



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

DELIBERA N. DEL 11 ottobre 2017

Oggetto: istanza di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 211, comma 1, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 presentata dalla Valle Camonica Servizi S.r.l. - Procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara per l'affidamento di lavori di realizzazione di un impianto idroelettrico denominato "Plagna" sul torrente Re di Gianico. Importo a base di gara euro: 440.000,00. S.A.: Valle Camonica Servizi S.r.l.

PREC 86/16/L

Il Consiglio

VISTA l'istanza di parere prot. n. 161907 del 3.11.2016 presentata dalla Valle Camonica Servizi S.r.l. relativamente alla procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara per l'affidamento di lavori di realizzazione di un impianto idroelettrico denominato "Plagna" sul torrente Re di Gianico;
VISTE in particolare le criticità sollevate da parte istante in ordine alla dichiarazione cumulativa resa in sede di gara dalla ditta _____OMISSIS_____ S.r.l., risultata aggiudicataria provvisoria, circa l'assenza di cause di esclusione e requisiti di partecipazione - qualificazione (secondo l'allegato Modello A predisposto dalla stazione appaltante). La Valle Camonica Servizi S.r.l. evidenzia che rispetto alla dichiarazione del concorrente sono emerse alcune discordanze sia con riferimento alla presenza di annotazione sul Casellario Informatico dell'Anac a carico dell'impresa (data di iscrizione dell'annotazione del 5.10.2006 per restituzione attestazione SOA), sia relativamente alla mancata indicazione della presenza di provvedimenti penali a carico del legale rappresentante dell'impresa come risultante dal certificato del Casellario Giudiziale acquisito dalla stazione appaltante in sede di verifica. La Valle Camonica Servizi S.r.l. sostiene che le censure evidenziate possano essere ritenute superabili in quanto il reato, per cui risulta la sentenza della Pretura di Breno per violazione delle norme per l'edificabilità dei suoli art. 17 L. 28 gennaio 1977, n. 10, con beneficio della non menzione e sospensione condizionale della pena e successiva concessa riabilitazione, non è ricompreso tra quelli di cui all'art. 80, comma 1 lettere da a) a g), d.lgs. 50/2016. Inoltre, non risulterebbe unanime l'interpretazione dell'art. 80, comma 12, d.lgs. 50/2016 in caso di falsa dichiarazione o falsa documentazione nelle procedure di gara. Infine, evidenzia che la disposizione dell'art. 80 non reca quanto già contenuto nel previgente art. 38, comma 2 d.lgs. 163/2006 circa gli obblighi dichiarativi di tutte le condanne penali riportate dal soggetto interessato con la conseguenza che nel caso di specie il legale rappresentante non fosse tenuto a renderla tanto più se si osserva che la *lex specialis* di gara in conformità all'art. 80, comma 3 ha previsto che l'esclusione non vada disposta tra l'altro quando il reato è stato depenalizzato o è intervenuta la riabilitazione (come rileva nel caso in questione);
VISTO l'avvio dell'istruttoria avvenuto in data 1.12.2016;
RILEVATO che sulla questione può decidersi ai sensi dell'art. 10 del Regolamento per il rilascio dei pareri di precontenzioso di cui all'art. 211, d.lgs. 50/2016;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

VISTA la memoria inoltrata dalla _____OMISSIS_____ S.r.l. con la quale ribadisce la bontà delle dichiarazioni rese in sede di partecipazione evidenziando come il dichiarante abbia ritenuto di non dover indicare la sentenza di condanna riportata a suo carico in quanto oltre ad avere beneficiato della non menzione e della sospensione condizionale della pena, risulta essere stata concessa la riabilitazione in data 31.10.1995. Sostiene l'impresa che comunque, la odierna disposizione non contempla l'obbligo di dichiarare tutte le condanne penali eventualmente riportate e che il reato edilizio non è compreso tra quelli elencati all'art. 80, comma 1, d.lgs. 50/2016. Con riferimento alle risultanze del Casellario Informatico dell'Anac ritiene che la relativa annotazione non produca alcuna conseguenza in ordine alla legittimità dell'aggiudicazione disposta in quanto la suddetta avrebbe dovuto perdere efficacia decorso il periodo di un anno ai sensi dell'art. 40, comma 9- *quater* del d.lgs. 163/2006 e che comunque la mancata dichiarazione sul punto si fondava sulla predetta convinzione dell'ormai avvenuta cancellazione dell'iscrizione stante il lungo periodo intercorso (dieci anni);

