



Autorità Nazionale Anticorruzione

Prot. Uscita del 27/09/2016

Numero: 0140440

Ufficio: VIG - UVSF Ufficio Vigilanza Servizi e forniture

*Autorità Nazionale Anticorruzione*

AREA VIGILANZA

Ufficio Vigilanza Servizi e Forniture

Comune di Eboli  
al RUP  
Cosimo Marmora  
Via Matteo Ripa 49  
84025 Eboli (SA)  
PEC: [comune@pec.comune.eboli.sa.it](mailto:comune@pec.comune.eboli.sa.it)

p.c. Consigliere comunale  
Damiano Cardillo  
mail: [damiano@damianocardillo.it](mailto:damiano@damianocardillo.it)

**Fascicolo n. 3527/2015 - F7** (da citare nelle comunicazioni)

**Oggetto:** Servizio di accertamento e riscossione delle entrate tributarie ed extratributarie, riscossione coattiva di tutte le entrate tributarie ed extratributarie, gestione delle quote inesigibili presentate dall'agente della riscossione. Importo dell'appalto €. 819.000,00 al netto dell'IVA. CIG 5855441EC2.

**Definizione del procedimento ai sensi dell'art. 7 del Regolamento di vigilanza.**

A seguito della vostra nota del 06.05.2016, prot. n. 19422, acquisita agli atti il 09.05.2016, prot. n. 73497, con la quale si fornivano i richiesti approfondimenti in ordine all'affidamento in oggetto, l'Autorità, anche alla luce di diversi altri esposti, come sotto riportati, ha inteso estendere l'attività di vigilanza avviando una più ampia "Indagine sulla verifica requisito di cui all'art. 38 comma 1 lettera f) del d.lgs. n. 163/2006 in fase di gara e del suo mantenimento in fase di esecuzione."

Il Consiglio dell'Autorità ha approvato, nella seduta del 07.09.2016, la relazione finale della citata indagine incaricando lo scrivente ufficio di inviarne una sintesi, che segue, anche alle amministrazioni oggetto di attività vigilanza quale codesto Comune.

A seguito di due distinti esposti, relativi all'affidamento di servizi da parte del comune di Serino (prot. n. 78972 del 19.06.15) e del comune di Eboli (prot. n. 81234 del 26.06.15), ed alla comunicazione del sig. ...*omissis*... (prot. n. 15610 del 12.11.15) di fatti relativi a presunte condotte illecite nell'esercizio dei servizi affidati, è stata effettuata un'attività istruttoria sulla So.g.e.t. spa, società che si occupa di servizi tributari per le pubbliche amministrazioni.

L'attività istruttoria aveva evidenziato alcune problematiche sistemiche per le quali si era ritenuto opportuno assumere soluzioni coordinate, prospettate con una relazione interna i cui punti salienti sono di seguito riportati.

## I fatti

### A. In merito alla SOGET spa

Con sentenze della Cassazione (sezioni unite, n. 24468 del 30.10.2013) e del Consiglio di Stato (V sezione, n. 09561 del 25.5.2012) è stato acclarato che la società SOGET spa ha commesso gravi inadempimenti nella esecuzione di un affidamento presso il comune di Oria.

Dalla data del 30.10.2013 pertanto la società aveva sostanzialmente perso<sup>1</sup> il requisito ex art. 38 lettera f del Codice dei contratti che richiede, tra i requisiti di ordine generale per la partecipazione a procedure di affidamento che siano esclusi i soggetti “f) *che, secondo motivata valutazione della stazione appaltante, hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stazione appaltante che bandisce la gara; o che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale, accertato con qualsiasi mezzo di prova da parte della stazione appaltante*”.

I fatti prima brevemente indicati non risultavano annotati nel Casellario informatico di Anac.

Pur facilmente rinvenibile attraverso ricerche telematiche, la circostanza indicata è stata ignorata da molteplici amministrazioni (cfr. la sottoscrizione del contratto con il comune di Eboli in data 09.09.2015, e le 4 proroghe, anche “tecniche”, autorizzate dal comune di Serino nel 2014 -2015 per complessivi 24 mesi<sup>2</sup>).

Sempre mediante attività istruttoria, si era appurato che la società e i suoi amministratori sono stati oggetto di condanne penali (II° sezione penale del Tribunale di Taranto del 25 marzo 2014) da cui emergono:

- fenomeni corruttivi;
- sono state inflitte condanne, rispettivamente: cinque anni a ...*omissis*..., presidente del consiglio di amministrazione della Soget Spa; quattro anni a ...*omissis*... e due anni e sette mesi a ...*omissis*... e ...*omissis*..., dirigenti comunali; irrogate alla Soget spa per un anno le sanzioni interdittive dall'esercizio dell'attività e di divieto a contrarre con la pubblica amministrazione (art. 32 ter del c.p.).

Da notizie di stampa si è inoltre appreso che sono in corso indagini che vedono impegnati tre P.M. presso il Tribunale di Pescara e anche in questo caso sono rilevabili indizi di corruzione.

I fatti relativi a errori nella esecuzione di contratti pubblici, che vengono accertati in procedimenti penali, ancorché la relativa sentenza non sia ancora passata in giudicato ovvero si concludano con assoluzioni, dovrebbero, ove conosciute o facilmente conoscibili, essere tenuti in considerazione dalle stazioni appaltanti ai fini della valutazione dell'affidabilità della azienda, ai sensi della seconda parte della predetta lett. f) del comma 1 dell'art. 38 del Codice allora vigente.

Pertanto, è stata attivata una verifica su affidamenti a SOGET spa in corso, con particolare riferimento a quelli in cui l'aggiudicazione sia intervenuta dopo la data del 30.10.2013, attraverso l'avvio di una richiesta di informazioni in merito alle procedure di aggiudicazione e alle dichiarazioni rilasciate dai concorrenti a tutte le S.A. che abbiano affidato servizi alla Soget spa.

