



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Parere n.81 del 28/10/2014

PREC 108/14 F

Oggetto: Istanza di parere per la soluzione delle controversie ex art. 6, comma 7, lettera n) del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 presentata dalla Romagna Acque Società delle fonti S.p.A. – Procedura negoziata per l'affidamento in economia di “Fornitura di permanganato di potassio free flowing per il trattamento di potabilizzazione – anno 2014” – Importo a base di gara: euro 80.000,00 – S.A. Romagna Acque Società delle fonti S.p.A. (Forlì).

Dichiarazione resa ai sensi dell’art. 38, comma 1, lettera l) d.lgs. 163/2006 e regolarità con le norme che disciplinano il diritto al lavoro dei disabili.

Spetta alle amministrazioni interessate, in sede di verifica del requisito richiesto ai sensi dell’art. 38, comma 1, lettera l) d.lgs. 163/2006, effettuare i necessari accertamenti presso i servizi provinciali che esercitano le funzioni di collocamento.

Art. 38, comma 1, lettera l) d.lgs. 163/2006; Art. 17 legge 12 marzo 1999, n. 68.

Il Consiglio

Considerato in fatto

In data 25 marzo 2014 è pervenuta l’istanza indicata in epigrafe con la quale la Romagna Acque Società delle Fonti S.p.A. ha chiesto parere relativamente alla procedura negoziata per l’affidamento in economia di “Forniture di permanganato di potassio free flowing per il trattamento di potabilizzazione – Anno 2014”.

In particolare, la stazione appaltante rappresenta di aver proceduto all’aggiudicazione provvisoria dell’appalto in oggetto nei confronti dell’unica società invitata, la Elettrochimica Valle Staffora S.p.A. importatrice unica, per l’Italia, del permanganato di potassio.

Tuttavia, a seguito delle verifiche espletate in sede di controllo delle dichiarazioni rese dal legale rappresentante in data 10.12.2013 in ordine al possesso dei requisiti morali e generali, la stazione appaltante fa presente di aver ricevuto, in data 30.1.2014, una nota della provincia di Pavia attestante la non ottemperanza dell’impresa in questione agli obblighi di cui all’art. 17 della legge 12 marzo 1999, n. 68. Si tratta della disposizione, espressamente richiamata all’art. 38, comma 1 lettera l) del codice che



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

impone alle imprese partecipanti a gare di appalto di presentare preventivamente la dichiarazione del legale rappresentante attestante il rispetto delle norme che disciplinano il diritto al lavoro dei disabili, pena l'esclusione.

Secondo quanto riportato dalla stazione appaltante, la ditta Elettrochimica Valle Staffora S.p.A. con riferimento alla nota della provincia di Pavia avrebbe evidenziato che l'irregolarità rilevata a suo carico sarebbe dipesa, non da propria negligenza, ma dal fatto che la provincia di Pavia - Servizi per il collocamento dei disabili, non aveva proceduto, secondo quanto previsto da una convenzione sottoscritta in data 11.3.2013 - con scadenza al 10.9.2013 -, alla preselezione dell'unità di personale disabile. Tant'è che per sopperire alla mancanza di candidature spontanee e/o indirizzate dal suddetto servizio di collocamento disabili, già dal mese di novembre/dicembre la stessa provvedeva a contattare alcune società interinali arrivando ad individuare, nel gennaio 2014, tramite la ADECCO filiale di Voghera, l'unità disabile mancante da inserire nel proprio organico. In data 14.1.2014 veniva sottoscritto con la suddetta società interinale un contratto di somministrazione di lavoro, a tempo determinato, per l'impiego di un'unità iscritta nella lista disabili della provincia di Pavia (periodo 15.1.2014-28.2.2014) e al termine di detto periodo, la Elettrochimica provvedeva ad assumere in organico la predetta unità.

Sulla base di quanto evidenziato, la Romagna Acque Società delle fonti S.p.A. chiede «se le giustificazioni addotte dall'aggiudicataria provvisoria possano farla ritenere non inadempiente ai sensi dell'art. 38, comma 1, lettera l) d.lgs. 163/2006 e, conseguentemente, se a seguito del procedimento di revoca dell'aggiudicazione avviato, è tenuta all'esclusione dell'aggiudicatario provvisorio nonché agli ulteriori adempimenti tra cui la segnalazione all'Autorità e la segnalazione all'Autorità Giudiziaria competente per i provvedimenti opportuni».

Rappresenta, quindi, di aver comunque avviato, contestualmente alla presentazione dell'istanza di parere, un procedimento di esclusione e contestuale revoca dell'aggiudicazione provvisoria nei confronti della Elettrochimica Valle Staffora S.p.A., avendo ritenuto non sufficienti le giustificazioni da quest'ultima rese.

