



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 35 DEL 13 gennaio 2016

OGGETTO: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex art. 6, comma 7, lettera n) del d.lgs.163/2006 presentata da Regione Siciliana - Dipartimento Regionale dell'Istruzione e della Formazione professionale / RTI Deloitte/ RTI Lo de. Net. Procedura aperta per l'affidamento di un appalto di servizi di assistenza tecnica nell'ambito delle attività connesse alla gestione, al monitoraggio e al controllo dei programmi operativi FSE 2007/2013 e 2014/2020. Importo a base di gara: euro 5.800.000,00 Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa.

PREC 220/15/S

Requisiti generali di partecipazione - Tassatività delle cause di esclusione - Soccorso istruttorio – Sanzione pecuniaria.

Nel caso di integrazione di elementi essenziali e indispensabili per l'identificazione dei centri di imputabilità delle dichiarazioni rese ai sensi dell'art. 38 comma 2, come la sottoscrizione delle stesse da parte di un componente del Consiglio di amministrazione della società, è da ritenersi legittima la richiesta di integrazione documentale da parte della stazione appaltante, attraverso il procedimento del soccorso istruttorio ex art. 46 comma 1 del Codice, e la escussione della cauzione provvisoria a titolo di sanzione pecuniaria in caso di sanatoria effettuata in adesione al procedimento da parte dell'operatore economico.

Le carenze documentali relative alla dimostrazione dei requisiti di capacità tecnica delle concorrenti, con riferimento alla natura dei servizi svolti, sono da considerarsi elementi essenziali per i quali, in caso di adesione alla procedura di soccorso istruttorio con esito positivo, deve comunque essere irrogata dalla stazione appaltante la sanzione pecuniaria.

Nel caso in cui la procedura di soccorso istruttorio applicata per la sanatoria di elementi essenziali, inerenti le cause tassative di esclusione previste in base alla legge, al bando o al disciplinare di gara, si concluda con esito negativo per insufficienza dei chiarimenti forniti, la stazione appaltante dovrà procedere all'esclusione del concorrente con escussione della cauzione provvisoria;

La sanzione pecuniaria ex art. 38 comma 2 bis è comminata esclusivamente al soggetto le cui dichiarazioni sono carenti e devono essere integrate e/o regolarizzate, anche nel caso di presentazione dell'offerta da parte di RTI che non costituisce soggetto diverso dai concorrenti.

Artt. 38 comma 2 bis e 46 comma 1 ter D.lgs. 163/2006;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Il Consiglio

VISTA l'istanza di parere, prot. n. 86145 del 7 luglio 2015, con la quale la Regione siciliana Dipartimento Regionale dell'Istruzione e della Formazione professionale chiedeva un parere all'Autorità sulla procedura di soccorso istruttorio applicata ai concorrenti nella procedura di gara in oggetto. In particolare, chiedeva se, in caso di esito negativo e in caso di esito positivo dell'esperto soccorso istruttorio, con adesione di tutte e tre le partecipanti che avevano proceduto all'integrazione dei documenti ritenuti carenti dalla stazione appaltante, sia da disporre la sanzione pecuniaria amministrativa ai sensi dell'art. 38 comma 2 bis del Codice;

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 8 ottobre 2015;

VISTA la documentazione in atti e, in particolare, le memorie prodotte dalle parti;

CONSIDERATO che le questioni giuridiche controverse prospettate dagli istanti possono essere decise ai sensi dell'articolo 8 del *Regolamento sull'esercizio della funzione di componimento delle controversie di cui all'articolo 6, comma 7, lettera n) del d.lgs. n. 163/2006*;

RILEVATO che le carenze documentali riscontrate dalla stazione appaltante sono da ritenersi tutte essenziali, poiché attengono alla sottoscrizione dei componenti il consiglio di amministrazione della società che sono i centri di imputazione della responsabilità del raggruppamento concorrente; alla dimostrazione dei requisiti di capacità tecnico organizzativa, in relazione alle esperienze professionali acquisite; agli elementi essenziali del contratto di avvalimento con cui si dimostra l'effettivo prestito dei requisiti;

RILEVATO che, nel bando, la stazione appaltante ha previsto la comminatoria della sanzione pecuniaria ai sensi dell'art. 38 comma 2 bis del Codice e ne ha indicato la misura;

CONSIDERATO che la Determinazione Anac n. 1 dell'8 gennaio 2015, con riferimento al procedimento di soccorso istruttorio introdotto nell'ambito delle norme di cui all'art. 38 comma 2 bis e 46 comma 1 ter è "*doveroso per ogni ipotesi di omissione o di irregolarità degli elementi e delle dichiarazioni rese in gara*" e l'esclusione invece, in ossequio al principio sostanzialistico, si configura "*come sanzione legittimata dall'omessa produzione, integrazione, regolarizzazione degli elementi e delle dichiarazioni carenti, entro il termine assegnato dalla stazione appaltante (vd. Determinazione n.1 del 8 gennaio 2015 e, in tal senso, Ad.Pl. Cons. St. n. 16 del 30 luglio 2014)*";"

RITENUTO che, come normativamente previsto e chiarito nella sopra citata Determinazione, la sanzione viene comminata ai responsabili della carenza documentale e, in caso di RTI, il destinatario della stessa è l'intero raggruppamento;

RITENUTO che come precisato nei criteri interpretativi sopra citati pubblicati dall'Anac, la sanzione non va applicata al caso in cui il concorrente non aderisca al soccorso istruttorio e scaduto il termine per i chiarimenti venga escluso;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, l'operato della stazione appaltante conforme alla disciplina normativa di settore.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 27 gennaio 2016

Il Segretario Maria Esposito