



# DELIBERA N. 571

1 luglio 2020

## Oggetto

Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata da Ispettorato Territoriale del Lavoro di Lecce – RDO su MEPA per l'affidamento della fornitura e messa in opera di mobili e arredi per gli uffici dell'Ispettorato Territoriale del Lavoro di Lecce – Sede di Via Giovanni Paolo II n. 3 - Importo a base di gara: euro 140.000 – Criterio di aggiudicazione: prezzo più basso - S.A.: Ispettorato Territoriale di Lecce

**PREC 93/2020/F**

## Riferimenti normativi

Art. 93, d.lgs. n. 50/2016

Art. 83, comma 9, d.lgs. n. 50/2016

## Parole chiave

Garanzia provvisoria – Soccorso istruttorio

## Massima

**Garanzia provvisoria – Fideiussione assicurativa non conforme al disciplinare di gara – Rettifica - Soccorso istruttorio**

In tema di cauzione provvisoria, il soccorso istruttorio trova applicazione con riferimento ad ogni ipotesi di mancanza, incompletezza o irregolarità riferita alla cauzione stessa, purché la cauzione prodotta sia già stata costituita alla data di presentazione dell'offerta e decorra da tale data, onde scongiurare la violazione del principio di par condicio.

Deve riconoscersi la possibilità di esercitare il potere di soccorso istruttorio in qualunque fase della procedura, anche ove siano state aperte le buste.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 1 luglio 2020

## DELIBERA

**Vista** l'istanza prot. n. 34512 del 12/05/2020 con la quale l'Ispettorato Territoriale del Lavoro di Lecce, nell'ambito della procedura negoziata in oggetto, domanda all'Autorità di esprimere parere sulla legittimità dell'esclusione della ditta EUROPOLTRONE di Gatto Tommaso C. sas per aver presentato una garanzia fideiussoria assicurativa non conforme all'art. 6 del disciplinare di gara in quanto insufficiente rispetto al valore del contratto in affidamento; l'Ispettorato domanda all'Autorità se, in alternativa al provvedimento di esclusione dell'operatore economico, sia possibile esperire il soccorso istruttorio ai fini della successiva integrazione della garanzia;

**Visto** l'avvio del procedimento comunicato alle parti interessate con nota prot. n. 35856 del 18/05/2020;

**Viste** le memorie e la documentazione trasmesse in atti;

**Visti** gli artt. 83, comma 9 e 93, d.lgs. n. 50/2016;

**Visto** l'art. 6 del disciplinare di gara rubricato *Garanzia provvisoria* che prescriveva a carico dei concorrenti, ai fini della partecipazione alla gara, l'obbligo di prestare una garanzia provvisoria ai sensi dell'art. 93, comma 6, d.lgs. n. 50/2016, pari al 2% dell'importo dell'affidamento, da presentarsi nella forma della fideiussione bancaria o assicurativa;

**Visto** l'art. 7 del disciplinare di gara rubricato *Documenti da presentare per la partecipazione – modalità di presentazione dell'offerta* che, nell'elencare alla lettera A la "Documentazione da inserire nella busta virtuale amministrativa, a pena di esclusione", vi inseriva anche alla lettera A.3) la garanzia provvisoria pari al 2% dell'importo a base di gara, rinviando per la disciplina all'art. 6 del disciplinare stesso;

**Considerato** che la ditta Europoltrone ha dichiarato di essere incorsa in un errore nella predisposizione della cauzione provvisoria e, esprimendo l'avviso di poter espletare l'integrazione della documentazione in sede di soccorso istruttorio, ha prodotto all'amministrazione aggiudicatrice, successivamente alla scadenza del termine previsto per la presentazione delle offerte, l'appendice dichiarativa Cod. 13E00 rilasciata dalla società assicurativa in data 31/01/2020, con la quale erano rettificati i dati riportati nel documento di polizza, rilasciato in un primo momento erroneamente per un ammontare pari al 2% di 14.000 euro piuttosto che del valore del contratto in affidamento pari a 140.000 euro;

**Considerato** che, relativamente alla cauzione e alla possibilità di esercitare il soccorso istruttorio rispetto alle carenze della cauzione, l'Autorità ha più volte affermato che l'istituto trova applicazione con riferimento ad ogni ipotesi di mancanza, incompletezza o irregolarità riferita alla cauzione stessa, purché la cauzione prodotta sia già stata costituita alla data di presentazione dell'offerta e decorra da tale data, onde scongiurare la violazione del principio di par condicio (Delibera n. 372 del 17 aprile 2019; Delibera n. 339 del 28/03/2018; Bando-Tipo n. 1/2017); l'orientamento dell'Autorità è in linea con la giurisprudenza che ha riconosciuto come invalidità sanabile ai sensi dell'art. 83, comma 9, d.lgs. n. 50/2016 la mancanza ovvero la presentazione di una cauzione provvisoria di importo insufficiente, incompleto o deficitario rispetto a quello richiesto dalla *lex specialis* (*ex multis*: Cons. Stato, sez. V, 16/01/2020, n. 399);



**Considerato** che deve riconoscersi la possibilità di esercitare il potere di soccorso istruttorio in qualunque fase della procedura, anche ove siano state aperte le buste (Delibera n. 50 del 01/02/2017 e Delibera n. 946 del 13/09/2017);

**Ritenuto** che l'amministrazione dovesse esperire il soccorso istruttorio al fine di acquisire la rettifica dell'errore rispetto alla cauzione provvisoria prodotta dall'istante e che sia in contrasto con l'art. 83, comma 9, d.lgs. n. 50/2016 il provvedimento di esclusione adottato;

il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che l'esclusione della ditta EUROPOLTRONE sia in contrasto con la normativa di settore in quanto l'irregolarità concernente la cauzione provvisoria è suscettibile di essere sanata attraverso l'esercizio del potere di soccorso istruttorio.

Il Presidente f.f.  
Francesco Merloni

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 8 luglio 2020

Per il Segretario verbalizzante Maria Esposito

Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente