



Consorzio di Bonifica della Gallura

DETERMINAZIONE DEL DIRETTORE TECNICO

ATTO N°58 DEL 29 MAGGIO 2020

Oggetto: Piano straordinario di interventi nel settore idrico. Legge n. 205/2017 art. 1 comma 523. Procedura aperta ai sensi degli art. 3 c.1 lett. sss) e art. 60 del D.lgs. 50/2016 “INTERVENTO DI RIFACIMENTO E RISANAMENTO DEL CANALE ADDUTTORE ALIMENTATO DALLA DIGA SUL FIUME LISCIA”. Esclusione dalla procedura di gara della A.T.I. tra APULIA S.r.l. e DELTA LAVORI S.r.l.. CUP: G34H17000370005 - CIG: 79034938BE. RIGETTO ISTANZA DI RIESAME.

L'anno duemilaventini, addì ventinove del mese di Maggio, in Arzachena nella sede dell'Ente in via Paolo Dettori n. 43.

Il Direttore Tecnico

Visti

Il Decreto del Presidente della Giunta Regionale n° 219 del 20.07.94, con il quale è stato istituito il Consorzio di Bonifica della Gallura;

La Delibera del Consiglio di Amministrazione n°23 del 17.05.2013, resa esecutiva con provvedimento dell'Assessorato dell'Agricoltura e Riforma Agro Pastorale n°10743/VII.7.5 del 19.06.2013, con la quale è stato nominato Direttore dell'Area Tecnica del Consorzio di Bonifica della Gallura l'Ing. Vincenzo Milillo;

Il Decreto dell'Assessore dell'Agricoltura e Riforma Agro Pastorale n°1657 DECA34 del 20.06.2017, con cui è avvenuto l'insediamento del Consiglio dei Delegati;

Il verbale del 04.07.2017 riguardante l'elezione del Presidente del Consorzio di Bonifica della Gallura nella persona dell'Agr. Marco Marrone, giusto disposto ex art. 7 comma 4 del vigente Statuto Consortile;

Lo Statuto Consortile aggiornato con le modifiche previste dalla delibera della Giunta Regionale n. 02/17 del 18.01.2012 ed approvato con atto deliberativo Commissariale n°4 del 30.01.2012, reso esecutivo dall'Assessorato dell'Agricoltura e Riforma Agro Pastorale con provvedimento n°2541 del 16.02.2012;

In particolar modo l'art. 24 del vigente Statuto Consortile con il quale è stato statuito il principio di distinzione tra i compiti politici e quelli di gestione tecnica, amministrativa e contabile.

Premesso che

- con determinazione del Direttore Tecnico n. 45 del 30.04.2020, che ha recepito la proposta del Responsabile unico del procedimento contenuta nella relazione del 29.04.2020, il Consorzio di Bonifica della Gallura ha disposto:
 - l'esclusione del R.T.I. tra APULIA S.r.l. e DELTA LAVORI S.p.a. con sede in Via G. Matteotti, 2 a Gravina in Puglia (BA), dalla procedura aperta indetta per l'affidamento dei lavori "INTERVENTO DI RIFACIMENTO E RISANAMENTO DEL CANALE ADDUTTORE ALIMENTATO DALLA DIGA SUL FIUME LISCIA", ai sensi dell'art. 80, comma 6, D.lgs. 50/2016, anche ai sensi dell'art. 75 D.P.R. 445/2000, per l'assenza dei requisiti di cui al comma 5, lett. c), c-bis), c-ter) e f-bis) del medesimo art. 80;
 - l'incameramento della cauzione provvisoria di € 113.440,00 (*centotredicimilaquattroventiquarantaquattro/00*), costituita mediante polizza fideiussoria n. 2019/13/6451582 del 20.06.2019 della COMPAGNIA ITALIANA DI PREVIDENZA, ASSICURAZIONE E RIASSICURAZIONI S.p.a. con sede in Via Traiano n. 18 - 20149 Milano, rilasciata dalla Agenzia 19/F di ACQUAVIVA DELLE FONTI e siglata in data dal Sig. Romanelli Pasquale Massimo nato in Acquaviva delle Fonti (BA) il 22.05.1970, domiciliato per la carica in via Mons. Laera n.78 nella sua qualità di Agente Generale della ITALIANA ASSICURAZIONI S.p.a. e presentata dall'impresa per la partecipazione alla procedura di gara;
 - le conseguenti segnalazioni dell'irregolarità accertata all'ANAC, ai sensi dell'art 80 del D.lgs. 50/2016.
- La APULIA s.r.l. con "**ISTANZA DI RIESAME DEI PROVVEDIMENTI ADOTTATI**" datata 21.05.2020, acquisita agli atti con prot. n. 1398/20 del 21.05.2020, ha diffidato il Consorzio di Bonifica della Gallura "*a voler immediatamente annullare, anche in via di autotutela, il provvedimento di esclusione disposto in danno di Apulia ed il conseguente provvedimento di esclusione della cauzione in oggetto, tanto entro e non oltre il termine di 10 giorni, con espresso avviso che in difetto si procederà a promuovere azione innanzi a tutte le autorità competenti*".

Considerato che

- con nota prot. 1008/2020 del 16.04.2020, al fine di acquisire rilevanti elementi in ordine alla verifica del possesso dei requisiti di gara e l'adozione dei conseguenti provvedimenti di cui ai commi 6, 7 e 8 dell'art. 80 D.Lgs. 50/2016, la Stazione Appaltante aveva invitato il R.T.I. APULIA s.r.l./DELTA LAVORI s.p.a. a trasmettere entro il termine perentorio di giorni 7 (sette):
 - 1) copia integrale (senza OMISSIS) del fascicolo del procedimento penale n. 17289/15 RGNR della Procura delle Repubblica di Bari nei confronti di Fatigati Salvatore (all'epoca dei fatti amministratore unico e direttore tecnico di APULIA s.r.l., attualmente socio con una quota del 15% del capitale sociale), con tutti gli atti ad oggi adottati dall'Autorità Giudiziaria, compresi in particolare:
 - l'ordinanza di custodia cautelare e sequestro conservativo emessa dal GIP presso il Tribunale di Bari;
 - i verbali di udienza;
 - le richieste di rinvio a giudizio e/o decreti di citazione a giudizio;
 - le sentenze fino ad oggi intervenute;
 - 2) copia integrale (senza OMISSIS) del fascicolo del procedimento della straordinaria e temporanea gestione ex art. 32, comma 1, lett. b) D.L. 90/2014 nei confronti della APULIA s.r.l., disposta col decreto prot. 3246 del 19.01.2018 del Prefetto della

-
- Provincia di Bari, con tutti gli atti ad oggi adottati, compresi in particolare:
- la proposta del Presidente dell'ANAC, con tutti i relativi allegati;
 - le memorie e scritti difensivi presentati dalla APULIA s.r.l., con i relativi allegati;
 - tutti gli atti, successivi al decreto prefettizio 3246/2018 ad oggi intervenuti;
- 3) copia integrale (senza OMISSIS) del fascicolo del giudizio r.g. n. 288/2018 davanti al T.A.R. Puglia – Bari proposto dalla APULIA s.r.l. avverso il decreto prot. 3246/2018 del Prefetto della Provincia di Bari, con tutti gli atti e documenti, compresi in particolare:
- il ricorso della APULIA s.r.l. le successive memorie, con i relativi documenti;
 - le memorie difensive dell'ANAC e della Prefettura, con i relativi documenti;
 - le memorie e gli scritti difensivi del Comune di Acquaviva delle Fonti, con i relativi documenti;
 - la sentenza (senza OMISSIS) 345/2019 del 04.03.2019 della II[^] sezione T.A.R., che ha definito il giudizio;
- 4) copia integrale del fascicolo dell'appalto avente ad oggetto “interventi di adeguamento funzionale alle norme vigenti degli impianti tecnologici a servizio delle dighe Sinni, Pertusillo e Camastra” affidato da E.I.P.L.I. al Consorzio Stabile che ha indicato, come imprese esecutrici dei lavori, le consorziate, Apulia s.r.l. e Pi-Group s.r.l., comprensivo, in particolare, del decreto 18 maggio 2018, n. 129 di risoluzione del contratto di appalto ai sensi dell'art. 136 d.lgs. n. 163 cit. per le reiterate inadempienze;
- 5) copia integrale del fascicolo del procedimento penale n. 2032/2011 R.G.N.R. e n. 3628/R.G. GIP della Procura della Repubblica di Frosinone nei confronti di La Rocca Alberto, con tutti gli atti ad oggi adottati dall'Autorità Giudiziaria, compresi in particolare:
- i verbali di udienza;
 - le richieste di rinvio a giudizio e/o decreti di citazione a giudizio;
 - le sentenze fino ad oggi intervenute;
- il R.T.I. APULIA s.r.l./DELTA LAVORI s.p.a. a tutt'oggi continua ad omettere la trasmissione della documentazione richiesta dalla Stazione Appaltante con la predetta nota prot. 1008/2020 del 16.04.2020, senza che sussistano valide ragioni giustificative;
- la DELTA LAVORI s.p.a., con le note del 21.04.2020 e 29.04.2020, pur ammettendo l'esistenza del procedimento penale a carico di Alberto La Rocca (Presidente del C.d.A. e legale rappresentante, nonché socio di maggioranza e Direttore Tecnico della DELTA LAVORI s.p.a.) e della medesima società, non ha inteso trasmettere la documentazione di cui al punto 5) della nota consortile prot. 1008/2020, pur invocando la sospensione di tutti i termini amministrativi sino al 15.05.2020 disposta dall'art. 103 del D.L. 18 del 17.03.2020, quale modificato dall'art. 37 del D.L. n. 23 del 08.04.2020;
- la APULIA s.r.l., dopo aver ommesso qualunque risposta nel termine assegnato di 7 giorni, solo con l'istanza di riesame dello scorso 21.05.2020 ha addotto, a propria giustificazione la predetta sospensione dei termini amministrativi sino al 15.05.2020 ex artt. 103 del D.L. 18/2020 e 37 del D.L. n. 23/2020, senza però trasmettere la documentazione di cui ai punti 1), 2), 3) e 4) della nota consortile prot. 1008/2020;
- ancora oggi, a distanza di 15 giorni dalla scadenza della dedotta sospensione dei termini fino al 15.05.2020, né la APULIA s.r.l. né la DELTA LAVORI s.p.a. hanno inteso trasmettere la predetta documentazione, di cui le stesse società hanno la disponibilità, in quanto parti assistite dai rispettivi avvocati nei relativi procedimenti e giudizi, sia penali che amministrativi;
-

-
- anche nel periodo della emergenza COVID-19, tanto la APULIA s.r.l., quanto la DELTA LAVORI s.p.a. hanno dimostrato la disponibilità di Studi Legali che, per loro conto, hanno interagito con la Stazione Appaltante e ben avrebbero potuto acquisire e trasmettere anche la ridetta documentazione, senza che sia a tal fine d'ostacolo il temporaneo divieto di accesso ai Palazzi di Giustizia, considerata la notoria possibilità di acquisizione dei documenti anche per via telematica, modalità comunque garantita da tutti gli Uffici Giudiziari;
 - simile condotta omissiva del R.T.I. APULIA s.r.l./DELTA LAVORI s.p.a., quindi, risulta contraria ai fondamentali principi di correttezza e leale collaborazione che, ai sensi dell'art. 30 D.Lgs. 50/2016, si applicano anche alle procedure di gara d'appalto, e la cui ripetuta violazione è tale da compromettere il necessario rapporto fiduciario con la Stazione Appaltante.

