



## COMMISSARIO di GOVERNO

contro il dissesto idrogeologico nella Regione Siciliana  
ex legibus n. 116/2014 e n. 164/2014

Provvedimento n. 762 del 28/8/2020

**Oggetto:** ME 113\_A - S. Marina Salina - Isole Eolie - "Opere di consolidamento versante e sistemazione a protezione del centro abitato - fraz. Lingua e zona del Faro" Comune di S. Marina Salina (ME). CUP J79D14000570001 - CIG 8040163865.

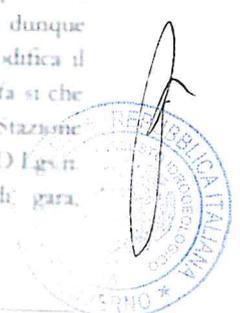
*Provvedimento di esclusione COSTRUZIONI BRUNO TEODORO S.p.A.*

Il sottoscritto Geom. Giuseppe Caravaggio, n.q. di Responsabile Unico del Procedimento dell'intervento in oggetto

- Visto** il D.P.R. 05.10.2010 n. 207 "Regolamento di esecuzione ed attuazione del Decreto Legislativo 12 aprile 2006, n. 163, recante «Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE» nelle parti ancora in vigore a seguito dell'entrata in vigore del citato D.Lgs. n. 50/2016 e ss.mm.ii.;
- Visto** il Decreto Legislativo 18.04.2016, n. 50 "Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture" e ss.mm.ii. (nel seguito "Codice");
- Visto** il Decreto legislativo 19 aprile 2017, n. 56 "Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50" (G.U. Serie Generale n. 103 del 5 maggio 2017 - aprile 2016 - Suppl. Ordinario n. 22);
- Visto** il Decreto Legge 18 aprile 2019, n. 32 "Disposizioni urgenti per il rilancio del settore dei contratti pubblici, per l'accelerazione degli interventi infrastrutturali, di rigenerazione urbana e di ricostruzione a seguito di eventi sismici" (G.U. n. 92 del 18 aprile 2019);
- Viste** Linee guida ANAC n. 3 di attuazione del Codice, recanti "Nomina, ruolo e compiti del responsabile unico del procedimento per l'affidamento di appalti e concessioni", approvate dal Consiglio dell'Autorità con deliberazione n. 1096 del 26/10/2016 ed aggiornate con deliberazione del Consiglio n. 1007 del 11/10/2017;
- Preso atto** che a seguito delle verifiche dei presenti requisiti ex art. 32, comma 7 del Codice era stata disposta, giusto **Decreto del Commissario n. 933 del 27/05/2020**, l'aggiudicazione ai sensi dell'art. 32, comma 5, del Codice, dell'appalto dei lavori previsti nell'intervento **ME 113\_A - S. Marina Salina - Isole Eolie** "Opere di consolidamento versante e sistemazione a protezione del centro abitato - fraz. Lingua e zona del Faro" Comune di S. Marina Salina (ME) CUP: J79D14000570001 - CIG 8040163865 all'operatore economico COSTRUZIONI BRUNO TEODORO S.p.A., con sede in Capo d'Orlando (ME), via Consolare Antica, 572/B - CAP 98071 - partita IVA n. 02669810836 - PEC. info@pec.costruzionibruno.it - che ha offerto il ribasso economico del 26,3269% (ventiset/3269%).
- Considerato** tuttavia, che a seguito di un ulteriore esame della documentazione amministrativa la Stazione ha ritenuto di rivedere la propria posizione in ordine alla ammissione in gara ed alla successiva aggiudicazione dell'appalto al predetto operatore economico, con particolare riferimento ai fatti descritti nella nota trasmessa dallo stesso operatore economico in data 12/05/2020.
- Considerato** che in tale nota si dà atto che il rappresentante legale della Società, sig. Francesco Bruno, cessato dalla carica in data 25/10/2019, è destinatario di richiesta di rinvio a giudizio formulata dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Catania per fatti attinenti al reato di corruzione di cui agli artt. 319, 321 c.p. e, ancora, che la Società medesima è, a sua volta, destinataria, in data 27/02/2020, di una richiesta di rinvio a giudizio formulata per l'ipotesi di reato di cui agli artt. 5, 21 e 25 del D.Lgs. n. 231/2001, in relazione a quanto contestato all'ex Vice presidente del C.d.A. (sig. Francesco Bruno).