### B. In merito alla CERIN srl

Con nota agli atti dell'Autorità n. 30297 del 23.02.2016, cinque consiglieri del Comune di Bisceglie (...*omissis*...) inoltravano un esposto, in merito all'appalto in oggetto, in cui tra l'altro riferivano “... *la Ce.r.in spa, in particolare, risulta già protagonista di un durissimo scontro, sfociato con la risoluzione di un contratto con il Comune di Bisceglie e con un esposto in Procura in merito alla gestione del servizio riscossione tributi ...*”

L'esposto oltre a evidenziare la stessa problematica legata alle prescrizioni della lett. f) del comma 1 dell'art. 38 del Codice allora vigente, riguardava una ditta che nella gara di Eboli era stata esclusa proprio in forza delle valutazioni operate dalla stazione appaltante relativamente ad annotazioni sul Casellario informatico.

---

<sup>1</sup>Vedi da ultimo Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, n. 8/2015

<sup>2</sup> Stante la ricostruzione degli esponenti il Comune di Serino non aveva tenuto conto delle informazioni sulle condanne della SOGET spa.

Nell'esposto venivano poi evidenziati, attraverso allegate notizie di stampa, gravi provvedimenti giudiziari (arresti domiciliari e sequestri) nei confronti del titolare e amministratori di fatto della stessa CERIN srl. per reati di peculato.

Si riteneva pertanto di avviare una indagine allargata anche in merito agli affidamenti alla CERIN srl al fine di analizzare le modalità di verifica del requisito in tema sia in sede di gara che, a fronte di notizie di così evidenti non corrette esecuzione degli appalti affidati da altre amministrazioni, anche in fase di esecuzione.

Pertanto è stata avviata la prospettata richiesta di informazioni sia ai comuni di Eboli che di Serino, nonché al Comune di Bisceglie ed inoltre ad un ulteriore gruppo di enti appaltanti di servizi alla SOGET spa. e ad un secondo gruppo di enti appaltanti alla CERIN srl.

Le richieste di informazioni, con alcune variazioni relative alle istruttorie dei Comuni oggetto di specifiche segnalazione, hanno avuto come oggetto sia i contenuti delle dichiarazioni rilasciate in sede di gara sia l'attività di verifica del mantenimento del requisito di cui al richiamato art. 38 comma 1 lettera f) del vecchio Codice dei contratti.

### **Riferimenti giurisprudenziali**

Prima di affrontare l'esito dell'indagine svolta, appare utile richiamare l'attuale indirizzo giurisprudenziale in merito ai due temi su cui si è sviluppata la presente istruttoria.

Sul contenuto della dichiarazione del concorrente in merito all'aver "*commesso un errore grave nell'esercizio*" della propria "*attività professionale*" appaiono esaustive le motivazioni di due recenti sentenze della V sezione del Consiglio di Stato. La prima (1412/2016) ha chiarito come "*.. la Stazione Appaltante possa accertare "con qualunque mezzo" l'errore grave commesso nell'esercizio dell'attività professionale se rimette alla discrezionalità dell'Amministrazione la valutazione circa l'inaffidabilità dell'impresa attribuendo alla stazione appaltante la facoltà di valutare in rapporto alle esigenze del contratto che si andrà a stipulare, l'effettiva valenza dell'errore professionale precedentemente commesso dall'impresa, **implica l'obbligo di dichiarazione da parte dell'impresa partecipante degli errori commessi nell'esercizio dell'attività professionale***" giacché "*la ratio della lettera f), comma 1 dell'articolo 38 del d. lgs. n. 163/2006 è quella di consentire alla stazione appaltante di valutare la rilevanza del comportamento tenuto dall'impresa partecipante nell'esercizio dell'attività professionale, ai fini del buon esito dell'appalto da affidare.*" "*Va da sé che in tale contesto, la mancanza di tipizzazione da parte dell'ordinamento delle fattispecie rilevanti, non attribuisce alcun filtro sugli episodi di "errore grave" all'impresa partecipante, la quale è tenuta a portare a conoscenza della stazione appaltante ogni episodio di risoluzione o rescissione contrattuale anche non giudiziale, quand'anche transatto, essendo rimessa alla stazione appaltante la valutazione in relazione al nuovo appalto da affidare. La Sezione, quindi, in conformità ai moltissimi precedenti giurisprudenziali (cfr., tra le tante, Cons. Stato, V, 25 febbraio 2015, n. 943; 14 maggio 2013, n. 2610; IV, 4 settembre 2013, n. 4455; III, 5 maggio 2014, n. 2289) **ribadisce l'obbligo del partecipante ad una pubblica gara di mettere a conoscenza la stazione appaltante delle vicende pregresse (negligenze ed errori) o fatti risolutivi occorsi in precedenti rapporti contrattuali con le pubbliche amministrazioni.***"

Nella sentenza 3950/2015 è chiarito come la "*la causa di esclusione dalla gara pubblica contemplata dall'art. 38, comma 1, lett. f), del codice dei contratti pubblici, si fonda sulla necessità di garantire l'elemento fiduciario nei rapporti contrattuali della Pubblica Amministrazione. In questa prospettiva l'incrinatura della relazione fiduciaria è causata dalla ricorrenza di un precedente grave errore professionale del concorrente che ne metta in discussione l'affidabilità e, di conseguenza, si rifletta negativamente sulla prognosi relativa all'efficiente esecuzione delle prestazioni contrattuali. In ossequio a pacifica giurisprudenza, il relativo giudizio, riservato alla stazione appaltante anche con riguardo a inadempimenti nei confronti di altri soggetti committenti, costituisce espressione di un ampio potere discrezionale, soggetto al sindacato del giudice amministrativo nei soli limiti della manifesta illogicità, della chiara irrazionalità o del determinante errore fattuale (cfr., ex plurimis, Cons. Stato Sez. V, 27 marzo 2015, n. 1619)"* pertanto "*in ordine alla spettanza in capo alla stazione appaltante di un discrezionale potere valutativo sulla persistenza del rapporto fiduciario, inducono il Collegio a osservare che **ricorre l'obbligo espulsivo nel caso, qui ricorrente, di mancata comunicazione, da parte dell'impresa concorrente, della notizia relativa all'avvenuta risoluzione di un precedente rapporto contrattuale e di conseguente preclusione dell'esercizio***"