Richiamato

L'orientamento giurisprudenziale del Consiglio di Stato (cfr., sez. III, nn. 1633/2020, 1174/2020, 3331/2019; id., sez. V, nn. 70/2020, 1644/2019; 1649/2019) per cui il concetto di "*grave illecito professionale*" include qualunque condotta, collegata all'esercizio dell'attività professionale, che si riveli contraria ad un dovere posto da una norma giuridica sia essa di natura civile, penale o amministrativa (sez. V, n. 586/2019; n. 591/2019; n. 727/2019; id., sez. III, n. 3908/2019; n. 7231/2018; n. 4192/2017), e che risulti in grado di mettere in dubbio l'integrità e l'affidabilità dell'operatore economico; senza che sia configurabile in capo all'impresa alcun filtro valutativo o facoltà di scelta circa i fatti da indicare, sussistendo, al contrario, un principio di doverosa onnicomprensività della dichiarazione tale da consentire alla stazione appaltante di espletare, con piena cognizione di causa, le opportune valutazioni di sua competenza (cfr. Cons. Stato, sez. V, n. 4532/2018; n. 3592/2018; n. 6530/2018), cosicché logico corollario di questa impostazione è quello per cui il limite temporale dei tre anni previsto dall'art. 80, comma 10, non può intendersi riferito alle ipotesi di esclusione per gravi illeciti professionali e al conseguente onere dichiarativo (cfr. Cons. Stato, sez. III, nn. 1633/2020 e 3331/2019).

Ritenuto che

Il pieno e tempestivo adempimento degli obblighi dichiarativi sin dal momento della presentazione dell'offerta ha la precipua funzione di mettere la Stazione Appaltante in condizione di accertare e valutare, in modo rapido e senza ritardare i tempi di durata della gara (in omaggio al principio costituzionale di efficienza e buon andamento dell'azione amministrativa), l'affidabilità del soggetto con cui va a contrarre, e tale soggetto non può mai omettere, né in sede di presentazione della domanda, né in corso di gara, alcuna delle dichiarazioni che consentano all'Amministrazione di verificare la sua affidabilità morale, trasmettendo tutta la documentazione necessaria al fine di compiere il relativo accertamento. Al riguardo, la buona fede del partecipante alla gara si misura anche in relazione alla doverosa collaborazione che presta, ed è obbligato a prestare, in sede di gara al fine di consentire all'Amministrazione di accertare e valutare la rilevanza e l'effettiva sussistenza di situazioni di irregolarità che possano far venir meno il necessario rapporto fiduciario.

Considerato che:

Anche da ultimo, la giurisprudenza (cfr. **T.A.R. Toscana - Firenze, I^a sezione, 07.02.2020; T.A.R. Veneto – Venezia, I^a sezione, 20.01.2020, n. 84; T.A.R. Lombardia – Milano, I^a sez., 30.03.2020, n. 576**) ha ritenuto il rinvio a giudizio (al pari dell'emissione di un'ordinanza di custodia cautelare, pur in assenza di una sentenza di condanna ancorché non definitiva) in un procedimento penale rilevante come "*grave illecito professionale*" oggetto di specifico obbligo dichiarativo ex art. 80, comma 5, lett. c), D.lgs. 50/2016 a carico del concorrente, precisando

che la relativa omissione comporta, quale atto dovuto e vincolato, la sua esclusione dalla gara ex art. 80, comma 5, lett. f-*bis*) citato (T.A.R. Veneto – Venezia, I^a sezione, 20.01.2020, n. 84; T.A.R. Abruzzo – Pescara, I^a sezione, 15.01.2020, n. 22; T.A.R. Veneto – Venezia, I^a sezione, 13.01.2020, n. 39);

L'esclusione automatica, in caso di omessa dichiarazione del rinvio a giudizio nel DGUE, ove il concorrente attesta ai sensi degli artt. 46 e 47 D.P.R. 445/2000 l'insussistenza del “*grave illecito professionale*”, è altresì imposta dall'art. 75 D.P.R. 445/2000 che prevede, in caso di falsa attestazione, la conseguenza della perdita del beneficio, ossia dell'ammissione alla gara (cfr. T.A.R. Abruzzo – Pescara, I^a sez., 15.01.2020, n. 22; Consiglio di Stato, V^a sezione, 15 maggio 2017, n. n. 1172);

L'esistenza del procedimento penale, che può essere desunta anche da notizie di stampa (cfr. T.A.R. Veneto – Venezia, I^a sezione, 20.01.2020, n. 84; T.A.R. Abruzzo – Pescara, I^a sez., 15.01.2020, n. 22; T.A.R. Veneto – Venezia, I^a sezione, 13.01.2020, n. 39), assume rilevanza quale “*grave illecito professionale*” senza limiti di tempo, non essendo applicabile il limite dei tre anni, computabile, in ogni caso, dalla data dell'accertamento definitivo, non già del fatto (T.A.R. Abruzzo – Pescara, I^a sez., 15.01.2020, n. 22).

