

FONDAZIONE ISTITUTO G. GIGLIO DI CEFALÙ

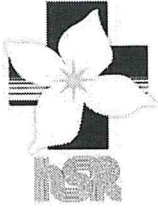
Prot. UA2022/ 233 U

Cefalù, li 12/07/2022

Gara aperta per l'affidamento quinquennale, con opzione di rinnovo biennale, dell'appalto dei servizi di pulizia e servizi accessori da espletare presso la Fondazione Istituto G. Giglio di Cefalù. Gara n. 7484640. CIG: 7970125337. Relazione finale di verifica sui requisiti ex art. 32 del D.Lgs 50/2016 e ss.mm.ii sulla ditta risultata prima in graduatoria, PFE S.p.A.

SI PREMETTE

- che con bando di gara del 15/07/2019 è stata indetta la gara pubblica in oggetto, con scadenza per la presentazione delle offerte sulla piattaforma telematica "Acquistitelematici.it" in data 30/09/2019, ore 13:00 (importo di gara €. 12.899.299,19 IVA al 22% inclusa) ;
- che in data 24/09/2019 è stato pubblicato avviso di proroga della data di scadenza della procedura di gara dal 30/09/2019 al 30/10/2019, al fine di dare adeguato riscontro alle richieste di chiarimenti pervenute;
- che entro la data di scadenza del 30/10/2019, sul portale "Acquistitelematici.it" sono pervenute le offerte di n. 21 operatori economici;
- che successivamente alla data di scadenza della procedura di gara, con prot. 001-29725-GEN/2020 del 25/05/2020 è pervenuta alla Fondazione nota da parte della ditta PFE S.p.A. nella quale viene comunicata la notifica da parte dell'Autorità Giudiziaria di un avviso di garanzia con misura cautelare in capo al Presidente del C.d.A. (nonché Socio di Maggioranza della Società) Sig. Navarra Salvatore, relativo ad alcune ipotesi di reato al vaglio degli Organi Inquirenti (senza specificare quali ipotesi di reato) e che il suddetto Presidente del C.d.A. ha provveduto a rassegnare le dimissioni da tutte le cariche societarie, precisando inoltre che la Società avrebbe designato una nuova figura sostitutiva, una volta espletate le procedure previste dal Codice Civile;
- che con prot. 001-32033-GEN/2020 del 04/06/2020 è pervenuta alla Fondazione nota da parte della ditta PFE S.p.A. nella quale viene comunicato che in data 30/05/2020 l'Assemblea degli Azionisti di P.F.E. S.p.A. ha nominato un nuovo Consiglio di Amministrazione della Società, "*proseguendo nelle iniziative di perfezionamento del sistema di governance aziendale*";
- che con prot. UP2020/4215U del 11/06/2020 è stata nominata la Commissione di gara, a seguito di sorteggio avvenuto in data 28/05/2020 presso l'UREGA;
- che con prot. 001-38946-GEN/2020 del 07/07/2020 e prot. 001-44493-GEN/2020 del 19/08/2020 sono pervenute alla Fondazione note da parte della ditta PFE S.p.A. nelle quali viene comunicata la designazione anche di nuovi procuratori speciali, nuovi sindaci supplenti e del nuovo membro esterno dell'ODV;
- che le note della ditta PFE S.p.A. sopra richiamate, sono state trasmesse alla Commissione di gara, per eventuali determinazioni;
- con verbali dei giorni 31/07/2020, 05/08/2020, 04 e 21/09/2020, 10 e 23/02/2021, 04 e 09/03/2021 e 22/04/2021 la Commissione, a seguito verifica della documentazione amministrativa e tecnica, ha deciso l'ammissione di tutte le ditte partecipanti alla procedura e, quindi, anche della ditta PFE S.p.A. (*rif. Verbale del 31/07/2020, che si allega*);
- con prot. 001-47221-GEN/2021 del 12/08/2021, inviata a tutte le Amministrazioni, la PFE ha comunicato che "*...in capo all'ex Presidente ed ex socio di PFE S.p.A., ormai cessato da entrambe le cariche ed estromesso, oltre che da ogni profilo di governance, anche da ogni profilo proprietario di questa Società, è intervenuto pronunciamento di primo grado di condanna non definitiva, non passata in giudicato e ancora in attesa di pubblicazione delle motivazioni, per una ipotesi di reato corruttivo contestata il 21.05.2020. In ordine a tale vicenda va precisato che PFE S.p.A. non è stata parte processuale nel giudizio relativo all'ex Presidente del CdA e non è destinataria di alcuna richiesta di misura o provvedimento comunque denominato in grado di ostacolarne o limitarne la piena operatività, anche in ragione del fatto che continua a permanere inalterato il regolare possesso di tutti i requisiti di legge in capo alla Società*"
- che con prot. 001-60720-GEN/2020 del 30/11/2020 è pervenuta alla Fondazione nota da parte della ditta PFE S.p.A. nella quale viene comunicato che la Società è partecipata da un nuovo socio di maggioranza, la ditta Navest S.r.l., sede legale a Milano, Amministratore Unico e Legale Rappresentante S.ra Maria Sonia Costa, già Vice Presidente del C.d.A. e Consigliere d'Amministrazione Delegato di PFE S.p.A. al momento della data di presentazione delle offerte per la gara della Fondazione (30/10/2019) e attualmente anche Procuratore della PFE S.p.A., nonché moglie del Sig. Navarra Salvatore;
- che con verbali di seduta riservata la Commissione di gara ha esaminato la documentazione tecnica di tutte le ditte partecipanti e proceduto all'attribuzione dei punteggi tecnici come da Capitolato di Gara.



