

Determinazione n. 3 del 3 Giugno 2010

Procedimento per il rilascio del nulla osta a nuova attestazione di qualificazione SOA su istanza dell'impresa cui sia stata dichiarata decaduta l'attestazione a seguito di accertamento di false dichiarazioni; indicazioni interpretative dell'articolo 17, comma 1, lett. m) del d.P.R. 25 gennaio 2000, n.34.

Premessa

Con determinazione n. 6 del 15 novembre 2006 l'Autorità ha fornito indicazioni in ordine al procedimento di controllo sulle attestazioni di qualificazione ai sensi del combinato disposto degli articoli 14 e 16 del d.P.R. 25 gennaio 2000, n.34 e dell'articolo 6, comma 7, lett. m) del d.lgs. 12 aprile 2006, n.163 (d'ora innanzi, il "Codice").

In particolare, con la citata determinazione è stato chiarito che il procedimento di controllo sulle attestazioni mira a verificare che l'attestazione di qualificazione sia stata emessa nel pieno rispetto dei requisiti indicati nel predetto regolamento al fine di evitare l'immissione e la permanenza nel mercato di attestazioni fondate su false documentazioni. Inoltre è stato affermato che nel procedimento *de quo* rileva il fatto oggettivo della mancanza di veridicità dei documenti prodotti in sede di qualificazione e che tale circostanza, idonea ad incidere sul requisito di affidabilità professionale, comporta la decadenza dell'attestazione (così anche TAR Lazio, sez. III, 29 dicembre 2006, n.16399). E' stato poi precisato che la restituzione dell'attestazione di qualificazione alla SOA emittente non arresta il relativo procedimento di controllo, che deve concludersi con un accertamento in ordine alla veridicità della documentazione presentata dall'impresa.

L'Autorità ha tuttavia evidenziato che la ricerca in ordine alla non imputabilità soggettiva dell'alterazione documentale o alla buona fede nelle dichiarazioni rese dall'impresa che ha conseguito l'attestazione acquista rilevanza ai fini del rilascio di nuova attestazione. Ciò in quanto in caso di falso non imputabile, ai sensi dell'articolo 17, comma 1 lett. m), del d.P.R. n. 34 del 2000, sussisterà il requisito di ordine generale di non aver reso false dichiarazioni circa il possesso dei requisiti richiesti per l'ammissione agli appalti e per il conseguimento dell'attestazione di qualificazione (così anche Cons. Stato, sez. VI, 24 gennaio 2005, n.129).

Analogamente va considerata la situazione dell'impresa nel caso in cui la SOA, nell'ambito dell'istruttoria necessaria per la verifica dei requisiti di qualificazione ai sensi dell'articolo 15 del d.P.R. n. 34/2000, abbia riscontrato la falsità dei documenti prodotti ed abbia perciò negato il rilascio dell'attestato.

Con la presente determinazione l'Autorità intende stabilire le regole del procedimento per il nulla osta al rilascio di nuova attestazione da parte delle SOA a seguito di istanza dell'impresa cui sia stata dichiarata decaduta l'attestazione per falsa dichiarazione o cui sia stata negata l'attestazione per gli stessi motivi.

1. Durata del periodo di interdizione

L'articolo 17 del d.P.R. n. 34/2000, recante i requisiti di ordine generale necessari ai fini della qualificazione per l'affidamento di lavori pubblici di importo superiore a 150.000 euro, alla lett. m) stabilisce il divieto ad ottenere l'attestazione per le imprese che abbiano fornito dichiarazioni o documentazione non veritiere in sede di qualificazione, senza alcun limite temporale. L'Autorità ha suggerito al riguardo un'indicazione in via interpretativa (cfr. determinazioni n. 16/23-2001, n. 6/2004, n. 1/2005), ritenendo che, in analogia con la fattispecie di cui all'articolo 75 del d.P.R.

