Pubblicato il 26/10/2026

N. 02054 /2026 REG.PROV.COLL.
N. 01283/2026 REG.RIC.

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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 1283 del 2026, proposto da

New Food Società Cooperativa a responsabilità limitata, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in relazione alla procedura CIG BCAD309025, rappresentata e difesa dall'avvocato Mario Caliendo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Centrale Unica di Committenza Alto Tirreno Cosentino, non costituita in giudizio;

Comune di Scalea in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Giovanni Loreto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

previa sospensione,

del provvedimento del Comune di Scalea prot. n. 0043601 del 18 settembre 2026, recante la formale esclusione della società NEW FOOD dalla procedura aperta per l'affidamento del "Servizio Refezione Scolastica Alunni Scuole dell'Infanzia e Primaria dell'Istituto Comprensivo 'Gregorio CALOPRESE' di Scalea - Triennio scolastico 2026/2029" (CIG: BCAD309025);

del verbale n. 2 del 16 settembre 2026 della Commissione giudicatrice / seggio di gara, richiamato nel provvedimento di esclusione e non integralmente conosciuto;

della nota / comunicazione di soccorso istruttorio PG/1207 dell'11 settembre 2026, trasmessa dalla CUC Alto Tirreno Cosentino, nella parte in cui ha preteso la produzione di due dichiarazioni bancarie quale requisito autonomo di capacità economica e finanziaria a pena di esclusione;

del paragrafo 6.2, lettera b) del Bando Disciplinare di Gara (procedura G00564), nella parte in cui richiede, a pena di esclusione, "Dichiarazioni di almeno due istituti di credito che attestano la solidità finanziaria dell'operatore economico";

di ogni altro atto presupposto, connesso, consequenziale o attuativo, inclusi i verbali di verifica amministrativa, l'eventuale approvazione della graduatoria e i provvedimenti di aggiudicazione o affidamento in via d'urgenza eventualmente adottati nelle more del presente giudizio

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 14 ottobre 2026 il dott. Federico Baffa e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Con il ricorso introduttivo del presente giudizio la parte ricorrente rappresenta: a) di aver proposto domanda di partecipazione alla procedura bandita dalla CUC "Alto Tirreno Cosentino" per l'affidamento del servizio di refezione scolastica presso un IC di Scalea; b) di aver contestato già in seno alla domanda di partecipazione la richiesta, da parte del paragrafo 6.2 lett. b) del disciplinare di gara, ai fini della prova del requisito di capacità economica ed a pena di esclusione, di "*Dichiarazioni di almeno due istituti di credito che attestano la solidità finanziaria dell'operatore economico*"; c) che la stazione appaltante ha disposto soccorso istruttorio chiedendo di integrare la domanda con le suddette dichiarazioni; d) di essersi rifiutata di presentare le suddette dichiarazioni, spiegandone le ragioni con memoria di controdeduzioni; e) di essere dunque stata esclusa dalla procedura di gara.

Con il ricorso si domanda l'annullamento degli atti in epigrafe indicati, oltre istanza di sospensione cautelare, per sei motivi in diritto.

Con il primo motivo si contesta la possibilità della stazione appaltante di richiedere le referenze bancarie in quanto l'art. 100, comma 11 d.lgs. n. 36/2023 prevede che "*le stazioni appaltanti possono richiedere agli operatori economici quale requisito di capacità economica e finanziaria un fatturato globale non superiore al doppio del valore stimato dell'appalto*", mentre il successivo comma 12 sancisce che "*salvo quanto previsto dall'art. 102 o da leggi speciali, le stazioni appaltanti richiedono esclusivamente i requisiti di partecipazione previsti dai commi precedenti*". La ricorrente contesta inoltre la violazione della Delibera ANAC n. 408 del 22 ottobre 2025 con cui si è stabilito che le referenze bancarie sono un requisito ultroneo ed illegittimo. A fronte di ciò la clausola del disciplinare che richiede le referenze è nulla e non va applicata dalla stazione appaltante.