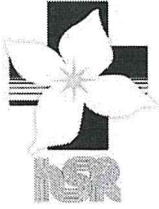
FONDAZIONE ISTITUTO G. GIGLIO DI CEFALÙ

- Che con verbale di seduta pubblica del 29/11/2021, che si allega alla presente relazione, la commissione ha proceduto all'apertura delle offerte economiche delle ditte ammesse, rilevato il prezzo complessivo offerto in ribasso sulla base d'asta, attribuito il punteggio relativo all'aspetto economico e redatto la graduatoria provvisoria dalla quale risulta prima ditta in graduatoria la PFE S.p.A., con 93,84 punti su 100,00;
- Che, sempre con verbale del 29/11/2021, la Commissione ha confermato la suddetta graduatoria, rendendola definitiva, proponendo di aggiudicare la procedura di gara alla ditta PFE S.p.A.

CONSIDERATO :

- che l'art. 33 comma 1 del D.Lgs 50/2016 e ss.mm.ii. recita quanto di seguito: *"La proposta di aggiudicazione è soggetta ad approvazione dell'organo competente secondo l'ordinamento della stazione appaltante e nel rispetto dei termini dallo stesso previsti, decorrenti dal ricevimento della proposta di aggiudicazione da parte dell'organo competente... Il termine è interrotto dalla richiesta di chiarimenti o documenti e inizia nuovamente a decorrere da quando i chiarimenti o documenti pervengono all'organo richiedente...."*
- che l'art. 32 comma 7 recita quanto di seguito: *"L'aggiudicazione diventa efficace dopo la verifica del possesso dei prescritti requisiti"*.
- che in data 30/11/2021 il sottoscritto Responsabile Unico del Procedimento (di seguito RUP), a seguito di ricezione della proposta di aggiudicazione da parte della Commissione di gara, ha proceduto ad avviare le verifiche di rito in capo alla ditta risultata prima in graduatoria, attraverso il sistema AVCPass dell'ANAC, sia in capo ai soggetti attualmente in carica, sia in capo ai soggetti cessati successivamente alla data di scadenza della presentazione delle offerte (30/10/2019), ma in carica al momento della partecipazione;
- che in data 01/12/2021 il sottoscritto ha inviato una PEC alla ditta PFE S.p.A. chiedendo alla stessa di volere trasmettere l'elenco aggiornato dei soggetti muniti di potere di rappresentanza (in aggiunta all'elenco di cui ai documenti già presentati in gara), ivi inclusi componenti del Collegio Sindacale e Organismo di vigilanza e loro conviventi di maggiore età, al fine di effettuare le verifiche di rito sul sistema AVCPass dell'ANAC e le verifiche sul sistema BDNA (Banca Dati Nazionale Antimafia) e considerato che i dati di cui sopra, di solito pre-impostati sul sistema AVCPass a cura dell'Operatore Economico, non erano presenti.
- che in data 02/12/2021 la ditta PFE S.p.A. ha riscontrato la richiesta del RUP, a mezzo PEC, trasmettendo gli elenchi richiesti;
- che in data 03/12/2021 è pervenuta alla Fondazione, a mezzo PEC, nota di Evolve Consorzio Stabile, risultato secondo nella graduatoria definitiva, nella quale afferma che:
 - con *Ordinanza del 15/05/2020 il Tribunale di Palermo, sez. GIP, disponeva misure cautelari nei confronti del Sig. Navarra Salvatore, a seguito di fatti di corruzione e turbativa, integranti le ipotesi di reato degli articoli 61, n. 2 e 9; 110; 319; 319bis; 321 e 353 bis del Codice Penale, in quanto interessato ad accaparrarsi illecitamente i lucrosi contratti aventi ad oggetto l'affidamento dei servizi di pulizia, servizi integrati e servizi accessori in ambito sanitario per gli Enti del Servizio Sanitario Regionale;*
 - *da notizie di stampa, l'inchiesta si è conclusa con la condanna al Sig. Navarra Salvatore a 5 anni e 10 mesi;*
 - *per tali circostanze, per altre gare coeve a quella della Fondazione, la ditta PFE S.p.A. veniva esclusa integrando tali fatti l'ipotesi del grave illecito professionale tale da rendere dubbia l'integrità e affidabilità, ex art. 80, comma 5, lettera c) del Codice, nell'esercizio del dovere di verifica di cui al comma 6 del medesimo articolo;*
 - *avverso i provvedimenti espulsivi, la ditta PFE S.p.A., ha proposto rimedio giurisdizionale (stante che nelle more aveva ritenuto di operare misure di c.d. "self cleaning" sostituendo il Sig. Navarra con un nuovo soggetto), ma le istanze della ditta sono state rigettate (Tar Sardegna – Cagliari, Sentenza n. 731 del 22/12/2020, Consiglio di Stato n. 5852 del 11/08/2021, Tar Lazio – Roma, Ordinanza n. 5556 del 16/10/2021) in quanto, in sintesi, le misure di "self cleaning" possono essere adottate solo per il futuro e non in modo retroattivo in quanto il momento per l'adozione delle suddette misure è da ritenersi logicamente ancorato al termine di presentazione delle offerte, posto che una facoltà di adozione o allegazione successiva si paleserebbe alterativa del par condicio dei concorrenti;*
 - *nonostante il Sig. Navarra si fosse dimesso dal ruolo di Presidente del Consiglio di Amministrazione, restava socio di maggioranza della ditta PFE S.p.A. quantomeno fino al 30/06/2021, riducendo la propria quota di partecipazione dal 49,87 al 49,38 e determinando indirettamente e con forza rilevante la gestione della PFE S.p.A. attraverso la Società Navest S.r.l., socia di maggioranza della PFE S.p.A., detenendo l'85% quote azionarie di Navest S.r.l. (Evolve Consorzio Stabile richiama una visura storica di Navest S.r.l. al 19/03/2021). Tali circostanze, per Evolve Consorzio Stabile, escludono ogni forma di dissociazione e cesura tra la precedente e nuova gestione della PFE S.p.A.*