n.554/1999 (oggi articolo 38 del Codice), la sanzione interdittiva alla qualificazione operi per il periodo di un anno dall'inserimento nel casellario informatico della notizia della falsa dichiarazione. Ciò in quanto la preclusione *sine die* all'attestazione – il cui possesso è condizione necessaria nel nostro ordinamento per la realizzazione di lavori pubblici – senza possibilità per l'impresa di ottenere una nuova attestazione, risulterebbe contraria ai principi di ragionevolezza e proporzionalità, oltre a comportare un ingiustificato differente apprezzamento del medesimo fatto laddove si consideri che l'articolo 75, comma 1, lett. h) del d.P.R. n. 554/1999 ed ora l'articolo 38, comma 1, lett. h) del Codice, prevedono espressamente la durata annuale con riferimento alla sanzione interdittiva dalla partecipazione alle gare d'appalto in caso di falsa dichiarazione, resa dai concorrenti, sulle condizioni rilevanti per la partecipazione stessa.

L'interpretazione proposta dall'Autorità dell'articolo 17 del d.P.R. n. 34/2000, non contestata dal giudice amministrativo (cfr. TAR Lazio, sez. III, n. 6622/2006), trova ulteriore conforto anche nelle disposizioni in materia di qualificazione contenute nelle previsioni del regolamento di attuazione del Codice, ex articolo 5 del d.lgs. n.163/2006. In particolare, agli articoli 78 e 79 di tale disciplina è previsto che, in caso di mancato rilascio o decadenza dell'attestazione per falsa documentazione, con riguardo sia ai requisiti di ordine generale sia ai requisiti di ordine speciale, l'effetto interdittivo al conseguimento di un nuovo attestato è limitato ad un anno dall'iscrizione nel casellario dell'informazione relativa al falso, decorso il quale l'iscrizione perde efficacia.

La citata previsione regolamentare costituisce attuazione dell'articolo 40 del Codice, concernente il sistema di qualificazione dei soggetti esecutori di lavori pubblici, ove è demandata al regolamento la definizione dei requisiti di ordine generale in conformità all'articolo 38 e costituisce pertanto attuazione anche dell'articolo 38, comma 1, lett. m-*bis*).

La formulazione delle due norme sembrerebbe evidenziare una parziale difformità che può tuttavia trovare una *ratio* tenendo conto delle diverse fattispecie a cui si riferiscono le due disposizioni: l'articolo 38 del Codice concerne la valutazione dei requisiti generali effettuata in sede di ogni singola gara per l'affidamento di tutti i contratti pubblici; l'articolo 17 del d.P.R. n. 34/2000 attiene alla valutazione degli stessi requisiti ai diversi, seppur concorrenti, fini del rilascio dell'attestazione di qualificazione SOA la quale costituisce condizione necessaria e sufficiente per la dimostrazione dell'esistenza dei requisiti di capacità tecnica e finanziaria dell'impresa affidataria di lavori pubblici.

Al fine pertanto di evitare il rischio di una irrazionalità del quadro normativo, occorre fornire una lettura coordinata delle due norme: in tal senso la previsione dell'articolo 38 lett. m-*bis*) sarebbe volta a consentire di pubblicizzare a tutte le stazioni appaltanti la notizia della decadenza dell'attestazione e parallelamente ad estendere a tutti gli affidamenti di qualunque contratto ricadente nel Codice la preclusione alla partecipazione (cfr. parere n. 248/2008 “*Se è pacifico, infatti, che non occorre l'attestazione di qualificazione per partecipare alle gare per l'affidamento di servizi, è comunque esigenza primaria del sistema garantire che l'aspirante contraente della p.a. per l'affidamento di un appalto di servizi sia un soggetto moralmente affidabile, che non abbia mai reso dichiarazioni false che hanno condotto alla sospensione o alla revoca dell'attestazione SOA, ben potendo verificarsi l'ipotesi che il prestatore di servizi sia in possesso di un attestato di qualificazione SOA*”). E' evidente, inoltre, che in virtù dell'articolo 38, comma 1, lett. m-*bis*), il divieto di partecipare alle procedure di affidamento di contratti pubblici si estende anche alle gare d'appalto di lavori di importo inferiore a 150.000 euro, per le quali non è richiesto il possesso dell'attestato SOA.

