



Provincia di Avellino

SETTORE 2

Programmazione strategica e Progettazione per il Territorio
Centrale di Committenza Provinciale

Gara a procedura aperta, ai sensi dell'art. 60 del d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50 e dell'art. 2 del d.l. 16/7/2020 n. 76, per l'appalto del servizio di gestione e manutenzione dell'impianto di depurazione-trattamento acque reflue e depurazione aria a servizio dello STIR di Avellino - CIG 9253158B88

VERBALE DI GARA

SEDUTA PUBBLICA

L'anno duemilaventidue (2022) il giorno ventitre (23) del mese di settembre alle ore 9:15, nella sede della Centrale di Committenza della Provincia di Avellino c.so V. Emanuele n. 42 – 83100 Avellino, si è riunito in seduta pubblica il seggio monocratico di gara – insediatosi nella prima seduta pubblica del 8/9/2022 – nella persona del RdP geom. Enzo De Falco.

Effettuato l'accesso al portale gare telematiche, il RdP riapre la seduta pubblica di gara e procede all'esame delle offerte per l'aggiudicazione del servizio di gestione e manutenzione dell'impianto di depurazione-trattamento acque reflue e depurazione aria a servizio dello STIR di Avellino, dell'importo complessivo a base d'asta di € 509.801,00 di cui € 450.801,00 per servizi soggetti a ribasso d'asta, € 54.000,00 per prestazioni in economia non soggette a ribasso e € 5.000,00 per oneri di sicurezza non soggetti a ribasso d'asta.

PREMESSO CHE

– in precedente seduta pubblica del 8/9/2022 di cui al verbale di pari data:

- a) è stato formulato l'elenco dei partecipanti alla gara di appalto per un totale di 3 concorrenti;
- b) sono state verificate, in ordine cronologico di arrivo, tutte le offerte pervenute di cui un'offerta è stata esclusa in quanto irregolare e 2 offerte sono state ammesse con riserva per irregolarità sanabili tramite soccorso istruttorio;
- c) la seduta del 8/9/2022 è stata poi sospesa affinché il RdP, presente alla sessione, potesse formalizzare:
 - c.1) a norma dell'art. 83 comma 9 del d.lgs. 50/2016, le richieste di integrazione della documentazione irregolare od omessa dai concorrenti ammessi con riserva di cui al predetto verbale, entro i termini di legge a pena di esclusione;
 - c.2) a norma dell'art. 80 commi 7 e 8 del d.lgs. 50/2016, la richiesta di integrazione probatoria nei confronti del concorrente che si trova nelle situazioni di irregolarità di cui all'art. 80 commi 1 e 5 del d.lgs. 50/2016, per le quali l'esclusione non è automatica ma l'operatore economico è ammesso a provare di aver risarcito o di essersi impegnato a risarcire qualunque danno causato dal reato o dall'illecito e di aver adottato provvedimenti concreti di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale idonei a prevenire ulteriori reati o illeciti;

– il RdP con ingiunzioni inviate tramite il Portale ha intimato ai concorrenti ammessi con riserva:

- a) di integrare la documentazione irregolare od omessa nella domanda di gara, assegnando un termine perentorio di 7 gg. per la regolarizzazione delle proprie offerte a pena di esclusione dalla gara;
- b) nonché, in presenza di reati o illeciti, di fornire, entro lo stesso termine perentorio, ogni documento di prova utile a dimostrare di aver risarcito o di essersi impegnato a risarcire qualunque danno causato dal reato o dall'illecito e di aver adottato provvedimenti concreti di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale idonei a prevenire ulteriori reati o illeciti;

– a fronte delle predette ingiunzioni tutti i concorrenti interpellati hanno inviato tramite il Portale, in tempo utile, la documentazione integrativa richiesta;

– con preavviso di 15 minuti (prot. n. 31814/2022), inviato in data odierna tramite il Portale nell'area "Comunicazioni", tutti i concorrenti sono stati informati dell'odierna seduta pubblica;

IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO

A. Premesso che la documentazione trasmessa dai concorrenti interpellati è già stata esaminata in via preliminare dal RdP, **esclude** dalla gara i seguenti concorrenti per difetto di regolarizzazione della propria offerta:

CONCORRENTI ESCLUSI		
N.	Operatore Economico	Motivazione

3

MKE srl – c.f. 02929860795

Dalla rassegna dell'integrazione documentale prodotta con il soccorso istruttorio a seguito di ingiunzione n. 30003 del 9/9/2022, relativamente all'annotazione del [REDACTED] iscritta nel Casellario informatico dell'ANAC a carico del [REDACTED] della società MKE srl, nonché in merito alla documentazione giudiziaria agli atti di gara dalla quale risulta *per tabulas* che il [REDACTED] è stato rinviato a giudizio per diversi reati, emerge che la condotta professionale dei responsabili di vertice dell'impresa [REDACTED] incide negativamente, in modo concreto e significativo, sull'integrità e affidabilità morale e professionale dell'operatore economico in ordine alla specifica attività che lo stesso è chiamato a svolgere per l'appalto in oggetto, configurando nel caso di specie un grave illecito professionale ai sensi dell'art. 80 comma 5 lettera c) del codice. Invero, il concorrente non ha dimostrato *"di aver adottato provvedimenti concreti di carattere tecnico, organizzativo e relativi al personale idonei a prevenire ulteriori reati o illeciti"* (cfr. art. 80 comma 7 del CCP) e le misure di self-cleaning dichiarate dal concorrente, consistenti nel cambio [REDACTED] non si reputano sufficienti a dimostrare la sua credibilità morale e professionale, atteso che il [REDACTED] della società, come risulta dalla visura camerale. Nel caso di specie oggetto di valutazione, come emerge dagli atti giudiziari, [REDACTED] è stato rinviato a giudizio per diversi reati tra cui anche per i reati [REDACTED] annoverati tra le cause di esclusione di cui all'art. 80 comma 1 c.c.p. Altresì, i predetti reati [REDACTED] sono stati commessi nell'anno 2019, mentre il reato [REDACTED] risale al 2017, e inoltre:

- a) in data [REDACTED] è stato accertato un reato ambientale [REDACTED]
- b) in data [REDACTED] sono stati accertati i reati penali [REDACTED]
- c) [REDACTED] ha dichiarato nei documenti di gara di avere in corso per il 2022 procedimenti penali in fase di indagine,

il tutto cronologicamente dopo l'annotazione ANAC del [REDACTED] ciò rileva ai fini della "presunta" propensione dei vertici aziendali a reiterare una condotta penalmente perseguibile che, perciò, rende inaffidabile il concorrente a giudizio di questa stazione appaltante.

Con l'occasione si evidenzia, altresì, che nessun rilievo esimente assume la circostanza che i reati oggetto di contestazione – che per loro natura assurgono comunque a illecito professionale – siano *sub iudice*: circostanza che determina unicamente la necessità di un approfondimento in contraddittorio con il concorrente che, nel caso di specie, è avvenuto [cfr. CdS sez. VI 16/2/2022 n. 1153]. A ogni buon fine si ricorda che circa i carichi penali pendenti la giustizia amministrativa di merito ha chiarito che *"La giurisprudenza ... ne ha esteso l'applicazione ad ogni comportamento scorretto che incida sulla credibilità professionale dell'operatore economico, senza limitarsi alle sole violazioni delle norme di deontologia, in senso stretto, della professione cui esso appartiene, di talché il concetto normativo di "errore professionale", così come contemplato nella norma, deve ritenersi esteso ad un'ampia gamma di ipotesi, comunque riconducibili alla negligenza, alla malafede o all'incapacità di assolvere alle prestazioni contrattuali. In particolare, la Corte europea di giustizia ha precisato (parr. 34 e 35) che "l'articolo 45, paragrafo 2, lettera d), della direttiva 2004/18 consente di escludere qualunque operatore "che, nell'esercizio della propria attività professionale, abbia commesso un errore grave, accertato con qualsiasi mezzo di prova dall'amministrazione aggiudicatrice". Al riguardo, la Corte ha già dichiarato che la nozione di "errore nell'esercizio dell'attività professionale", ai sensi di quest'ultima disposizione, comprende qualsiasi comportamento scorretto che incida sulla credibilità professionale dell'operatore di cui trattasi e non soltanto le violazioni delle norme di deontologia in senso stretto della professione cui appartiene tale operatore ..."* [cfr. CdS sez. V sentenza n. 478 del 21/1/2020]; in sostanza, la stazione appaltante (che non si sostituisce al giudice competente circa le decisioni di merito in qualsiasi fase del procedimento giudiziario) si limita a valutare i fatti così come denunciati negli atti del procedimento e la loro rilevanza in termini di consistenza e gravità tale da comportare l'inidoneità morale e