Ritenuto

Alla luce della giurisprudenza sopra richiamata, nonché di quanto già compiutamente illustrato nella relazione del R.u.p. del 29.04.2020 e nella determinazione dirigenziale n. 45 del 30.04.2020, da ritenere allegati al presente atto, di cui fanno parte integrante e sostanziale, che sia infondata l'istanza di riesame avanzata il 21.05.2020 dalla APULIA s.r.l.

Rilevato che

La APULIA s.r.l., anzitutto, nella propria istanza di riesame del 21.04.2020, omette di considerare la **determinazione dell'Amministratore Unico n. 481 del 07.08.2019**, con la quale la committente Abbanoa s.p.a. ha disposto, a carico della appaltatrice APULIA s.r.l., <<1. di procedere alla risoluzione contrattuale con l'appaltatore Apulia s.r.l., relativamente ai lavori “Schema n. 45-49 N.P.R.G.A. Sulcis Nord Sud. Condotta dorsale 1° lotto” per gravi inadempienze e ritardi derivanti da negligenza dell'appaltatore rispetto alle previsioni del programma lavori ex art. 136 D.Lgs 163/06, ed in ottemperanza a quanto previsto all'art. 145 c. 4 DPR 207/10, per il raggiungimento dell'importo massimo, pari al 10% della penale; 2. Di incamerare la cauzione definitiva prestata a garanzia del corretto adempimento del contratto di appalto; 3. Di dare mandato al Responsabile del Procedimento per i conseguenti adempimenti e per la segnalazione all'ANAC>>.

Dalla lettura della motivazione di tale provvedimento di risoluzione contrattuale, in particolare, emerge che <<stante l'inerzia dell'impresa ed il mancato rispetto degli ODS emessi dalla DL in data: 29.03.2019, 01.04.2019, 19.04.2019, che, in data 28.04.2019, ha comportato il raggiungimento dell'ammontare massimo della penale applicabile pari al 10% dell'importo contrattuale ai sensi del citato art. 145, c. 3 del DPR 207/10, il RP ha necessariamente provveduto all'avvio delle procedure previste dall'art. 136 del codice in ottemperanza a quanto previsto dall'art. 145 c. 4 del DPR 207/10 formalizzando l'avvio della procedura con nota prot. AL/RM/MAG n. 19974 del 24.04.2019>>.

Pertanto, al momento della presentazione dell'offerta (28.06.2019) la APULIA s.r.l. già sapeva del superamento, per effetto del proprio ritardo nei lavori, della soglia massima del 10% delle penali e, quindi, dell'obbligatorio avvio da parte di Abbanoa s.p.a. del procedimento di risoluzione contrattuale ex art. 136 D.lgs. 163/2006, concluso il successivo 07.08.2019 con la determinazione n. 481.

Già allora si era presenza di un grave illecito professionale rilevante ex art. 80, comma 5, lett. c)

e c-ter) del D.Lgs. 50/2016, che la APULIA s.r.l. avrebbe dovuto dichiarare in sede di gara, ma che la stessa ha invece illegittimamente occultato alla Stazione Appaltante, così tenendo una condotta, contraria a correttezza e buona fede, idonea ad integrare anche le cause di esclusione di cui alle lett. c), c-bis), c-ter) ed f-bis) del medesimo art. 80.

Proprio con riferimento all'omessa dichiarazione da parte dell'operatore economico dell'aver subito una risoluzione in danno in precedente gara d'appalto, il Consiglio di Stato ha sancito che **<<non è configurabile in capo all'impresa alcun filtro valutativo o facoltà di scegliere i fatti da dichiarare, sussistendo l'obbligo della onnicomprensività della dichiarazione, in modo da permettere alla stazione appaltante di espletare, con piena cognizione di causa, le valutazioni di sua competenza (cfr. Cons. Stato, V, n. 4532/2018; n. 3592/2018; n. 6530/2018); vale a dire, non è possibile che la relativa valutazione sia eseguita, a monte, dalla concorrente la quale autonomamente giudichi irrilevanti i propri precedenti negativi, omettendo di segnalarli con la prescritta dichiarazione (cfr. Cons. Stato, V, n. 1935/2018), così da nascondere alla stazione appaltante situazioni pregiudizievoli, rendendo false o incomplete dichiarazioni al fine di evitare possibili esclusioni dalla gara (cfr. Cons. Stato, III, n. 4192/2017; n. 6787/2018); al contrario, affinché la valutazione della stazione appaltante possa essere effettiva è necessario che essa abbia a disposizione quante più informazioni possibili, e di ciò deve farsi carico l'operatore economico, il quale se si rende mancante in tale onere può incorrere in un "grave errore professionale endoprocedurale" (cfr. Cons. Stato, V, n. 5142/2018). Le informazioni dovute alla stazione appaltante comprendono, quindi, ogni addebito subito in pregresse vicende professionali che possa rivelarsi utile all'amministrazione per valutare l'affidabilità e l'integrità dell'operatore economico e non solo, dunque, quelle informazioni che potrebbero dar luogo a provvedimenti espulsivi dalla procedura (cfr. Cons. Stato, V, n. 6461/2018) [.....]. La disposizione della lettera f bis) non consente, inoltre, in caso di omessa o falsa dichiarazione alcuna valutazione discrezionale da parte della stazione appaltante, e si riferisce sia alle informazioni false o fuorvianti che all'omissione di informazioni dovute (cfr. Cons. Stato, V, n. 6576/2018)>> (Cons. Stato, III[^] sez., 22.05.2019, n. 3331).**

In forza del principio della necessaria continuità dei requisiti di partecipazione, che il concorrente deve possedere sin dal momento della presentazione dell'offerta e mantenere ininterrottamente per tutta la durata della gara, anche il sopraggiunto provvedimento n. 481/2019 di risoluzione contrattuale ex art. 136 D.Lgs. 163/2006 adottato in danno della APULIA s.r.l. impone l'esclusione dalla gara del R.T.I. con capogruppo la APULIA s.r.l., che di tale provvedimento ha intenzionalmente tenuto all'oscuro la Stazione Appaltante.