La previsione dell'articolo 38, comma 1, lett. m-*bis*), troverebbe una sua *ratio* anche nella particolare natura dell'attestazione di qualificazione che ha un'efficacia prolungata nel tempo e può essere soggetta a rinnovo anche prima della scadenza. Al riguardo, occorre considerare che (come precisato dall'Autorità nella determinazione n. 5/2004) nel casellario informatico sono presenti, oltre alle attestazioni in corso di validità, anche quelle non più valide in quanto sostituite da quelle in corso di validità oppure ritirate o annullate e, quindi, per ogni impresa

qualificata è possibile conoscere non solo l'attestazione in corso di validità ma anche lo storico di quelle che non lo sono più.

L'iscrizione nel casellario della decadenza di una determinata attestazione di qualificazione ha la finalità di precisare pertanto che, ai fini della partecipazione, l'operatore non può avvalersi di un'altra attestazione storica anche se non scaduta.

Ciò anche alla luce del fatto che l'attestazione di qualificazione è una "patente" abilitante la quale evidentemente non può essere che una sola. Una duplicazione di attestazioni per i medesimi requisiti contrasterebbe con il principio di certezza del diritto. La rinnovazione dell'attestazione, alla scadenza quinquennale, rappresenta una nuova attestazione e il fatto che essa possa essere chiesta anche prima della scadenza, *ex* articolo 15 del d.P.R. n. 34/2000, per incrementi di classifiche e categorie, conferma che il sistema presuppone l'esistenza di una sola attestazione (*"pertanto deve ritenersi che quando un soggetto ... chiede un'ulteriore attestazione per il riconoscimento degli stessi o di superiori requisiti abilitativi, il rilascio della seconda attestazione costituisce rinuncia ... alla prima secondo il meccanismo del rinnovo dell'attestazione"*, *cfr. TAR Lazio, sez. III, 11 novembre 2009, n. 11088*).

In altri termini con la disposizione dell'articolo 38, comma 1, lett. *m-bis*) il legislatore avrebbe voluto affermare che l'operatore economico per essere abilitato a partecipare alle gare ha sempre bisogno di una nuova attestazione rilasciata in data successiva a quella relativa alla data di inserimento nel casellario della notizia della decadenza dell'attestazione. La nuova attestazione può essere ottenuta o a seguito della "riabilitazione" che l'Autorità, la giurisprudenza ed il regolamento attuativo hanno individuato nel decorso di un periodo di un anno, trascorso il quale l'operatore può essere riattestato, o nel caso di falso non imputabile, in quanto ricorrerebbe il requisito di ordine generale di cui all'articolo 17, comma 1, lett. *m*); la non imputabilità deve essere provata dall'interessato (*cfr. Tar Lazio, sez. III, 2 febbraio 2009, n. 939*).

La ricostruzione del quadro normativo e l'interpretazione offerta risultano maggiormente ragionevoli alla luce degli elementi necessari per la valutazione in ordine alla affidabilità delle imprese. Prospettare infatti un'interpretazione dell'articolo 38, comma 1 lett. *m-bis*), ai sensi della quale la produzione di false dichiarazioni o falsa documentazione in sede di qualificazione determina l'interdizione dell'impresa *sine die* dalle gare d'appalto, oltre che contrario ai principi di ragionevolezza e proporzionalità, comporterebbe un'ingiustificata disparità di valutazione per un medesimo fatto (false dichiarazioni) e andrebbe in senso contrario al rilevante ruolo che il decorso del tempo ha nell'apprezzamento della ricorrenza degli altri requisiti generali previsti dall'articolo 38 del Codice, al fine di verificare se l'esame della fattispecie concreta porti a ritenere scarsamente affidabile il soggetto partecipante.