2



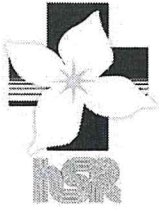
FONDAZIONE ISTITUTO G. GIGLIO DI CEFALÙ

- che a seguito di quanto rappresentato, Evolve Consorzio Stabile ha chiesto alla Fondazione di adottare le conseguenti misure espulsive, "a tutela del principio di legalità con espressa riserva di ogni azione, ragione, diritto e impugnativa in caso negativo e/o omesso riscontro entro il termine di 15 giorni..."
- che in data 06/12/2021 il sottoscritto ha inviato una PEC alla ditta PFE S.p.A., chiedendo di volere produrre certificato Camerale del Socio di Maggioranza al 99% della ditta PFE S.p.A., vale a dire la ditta Navest S.r.l., dalla quale si potessero rilevare tutti i soggetti con potere di rappresentanza e le titolarità delle quote di partecipazione, stante che già con prot.001-60720-GEN/2020 del 30/11/2020 la ditta PFE S.p.A. comunicava alla Fondazione la variazione della compagine azionaria.
- Che in data 06/12/2021 la ditta PFE S.p.A. ha riscontrato la richiesta a mezzo PEC, trasmettendo le visure aggiornate al 19/11/2021 di PFE S.p.A. e Navest S.r.l.. Da quest'ultima visura risulta un Amministratore Unico e Legale Rappresentante, la S.ra Maria Sonia Costa, moglie del Sig. Navarra Salvatore, capitale sociale versato euro 120.000,00, con le seguenti quote nominali: euro 108.900,00 del socio S.ra Maria Sonia Costa, moglie del Sig. Navarra Salvatore e attualmente anche Procuratore della PFE S.p.A. ed euro 11.100,00 del socio Sig. Navarra Totò, figlio del Sig. Navarra Salvatore (come rilevabile dalla nota della PFE prot. 001-65218-GEN/2021 del 02/12/2021 nella quale si elencano i familiari conviventi di maggiore età dei soggetti con potere di rappresentanza).
- che in data 07/12/2021 il sottoscritto ha riscontrato la richiesta di Evolve Consorzio Stabile comunicando che erano in atto le verifiche *ex lege* e che la proposta di aggiudicazione del Seggio di Gara, ai sensi dell'art. 33 comma 1 del Codice, è comunque soggetta ad approvazione da parte dell'Organo Competente, fatte salve le verifiche di cui sopra, dichiarando irricevibile la richiesta di Evolve ("adottare misure espulsive entro 15 giorni") in quanto la natura endo-procedimentale della cd. proposta di aggiudicazione è stata recentemente ribadita dalla giurisprudenza amministrativa (cfr. Cons. Stato, V, 10 ottobre 2019, n. 6904; V, 15 marzo 2019, n. 1710).

L'aggiudicazione costituisce infatti un'autonoma manifestazione di volontà della stazione appaltante, resa all'esito della "verifica della proposta di aggiudicazione", prevista dal citato art. 32, comma 5, del d.lgs. n. 50 del 2016» (Consiglio di Stato sez. IV, 19/02/2021, n. 1483), con conseguente inammissibilità del «ricorso promosso nei confronti di verbali di gara relativi ad operazioni di valutazione delle offerte che, come tali, sono meri atti endo-procedimentali non impugnabili, non avendo essi la forza di concludere la procedura perché devono essere seguiti dall'approvazione da parte della stazione appaltante e dal provvedimento finale con cui l'amministrazione competente, e non la commissione giudicatrice, aggiudica definitivamente la gara...» (così T.A.R. Lazio Latina, sez. I, 08/11/2019, n.648).

Il RUP ha quindi comunicato a Evolve che la Fondazione, a seguito di verifiche di cui all'art. 32 comma 7 del Codice, avrebbe provveduto, come per legge, ad adottare le eventuali misure previste dall'art. 80, comma 6 e ss del Codice, se ritenuto opportuno, a seguito di apposita istruttoria;