	<p>professionale dell'operatore economico. A corroborare quanto innanzi detto, il TAR Roma con sentenza n. 8821 del 28/7/2020 ha chiarito che: <i>“Il rapporto tra procedimento penale e attività valutativa della p.a. si pone perciò nei seguenti termini, quanto al comma 5 dell'art. 80: a) <u>non rileva in sé la condanna definitiva, ma il fatto emergente dagli atti</u>; b) <u>quest'ultimo è sempre rivalutato autonomamente dalla stazione appaltante</u>, con riguardo ai riflessi che possa avere sulla affidabilità professionale del concorrente; c) <u>ove il fatto sia accertato definitivamente con sentenza di assoluzione o condanna passata in giudicato, l'amministrazione, ferma l'autonomia del proprio apprezzamento, non potrà rispettivamente affermarne la sussistenza materiale o negarla, se non incorrendo in travisamento dei fatti (come si deduce dall'art. 653 c.p.p., che, quanto al procedimento amministrativo disciplinare, attribuisce efficacia di giudicato alla pronuncia definitiva di assoluzione o condanna, quanto all'accertamento sulla sussistenza del fatto); d) <u>in ogni altra ipotesi, la stazione appaltante potrà prendere spunto dagli atti del procedimento penale</u>; e) in tali casi, l'autonomia della valutazione amministrativa in ordine alla materiale sussistenza del fatto sarà comunque influenzata dall'andamento di tale procedimento, dal quale si potranno trarre elementi probatori tanto più significativi, quanto più esso è progredito (la mera pendenza del procedimento, ad esempio, nulla permetterà di dire per relationem, mentre il contrario va postulato in caso di ordinanze cautelari, di <u>rinvio a giudizio</u>, e, soprattutto, di condanne non definitive).</u></i></p> <p><i>E' appena il caso, poi, di aggiungere che tale assetto normativo non lede la presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27 Cost., perché esso “è violato allorché la legge preveda una misura che costituisca, nella sostanza, una sanzione anticipata in assenza di un accertamento definitivo di responsabilità”, ma non quando la norma risponde “a una logica in senso lato cautelare” (Corte cost. sentenza n. 248 del 2019).</i></p> <p><i>Nel caso di specie, è proprio una finalità non punitiva, ma precauzionale a governare questa causa di esclusione, perché la p.a. non può essere obbligata a contrarre con soggetti che reputi inaffidabili, sulla base di elementi obiettivi, per quanto non ancora accertati definitivamente in un giudizio”.</i></p>
--	---

Per il restante concorrente esaminato, verificato che gli atti integrativi e i chiarimenti forniti, acquisiti dalla Provincia in tempo utile, risultano essere regolari ed esaustivi, scioglie la riserva a carico dello stesso e, pertanto, lo **dichiara regolarmente ammesso a gara** come segue:

N.	CONCORRENTI AMMESSI
2	Sica srl – c.f. 03358280612

Il RdP sospende la seduta pubblica e aggiorna la stessa, per l'apertura della “offerta tecnica” dell'unico concorrente in gara, a data da destinarsi che sarà comunicata nella forma e nei tempi previsti dal disciplinare di gara.

La documentazione esaminata è custodita e archiviata nel Portale gare secondo le Regole del Sistema di e-Procurement allegate al disciplinare di gara.

La presente seduta si chiude alle ore 9:50.

Il Responsabile del procedimento
(·geom. Enzo De Falco·)

Il presente verbale ha valore di provvedimento amministrativo ai fini della determinazione delle esclusioni e delle ammissioni dei concorrenti in gara, all'esito delle valutazioni dei requisiti soggettivi, economico-finanziari e tecnico-professionali, ai sensi e per gli effetti dell'art. 76 comma 2-bis del d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50.

**Il funzionario delegato P.O.
(geom. Maurizio Graziano)**