**del potere valutativo di cui al citato articolo 38, comma 1, lettera f), del codice dei contratti pubblici.”**

Quanto invece alla necessità che tutti i requisiti richiesti in capo all'esecutore dei contratti per la partecipazione permanga per l'intera durata del contratto, è esplicita la sentenza 8/2015 del Consiglio di Stato: *“Ritiene l'Adunanza Plenaria di dover ribadire la costante giurisprudenza, anche di questa stessa Adunanza, che ha affermato il principio generale, secondo cui il possesso dei requisiti di ammissione si impone a partire dall'atto di presentazione della domanda di partecipazione e per tutta la durata della procedura di evidenza pubblica<sup>3</sup>. Invero, per esigenze di trasparenza e di certezza del diritto, che non collidono col pur rilevante principio del favor participationis, la verifica del possesso, da parte del soggetto concorrente (ancor prima che aggiudicatario), dei requisiti di partecipazione alla gara deve ritenersi immanente all'intero procedimento di evidenza pubblica, a prescindere dalla indicazione, da parte del legislatore, di specifiche fasi espressamente dedicate alla verifica stessa, quali quelle di cui all'art. 11, comma 8 ed all'art. 48 del D. Lgs. n. 163/2006. Proprio perché la verifica può avvenire in tutti i momenti della procedura (a tutela dell'interesse costante dell'Amministrazione ad interloquire con operatori in via permanente affidabili, capaci e qualificati), allora in qualsiasi momento della stessa deve ritenersi richiesto il costante possesso dei detti requisiti di ammissione; tanto, vale la pena di sottolineare, non in virtù di un astratto e vacuo formalismo procedimentale, quanto piuttosto a garanzia della permanenza della serietà e della volontà dell'impresa di presentare un'offerta credibile e dunque della sicurezza per la stazione appaltante dell'instaurazione di un rapporto con un soggetto, che, dalla candidatura in sede di gara fino alla stipula del contratto e poi ancora fino all'adempimento dell'obbligazione contrattuale, sia provvisto di tutti i requisiti di ordine generale e tecnico-economico-professionale necessari per contrattare con la P.A.”*

Tale inquadramento viene dalla Corte esplicitato nel principio posto alla lettera c) del dispositivo della citata sentenza *“... nelle gare di appalto per l'aggiudicazione di contratti pubblici i requisiti generali e speciali devono essere posseduti dai candidati non solo alla data di scadenza del termine per la presentazione della richiesta di partecipazione alla procedura di affidamento, ma anche per tutta la durata della procedura stessa fino all'aggiudicazione definitiva ed alla stipula del contratto, nonché per tutto il periodo dell'esecuzione dello stesso, senza soluzione di continuità”*.

### **I risultati dell'indagine**

Obiettivo dell'indagine era, come precisato, analizzare l'attività svolta dalle S.A. per la verifica dei requisiti di cui alla citata lettera f) anche alla luce dell'alinea *“di qualsiasi mezzo di prova”*. Verifica, si ripete, sia in fase di aggiudicazione, ma anche in fase di esecuzione nella constatazione del fatto che per ambedue le imprese Soget spa e Cerin srl erano disponibili su fonti aperte (stampa ed internet) notizie relative ad indagini e sentenze che contenevano elementi, relativi alla capacità e affidabilità professionale delle due società, che dovevano quantomeno essere oggetto di una attenta valutazione.

Di seguito, si espongono in sintesi per i singoli comuni gli elementi che si sono potuti acquisire.

#### **A. Gruppo di S.A. che hanno affidato servizi alla Soget spa (per la quale il Casellario informatico risulta negativo)**

##### **1. Comune di Eboli**

Per la gara in oggetto CIG 5855441EC2, il 7.10.2014, sul modello predisposto dalla S.A., la Soget spa dichiarava *“2) di non rientrare in nessuna delle condizioni previste dall'art.38, comma 1, lettere da a) ad m-quater del D.lgs 163/2006 e per effetto si allega dichiarazione integrativa art 38 comma 1 lett. F D.lgs n163/2006”*. In detto ultimo atto il legale rappresentante della Soget spa dichiara *“che in data 1.10.2010 con delibera di G.M. mun.165 e con determina dirigenziale n. 117/reg. settore e n. 988/reg. generale sempre dell' 1.10.2010 O, la società ha risolto consensualmente il contratto con il comune di Oria relativo "all'affidamento dei servizi di accertamento LC.L e*

<sup>3</sup> (cfr., fra le tante, Cons. Stato, sez. IV, 18 aprile 2014, n. 1987; Cons. Stato, sez. V, 30 settembre 2013, n. 4833 e 26 marzo 2012, n. 1732; Cons. Stato, sez. III, 13 luglio 2011, n. 4225; Cons. Stato, Ad. pl., 25 febbraio 2014, n. 10; nn. 15 e 20 del 2013; nn. 8 e 27 del 2012; n. 1 del 2010).

*Tarsu anni 2003-2007 e attività di accertamento per omesso, parziale e/o ritardato pagamento ici anni di imposta 2004-2007 e Tarsu anno 2007".*

*Conseguentemente il Responsabile del Servizio Finanziario del Comune di Oria con la determina n. 117/Reg. Settore e n. 988/Reg. Generale del 1.10.2010 ha dato atto che "sulla base dell'atto di transazione stragiudiziale, la causa di cessazione del rapporto contrattuale è la risoluzione consensuale e non la risoluzione unilaterale da parte dell'Ente e che, pertanto, necessita procedere alla revoca della determinazione n. 609 del 8/06/2010" (revoca della risoluzione per inadempimento).*

La vicenda riportata nella dichiarazione è tuttavia quella oggetto della sentenza della V sezione del Consiglio di Stato 3078/2012, già citata, nella quale la Corte evidenzia che "... non giova alla Soget spa appellarsi all'atto di transazione ed alla conseguente revoca della determinazione di risoluzione del contratto. Nell'atto transattivo sono infatti ribadite le contestazioni di inadempienza di cui ai precedenti atti, sopra esaminati così come il giudizio del Comune di infondatezza delle controdeduzioni dell'appaltatrice ed a fronte di ciò si dà atto che quest'ultima "è disposta a rifondere l'Ente per il mancato gettito derivante dalla omissione dell'applicazione delle sanzioni sugli avvisi di accertamento TARSU 2004 nonché dalla mancata predisposizione dell'accertamento per omessa denuncia TARSU 2003". Quindi è espressamente stabilito l'obbligo della Ricorrente di versare la somma di € 112.496,17 per i titoli di cui sopra. Non vi è pertanto dubbio che la società, pur rimanendo formalmente nelle proprie posizioni di contrasto (peraltro in modo generico) delle altrui contestazioni, abbia finito per riconoscere la fondatezza di queste ultime, attraverso la stipula di un atto transattivo contenente una rinuncia incondizionata e pressoché totale delle proprie pretese". Alla luce di tale chiarimento della Corte, ben conosciuto dalla società, la dichiarazione della Soget spa appare pertanto inesatta nel modello e incompleta se non fuorviante nella irrituale dichiarazione aggiuntiva.