- che in data 14/12/2021 il sottoscritto ha inviato PEC alla ditta PFE S.p.A., chiedendo di volere produrre:
 - con riferimento alla Visura della Navest S.r.l., l'elenco dei soci e titolari di diritti su quote e azioni a far data dall'ingresso della suddetta società quale socio di maggioranza della ditta PFE S.p.A. (comunicata alla Fondazione in data 30/11/2020 con protocollo 001-60720-GEN/2020), quindi anche i soci e titolari di diritti su quote e azioni ante 01/06/2021
 - il Certificato del casellario giudiziale aggiornato del precedente Presidente del Consiglio di Amministrazione e socio di maggioranza Navarra Salvatore, al fine di velocizzare le operazioni di verifica e considerato che dal sistema AVCPass dell'ANAC la richiesta risultava nello stato di "presa in carico" e ancora non evasa;
- che in data 20 e 21/12/2021, stante che dal portale ANAC, sezione "AVCpass", non risultava ancora riscontro alle richieste di Certificato del Casellario relative al Sig. Navarra Salvatore, il sottoscritto ha inviato PEC all'Ufficio del Casellario Giudiziale della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Caltanissetta e di Palermo chiedendo di volere trasmettere il Certificato del casellario giudiziale e il certificato dei carichi pendenti aggiornati del Sig. Navarra Salvatore, considerato che lo stesso risulta aver subito una condanna per reati corruttivi;
- Che in data 20/12/2021, la ditta PFE S.p.A. ha riscontrato con nota prot. 001-68112-GEN/2021, la richiesta del sottoscritto datata 14/12/2021, trasmettendo:
 - 1) l'elenco dei soci e titolari di diritti su quote e azioni in Navest S.r.l. di data antecedente al 01/06/2021, vale a dire dal 20/11/2020 al 31/05/2021, periodo in cui i soci erano:
 - il Sig. Navarra Salvatore, la S.ra Maria Sonia Costa e il Sig. Navarra Totò.



FONDAZIONE ISTITUTO G. GIGLIO DI CEFALÙ

In data 31/05/2021 il Sig. Navarra Salvatore ha poi alienato le proprie quote in favore degli altri due soci.

2) il certificato del casellario giudiziale del Sig. Navarra Salvatore in possesso di PFE S.p.A. alla data del 21/06/2021, dal quale si evince che nulla risulta nella Banca Dati del Casellario;

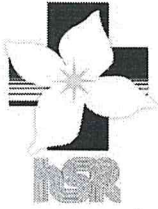
- che in data 23/12/2021 l'Ufficio del Casellario Giudiziale della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Palermo riscontra la richiesta del sottoscritto producendo il Certificato dei Carichi pendenti dal quale risulta la condanna in data 05/08/2021, con Sentenza di primo grado, per i reati di cui agli art.li 61, n. 2 e 9; 110; 319; 319bis; 321 e 353 bis del Codice Penale;
- che con nota prot. UP2022/1492U del 21/02/2022 la Fondazione ha trasmesso alla ditta PFE S.p.A. apposita comunicazione di avvio del contraddittorio, relativamente ai requisiti ex art. 32 del D.Lgs 50/2016, in quanto la Fondazione ha rilevato:

1) la potenziale ipotesi di sanzione espulsiva ex art.80, comma 5, lettera c) del Codice, stante che quanto contestato al Sig. Navarra potrebbe integrare potenzialmente l'ipotesi del grave illecito professionale, ex art. 80, comma 5, lettera c) del Codice (Sul punto anche l'ANAC si esprime con proprie Linee Guida n. 6, approvate con delibera n. 1293 del 16 novembre 2016 e aggiornate al d.lgs. 56 del 19/4/2017 con deliberazione n. 1008 dell'11 ottobre 2017. Per le suddette Linee Guida al punto 2.2, "...Rileva, altresì, quale illecito professionale grave, che la stazione appaltante deve valutare ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c) del codice, la condanna non definitiva per taluno dei reati di cui agli artt. 353, 353 bis, 354, 355 e 356 c.p., fermo restando che le condanne definitive per tali delitti costituiscono motivo di automatica esclusione ai sensi dell'art. 80, comma 1, lett. b) del codice")

2) la potenziale inadeguatezza della misure di c.d. "self cleaning" adottate, in quanto in data 30/11/2020 (Prot. 001-60720-GEN/2020) la ditta PFE S.p.A. comunica che la stessa è partecipata da un nuovo socio di maggioranza, la ditta **Navest S.r.l.**, sede legale a Milano in Viale Gran Sasso n. 11 (medesima sede legale di PFE S.p.A.), Amministratore Unico e Legale Rappresentante S.ra Maria Sonia Costa, già Vice Presidente del C.d.A., Consigliere d'Amministrazione Delegato di PFE S.p.A. e attualmente anche Procuratore della PFE S.p.A., nonchè moglie del Sig. Navarra Salvatore.

- che con nota prot. 001-21758-GEN/2022 del 07/03/2022 e 001-25458-GEN/2022 del 25/03/2022, che si allegano alla presente relazione, la ditta PFE S.p.A. riscontra la nota della Fondazione prot. UP2022/1492U del 21/02/2022, chiedendo altresì di essere sentita in audizione;
- che in data 14/04/2022 la ditta, alla presenza dei rappresentanti della Fondazione, viene sentita in audizione, come da verbale allegato, nel quale la ditta ha rappresentato quanto di seguito:

