

DELIBERA N. 101

2 marzo 2022

Fasc. Anac n. 815/2022 (URCP 15/2022)

Oggetto

Richiesta di parere sulle indicazioni sul domicilio digitale del Bando tipo ANAC n. 1

Riferimenti normativi

Articolo 76, commi 5 e 6, del decreto legislativo del 18 aprile 2016, n. 50 (di seguito Codice);

Articoli 1, comma 1, lettera n-ter, 6-bis, 6-ter, del decreto legislativo del 7 marzo 2005, n. 82 (Codice dell'amministrazione digitale)

Articolo 4 del decreto della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 12 agosto 2021 n. 148, n. 148

Parole chiave

domicilio digitale - posta elettronica certificata (PEC) - Bando tipo n. 1 – gara telematica – indici di cui agli articoli 6-bis e 6-ter del decreto legislativo n. 82/05

Massima

La nozione di “domicilio legale” non può essere interpretata in senso estensivo, non potendosi intendere come un qualunque indirizzo di posta elettronica certificata valido cui inoltrare le comunicazioni di cui all'articolo 76 del Codice.

Per partecipare alle procedure di gara l'operatore economico deve avere un domicilio digitale presente negli indici di cui agli articoli 6-bis e 6 ter del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, da utilizzare per le comunicazioni di cui all'articolo 76, comma 5, del Codice.

Se l'operatore economico non è presente negli indici di cui agli articoli 6-bis e 6 ter del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, elegge domicilio digitale speciale presso la stessa Piattaforma e le comunicazioni, di cui all'articolo 76, comma 5, del Codice, sono effettuate utilizzando tale domicilio digitale.

Vista

la nota acquisita al protocollo dell’Autorità n. 4759 del 24.1.2022 con cui la società Net4market-CSAmed S.r.l., in qualità di gestore della piattaforma telematica d’acquisto “Net4marketCSAmed s.r.l.”, ha chiesto chiarimenti sulle indicazioni sul domicilio digitale contenute negli ivi richiamati articoli 1.2 (Dotazioni tecniche) e 2.3 (Comunicazioni) del bando tipo o Disciplinare, approvato con Delibera dell’Autorità n. 773 del 24 novembre 2021, che aggiorna e sostituisce il Bando tipo n. 1, interrogando l’Autorità se «il riferimento al “domicilio digitale” possa essere interpretato in senso estensivo, intendendosi quest’ultimo come un qualunque indirizzo di posta elettronica certificata valido», cui poter inoltrare le comunicazioni, di cui all’articolo 2.3 del medesimo bando tipo, nel caso in cui l’operatore economico fosse dotato di un indirizzo di posta elettronica certificata valido ma non «presente all’interno all’indice nazionale richiamato dagli artt. 6 bis e 6 ter del D.lgs. n. 82/05».

La nota di sollecito, acquisita al protocollo dell’Autorità n. 11164 del 15.2.2022.

Considerata

la relazione illustrativa del bando tipo, in cui si rappresenta che «L’articolo 1 del Bando tipo recepisce le disposizioni del Decreto della Presidenza del Consiglio n. 148/2021, a cui l’articolo 44 del Codice ha rimesso la disciplina della digitalizzazione delle procedure dei contratti pubblici. In particolare l’articolo 29 del citato decreto prevede che le stazioni appaltanti adeguano i propri sistemi telematici entro sei mesi dall’adozione delle linee guida dell’AgID, recanti le regole tecniche per la digitalizzazione delle gare. [...] si ricorda che per domicilio digitale, in conformità a quanto stabilito dall’articolo 1, comma 1, lettera n-ter, dal decreto legislativo n. 82/05, si intende “un indirizzo elettronico eletto presso un servizio di posta elettronica certificata o un servizio elettronico di recapito certificato qualificato, come definito dal regolamento (UE) 23 luglio 2014 n. 910 del Parlamento europeo e del Consiglio in materia di identificazione elettronica e servizi fiduciari per le transazioni elettroniche nel mercato interno e che abroga la direttiva 1999/93/CE, di seguito “Regolamento eIDAS”, valido ai fini delle comunicazioni elettroniche aventi valore legale». [...] In virtù della lettura in combinato disposto degli articoli 76, comma 6, del Codice, 1, comma 1, lettera n-ter, del decreto legislativo n.82/05 e 4 del decreto della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 148/21, il Disciplinare prevede che le comunicazioni di cui all’articolo 76, comma 5, del Codice vengono fatte utilizzando il domicilio digitale presente negli indici di cui agli articoli 6-bis e 6-ter del decreto legislativo n. 82/05 o, per gli operatori economici transfrontalieri, attraverso un indirizzo di servizio elettronico di recapito certificato qualificato ai sensi del Regolamento eIDAS. Se l’operatore economico non è presente nei predetti indici elegge domicilio digitale speciale presso la stessa Piattaforma e le comunicazioni di cui sopra sono effettuate utilizzando tale domicilio digitale. Il Codice non stabilisce come debbano essere fatte le comunicazioni relative all’attivazione del soccorso istruttorio e del sub-procedimento di anomalia dell’offerta, alla richiesta di offerta migliorativa e allo svolgimento del sorteggio in caso di offerte con pari punteggio. Considerato il contenzioso che tale lacuna ha causato e le conseguenze che discendono a carico dell’operatore economico in caso di mancata risposta alle predette comunicazioni, il Disciplinare fornisce indicazioni al riguardo, prevedendo che queste ultime possono essere effettuate o secondo le modalità sopra

