

Massime per Atto Ricercato: Parere di Precontenzioso n. 15 del 26/01/2011 - rif. PREC 218/10/S

Parere di Precontenzioso n. 15 del 26/01/2011 - rif. PREC 218/10/S d.lgs 163/06 Articoli 73 - Codici 73.1

Costituisce *jus receptum* il principio per cui la regolarizzazione documentale può essere consentita solo quando i vizi siano puramente formali, o chiaramente imputabili ad errore solo materiale, e sempre che riguardino dichiarazioni o documenti non richiesti a pena di esclusione, non essendo, in quest'ultima ipotesi, ammessa la sanatoria o l'integrazione postuma, che si tradurrebbe in una violazione dei termini massimi di presentazione dell'offerta e, in definitiva, in una violazione della par condicio. Sanatorie documentali sono dunque consentite - con la possibilità di integrare successivamente la documentazione prodotta con la domanda di partecipazione alla gara o, comunque, con l'offerta - nel rispetto di un duplice limite: la regolarizzazione deve riferirsi a carenze puramente formali od imputabili ad errori solo materiali; non può mai riguardare produzioni documentali che abbiano violato prescrizioni del bando o della lettera di invito sanzionate con una comminatoria di esclusione.

Parere di Precontenzioso n. 15 del 26/01/2011 - rif. PREC 218/10/S d.lgs 163/06 Articoli 38 - Codici 38.1

La ratio della normativa di cui all'art. 38 del D.Lgs. n. 163/2006 risiede nella esigenza di verificare l'affidabilità complessivamente considerata dell'operatore economico che andrà a contrattare con la p.a., per evitare, a tutela del buon andamento dell'azione amministrativa, che quest'ultima entri in contatto con soggetti privi di affidabilità morale e professionale. Di volta in volta la *lex specialis* della singola gara detta regole di specificazione di tale onere che, se da un lato assumono il valore di vincolo per la stessa stazione appaltante e per gli aspiranti partecipanti, dall'altro devono sottostare agli ordinari criteri della chiarezza di redazione e della ragionevolezza di applicazione. La mancanza della dichiarazione da parte di alcuni dei professionisti concorrenti in costituendo raggruppamento temporaneo comporta necessariamente l'esclusione dalla procedura concorsuale ai sensi dell'art. 9 comma 3.1 del bando, sia in termini formali di violazione delle statuizioni della *lex specialis* previste a pena di esclusione sia in termini sostanziali a fronte dell'impossibilità per la stazione appaltante di valutare l'assenza di cause ostative ex art. 38 del D.Lgs. n. 163/2006. Né appare ipotizzabile un'esclusione in parte qua dei professionisti facenti parte dei costituendi raggruppamenti, in quanto le offerte devono essere valutate nella loro interezza. Altrimenti opinando si violerebbe il principio del generale divieto di modificabilità soggettiva della composizione dei partecipanti alla gara.