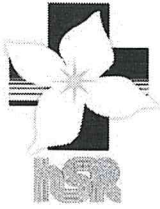
- *"in ordine alle misure di "self cleaning": con riferimento alla quaestio iuris della loro valenza c.d. pro futuro, puntualizza innanzitutto che, mentre alcune sono state giocoforza adottate successivamente alla emersione della loro esigenza (ad esempio la rinnovazione degli organi sociali, successiva ai fatti che hanno attinto Salvatore Navarra), e quindi successivamente al momento della partecipazione alla gara de qua, altre costituiscono invece la esecuzione, talora con upgrade qualitativo, ovvero la implementazione, approfondimento e/o sviluppo, di misure precedenti, già adottate anteriormente alla indizione della gara de qua (a puro titolo di esempio: il codice etico, già precedentemente adottato);- peraltro, sempre in ordine al thema del pro futuro, rappresenta che l'orientamento giurisprudenziale in tal senso espresso si riferisce alla valenza sanante autonomamente decisiva delle misure di self cleaning, ma non esclude affatto la rilevanza positiva, nel senso di corroborare l'affidabilità professionale dell'impresa, di misure che siano adottate dopo la partecipazione alla gara; ciò, con riferimento alla giurisprudenza recentissima, trova supporto – con argomento a contrario – nella pronuncia del Consiglio di Stato, Sez. V, 8 aprile 2022 n.2629, in una fattispecie in cui sia la P.A. che i giudici amministrativi hanno rimarcato che la mancata assunzione di misure di self cleaning (sia pure a gara già in corso) assume rilevanza negativa, sicchè, come detto, se ne deve logicamente inferire la rilevanza positiva, sia pure non autonomamente decisiva, ai nostri fini, della positiva adozione di misure di tal guisa;- sempre con riferimento al self cleaning, e nello specifico alle misure dismissorie delle quote partecipative societarie dell'ex presidente del CdA, rappresenta che la donazione di esse a propri congiunti è circostanza che, ben lungi dall'essere stata conseguita con interposizioni di sorta (trust, società fiduciarie et similia), è stata realizzata, in maniera chiara e trasparente, con atti pubblici (donazioni notarili) agevolmente reperibili ed è stata trasparentemente dedotta e rappresentata – sia, direttamente, alla stessa PFE che, indirettamente e/o comunque pubblicamente (in connessione con la natura pubblica dei relativi atti notarili), alle PP.AA. – dalle parti della donazione; si è peraltro appurato, anche documentalmente, che il donante ha agito in tal senso sulla base di un continuo ed attento monitoraggio e controllo da parte del Giudice penale, il quale ha peraltro positivamente valutato, questa come altre misure di self cleaning anche*



FONDAZIONE ISTITUTO G. GIGLIO DI CEFALÙ

quale baluardo del distanziamento tra PFE e Salvatore Navarra, al punto che lo stesso GIP che aveva proceduto alla emissione di un dispositivo di condanna in data 5 agosto 2021, ha disposto, con provvedimento di fine novembre 2021, la revoca delle misure cautelari in capo a Salvatore Navarra, ponendo a base motiva del proprio decisum le misure di self cleaning, additandone in particolare due: la dismissione (donativa) delle partecipazioni sociali e il conseguimento del certificato anticorruzione da parte della PFE: l'una e l'altra misura, quindi, secondo il giudice penale, che pur lo valuta istituzionalmente dalla prospettiva visuale dell'imputato, realizzano il distanziamento tra imputato e società, che comunque rileva anche in campo amministrativo, seppur dalla altra visuale prospettiva (quella della impresa); si aggiunge che la PFE, a cui è stata rappresentata la dismissione donativa, ha girato sempre con trasparenza, fedeltà e piena disclosure a codesta Fondazione, come a tutte le PP.AA. interessate, la avvenuta dismissione donativa, la quale, peraltro, risulta logicamente legittimata anche su un profilo di esigibilità, atteso che la alternativa della dismissione onerosa (vendita) a terzi presuppone l'esistenza di soggetti disposti alla acquisizione dell'impresa e delle sue quote partecipative, nonché la determinabilità di criteri di fissazione di prezzo e di relative condizioni di trasferimento etc. che, specie in un contesto – anche processualmente – fluido, non è affatto agevole determinare; - nel richiamare il contenuto della nota del 7 marzo 2022 e quello, integrativo, del 25 marzo 2022, la PFE rimarca (tenuto conto e richiamato il costante orientamento giurisprudenziale per cui in caso di valutazione negativa della affidabilità professionale ex art. 80, comma 5, D.Lgs. 50/2016, la motivazione della stazione appaltante deve essere forte e puntuale e deve afferire i fatti penali con un approccio autonomo da quello del giudice penale; cfr. la giurisprudenza citata nella nota del 7 marzo 2022, tra cui anche CGARS 12 gennaio 2022 n.32 e Consiglio di Stato 8 gennaio 2021 n.307) che le modalità di verifica dinamica della vicenda assunta ad oggetto di procedimento penale, già descritte nella motivazione del GIP (depositata il 25 gennaio 2022) con riferimento all'evanescente confine logico-giuridico tra la sussumibilità dei fatti nella fattispecie corruttiva e quella, ben diversa (anzi: diametralmente opposta come disvalore), dello scenario concussorio (si veda, in tal senso, il passaggio motivazionale in cui il GIP rimarca la situazione di "necessità" in cui il Navarra si è venuto a trovare e ad operare a fronte delle azioni di Damiani e Manganaro, evidenziando come questi ne fossero a conoscenza e ne avessero approfittato), che sono state in prima battuta collocate dal GIP nella prima opzione ricostruttiva sulla base di una lettura di una presunta posizione di parità psicologica delle parti, laddove Codesta Fondazione, in uno scenario specifico - ossia proprio alla luce delle risultanze di questa gara e del gap, tecnico ed economico, tra la PFE e gli altri concorrenti - può tecnicamente e meglio (e comunque più plausibilmente) valutare la posizione delle parti nella vicenda, in cui appare inverosimile ipotizzare che un operatore economico che, in quanto (come la PFE, quale titolare del brevetto Clever Job, quale società radicata strutturalmente nel territorio siciliano, impresa uscente etc.) naturale aggiudicatario in pectore in caso di normale sviluppo della gara, potesse ragionevolmente avere alcun interesse ad interventi di alterazione della medesima;- specifica che ciò, come già rappresentato nella nota del 7 marzo 2022, trova riscontro nel fatto che in questa gara la PFE ha presentato il progetto migliore e, nonostante ciò, avvalendosi di Clever Job ed altre legittime posizioni concorrenzialmente utili, ha presentato un'offerta competitiva, al punto che, rispetto alla seconda in graduatoria, l'offerta (nettamente) migliore sul piano tecnico della PFE costa alla Azienda (non già di più. bensì) oltre 250.000 euro in meno;- rappresenta, infine, come molteplici altre amministrazioni (ad esempio, ma non solo, la Regione Sardegna) hanno positivamente valutato, nelle medesime condizioni (ossia per gare già in corso alla data di riferimento del procedimento penale che ha attinto Salvatore Navarra), la affidabilità professionale della PFE e come i giudici amministrativi, in siffatte ipotesi, abbiano legittimato e condiviso tale positivo apprezzamento e - pur in un contesto in cui è noto che la motivazione di valutazione positiva non abbisogni di particolare motivazione (cfr. CGARS 12 gennaio 2022 n.32), necessaria invece in termini "forti" nel caso di valutazione negativa (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 8 aprile 2022 n.2629) - hanno puntualmente condiviso anche le motivazioni addotte dalle varie amministrazioni (v. TAR Sardegna, 14 giugno 2021 n.432); -nell'ulteriormente richiamare le proprie note del 7 e del 25 marzo 2022, la PFE, con riferimento agli argomenti da ultimo svolti, si riserva di produrre, in breve termine, i suddetti provvedimenti ammissivi (positivamente deliberativi della affidabilità professionale della PFE nonostante le vicende de quibus) nonché le pronunzie giudiziarie (anche del TAR Sicilia, Catania) che hanno legittimato siffatti provvedimenti."

