

Ritardo nel pagamento del contributo ANAC: Il soccorso istruttorio non è utilizzabile

18 Marzo 2024

Il contenuto che stai visualizzando è riservato agli associati ANCE.

Con la **delibera n. 30 del 17 gennaio u.s.**, l'Autorità ha fornito importanti chiarimenti relativi al versamento del contributo a proprio favore, precisando che il soccorso istruttorio può essere utilizzato soltanto a comprova dell'avvenuto pagamento entro la scadenza dei termini per la presentazione dell'offerta e non già per effettuare tardivamente il versamento dovuto.

Di seguito, l'analisi della pronuncia da parte della Direzione Legislazione Opere Pubbliche.

La delibera assunta riguarda un'istanza di parere presentata da un operatore economico, che contestava la propria esclusione da un affidamento pubblico, disposta dalla stazione appaltante, per il tardivo pagamento del contributo di gara all'ANAC, in sede di soccorso istruttorio.

Preliminarmente l'Autorità ha ricordato che l'obbligo di versamento del contributo a proprio favore trae fondamento dall'art. 1, comma 67, della Legge Finanziaria 2006 (L. n. 266/2005), ai sensi del quale *"L'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, cui è riconosciuta autonomia organizzativa e finanziaria, ai fini della copertura dei costi relativi al proprio funzionamento di cui al comma 65 determina annualmente l'ammontare delle contribuzioni ad essa dovute dai soggetti, pubblici e privati, sottoposti alla sua vigilanza, nonché le relative modalità di riscossione, ivi compreso l'obbligo di versamento del contributo da parte degli operatori economici quale condizione di ammissibilità dell'offerta nell'ambito delle procedure finalizzate alla realizzazione di opere pubbliche"*.

Ciò premesso, l'Autorità ha proseguito specificando che, in merito alle conseguenze dell'omesso versamento del contributo di gara entro il termine di scadenza per la presentazione delle offerte, vi è un contrasto giurisprudenziale:

- **secondo un primo orientamento**, infatti, **il mancato pagamento del contributo ANAC comporta l'esclusione del concorrente dalla gara**, venendo in rilievo una causa di esclusione prevista in via diretta dalla legge. È stato osservato, infatti, che *"il contributo ANAC è la risorsa sulla quale l'Autorità deve poter contare, come per legge, per la "copertura dei costi relativi al proprio funzionamento"*, e quindi nella sostanza per continuare ad esistere e ad operare. Del tutto ragionevole quindi è ritenere che la legge abbia previsto l'inammissibilità dell'offerta presentata senza pagare il contributo per sanzionare non il semplice mancato pagamento, ma il mancato pagamento tempestivo, dato che per coprire i costi gli incassi devono seguirli con regolarità. La clausola del bando che rende esplicita questa conclusione deve quindi ritenersi legittima.

Ciò posto, prosegue l'Autorità, all'ammissibilità del soccorso istruttorio ostano due argomentazioni, l'una letterale e l'altra logica:

- sotto il profilo letterale, ai sensi dell'art. 83 comma 9 d.lgs. 50/2016, il soccorso istruttorio è dato per le carenze di *"qualsiasi elemento formale della domanda"* e formale non si potrebbe

definire il mancato versamento di una risorsa del tipo descritto;

- sotto il profilo logico, ammettere nel caso in esame il soccorso istruttorio significherebbe costringere le stazioni appaltanti ad un'attività di accertamento e di recupero del dovuto molto onerosa ed incerta nei tempi e negli esiti, che, come tale, metterebbe a rischio la copertura dei costi dell'ANAC che invece si intende garantire" (Cons. Stato, sez. IV, 25 luglio 2023 n. 2752 e giurisprudenza ivi richiamata);
- **per un diverso orientamento**, invece, il testo dell'art. 1, comma 67, della legge 23 dicembre 2005, n. 266, "*non esclude l'interpretazione, eurounitariamente orientata, che il versamento condizioni bensì l'offerta, ma che lo stesso possa essere anche tardivo*", ovvero sanabile con il soccorso istruttorio in quanto estraneo al contenuto dell'offerta. Secondo tale indirizzo, la clausola del disciplinare di gara che sanziona con l'esclusione anche il tardivo pagamento e non solo l'omesso pagamento del contributo ANAC, si porrebbe in contrasto con il principio di tassatività delle cause di esclusione di cui all'art. 83, comma 8, del d.lgs. 50/2016 non trovando alcuna corrispondenza nel disposto normativo di cui al citato art. 1, comma 67, della legge 266/2005.

L'Autorità ha ricordato che sia nel bando tipo n. 1/2021 sia in diversi altri pareri, ha sempre aderito al primo degli orientamenti giurisprudenziali sopra individuati, ritenendo ammissibile il soccorso istruttorio solo per dimostrare l'avvenuto pagamento del contributo di gara entro il termine di scadenza per la presentazione delle offerte e non anche per effettuare tardivamente il pagamento dovuto (cfr. delibere n. 765/2021, n. 212/2022 e n. 151/2023).

Inoltre, come precisato dall'Autorità, nella FAQ 1.2 relativa al nuovo bando tipo n. 1/2023, in tema di conseguenze dell'omesso pagamento del contributo di gara, "*Qualora il pagamento non risulti dal sistema, la stazione appaltante può richiedere, mediante soccorso istruttorio, la regolarizzazione tramite inserimento nel FVOE della ricevuta di avvenuto pagamento avente data anteriore al termine fissato per la presentazione delle offerte. In caso di inottemperanza alla richiesta nel termine stabilito dalla stazione appaltante o di inserimento di ricevuta recante data successiva al termine per la presentazione delle offerte, l'offerta è dichiarata inammissibile. Relativamente al contributo ANAC **il soccorso istruttorio può infatti essere utilizzato per integrare la domanda con la produzione di atti o documenti attestanti fatti già avvenuti al momento della scadenza per la sua presentazione, risultando altrimenti non rispettata la scadenza medesima***".

Pertanto, alla luce di quanto sopra evidenziato, l'Autorità ha concluso ritenendo l'operato della stazione appaltante conforme e coerente con il quadro normativo di riferimento ed ha escluso la possibilità di attivare il soccorso istruttorio per il pagamento in ritardo del contributo, ammettendolo solo per l'invio della ricevuta del versamento, avvenuto comunque entro i termini previsti.

Si allega il testo della delibera

Allegati

[Parere_Anac_30_2024](#)

[Apri](#)