



AUTORITÀ
NAZIONALE
ANTICORRUZIONE

ATTO DI SEGNALAZIONE N. 1 DEL 10 GENNAIO 2024

Concernente le criticità legate alla mancata riproposizione nel decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36, dell'art. 84, co. 4-*bis*, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, in relazione alla mancata previsione della gradualità della sanzione e della necessaria valutazione dell'elemento soggettivo.

Approvato dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 70
del 10 gennaio 2024

ATTO DI SEGNALAZIONE N. 1 DEL 10 GENNAIO 2024

Concernente le criticità legate alla mancata riproposizione nel decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36, dell'art. 84, co. 4-*bis*, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, in relazione alla mancata previsione della gradualità della sanzione e della necessaria valutazione dell'elemento soggettivo.

Approvato dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 70 del 10 gennaio 2024

Premessa

L'Autorità Nazionale Anticorruzione (di seguito, ANAC), ai sensi dell'articolo 222, comma 3, lettere c) e d), del decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36 (di seguito "Codice"), ha il potere di segnalare a Governo e a Parlamento, con apposito atto, fenomeni particolarmente gravi di inosservanza o di applicazione distorta della normativa di settore, nonché di formulare al Governo proposte in ordine a modifiche occorrenti in relazione alla normativa vigente di settore.

Considerate le competenze riconosciute all'Autorità, si intendono di seguito formulare osservazioni in relazione alla mancata previsione della gradualità della sanzione e della necessaria valutazione dell'elemento soggettivo nell'applicazione della sanzione prevista dall'art. 18, commi 4 e 23, dell'Allegato II.12, del Codice.

Il Consiglio dell'Autorità, con delibera n. 65 del 10 gennaio 2024 ha approvato la revisione dell'art.19 del *Regolamento sull'esercizio del potere sanzionatorio dell'Autorità in materia di contratti pubblici di cui al decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36*, stante la necessità di continuare a consentire – nonostante la previsione di cui all'art. 18, comma 4, dell'Allegato II.12 al medesimo decreto legislativo, secondo cui ANAC ordina "l'iscrizione nel casellario informatico di cui all'articolo 222, comma 10, del codice ai fini dell'interdizione al conseguimento dell'attestazione di qualificazione, per un periodo di un anno, decorso il quale l'iscrizione è cancellata e perde comunque efficacia" – la graduabilità della sanzione interdittiva disposta all'esito di un procedimento sanzionatorio per false dichiarazioni/falsa documentazione in fase di qualificazione, in analogia a quanto previsto dall'art. 96, comma 15, del d.lgs. n. 36/2023.

Il comma 2 dell'art. 19 del Regolamento – il quale disciplina la conclusione del procedimento per falsa dichiarazione alle S.O.A. – è così modificato: "2. L'annotazione nel Casellario viene effettuata dal dirigente a seguito dell'adozione, da parte della S.O.A., del provvedimento di decadenza o diniego dell'attestazione ed a seguito della notifica alle parti del provvedimento finale. L'annotazione è disposta ai sensi dell'art. 100, comma 13, del d.lgs. 36/2023, con conseguente operatività della causa ostativa prevista dall'art. 94,

comma 5, lett. f) del medesimo decreto per un periodo massimo di due anni, decorso il quale l'iscrizione è cancellata e perde comunque efficacia”.

Quadro normativo di riferimento e criticità

Per ciò che concerne i procedimenti sanzionatori per i casi in cui gli operatori economici, ai fini della qualificazione, rendono dichiarazioni false o producono documenti non veritieri, il quadro normativo attuale manca di una previsione relativa alla graduabilità della sanzione e della necessaria valutazione dell'elemento soggettivo.

Nelle more di un apposito intervento del legislatore, l'Autorità ha ritenuto opportuno replicare la soluzione già adottata antecedentemente all'adozione del correttivo al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, che aveva introdotto il comma 4-*bis* dell'art. 84, per cui la disciplina dettata per l'annotazione delle false dichiarazioni rese alla stazione appaltante in sede di gara (sanzione interdittiva graduabile fino a un massimo di due anni, previa valutazione della sussistenza di dolo o colpa grave) era stata ritenuta applicabile in via estensiva, per ragioni di proporzionalità e parità di trattamento, anche alle annotazioni di falsa dichiarazione/documentazione resa in fase di qualificazione.

Operando così in analogia con la previsione di cui all'art. 96, comma 15, del d.lgs. n. 36/2023, viene assicurato il rispetto dei principi generali di gradualità, proporzionalità della sanzione e parità di trattamento.

Pertanto, tale soluzione è ritenuta non solo praticabile ma anche preferibile in concreto, considerato l'enorme pregiudizio che ne deriverebbe altrimenti per gli operatori economici che, di fatto, si vedrebbero preclusa *sic et simpliciter* la qualificazione per un anno anche a fronte di violazioni lievi e ciò, peraltro, considerando che il legislatore attribuisce medesimo disvalore ai due illeciti amministrativi sotto il profilo dell'irrogazione della sanzione pecuniaria.

L'art. 222, comma 13, del d.lgs. n. 36/2023, nel disciplinare il potere sanzionatorio di ANAC, difatti considera e valuta allo stesso modo, ai fini dell'applicazione delle sanzioni amministrative pecuniarie ivi previste, l'ipotesi di esibizione di documenti non veritieri alle stazioni appaltanti e agli Organismi di attestazione.

Pertanto, già in occasione dell'adozione del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, il legislatore aveva inizialmente omissso di disciplinare il procedimento di irrogazione della sanzione interdittiva in caso di false dichiarazioni rese in sede di attestazione, ponendovi poi rimedio, come si è detto, con l'introduzione, in sede di decreto correttivo, del comma 4-*bis* dell'art. 84.

Tale soluzione consente, dunque, di proseguire nel precedente solco interpretativo di carattere sistematico, già sperimentato con successo e avallato dallo stesso legislatore del d.lgs. n. 56/2017 in sede di correttivo del Codice dei contratti, e di applicare la stessa disciplina del codice previgente, trattando nello stesso modo i due illeciti amministrativi, ritenuti equiparabili a fini sanzionatori.

Tanto premesso e ritenuto l'Autorità segnala

l'opportunità di intervenire urgentemente sulla disciplina relativa al periodo di durata dell'iscrizione nel Casellario informatico di cui all'articolo 222, comma 10, del decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36, ai fini dell'interdizione al conseguimento dell'attestazione di qualificazione dei soggetti che, per la qualificazione, hanno presentato documentazione falsa in relazione ai requisiti di ordine generale e speciale, di cui all'art. 18, commi 4 e 23, dell'Allegato II.12 al medesimo decreto, attraverso la previsione della gradualità della sanzione e della necessaria valutazione dell'elemento soggettivo, in analogia a quanto disposto dall'art. 96, comma 15, d.lgs. n. 36/2023 adeguando conseguentemente il disposto dell'art. 18, co. 4, dell'Allegato II.12, a cui l'art. 100, comma 8, lett. g), d.lgs. n. 36/2023, allo stato rinvia.

Approvato dal Consiglio nella seduta del 10 gennaio 2024.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio il 21 febbraio 2024

Il Segretario, Laura Mascali

Firmato digitalmente