Sulla base delle considerazioni svolte, si è dell'avviso di confermare che – nel caso in cui l'impresa abbia reso dichiarazioni non veritiere in sede di rilascio dell'attestazione di qualificazione – il divieto previsto dall'articolo 17, comma 1, lett. *m*), del d.P.R. n. 34/2000 in merito al rilascio dell'attestazione di qualificazione, nonché in merito all'esito positivo della verifica triennale, opera per il periodo di un anno e decorre dalla data di inserimento nel casellario informatico dell'annotazione in ordine alle dichiarazioni non veritiere rese dall'impresa.

Nucleo basilare per l'effetto preclusivo di entrambe le norme - articolo 38, comma 1, lett. *m-bis*) e articolo 17, comma 1, lett. *m*) - è quindi l'iscrizione nel casellario di apposita annotazione da parte dell'Autorità che pubblicizzi le false dichiarazioni o la produzione di falsa documentazione da parte dell'impresa: dal momento dell'iscrizione decorre infatti il termine di un anno entro il quale ha efficacia la causa di esclusione di cui all'articolo 38 lett. *m-bis*) ed oltre il quale l'impresa potrà richiedere una nuova attestazione.

Ne consegue che, per quanto riguarda l'ambito relativo alla qualificazione, decorso il termine di un anno dall'inserimento nel casellario informatico ex articolo 27 del d.P.R. n. 34/2000 della notizia della decadenza o del diniego dell'attestazione per false dichiarazioni o per la presentazione di falsa documentazione, l'impresa interessata può stipulare con la SOA il contratto di attestazione e conseguire la qualificazione al ricorrere dei presupposti previsti dal d.P.R. 34/2000.

L'effetto preclusivo di un anno all'ottenimento dell'attestazione di qualificazione decorrente dalla data di inserimento nel casellario informatico dell'informazione in ordine alla decadenza dell'attestazione per dichiarazioni non veritiere può tuttavia venire a cessare a seguito dell'accertamento della non imputabilità; ciò in quanto in caso di falso non imputabile, ai sensi dell'articolo 17, comma 1, lett. m), del d.P.R. n. 34 del 2000, sussisterà il requisito di ordine generale di non aver reso false dichiarazioni circa il possesso dei requisiti previsti per l'ammissione agli appalti e per il conseguimento dell'attestazione di qualificazione.

Di conseguenza occorre indicare le modalità del procedimento di valutazione dell'imputabilità o meno all'impresa della falsa documentazione prodotta e/o delle dichiarazioni non veritiere rese in fase di qualificazione ed individuare il soggetto deputato ad effettuare tale valutazione.

2. Modalità del procedimento e soggetto deputato a valutare la non imputabilità

Il procedimento per la verifica della "non imputabilità" ha come presupposto l'iscrizione nel casellario della notizia della decadenza o del diniego dell'attestazione per l'avvenuta presentazione di false dichiarazioni e/o documentazioni.

Le imprese nei cui confronti sia stata applicata la decadenza dell'attestato SOA o il diniego dell'attestazione per aver prodotto falsa documentazione o reso dichiarazioni mendaci in fase di qualificazione possono presentare, infatti, istanza per ottenere una nuova attestazione e in tal modo l'impresa che ritenga di non essere responsabile della produzione documentale non veritiera ha la possibilità di tornare ad operare nel settore dei contratti pubblici in un momento anteriore alla scadenza del periodo interdittivo di un anno.

In sede di istanza di nuovo contratto occorrerà che sia l'impresa - in qualità di soggetto interessato ad ottenere il rilascio di una nuova attestazione - a dimostrare la sua totale estraneità alla accertata alterazione documentale e/o falsa dichiarazione, posto che la richiesta di riattestazione implica la necessaria valutazione circa l'eventuale non imputabilità all'impresa della falsa documentazione prodotta e/o delle dichiarazioni non veritiere rese in fase di qualificazione.

La valutazione dell'istanza di non imputabilità è infatti un procedimento distinto rispetto al procedimento di controllo della sussistenza oggettiva del falso, in quanto si basa su presupposti diversi e si svolge, altresì, secondo modalità e criteri di valutazione differenti.

