

FAQ – SERVIZI DI IGIENE URBANA

Quesito n. 37

Tenuto conto che ai sensi della direttiva 24/2014/Ue e dell'art. 89 d. lgs. n. 50/16 sono illegittimi i limiti posti dalla legge di gara all'istituto dell'avvalimento e considerato, altresì, che il par. 8 del disciplinare non pone alcun limite alla possibilità di ricorrere all'avvalimento ("Ai sensi dell'art. 89 del Codice, l'operatore economico, singolo o associato ai sensi dell'art. 45 del Codice, può dimostrare il possesso dei requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico e professionale di cui all'art. 83, comma 1, lett. b) e c) del Codice avvalendosi dei requisiti di altri soggetti, anche partecipanti al raggruppamento") si chiede conferma che la previsione contenuta nell'elaborato "criteri di attribuzione dei punteggi" relativa al "fascicolo n. 4", secondo cui "non è ammesso avvalimento" con riferimento al requisito di capacità tecnica e professionale di cui al par. 7.3, lett. a), è un mero refuso di stampa in ogni caso inidoneo ad integrare la legge di gara (disciplinare), che NON pone alcun limite all'avvalimento.

Risposta al quesito n. 37

A livello giurisprudenziale è evidente una chiara e giustificata differenza tra avvalimento ai fini della partecipazione ed avvalimento premiale (in relazione ai punteggi di gara). La concreta funzione dell'avvalimento (che ne fonda e, ad un tempo, ne limita la meritevolezza sul piano civilistico dei programmati assetti negoziali e la legittimità sul piano pubblicistico della dinamica procedimentale evidenziale) si specifica in relazione alla sua chiarita attitudine a dotare un operatore economico (che ne fosse privo) dei requisiti economico-finanziari, delle risorse professionali e dei mezzi tecnici "necessari per partecipare ad una procedura di gara".

Sta in ciò il fondamento, diffusamente ribadito in giurisprudenza (cfr. Cons. Stato n. 1881/2020, Cons. Stato, sez. V, 2526/2021), del divieto dell'avvalimento (meramente) premiale, il cui scopo (che trasmoda in alterazione, piuttosto che di implementazione, della logica concorrenziale) sia, cioè, esclusivamente quello di conseguire (non sussistendo alcuna concreta necessità dell'incremento delle risorse) una migliore valutazione dell'offerta.

Deve, quindi, ritenersi precluso che il concorrente si avvantaggi, rispetto agli altri, delle esperienze pregresse dell'ausiliaria, ovvero di titoli o di attributi spettanti a quest'ultima, ovvero che ricorra all'ausilio all'esclusivo (ed evidentemente immeritevole) fine di conseguire un mero punteggio incrementale, cui non corrisponderebbe una reale ed effettiva qualificazione della proposta.

Isernia, 8 novembre 2021

IL RUP DI GARA
geom. Lucia Carosella

Il Dirigente f.f. del Settore
Dott. Antonello Incani