Del ridetto provvedimento di risoluzione contrattuale, di cui la Stazione Appaltante è venuta a conoscenza il 13.05.2020 poiché depositato nell'ambito del giudizio n. 211/2020 davanti al T.A.R. Sardegna, la APULIA s.r.l. non fa alcuna menzione neppure nell'istanza di riesame del 21.05.2020, con la quale ha chiesto la propria riammissione in gara.

È significato che l'appalto per cui la APULIA s.r.l. ha subito la risoluzione contrattuale di Abbanoa s.p.a. è assai simile a quello in oggetto, poiché entrambi riguardano non solo la medesima categoria di lavori (OG6), ma anche interventi strutturali di analoga natura, importi assai simili ed hanno entrambi come luogo di esecuzione la Sardegna. Tanto assume rilevanza, sotto ulteriore e concorrente profilo, ai fini del venir meno del rapporto fiduciario con l'operatore economico APULIA s.r.l.

Sotto questo profilo, pertanto, non solo risultano inventariare le attestazioni rese dalla APULIA s.r.l. (ai sensi del D.P.R. 445/2000) nel DGUE e nella *"DICHIARAZIONE DI ASSENZA DEI MOTIVI DI ESCLUSIONE (ex art. 80 D.Lgs. - 50/2016)"*, ma le stesse integrano in capo al costituendo R.T.I. capeggiato dalla APULIA s.r.l. anche i motivi di esclusione previsti dall'art.

80, comma 5, lett. c), c-*bis*), c-*ter*) ed f-*bis*) del D.Lgs. 50/2016, nonché dall'art. 75 D.P.R. 445/2000, compromettendo il necessario rapporto fiduciario con la Stazione Appaltante.

Ritenuto che

senza valido fondamento, alla luce della giurisprudenza sopra richiamata e di quanto già compiutamente illustrato nella relazione del R.u.p. del 29.04.2020 e nella determinazione dirigenziale n. 45 del 30.04.2020, da ritenere allegati al presente atto di cui fanno parte integrante e sostanziale, nella istanza di riesame del 21.05.2020 la APULIA s.r.l. sostenga:

I. P'insussistenza a carico del R.T.I. dalla stessa capeggiato di una fattispecie espulsiva ex art. 80, comma 5, lett. c, c-*bis*, c-*ter* D.Lgs. 50/2016:

➤ *quanto al procedimento penale pendente presso il Tribunale di Bari n. 17289/15 RGNR a carico di Salvatore Fatigati (ad oggi socio di minoranza della APULLA s.r.l.):*

- deve ribadirsi che a tutt'oggi la APULIA s.r.l. non ha inteso trasmettere alcun atto del predetto procedimento penale, le cui fattispecie delittuose corruttive vedono direttamente coinvolta la APULIA s.r.l., la quale continua a rifiutarne l'esibizione;
- dei fatti illeciti corruttivi oggetto del predetto procedimento penale, quindi, la Stazione Appaltante ha potuto avere conoscenza, dapprima con degli articoli di stampa, e poi sulla base degli accertamenti già compiuti:
 - o dal Presidente dell'ANAC che, con nota del 05.12.2017, ha chiesto l'adozione nei confronti della APULIA s.r.l. della misura ex art. 32, comma 1, lett. b), D.L. 90/2014;
 - o dal Prefetto di Bari, che con decreto n. 3246 del 19.01.2018 tale misura anticorruttiva ha disposto;
 - o dal T.A.R. Puglia Bari, che con sentenza n. 345 del 04.03.2019 ha rigettato il ricorso della APULIA s.r.l. avverso il predetto decreto prefettizio, ritenendolo pienamente legittimo;che riportano per filo e segno, condividendoli in toto, gli accertamenti compiuti in sede penale, che in data 27.06.2017 hanno portato il GIP del Tribunale di Bari ad adottare la misura cautelare degli arresti domiciliari e del sequestro preventivo nei confronti di Salvatore FATIGATI, all'epoca Amministratore unico, Direttore Tecnico, nonché titolare esclusivo della APULIA s.r.l.;
- la cessazione di Salvatore FATIGATI dalla carica di Amministratore Unico e di Direttore Tecnico della APULIA s.r.l. non assume rilevanza ai fini del requisito di cui alla lett. c), del comma 5, dell'art. 80 del D.Lgs. 50/2016, atteso che gli illeciti oggetto del procedimento penale sono direttamente riferibili alla APULIA s.r.l., come del resto ha già riconosciuto anche il Prefetto di Bari che ha adottato, proprio nei confronti della APULIA s.r.l., la più grave misura anticorruttiva ex art. 32, comma 1, lett. b) D.L. 90/2014;
- la predetta cessazione di Salvatore FATIGATI dalle cariche, al massimo, potrebbe assumere rilevanza ai fini della diversa causa di esclusione di cui all'art. 80, comma 1 e 2, del D.Lgs. 50/106, non già rispetto a quella di cui alla lettera c) del successivo comma 5;
- il ridetto avvicendamento nelle cariche di Salvatore FATIGATI (che continua ad essere socio della APULIA s.r.l.), come già puntualmente rilevato dal Presidente dell'ANAC, dal Prefetto di Bari e dal TAR Puglia-Bari, è stato di mera facciata, poiché non accompagnato da reali e concreti atti di dissociazione dal suo operato, cosicché, come emerge anche dalle visure camerali della società, la APULIA s.r.l. continua a fare capo al predetto Salvatore FATIGATI, che si è limitato a trasferire per donazione parte delle quote societarie ai propri strettissimi familiari con i quali ha la medesima residenza;