- Considerato** altresì, che nonostante nella predetta nota si dia atto delle misure di dissociazione assunte nei confronti del sig. Francesco Bruno, la Stazione appaltante non può non rilevare come permanga, comunque, direttamente in capo alla società medesima l'ipotesi di reato di cui agli artt. 5, 21e 25 del D.Lgs. n. 231/2001;
- Ritenuto** che i fatti addebitati al sig. Francesco Bruno involgono direttamente la stessa società in quanto si tratta di "reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio" ai sensi dell'art. 5 del D.Lgs. n. 231/2001;
- Ritenuto** altresì, che è irrilevante la cessazione dalla carica di Vicepresidente del C.d.A. della Società, alla luce del rinvio a giudizio anche di quest'ultima ai sensi delle sopra citate previsioni del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 (Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, a norma dell'articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300);
- Ritenuto** che per la natura dei fatti oggetto di imputazione penale e le caratteristiche delle condotte ad essi relative è venuto meno il rapporto fiduciario che deve necessariamente intercorrere, nell'ambito di un appalto pubblico, tra il committente pubblico e l'imprenditore e, ancora, che secondo recente giurisprudenza del Consiglio di Stato (cfr. Cons. Stato, sez. V, 27 febbraio 2019, n. 1367), non è necessario che i gravi illeciti professionali posti a supporto della sanzione espulsiva siano accertati con sentenza, anche non definitiva, essendo sufficiente che gli stessi siano ricavabili da altri gravi indizi, tra i quali vi è anche richiesta di rinvio a giudizio;
- Ritenuto** che i fatti in questione, corrispondenti a "gravi delitti propri dell'attività imprenditoriale svolta nei confronti della pubblica amministrazione", incidono negativamente sull'integrità ed affidabilità della medesima società, ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c), del codice dei contratti pubblici in quanto indice dell'esistenza di un sistema organizzato finalizzato alla sistematica violazione della finalità pubblica che dovrebbe caratterizzare l'attività imprenditoriale svolta nei confronti della pubblica amministrazione, in appalti aventi ad oggetto lavori nel campo dell'edilizia analoghi a quelli relativi all'appalto in oggetto;
- Rilevato** che, secondo le Linee Guida ANAC n. 6/2016 rilevano, ai fini dell'esclusione, anche i reati previsti dal d.lgs. 231/2001;
- Vista** la comunicazione prot. n. 3601 de 16.08.2020, con la quale, per le su estese ragioni, si era disposto l'avvio del procedimento di annullamento in autonomia del provvedimento di aggiudicazione di cui al Decreto n. 933 del 27/05/2020;
- Vista** altresì, la nota n. prot 3777 del 13 agosto 2020 trasmessa dalla Società Costruzioni Bruno Teodoro in riscontro alla comunicazione di avvio del procedimento, con la quale ha introdotto nel procedimento le proprie controdeduzioni;
- Ritenuto** che le controdeduzioni trasmesse dalla Costruzioni Bruno Teodoro non risultano idonee a contestare quanto dedotto e argomentato nel provvedimento di avvio del procedimento, in quanto:
- fermo quanto già rilevato in sede di avvio del procedimento in ordine alla valenza ostativa a contrarre con la P.A. in ragione della condotta corruttiva il cui rinvio a giudizio è stato comunicato con nota del 12 maggio 2020, si osserva come anche la modifica del capo di imputazione dalla fattispecie della corruzione a quella della "infusione a dare o promettere utilità" ex art. 319-quater c.p., non fa venir meno il fatto che le condotte ascritte al Vice Presidente della Società e poste in essere a "vantaggio" e "nell'interesse" di quest'ultima, ai sensi dell'art. 5 del D.Lgs. n. 231/2001, concretizzano "gravi delitti propri dell'attività imprenditoriale svolta nei confronti della pubblica amministrazione", che incidono negativamente sull'integrità ed affidabilità della medesima società, ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c), del D.Lgs. n. 50/2016. Si tratta, infatti, di fattispecie (quella di cui all'art. 319-quater c.p.) in cui l'interesse tutelato dalla norma incriminatrice è costituito dalla garanzia del regolare funzionamento dell'amministrazione, sotto il profilo del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione. La punibilità, ex art. 319-quater c.p., del soggetto privato indotto, implica dunque che la modifica del capo di imputazione non esclude la responsabilità della Società, bensì, codifica il fatto che l'unica persona offesa debba essere individuata nella pubblica amministrazione e ciò fa sì che tali condotte siano comunque tali da integrare, secondo la ponderata valutazione della Stazione appaltante, la fattispecie del "grave illecito professionale" ex art. 80, comma 5, lett. c), del D.Lgs. n. 50/2016 che da un lato impone l'esclusione dell'operatore economico dalla procedura di gara.