Si ricorda inoltre che nella stessa gara il Comune ha chiarito che "Tale circostanza acclarava che la ditta ausiliaria Cerin SpA, benché tenuta alla dichiarazione di cui all'art. 38, comma 1, lett. F) del D.Lgs 163/2006, non aveva dichiarato le avvenute risoluzioni per inadempienze contrattuali, bensì aveva dichiarato di non aver commesso errori gravi nell'esercizio della propria attività. E' questa la circostanza che ha determinato il giudizio della Commissione, in quanto la dichiarazione resa, di sicuro, stando ai fatti, non era completa e rispondente alla realtà, e ciò di per sé costituiva un comportamento contrario ai principi di lealtà e correttezza che dovrebbero contraddistinguere i rapporti con la pubblica amministrazione e, dunque, tali da incidere fortemente sull'affidabilità dell'impresa."

## **2. Comune di Serino**

Per la gara CIG 642530596A il 27.11.2015 Soget spa dichiara tra l'altro "f) di non aver commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione di prestazioni affidate da questa stazione appaltante e di non aver commesso errore grave nell'esercizio della sua attività professionale (art. 38, comma 1, lett. f), del Codice); (si allega dichiarazione integrativa art. 38 comma 1 lett.f) D.Lgs. n. 163/2006)". Detta dichiarazione ricalca quella resa al comune di Eboli ed è del seguente tenore "che in data 1.10.2010 con delibera di G.M. num.165 e con determina dirigenziale n. 117/reg. settore e n. 988/reg. generale sempre dell'1.10.2010, la società ha risolto consensualmente il contratto con il comune di Oria (BR) relativo "all'affidamento dei servizi di accertamento I.C.I. e Tarsu anni 2003-2007 e attività di accertamento per omesso, parziale e/o ritardato pagamento ici anni di imposta 2004-2007 e Tarsu anno 2007".

*Conseguentemente il Responsabile del Servizio Finanziario del Comune di Oria, con la determina n. 117/ Reg. Settore e n. 988/Reg. Generale del 1.10.2010 ha dato atto che "sulla base dell'atto di transazione stragiudiziale, lo causa di cessazione del rapporto contrattuale è la risoluzione consensuale e non la risoluzione unilaterale da parte dell'Ente e che, pertanto, necessita procedere alla revoca della determinazione n. 609 dell'8/06/2010".*

### **RILEVA INOLTRE CHE**

- la SO.G.E.T. S.p.A. è stata ritenuta idonea alla partecipazione alla gara bandita nell'anno 2015 dallo stesso Comune di Oria per l'affidamento del servizio di accertamento e riscossione tributi minori e TARIG - CIG .6053415C13.
- La direttiva UE 24/ 2014, che dovrà essere recepita dalla Stato Italiano entro il prossimo 18/4/2016, fissa in tre anni il termine massimo di rilevanza ai fini della valutazione di affidabilità. In tal senso cfr. parere Consiglio di Stato, Sezione II, 30/4/2015 n. 298."

E' qui opportuno evidenziare che con sentenza 5973/2014, del 3.12.2014, la V sezione del Consiglio di Stato decidendo su un ricorso contro l'esclusione della Soget spa operata dal Comune di Serre chiarendo tra l'altro "la pur brillante tesi sviluppata dalla difesa della società ricorrente, secondo cui la nuova direttiva 2014/24/UE/ del 26 febbraio 2014 non consentirebbe di dare risalto sine die a pregressi provvedimenti di esclusione o

*fatti ostativi per oltre tre anni, si infrange sulla dirimente circostanza che tale direttiva non è applicabile direttamente ratione temporis non essendo ancora scaduto il termine di recepimento”.*

Tale principio veniva ribadito tra l'altro con più recente sentenza del TAR della Calabria 1567/2015, depositata il 9.10.2015 (un mese prima della dichiarazione in esame), che ha respinto un ricorso contro l'esclusione della stessa Soget spa da parte del Comune di Corigliano correttamente motivata per i fatti descritti (*“indagine per truffa nella quale sarebbero coinvolte 36 persone indagate tra cui il direttore della Soget spa ; sentenza penale di 1° grado resa dal Tribunale di Taranto del 12.05.2014, che sanciva per un anno il divieto della Soget spa a contrarre con la P.A..... richiami giurisprudenziali relativi all'errore grave professionale per inadempimento commesso dalla società nel corso di pregresso analogo rapporto concessorio con il Comune di Oria...)* richiamando il principio espresso dall'appena citato provvedimento del Consiglio di Stato giacchè *“tale direttiva non è applicabile direttamente ratione temporis non essendo ancora scaduto il termine di recepimento”*

Come per il caso del comune di Eboli la dichiarazione resa in gara appare pertanto inesatta nel modello e incompleta se non fuorviante nella irrituale dichiarazione integrativa.

### **3. Comune di Catanzaro**

Per la gara CIG 5559606BFF dalla documentazione ricevuta si rileva che la Soget spa ha presentato una dichiarazione integrativa del tutto simile a quella presentata per la gara di Eboli. Si deve notare come nella relazione, il RUP riferisce *“esiste apposita dichiarazione presentata dalla Società, da cui emerge la cessazione di un rapporto contrattuale con il Comune di Oria che, a seguito di una transazione stragiudiziale, si è risolto consensualmente, pertanto la Stazione Appaltante ha inteso non escluderla”*, il tenore della dichiarazione abbia indotto/fuorviato la commissione che sembra abbia valutato il nomen juris dell'atto senza entrare nel merito dei contenuti che avrebbero come detto appalesato i gravi errori professionali esposti nel citato atto transattivo.

Quanto ai controlli sul mantenimento del requisito la relazione riferisce su una generale attenzione all'attività del concessionario senza evidenziare azioni legate a notizie di stampa o fatti esterni.

