

Rischio esclusione dalle gare se il pm chiede il processo

Codice appalti. Stazioni appaltanti come giudici: valutano l'estromissione dalle procedure anche in assenza di una sentenza di primo grado e con la domanda di rinvio a giudizio o misure cautelari

Flavia Landolfi

Il nuovo Codice degli appalti rischia di trasformarsi in una clava nei confronti delle imprese. E rischia anche di scambiare piccoli e grandi Comuni - così come il resto delle stazioni appaltanti - in piccole corti penali. Perché in alcuni casi basterà la sola richiesta di rinvio a giudizio perché la stazione appaltante possa decidere di escludere le imprese da qualsiasi procedura, gare, affidamenti, negoziazioni. Che le stazioni appaltanti avessero questa facoltà era noto, accadeva anche in precedenza. Ma la nuova previsione contenuta nell'articolo 98, quella cioè che per alcuni reati - per altro piuttosto pesanti come quelli contro la Pubblica Amministrazione - per altro piuttosto sufficienti la richiesta del pm di rinvio a giudizio è fatto nuovo e contestato da più parti. La ragione della contestazione è scontata: le garanzie costituzionali imporrebbero sentenze passate in giudicato - e quindi confermate in tre gradi di giudizio - per far scattare la colpevolezza e a catena tutto quel che ne consegue. In questo caso invece, non è previsto nemmeno il primo grado. E dove invece è previsto lo si estende alle misure cautelari che scattano in base al "fumus" ma che se non altro, almeno questo, sono disposte da un giudice.

Entrando più nel dettaglio l'articolo 98 (illecito professionale grave) indica come «mezzi di prova adeguati» in relazione ad alcuni reati «gli atti di cui all'articolo 407-bis, comma 1 del codice di procedura penale: e cioè la richiesta di rinvio a giudizio da parte del pm. I reati a cui è agganciata questa norma si trovano al comma 1 dell'articolo 94. E dunque, per citarne alcuni, concussione, corruzione, reati gravi contro la Pa, riciclaggio, false comunicazioni. In questi casi dunque, di fronte alla mera richiesta di rinvio a giudizio - o anche applicazione di misure cautelari personali e reali - le stazioni appaltanti potranno stabilire (senza accedere al fascicolo probatorio, per altro) se escludere o meno un'impresa dalla partecipazione alla gara o alla procedura. Il "vecchio testo", poi migliorato ma solo in parte, prevedeva un arbitro maggiore rifacendosi a un generico "atto" indiziario o a carico degli operatori. Più lievi altri reati che prevedono almeno una sentenza di primo grado (ma anche qui sono sufficienti le misure cautelari): tra questi i reati tributari.

«Si tratta di previsioni che creano un'aporia - dice Dario Capotorto, avvocato che per lo studio Vinti e associati



Cantieri. Il nuovo Codice degli appalti cambia le procedure sulle gare

DIGITALIZZAZIONE

In arrivo entro maggio cinque provvedimenti attuativi

Cinque provvedimenti attuativi da varare entro maggio per provare a centrare l'obiettivo di mettere in rete l'intero sistema degli appalti entro il 1° gennaio 2024. Ruotano intorno al traguardo della «digitalizzazione» i pochi atti di dettaglio cui è delegato il compito di rendere pienamente operativa la riforma dei contratti pubblici varata con il Dlgs 36/2023. Rispetto al codice del 2016, quando si contavano ben 67 provvedimenti a carico di ministeri e Autorità è un grande passo avanti. Almeno sulla

carta le promesse sull'«auto-esecutività» della riforma sono state mantenute. I 38 allegati al decreto contengono la quasi totalità delle norme necessarie a mettere a regime l'impianto. Restano fuori solo pochi altri provvedimenti: in tutto sono una decina, in gran parte concentrati sulla corsa al digitale. Cinque riguardano la definizione delle regole per permettere lo scambio di informazioni tra sistemi informatici necessario a far decollare la Banca dati dell'Anac come punto di snodo

unico del sistema degli appalti, a partire dal controllo sul possesso dei requisiti che è uno dei momenti più critici e defaticanti delle gare. Ci sarà più tempo per l'altro grande tema lasciato all'attuazione successiva della riforma. Per mettere in piedi il sistema di valutazione della reputazione di impresa, l'Anac avrà tempo fino al 1° ottobre 2024, sfruttando un eventuale periodo di sperimentazione.

— **Mauro Salerno**

© RIPRODUZIONE RISERVATA



LUCIBIANCHI.COM @ LUCIBIANCHI_OFFICIAL

segue il Codice molto da vicino -. Un approccio strabico anche sotto il profilo del diritto e che prevede le garanzie, seppur minime per alcuni tipi di reati minori, e invece per quegli illeciti gravi contro la Pasi accontenta di una richiesta di rinvio a giudizio che non è in alcun modo confortata da deliberazioni anche sommarie di autorità giurisdizionali dotate del requisito della terzietà». Parla di "inapplicabilità" un altro illustre luminare degli appalti pubblici, Federico Titomanlio, segretario generale Igi. «È una doppia forzatura quella contenuta nel Codice - dice - perché da un lato assegna alle stazioni appaltanti competenze penalistiche che non hanno e non devono avere e dall'altro va in conflitto con le garanzie costituzionali: assisteremo a un fiume di ricorsi e controricorsi, oltre che ai più che sicuri rilievi della Ue che su questo ha detto parole chiare nella direttiva 24/2014». Critiche, seppur più pacate, arrivano dai costruttori. «Avevamo da tempo messo in guardia sulla formulazione originaria dell'illecito professionale - dice Federica Brancaccio, presidente dell'Ance - e va detto che il testo uscito in Gazzetta alla fine uno sforzo lo ha fatto. Ma certo, su questo profilo esiste un tema di garanzie che non possiamo non rilevare. Le imprese, come tutti, sono innocenti fino a prova contraria». Con buona pace della Costituzione.

© RIPRODUZIONE RISERVATA



LUIGI BIANCHI
SARTORIA