



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 1344 DEL 20 dicembre 2017

OGGETTO: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex art. 211 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50/2016 presentata da La Perla Società Coop. sociale/ Comune di Castellaneta. Procedura aperta per l'affidamento della gestione dei servizi cimiteriali, pulizia, tumulazione, ecc. presso il cimitero comunale per la durata di due anni. Criterio di aggiudicazione: minor prezzo. Importo a base di gara: 111.840,00 euro.

PREC 275/17/S

Il Consiglio

VISTA l'istanza prot. n.41074 del 17 marzo 2017 con cui la società La Perla chiedeva all'Autorità un parere sulla legittimità dell'irrogazione della sanzione pecuniaria nella misura massima disposta dal Comune nella gara in oggetto per incompletezza delle dichiarazioni contenute nel DGUE parte seconda, sez. A. In particolare, la società avrebbe omesso di indicare il tipo di categorie svantaggiate che fruiscono dei vantaggi della Cooperativa;

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 11 settembre 2017;

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

RILEVATO che il bando di gara non prevede l'obbligo di specificare in dettaglio a quali categorie svantaggiate siano diretti i servizi offerti dalle cooperative concorrenti, chiede soltanto che siano cooperative di tipo B;

RILEVATO che il bando nulla prescrive a titolo di sanzione pecuniaria di cui all'art. 83 del codice;

CONSIDERATO che, il comma 9 del predetto articolo prevede espressamente che *“la mancanza, l'incompletezza e ogni altra irregolarità essenziale degli elementi e del documento di gara unico europeo di cui all'articolo 85, con esclusione di quelle afferenti all'offerta tecnica ed economica, obbliga il concorrente che vi ha dato causa al pagamento, in favore della stazione appaltante, della sanzione pecuniaria stabilita dal bando di gara, in misura non inferiore all'uno per mille e non superiore all'uno per cento del valore della gara e comunque non superiore a 5.000 euro. In tal caso, la stazione appaltante assegna al concorrente un termine, non superiore a dieci giorni, perché siano rese, integrate o regolarizzate le dichiarazioni necessarie, indicandone il contenuto e i soggetti che le devono rendere, da presentare contestualmente al documento comprovante l'avvenuto pagamento della sanzione, a pena di esclusione.*

CONSIDERATO che nel caso di specie si è rilevata una carenza nella compilazione della parte II lett. A del Dgue di cui all'art. 85 del Codice, relativa al tipo di categorie svantaggiate di cui si



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

occupa la cooperativa, quindi un dettaglio che considerato da se solo non può ritenersi essenziale ai fini dell'identificazione dell'operatore economico ma puramente accessorio come prevede il modello stesso che subordina tale indicazione a espressa richiesta negli atti di gara;

CONSIDERATO che il D.lgs. 50/2016, prima dell'entrata in vigore del D. Lgs. n. 56 del 19 aprile 2017 "*Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50*" ha stabilito che: la procedura di soccorso istruttorio sia applicabile in caso di mancanza, incompletezza e di ogni altra irregolarità essenziale, che la sanzione disposta non possa superare i 5.000 euro e sia dovuta solo in caso di volontà di regolarizzare la domanda da parte del concorrente;

RILEVATO che il bando non prevedeva la quantificazione della sanzione e, come chiarito nella Determinazione Anac n. 1 del 2015 e dalla giurisprudenza, trattandosi di obbligazione pecuniaria, perché ne sia legittima l' applicazione, l'importo dovuto va stabilito ex ante dalla stazione appaltante, in una misura fissa, entro il massimo edittale previsto dalla norma;

RITENUTO che nel caso di specie la sanzione non fosse dovuta in quanto non prevista dal bando;

Il Consiglio

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

Il Presidente

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 17 gennaio 2018

Il Segretario Rosetta Greco