### **4. San Nicardo Garganico**

Per la gara CIG 583121BC9 il Comune di San Nicardo Garganico si è avvalso della Stazione Unica Appaltante istituita presso la Provincia di Foggia e relativamente alle dichiarazioni in esame la Soget, sul modello predisposto, ha dichiarato *“g) di non aver commesso grave negligenza o malafede nella esecuzione delle prestazioni affidate dalla stazione appaltante che ha bandito la gara e che non ha commesso un errore grave nell'esercizio dell'attività professionale, accertato con qualsiasi prova, da parte della stazione appaltante;”* ed aggiungendo *“Si allega dichiarazione integrativa art. 38 comma lett. f) D.Lgs. n. 163/2006”*, dichiarazione non rinvenuta nella documentazione inviata dal Comune ma che si ritiene possa essere dello stesso tenore di quella già commentata.

Quanto ai controlli sul mantenimento del requisito la relazione riferisce su una generale attenzione all'attività del concessionario senza evidenziare azioni legate a notizie di stampa o fatti esterni.

### **5. S.S.I.S. Servizi idrici integrati salernitani spa**

Per la gara CIG 537822933C9 la Soget spa ha dichiarato nel modello predisposto *“f) che non ha commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stazione appaltante che bandisce la gara e che non ha commesso un errore grave nell'esercizio dell'attività professionale, accertato con qualsiasi mezzo di prova da parte della stazione appaltante;”* ed aggiungendo *“si allega dichiarazione integrativa”*. La dichiarazione è dello stesso tenore di quella già illustrata per la gara di Eboli.

Nella relazione illustrativa il RUP svolge inoltre alcune considerazioni di rilievo, affermando infatti: *“Nessuna ulteriore attività di verifica in merito alla dichiarazione integrativa della Società SOGET S.p.A. ex art. 38 comma l lettera f) D.lgs n° 16312006 in quanto il certificato, espressamente richiesto in sede di gara, rilasciato dal Dipartimento delle Finanze del Ministero dell'Economia e delle Finanze (allegato 8° alla presente nota) ed il requisito di*

iscrizione all'Albo di cui all'art. 53 del D.lgs. 446/97 dello stesso Ministero sono stati ritenuti assorbenti per le ragioni di seguito esposte<sup>4</sup> (vedi nota a piè di pagina):

Conclude pertanto in tema il RUP "Il certificato rilasciato dal Ministero dell'Economia, esibito in sede di offerta prot. 1631 del 9/3/13 (con validità del certificato sei mesi dalla data di rilascio) riferisce tra l'altro, che "nei confronti della società S.O.G.E.T. S.p.A. non sono in corso procedure di cui agli art 11 e 12 del del citato D.M. 289 del 2000, per la cancellazione o la sospensione dall'albo - Ancora oggi permane il requisito di iscrizione all'Albo, come può verificarsi da consultazione via web alla data del 15 marzo 2016) laddove risulta ancora al n° 152 permanga il requisito di iscrizione della "S.O.G.E.T. - SOCIETA' DI GESTIONE ENTRATE E TRIBUTI S.p.A."

## 6. Comune di Fragagnano

Per la gara CIG48669806F2 la Soget spa in sede di dichiarazione (12.3.2016) ha allegato una dichiarazione integrativa che pur contenendo gli elementi di cui alle due dichiarazioni già su riportate, argomenta con vari motivi a favore tra le altre della tesi che "Tanto premesso, si evidenzia che, per effetto della revoca della risoluzione per inadempimento, della stipula dell'atto di transazione, nonché della delibera di G.M. n. 165 cit., la determina dell'8.6.2010 è stata posta nel nulla, e come tale è giuridicamente insuscettibile di produrre qualsiasi effetto e non può essere assunta quale presupposto di nessun altro atto dovendosi considerare tamquam non esset. Allo stesso modo, l'intervenuta revoca ha precluso la possibilità che i fatti, precedentemente posti alla base della risoluzione ritirata, vengano qualificati come inadempimento contrattuale, irregolarità o altre fattispecie analoghe in cui siano ravvisata bili responsabilità del concessionario." Tesi già ampiamente censurata dalla citata sentenza del Consiglio di Stato 3078/2013.

Quanto all'attività di verifica in fase di esecuzione il Rup invia documentazione riferita esclusivamente al DURC.

---

<sup>4</sup> Il requisito di iscrizione all' Albo di che trattasi è obbligatorio per i tributi dei Comuni, ma è stato prescelto facoltativamente da SIIS S.p.A. per le garanzie correlate al possesso del requisito medesimo; infatti l'art. 3, comma 3, del Regolamento dell' Albo (D.M. 11 settembre 2000, n.289), prevede che il mantenimento dell'iscrizione nell'albo di cui all 'art. 53 del D.lgs. 15 dicembre 1997,n.446, è subordinato alla sussistenza dei requisiti richiesti per l'iscrizione e che tale verifica debba svolgersi annualmente.

- Ai sensi del comma 2 art. 3 del DM 28912000 "Non è iscrivibile, in ogni caso, la società precedentemente cancellata dall'albo o dichiarata decaduta ai sensi dell'articolo 10 del decreto legislativo n. 112 del 1999". La decadenza ai sensi dell'art. I O D.lgs. 112/99 si dispone, tra l'altro, per "i casi di particolare gravità"
- Inoltre, sempre dal Regolamento DM 289/2000, si evidenziano le ragioni in base alle quali si provvede a:
  - cancellazione dall' Albo (commi 2 e 3 dell'art. 11) ove si riferisce, tra l'altro,
    - 2. Si procede alla cancellazione d'ufficio per i seguenti motivi:
      - ... (omissis)....
      - e) per gravi irregolarità o reiterati abusi commessi nell'acquisizione o nella conduzione dei servizi
      - f) per il venir meno dei requisiti finanziari e di onorabilità:
      - g) per aver rifiutato l'esibizione della documentazione richiesta.
    - 3. La cancellazione dall'albo comporta decadenza da tutte le gestioni
  - Sospensione dell'iscrizione nell'albo (commi 2 e 3 dell'art. 11) ove si riferisce, tra l'altro,
    - 1 Si procede alla sospensione dell'iscrizione nell'albo per i seguenti motivi:
      - ...(omissis) .. ;
      - b) per aver ritardato l'esibizione della documentazione richiesta;
      - c) per aver compiuto irregolarità nella conduzione del servizio che non comportino la cancellazione di cui all'articolo 11 del presente regolamento, per il periodo in cui tali irregolarità perdurano;
      - d) per aver assunto, da parte dei legali rappresentanti o dei soci, la condizione di imputato per i reati indicati dall'articolo 7, lettera c), numeri 1, 2 e 3 del presente regolamento.
    - 2. La sospensione può essere richiesta dall'ente locale interessato o, d'ufficio, dalla Direzione centrale per la fiscalità locale.
  - 3. La sospensione dall'albo inibisce la partecipazione al/e gare per l'affidamento dei servizi ma non comporta decadenza dalle gestioni in atto.