- la ditta, in fase di audizione, ha rappresentato che non vi sono stati ulteriori interventi dell'ANAC rispetto a quello del 22/03/2022 (archiviazione procedimento iscrizione casellario ANAC), già comunicato alla Fondazione con nota del 25/03/2022 e non esiste alcun provvedimento ai sensi della 231/2001 e che la stessa Sentenza emessa a carico del Navarra è intervenuta in un procedimento in cui la PFE è rimasta totalmente estranea sia per la 231/2001 sia per le eventuali responsabilità civili.



FONDAZIONE ISTITUTO G. GIGLIO DI CEFALÙ

- Che in data 04/05/2022 il RUP ha richiesto ad ANAC conferma di assenza di ulteriori interventi rispetto alla vicenda di che trattasi;
- che in data 27/05/2022 ANAC riscontra la richiesta del RUP, informando che con nota prot. n. 32472 del 20/04/2021 è stato avviato da ANAC, nei confronti di PFE S.p.A., procedimento di applicazione delle misure di cui all'art. 32 del D.L. n. 90/2014 e che alla data odierna non sono stati adottati provvedimenti nei confronti della Società.
- Che in data 31/05/2022 la PFE S.p.A. trasmette alla Fondazione Sentenze del Consiglio di Stato (n. 4362/2022 e n. 4363/2022) riferite alla vicenda identica e sovrapponibile al caso di cui ci si occupa (indizione della procedura di gara antecedentemente ai fatti occorsi, valutazione delle iniziative di self cleaning in corso di gara, proposta di aggiudicazione successiva, ecc), dalle quali si evincono che l'Ente (Regione Sardegna) ha espresso il proprio giudizio di affidabilità nei confronti di PFE S.p.A.

Fatte le suddette dovute premesse, di seguito si esprime parere circa la fattispecie in esame:

Sulle ipotesi di sanzione espulsiva ex art.80, comma 5, lettera c) del Codice:

Occorre preliminarmente precisare che, secondo consolidata e condivisibile giurisprudenza, non è indispensabile che siano accertati con sentenza, anche se non definitiva, i gravi illeciti professionali che devono essere posti a supporto della sanzione espulsiva del concorrente dalla gara ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c), del d.lgs. n. 50 del 2016 e ss.mm.ii..

E' sufficiente che gli stessi siano ricavabili da altri gravi indizi, atteso che l'elencazione dei gravi illeciti professionali rilevanti contenuta nella disposizione normativa è meramente esemplificativa e la stazione appaltante ha la possibilità di fornirne la dimostrazione con mezzi adeguati;

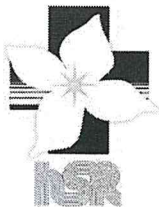
Ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c), del d.lgs. n. 50 del 2016, è infatti consentito alle stazioni appaltanti escludere i concorrenti, da una procedura di affidamento di contratti pubblici, in presenza di pregressi gravi illeciti professionali, tali da rendere dubbia la loro integrità o affidabilità. In tali ipotesi, la valutazione in ordine alla rilevanza in concreto ai fini dell'esclusione dei comportamenti accertati è rimessa alla stazione appaltante" (cfr. Cons. Stato, sez. III, 29 novembre 2018, n. 6786; 23 agosto 2018, n. 5040; sez. V, 11 giugno 2018, n. 3592; 3 aprile 2018, n. 2063; 2 marzo 2018, n. 1299; 4 dicembre 2017, n. 5704) e che "Il legislatore, quindi, ha voluto riconoscere alla stazione appaltante un ampio margine di apprezzamento circa la sussistenza del requisito dell'affidabilità dell'appaltatore.