-
- la circostanza che non vi sia stato un rinvio a giudizio di Salvatore FATIGATI, neppure necessario ai fini dell'integrazione dell'illecito professionale di cui alla lett. c), comma 5, del D.Lgs. 50/2016, viene semplicemente asserita, non già dimostrata dalla APULIA s.r.l., che continua a rifiutarsi di produrre gli atti del procedimento penale in questione, per i quali, nella deliberazione n. 66 del 09.04.2020 del Comune di Acquaviva delle Fonti (che ha deciso di costituirsi parte civile anche contro la APULIA s.r.l.), si dà atto quanto alla procedura di gara riferita al Teatro comunale dell'intervenuto patteggiamento della pena e della prossima udienza preliminare fissata per il 22.01.2021 riferita all'altra procedura di gara dell'impianto delle acque reflue oggetto del procedimento penale;
 - anche la pendenza di un procedimento penale riguardante la APULIA s.r.l., specie quanto il GIP del Tribunale di Bari ha adottato l'ordinanza cautelare del 27.06.2017 applicativa degli arresti domiciliari e del sequestro preventivo a carico di Salvatore FATIGATI, è idonea ad integrare un'ipotesi di illecito professionale ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c) e c-bis), del D.Lgs. 50/2016, per il quale sussisteva l'obbligo normativo della relativa dichiarazione in sede di gara, senza che fosse necessaria una condanna di primo grado ancorché non passata in giudicato;
 - le dichiarazioni (ex DPR 445/2000) rese in sede di gara dalla APULIA s.r.l., tanto nella DGUE, quanto nella separata apposita "DICHIARAZIONE DI ASSENZA MOTIVI DI ESCLUSIONE (art. 80 del D. Lgs. 50/2016 e s.m.i.)", stante la rilevanza della vicenda penale che ha coinvolto direttamente la società sono da ritenere non veritiere, ed integrano le cause di esclusione di cui alle lett. c), c-bis) ed f-bis), comma 5, del medesimo art. 80;
 - la circostanza che i fatti illeciti oggetto del procedimento penale risalgano al 2015 è semplicemente asserita, ma non provata dalla APULIA s.r.l., che si è rifiutata di trasmettere alla Stazione Appaltante qualunque atto del procedimento penale, e comunque il limite triennale di rilevanza non è applicabile rispetto al grave illecito professionale di cui alla lettera c), comma 5, dell'art. 80 D.Lgs. 50/2016;
- *quanto al provvedimento del Prefetto di Bari con cui è stata disposta a carico della APULIA s.r.l. la misura della straordinaria gestione ex art. 32, comma 1, lett. b), del D.L. 90/2014:*
- i fatti illeciti oggetto del procedimento penale, per i quali con l'ordinanza cautelare del 27.06.2017 il GIP del Tribunale di Bari ha sottoposto ad arresto e sequestro preventivo Salvatore FATIGATI, quali già accertati, ai fini dell'adozione della misura anticorruptiva a carico della APULIA s.r.l., dal Presidente dell'ANAC, dal Prefetto di Bari e dal T.A.R. Puglia – Bari, integrano un grave illecito professionale ex lett. c), comma 5, del D.Lgs. 50/2016;
 - l'adozione di tale misura anticorruptiva non può essere ritenuta valida misura di self-cleaning, sia perché la stessa non è stata dalla APULIA s.r.l. dichiarata nel DGUE e nella separata apposita "DICHIARAZIONE DI ASSENZA MOTIVI DI ESCLUSIONE (art. 80 del D. Lgs. 50/2016 e s.m.i.)", sia perché la stessa è limitata al solo appalto del Teatro di Acquaviva delle Fonti, senza che per la rimanente attività la APULIA s.r.l. abbia adottato alcuna valida misura di dissociazione dall'attività illecita di Salvatore FATIGATI, come puntualmente ritenuto dal Presidente dell'ANAC, dal Prefetto di Bari e dal T.A.R. Puglia – Bari;
 - la APULIA s.r.l., quindi, in sede di gara ha illegittimamente ommesso di dichiarare il grave illecito professionale oggetto del ridetto procedimento penale, senza neppure dichiarare l'adozione di alcuna misura di self-cleaning, che peraltro non risulta neppure dimostrata, atteso che, di fatto, la società continua a far capo a Salvatore FATIGATI;
-

➤ *quanto alla risoluzione del contratto d'appalto disposta da EIPLI in danno del Consorzio Stabile Sinergica:*