indicate o tramite la Piattaforma».

Considerata

la relazione Air, in cui si è rappresentato che «La disciplina delle comunicazioni tra stazione appaltante ed operatore economico nell'ambito di una procedura di gara svolta con strumenti telematici è ora espressamente regolata dall'articolo 4 del decreto della Presidenza del Consiglio dei Ministri n.148/21, il quale prevede che le comunicazioni che necessitano di una ricevuta di invio e di una ricevuta di consegna avvengono utilizzando il domicilio digitale presente negli indici di cui agli articoli 6-bis e 6-ter del decreto legislativo n. 82/05 o, per gli operatori economici transfrontalieri, attraverso un indirizzo di servizio elettronico di recapito certificato qualificato ai sensi del Regolamento eIDAS. Se l'operatore economico non è presente nei predetti indici elegge domicilio digitale speciale presso la stessa Piattaforma e le comunicazioni di cui sopra sono effettuate utilizzando tale domicilio digitale. Conseguentemente, con riferimento alle comunicazioni di cui all'articolo 76, comma 5, del Codice, in virtù della lettura in combinato disposto degli articoli 76, comma 6, del Codice, 1, comma 1, lettera n-ter, del decreto legislativo n. 82/05 e 4 del decreto della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 148/21, si ritiene opportuno recepire la novella normativa nel Disciplinare posto che la consegna al domicilio digitale consente di rispettare la prescrizione dell'articolo 76, comma 6, del Codice. Il Disciplinare prevede, pertanto, che le comunicazioni di cui all'articolo 76, comma 5, del Codice vengono fatte utilizzando il domicilio digitale presente negli indici di cui agli articoli 6-bis e 6-ter del decreto legislativo n. 82/05 o, per gli operatori economici transfrontalieri, attraverso un indirizzo di servizio elettronico di recapito certificato qualificato ai sensi del Regolamento eIDAS. Se l'operatore economico non è presente nei predetti indici elegge domicilio digitale speciale presso la stessa Piattaforma e le comunicazioni di cui sopra sono effettuate utilizzando tale domicilio digitale».

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 2 marzo 2022

DELIBERA

Alla luce di quanto rappresentato nella relazione illustrativa e nella relazione Air del bando tipo, la nozione di "domicilio digitale" non può essere interpretata nel senso estensivo indicato dalla Società, ossia come un qualunque indirizzo di posta elettronica certificata valido ma deve essere inteso come un indirizzo di posta elettronica certificata valido presente all'interno dell'indice nazionale richiamato dagli artt. 6 bis e 6 ter del Decreto legislativo n. 82/05, cui inoltrare le comunicazioni di cui all'articolo 2.3 del bando tipo.

Trova conferma quanto indicato nel bando tipo:

- per partecipare alle procedure di gara l'operatore economico deve avere un domicilio digitale presente negli indici di cui agli articoli 6-bis e 6 ter del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82 (ex art. 1.2, lett. c);
- le comunicazioni relative all'aggiudicazione, esclusione, decisione di non aggiudicare l'appalto, alla data di

avvenuta stipulazione del contratto con l'aggiudicatario, all'attivazione del soccorso istruttorio, alla verifica dell'anomalia dell'offerta, alla richiesta di offerta migliorativa, al sorteggio di cui all'articolo 21, ovvero, in alternativa, le sole comunicazioni relative all'aggiudicazione, esclusione, decisione di non aggiudicare l'appalto, alla data di avvenuta stipulazione del contratto con l'aggiudicatario, avvengono utilizzando il domicilio digitale presente negli indici di cui agli articoli 6-bis e 6-ter del decreto legislativo n. 82/05 (art. 2.3);

- se l'operatore economico non è presente nei predetti indici elegge domicilio digitale speciale presso la stessa Piattaforma e le predette comunicazioni sono effettuate utilizzando tale domicilio digitale (art. 2.3).

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 9 marzo 2022

Per il Segretario Verbalizzante Maria Esposito

Valentina Angelucci

Firmato digitalmente