



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

**DELIBERA N. 1355**

**DEL 20 dicembre 2017**

OGGETTO: Istanza singola di parere di precontenzioso ex art. 211, comma 1, del d.lgs.50/2016 presentata da Sirio Ambiente & Consulting S.r.l. – Procedura aperta per l'affidamento dei lavori di bonifica e messa in sicurezza dell'area discarica RSU in località Embrici - Importo a base di gara: euro 1.532.262,34 - S.A.: Comune di Nusco (AV)

**PREC 129/17/L**

### **Il Consiglio**

VISTA l'istanza singola prot. n. 12922 del 26 gennaio 2017 presentata dalla Società Sirio Ambiente & Consulting S.r.l., nella quale l'istante ha lamentato l'illegittimità della mancata esclusione dell'aggiudicatario RTI Tecnocostruzioni S.r.l. (capogruppo) - La Castellese Costruzioni S.r.l. (mandante), per avere il socio di maggioranza di quest'ultima omesso di dichiarare una sentenza di condanna ex art. 444 c.p.p. e avere conseguentemente effettuato una falsa dichiarazione circa il possesso dei requisiti ex art. 38 del d. lgs. n. 163/2006;

VISTO l'avvio dell'istruttoria effettuato in data 21 aprile 2017;

VISTA la documentazione in atti e le memorie prodotte dalle parti, dalle quali risulta che l'esistenza della citata condanna è richiamata in una precedente sentenza del Giudice Amministrativo relativa a diversa fattispecie, ma essa non risulta dal Certificato del Casellario Giudiziale richiesto dalla stazione appaltante mediante il sistema AVCPass in sede di verifica delle autodichiarazioni rese dai concorrenti relativamente alla gara in oggetto;

VISTO il d.P.R. 14 novembre 2002, n. 313, recante il testo unico delle disposizioni in materia di casellario giudiziale, e in particolare l'art. 5 che disciplina i casi di eliminazione delle iscrizioni e gli artt. 21 e seguenti sulle tipologie di servizi certificativi richiedibili dai diversi soggetti aventi titolo;

VISTO l'art. 38, comma 3, del d.lgs. n. 163/2006, ai sensi del quale, in sede di verifica delle dichiarazioni rese dai concorrenti, le stazioni appaltanti richiedono al competente ufficio del casellario giudiziale i certificati di cui all'art. 21 o le visure di cui all'art. 33 del d.P.R. 313/2002 sopra richiamato;



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### *Presidente*

CONSIDERATO che, per la dimostrazione in gara dei requisiti di carattere generale il d. lgs. n.163/2006 (così come, attualmente, il d.lgs. n. 50/2016) fa applicazione, in via generale, dell'istituto dell'autocertificazione di cui al d.P.R. n.445/2000, salvi i controlli successivi in corso di gara sulla veridicità delle dichiarazioni rese, e quindi sull'effettivo possesso dei requisiti dichiarati;

CONSIDERATO che a decorrere dal 1 luglio 2014, avuto riguardo alle procedure di importo a partire da 40.000 euro, è in vigore l'obbligo di utilizzare la piattaforma AVCPass di cui alla Determinazione AVCP n. 111 del 20 dicembre 2012 per la verifica dei requisiti dichiarati dai concorrenti in fase di gara;

CONSIDERATO che il sistema AVCPass consente l'accesso diretto in cooperazione applicativa al certificato integrale presente sul Sistema Informativo del Casellario presso il Ministero della Giustizia;

PRESO ATTO che, nel caso in esame, la dichiarazione del socio di maggioranza della società mandante in ordine al possesso del requisito di cui al punto XI.2.2) lettera C) del bando di gara corrisponde a quanto risultante dal relativo certificato del Casellario Giudiziale emesso in data 22 settembre 2015;

RITENUTO pertanto di non poter accogliere quanto lamentato dall'istante, ovvero che la stazione appaltante abbia omesso di considerare quanto emergente in via indiretta da una precedente sentenza del Consiglio di Stato, circa l'esistenza di una condanna patteggiata a carico del socio di maggioranza della mandante, stante l'obbligo di cui agli artt. 43 e 71 del d.P.R. 445/2000 di effettuare le verifiche d'ufficio sulle autodichiarazioni unicamente mediante richiesta diretta al soggetto pubblico che detiene il dato;

RILEVATO che, sotto diverso profilo, la pronuncia dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 24 del 6 novembre 2013 ha chiarito il significato del termine "socio di maggioranza" di cui all'art. 38, comma 1, lett. b), c) e m-ter), specificando i soggetti che sono tenuti a rendere le dichiarazioni sul possesso dei requisiti di ordine generale nel caso di società con meno di quattro soci, ovvero: i due soci al 50% nel caso di società composta da due soci, mentre nel caso di società composta da tre soci ha ritenuto sussistente l'obbligo dichiarativo soltanto nel caso in cui uno dei componenti raggiunga il 50%, poiché in tutti gli altri casi nessuno dei soci è esclusivamente e autonomamente in grado di condizionare l'adozione delle scelte societarie;



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

*Presidente*

PRESO ATTO che, secondo quanto affermato nella memoria della società mandante controinteressata, la dichiarazione riguarderebbe un socio partecipante al 40% e pertanto non avrebbe dovuto essere resa, rendendo conseguentemente irrilevanti eventuali omissioni in essa contenute;

RILEVATO che sulla questione posta può decidersi ai sensi dell'art. 10 del Regolamento per il rilascio dei pareri di precontenzioso di cui all'art. 211, comma 1, del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50;

### **Il Consiglio**

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, che:

non ricorrano i presupposti per procedere all'esclusione del concorrente aggiudicatario, per falsa dichiarazione circa il possesso dei requisiti ex art. 38 del d. lgs. n. 163/2006, qualora il certificato del casellario giudiziale estratto con le modalità di cui all'art. 21 del d.P.R. n. 313/2002 mediante il sistema AVCPass non rechi alcuna iscrizione a carico del soggetto cui esso si riferisce. In ogni caso, l'obbligo dichiarativo non sussiste per il socio che non raggiunga il 50% della partecipazione in caso di società con meno di quattro soci.

*Raffaele Cantone*

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 17 gennaio 2018

Il Segretario Rosetta Greco