

# Avvalimento e soccorso istruttorio, il vademecum dell'Anac

---

28 Maggio 2018

Rendere più immediate le norme del Codice Appalti riguardanti l'avvalimento e il soccorso istruttorio. È l'obiettivo con cui l'Autorità nazionale anticorruzione (Anac) ha redatto il vademecum che dovrebbe consentire a professionisti, imprese e Stazioni Appaltanti di non commettere errori tali da rischiare l'esclusione dalle gare.

Il documento parte da una serie di pareri di precontenzioso dati dall'Anac su casi concreti in cui i concorrenti hanno interpretato male la normativa sui contratti pubblici. Il risultato è una sintesi delle norme attraverso esempi pratici.

## **Avvalimento, i limiti del Codice Appalti**

L'Anac spiega innanzitutto che l'avvalimento è un istituto di derivazione comunitaria che consente all'operatore economico privo dei requisiti necessari per la partecipazione ad una gara di soddisfare quanto richiesto dalla stazione appaltante avvalendosi di risorse, mezzi e strumenti di altri operatori economici.

Se questa è la regola generale, la sua applicazione pratica ha suscitato diverse incertezze. Perché il contratto di avvalimento sia valido, nella **dichiarazione di impegno** devono essere specificamente indicati i requisiti tecnici e le risorse messe a disposizione dall'ausiliaria. In caso contrario, il partecipante viene escluso.

Viene considerato viziato il contratto in cui sia presente la **clausola di limitazione della responsabilità** ai soli requisiti di cui è carente l'impresa ausiliata. Il Codice Appalti, infatti, prevede la piena responsabilità solidale tra concorrente e ausiliaria.

In presenza di **grave irregolarità fiscale** definitivamente accertata nei confronti dell'impresa ausiliaria, è prevista la revoca dell'aggiudicazione. Questo perché tutti i soggetti che a qualunque titolo concorrono a pubblici appalti, quindi anche l'impresa ausiliaria, devono essere in possesso dei requisiti di ordine generale.

I requisiti di **idoneità professionale** non possono essere oggetto di avvalimento perché strettamente collegati alla capacità soggettiva dell'operatore economico. Per le capacità economica e finanziaria e le capacità tecniche e professionali è invece possibile stipulare un contratto di avvalimento. Per quanto riguarda la capacità economico-finanziaria, l'Anac precisa che il soggetto che presta i requisiti deve diventare garante dell'ausiliato e vincolarsi finanziariamente nei confronti della Stazione appaltante.

Inizialmente non potevano essere oggetto di avvalimento neanche le **certificazioni di qualità** perché "intimamente correlate alla capacità di un operatore economico di organizzare i propri processi produttivi e le proprie risorse conformemente a standard riconosciuti ottimali". Poi l'Autorità ha ammorbidito le sue posizioni giudicando ammissibile l'avvalimento della certificazione di qualità "a condizione che l'ausiliaria metta a disposizione dell'ausiliato l'intera organizzazione aziendale, comprensiva di tutti i fattori della produzione e di tutte le risorse che le hanno consentito di acquisire

la certificazione”.

L'avvalimento non è consentito neanche per le categorie superspecialistiche, indipendentemente dal fatto che le superspecialistiche rientrino o meno nella categoria prevalente dell'appalto.

## **Soccorso istruttorio, quando è consentito**

Con il soccorso istruttorio si premia l'aspetto sostanziale dell'effettivo possesso dei requisiti da parte degli operatori economici partecipanti alla gara rispetto alla forma, cioè alla correttezza documentale delle dichiarazioni rese.

La sanatoria degli elementi o delle dichiarazioni essenziali mancanti o irregolari, purché l'operatore economico da un lato sia in effettivo possesso, entro il termine ultimo di presentazione dell'offerta, dei requisiti richiesti per l'ammissione alla gara e, dall'altro, ottemperi alle richieste di integrazione della stazione appaltante entro il termine fissato.

Il soccorso istruttorio è gratuito. Non può riguardare le irregolarità dell'**offerta tecnico-economica**. Il completamento o l'integrazione dell'offerta, infatti, si porrebbe in contrasto con la par condicio, il libero gioco della concorrenza, il canone di imparzialità e di buon andamento dell'azione amministrativa.

C'è invece incertezza sulla possibilità di sanare la mancata **sottoscrizione** dell'offerta. Secondo l'Anac il soccorso istruttorio è sempre possibile in caso di incompleta sottoscrizione. Parte della giurisprudenza ritiene che la mancanza della sottoscrizione inficia irrimediabilmente la validità e la ricevibilità dell'offerta.