto dei requisiti richiesti, tra le molte Cons. Stato, 27 gennaio 2014, n. 412.
- [32] Tra le molte Cons. Stato, sez. V, 10 gennaio 2022, n. 169; Id., 21 dicembre 2021, n. 8486.
- [33] Così Tar Molise, ord. 17 ottobre 2020, n. 195 che ha sollevato questione di legittimità dell'identica clausola di cui all'art. 146, d.lg. n. 50/2016 dubitando però non della legittimità del divieto di avvalimento ivi contenuto quanto appunto della mancata estensione di quel divieto al subappalto necessario.
- [34] Per tutti sul rapporto tra subappalto e avvalimento G. Viciconte, *La protezione multilivello della concorrenza nel settore degli appalti pubblici*, in *Responsabilità e concorrenza nel Codice dei contratti pubblici*, (a cura di) G.F. Cartei, Napoli, 2008, 188 ss.; G.G.A. Dato, *L'istituto dell'avvalimento nel codice dei contratti pubblici ed i problematici profili di responsabilità delle imprese nei confronti della stazione appaltante*, ivi, 251 ss.; M. Dugato, *Il subappalto*, in *Giorn. dir. amm.*, 2019, 6, pag. 737 ss.
- [35] Corte cost., 11 aprile 2022, n. 91, evidenzia come "in base alla disciplina del subappalto - qualificante - relativo ai beni culturali soltanto l'operatore dotato di una qualificazione specialistica può eseguire i lavori relativi a tali beni, e questo di per sé assicura loro una effettiva e adeguata tutela", mentre "nel caso dell'avvalimento, il concorrente da solo non dispone delle qualifiche per partecipare alla gara, ma, una volta integrate nell'azienda le risorse e le competenze necessarie, tramite l'avvalimento, esegue in proprio le relative prestazioni".
- [36] Tar Firenze, 24 febbraio 2026, n. 399.
- [37] Tra le molte Tar Campania, Salerno, sez. I, 26 febbraio 2021, n. 513; Tar Molise, Campobasso, sez. I, 21 luglio 2020, n. 207; Tar Campania, Salerno, sez. I, 17 agosto 2020, n. 1025; Cons. Stato, sez. V, 15 gennaio 2019, n. 374.
- [38] Il riferimento è a Tar Lazio, sez. II, 1° marzo 2004, n. 1844 che, anche se poi riformata da Cons. Stato, sez. VI, 1° settembre 2009, n. 5114 aveva giudicato illegittimo l'art. 5 del d.m. n. 294/2000, che richiedeva quale requisito di idoneità organizzativa la presenza nelle imprese con più di quattro addetti di restauratori in numero non inferiore al 20% dell'organico complessivo e collaboratori restauratori in numero non inferiore al 40%.
- [39] Per tutti F. Caporale, *La valorizzazione dei beni culturali. Analisi giuridica delle trasformazioni in corso*, Napoli, Editoriale scientifica, 2024.