Ragioni di snellezza e di semplificazione consentono, tuttavia, nell'ipotesi in cui il procedimento di valutazione e di accertamento del falso in termini oggettivi venga istruito dall'Autorità, di rendere contestuale lo svolgimento di entrambi i procedimenti qualora l'impresa, con apposita istanza, chieda che, in caso di accertamento della non veridicità dei documenti prodotti ai fini dell'attestazione e conseguente dichiarazione di decadenza dell'attestato, sia valutata altresì la non imputabilità della falsa documentazione nei propri confronti. In un'ottica di economicità procedimentale, la decisione in merito alla eventuale non imputabilità del falso, da adottare contestualmente alla dichiarazione di decadenza dell'attestazione e solo in presenza di tutti gli elementi utili ai fini di una compiuta valutazione della singola fattispecie, consentirebbe all'impresa istante di poter stipulare un nuovo contratto di attestazione senza dover attendere l'anno di interdizione.

L'istanza di riattestazione dà quindi luogo ad un procedimento "di secondo grado" diretto a valutare la non imputabilità all'impresa della accertata falsità di documenti e/o dichiarazioni. Si ritiene che il soggetto legittimato a compiere tale valutazione sia necessariamente l'Autorità nella sua veste di organo terzo e imparziale, in virtù del suo ruolo di garante dell'efficienza e corretto funzionamento del mercato, nonché della funzione di vigilanza sul sistema di qualificazione. L'Autorità è dunque destinataria delle istanze di nuova attestazione e svolge il procedimento in contraddittorio sia con l'impresa interessata sia con la SOA che ha rilasciato l'attestazione poi decaduta.

Laddove il procedimento avviato dall'Autorità si concluda con l'insussistenza dell'imputabilità, ne sarà data pubblicità nel casellario informatico.

3. Nozione di imputabilità

Occorre ora definire il concetto di "imputabilità della falsa attestazione".

Al riguardo si ritiene che l'imputabilità all'impresa della falsità documentale, che preclude, prima del decorso di un anno, il conseguimento di una nuova attestazione, deve essere intesa in termini di riferibilità soggettiva e oggettiva del fatto all'impresa che ha compiuto l'azione con violazione degli ordinari parametri dei doveri di diligenza.

L'impresa quale persona giuridica agisce peraltro per mezzo dei suoi organi, con i quali è in rapporto di immedesimazione funzionale ed organica. E dunque, i soggetti rappresentativi dell'impresa, particolarmente quando sono posti in posizione apicale nella sua struttura organizzativa ed operativa, impersonano l'impresa stessa, di modo che la colpevolezza di tali soggetti nella commissione di determinati fatti comportanti misure sanzionatorie amministrative è ad un tempo colpevolezza personale del soggetto persona fisica che materialmente ha commesso il fatto e colpevolezza "organizzatoria" dell'impresa nella cui sfera ricadono le conseguenze del fatto.

Nel caso di fatti antigiuridici ricollegabili alla condotta di soggetti posti in posizione organica apicale, per i quali pienamente opera il principio di identificazione dell'organo con la persona giuridica di riferimento, l'imputazione del fatto all'impresa è da valutare con particolare rigore. Con riguardo ai fatti commessi dai dipendenti l'ente è amministrativamente responsabile delle false dichiarazioni rese dai medesimi nel caso in cui il comportamento sia stato reso possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza; tale inosservanza resta esclusa, insieme alla responsabilità, se l'ente dimostri di avere adottato ed attuato in modo efficace, prima della commissione del fatto, un modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo a prevenire fatti della specie di quello verificatosi.

Il modello strutturale dell'impresa deve prevedere, in relazione alla natura e alla dimensione dell'organizzazione nonché al tipo di attività svolta, misure idonee a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge e a scoprire ed eliminare tempestivamente situazioni di rischio.

L'efficace attuazione del modello richiede, pertanto, il possesso di una serie di caratteristiche funzionali e strutturali quali: una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso modello ove siano scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengano mutamenti nell'organizzazione o nell'attività; ovvero un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello.

La circostanza che la produzione documentale non veritiera sia riferibile al precedente amministratore della società, al quale, proprio per questo, sia stato revocato il mandato e che si sia poi, comunque, dimesso dalla carica, non è sufficiente ad escludere la imputabilità all'impresa degli atti compiuti da detto amministratore.

