



COMUNICATO DEL PRESIDENTE

17 gennaio 2023

Chiarimenti concernenti l'iscrizione nelle c.d. *white list* istituite presso le prefetture territorialmente competenti qualora il bando di gara abbia ad oggetto attività solo parzialmente rientranti nell'elenco dei fornitori, prestatori di servizi ed esecutori di lavori non soggetti a tentativi di infiltrazione mafiosa o connesse con l'oggetto dell'affidamento

Nel corso dell'attività istituzionale di competenza dell'Autorità sono emerse delle criticità in relazione alle fattispecie in cui il bando di gara preveda, tra le prestazioni secondarie richieste, delle attività per le quali l'articolo 1, comma 53, della legge 6 novembre 2012, n. 190 prescrive l'obbligo di iscrizione all'elenco dei fornitori, prestatori di servizi ed esecutori di lavori non soggetti a tentativi di infiltrazione mafiosa (d'ora in avanti *white list*).

Giova rilevare che il criterio utilizzato dal legislatore al fine di individuare i soggetti tenuti all'iscrizione alla c.d. *white list* attiene alla tipologia di attività esercitata. Ed infatti, il comma 52 dell'articolo 1 della legge n. 190 del 2012, si riferisce alle "attività imprenditoriali" maggiormente esposte a tentativo di infiltrazione mafiosa, le quali attività sono poi elencate al comma 53.

Per le attività in parola, la comunicazione e l'informazione antimafia sono obbligatoriamente acquisite dai soggetti di cui all'articolo 83, commi 1 e 2, del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 attraverso la consultazione del suddetto elenco. Gli articoli 2 e 7 del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 18 aprile 2013, come aggiornato dal successivo decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 24 novembre 2016 subordinano, quindi, la stipula, l'approvazione o l'autorizzazione di contratti e subcontratti relativi a lavori, servizi e forniture pubblici all'iscrizione



all'interno della *white list*, laddove l'obbligo di iscrizione sorge solo per l'affidamento di lavori, servizi e forniture che rientrino nelle attività maggiormente a rischio di infiltrazione mafiosa.

In tali settori, infatti, l'iscrizione alla *white list* costituisce una modalità particolare di effettuazione delle verifiche antimafia prevista dalla legge.

Le disposizioni in esame, tuttavia, non effettuano una differenziazione a seconda che le attività maggiormente esposte al tentativo di infiltrazione mafiosa siano l'oggetto principale della procedura di gara oppure costituiscano attività secondarie o accessorie, né a seconda dell'eventuale utenza finale. Parimenti, non è possibile evincersi una gradazione normativa dal punto di vista quantitativo delle attività menzionate, al fine di determinare l'obbligo di iscrizione nell'elenco prefettizio.

Ne consegue che se il bando di gara preveda quale attività oggetto della procedura di affidamento delle attività anche solo parzialmente riconducibili a quelle elencate all'interno del comma 53 dell'articolo 1 legge n. 190 del 2012, l'operatore economico è tenuto a richiedere l'iscrizione alle *white list* della prefettura territorialmente competente e la stazione appaltante è tenuta ad accertare che l'impresa che vi partecipi e che dichiara di eseguirle risulti iscritta all'interno del suddetto elenco.

Allo stesso esito si deve pervenire qualora le attività annoverate dal comma 53 dell'articolo 1 legge n. 190 del 2012 siano strumentali, accessorie o connesse alla prestazione oggetto dell'affidamento.

Ragionare diversamente, infatti, porterebbe all'elusione del sistema dei controlli antimafia e della *ratio* che ne costituisce il fondamento poiché lo svolgimento dell'attività oggetto dell'affidamento sarebbe reso possibile solamente attraverso l'espletamento di attività a rischio di infiltrazione mafiosa.

Tale esito interpretativo permette, quindi, di poter effettuare i controlli antimafia con riferimento a quelle attività imprenditoriali reputate dal legislatore a rischio di infiltrazione mafiosa, che siano prodromiche e necessarie per lo svolgimento dell'attività principale. Peraltro, una simile conclusione non comporta una estensione non consentita dell'elenco di cui al comma 53 dell'articolo 1 in analisi, il quale è da ritenersi tassativo e di stretta interpretazione.

Invero, l'iscrizione alla *white list* può essere richiesta quale requisito obbligatorio di partecipazione solamente per attività che siano riconducibili alle categorie considerate a rischio.

Come già affermato sia dall'Autorità che dalla giurisprudenza, si ribadisce che il requisito dell'iscrizione alle *white list* istituite presso le prefetture competenti territorialmente, in quanto requisito di ordine generale attinente alla moralità professionale, deve essere posseduto al momento della partecipazione alla procedura di gara, con la conseguenza che la mancata iscrizione (o la mancata dichiarazione di aver presentato idonea domanda di iscrizione nel predetto elenco) determina l'inammissibilità dell'impresa e la sua esclusione dalla gara.



Trattandosi di un requisito *ex lege* a presidio di diritti e principi di ordine costituzionale, quali la salvaguardia dell'ordine pubblico, della concorrenza e del buon andamento della Pubblica Amministrazione, esso non può essere derogato dalla stazione appaltante nell'elaborazione dei documenti di gara. Ed infatti, i commi 52, 52 *bis* e 53 dell'articolo 1 della legge n. 190 del 2012, nonché, il d.P.C.M. del 18 aprile 2013, costituiscono una valida base giustificativa a supporto della previsione degli adempimenti previsti dalle prefate disposizioni come requisito di partecipazione alla procedura di gara a pena di esclusione, tra cui rientra proprio l'iscrizione alla *white list*.

Le eventuali clausole di segno contrario o l'assenza della clausola che imponga, a pena di esclusione, detta iscrizione sono suscettibili di essere sostituite o colmate, attraverso l'eterointegrazione degli atti di gara e ciò in considerazione della natura imperativa e cogente della disciplina relativa agli accertamenti antimafia nei settori a rischio di infiltrazione mafiosa.

Si fa presente che l'iscrizione alla *white list* dovrà essere posseduta soltanto dal soggetto che effettivamente andrà a svolgere la prestazione rientrante all'interno dell'elenco di cui all'articolo 1, comma 53, il quale potrà essere, in base al caso concreto, l'appaltatore, un'impresa del raggruppamento temporaneo verticale, il subappaltatore o il subaffidatario. In caso di raggruppamento temporaneo di imprese orizzontale, il requisito dell'iscrizione all'elenco in parola deve essere posseduto da tutti i componenti del raggruppamento.

Il presente Comunicato è dato deliberato dal Consiglio nell'adunanza del 17 gennaio 2023.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 24 gennaio 2023

Il Segretario Valentina Angelucci