In seguito all'istruttoria avviata con nota del 28.4.2014, la stazione appaltante ha fatto pervenire una nota nella quale ribadisce i termini della propria richiesta, mentre non risulta pervenuta alcuna memoria da parte della impresa Elettrochimica Valle Staffora S.p.A..



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Ritenuto in diritto

La questione oggetto di parere verte sulla legittimità del provvedimento di esclusione che la stazione appaltante intende adottare nei confronti dell'aggiudicataria provvisoria della gara in oggetto per le ragioni in fatto riportate.

Per rispondere al quesito occorre tenere presente il quadro normativo di riferimento.

L'art. 38, comma 1, lettera l) d.lgs. 163/2006 commina l'esclusione per i soggetti che non presentino la certificazione di cui all'art. 17, legge 68/1999.

La suddetta lettera l) fa riferimento al rispetto della disciplina in materia di lavoro dei disabili.

In particolare, l'articolo 17 della citata legge è stato di recente modificato dall'articolo 40, comma 5, d.l. 25 giugno 2008, n. 112 (convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, legge 6 agosto 2008, n. 133), il quale ha previsto che le imprese partecipanti a gare di appalto devono presentare preventivamente alle pubbliche amministrazioni la dichiarazione del legale rappresentante che attesti di essere in regola con le norme che disciplinano il diritto al lavoro dei disabili, pena l'esclusione. Risulta essere stata, in tal modo, recepita dal legislatore l'indicazione del Ministero del lavoro fornita con la circolare n. 10/2003, in merito all'estensione anche a tale fattispecie della disciplina in materia di autocertificazione; la circolare precisa, altresì, che spetta alle amministrazioni, in sede di verifica del requisito, effettuare i necessari accertamenti presso i servizi provinciali che esercitano le funzioni di collocamento.

Alla stregua di tali coordinate, in generale, risulta che la dichiarazione del legale rappresentante, resa in sede di partecipazione a una gara di appalto, ai sensi dell'art. 46 del d.P.R. 445/2000, secondo quanto previsto dall'art. 38, comma 1, lettera l) d.lgs. 163/2006, deve attestare l'ottemperanza dell'impresa di riferimento agli obblighi di assunzione di personale disabile.

Nel caso di specie, emerge che il legale rappresentante della Elettrochimica Valle Staffora S.p.A, ha reso in sede di presentazione di offerta, in data 10 dicembre 2013, una dichiarazione attestante la regolarità dell'impresa rispetto agli obblighi previsti ex art 17, legge 68/1999.

Risulta, altresì, sulla base delle verifiche condotte dalla stazione appaltante, un disallineamento tra quanto espressamente dichiarato dal legale rappresentante dell'impresa e quanto riscontrato tramite certificazione di non ottemperanza rilasciata dal competente ufficio per il servizio di collocamento disabili della provincia di Pavia.



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Giova ricordare che, con riferimento ai requisiti di ordine generale, il relativo possesso deve sussistere alla scadenza del termine di presentazione delle offerte e, se risulta rispettato, l'impresa concorrente non può essere esclusa. Significa che la dichiarazione ex art. 38 d.lgs. 163/2006 deve essere puntuale ed esaustiva in quanto l'amministrazione, sulla base della stessa può decidere in merito alla legittima ammissione alla gara e, conseguentemente, la difformità della stessa dal vero o la sua incompletezza non possono essere sanate *ex post*.

Con riferimento al caso di specie, risulta che il termine di scadenza di presentazione delle offerte era fissato al 18.12.2013.

Alla data del 10.12.2013 l'impresa Elettrochimica Valle Staffora S.p.A. ha presentato la propria dichiarazione in ordine al possesso dei requisiti morali e generali, secondo il modello allegato alla lettera di invito, attestando di non trovarsi nelle condizioni ostative elencate all'art. 38 d.lgs. 163/2006 e, quindi, di essere in regola anche con le norme che regolano il diritto al lavoro dei disabili di cui alla legge 12 maggio 1999, n. 68.

Orbene, dall'analisi dei documenti in atti, appare corretto l'operato della stazione appaltante che, sulla scorta di quanto oggettivamente accertato in sede di verifica dei requisiti richiesti, in seguito al mancato riscontro positivo rispetto a quanto dichiarato dall'impresa ex art. 38, comma 1, lettera l) d.lgs. 163/2006 al momento della presentazione della propria offerta, ha avviato il procedimento di esclusione dell'impresa Elettrochimica Valle Staffora S.p.A con contestuale revoca dell'aggiudicazione provvisoria disposta in suo favore.

In base a tutto quanto sopra considerato, pertanto

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione, conforme alla normativa di settore, l'operato della stazione appaltante.

Il Presidente f.f.

Francesco Merloni

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 12 novembre 2014

Il Segretario Maria Esposito