Analoga considerazione in ordine alla riferibilità all'impresa deve essere svolta anche qualora essa si avvalga, nei rapporti con la pubblica amministrazione, di un soggetto terzo, estraneo alla propria organizzazione stabile, in quanto rileva unicamente il fatto che, a seguito della valutazione da parte dell'impresa dell'opportunità di ricorrere ad un professionista esterno per l'espletamento di determinati compiti, il terzo sia formalmente qualificato ad agire per conto e nell'interesse della stessa (così anche TAR Lazio, sez III, 29 aprile 2010, n. 8809). L'impresa non è dunque esonerata – neanche in tale ipotesi - dal controllare le modalità con cui è svolto l'incarico, attese le conseguenze ricollegabili agli atti posti in essere dal soggetto terzo.

In sostanza l'imputabilità all'impresa di una produzione documentale non veritiera utilizzata ai fini del conseguimento da parte dell'impresa stessa di un'attestazione SOA può essere esclusa solo quando la falsità sia stata prodotta da soggetti terzi totalmente estranei all'impresa e sempre che la falsità medesima sia maturata al di fuori di ogni possibile controllo da parte della stessa, verificabile alla stregua degli ordinari parametri di diligenza richiesti. Non si deve far riferimento ad una nozione soggettiva di colpa, ma ad una nozione oggettiva per cui la colpa consiste nell'inosservanza della normale diligenza, intesa come sforzo volitivo e tecnico da parametrare ad obiettivi canonici sociali e professionali di condotta (così anche TAR Lazio, sez. III, n.8809/2010 cit.).

Ulteriori e diverse interpretazioni del concetto di imputabilità rischiano di produrre effetti distorsivi della norma. In particolare, la tesi favorevole ad esprimere l'imputabilità dell'impresa in termini esclusivamente penali, facendo coincidere la responsabilità effettiva con la pronuncia di una sentenza di condanna definitiva da parte del giudice penale (pronuncia che spesso interviene in esito ai processi nei diversi gradi di appello), condurrebbe ad integrare gli estremi di cui all'articolo 17, comma 1, lett. c), del d.P.R. n. 34/2000 [sentenza passata in giudicato o decreto penale di condanna per reati incidenti sulla moralità professionale dell'impresa], che configura diversa ed ulteriore ipotesi di preclusione al conseguimento dell'attestato di qualificazione. Inoltre, l'attesa dell'accertamento in via definitiva del falso e della colpevolezza dell'autore della dichiarazione da parte dell'autorità penale trova il suo limite nell'assenza di una previsione, nel procedimento amministrativo, circa la pregiudizialità necessaria dell'azione penale rispetto a quella amministrativa (così anche Cons. Stato, sez. V, 18 gennaio 2006, n.122; TAR Lazio, sez. III, 18 aprile 2007, n.3389), la quale è volta a tutelare tempestivamente l'interesse pubblico.

La riferibilità all'impresa della falsa dichiarazione e/o falsa documentazione richiede un'indagine caso per caso, con un livello di approfondimento tale da giungere ad un ragionevole giudizio di responsabilità dell'impresa nel senso della riconducibilità del falso alla sfera volitiva o cognitiva dell'imprenditore.

4. Responsabilità del cessionario per false dichiarazioni rese dall'impresa cedente e/o per la produzione di falsa documentazione riferibile all'impresa cedente

L'articolo 15, comma 9, del d.P.R. n. 34/2000 ammette per l'ipotesi di trasferimento di azienda o di un ramo di essa, la possibilità, per l'impresa subentrante, di avvalersi dei requisiti di qualificazione posseduti dal cedente, eventualmente cumulandoli.

Frequentemente si è verificato che l'impresa cessionaria, attestata, ha imputato la responsabilità dei falsi alla cedente e, in tal caso, occorre valutare se possa considerarsi fatto idoneo alla insussistenza della responsabilità dell'impresa l'ipotesi di cessione d'azienda.

