



Autorità Nazionale Anticorruzione

Autorità Nazionale Anticorruzione *Ufficio Precontenzioso e Affari giuridici*

Prot. Uscita del 14/12/2015

Numero: 0169352

Ufficio: PRES - UPAG Ufficio Precontenzioso e Affari Giuridici

Spett. le Comune di Assemini
Pec: lavoripubblici@pec.comune.assemini.ca.it

Spett. Lobina snc di Salvatore Lobina
Pec: lobinasnc@arubapec.it

Spett. le geom. Putzu Sebastiano
Pec: sebastianoputzu@pec.it

RIF.PREC 123/15/L

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n), del d.lgs. 12 aprile 2006 n. 163 presentata dal geom. Putzu Sebastiano - *“Procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara per i lavori di sistemazione idraulica del centro abitato.”* - Importo a base di gara: € 448.000,00 - S.A. Comune di Assemini

Si comunica che in data 2 Dicembre 2015 il Consiglio dell’Autorità ha approvato il parere n. 208/15, che si allega in copia.

Si invita, inoltre codesta Stazione Appaltante a voler far conoscere i provvedimenti assunti a seguito della pronuncia suddetta entro 30 giorni dal ricevimento della presente comunicazione.

Si prega di voler notiziare questa Autorità anche nel caso di presentazione di ricorso giurisdizionale sulla questione in oggetto.

Il Dirigente
Dott.ssa Maria Luisa Ghimenti



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

PARERE N. 208

DEL 02 DICEMBRE 2015

PREC 123/15/L

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 6, comma 7, lettera n), del d.lgs. 12 aprile 2006 n. 163 presentata dal geom. Putzu Sebastiano - "Procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara per i lavori di sistemazione idraulica del centro abitato." - Importo a base di gara: € 448.000,00 - S.A. Comune di Assemini

Offerta economica – obbligo di presentare l’offerta con firma digitale e marcatura temporale previsto a pena di esclusione dalla *lex specialis* – mancata allegazione della marcatura temporale – esclusione - legittimità

Non viola il principio di tassatività delle cause di esclusione il provvedimento adottato nei confronti di un concorrente che non abbia allegato all’offerta firmata digitalmente la marcatura temporale richiesta dalla *lex specialis* a pena di esclusione, finalizzata a garantire determinati standard di sicurezza sul momento di ricezione dell’offerta e sul suo contenuto.

Articolo 74 del d.lgs. n. 163/2006

Articolo 46 del d.lgs. n. 163/2006

Il Consiglio

VISTA l’istanza di parere prot. n. 24315 del 4 marzo 2015, con la quale il geom. Putzu Sebastiano contestava la legittimità del provvedimento di esclusione disposto nei propri confronti per non aver allegato all’offerta la marcatura temporale richiesta e la legittimità della specifica clausola della *lex specialis* che, nel prevedere l’obbligo di apposizione della marcatura temporale all’offerta, di fatto integrerebbe una violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione;

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

VISTO il punto 17 della *lex specialis* che, nel definire le modalità di presentazione dell’offerta, precisava altresì che "l’offerta economica, a pena di esclusione, dovrà essere oltre che firmata digitalmente, anche essere marcata temporalmente, necessariamente con data antecedente alle ore 11.30 del 12.01.2014", ovvero entro la data di scadenza del termine di presentazione dell’offerta;

CONSIDERATO che la questione giuridica controversa prospettata dall’istante può essere decisa ai sensi dell’articolo 8 del Regolamento sull’esercizio della funzione di componimento delle controversie di cui all’articolo 6, comma 7, lettera n) del d.lgs. n. 163/2006;

CONSIDERATO che, secondo quanto sostenuto dall’amministrazione comunale, il provvedimento di esclusione è stato adottato in quanto "l’offerta economica presentata non riporta la marcatura temporale così come richiesto dalla lettera di invito al punto 17" e che tale marcatura era richiesta nella *lex specialis* a pena di esclusione in virtù di quanto sancito dall’articolo 77, comma 6, lettera a) del d.lgs. n. 163/2006 che



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

prescrive come “i dispositivi di ricezione elettronica delle offerte e delle domande di partecipazione debbano essere conformi ai requisiti dell'allegato XII del medesimo decreto”; in particolare, tra le caratteristiche indicate in tale allegato rileva, secondo le valutazioni del Comune, l'esigenza di garantire che l'ora e la data esatte della ricezione delle offerte possano essere stabilite con precisione;

CONSIDERATO inoltre che, come rileva anche la stazione appaltante, la marcatura temporale consente altresì di attestare che il documento aveva quella specifica forma in quel preciso momento temporale, conferendo così ad esso un grado di sicurezza che garantisce degli standard adeguati alla procedura in corso;

RITENUTO, pertanto, che sotto tale profilo le argomentazioni addotte dalla stazione appaltante a supporto della propria scelta di richiedere obbligatoriamente la marcatura temporale della firma digitale appaiono giustificate dalla garanzia di sicurezza sulla provenienza e sul contenuto dell'offerta e che, conseguentemente, la contestata prescrizione di cui alla *lex specialis*, è ascrivibile alle cause di esclusione di cui all'articolo 46 del d.lgs. n. 163/2006;

RITENUTO, altresì, che il provvedimento di esclusione adottato sia legittimo, in quanto, da un lato, non costituisce violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione e, dall'altro, la mancata allegazione della prescritta marcatura temporale non possa costituire oggetto di soccorso istruttorio, secondo il costante orientamento espresso al riguardo sia dalla giurisprudenza amministrativa che da questa Autorità, in particolare nella *determinazione n. 1 dell'8 gennaio 2015*, in cui, nel definire i limiti dell'esercizio dell'istituto del soccorso istruttorio - così come riformulato a seguito dell'introduzione dell'articolo 38, comma 2 bis e dell'articolo 46, comma 1-ter del d.lgs. n. 163/2006 - si lasciano in ogni caso inalterate quelle cause di esclusione strettamente connesse al contenuto dell'offerta ovvero alla segretezza della stessa, in presenza delle quali, in ossequio al principio di parità di trattamento e di perentorietà del termine di presentazione dell'offerta, non si ritiene possa essere ammessa alcuna integrazione e/o regolarizzazione;

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che il provvedimento di esclusione adottato nei confronti dell'istante sia legittimo.

Raffaella Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 11 dicembre 2015

Il Segretario Maria Esposito

Maria Esposito

Maria Esposito