

Quesito n. 21

Spett.le ente,

1. Si chiede conferma in relazione al divieto di avvalimento previsto dall'art. 7 del disciplinare che detto divieto non si estenda anche ai casi di avvalimento premiale (che come è noto è previsto dall'art. 104 del Codice dei contratti pubblici). Invero, considerato che la ragione posta a fondamento della decisione di codesta Amministrazione di non consentire l'avvalimento è finalizzata a che l'effettivo esecutore della commessa sia il soggetto concorrente (e solo questo), nel caso di avvalimento premiale (ad esempio di una delle numerose certificazioni richieste dalla legge di gara) in ogni caso la commessa verrebbe eseguita esclusivamente dal soggetto concorrente, essendo l'ausiliario non impiegato in ruoli operativi. Pertanto si chiede conferma a che possa essere utilizzato lo strumento dell'avvalimento premiale.

2. Si chiede conferma del fatto che quanto previsto dagli atti di gara per la certificazione 9001 valga anche per la certificazione EMAS. Il disciplinare infatti prevede che la certificazione 9001 possa essere acquisita dai concorrenti anche in un momento successivo alla partecipazione alla gara ma comunque prima della firma del contratto. Orbene, se una simile prescrizione vale per un requisito di partecipazione (che come è noto dovrebbe mirare a selezionare operatori economici qualificati debitamente già al momento della partecipazione alla gara) la stessa dovrebbe a maggior ragione valere per le ulteriori certificazioni (come l'EMAS) che sono richieste come criteri premiali e dunque elementi che saranno necessari al momento dell'effettiva esecuzione della commessa. In tale ottica consentire che i concorrenti possano impegnarsi ad ottenere le certificazioni premiali (così come richiesto per la ISO 9001) eliminerebbe quell'effetto distorsivo, illogico e penalizzante che attualmente affligge le disposizioni di gara sul punto.

Ringraziandovi, si porgono cordiali saluti

Risposta:

1. Il contratto di avvalimento, secondo quanto previsto dall'art. 104 del Codice, è un contratto rientrante nella categoria dei contratti di prestito con il quale un concorrente ad una procedura di aggiudicazione può acquisire la disponibilità di risorse tecniche e umane altrui per eseguire il contratto. L'impostazione del nuovo codice incentrata sul contratto di avvalimento (anziché sul prestito dei requisiti come nel precedente Codice), consente di ricomprendere nell'ambito dell'avvalimento anche quella particolare figura indicata come avvalimento c.d. premiale, in cui il prestito delle risorse è diretto ad ottenere un punteggio più elevato e non invece il prestito dei requisiti di capacità mancanti.

Nel caso in cui l'avvalimento premiale riguardasse ad esempio una delle certificazioni richieste, dunque, si avrebbe comunque l'obbligo da parte dell'ausiliaria di mettere a disposizione dell'appaltatore non solo la certificazione per l'ottenimento del punteggio, ma anche "l'intera organizzazione aziendale, comprensiva di tutti i fattori della produzione e di tutte le risorse, che, complessivamente considerata, le ha consentito di acquisire la

certificazione di qualità da mettere a disposizione (cfr. Cons. Stato, sez. V, 23 febbraio 2017, n. 852; Cons. Stato., sez. V, 12 maggio 2017, n. 2225, con considerazioni riferite al prestito dell'attestazione S.O.A., che valgono anche per il prestito della certificazione di qualità).

Ciò implicherebbe violazione del divieto di avalimento previsto dal disciplinare, perché comporterebbe che l'organizzazione dell'ausiliaria fosse inglobata nell'organizzazione dell'ausiliata, avvalendosi l'appaltatore delle risorse umane e strumentali dell'ausiliaria come se fossero le proprie: l'effettivo esecutore della commessa, dunque, non potrebbe essere solo ed esclusivamente l'appaltatore, come richiesto dalla *lex specialis*.

2.Quanto previsto dagli atti di gara per la certificazione 9001:2015 non può essere esteso anche per la certificazione EMAS, o altra certificazione oggetto della valutazione dell'offerta tecnica.

Si specifica infatti che, se è pur vero che il disciplinare prevede che la certificazione 9001:2015 possa essere acquisita dai concorrenti anche in un momento successivo alla partecipazione alla gara ma comunque prima della firma del contratto, ciò è consentito in quanto il possesso di tale certificazione, così come specificato al punto 9 del disciplinare, è da considerarsi 'condizione di esecuzione' (ai sensi dell'art. 113 del Codice) e non 'requisito di partecipazione'.

Diverso è il caso delle certificazioni selezionate come meritevoli di attribuzione di punteggio: in tali casi la stazione appaltante nella sua discrezionalità ritiene che a meritare tale premialità sia il possesso di tale certificazione, non l'impegno a conseguirla; né si ravvisa nelle disposizioni di gara alcun effetto distorsivo, illogico e penalizzante.

Quesito n. 22

Buongiorno,

si segnala che ad oggi non è possibile pagare il contributo dell'ANAC in quanto il portale una volta inserito il CIG di gara riporta il seguente messaggio "GAE07 - Il codice inserito è valido ma non è attualmente disponibile per il pagamento. E' opportuno contattare la stazione appaltante." rimaniamo in attesa di un Vostro cortese riscontro e porgiamo cordiali saluti

Risposta:

Si rinvia alla risposta al quesito n. 14, e si precisa che a questa stazione appaltante risulta corretto l'inserimento dei dati effettuato sulla piattaforma ANAC, e che, da colloquio con gli operatori di Anac avvenuto in occasione di situazioni analoghe, risulta che gli operatori possano trovare difficoltà nel pagamento quando ancora mancano diversi giorni alla scadenza del termine; consigliano pertanto di ripetere il tentativo più volte, anche a distanza di giorni. Nel caso dovesse permanere la problematica anche a breve distanza dalla scadenza, evidenziano la possibilità di aprire un ticket presso Anac per richiedere indicazioni su come risolvere il problema.