

Accertamento di falso: nuova attestazione in meno di un anno solo con il nulla osta dell'Avcp

29 Luglio 2010

Con la **determinazione n. 3 del 3 giugno 2010**, pubblicata in Gazzetta Ufficiale il 14 luglio 2010, l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (Avcp) ha descritto il percorso che deve seguire l'impresa che abbia subito la decadenza dell'attestazione SOA a seguito dell'accertamento di false dichiarazioni o documentazioni rese in sede di qualificazione.

Come già evidenziato nella determinazione Avcp n. 6/06, la decadenza dell'attestato è quel provvedimento emesso dalla stessa Autorità o, più frequentemente, dalla SOA che a tutela della regolare esecuzione dell'opera e della corretta concorrenza, evita l'immissione e la permanenza nel mercato di attestazioni fondate su false documentazioni.

La decadenza, pertanto, non accerta la non imputabilità soggettiva dell'alterazione documentale o la buona fede nelle dichiarazioni non veritiere, ma si basa sul fatto oggettivo della mancanza di veridicità dei documenti prodotti in sede di qualificazione (così anche TAR Lazio, sez. III, 29 dicembre 2006, n. 16399).

Su tali premesse, l'Autorità ha escluso che un siffatto accertamento possa comportare per l'impresa l'impossibilità futura, e senza termine, di ottenere una nuova attestazione, qualora si tenga conto che le stesse dichiarazioni o documentazioni non veritiere comportano, se presentate in gara, l'interdizione annuale dai pubblici appalti (per l'interdizione sine die cfr. art. 17 del D.P.R. n. 34/2000 e dall'art. 38, co. 1, lett. m-bis, del codice dei contratti pubblici nonché per l'interdizione alle gare l'art. 38, co. 1, lett. h dello stesso codice).

In ragione dei principi di ragionevolezza e proporzionalità, la preclusione sine die colpisce, invece, la mera efficacia dell'attestato basato su dichiarazioni e/o documentazioni false, non l'impresa che lo deteneva.

A similitudine di quanto disciplinato per le falsità rese in sede di gara, l'impresa, non più attestata, potrà, al contrario, ottenere una nuova qualificazione, decorso **il termine di un anno** dall'inserimento nel casellario della notizia della decadenza (o del diniego) dell'attestazione.

L'interpretazione dell'Autorità troverebbe conforto nelle disposizioni contenute nelle previsioni dell'emanando Regolamento generale sui contratti pubblici, in cui è limitato ad un anno l'effetto interdittivo al conseguimento di un nuovo attestato (vedi artt. 78 e 79 del testo approvato il 14 giugno u.s.).

Prima della scadenza dell'anno d'interdizione l'impresa può richiedere l'**accertamento della non imputabilità**, così da "ricostituire" 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.

In altre parole, la nuova attestazione può essere ottenuta a seguito di:

1. "riabilitazione" per decorso dell'anno;
2. falso non imputabile accertato dall'Autorità.

La valutazione dell'**istanza di non imputabilità o riattestazione**, pur seguendo un procedimento autonomo e distinto, può svolgersi, tuttavia, contestualmente a quello predisposto per l'accertamento della sussistenza oggettiva del falso, qualora:

- l'accertamento della veridicità di dichiarazioni e/o documentazioni non sia stata già verificata dalla SOA;
- sia stata proposta apposita istanza all'Autorità.

In tutti gli altri casi, l'istanza di riattestazione dà luogo ad un procedimento "di secondo grado"

diretto a valutare la “mancata riferibilità soggettiva e oggettiva del fatto all’impresa che ha compiuto l’azione con violazione degli ordinari parametri dei doveri di diligenza””. Detta imputabilità può essere pertanto esclusa solo nel caso di:

1. adozione, da parte dell’impresa, di un “idoneo” sistema gestione e controllo che interessi i soggetti apicali dell’impresa, il personale e i terzi incaricati (sono, invece, irrilevanti le dimissioni o la revoca del mandato);

2. falsità prodotta da soggetti terzi totalmente estranei all’impresa e maturata al di fuori di ogni possibile controllo da parte della stessa (verificabile alla stregua degli ordinari parametri di diligenza).

Il soggetto **legittimato a compiere tale valutazione** è l’**Autorità**, quale garante dell’efficienza e corretto funzionamento del mercato e organo di vigilanza sul sistema di qualificazione. Il procedimento si svolge in contraddittorio alla presenza sia dell’impresa che della SOA. Della non imputabilità è data pubblicità nel casellario informatico.

La disciplina dei soggetti terzi ricomprende la spinosa questione della **cessione d’azienda** o di un ramo della stessa. L’impresa cessionaria dovrà o dimostrare la propria buona fede nell’acquisto ovvero attendere il trascorrere dell’anno d’interdizione; ciò fatto la cessionaria potrà impiegare i restanti (e veritieri) requisiti dell’impresa cui sia stata dichiarata decaduta l’attestazione SOA (è previsto a tal proposito l’obbligo di verifica sull’Osservatorio da parte della SOA, vedi anche determinazione Avcp n.5/2003).

L’eventuale istanza di non imputabilità rivolta all’Autorità è corredata da:

1) copia dell’atto di cessione registrato ovvero dell’atto pubblico di donazione, accompagnati da eventuali relazioni giurate, da cui risultino i requisiti acquisiti (materiali e immateriali) nonché la loro consistenza economica, il prezzo pattuito e la prova dell’avvenuto pagamento (questi ultimi due solo per la cessione);

2) relazione da cui risulti la pregressa consistenza dell’impresa;

3) dichiarazione sostitutiva:

a. del rappresentante legale che attesti l’inesistenza di situazioni di controllo o collegamento (diretto o indiretto) con la cedente ovvero che specifichi perchè lo si ritenga influente;

b. dei soggetti apicali e dei soci, in merito allo stato di famiglia, con indicazione di coniuge, figli, genitori, fratelli e sorelle;

4) visura camerale storica dell’impresa cessionaria;

5) ogni altro documento utile a provare la buona fede.