

## **ANAC: INDAGATI E CAUSA ESCLUSIONE APPALTI**

*Iscrizione Registro indagati e Appalto*

*A cura di Studio Legale Ambiente – Cinzia Silvestri – 28.9.2023*

---

La Delibera ANAC del 6.9.2023 n. 397 rilegge il Codice Appalti alla luce delle novità introdotte dalla riforma Cartabia penale.

La iscrizione nel registro degli indagati ha sempre preoccupato coloro che accedevano a gare pubbliche perché poteva escluderli dalla gara o comunque erano sottoposti al vaglio della Pubblica amministrazione. Le conseguenze potevano essere importanti.

L'ANAC, con propria delibera, provvede alla rilettura del contesto normativo e afferma che la mera iscrizione nel registro degli indagati non può da sola determinare effetti pregiudizievoli di natura civile o amministrativa per la persona meramente indagata e dunque ciò non comporta più la esclusione dalle gare d'appalto.

L'ANAC ha provveduto a comparare il previgente Codice Appalti Dlgs. n. 50/2016 con quello vigente Dlgs. n. 36/2023, entrato in vigore il 1.4.2023 e divenuto efficace in data 1.7.2023 (dunque applicabile agli appalti intervenuti dopo il 1.7.2023). Agli appalti precedenti al 1.7.2023 continua ad applicarsi il Dlgs. n. 50/2016.

Si comprende dunque che l'applicazione del vecchio o nuovo codice comporta conseguenze del tutto diverse.

Il nuovo Codice - Dlgs. n. 36/2023 (artt. 94,95,98) - tipizza le condotte che costituiscono grave illecito professionale all'art. 98 comma 3 (lett. g) e h); e ciò a differenza del Codice del 2016 (art. 80 comma 5 lett. c) e a)) che invece lasciava aperta la valutazione sulla condotta penale in grado di incidere sulla integrità del concorrente.

Si aggiunge che l'art. 335 bis del Dlgs. 150/2022 (Riforma penale Cartabia) ha precisato che: "la mera iscrizione nel registro di cui all'art. 335 non può da sola determinare effetti pregiudizievoli di natura civile o amministrativa per la persona alla quale il reato è attribuito".

Riforma che ha solo codificato ciò che era già insito nella norma di prima stesura.

Si consideri che ANAC veniva chiamata a valutare la iscrizione nel registro degli indagati per un reato grave o comunque percepito come tale ,ovvero “istigazione alla corruzione”.

La lettura della Delibera ANAC mette in luce la complicata normativa **che non pone le Società al riparo da eventuali esclusioni alle gare** ma precisa che la mera iscrizione nel registro degli indagati non è requisito unico e sufficiente per la esclusione dall'appalto.

Scriva ANAC, all'esito della disamina normativa, precisando che anche sotto l'egida del precedente codice appalti la mera iscrizione nel registro indagati non era preclusiva e tuttavia poteva essere valutata dalla Amministrazione:

*“...Nel regime normativo recato dal previgente Codice, infatti, come evidenziato in premessa - fermo restando che ai sensi dell'art. 80, comma 1, la sola pendenza di indagini penali non determinava l'automatica esclusione dalla procedura di gara (contemplando la norma solo i casi di condanna con sentenza definitiva o decreto penale di condanna divenuto irrevocabile o sentenza di applicazione della pena su richiesta ai sensi dell'articolo 444 c.p.p., per uno dei reati ivi previsti) - l'iscrizione nel registro degli indagati, quale “indice” di inaffidabilità dell'operatore economico, poteva comunque formare oggetto di valutazione da parte della stazione appaltante, quale grave illecito professionale ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c), con le modalità indicate nelle linee guida n. 6..*

*Nella nuova disciplina dettata dall'art. 98 del d.lgs. 36/2023, invece, la mera iscrizione nel registro degli indagati ex art. 335 c.p.p., in quanto non espressamente citata nel comma 6 dello stesso art. 98, tra i “mezzi adeguati di prova”, non può formare oggetto di valutazione ai fini della sussistenza di un illecito professionale grave, tenuto anche conto del principio di tassatività sancito dall'art. 95, comma 1, lett. e) del nuovo Codice sopra richiamato.*

*Per quanto sopra, nel caso di concorrente iscritto nel registro di cui all'art. 335 c.p.p. per il reato di istigazione alla corruzione, alla luce della nuova disciplina in tema di illecito professionale grave dettata dal d.lgs. 36/2023, conforme alle*

AMBIENTE – APPALTI - SICUREZZA SUL LAVORO- RESPONSABILITA' ENTI DLGS. 231/2001

*previsioni dell'art. 335-bis c.p.p. (introdotto dal l.gs. 150/2022), la predetta circostanza non può costituire causa di esclusione dalle gare d'appalto, nella forma dell'illecito professionale grave ai sensi dell'art. 98, nei termini sopra illustrati.*