

Massime per Atto Ricercato: Parere di Precontenzioso n. 203 del 05/12/2012 - rif. PREC 217/12/S

Parere di Precontenzioso n. 203 del 05/12/2012 - rif. PREC 217/12/S d.lgs 163/06 Articoli 46 - Codici 46.1

Esclusione dalla gara. Documentazione incompleta. Mancata attivazione poteri di soccorso. Illegittimità per violazione art. 46 co. 1 e 1 bis D.Lgs. 163/2006- L'esclusione del concorrente dalla procedura di gara ex art. 125 del D.lgs. n. 163/2006 per omessa allegazione, nella busta B contenente l'offerta economica, della lettera di invito timbrata e firmata in ogni sua pagina, è illegittima per violazione dell'art. 46, commi 1 e 1-bis del D.lgs. n. 163/2006, non avendo prescritto la lettera di invito tale allegazione a pena di esclusione. Alla fattispecie non è applicabile il principio secondo cui "l'omessa allegazione di un documento o di una dichiarazione prescritti a pena di esclusione non può considerarsi alla stregua di un'irregolarità sanabile, e, quindi non ne è permessa l'integrazione o la regolarizzazione postuma, non trattandosi di rimediare a vizi puramente formali, e ciò tanto più quando non sussistono equivoci o incertezze generati dall'ambiguità della legge di gara" (Consiglio di Stato, Sez. V, 06 agosto 2012, n. 4518). Né è applicabile l'art. 46, comma 1-bis del D.lgs. n. 163/2006 poiché l'omessa allegazione della lettera d'invito non può configurare un'ipotesi di incertezza assoluta sul contenuto o sulla provenienza dell'offerta, né un'ipotesi di difetto di sottoscrizione o di altri elementi essenziali. Pertanto, ai sensi dell'art. 46, comma 1 del D.lgs. n. 163/2006, la stazione appaltante avrebbe dovuto richiedere al concorrente l'integrazione della documentazione, la quale non avrebbe inciso in alcun modo sulla par condicio, trattandosi di mera allegazione della lettera di invito preconfezionata dalla stazione appaltante.