CONSIDERATO che l'odierna previsione in tema di requisiti di carattere generale, all'art. 80, comma 1, fornisce un elenco preciso di reati rilevanti ai fini della partecipazione alle gare considerati incidenti sulla moralità professionale degli operatori economici che partecipano alla gara e che, non risulta ivi contemplato il reato edilizio ex legge 28.1.1977, n. 10;

CONSIDERATO che nel caso di specie, risulta comunque che il legale rappresentante dell'impresa non fosse tenuto a indicare anche la sentenza di condanna riportata come sopra specificata, secondo quanto previsto all'art. 80, comma 3, d.lgs. 50/2016 laddove è previsto tra l'altro che « ... *l'esclusione non va disposta e il divieto non si applica (i) quando il reato è stato depenalizzato; (ii) ovvero quando è intervenuta la riabilitazione; (iii) ovvero quando il reato è stato dichiarato estinto dopo la condanna; (iv) ovvero in caso di revoca della condanna medesima*», in quanto emerge sia stato riconosciuto l'istituto della riabilitazione;

VERO È che il legale rappresentante risulta aver dichiarato, secondo il modello A, che la _____OMISSIS_____ S.r.l. non è iscritta nel Casellario Informatico tenuto presso l'Osservatorio dell'Anac per aver presentato false dichiarazioni o falsa documentazione ai fini del rilascio dell'attestazione di qualificazione, per il periodo durante il quale perdura l'iscrizione e che non è stata colpita da provvedimento di sospensione o di decadenza dell'attestazione SOA da parte dell'Anac;

PRESO ATTO che la stazione appaltante evidenzia che nei confronti della _____OMISSIS_____ S.r.l. risulta la presenza di una annotazione, datata 5 ottobre 2006 (Cod.Tipo G – tipologia annotazione “Elenco imprese cui la SOA, in pendenza di un procedimento di controllo dell'Autorità, ha ritirato o modificato l'attestazione nonché di quelle che hanno, su loro iniziativa, provveduto alla restituzione dell'attestazione);

TENUTO CONTO che già ai sensi del previgente art. 40, comma 9 *quater* del d.lgs. 163/2006, in combinato disposto con l'art. 78 del d.p.r. 207/2010 (già art. 17 del d.p.r. 34/2000), risultava che la suddetta iscrizione nel Casellario Informatico dell'Autorità fosse disposta per un periodo di un anno, «decorso il quale l'iscrizione è cancellata e perde comunque efficacia»;

TENUTO CONTO altresì che nel vigente art. 80 d.lgs. 50/2016 risulta che il motivo di esclusione (comma 5 lettera f-ter) perduri fino a quando opera l'iscrizione nel Casellario Informatico e ai sensi



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

dell'art. 80, comma 12, è previsto che l'iscrizione sia disposta per un massimo di due anni, decorso il quale la stessa è cancellata e perde comunque efficacia;

RITENUTO dunque che deve ritenersi che la annotazione in questione abbia perso la propria efficacia e quindi debba intendersi *tamquam non esset*, risultando essere stata iscritta nell'anno 2006, con la conseguenza che l'operatore economico interessato non fosse tenuto alla relativa indicazione nella propria dichiarazione,

Il Consiglio

ritiene, nei limiti di cui in motivazione che appare conforme l'aggiudicazione provvisoria disposta nei confronti della concorrente _____OMISSIS_____ S.r.l.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio
In data 23 ottobre 2017
Il segretario Maria Esposito