Con il secondo motivo di ricorso, la ricorrente argomenta che il Comune abbia confuso i requisiti di partecipazione, che il nuovo art. 100, comma 11, sopra citato restringe al rapporto fra fatturato e valore stimato dell'appalto, e mezzi di prova.

Con il terzo motivo si censura la motivazione del provvedimento di esclusione basata sull'esecuzione dell'autovincolo: il Comune afferma infatti di essersi vincolato a escludere in caso di mancata presentazione delle referenze. Il ricorrente contesta che non sussiste un autovincolo a fronte di una clausola nulla.

Con il quarto motivo parte ricorrente contesta la motivazione del provvedimento impugnato nella parte in cui rileva la mancata impugnazione tempestiva della clausola del bando che imponeva la presentazione delle referenze bancarie.

Con il quinto motivo il ricorrente censura la motivazione dell'esclusione consistente nel mancato adempimento al soccorso istruttorio. Argomenta infatti che il soccorso istruttorio può essere legittimamente esercitato solo in relazione a clausole della *lex specialis* valide.

Con il sesto motivo si censura il difetto di motivazione del provvedimento di esclusione nella parte in cui non ha motivato in relazione alla memoria di controdeduzioni presentata dal ricorrente.

Ha resistito con memoria il Comune di Scalea.

In vista della camera di consiglio la ricorrente ha depositato memoria di replica.

Alla camera di consiglio del 14 ottobre 2026, previo avviso alle parti ex art. 60 c.p.a., la causa è stata trattenuta in decisione.

Il Collegio ritiene di poter prescindere dalla eccezione di inammissibilità per mancata impugnazione tempestiva della *lex specialis* proposta dal Comune, alla luce della complessiva infondatezza del ricorso.

Va inoltre premesso che viene in rilievo un provvedimento di esclusione plurimotivato. La stazione appaltante ha infatti motivato l'esclusione non solo con riferimento alla mancata presentazione delle referenze bancarie, ma anche

richiamando l'esecuzione di un autovincolo e la mancata ottemperanza al soccorso istruttorio.

Va quindi rammentato l'indirizzo per cui "*L'annullamento di un atto-plurimotivato di segno negativo è condizionato alla presentazione di censure in ordine a tutte le autonome motivazioni, in grado da sole di sostenere la decisione; il mancato accoglimento anche di uno solo dei motivi determina, dunque, l'inammissibilità degli altri per difetto d'interesse in quanto il privato non potrebbe trovare alcuna soddisfazione dall'eventuale accoglimento di una delle restanti censure, reggendosi il provvedimento gravato su altro autonomo motivo passato indenne al vaglio di legittimità*" (Consiglio di Stato sez. V, 05/12/2022, n.10643; T.A.R. Catanzaro, sez. II, 08/04/2024, n.566).

Ciò premesso, i primi due motivi possono essere esaminati congiuntamente e sono infondati.

Le referenze bancaria sono, come argomentato anche da parte ricorrente, non un requisito di partecipazione, bensì un mezzo di prova del requisito di partecipazione della capacità economica.

La giurisprudenza è pacifica in questo senso, osservando che l'oggetto della referenza bancaria non è la prestazione di una garanzia, bensì la comunicazione di notizie riservate sulle qualità dei rapporti in atto tra l'istituto creditizio e l'impresa cliente, quali la correttezza e la puntualità nell'adempimento degli impegni assunti con l'istituto e l'assenza di situazioni passive (in argomento cfr., *ex plurimis*, Cons. St., sez. VI, 1° settembre 2023, n. 8122; Cons. St., sez. V, 19 marzo 2022, n. 1936; Cons. St., sez. V, 8 maggio 2020, n. 2910).

In altre parole le referenze bancarie consistono un possibile mezzo di prova del requisito di capacità economica, per cui, laddove previste, non danno luogo alla previsione di una clausola di esclusione atipica o alla previsione di un requisito di partecipazione ulteriore e non previsto dal codice appalti.

Non convince pertanto l'argomentazione per cui il nuovo d.lgs. n. 36/2023 avrebbe innovato nel senso di non ritenere più le referenze bancarie un requisito di partecipazione. Infatti, la questione è mal posta: laddove l'art. 100, comma 12 d.lgs. n. 36/2023 esclude la possibilità di introdurre nuovi e ulteriori requisiti di partecipazione, non vieta però alla stazione appaltante di individuare ulteriori mezzi di prova dei requisiti di partecipazione già previsti.