Nel caso del precedente Legale Rappresentante ditta PFE S.p.A. i gravi illeciti professionali sono stati accertati con sentenza (di primo grado), anche se non definitiva e non passata in giudicato.

Quanto contestato al Sig. Navarra potrebbe, quindi, potrebbe integrare l'ipotesi del grave illecito professionale tale da rendere dubbia l'integrità e affidabilità, ex art. 80, comma 5, lettera c) del Codice, nell'esercizio del dovere di verifica di cui al comma 6 del medesimo articolo (Sul punto anche l'ANAC si esprime con proprie Linee Guida n. 6, approvate con delibera n. 1293 del 16 novembre 2016 e aggiornate al d.lgs. 56 del 19/4/2017 con deliberazione n. 1008 dell'11 ottobre 2017. Per le suddette Linee Guida al punto 2.2, "...Rileva, altresì, quale illecito professionale grave, che la stazione appaltante deve valutare ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c) del codice, la condanna non definitiva per taluno dei reati di cui agli artt. 353, 353 bis, 354, 355 e 356 c.p., fermo restando che le condanne definitive per tali delitti costituiscono motivo di automatica esclusione ai sensi dell'art. 80, comma 1, lett. b) del codice").

Nel giudizio occorre valutare in che misura il comportamento pregresso sia in grado di inficiare il rapporto presso la Fondazione in termini di affidabilità dell'operatore economico e valutare il rapporto tra il fatto e l'oggetto dell'affidamento, in modo da "declinare in termini relativi e concreti la nozione di affidabilità e assenza di integrità, ai fini della specifica procedura di gara interessata" (Cons. Stato, V, 8/01/2021, n. 307).

Orbene, pur riconoscendo che i fatti contestati al Sig. Navarra sono gravi, gli stessi non sono passati in giudicato e non hanno alcuna correlazione nè con la commessa attuale presso la Fondazione, nè su eventuali future commesse presso la Fondazione (considerato, inoltre, che il Sig. Navarra non ricopre più alcun ruolo nella Società). I provvedimenti adottati nei confronti del Sig. Navarra non hanno nemmeno inficiato la piena operatività della Società presso la Fondazione "Istituto G. Giglio di Cefalù", in quanto PFE S.p.A., attuale prestatore di medesimo servizio presso la Fondazione, si è sempre dimostrato un operatore affidabile nello svolgimento delle prestazioni appaltate. L'intervenuta condanna in primo grado in seno alla gara (che non comporta esclusione automatica, n.d.r.) non può variare il giudizio di affidabilità dell'O.E., stante che le misure correttive erano già state intraprese dalla Società ben prima della condanna in primo grado.



FONDAZIONE ISTITUTO G. GIGLIO DI CEFALÙ

Sulle misure di c.d. "self cleaning"

Come riportato nelle Sentenze del Consiglio di Stato n. 4362/2022 e n. 4363/2022, "...il giudizio di sufficienza delle misure adottate di cui è detto nella disposizione del Codice dei contratti, consente di prevenire l'esclusione dell'operatore economico quando l'emenda era già intervenuta prima della presentazione delle offerte. Tuttavia l'adozione delle misure medesime in corso di procedura non è affatto un evento la cui valutazione sia preclusa alla stazione appaltante tamquam non esset. All'opposto rientra nel prudente apprezzamento della stazione appaltante tenere conto delle misure di self cleaning adottate in corso di procedura e di valutare la loro idoneità (o meno, eventualmente anche in ragione della tardività dell'intervento riparatore) a garantire l'affidabilità dell'operatore economico nella fase esecutiva dello specifico appalto di che trattasi"

Seppur la giurisprudenza in materia (come richiamata dalle stesse sentenze del C.d.S. n. 4362/2022 e n. 4363/2022) affermi che le misure di self cleaning possano valere solo pro-futuro, ad una lettura ampia della normativa europea (direttiva 2014/24) a seguito di ulteriore approfondimento sul punto, si ritiene che gli operatori economici possano intraprendere azioni riparatorie anche successivamente alla data di presentazione delle offerte. Sul punto anche la Corte di Giustizia, nella decisione 14.01.2021, in causa C-387/19, ha avuto modo di rilevare che "in forza dell'articolo 57, paragrafo 7, di tale direttiva, le condizioni di applicazione di tale articolo e, pertanto, del paragrafo 6 di quest'ultimo devono essere specificate dagli Stati membri nel rispetto del diritto dell'Unione. Orbene, nell'ambito del margine di discrezionalità di cui dispongono nella determinazione delle modalità procedurali di cui all'articolo 57, paragrafo 6, di detta direttiva (v., per analogia, sentenza dell'11 giugno 2020, Vert Marine, C 472/19, EU:C:2020:468, punto 23), gli Stati membri possono prevedere che la prova dei provvedimenti di ravvedimento operoso debba essere fornita spontaneamente dall'operatore economico interessato al momento della presentazione della sua domanda di partecipazione o della sua offerta, così come essi possono anche prevedere che tale prova possa essere fornita dopo che detto operatore economico sia stato formalmente invitato a farlo dall'amministrazione aggiudicatrice in una fase successiva della procedura."

