

## Gara di appalto: esclusioni da precedenti gare per falsa dichiarazione ed effetti in gare successive

**Autore:** Vittorio Vecchio

**In:** Diritto amministrativo

In capo alla stazione appaltante sussiste un potere di apprezzamento discrezionale in ordine alla sussistenza dei requisiti di "integrità o affidabilità" dei concorrenti e, pertanto, al fine di rendere possibile il corretto esercizio di tale potere, questi ultimi sono tenuti a dichiarare qualunque circostanza che possa ragionevolmente avere influenza sul processo valutativo demandato all'amministrazione

I c.d. obblighi informativi sono posti a carico dell'operatore economico per consentire alla stazione appaltante un'adeguata e ponderata valutazione sull'affidabilità e sull'integrità del medesimo.

L'art 80, comma 5, lett. c) D. lgs. 50/2016, nella formulazione anteriore alla novella del D.L. 135/2018, disponeva l'esclusione dalla partecipazione alla procedura d'appalto quando la stazione appaltante "dimostri con mezzi adeguati che l'operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali tali da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità".

In mancanza di una specifica definizione di "illecito professionale" la giurisprudenza ha fornito un'interpretazione molto ampia che ha tenuto conto di tutti quei comportamenti che potrebbero incidere sulla credibilità professionale dell'operatore economico oltre che della violazione delle norme di deontologia proprie della categoria professionale cui esso appartiene. Qualsiasi condotta, contraria ad un dovere posto da una norma giuridica civile, penale o amministrativa è suscettibile di integrare un grave illecito professionale.

La stazione appaltante può desumere il compimento di "gravi illeciti" da ogni vicenda pregressa dell'attività professionale dell'operatore economico. Proprio per consentire alla stazione appaltante un'adeguata e ponderata valutazione sull'affidabilità e sull'integrità dell'operatore economico, ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c) d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, sono posti a carico di quest'ultimo gli obblighi informativi: l'operatore è tenuto a fornire una rappresentazione quanto più dettagliata possibile delle proprie pregresse vicende professionali in cui, per varie ragioni, gli è stata contestata una condotta contraria a norma o, comunque, si è verificata la rottura del rapporto di fiducia con altre stazioni appaltanti.

Il D.L. 135/2018 ha scorporato la lett. c) del comma 5, elevando ad autonome cause di esclusione quelle che prima erano fattispecie tipizzanti della fattispecie generale "grave illecito professionale" facendole confluire nella lettera c-bis) che prevede che: "l'operatore economico abbia tentato di influenzare

indebitamente il processo decisionale della stazione appaltante o di ottenere informazioni riservate a fini di proprio vantaggio oppure abbia fornito, anche per negligenza, informazioni false o fuorvianti suscettibili di influenzare le decisioni sull'esclusione, la selezione o l'aggiudicazione, ovvero abbia omesso le informazioni dovute ai fini del corretto svolgimento della procedura di selezione" e nella lettera c-ter che prevede: "l'operatore economico abbia dimostrato significative o persistenti carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto o di concessione che ne hanno causato la risoluzione per inadempimento ovvero la condanna al risarcimento del danno o altre sanzioni comparabili; su tali circostanze la stazione appaltante motiva anche con riferimento al tempo trascorso dalla violazione e alla gravità della stessa".

L'attuale lettera c) del comma 5, rimasta priva di indicazioni, anche solo esemplificative di comportamenti rilevanti, pare delineare una sorta di fattispecie escludente aperta, suscettibile di intercettare una molteplicità di pregresse vicende professionali potenzialmente significative, ulteriori rispetto a quelle indicate nelle lettere c-bis) e c-ter). Deve, tuttavia, ritenersi che il perimetro applicativo dell'art.80, comma 5, lett. c), per quanto ampio, resti per lo più confinato alle vicende occorse durante la fase esecutiva del contratto e tale conclusione appare ancora più avvalorata dalla previsione delle autonome cause di esclusione di cui alle nuove lettere c-bis) e c-ter).

Alla luce della modifica dell'art. 80, comma 5, lett. c) D. lgs. 50/2016 si ritiene necessario affrontare la questione giuridica relativa all'esclusione da una gara di un operatore economico per aver rilasciato false dichiarazioni in merito a requisiti e gli effetti della predetta falsa dichiarazione in gare successive.

**Sugli effetti connessi alla produzione di una falsa dichiarazione, la giurisprudenza ha recentemente chiarito che: "La preclusione alla partecipazione alle gare è confinata alle due ipotesi tipiche: a) dell'esclusione dalla medesima gara nel cui ambito la falsa dichiarazione è avvenuta; b) dall'esclusione da ulteriori e successive gare, ma soltanto nel caso in cui si intervenuta l'iscrizione dell'impresa nel casellario informatico tenuto dall'Osservatorio dell'ANAC ai sensi dell'art 80, comma 5, lett. f-ter) e comma 12" (Cons. Stato, Sez V, 27.09.2019 n. 6490).**

Resta quindi preclusa alle stazioni appaltanti la possibilità di valutare autonomamente, ai fini escludenti, la condotta di un concorrente il quale abbia reso false e/o omissive dichiarazioni nell'ambito di un precedente gara e non sua stato iscritto nell'indicato casellario, fatta salva ovviamente l'ipotesi in cui perduri, al momento della procedura in corso, la circostanza escludente cui si riferiva l'originaria falsità. Tanto al fine di evitare la duplicazione degli effetti sanzionatori connessi alla presentazione di una falsa dichiarazione ovvero la produzione di effetti a strascichi, quando la mancanza del requisito richiesto nella precedente gara sia stata nel frattempo sanata dall'operatore economico ovvero il requisito non sia richiesto (o richiesto sotto altre forme) nelle successive gare.

**Pertanto un partecipante ad un gara di appalto non è tenuto a dichiarare le esclusioni comminate nei suoi confronti in precedenti gare per aver dichiarato circostanze non veritiere. Poiché, al di là dei provvedimenti sanzionatori dell'ANAC in caso di dolo o colpa grave nel**

**mendacio, la causa di esclusione nell'omettere le informazioni dovute ai fini del corretto svolgimento della procedura di gara si riferisce e si conclude all'interno della procedura di gara in cui è maturata (Cons. Stato, Sez V, n. 196 del 9 gennaio 2019).**

**Volume consigliato**

<https://www.diritto.it/gara-di-appalto-esclusioni-da-precedenti-gare-per-falsa-dichiarazione-ed-effetti-in-gara-e-successive/>