

**FONDAZIONE PER LA FORMAZIONE  
FORENSE  
DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI  
FIRENZE**

**5 giugno 2019**

**II CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI  
Elementi di riflessione**

*Quesiti sui gravi illeciti professionali: le risposte  
dell'Anac e della giurisprudenza  
(Avv. Ornella Cutajar)*

*Quali sono le novità apportate dal c.d.  
Decreto Semplificazioni*

*(art. 5 dl 14 dicembre 2018, n. 135 ,convertito dalla L.  
11/02/2019 n. 12)?*

## ***Nuova formulazione dell'articolo 80, comma 5 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50:***

- a)** *Nella lettera c) non risultano precisate le ipotesi di gravi illeciti professionali, per cui risulta una maggiore indeterminatezza della categoria del grave illecito professionale*
- b)** *Le ipotesi esemplificative previste dalle lettere c-bis e c-ter sono diventate una autonoma causa di esclusione*
- c)** *Per le carenze che nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto o di concessione che ne hanno causato la risoluzione anticipata siano causa di esclusione non è più richiesto come necessaria una sentenza o una mancata contestazione in giudizio*
- d)** *Introduzione dell'obbligo per la stazione appaltante di motivare l'esclusione anche con riferimento al tempo trascorso dalla violazione e alla gravità della stessa*

*Quale condotta integra un grave illecito  
professionale secondo la giurisprudenza e  
l'ANAC?*

*Quali sono i soggetti con il relativo onere  
dichiarativo?*

## Linee Guida Anac n. 6 punto 3.1.

## Contrasto di giurisprudenza

**-operatore economico**

**-soggetti individuati dall'articolo 80, comma 3 del d.lgs. n. 50 del 2016:**

-Una parte aderisce all'interpretazione dell'ANAC (Consiglio di Stato, Sez. V, 12 marzo 2019, n. 1649)

-Altra parte circoscrive le valutazioni al solo operatore economico e/o al suo eventuale subappaltatore (TRGA Bolzano, 22 gennaio 2019, n. 14)

*Può essere esclusa da una gara d'appalto un'impresa laddove la risoluzione contrattuale di un precedente contratto con una diversa amministrazione appaltante sia conseguente all'inadempimento imputabile ad altro operatore del raggruppamento temporaneo di cui faceva parte?*

*Con riferimento alle singole condotte, in cosa consistono le significative o persistenti carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto o di concessione secondo la disciplina previgente di cui all'articolo 80, comma 5, lettera c) del d.lgs. n. 50 del 2016 e secondo l'attuale di cui all'articolo 80, comma 5, lettera c-ter del d.lgs. n. 50 del 2016 come è stato sostituito dal DL 135 del 2018 (“Decreto Semplificazioni”)?*



<i>Testo vigente della norma</i>	<i>Testo previgente della norma</i>
<p><b>c-ter) 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</b></p>	<p><b>significative carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto o di concessione che ne hanno causato la risoluzione anticipata, non contestata in giudizio, ovvero confermata all'esito di un giudizio</b></p>

*Testo vigente*

**c-ter: “(...) ovvero la condanna al risarcimento del danno o altre sanzioni comparabili”**

*Testo previgente*

Carenze che “hanno dato luogo ad una condanna al risarcimento del danno o ad altre sanzioni”

*Quali sono le ipotesi di sanzioni che non comportano l'esclusione?*

*Sussiste un obbligo di dichiarazione di  
esclusioni in precedenti gare per irregolarità  
formali?*

*L'Amministrazione è tenuta a fornire un'adeguata motivazione per dimostrare che le carenze riscontrate nell'esecuzione di precedenti contratti siano talmente gravi da pregiudicare l'affidabilità del concorrente?*

*La valutazione dell'amministrazione è sindacabile?*

*L'eventuale riscontro negativo del possesso del  
requisito di partecipazione postula la previa  
comunicazione di avvio del procedimento di  
esclusione?*

