



**A.N.A.C.**

**Autorità Nazionale Anticorruzione**

# **SOCORSO ISTRUTTORIO ART. 38 E 46 COD. APPALTI - COMUNICATO PRES. AUTORITÀ NAZ. ANTICORRUZIONE**

*Posted on 26 Marzo 2015*



---

Category: [Opere pubbliche](#)

Con il **Comunicato di ieri 25 marzo**, l'A.N.A.C. ha fornito risposta ad una serie di quesiti presentati dal Ministero dell'Interno riguardo l'applicazione degli artt. 38 c. 2-bis e 46 c. 1 ter D.lgs. n. 163/'06 (soccorso istruttorio, pagamento sanzione pecuniaria, esclusione dalla gara). Rammentiamo che già con Determinazione n. 1/2015 l'ANAC aveva fornito alcuni chiarimenti in merito alle disposizioni.

Con il Comunicato in oggetto, si sottolinea che le suddette norme si applicano anche alle "procedure ristrette" (ex "licitazione privata", che si compone di 2 fasi: prequalifica dei concorrenti e invito dei soggetti qualificati con presentazione dell'offerta), nelle quali la cauzione provvisoria non è presentata unitamente alla richiesta di invito ma solo successivamente insieme all'offerta. Pertanto, l'ANAC ritiene che la sanzione di cui all'art. 38 c. 2-bis può essere comminata anche nelle procedure ristrette.

Riguardo, l'interpretazione dell'ANAC secondo cui la sanzione pecuniaria deve essere comminata solo nel caso in cui il concorrente intenda avvalersi del soccorso istruttorio e quindi ai fini dell'ammissione alla gara (Determ. n. 1/2015), l'Autorità chiarisce che tale lettura della norma si è imposta come doverosa sia per evitare eccessive ed immotivate vessazioni delle imprese, sia in osservanza alle Direttive UE (n. 24/2014 art. 59 par. 4) in corso di recepimento, le quali prevedono la possibilità di soccorso istruttorio senza pagamento di alcuna sanzione.

Altresì, è stato approfondito la questione dell'escussione della cauzione provvisoria nel caso di partecipazione ad una procedura ristretta da parte di un'ATI, e le relative conseguenze della mancata regolarizzazione e/o integrazione da parte di uno dei componenti l'ATI. In merito, l'ANAC chiarisce che la cauzione presentata in forma di fideiussione dovrà essere intestata, e, quindi, sottoscritta da ogni membro del costituendo raggruppamento, in qualità di contraente. In tal modo la stessa verrà a garantire la stazione appaltante per l'eventuale inadempimento posto in essere da uno qualsiasi dei contraenti. Da ciò ne consegue che: 1) nell'ipotesi in cui la stazione appaltante disponga l'integrazione o la regolarizzazione delle dichiarazioni necessarie per la partecipazione alla gara, il singolo membro del raggruppamento dovrà procedere alla predetta integrazione o regolarizzazione "per quanto di competenza"; 2) in caso di mancata regolarizzazione, la stazione appaltante procederà all'esclusione del concorrente dalla gara e, quindi, di tutta la costituenda ATI, che rappresenta un unico concorrente. Ciò, indipendentemente dal fatto che l'inadempimento sia imputabile alla mandataria o ad una delle mandanti, non essendo consentito alla stazione appaltante ammettere al prosieguo della gara la sola mandataria nella veste di nuovo soggetto partecipante singolarmente o in raggruppamento con diverso operatore economico.

26 marzo 2015

Allegato:

 [Com.Pres.\\_25.03.15.pdf](#)

 [Deter ANAC n.1-2015\(interpretazione art 38 c2-bis\).pdf](#)



