

## Anche nel nuovo Codice il soccorso istruttorio processuale presuppone l'onere della prova

**Autore:** Redazione

**In:** Diritto amministrativo

**Di Marco Ceruti**

**Nota a TAR Lombardia, Milano, sez. IV, 9 marzo 2018, n. 666 e TAR Calabria, Reggio Calabria, 22 marzo 2018, n. 137**

Le controversie decise da TAR Lombardia, Milano, sez. IV, 9 marzo 2018, n. 666 e TAR Calabria, Reggio Calabria, 22 marzo 2018, n. 137 risultano particolarmente interessanti perché si occupano del tema - tanto nuovo quanto spinoso - del c.d. "**soccorso istruttorio processuale**".

Come noto, trattasi di creazione giurisprudenziale finalizzata ad emendare in sede giudiziale le carenze procedurali che si sarebbero potute ovviare mediante il ricorso al soccorso istruttorio tradizionale di cui all'art. 83 del d.lgs. n. 50/2016.

L'istituto del soccorso istruttorio previsto dall'art. 83 del d.lgs. n. 50/2016 è infatti finalizzato alla **sanatoria delle irregolarità formali della domanda/offerta** di un concorrente ad una procedura d'evidenza pubblica.

Ed invero l'istituto del soccorso istruttorio, ad opera dell'amministrazione, al momento della verifica del possesso dei requisiti di partecipazione prevede, in caso di esito negativo delle verifiche, un **contraddittorio con i soggetti interessati**.

Tuttavia può accadere che il meccanismo appena illustrato non funzioni correttamente e che quindi un operatore economico venga illegittimamente escluso (in assenza di soccorso istruttorio) oppure si trovi illegittimamente aggiudicatario (in assenza di idonee verifiche da parte della p.a.).

Trattasi di due fattispecie ben distinte della procedura di gara: nella prima sarà l'operatore escluso a lamentare l'illegittima esclusione, nella seconda sarà un controinteressato a lamentare il mancato o l'errato controllo del possesso dei requisiti ad aggiudicazione già intervenuta.

In ambedue i casi si ingenera una **situazione d'illegittimità**.

Per evitare la riapertura del procedimento di gara in pendenza di giudizio, anche per ragioni di economia

e di ragionevole durata, la giurisprudenza ha riconosciuto la **possibilità di esperire il soccorso istruttorio direttamente in corso di causa.**

Tale possibilità tuttavia presuppone necessariamente che i soggetti interessati si rendano diligenti nell'adempire all'**onere della prova** ex art. 2697 c.c., vuoi per dimostrare il possesso effettivo dei requisiti, vuoi per dimostrarne l'assenza in capo al controinteressato. Del resto, si tratta di un rimedio da applicare in sede di contenzioso e che dunque non può prescindere dal rispetto di tutti i crismi propri del giusto processo.

**Continua a leggere**

**Volume consigliato**

<https://www.diritto.it/anche-nel-codice-soccorso-istruttorio-processuale-presuppone-lonere-della-prova/>