*In cosa consiste “il tentativo di influenzare indebitamente il processo decisionale della stazione appaltante o di ottenere informazioni riservate a fini di proprio vantaggio”*

*(articolo 80, comma 5, lett. c-bis del d.lgs. n. 50 del 2016)?*



<i>Testo vigente</i>	<i>Testo previgente</i>
<i>c-bis) l'operatore economico abbia tentato di influenzare indebitamente il processo decisionale della stazione appaltante o di ottenere informazioni riservate a fini di proprio vantaggio</i>	<b><i>Disposizione analoga</i></b>

*In cosa consistono le informazioni false o fuorvianti e le informazioni omesse?*

*Testo vigente articolo 80,  
comma 5, lettera c-bis del d.lgs.  
n. 50 del 2016*

(...) oppure abbia fornito,  
anche per negligenza,  
informazioni false o fuorvianti  
susceptibili di influenzare le  
decisioni sull'esclusione, la  
selezione e l'aggiudicazione,  
ovvero abbia omesso le  
informazioni dovute ai fini del  
corretto svolgimento della  
procedura di selezione

*Testo previgente*

**Disposizione analoga**

*La falsa informazione può riguardare una precedente gara concorsuale?*

*In cosa si distingue l'ipotesi contemplata dall'articolo 80, comma 5, lettera c)-bis del d.lgs. n. 50 del 2016 (fornire, anche per negligenza, informazioni false o fuorvianti) da quella prevista dallo stesso comma 5, lett. f-bis) (presentazione di documentazione o dichiarazioni non veritiere)?*

*Art. 80, comma 5, lettera c-bis  
del d.lgs. n. 50 del 2016*

*Art. 80, comma 5, lettera f-bis  
del d.lgs. n. 50 del 2016*

**fornire, anche per  
negligenza, informazioni  
false o fuorvianti**

presentazione di  
documentazione o  
dichiarazioni non veritiere

**Valutazione discrezionale**

Valutazione vincolata

*In cosa consiste il falso innocuo? E' applicabile  
nelle procedure ad evidenza pubblica?*

*In cosa consistono le misure di self cleaning?*



*Le misure di self-cleaning previste dall'articolo 80, comma 7 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 rilevano in corso di gara o solo per il futuro, in relazione, cioè, alle gare indette successivamente alla loro adozione?*

*Quali sono i presupposti imprescindibili per  
l'attivazione del contraddittorio procedimentale  
nella fase di valutazione delle misure di self-  
cleaning?*

*Quale deve essere considerato il termine per l'adozione delle misure di self cleaning e per la loro allegazione?*

**FONDAZIONE PER LA FORMAZIONE  
FORENSE  
DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI  
FIRENZE**

**5 giugno 2019**

**II CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI  
Elementi di riflessione**

*Quesiti sull'affidamento degli incarichi legali della  
P.A.: le risposte dell'Anac e della giurisprudenza  
(Avv. Ornella Cutajar)*

*L'incarico legale costituisce un appalto di servizi?*

*Quali sono le modalità di scelta del professionista cui affidare l'incarico legale secondo le Linee Guida Anac n. 12?*

*Quali sono le modalità corrette di stesura  
dell'avviso finalizzato a sollecitare  
manifestazioni di interesse per essere inseriti  
nell'elenco di professionisti costituito  
dall'Amministrazione?*

*In che modo può essere assicurato il principio  
di rotazione?*



*È possibile procedere ad affidamento diretto  
degli incarichi difensivi?*

*La procedura selettiva per l'affidamento del singolo incarico può seguire il criterio del prezzo più basso?*

*E' legittima la costituzione di un elenco di avvocati per l'affidamento di incarichi di rappresentanza e difesa in giudizio quando si prevede che le richieste di iscrizione debbano essere presentate entro 60 giorni dalla pubblicazione dell'avviso e che l'elenco abbia una durata predeterminata in un anno?*

*E' legittima l'esclusione di un raggruppamento temporaneo di professionisti da una gara indetta per l'affidamento di servizi di consulenza legale?*