dall'altro, conseguentemente, impedisce all'operatore economico di contrarre con la pubblica amministrazione. Peraltro è del tutto irrilevante, nella fattispecie in esame, che tali condotte siano state poste in essere da un soggetto cessato dalla carica alla data della presentazione della domanda di partecipazione, in quanto "non è corretto distinguere concettualmente l'impresa (in quanto tale, un'entità puramente giuridica) dai soggetti - di cui all'art. 80 comma 3 - per il tramite dei quali, in ragione delle loro funzioni di amministrazione e controllo, la medesima impresa concretamente opera sul mercato" (cfr. TAR Lazio - Roma, sez. I.n. 12106/2019), ragion per cui anche le condotte poste in essere dal soggetto cessato dalla carica sono state correttamente ponderate dalla Stazione appaltante ai fini della verifica della contestazione del "grave illecito professionale" che osta alla stipula dei contratti con la Pubblica Amministrazione.

**Considerato** che le peculiarità della tecnica legislativa penale, che si preoccupa di cogliere il disvalore del fatto scandagliandone ogni aspetto rivelatore, si prestano ad introdurre fattori rilevanti di giudizio nel procedimento di evidenza pubblica.

**Considerato** che, pertanto, 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) non rileva in sé la condanna definitiva, ma il fatto emergente dagli atti; b) quest'ultimo è sempre rivalutato autonomamente dalla stazione appaltante, con riguardo ai riflessi che possa avere sulla affidabilità professionale del concorrente.

**Considerato** che, 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.

**Ritenuto** pertanto, che per la natura dei fatti oggetto di imputazione penale e le caratteristiche delle condotte ad essi relative è venuto meno il rapporto fiduciario che deve necessariamente intercorrere, nell'ambito di un appalto pubblico, tra il committente pubblico e l'imprenditore e, ancora, che secondo recente giurisprudenza del Consiglio di Stato (cfr. Cons. Stato, sez. V, 27 febbraio 2019, n. 1367), non è necessario che i gravi illeciti professionali posti a supporto della sanzione espulsiva siano accertati con sentenza, anche non definitiva, essendo sufficiente che gli stessi siano ricavabili da altri gravi indizi, tra i quali vi è anche richiesta di rinvio a giudizio.

**Visto** il Decreto n. 1476 del 25 agosto 2020 di "autotutela del Decreto di aggiudicazione n. 933 del 27 maggio 2020" in forza del quale, in virtù delle su estese motivazioni, si è disposto l'annullamento del Decreto n. 933/2020 di aggiudicazione dell'appalto in oggetto.

**Rilevata** la necessità, nell'esercizio della propria funzione di coordinamento e controllo di cui al § 5.1 delle citate Linee guida ANAC n. 3 di attuazione del Codice, di prendere atto di quanto disposto con il citato Decreto n. 1476 del 25 agosto 2020.

**Ritenuto** che le ragioni esposte in seno al citato Decreto n. 1476 del 25 agosto 2020 - sopra puntualmente richiamate e che si intendono recepite altresì a motivazione del presente atto - integrano altresì adeguato presupposto e motivazione al fine di comprovare la illegittima ammissione in gara dell'Operatore Economico COSTRUZIONI BRUNO TEODORO S.p.A., nonché, conseguentemente, al fine di procedere alla sua esclusione dalla procedura in oggetto e di adottare le decisioni conseguenti.

**Tutto ciò visto e rilevato**, dispone, in autotutela, ai sensi dell'art. 21 *nonies* della L. n. 241/1990 l'**annullamento** dei verbali di gara nn. 2 e 4 rispettivamente del 31/03/2020 e del 07/04/2020 nella parte in cui era stata disposta l'ammissione in gara del concorrente **COSTRUZIONI BRUNO TEODORO S.p.A.** e, pertanto, ne dispone l'**esclusione** dalla procedura di gara in oggetto.

Il presente provvedimento, ai fini degli obblighi di pubblicità e di comunicazione di cui rispettivamente all'art. 29 e all'art. 76 comma 5 del Codice, sarà pubblicato sul sito istituzionale dell'Ufficio del Commissario di Governo [www.ufficioadrogosscilia.it](http://www.ufficioadrogosscilia.it), nonché notificato al concorrente escluso a mezzo piattaforma telematica.

**Il Responsabile Unico del Procedimento**

(Geom. Giuseppe Caravaglio)

**Il Soggetto Attuatore**

Dott. Ad. M. Di Gioco

