

PENALE TRIBUTARIO

Le nuove ipotesi di esclusione dalle gare d'appalto per violazioni 231

di Luigi Ferrajoli



Il **Codice dei contratti pubblici**, in attuazione dell'[articolo 1 L. 78/2022](#), recante delega al Governo in materia di contratti pubblici, ha previsto dei **requisiti di ordine generale** per la **partecipazione** ad una procedura di **appalto**.

L'[articolo 94 D.Lgs. 36/2023](#) stabilisce delle **cause di esclusione automatica** in caso di **condanna** con **sentenza definitiva** o **decreto penale di condanna** divenuto **irrevocabile** per una serie di **reati**, **tassativamente** indicati al primo comma della richiamata norma.

L'**esclusione** è **disposta** se la **sentenza** o il **decreto** oppure la **misura interdittiva** sono stati emessi, tra gli altri, nei confronti dell'**operatore economico** ai sensi e nei termini di cui al **D.Lgs. 231/2001**.

Nel caso in cui il **socio** sia una **persona giuridica**, l'**esclusione va disposta** se la sentenza o il decreto ovvero la misura interdittiva sono stati emessi nei confronti degli **amministratori** di quest'ultima.

Il **quinto comma** dell'articolo in esame prevede espressamente l'**esclusione**, altresì, dell'**operatore economico** destinatario della **sanzione interdittiva** di cui all'[articolo 9, comma 2, lett. c\), D.Lgs. 231/2001](#) (comportante il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio), o di altra sanzione da cui consegua il divieto di contrarre con la pubblica amministrazione, compresi i provvedimenti interdittivi di cui all'[articolo 14 D.Lgs. 81/2008](#).

Ai sensi di quanto previsto dall'ultimo comma dell'articolo 94, l'**esclusione non è tuttavia disposta** e il **divieto di aggiudicare non si applica** quando il **reato è stato depenalizzato** oppure quando è intervenuta la **riabilitazione** oppure, nei casi di condanna ad una pena accessoria

perpetua, quando questa è stata dichiarata **estinta** ai sensi dell'[articolo 179, comma 7, c.p.](#), oppure quando **il reato è stato dichiarato estinto** dopo la condanna oppure in caso di **revoca** della condanna medesima.

L'**articolo 98** del Decreto Legislativo oggetto del presente intervento stabilisce ulteriormente **l'esclusione** di un **operatore economico offerente** in caso di **illecito professionale grave**, disposta e comunicata dalla stazione appaltante quando ricorrono tutte le seguenti condizioni: a) elementi sufficienti ad integrare il grave illecito professionale; b) idoneità del grave illecito professionale ad incidere sull'affidabilità e integrità dell'operatore; c) adeguati mezzi di prova di cui al comma 6.

L'illecito professionale si può desumere al verificarsi di **almeno uno** degli elementi specificamente indicati dalla norma, tra cui la contestata o accertata commissione, da parte dell'operatore economico oppure dei soggetti di cui al comma 3 dell'articolo 94 (**operatore economico ai sensi e nei termini di cui al D.Lgs. 231/2001**, titolare o direttore tecnico, se si tratta di impresa individuale, socio amministratore o direttore tecnico, se si tratta di società in nome collettivo, soci accomandatari o direttore tecnico, se si tratta di società in accomandita semplice, membri del consiglio di amministrazione cui sia stata conferita la legale rappresentanza, ivi compresi gli institori e i procuratori generali, componenti degli organi con poteri di direzione o di vigilanza o soggetti muniti di poteri di rappresentanza, di direzione o di controllo, direttore tecnico o socio unico, amministratore di fatto nelle ipotesi di cui alle lettere precedenti), di una serie di illeciti consumati, tra cui ***"i reati previsti dal decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231"***.

Per quanto concerne i **mezzi di prova adeguati** citati dalla norma, questi sono costituiti dalla **sentenza di condanna definitiva**, dal **decreto penale di condanna** irrevocabile, dalla **condanna non definitiva** nonché dai **provvedimenti cautelari reali o personali**, ove emessi **dal giudice penale**.

In questi casi, la **stazione appaltante** valuta i **provvedimenti sanzionatori e giurisdizionali** applicabili motivando sulla ritenuta idoneità dei medesimi a incidere **sull'affidabilità e sull'integrità dell'offerente**. L'eventuale **impugnazione** dei medesimi è considerata nell'ambito della valutazione volta a verificare la sussistenza della **causa escludente**.

Da sottolineare infine come, nell'elenco delle **certificazioni** rilevanti ai fini della **riduzione** della **garanzia** (articolo 106, comma 8), è specificamente **indicata l'attestazione di adozione del modello organizzativo ai sensi del D.Lgs. 231/2001**.