Peraltro, le referenze sono espressamente previste dell'art. 18, comma 6, All. II.12, del nuovo codice quale possibile mezzo di prova della adeguata capacità economica e finanziaria. Sebbene la disposizione si inserisca nei requisiti della qualificazione SOA, la sua formulazione la rende generalmente applicabile anche al di fuori della attestazione in discorso.

Per tali ragioni va confermata la consolidata giurisprudenza formatasi sul tema nella vigenza del precedente codice appalti: "…*va osservato come la stazione appaltante disponga di un certo margine di discrezionalità (cfr. art. 86, comma 4 cod. app. e all. XVII) nell'individuare i documenti coi quali accertare il possesso della capacità economica e finanziaria. Nondimeno, una volta individuato un certo mezzo di prova (nel caso di specie, le due referenze bancarie), l'impresa partecipante non può arbitrariamente indicare un diverso strumento per dimostrare il possesso del requisito: difatti, l'operatore economico deve prioritariamente allegare gli atti richiesti e, solo nel caso di fondati motivi, può surrogare i documenti previsti dal bando con un diverso mezzo probatorio (a tal proposito assai puntuali sono le riflessioni di Cons. Stato, sez. III, 15 marzo 2022, n. 1803)*" (T.A.R. Lazio, Sez. I, n. 21225 del 26 novembre 2024).

Anche nella vigenza del presente codice si è ritenuto che le referenze bancarie costituiscano un legittimo mezzo di prova della capacità economica dell'operatore.

Si richiama sul punto un precedente conforme, anche ex artt. 60 e 74 c.p.a.: "*9.5. Ad abundantiam si osserva che, già nella sistematica del previgente codice, le referenze*

bancarie si collocavano fra i mezzi di prova (cfr. art. 86, comma 4, d. lgs. 50/2016, a mente del quale "di norma, la prova della capacità economica e finanziaria dell'operatore economico può essere fornita mediante uno o più mezzi di prova indicati nell'allegato XVII, parte I. L'operatore economico, che per fondati motivi non è in grado di presentare le referenze chieste dall'amministrazione aggiudicatrice, può provare la propria capacità economica e finanziaria mediante un qualsiasi altro documento considerato idoneo dalla stazione appaltante") e in tal senso erano intese dalla giurisprudenza che - nel configurarle quali "uno dei mezzi di prova tramite cui le imprese si qualificano sul piano economico-finanziario .. strumento finalizzato a dimostrare se sussistano i requisiti in questione" (Consiglio di Stato, sez. III, 3 agosto 2018, n. 4810) - risultava pertanto orientata a consentire la presentazione di un mezzo alternativo pure in mancanza di un'espressa previsione del bando (v. T.A.R. Palermo sez. III, 04/08/2020, n.1753 nonché T.A.R. Roma, sez. III, 15/03/2021, n. 3103) o di ritenere dimostrata la solidità finanziaria sulla scorta dei bilanci anche in mancanza di una delle due referenze bancarie richieste (C.d.S., sez. III, Sent. n. 5294 del 13.7.2021).

Secondo consolidato orientamento giurisprudenziale, infatti, le referenze bancarie, anche laddove la loro allegazione sia specificamente richiesta dalla lex specialis, non vengono ad integrare un elemento formale della domanda, bensì costituiscono soltanto documenti atti a comprovare la sussistenza dei requisiti sostanziali richiesti per la partecipazione (eventualmente dichiarati in sede di domanda) "con l'ulteriore conseguenza che non può costituire elemento pregiudizievole per il concorrente il rilascio di esse in data successiva a quella di scadenza dei termini di presentazione dell'offerta" (T.A.R. Campania, Napoli, sez. VIII, 25 febbraio 2019, n. 1046).

