

# CAMERA DEI DEPUTATI N. 2341

## PROPOSTA DI LEGGE

d’iniziativa del deputato **AFFRONTI**

Modifica all’articolo 38 del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, in materia di requisiti di ordine generale per la partecipazione alle procedure di affidamento di concessioni e di appalti pubblici

*Presentata l’8 marzo 2007*

ONOREVOLI COLLEGHI! — Con l’entrata in vigore del codice dei contratti dei lavori pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, si è realizzato il riordino complessivo della disciplina che regola la materia degli appalti di opere pubbliche.

Le nuove norme mirano, da una parte, a recepire le direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE e, dall’altra, a razionalizzare l’assetto giuridico in materia di aggiudicazione di opere pubbliche sul presupposto che nel corso degli anni l’ordinamento in materia di appalti pubblici è venuto a formarsi sulla base di un’evoluzione stratificata, frutto di un intarsio disarticolato di principi e di norme, che ha reso frammentaria e disorganica la complessa legislazione di settore.

Ed infatti, prima dell’emanazione del citato codice di cui al decreto legislativo n. 163 del 2006, l’assetto normativo si

fondava sul testo unico di cui al decreto legislativo n. 358 del 1992 in materia di appalti pubblici di forniture, sul decreto legislativo n. 157 del 1995 in materia di appalti pubblici di servizi e sul decreto legislativo n. 158 del 1995 in materia di appalti nei settori speciali.

In particolare, poi, mentre la disciplina degli appalti di lavori, sia sopra che sotto soglia, era regolata dalla legge quadro sui lavori pubblici n. 109 del 1994 (meglio nota come « legge Merloni », più volte modificata e integrata), la disciplina in materia di appalti di fornitura sotto soglia era disciplinata dal regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 573 del 1994.

Inoltre, come è noto, mancando una specifica e organica regolamentazione in materia di appalti di servizi sotto soglia, si applicavano le norme sulla contabilità ge-

nerale dello Stato di cui al regio decreto n. 2440 del 1923, e successive modificazioni, rilette alla luce dei principi comunitari.

Al fine di rispettare il termine del 31 gennaio 2006 per la trasposizione nell'ordinamento interno delle due direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE il legislatore, attraverso l'articolo 25 della legge 18 aprile 2005, n. 62 (legge comunitaria 2004), aveva conferito al Governo la delega a recepire la nuova disciplina europea nell'ambito di una raccolta organica della normativa in materia di appalti pubblici sopra soglia e sotto soglia e tale delega è stata attuata proprio con l'emanazione del citato codice di cui al decreto legislativo n. 163 del 2006.

L'articolo 38 del medesimo codice, nel quale sono, tra le altre, confluite le norme dell'articolo 75 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 554 del 1999 (regolamento di attuazione della citata legge n. 109 del 1994), stabilisce i requisiti di ordine generale dei soggetti che intendono partecipare alle procedure di affidamento delle concessioni e degli appalti di lavori, forniture e servizi, o essere affidatari di subappalti.

In particolare rileva ai fini della presente proposta di legge la disposizione del comma 1, lettera c), riguardante le cause di esclusione dei soggetti nei confronti dei quali «è stata pronunciata sentenza di condanna passata in giudicato, o emesso decreto penale di condanna divenuto irrevocabile, oppure sentenza di applicazione della pena richiesta, ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per reati gravi in danno dello Stato o della Comunità che incidono sulla moralità professionale», fatta salva in ogni caso l'applicazione dell'articolo 178 del codice penale e dell'articolo 445, comma 2, del codice di procedura penale.

La presente proposta di legge si richiama ai numerosi atti di determinazione della precedente Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, che riportavano un'interpretazione sostanzialmente univoca della clausola finale dell'allora vigente articolo 75, comma 1, lettera c),

del citato regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 554 del 1999, ripresa negli stessi termini dall'articolo 38 del codice di cui al decreto legislativo n. 163 del 2006, ritenendo preclusa la possibilità di valutare negativamente, ai fini dell'ammissione alla specifica gara, i fatti di cui all'inflitta sentenza di condanna una volta che sia stata «pronunciata dal giudice di sorveglianza la riabilitazione del condannato, derivandone l'estinzione del reato e delle pene accessorie ed ogni altro effetto penale della condanna, ovvero riconosciuto dal tribunale estinto il reato per decorso del termine di cinque o due anni — a seconda che si tratti di delitto o contravvenzione — di cui all'articolo 445, comma 2, del codice di procedura penale» (determinazione n. 16/23 del 5 dicembre 2001, determinazione n. 10/2002 del 29 maggio 2002 e determinazione n. 13/2003 del 15 luglio 2003).

La prassi, inoltre, ha mostrato come, per probabile eccesso di zelo o per comprensibili incertezze, le amministrazioni aggiudicatrici previste dall'articolo 3, comma 25, del citato codice di cui al decreto legislativo n. 163 del 2006, richiedano comunque ai soggetti rientranti nella tipologia dell'articolo 38, comma 1, lettera c), del medesimo codice, di dichiarare l'esistenza dei provvedimenti penali pronunciati nei loro confronti anche nel caso di intervenuta estinzione ai sensi dell'articolo 445 del codice di procedura penale ovvero di riabilitazione ai sensi dell'articolo 178 del codice penale, facendone derivare effetti negativi per il caso di mancata dichiarazione ovvero lasciando supporre la possibile rilevanza di tali dati ai fini dell'adozione di eventuali pronunce di esclusione dalla gara.

Da tali prassi sorgono due diversi problemi.

Il primo problema riguarda la violazione della riservatezza dei dati personali dei soggetti che intendono partecipare alla gara e che ricevono la richiesta di effettuare una dichiarazione concernente fatti pacificamente irrilevanti poiché attinenti a

reati ormai estinti: essi vengono posti nella condizione di rischiare, da un lato, di commettere un falso nella dichiarazione, e dall'altro, di essere esclusi dalla gara sia che rendano tale dichiarazione sia che si astengano dal farlo.

Il secondo problema riguarda la possibilità che dal procedimento di ammissione, soggetto ad alto rischio di litigiosità, origini una forte diseconomia: i costi in termini di tempo e di denaro dell'inevitabile contenzioso in caso di contestazioni sull'obbligo di presentare la dichiarazione ovvero di esclusione dalla gara fondata sull'omissione della dichiarazione ovvero, ancora, sulla rilevanza dei dati (viceversa

esclusa dall'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici), determinano inefficienze non trascurabili a danno dell'amministrazione e quindi dell'intera comunità.

La presente proposta di legge mira a porre rimedio a tale situazione, stabilendo che i dati oggetto della menzionata dichiarazione non possono influire negativamente ai fini dell'ammissione alla gara, come l'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici aveva (vanamente) precisato, poiché i dati comportano una violazione della *privacy* del soggetto concorrente non giustificata né controbilanciata da una qualsiasi utilità per la pubblica amministrazione.

## PROPOSTA DI LEGGE

## ART. 1.

1. All'articolo 38, comma 1, lettera *c*), del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: « e in nessun caso può essere pronunciata l'esclusione dei soggetti che hanno omesso di dichiarare l'esistenza di provvedimenti penali rientranti nell'ambito di applicazione dei medesimi articoli ».

