

Massime per Atto Ricercato: Parere di Precontenzioso n. 182 del 20/10/2011 - rif. PREC 45/11/L

Parere di Precontenzioso n. 182 del 20/10/2011 - rif. PREC 45/11/L d.lgs 163/06 Articoli 49 - Codici 49.1.1

L'avvalimento costituisce un'eccezione al principio che vuole che i concorrenti possiedano in proprio i requisiti di qualificazione, pertanto la prova circa l'effettiva disponibilità dei mezzi della ausiliaria deve essere fornita in modo rigoroso mediante la presentazione di un apposito impegno da parte della stessa, che sia riferito allo specifico appalto e sia valido per tutta la durata della prestazione dedotta in gara. Ai sensi dell'art. 49 D.Lgs. n. 163/2006 è richiesta a tali fini la presentazione del contratto di avvalimento e, per esigenze di certezza dell'amministrazione, una dichiarazione di impegno proveniente dall'impresa ausiliaria volta a soddisfare l'interesse della stazione appaltante ad evitare, dopo l'aggiudicazione, l'insorgere di contestazioni sugli obblighi dell'ausiliario. Nell'istituto dell'avvalimento, infatti, l'impresa ausiliaria non è semplicemente soggetto terzo rispetto alla gara, dovendosi essa impegnare, non soltanto verso l'impresa concorrente ausiliata, ma anche verso la stazione appaltante, a mettere a disposizione del concorrente le risorse di cui questi sia carente, sicché l'ausiliario è tenuto a produrre il contenuto del contratto di avvalimento in una dichiarazione resa nei confronti della stazione appaltante. Analogo ragionamento va fatto, mutatis mutandis, in caso di omessa produzione della dichiarazione dell'impresa ausiliata ai sensi dell'art. 49, comma 2, lettera a), previsto come autonomo obbligo di allegazione a carico del concorrente rispetto a quello riguardante il contratto di avvalimento, previsto alla lettera f) del medesimo art. 49, comma 2. Il rigore dell'art. 49 Codice dei contratti relativamente all'allegazione dei documenti necessari ai fini dell'avvalimento, si giustifica in relazione alla ratio della norma in esame, che è quella di consentire, da un lato, la massima partecipazione possibile alle procedure di aggiudicazione e, dall'altro, di evitare che l'istituto in questione diventi uno strumento per eludere la disciplina in materia di requisiti di partecipazione fissata dal D.Lgs. n. 163/2006.