## **7. Comune di Montescaglioso**

Per la gara CIG 5516489EB8 la Soget spa dichiara (12.02.2014), sul modello predisposto, dichiara “5) di non trovarsi in alcuna delle condizioni di cui all'art. 38 del D.Lgs. n. 163/2006;” senza, come nei casi precedenti, indicazione di dichiarazioni integrative.

Il Rup nella relazione non evidenzia attività di verifica del requisito in esame durante la fase di esecuzione.

## **B. Gruppo di S.A. che hanno affidato servizi alla Cerin srl (per la quale sul Casellario informatico risultano 2 annotazioni – Comuni di San Vitaliano -28.09.2011 e di Crosia - 28.10.2011)**

## **8. Comune di Bisceglie**

Per la gara CIG 5670026310E il Rup riferisce preliminarmente, anche in riferimento al primo periodo della lettera f) del comma 1 dell'art. 38 in esame, che, in riferimento all'esposto di cui detto, “non vi è stata alcuna risoluzione anticipata del contratto relativo alla gestione del servizio riscossione tributi che è intercorso tra il Comune di Bisceglie e la Cerin srl” aggiungendo inoltre che “nell'anno 2013 il Sindaco di Bisceglie ...omissis... acquisite numerose rimostranze dai cittadini, per il tramite dell'Avvocato ...omissis..., ha proposto nei confronti della CERIN s.r.l. un esposto denuncia alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Trani con richiesta di accertare la sussistenza di eventuali fatti penalmente rilevanti in ordine alle modalità con cui detta società eseguiva le prestazioni del contratto in corso con il Comune di Bisceglie per la riscossione dei crediti tributari. Detta procedura giudiziale si è definita in data 24.06.2013 con decreto di archiviazione emesso dal GIP su richiesta del Pubblico Ministero”. Quanto invece alla verifica ai sensi del secondo periodo del citato articolo “non si evidenziavano motivi preclusivi all'affidamento dell'appalto” dalla “visura estratta in data 19/04/2016 dal portale telematico dell'AVCP”.

Quanto alla fase esecutiva, peraltro appena avviata, il RUP riferisce di aver verificato l'iscrizione della Cerin srl all'Albo dei soggetti abilitati alla gestione delle attività di liquidazione e di accertamento dei tributi e quelle di riscossione dei tributi e di altre entrate delle province e dei comuni di cui al Decreto Ministero delle Finanze 11 settembre 2000, n. 289 (si sottolinea che in data 4.07.2016 la Cerin srl risulta “sospesa in via cautelare nella seduta della Commissione Albo del 13 maggio 2016 con Delibera n. 8 del 20 maggio 2016”)

## **9. Comune di Livorno**

Per la gara CIG 692683417 il Rup riferisce esclusivamente che “L'impresa CE.R.IN. ha dichiarato, ai sensi del DPR 445/2000, l'assenza di tali cause di esclusione. In effetti prima di allora l'impresa CE.R.IN. non è stata un contraente di questa amministrazione e pertanto non vi sono stati i presupposti per poter effettuare le valutazioni richieste e previste dall'art. 38, comma 1 lett. f) del d.lgs. 163/2006. Inoltre prima della sottoscrizione del contratto d'appalto di cui trattasi, non sono emersi documentati elementi sulla base dei quali questa amministrazione avrebbe potuto dubitare circa l'affidabilità dell'impresa CE.R.IN., per gravi errori nell'esercizio dell'attività professionale con riferimento ad altra stazione appaltante”.

## **10. Comune di Potenza**

Per la gara CIG 0557828E36 il Dirigente della Direzione Risorse Finanziarie, nelle veci dell'allora RUP collocato a riposo, descrive, allegando i verbali di gara, l'attività di verifica dei requisiti della Cerin srl riferendone l'esito positivo ma senza specificare i contenuti delle dichiarazioni (vi è da sottolineare che la procedura di gara si è conclusa prima del 28.09.2011 data della prima annotazione nel Casellario informatico a carico della Cerin srl).

Per la fase esecutiva la relazione riferisce esclusivamente della verifica dei DURC e del monitoraggio della corretta esecuzione del contratto; in merito “si evidenzia come in ben due occasioni il Dirigente dell'Unità di Direzione Fiscalità Locale ed Entrate per Servizi, con proprie note prot. 0068681/2012 del 4 ottobre 2012 e prot. 0019541/2015 del 20 marzo 2015, abbia contestato alla società CE.R.IN. S.r.l., relativamente all'affidamento di che trattasi, addebiti per fatti, comportamenti ed omissioni che costituiscono violazione degli obblighi dell'affidatario e,

*tenuto conto delle osservazioni prodotte dalla società, ha disposto ed operato una trattenuta sul compenso maturato pari ad € 1.000,00 e successivamente ha altresì irrogato una sanzione pecuniaria di € 500,00, ai sensi dell'art. 17, comma 1, del Capitolato Speciale allegato al Contratto n. 15011 di Rep. del 19.07.2011.”*