Nella fattispecie al cessionario d'azienda non potrà essere addebitata, ai fini della qualificazione, la produzione di falsa documentazione proveniente dal cedente, qualora lo stesso cessionario dimostri l'impossibilità di rilevare il falso con l'uso dell'ordinaria diligenza. In sostanza la non imputabilità potrà escludersi non solo nei casi di collegamento societario, peraltro da valutarsi

secondo i ricordati criteri di collegamento strutturale e funzionale, ma in tutte le ipotesi in cui la falsità sia agevolmente rilevabile da parte del cessionario.

Si conferma, inoltre, quanto già affermato nella determinazione n. 5 del 2003 per l'ipotesi di richiesta di qualificazione di un'impresa che si avvalga dei requisiti di altra impresa cui sia stata annullata o dichiarata decaduta l'attestazione SOA, durante l'anno di interdizione dalla partecipazione alle gare e dalla stipula di un nuovo contratto di attestazione. In particolare, evidenti ragioni di garanzia della effettività della sanzione costituita dall'annullamento dell'attestazione SOA impongono di estendere il divieto di acquisire la qualificazione durante l'anno di interdizione dalle gare e dalla stipula di un nuovo contratto di attestazione anche alle imprese cessionarie, conferitarie, locatarie, ecc., di azienda o di ramo proveniente dall'impresa direttamente colpita dall'annullamento dell'attestazione.

Tale estensione del divieto opera nel senso di impedire che l'impresa avente causa si qualifichi, in tutto o in parte, utilizzando requisiti di ordine speciale posseduti originariamente dall'impresa dante causa colpita dall'interdizione. Gli organismi di attestazione, al fine di verificare l'operatività del divieto, oltre a consultare il casellario per riscontrare la presenza a carico della cedente di eventuali annotazioni di decadenza dell'attestato per falsa documentazione, dovranno accertare, con l'utilizzo dei supporti informatici o presso la SOA della cedente, che non sia stato avviato il procedimento *ex* articolo 40, comma 9-*ter* del Codice. Tale verifica deve risultare agli atti del fascicolo contenente tutta la documentazione relativa all'attestazione dell'impresa anche mediante la stampa dell'avvenuta consultazione degli archivi informatici. Il medesimo divieto, invece, non opera qualora la qualificazione dell'impresa avente causa si fondi esclusivamente sui requisiti originariamente maturati in capo a quest'ultima, senza alcun apporto, quindi, da parte dell'impresa direttamente colpita dal provvedimento di annullamento dell'attestazione.

5. Contenuti dell'istanza per il rilascio del nulla osta ai fini di una nuova attestazione

L'istanza può essere presentata all'Autorità dal legale rappresentante dell'impresa, ovvero dal procuratore munito di mandato risultante dalla stessa istanza, che intenda stipulare un nuovo contratto di attestazione solo dopo aver ricevuto il provvedimento di decadenza dell'attestazione per falsa dichiarazione e/o falsa documentazione e la relativa comunicazione di annotazione nel casellario informatico, salvo i casi di contestualità dei due procedimenti.

L'impresa, a pena di improcedibilità, deve corredare l'istanza con ogni documentazione idonea a comprovare l'estraneità alla alterazione documentale e l'impossibilità della stessa di conoscere la falsità della documentazione o della dichiarazione con l'uso della normale diligenza.

L'impresa cessionaria deve corredare la propria istanza di nuovo contratto di attestazione della documentazione ritenuta utile a dimostrare la propria non imputabilità e l'estraneità alle falsità riconducibili alla cedente, nonché della seguente ulteriore documentazione richiesta a pena di improcedibilità:

1. atto di cessione regolarmente registrato presso la Camera di Commercio;
2. documento consistente in atto allegato alla cessione o relazione giurata da cui risultino, laddove non esplicitamente dettagliati nell'atto di cessione, i requisiti materiali (attrezzature, immobili, personale, direttore tecnico, ecc.) e immateriali acquisiti e la loro consistenza economica, nonché il prezzo pattuito e la prova dell'avvenuto pagamento, con eventuale documentazione a corredo;