- anche per tale provvedimento di risoluzione contrattuale ex art. 136 del D.Lgs. 163/2006, disposto da EIPLI con decreto n. 129 del 18.05.2018, la APULIA s.r.l. continua ad omettere la trasmissione della relativa documentazione, così impedendo alla Stazione Appaltante la relativa doverosa verifica e valutazione in merito alla causa di esclusione di cui alla lett. c-ter), comma 5, del D.Lgs. 50/2016;
- tale provvedimento risolutivo, di cui la APULIA s.r.l. ha omesso la dichiarazione in sede di gara, è imputabile anche alla APULIA s.r.l., in quanto la stessa aveva il ruolo di impresa consorziata esecutrice dell'appalto per conto del Consorzio Stabile Sinergica, che non ha eseguito in proprio l'appalto;
- la circostanza che EIPLI, con successivo decreto n. 173 del 06.07.2018 abbia revocato, ai sensi dell'art. 21-*quinques* L. 241/1990 il precedente decreto n. 129 del 18.05.2018 di risoluzione del contratto, non priva quest'ultimo provvedimento di rilevanza ex lett. c-ter), comma 5, del D.Lgs. 50/2016, sia perché il grave inadempimento era ad esso precedente e non è stato negato, sia perché la sopraggiunta revoca ha effetto solo *ex nunc*, a differenza dell'annullamento d'ufficio, senza che tale revoca sia stata neppure dichiarata in sede di gara;
- la causa di esclusione ex lett. c-ter) cit., in ogni caso, è integrata anche dall'analogo provvedimento di risoluzione ex artt. 136 del D.Lgs. 163/2006 disposto in danno di APULIA s.r.l. dalla committente di Abbanoa s.p.a. con determinazione dell'Amministratore Unico n. 481 del 07.08.2019, di cui neppure si fa menzione nell'istanza dello scorso 21.05.2020;
- in capo al costituendo R.T.I. capeggiato dalla APULIA s.r.l., quindi, sussistono i motivi di esclusione previsti dall'art. 80, comma 5, lett. c), c-bis), c-ter) ed f-bis) del D.Lgs. 50/2016, nonché dall'art. 75 D.P.R. 445/2000, risultando compromesso il necessario rapporto fiduciario con la Stazione Appaltante;

II. la non configurabilità di un'ipotesi di falsa dichiarazione ex art. 80, comma 5, lett. f-bis, D.lgs. 50/2016:

- tutte le vicende evidenziate dalla Stazione Appaltante nella determinazione n. 45 del 30.04.2020 e nella allegata relazione del r.u.p. del 29.04.2020, come pure la determinazione n. 481/2019 di risoluzione contrattuale disposta da Abbanoa s.p.a. in danno della APULIA s.r.l., sono rilevanti ai fini della moralità e professionalità di APULIA s.r.l.;
- trattandosi di vicende rilevanti ai fini espulsivi la APULIA s.r.l. aveva l'obbligo dichiarativo, che ha violato, rendendo in sede di gara quanto ai requisiti di cui alle lett. c), c-bis), c-ter), comma 5, del D.Lgs. 50/2016 delle dichiarazioni non veritiere rilevanti ai sensi della lett. f-bis);
- la non veridicità delle dichiarazioni, rese da APULIA s.r.l. ai sensi del DPR 445/2000, è comprovata da quanto appreso aliunde dalla Stazione Appaltante, da ultimo anche con riguardo alla risoluzione contrattuale disposta da Abbanoa s.p.a. con la determinazione n. 481/2019, senza che la APULIA s.r.l. abbia inteso neppure trasmettere la relativa documentazione;
- le dichiarazioni non veritiere rese in sede di gara dalla APULIA s.r.l., che ha inteso occultare alla Stazione appaltante i propri gravi illeciti professionali, integrano la fattispecie espulsiva di cui all'art. 80, comma 5, lett. f-bis), del D.Lgs. 50/2016;

III. per le medesime ragioni sub I. e II. sarebbe irrilevante la vicenda penale a carico del soggetto apicale della mandante DELTA LAVORI s.p.a.:

- sul punto, anzitutto si rimanda a quanto sopra illustrato, ma alla puntuale relazione del 29.04.2020 del r.u.p., integralmente recepita nella determinazione n. 45 del 30.04.2020;
- deve ribadirsi che a tutt'oggi la DELTA LAVORI s.p.a. non ha inteso trasmettere alcun atto del predetto procedimento penale, le cui fattispecie delittuose corruttive vedono direttamente coinvolta la DELTA LAVORI s.p.a., la quale continua a rifiutarne l'esibizione;
- i fatti illeciti corruttivi oggetto del predetto procedimento penale riguardano i "reati di turbata libertà degli incanti e corruzione aggravata in concorso tra di loro (art. 81 cpv, 110, 117, 319,-319 bis – 321 – 61 n. 2, 353 C.P.)", e di essi la Stazione Appaltante ha potuto avere conoscenza solo dalla deliberazione n. 14/2016 del 20.01.2016 della Giunta Comunale di Frosinone, che ha deciso di costituirsi parte civile anche contro la DELTA LAVORI s.p.a., e dagli articoli di stampa, da cui emerge l'adozione anche di un sequestro preventivo a carico non solo di Alberto LA ROCCA, ma anche della DELTA LAVORI s.p.a. entrambi direttamente coinvolti nel procedimento penale;
- Alberto LA ROCCA rivesta tutt'ora le cariche di Presidente del C.d.A. e legale rappresentante, Direttore Tecnico e socio di maggioranza della DELTA LAVORI s.p.a.;
- l'esistenza di un mero giudizio dibattimentale senza alcun provvedimento giurisdizionale a carico di Alberto LA ROCCA e della DELTA LAVORI s.p.a., neppure necessario ai fini dell'integrazione dell'illecito professionale di cui alla lett. c), comma 5, del D.Lgs. 50/2016, viene semplicemente asserita, non già dimostrata dalla DELTA LAVORI s.p.a., che continua a rifiutarsi di produrre gli atti del procedimento penale in questione, per i quali, negli articoli di stampa, si dà pure atto dell'intervenuto patteggiamento della pena da parte di un coimputato;
- anche la pendenza di un procedimento penale riguardante la DELTA LAVORI s.p.a. ed il suo titolare e legale rappresentante Alberto LA ROCCA, specie quanto il GIP del Tribunale di Frosinone ha adottato a loro carico l'ordinanza cautelare del sequestro preventivo, è idonea ad integrare un'ipotesi di illecito professionale ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c) e c-bis), del D.Lgs. 50/2016, per il quale sussisteva l'obbligo normativo della relativa dichiarazione in sede di gara, senza che fosse necessaria una condanna di primo grado ancorché non passata in giudicato;
- le dichiarazioni (ex DPR 445/2000) rese in sede di gara dalla DELTA LAVORI s.p.a., tanto nella DGUE, quanto nella separata apposita "DICHIARAZIONE DI ASSENZA MOTIVI DI ESCLUSIONE (art. 80 del D. Lgs. 50/2016 e s.m.i.)", stante la rilevanza della vicenda penale che ha coinvolto direttamente la società sono da ritenere non veritiere, ed integrano le cause di esclusione di cui alle lett. c), c-bis) ed f-bis), comma 5, del medesimo art. 80;
- la circostanza che i fatti illeciti oggetto del procedimento penale risalgano al 2011 è semplicemente asserita, ma non provata dalla DELTA LAVORI s.p.a., che si è rifiutata di trasmettere alla Stazione Appaltante qualunque atto del procedimento penale, e comunque il limite triennale di rilevanza non è applicabile rispetto al grave illecito professionale di cui alla lettera c), comma 5, dell'art. 80 D.Lgs. 50/2016;