Infatti, quelli che non possono sopravvenire alla data di presentazione dell'offerta sono unicamente i requisiti sostanziali richiesti dalla legge o dal bando ma non certamente i documenti comprovanti l'esistenza di tali requisiti, cioè nella specie le

referenze bancarie comprovanti la solidità finanziaria dei concorrenti (cfr. in tal senso T.A.R. Campania, Napoli, sez. VIII, n. 4884/2017).

Ad avviso del Collegio, la medesima natura di mezzi di prova rivestono le referenze richieste nella presente procedura, considerato che la pertinente disposizione della lex specialis ha espressamente richiesto "idonee referenze bancarie attestanti la capacità economico finanziaria".

È dunque la stessa formulazione letterale della legge di gara a rendere evidente che le referenze richieste non sono un requisito speciale di partecipazione, quanto piuttosto uno strumento per "attestare" il requisito di capacità economica e finanziaria e dunque un mezzo di prova; nè a conclusioni diverse può pervenirsi valorizzando la collocazione della disposizione relativa alle referenze sotto l'egida dell'art. 3, rubricato "requisiti per la partecipazione alla gara", anche considerato che, per consolidata giurisprudenza (ferma la priorità del criterio letterale e sistematico di cui agli artt. 1362 e 1363 c.c. nel guidare l'interpretazione della lex specialis), in presenza di clausole ambigue o di dubbio significato deve privilegiarsi, in ossequio al principio del favor partecipationis, l'interpretazione che favorisca l'ammissione alla gara, piuttosto che quella che la ostacoli (ex multis Consiglio di Stato, sez. V, n. 5871/2024; id., n. 295/2024)" (T.A.R. Campania n. 1351/2025).

Ebbene anche nel caso di specie, sebbene il disciplinare utilizzi l'espressione "Requisiti bancari", quasi ad intendere che si tratti di un diverso requisito, in realtà la dicitura è inserita nell'ambito del paragrafo sul requisito di capacità economica e finanziaria; anche qui la formulazione ("*Dichiarazioni (...) che attestano la solidità finanziaria dell'operatore economico*") lascia a intendere che le dichiarazioni siano pur sempre mezzo di prova della capacità economica e non un requisito autonomo; fermo restando che, come condivisibilmente evidenziato nel precedente del T.A.R. Campania, in caso di dubbio sull'interpretazione di una clausola deve preferirsi l'interpretazione che la renda valida, anziché nulla. E tale interpretazione consiste nel

ritenere le referenze bancarie richieste nel caso di specie un mezzo di prova della capacità economica e non un autonomo e atipico requisito di partecipazione alla gara.
Da ultimo non si ravvisano ragioni di illegittimità per la violazione della Delibera ANAC n. 408 del 22 ottobre 2022. Se è vero che il giudice amministrativo non è vincolato da altri precedenti giudiziari, ciò non può non valere *a fortiori* per i pareri di precontenzioso ANAC, che costituiscono semmai un elemento di prova liberamente valutabile rispetto all'interpretazione della normativa, e comunque disattendibile ove si prospetti una diversa interpretazione giuridica delle norme o dei fatti di causa.
Da quanto sopra consegue che:
- non sussiste l'illegittimità della clausola del disciplinare di cui al paragrafo 6.2 lett. b);
- conseguentemente non sussiste l'illegittimità del provvedimento impugnato ove motiva l'esclusione per la mancata prova di integrazione del requisito di capacità economica;
- consolidata la motivazione del provvedimento di esclusione sotto questo profilo, i motivi di ricorso diretti a sindacare le altre motivazioni dell'esclusione sono assorbiti, alla luce della giurisprudenza, sopra richiamata, sugli atti plurimotivati;
- il ricorso va conclusivamente respinto e le spese regolate secondo soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge, siccome infondato.
Condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali in favore del Comune di Scalea, che liquida in € 2.000,00, oltre oneri e spese come per legge.
Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Catanzaro nella camera di consiglio del giorno 14 ottobre 2026 con l'intervento dei magistrati:

Ivo Correale, Presidente
Francesco Tallaro, Consigliere
Federico Baffa, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE **IL PRESIDENTE**

Federico Baffa **Ivo Correale**

IL SEGRETARIO