### **11. Consorzio obbligatorio dei Bacino Unico del Verbano Cusio Ossola**

Per la gara CIG 303415256F la Cerin srl dichiarava (22.09.2011) nella domanda di partecipazione alla gara “9. di non aver commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione di servizi affidati dalla stazione appaltante che bandisce la gara e di non aver commesso errore grave nell'esercizio della propria attività professionale, accertato con qualsiasi mezzo di prova da parte della stazione appaltante,” mentre per la verifica la stazione appaltante “Considerato che la procedura di gara bandita dal Consorzio era la prima di tale genere (accertamenti per evasione tariffa rifiuti), il Consorzio, quale SA, non aveva avuto in precedenza alcun tipo di attività contrattuale con la ditta Cerin srl, sia in termini diretti che indiretti. Per l'accertamento di eventuali errori gravi compiuti in danno di altre SA, si richiedeva ai partecipanti di aver svolto (od avere in corso) servizi analoghi (a quelli posti in gara) nel triennio 2008-2010 con indicazione delle relative SA, oggetto e durata contrattuale. Le certificazioni rilasciate da altre SA circa le attività, svolte od allora in corso, sono state ritenute idonea procedura in grado di garantire il Consorzio circa non sussistenza di errori gravi. In particolare, sono stati condotti dedicati approfondimenti con la SA Comune di Ciriè, preso atto della similarità delle attività da questa affidate con quelle in corso di affidamento da parte del Consorzio, derivandone rispetto e diligenza nello svolgimento dei compiti affidati.”

La stazione appaltante in fase di esecuzione non ha poi compiuto verifiche in merito al requisito della lettera f) procedendo al monitoraggio dell'esatto adempimento delle prescrizioni contrattuali.

### **12. SAS Servizi alla strada S.p.a.**

Per la gara CIG 4082678C74 la Cerin srl ha dichiarato nel modulo predisposto “a) non sussistono le cause di esclusione dalla partecipazione alle gare di appalto di cui all'art.38 del Decr. Lgs 163 del 2006”; la stazione appaltante “in data 16/5/2012 ha effettuato la verifica del casellario informatico dell'Autorità di Vigilanza sui Contratti pubblici” che evidenziava le annotazioni dal che si deduce che esse sono state ritenute insufficienti per motivare l'esclusione della Cerin srl.

Nella fase dell'esecuzione la verifica del mantenimento dei requisiti si è limitata alla regolarità contributiva e fiscale.

### **13. Comune di Gioia del Colle**

Per la gara CIG 4744913A11, la responsabile del servizio tributi riferisce che con “Con determinazione del Responsabile del Procedimento, funzionario sig. ...omissis... , n. Reg. Gen. 991 del 28/11/2012 furono approvati gli atti di gara (Bando di gara e Capitolato Speciale d'Appalto) e indetta gara con procedura concorsuale aperta ex art. 54 D. Lgs. 163/2006 con le modalità dell'offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi dell'art. 83 del D. Lgs. 163/2006. Con determinazione del Responsabile del Procedimento, funzionario sig. ...omissis..., n. 402 Reg. Gen. del 2/05/2013 furono approvati i verbali di gara della Commissione Giudicatrice e aggiudicato definitivamente l'appalto de quo alla Società CE.R.IN. s.r.l. di Bitonto (BA), con sede in Bitonto alla Via dr. M. Carbone 43. Detta aggiudicazione è stata perfezionata con il contratto n. 1113 di rep. del 18/09/2013, a rogito del Segretario Generale pro tempore del Comune di Gioia del Colle, registrato all'Agenzia delle Entrate di Gioia del Colle in data 25/09/2013 al n. 8125.

Attualmente questo Comune ha cessato i rapporti con la società CE.R.IN. s.r.l. di Bitonto (BA) per subentro dal settembre 2014, per cessione del ramo d'azienda, della società Tributi Service s.r.l. di Roma;

Infatti, in data 15/09/2014, acquisita al protocollo generale del Comune al n. 26244 del 30.09.2014, la società Tributi Service S.r.l. comunicava, ai sensi dell'art. 116 del D.Lgs. 163/2006, il subentro della società stessa nei contratti in essere con CE.R.IN. Srl di Bitonto con sede in via M. Carbone n. 43 per avvenuta scissione giuusto atto del notaio dott. ...omissis... n. 41678/20696 di rep. del 30.12.2013, registrato a Bari il 03.01.2014 al n. 191.”

Quanto invece a “Le dichiarazioni rilasciate dalla società CE.R.IN. s.r.l. di Bitonto (BA) in fase di gara e le certificazioni richieste da questo Comune ai diversi Enti (Prefettura, Agenzia delle Entrate, Procura della Repubblica ecc.) non sono in ns. possesso in quanto l'Autorità Giudiziaria (Guardia di Finanza – Tenenza di Gioia del Colle) in data 21/02/2014 ha proceduto al sequestro di tutta la documentazione di gara”

#### 14. Comune di Teramo

Per la gara CIG 4744913A11 dalla relazione del dirigente del settore appalti e contratti si evidenzia che la stazione appaltante dopo una prima valutazione *“dall'analisi delle segnalazioni ripariate sul Casellario Informatico dell'Autorità di Vigilanza, si ritiene che le stesse non rivestano gravità tali da ritenere esclusa la società CERIN dalla gara”* a seguito della notizia *“di ulteriori inadempimenti della Cerin srl nell'espletamento di servizi affini a quelli oggetto della nostra gara”* richiedeva alla Cerin srl chiarimenti in merito allo stato dei contenziosi con i comuni di San Vitaliano, Castelvoturno e Mariglianella. Cerin srl forniva i chiarimenti e l'ulteriore documentazione richiesta e *“a seguito di confronto tra i dirigenti del Servizio Appalti, del Servizio Finanziario e del Servizio Avvocatura (documentato da numerose e-mail agli atti dell'ufficio) si conveniva sulla congruità delle giustificazioni addotte dalla soc Cerin srl, peraltro debitamente documentate, e sull'opportunità di addivenire alla stipula del contratto.”*

Nella documentazione ricevuta non si riferisce di attività della stazione appaltante per la verifica del mantenimento del requisito in fase di esecuzione.

#### 15. Comune di Vieste

Per la gara CIG 4744913A11 la relazione del RUP e dalla documentazione allegata, si evince che la stazione appaltante ha effettuato la verifica del contenuto della busta A, presentata dalla Cerin srl, dichiarandola regolare. Il disciplinare di gara prevedeva che la domanda di partecipazione dovesse tra l'altro contenere la dichiarazione *“f) di non aver commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stazione appaltante che bandisce la gara ovvero di non aver commesso un errore grave nell'esercizio della sua attività professionale, accertato con qualsiasi mezzo di prova da parte della Stazione appaltante,”* che pertanto si ritiene sia stata resa dalla Cerin srl.