IV. l'illegittimità dell'esclusione della polizza fideiussoria:

- ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c), c-bis), c-ter) ed f-bis) del D.Lgs. 50/2016, nonché dell'art. 75 D.P.R. 445/2000, è doverosa l'esclusione dalla gara del R.T.I. APULIA s.r.l./

DELTA LAVORI s.p.a., che con la propria condotta ha pregiudicato il necessario rapporto fiduciario con la Stazione Appaltante;

- alla sanzione dell'esclusione, per mancato possesso dei requisiti illegittimamente dichiarati in sede di gara dal R.T.I. APULIA s.r.l. /DELTA LAVORI s.p.a. di cui alle citate lett. c), c-bis), c-ter) ed f-bis), consegue, altresì, quale necessaria ed automatica conseguenza l'escussione della cauzione provvisoria, nonché la segnalazione all'ANAC, senza che la Stazione Appaltante abbia al riguardo alcun margine di discrezionalità.

Ritenuto

Alla luce di quanto sopra esposto e per quanto già compiutamente illustrato nella relazione del R.u.p. del 29.04.2020 e nella determinazione dirigenziale del D.T. n. 45 del 30.04.2020, da ritenere allegati al presente atto di cui fanno parte integrante e sostanziale, rigetta l'istanza di riesame del 21.05.2020 della APULIA s.r.l.

D E T E R M I N A

- 1. Di** confermare l'esclusione, così come proposto dal Responsabile unico del procedimento nella sua relazione del 29.04.2020, la R.T.I. tra APULIA S.r.l. e DELTA LAVORI S.p.a. con sede in Via G. Matteotti, 2 a Gravina in Puglia (BA), dalla procedura aperta indetta per l'affidamento dei lavori "INTERVENTO DI RIFACIMENTO E RISANAMENTO DEL CANALE ADDUTTORE ALIMENTATO DALLA DIGA SUL FIUME LISCIA", ciò ai sensi dell'art. 80, comma 6, D.lgs. 50/2016, anche ai sensi dell'art. 75 D.P.R. 445/2000, per l'assenza dei requisiti di cui al comma 5, lett. c), c-bis), c-ter) e f-bis) del medesimo art. 80.
- 2. Di** confermare la disposizione in merito all'incameramento della cauzione provvisoria di € 113.440,00 (*centotredicimilaquattroventiquarantaquattro/00*), costituita mediante polizza fideiussoria n. 2019/13/6451582 del 20.06.2019 della COMPAGNIA ITALIANA DI PREVIDENZA, ASSICURAZIONE E RIASSICURAZIONI S.p.a. con sede in Via Traiano n. 18 - 20149 Milano, rilasciata dalla Agenzia 19/F di ACQUAVIVA DELLE FONTI e siglata in data dal Sig. Romanelli Pasquale Massimo nato in Acquaviva delle Fonti (BA) il 22.05.1970, domiciliato per la carica in via Mons. Laera n.78 nella sua qualità di Agente Generale della ITALIANA ASSICURAZIONI S.p.a. e presentata dall'impresa per la partecipazione alla procedura di gara.
- 3. Di** dare atto che saranno effettuate le conseguenti segnalazioni dell'irregolarità accertata all'ANAC, ai sensi dell'art 80 del D.lgs. 50/2016.
- 4. Di** dare mandato al Responsabile unico del procedimento di curare le comunicazioni relative e gli atti conseguenti nel rispetto della normativa vigente.

Ai sensi dell'art. 29 del vigente Statuto Consortile, avverso al presente provvedimento, è ammesso ricorso al Direttore Generale e avverso alla Determinazione del Direttore Generale, è ammesso ricorso ai sensi dell'art. 42 commi 4 e 5 della L.R. 6/2008.

Il Direttore Tecnico
F.to (Ing. Vincenzo Milillo)

Si attesta che la presente determinazione è esecutiva ed è stata pubblicata all'Albo Pretorio ed è soggetta al regime di cui all'art. 35 della L.R. 6/2008 e all'art. 29 dello Statuto Consortile vigente.

Arzachena, 3 Giugno 2020

***Sezione Segreteria
Il Collaboratore Amministrativo
F.to (Rag. Irene Pasella)***

La presente copia per uso amministrativo è conforme all'originale

Arzachena, 29 Maggio 2020

***Il Direttore Generale
F.to (Dott. Giosuè Mario Brundu)***