



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 1346 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 Eneass Consulting S.r.l./ Comune di Terzigno. Procedura negoziata per l'affidamento del servizio di brokeraggio assicurativo art. 36 D.lgs. 50/2016 per il periodo 2016-2019. Criterio di aggiudicazione: offerta economicamente più vantaggiosa. Importo a base di gara: 7.136,70 euro.

PREC 295/17/S

Il Consiglio

VISTA l'istanza prot. n.30930 del 28 febbraio 2017 con cui la Società Eneass Consulting chiedeva all'Autorità un parere sulla legittimità dell'esclusione disposta in suo danno nella procedura in oggetto per aver presentato un'offerta economica recante in calce il timbro con i dati societari e in allegato il documento d'identità con firma autografa dell'amministratore della società;

VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 21 settembre 2017;

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

RILEVATO che il Comune riferisce che la società istante ha presentato un'offerta economica priva della firma del legale rappresentante e perciò "affetta da nullità insanabile"; che ciononostante la Commissione ha valutato le offerte attribuendo un punteggio alla società, classificatasi seconda, in seguito ha proceduto all'esclusione della stessa per irregolarità della domanda;

RILEVATO che la società concorrente precisa che la carenza è stata evidenziata durante la terza seduta di gara e, alla contestazione mossa, l'amministratore unico della società avrebbe risposto facendo presente alla Commissione che, in mancanza di apposita firma, attraverso la copia allegata del documento di identità con firma autografa del dichiarante, si sarebbe comunque potuto risalire alla sua identità e alla volontà manifestata di partecipare alla gara;

CONSIDERATO che la sottoscrizione è elemento essenziale della scrittura privata, senza il quale la stessa non può acquistare alcun valore probatorio. Nel caso dell'offerta secondo la giurisprudenza, essa *"rappresenta l'impegno negoziale del concorrente ad eseguire l'appalto con prestazioni conformi al relativo oggetto e individua i caratteri del prodotto nella prospettiva comparativa e concorrenziale sottesa all'aggiudicazione"* (cfr. Consiglio di Stato n. 7987/2010);

CONSIDERATO che l'art. 83 comma 9 circoscrive le ipotesi di irregolarità insanabili della domanda al caso di *"carenze della documentazione che non consentono l'individuazione del contenuto o del soggetto responsabile della stessa"*;

CONSIDERATO tuttavia che, ai sensi dell'art. 83 comma 1 del Codice: *"Le carenze di qualsiasi elemento formale della domanda possono essere sanate attraverso la procedura di soccorso istruttorio di cui al presente comma"*; la nuova disciplina ritenendo l'istituto del soccorso istruttorio un rimedio di carattere generale, secondo la



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

più diffusa interpretazione della giurisprudenza amministrativa, ha inteso estendere il novero delle fattispecie "*regolarizzabili*", nell'intento di privilegiare gli aspetti sostanziali, rispetto agli adempimenti di natura formale, e tanto all'evidente scopo di ampliare e favorire la partecipazione alle gare ad evidenza pubblica (vd. ex multis sentenza 16/01/2017, n. 106; Sentenza 31/01/2017, n. 194));

CONSIDERATO che può ritenersi valida l'interpretazione data dall'Anac nella determinazione n.1 del 8 gennaio 2015 secondo cui "*la sottoscrizione della domanda o dell'offerta costituisce un elemento essenziale; tuttavia, non impattando sul contenuto e sulla segretezza dell'offerta, la sua eventuale carenza si ritiene sanabile, ferma restando la riconducibilità dell'offerta al concorrente che escluda l'incertezza assoluta sulla provenienza;*

RITENUTO che nel caso di specie l'irregolarità riscontrata è un'irregolarità formale e non sostanziale dell'offerta, colmabile attraverso l'esame di elementi rintracciati *aliunde* (esibizione del documento d'identità del legale rappresentante sottoscritto con firma autografa) che permettono di risalire agevolmente alla sua paternità, pertanto non v'è ragione per non consentire l'accesso della concorrente all'istituto del soccorso istruttorio senza violare la par condicio che invero è stata compromessa proprio dalla disposizione di esclusione senza possibilità di integrare l'offerta che la stazione appaltante ha posto in essere;

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

Per il Segretario, Rosetta Greco