La Fondazione, quindi, può ben valutare l'idoneità delle misure di self cleaning anche in corso di procedura, nel rispetto delle Direttive Europee.

Innanzitutto occorre riconoscere che la ditta ha provveduto, con tempestività, al rinnovamento degli organi sociali, tanto da non essere oggetto di alcuna misura inibitoria, cautelare o di sospensione.

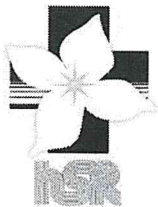
A seguito degli accadimenti, la Società ha provveduto infatti a:

- accogliere le dimissioni da ogni carica aziendale il Sig. Navarra;
 - Rinnovare l'intero Consiglio e nominare un nuovo Presidente;
 - Rinnovare il Collegio Sindacale;
 - Rinnovare l'Organismo di Vigilanza;
 - Cessare dalla carica il Procuratore Speciale e nominare 5 nuovi procuratori speciali;
 - Diluire la partecipazione azionaria del Sig. Navarra Salvatore;
 - Adottare politiche anticorruzione che ha permesso alla Società di ottenere apposita certificazione di qualità UNI ISO 31.001:2016 "Certificazione del sistema di gestione per la prevenzione della corruzione";
 - Rinnovare e aggiornare il modello di organizzazione, gestione e controllo ex D.Lgs 231/2001;
 - Rinnovare e aggiornare il Codice Etico;
 - Implementare sistema Whistleblowing;
 - completare la formazione di tutta la struttura amministrativa societaria in merito ai temi della "trasparenza Amministrativa e Anticorruzione" e del "D.Lgs 231/2001 ed il modello di Organizzazione e Gestione di PFE";
- Lo stesso GIP del Tribunale di Palermo, nel provvedimento del 27/11/2021, con il quale ha revocato le misure cautelari a carico del Sig. Navarra Salvatore, ha sottolineato che la PFE S.p.A. "...ha adottato una serie di misure di self cleaning conseguendo tra l'altro il Certificato anticorruzione".

Inoltre la Società è iscritta nella *White List* della Prefettura di Milano e il procedimento di annotazione presso il Casellario ANAC è stato archiviato in data 16/03/2022, oltre che alla data odierna non sono stati adottati provvedimenti nei confronti della Società (nota ANAC del 27/05/2022).

Tutte le suddette azioni intraprese dalla società si ritengono assolutamente idonee ad esprimere un giudizio positivo sulle misure di self cleaning adottate.

E' però importante rilevare e valutare anche la nuova partecipazione della ditta Navest S.r.l. in PFE S.p.A.. La quota societaria detenuta dalla ditta Navest S.r.l. in PFE S.p.A., ad una prima analisi, porterebbe a far ritenere che il Sig. Navarra, tramite i suoi congiunti (moglie e figlio) possa potenzialmente esercitare influenza sull'attività e la gestione della Società PFE S.p.A..



FONDAZIONE ISTITUTO G. GIGLIO DI CEFALÙ

In questo senso, però, è impossibile affermare quanto sopra e non è oggettivamente dimostrabile la suddetta influenza. E', inoltre, inimmaginabile che ogni singola scelta strategica e operativa della Società PFE S.p.A. possa essere influenzata da due soggetti proprietari di Navest S.r.l., anche alla luce della complessa organizzazione sul territorio Nazionale della Società e dell'indipendenza di cui gode l'attuale organo di amministrazione di PFE S.p.A. (come da atti notarili acquisiti).

Inoltre, come rilevato in sede di contraddittorio con la Società, la cessione della partecipazione azionaria in favore di Navest S.r.l. è stata autorizzata espressamente dal GIP del Tribunale di Palermo, a seguito di apposita richiesta di autorizzazione preventiva avanzata in via cautelativa dal Sig. Navarra. Per il GIP, quindi, l'esistenza di legami familiari tra le figure aziendali di PFE S.p.A. e quelle di Navest S.r.l. non è una circostanza che può assumere rilevanza ostativa. L'istruttoria sull'efficacia delle misure di self cleaning non può che concludersi in senso positivo nei confronti della società PFE S.p.A..

In conclusione:

Quanto sopra permette di affermare che, a prescindere dai fatti occorsi al precedente Presidente del C.d.A. (condanna con sentenza di primo grado, non passata in giudicato), la Società sia da ritenere affidabile e meritevole di restare appieno sul mercato. La Società ha mantenuto, infatti, la sua operatività in molte commesse sul tutto il territorio nazionale, assicurata da varie articolazioni territoriali in grado di condurre in modo autonomo lo svolgimento delle attività e di potere ricercare nuove opportunità di sviluppo commerciale, ivi inclusa la partecipazione alle procedure di gara ad evidenza pubblica. Nel complesso, quindi, nel prendere atto delle misure adottate dalla PFE S.p.A., si reputano le stesse sufficienti ad esprimere un giudizio di affidabilità positivo, anche alla luce dell'attuale commessa in corso di svolgimento presso la Fondazione, per la quale non sono mai state elevate contestazioni alla ditta.

In tal senso si dichiara chiusa l'istruttoria ex art. 32 del D.Lgs 50/2016, con esito positivo nei confronti della PFE S.p.A.. La presente relazione farà parte integrante del provvedimento di aggiudicazione.

Cordialmente,

Il Responsabile Unico del Procedimento
Dott. Antonio Luca Salemi