



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 41 del 15 gennaio 2020

OGGETTO: Istanza congiunta di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d.lgs. 50/2016 presentata da T.M.G. Scavi S.r.l. e successiva adesione del Comune di Bergamo – Procedura aperta per l'appalto dei lavori di rifacimento scaletta in Via Ripa Pasqualina, via Moratelli e scaletta Bellavista – 1° lotto – Criterio di aggiudicazione: minor prezzo - Importo a base d'asta: euro 326.300,00 – S.A.: Comune di Bergamo.

PREC 217/19/L_PB

Il Consiglio

VISTA l'istanza di parere prot. n. 93476 del 21 novembre 2019 presentata da T.M.G. Scavi S.r.l. relativa alla procedura per l'affidamento dei lavori indicati in oggetto, con cui l'istante lamenta di essere stato escluso dalla gara in quanto era impossibilitato al pagamento del contributo Anac a causa di un malfunzionamento del sito Lottomatica e rappresenta di aver chiesto alla S.A. di disporre una proroga dei termini di presentazione dell'offerta;

VISTO l'avvio dell'istruttoria comunicato in data 5 dicembre 2019;

VISTA l'adesione all'istanza di parere prodotta dalla S.A. Comune di Bergamo con nota prot. 100618 del 13 dicembre 2019 e relativa memoria;

VISTO il verbale di gara del 14 novembre 2019, dal quale si rileva che la S.A. disponeva l'esclusione nei confronti di 9 concorrenti, che avevano dichiarato di essersi trovati nell'impossibilità di eseguire il pagamento a causa di un disservizio, e in particolare evidenziava che altri concorrenti avevano effettuato il pagamento proprio nel periodo del disservizio;

VISTO il parere dell'Autorità n. 111 del 17 dicembre 2014, a tenore del quale l'obbligatorietà del versamento entro il termine di scadenza del bando recede nell'ipotesi in cui il pagamento del contributo non sia possibile entro tale data per ragioni non imputabili all'offerente, quali ad esempio le ipotesi di blocco del sistema deputato ai versamenti dei contributi di gara. Ciò in quanto l'eventuale impossibilità di pagamento costituisce una circostanza che non può ricadere sull'offerente, fermo restando l'obbligo di regolarizzare il versamento non appena ripristinato il sistema. Allo stesso tempo, non sussiste alcun obbligo generale, per le stazioni appaltanti, di prorogare i termini di presentazione delle offerte per



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

consentire il pagamento del contributo, trattandosi piuttosto di una scelta che ricade nell'esercizio della sua discrezionalità;

CONSIDERATO che l'Anac, in data 5 novembre 2019, ha pubblicato l'avviso di indisponibilità del servizio di pagamento dalle ore 10:00 del 31 ottobre 2019 alle ore 15:00 del successivo 4 novembre per attività di manutenzione straordinaria dei sistemi della soc. Lottomatica, e il termine per la presentazione delle offerte nella gara in questione era fissato alle ore 10:00 del 4 novembre (punto 5 del disciplinare di gara);

RILEVATO che, nel caso di specie, sebbene il punto 12 del disciplinare di gara prevedesse che le offerte dovessero essere corredate, a pena di esclusione, dalla ricevuta del versamento relativo al contributo di gara, le conseguenze del comprovato malfunzionamento del servizio di pagamento per ragioni tecniche non possono ricadere sull'offerente, trattandosi comunque di una limitazione operativa pregiudizievole e imprevista per gli operatori (v. Cons. Stato Sez. VI, Sent. 23 marzo 2018, n. 1876);

RILEVATO che sulla questione posta può decidersi ai sensi dell'art. 11, comma 5, del Regolamento in materia di pareri di precontenzioso di cui alla delibera n. 10 del 9 gennaio 2019;

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che:

- nel caso di specie, le conseguenze del comprovato malfunzionamento del servizio di pagamento per ragioni tecniche non possono ricadere sull'offerente, trattandosi comunque di una limitazione operativa pregiudizievole e imprevista per gli operatori. Pertanto, sebbene la stazione appaltante non sia tenuta a prorogare i termini per la presentazione delle offerte, è conforme ai principi di *favor participationis* e di trasparenza ammettere le offerte regolarmente presentate entro i termini e concedere la possibilità di regolarizzare il pagamento dovuto.

Il Presidente f.f.
Francesco Merloni

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 30 gennaio 2020

Il Segretario, *Rosetta Greco*