



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 1298 del 12 dicembre 2017

Oggetto: Istanza congiunta di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d.lgs. 50/2016 presentata dal Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare e Castalia Consorzio stabile s.c.p.a. - Procedura aperta per il servizio di intervento rapido per la riduzione, contenimento e recupero di idrocarburi, di sostanze dalle stesse derivate e di olii minerali nelle acque e del mare territoriale e ove necessario in alto mare proveniente da sinistri marittimi, sversamenti operativi o volontari da navi, terminali petroliferi, piattaforme di estrazione, non esclusi gli inquinamenti di origine terrestre. Importo a base di gara euro 49.180.327,87. Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa. S.A.: Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare - Direzione Protezione Natura e Mare.

PREC 341/17/S

Il Consiglio

Considerato in fatto

Con istanza di parere di precontenzioso acquisita al prot. n. 96697 del 31 luglio 2017, relativa alla gara indicata in oggetto, il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare ha rappresentato che l'unica offerta pervenuta entro il termine fissato dal bando, presentata da Castalia Consorzio stabile s.c.p.a., è priva di sottoscrizione nell'ultima pagina, ancorché siglata in tutte le altre pagine; rappresenta, altresì, che la commissione giudicatrice ha ritenuto attribuibile al legale rappresentante tale sigla, secondo una comparazione con le altre apposte sulla restante documentazione prodotta ai fini della partecipazione alla gara.

L'Amministrazione ha chiesto quindi all'Autorità di esprimere parere sull'applicabilità, al caso di specie, delle disposizioni di cui all'art. 83, comma 9, del d.lgs. 50/2016, al fine della sanabilità di tale carenza dell'offerta tecnica.

Successivamente all'avvio del procedimento, avvenuto con nota prot. n. 127585 del 6 novembre 2017, sia l'istante sia il concorrente Castalia Consorzio stabile s.c.p.a. hanno prodotto memorie e correlati documenti (rispettivamente acquisiti al prot. n. 128598 e n. 128896 del 21 novembre 2017); il predetto operatore economico ha altresì manifestato la volontà aderire all'istanza di parere, conferendo alla stessa la connotazione di istanza congiunta.

Nelle suindicate memorie le parti affermano, in sintesi, che la carenza di sottoscrizione dell'ultima pagina dell'offerta tecnica non inficia la riconducibilità dell'offerta stessa al concorrente, trattandosi di irregolarità formale e non sostanziale della medesima, stante la presenza della sigla apposta dal legale rappresentante su tutte le altre pagine e la dichiarazione rilasciata dal predetto concorrente al rup in ordine alla conferma della paternità dell'offerta ed all'impegno assunto con la medesima; inoltre la commissione giudicatrice ha ritenuto la sigla attribuibile al legale rappresentante dell'offerente. Si tratterebbe, peraltro, come sottolineato dal predetto operatore economico, di un'offerta redatta come



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

unico elaborato tecnico, con numerazione progressiva delle pagine e numero di codifica, su carta intestata dello stesso.

Alla luce di quanto sopra, quindi, gli istanti chiedono se la carenza di sottoscrizione dell'offerta tecnica, solo nell'ultima pagina, possa costituire una irregolarità sanabile ai sensi dell'art. 83, comma 9, del Codice.

Ritenuto in diritto

La questione oggetto dell'istanza di parere riguarda, come evidenziato, la possibilità di sanare la carenza della sottoscrizione dell'offerta tecnica.

Sull'argomento l'Autorità, già in relazione al previgente assetto normativo recato dal d.lgs. 163/2006, ha espresso avviso per cui la sottoscrizione dell'offerta da parte del titolare o del legale rappresentante dell'impresa o di altro soggetto munito di poteri di rappresentanza, costituisce un elemento essenziale della stessa; detta sottoscrizione ha la funzione di ricondurre al suo autore l'impegno di effettuare la prestazione oggetto del contratto verso il corrispettivo richiesto ed assicurare, contemporaneamente, la provenienza, la serietà e l'affidabilità dell'offerta stessa.

La sottoscrizione costituisce, pertanto, un elemento essenziale; tuttavia, non impattando sul contenuto e sulla segretezza dell'offerta, la sua eventuale carenza - ferma restando la riconducibilità dell'offerta al concorrente (che escluda l'incertezza assoluta sulla provenienza) - deve ritenersi sanabile mediante ricorso all'istituto del soccorso istruttorio (determinazione n. 1/2015; anche Parere n. 161 del 23 settembre 2015).

Tale avviso è stato confermato dalla stessa Autorità in diverse pronunce (Parere n.24 del 5 agosto 2014; Delibera n. 953 del 7 settembre 2016; Parere di precontenzioso n. 10 del 4 febbraio 2015), nelle quali è stato, altresì, evidenziato l'orientamento giurisprudenziale secondo cui «nelle gare pubbliche la funzione della sottoscrizione della documentazione e dell'offerta è quella di renderla riferibile al presentatore dell'offerta vincolandolo all'impegno assunto, con la conseguenza che laddove tale finalità risulta in concreto conseguita, con salvaguardia del sotteso interesse dell'Amministrazione, non vi è spazio per interpretazioni puramente formali delle prescrizioni di gara» (Cons. Stato sez. V 3 maggio 2016 n. 1687).

Le considerazioni che precedono, consentono di confermare, anche nell'assetto normativo attualmente in vigore, recato dal d.lgs. 50/2016 e s.m., che in applicazione del principio del soccorso istruttorio ai sensi dell'articolo 83, comma 9, del Codice - ferma restando la riconducibilità dell'offerta al concorrente, che escluda l'incertezza assoluta sulla provenienza - è sanabile l'elemento della sottoscrizione dell'offerta stessa (Delibera n. 432 del 27 aprile 2017).

La nuova disciplina del soccorso istruttorio conferma, infatti, la *ratio* di fondo dell'istituto, volta ad evitare esclusioni per carenze meramente formali, che non corrispondano ad interessi sostanziali connessi ai principi e alle regole che presiedono al corretto svolgimento delle procedure di gara.

Nel caso di specie, come evidenziato nelle memorie prodotte, l'offerta del concorrente Castalia Consorzio stabile s.c.p.a. risulta presentata in idoneo plico sigillato; tuttavia l'offerta tecnica, redatta su



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

carta intestata dell'operatore economico e siglata in ogni pagina dal legale rappresentante, è risultata priva di sottoscrizione per esteso solo nell'ultima pagina. La commissione giudicatrice ha tuttavia ritenuto attribuibile al legale rappresentante tale sigla, secondo una comparazione con le altre apposte sulla restante documentazione prodotta ai fini della partecipazione alla gara.

La fattispecie descritta non può considerarsi quale ipotesi di totale mancanza della sottoscrizione, costituendo invece un caso di incompleta sottoscrizione dell'offerta tecnica, che non esclude la riconoscibilità della provenienza dell'offerta stessa e non comporta un'incertezza assoluta sulla medesima.

Si tratta, quindi, secondo l'indirizzo dell'Autorità sopra illustrato, di un vizio sanabile mediante il soccorso istruttorio e non idoneo a cagionare l'immediata ed automatica estromissione del concorrente dalla procedura selettiva.

In base a quanto sopra considerato,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione che:

- in applicazione del principio del soccorso istruttorio ai sensi dell'articolo 83, comma 9, del d.lgs. n. 50/2016, ferma restando la riconducibilità dell'offerta tecnica al concorrente, è sanabile la carenza della sottoscrizione.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 22 dicembre 2017

Il Segretario

Maria Esposito