



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. 46

DEL 22 gennaio 2020

OGGETTO: Istanza singola di parere per la soluzione delle controversie *ex* articolo 211, comma 1 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata da RTI costituendo Arch. Maria Cristina Tullio (mandataria) – Procedura aperta *ex artt.* 35, 60 e 157, co. 1, del d.lgs. 50/2016 per l'affidamento dei servizi tecnici relativi all'intervento denominato "Appia Regina Viarum – Valorizzazione e messa a sistema del cammino lungo l'antico tracciato romano" – Importo a base di gara: euro 1.068.138,47 – S.A.: Invitalia S.p.A.

PREC 216/19/S-PB

RTP costituendo - carenza della sottoscrizione di un elaborato dell'offerta tecnica da parte di un mandante – soccorso istruttorio – ammissibilità.

È da ritenere sanabile, mediante soccorso istruttorio, la mancata sottoscrizione di un documento afferente all'offerta tecnica, da parte di un mandante di un RTP costituendo, laddove l'offerta sia riconducibile con certezza al raggruppamento.

Art. 83, co. 9, d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50

Il Consiglio

VISTA l'istanza di parere, acquisita al prot. n. 95616 del 28 novembre 2019, con la quale l'Arch. Maria Cristina Tullio (in qualità di mandataria del RTP costituendo con BCD Progetti S.r.l., Arch. Matteo Polci, Arch. Luca Catalano, Geologi Associati Fantucci e Stocchi, Arch. Emanuele Giannini) ha contestato la legittimità del provvedimento di esclusione dalla procedura in epigrafe disposta per mancanza della sottoscrizione digitale di un documento afferente all'offerta tecnica (denominato "B.2 *rispondenza della concezione progettuale proposta agli obiettivi generali dell'intervento*") da parte di un mandante del RTP;

RILEVATO che l'istante ha, in particolare, dedotto che l'offerta tecnica era composta da 17 elaborati, tutti sottoscritti digitalmente sia dalla capogruppo che dai mandanti (per un totale di 101 firme digitali apposte dal RTP), mentre solo in un elaborato (denominato B.2) per errore era stata omessa la sottoscrizione digitale del Dott. Stocchi; dunque, secondo l'istante, alla luce della Determinazione dell'Autorità n. 1/2015 e vista la chiara riferibilità dell'offerta al raggruppamento, la stazione appaltante avrebbe dovuto consentire al RTP la possibilità di sanare la carenza della sottoscrizione secondo il procedimento di soccorso istruttorio, di cui all'art. 83, comma 9, del D.Lgs, n. 50/2016, senza escluderlo immediatamente dalla procedura;

VISTO l'avvio dell'istruttoria effettuato con nota prot. 100525 del 13 dicembre 2019;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

VISTA la documentazione in atti e le memorie prodotte dalle parti;

RITENUTO che la questione può essere decisa secondo la procedura semplificata di cui all'art. 11, comma 5, del nuovo Regolamento in materia di pareri precontenzioso di cui all'art. 211 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50⁷, pubblicato in G.U. n. 22 del 26 gennaio 2019;

CONSIDERATO che, in relazione alla carenza della sottoscrizione dell'offerta, l'Autorità, nella Determinazione n. 1 dell'8 gennaio 2015, ha precisato che *“la sottoscrizione della domanda o dell'offerta costituisce un elemento essenziale; tuttavia, non impattando sul contenuto e sulla segretezza dell'offerta, la sua eventuale carenza si ritiene sanabile, ferma restando la riconducibilità dell'offerta al concorrente che escluda l'incertezza assoluta sulla provenienza”*. In particolare, sia l'Autorità che la giurisprudenza, in un'ottica sostanzialistica, hanno affermato il principio secondo cui nelle gare pubbliche la funzione della sottoscrizione dell'offerta è quella di renderla riferibile al presentatore, vincolandolo all'impegno assunto, con la conseguenza che laddove tale finalità risulti in concreto conseguita, con salvaguardia del sotteso interesse dell'Amministrazione, non vi è spazio per interpretazioni puramente formali delle prescrizioni di gara (cfr. Delibere n. 685 del 18 luglio 2018; n. 1358 del 20 dicembre 2017; n. 953 del 7 settembre 2016; n. 10 del 4 febbraio 2015; in giurisprudenza, cfr. *ex multis* Cons. Stato, III, 24 maggio 2017, n. 2452; Cons. Stato, sez. V, 21 novembre 2016, n. 4881; Id., sez. VI, 18 settembre 2013, n. 4663; Id., sez. V, 20 aprile 2012, n. 2317);

CONSIDERATO, pertanto che, qualora la mancanza della sottoscrizione non precluda la riconoscibilità della provenienza dell'offerta e non comporti un'incertezza assoluta sulla stessa, il vizio è da ritenere sanabile mediante il soccorso istruttorio e non idoneo a cagionare l'immediata ed automatica estromissione dalla procedura selettiva (cfr. Delibera dell'Autorità n. 432 del 27 aprile 2017, nonché di recente TAR Lazio, Roma, sez. III-*bis*, 3 dicembre 2019, n. 13812). Pertanto, come rilevato da parte istante, è da ritenere sanabile mediante soccorso istruttorio la mancanza della sottoscrizione dell'offerta, purché essa sia riconducibile al concorrente e non presenti quindi incertezza assoluta in ordine alla provenienza della stessa;

PRESO ATTO del fatto che, nel caso di specie, il Disciplinare di gara prevedeva *“a pena di esclusione”* che tutta la documentazione relativa all'offerta tecnica (elencata nella tabella n. 7 dell'art. 21.2.1 del medesimo Disciplinare) doveva essere firmata digitalmente *“(…) in caso di R.T. costituendi, dal legale rappresentante della mandataria nonché dal legale rappresentante di ciascuna mandante”* (art. 21.2);

RITENUTO, tuttavia, che la menzionata clausola del disciplinare vada interpretata, in ossequio al principio di tassatività delle cause di esclusione, circoscrivendo la sanzione escludente alle sole ipotesi di vizi radicali (difetto totale di sottoscrizione della relazione tecnica o incertezza della sua provenienza), evitandone l'applicazione a fronte di vizi meramente formali, che non precludono la riconoscibilità della provenienza dell'offerta;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

RITENUTO che, nel caso di specie, non ricorra un caso di difetto assoluto di sottoscrizione dell'offerta tecnica né di incertezza sulla sua provenienza, in quanto il documento B.2 (per ammissione della stessa stazione appaltante) è stato sottoscritto dalla mandataria nonché da quattro mandanti, per cui detto elaborato è riconducibile con certezza al RTP. Inoltre, alla luce del fatto che i restanti elaborati afferenti all'offerta tecnica (compresa la relazione) risultano sottoscritti dalla mandataria e da tutti i mandanti, non sussistono elementi concreti per dubitare della riconducibilità dell'offerta tecnica a tutti i componenti del costituendo raggruppamento e della consapevole assunzione di paternità e responsabilità dell'offerta stessa da parte di ciascuno.

Alla luce delle considerazioni sopra esposte,

Il Consiglio

ritiene, nei termini di cui in motivazione, che è illegittimo il provvedimento di esclusione dalla gara di un RTP costituendo per la mancata sottoscrizione, da parte di un mandante, di un documento afferente all'offerta tecnica, laddove l'offerta sia riconducibile con certezza al raggruppamento.

Il Presidente f.f.
Francesco Merloni

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 30 gennaio 2020

Il Segretario Rosetta Greco