3. atto pubblico richiesto a pena di nullità, con indicazione degli elementi suindicati in quanto compatibili con la natura dell'atto, in caso di donazione di azienda;
4. relazione da cui risulti la consistenza dell'impresa prima dell'acquisizione del ramo d'azienda;
5. dichiarazione sostitutiva del legale rappresentante, ai sensi dell'articolo 47 del d.P.R. n. 445/2000, che attesti l'esistenza/inesistenza di situazioni di controllo o di collegamento o di qualsiasi altro legame, diretto o indiretto, con l'impresa cedente (specificando, in caso affermativo, in cosa si concretizzi il collegamento o il legame con il soggetto cedente e perché lo si ritenga influente);
6. dichiarazione sostitutiva, ai sensi dell'articolo n. 47 del d.P.R. n. 445/2000, del legale rappresentante e del direttore tecnico nonché dei soci, in merito allo stato di famiglia, con indicazione del coniuge, dei figli, dei genitori, dei fratelli e delle sorelle;
7. visura camerale storica dell'impresa cessionaria.

L'Autorità, acquisita la documentazione richiesta a pena di improcedibilità, comunica all'impresa e alla SOA l'avvio del procedimento. La documentazione a corredo dell'istanza non fa venire meno la facoltà dell'Autorità di chiedere ulteriori integrazioni o chiarimenti in ragione di specifiche esigenze inerenti l'istruttoria.

Sulla base delle considerazioni sopra esposte

Il Consiglio

Ritiene che:

1. decorso il termine di un anno dall'inserimento nel casellario della notizia della decadenza o del diniego dell'attestazione per false dichiarazioni o per la presentazione di falsa documentazione, l'impresa interessata può attestarsi al ricorrere dei presupposti previsti per il rilascio dell'attestazione di qualificazione;
2. l'Autorità, in quanto organo terzo ed imparziale, è il soggetto deputato a ricevere e valutare l'istanza dell'impresa cui sia stata dichiarata decaduta o negata l'attestazione di qualificazione SOA per aver prodotto falsa documentazione o reso dichiarazioni mendaci, volta al rilascio del nulla osta al fine di ottenere una nuova attestazione;
3. l'accertamento in merito alla non riferibilità all'impresa del falso tiene conto della nozione civilistica di imputabilità, assumendo rilievo la commissione del fatto con violazione degli ordinari parametri di diligenza; in tal senso, l'impresa è responsabile degli atti posti in essere da soggetti rappresentativi della stessa o da suoi dipendenti o da soggetti terzi formalmente qualificati ad agire per conto e nell'interesse dell'impresa, come specificato nella presente determinazione;
4. in caso di trasferimento di azienda o di un ramo di essa, la verifica è volta ad accertare la non imputabilità al soggetto cessionario della falsa documentazione riconducibile al soggetto cedente o la buona fede dell'impresa cessionaria nell'utilizzo dei requisiti dell'impresa cedente;

5. si conferma il divieto stabilito con la determinazione n.5/2003 per effetto del quale non e' ammissibile la qualificazione di un'impresa che utilizzi i requisiti di altra impresa cui sia stata dichiarata decaduta l'attestazione SOA, durante l'anno di interdizione dalla partecipazione alle gare e dalla stipula di un nuovo contratto di attestazione, fatto salvo l'avvenuto accertamento della non imputabilità in capo all'impresa cessionaria;
6. gli organismi di attestazione, al fine di verificare l'operatività del divieto di cui al precedente punto 5, oltre a consultare il Casellario per riscontrare la presenza a carico della cedente di eventuali annotazioni di decadenza dell'attestato per falsa documentazione, dovranno accertare, con l'utilizzo dei supporti informatici o presso la SOA della cedente, che non sia stato avviato il procedimento ex art. 40, comma 9-ter del Codice. Tale verifica deve risultare agli atti del fascicolo contenente tutta la documentazione relativa all'attestazione dell'impresa.

Firmato:

Il Relatore: Piero Calandra

Il Presidente: Luigi Giampaolino