Per la verifica della dichiarazione la relazione riferisce che *“In data 25.02.2015 si è interrogato l'ANAC per verificare eventuali segnalazioni ma la ricerca non ha evidenziato nulla”*; la verifica documentale ha evidenziato che la richiesta di informazioni non è stata fatta al Casellario Informatico, bensì al casellario delle Attestazioni che all'interrogazione con il CF della Cerin srl ha dato come risultato *“NON CI SONO ATTESTAZIONI PER LA RICERCA EFFETTUATA”*.

#### Conclusioni

**Premesso che l'attività di cui si riferisce è stata impostata ed in gran parte sviluppata prima del nuovo codice degli appalti, si svolgono le seguenti considerazioni, anche come contributo alle linee guida previste dal comma 13 dell'art. 80 del d.lgs. n. 50/2016.**

La sintetica disamina delle attività svolte dalle stazioni appaltanti in merito alla verifica, ed al suo successivo mantenimento in fase di esecuzione, del requisito dell'integrità ed affidabilità dell'affidatario di un appalto pubblico mette in evidenza una serie di problematiche la cui focalizzazione vuole contribuire a quella *“omogeneità di prassi”* di cui al richiamato comma 13 dell'art. 80.

##### 1) I contenuti delle dichiarazioni degli operatori economici

Il costante orientamento giurisprudenziale ritiene fondamentale, proprio riferendosi alla costruzione di un rapporto di corretta collaborazione tra stazione appaltante e operatore economico, che in fase di offerta il concorrente e poi l'aggiudicatario rendano noti alla stazione appaltante tutti quei fatti che possano essere da quest'ultima valutati come gravi illeciti professionali. La mancata o incompleta dichiarazione/segnalazione infatti mina fin dal suo nascere la correttezza del rapporto tra amministrazione e operatore concretizzando l'ipotesi che la lettera c) del 5 comma del richiamato art. 80 del nuovo codice definisce *“il fornire, anche per negligenza, informazioni false o fuorvianti suscettibili di influenzare le decisioni sull'esclusione, la selezione o l'aggiudicazione ovvero l'omettere le informazioni dovute ai fini del corretto svolgimento della procedura di selezione”*.

L'operatore ha quindi l'obbligo di segnalare i fatti favorendo la valutazione della stazione appaltante.

Sembrirebbe assumere poi rilevanza l'opportunità di valutare – al fine del mantenimento del requisito, durante la fase di esecuzione - l'obbligo per l'operatore di dichiarare l'esito delle vicende giudiziarie in corso di definizione durante la fase di aggiudicazione, nonché gli eventuali ulteriori provvedimenti giudiziari ed i provvedimenti significativi adottati da altre stazioni appaltanti in relazione all'esecuzione di contratti (sanzioni, penali, risoluzioni, etc.).

## 2) I “mezzi adeguati” di cui al comma 5 dell'art. 80 del d.lgs. n. 50/2016

La notizia di comportamenti e condotte inadeguate dell'operatore economico dovrebbero essere raccolte e rese disponibili attraverso la diligente segnalazione delle stazioni appaltanti al Casellario informatico. Tale previsione normativa non trova riscontro nella prassi<sup>5</sup>. Al tempo stesso l'evoluzione dei mezzi e servizi di informazione, primo tra tutti internet, permettono l'acquisizione sempre più qualificata di informazioni sulla attività degli operatori economici, su fatti di cronaca giudiziaria ma anche di accesso a banche dati tra cui quelle giudiziarie.

In tale contesto appare opportuno definire quale sia l'attività “minima” che la stazione appaltante deve mettere in atto per la verifica in fase di gara, ma ancor più in fase di esecuzione ove emergano, anche nell'attività svolta per altre stazioni appaltanti, comportamenti che concretizzino gravi errori, negligenze o illeciti professionali.

La discrezionalità con la quale la stazione appaltante può infatti valutare l'impatto che gli errori commessi possano avere sul contratto in essere, se ben esprime un concetto di graduazione ed esclude un inopportuno automatismo, non deve trasformarsi in una “mancata valorizzazione” dei fatti conosciuti o facilmente conoscibili.

Un ulteriore aspetto è legato alla conoscenza di fatti e circostanze desumibili da atti giudiziari o amministrativi. Se da un lato infatti il principio di non colpevolezza accompagna le responsabilità penale degli imputati fino all'ultimo grado di giudizio, l'accertamento di errori nell'esecuzione delle prestazioni appaltate può assumere una sua significativa ed autonoma oggettività ai fini della affidabilità dell'esecutore.

Sulla base delle osservazioni che precedono, nel comunicare la definizione del presente procedimento ai sensi dell'art. 7 del Regolamento di vigilanza nel settore dei contratti pubblici del 9.12.2014, si chiede a codesta amministrazione di dare riscontro alla presente, entro **30 giorni** dalla sua ricezione, indicando in una sintetica relazione le iniziative che si ritiene adottare a seguito di quanto sopra evidenziato.

Tutti i documenti potranno essere inviati alla casella istituzionale di posta elettronica certificata (PEC): protocollo@pec.anticorruzione.it

Si comunica infine che sul sito dell'ANAC sarà a breve pubblicato il testo delle linee guida: “Indicazione dei mezzi di prova adeguati e delle carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto che possano considerarsi significative per la dimostrazione delle circostanze di esclusione di cui all'art. 80, comma 5, lett. c) del Codice.”

S.G.

  
Giuseppe Failla

<sup>5</sup> Come riferito lo svolgimento dell'indagine ha evidenziato, limitandosi ai soli casi rilevati nella giurisprudenza citata, l'esclusione della Soget spa dalle gare del comune di Corigliano di cui TAR della Calabria 1567/2015, del Comune di Serre di cui Consiglio di Stato 8845/2014 e del Comune di Taranto di cui Consiglio di Stato 3078/2012. Nessuna delle tre fattispecie è annotata nel Casellario informatico nonostante l'obbligo di comunicazione da parte della stazione appaltate ai sensi dell'art. 8, c. 2, lett. r) ed s) dell'allora vigente d.P.R. 207/2010.