

## Quanto alle sanzioni che vengono irrogate dall'Autorità di vigilanza a seguito di segnalazione da parte della stazione appaltante, l'art. 10, co. 1-quater, l. n. 109/1994, rinvia a tutte le sanzioni di cui all'art. 4, co. 7, medesima legge, sanzioni che t

**Autore:** Lazzini Sonia

**In:** Diritto civile e commerciale

Nel caso di specie, non ricorreva nessun oggettivo impedimento atto a giustificare un differimento del termine di dieci giorni.: Si può dunque ritenere che l'impresa non abbia tempestivamente documentato il possesso dei requisiti, per negligenza ad essa solo imputabile, e, segnatamente: per aver erroneamente indicato lavori relativi ad un periodo non utile; per non aver tempestivamente indicato che per altri lavori utili era in attesa di ricevere la documentazione probatoria necessaria.

L'art. 10, co. 1-quater, l. n. 109/1994, applicabile *ratione temporis*, e trasfuso, identico, nell'art. 48, d.lgs. n. 163/2006, impone alle stazioni appaltanti di sottoporre le imprese concorrenti a controllo <> in ordine al possesso dei requisiti di qualificazione dichiarati in sede di offerta. Le imprese devono fornire la prova richiesta entro dieci giorni dalla richiesta, e se non forniscono la prova, o la prova non confermi le dichiarazioni effettuate nelle domande di partecipazione o nelle offerte, vengono sanzionate con l'esclusione dalla gara e l'incameramento della cauzione provvisoria, oltre che con la segnalazione all'Autorità di vigilanza, per l'irrogazione delle sanzioni pecuniarie di propria competenza, per omesse o false dichiarazioni e documentazione.> in ordine al possesso dei requisiti di qualificazione dichiarati in sede di offerta. Le imprese devono fornire la prova richiesta entro dieci giorni dalla richiesta, e se non forniscono la prova, o la prova non confermi le dichiarazioni effettuate nelle domande di partecipazione o nelle offerte, vengono sanzionate con l'esclusione dalla gara e l'incameramento della **cauzione** provvisoria, oltre che con la segnalazione all'Autorità di vigilanza, per l'irrogazione delle sanzioni pecuniarie di propria competenza, per omesse o false dichiarazioni e documentazione.

Nell'esegesi della disposizione in commento, è ormai principio consolidato che il termine di dieci giorni per ottemperare alla richiesta della stazione appaltante è perentorio, e che le sanzioni conseguenti alla sua inosservanza non vanno applicate solo in caso di comprovata impossibilità per l'impresa di produrre

documentazione non rientrante nella sua disponibilità (Cons. St., sez. V, 18 ottobre 2002 n. 5786).

Il termine di dieci giorni è suscettibile di proroga con atto motivato della stazione appaltante ove l'impresa richiedente compri un impedimento a rispettare il termine, impedimento che non deve tuttavia essere meramente soggettivo (p. es. evitabili disfunzioni organizzative interne all'impresa), bensì evidenziare una oggettiva impossibilità a rispettare il termine medesimo (p. es. diniego o ritardo nel rilascio della richiesta documentazione da parte dell'ufficio competente). Né può ritenersi che il termine di dieci giorni sia eccessivamente breve, in quanto rientra nella normale diligenza di ciascuna impresa partecipante l'onere di provvedere sin dal momento della lettura del bando di gara a procurarsi tutti gli opportuni documenti, per poterli poi esibire per tempo ove, dopo il sorteggio, sopravvenga la richiesta in tal senso dell'ente aggiudicatore (Cons. St., sez. IV, 6 giugno 2001 n. 3066; Cons. St., sez. VI, 18 maggio 2001 n. 2780). Non sussiste, pertanto, alcun ragionevole dubbio di costituzionalità di siffatto termine. Nel caso di specie, non ricorreva nessun oggettivo impedimento atto a giustificare un differimento del termine di dieci giorni. Infatti, l'impresa, sorteggiata in sede di controllo a campione e pertanto invitata a comprovare il possesso dei requisiti, ha fornito tempestivamente, nel termine di dieci giorni, la documentazione richiesta.

Tuttavia, per uno dei requisiti, e in particolare la cifra di affari per lavori dell'ultimo quinquennio, la stazione appaltante riteneva non fornita la prova della dichiarazione presentata in sede di gara, in quanto la concorrente aveva computato non solo lavori dell'ultimo quinquennio (che andava da agosto 1994 ad agosto 1999), ma anche lavori anteriori, risalenti a maggio 1994, come tali non utilizzabili (v. verbale 6 ottobre 1999 n. 742 della commissione di gara). Solo dopo che la Commissione di gara ha ritenuto non raggiunta la prova della dichiarazione relativa alla cifra di affari dell'ultimo quinquennio, la concorrente, con nota depositata il 27 ottobre 1999, ha fornito certificazione di ulteriori lavori eseguiti nel quinquennio, per conto di T., adducendo di non aver fornito la documentazione nel termine di dieci giorni a causa del ritardo di T. nel rilasciare i certificati di regolare esecuzione dei lavori. Lo svolgimento dei fatti denota una duplice negligenza ascrivibile all'impresa concorrente, e l'assenza di un oggettivo impedimento a fornire la prova richiesta ovvero a chiedere una proroga del termine. **E, invero, nella prima produzione documentale, è stato commesso un errore imputabile alla concorrente, e in particolare l'erronea indicazione di lavori risalenti a data anteriore al quinquennio utile. Nello stesso ricorso di primo grado e nell'atto di appello si assume che si è trattato di un errore commesso dal personale dipendente dell'impresa, che ha omesso un attento controllo: ma si tratta, appunto, di una negligenza riferibile alla concorrente.** Inoltre, sin dalla prima produzione documentale, l'impresa concorrente era consapevole di non avere ancora la disponibilità della prova relativa ai lavori eseguiti per T. ben avrebbe potuto e dovuto evidenziare tale circostanza chiedendo una proroga del termine di esibizione. Si può dunque ritenere che l'impresa non abbia tempestivamente documentato il possesso dei requisiti, per negligenza ad essa solo imputabile, e, segnatamente: per aver erroneamente indicato lavori relativi ad un periodo non utile; per non aver tempestivamente indicato che per altri lavori utili era in attesa di ricevere la documentazione probatoria necessaria. Risulta pertanto integrata l'ipotesi di cui all'art. 10, co. 1-quater, l. n. 109/1994, della mancata corrispondenza tra documentazione probatoria fornita e dichiarazioni contenute nella domanda di partecipazione o nell'offerta

A cura di \*\*\*\*\*

Riportiamo qui di seguito la decisione numero 3804 del 15 giugno 2009, emessa dal Consiglio di Stato

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**N. 3804/2009**

**Reg.Dec.**

**N. 3164**

**Reg.Ric.**

**ANNO**

**2001**

**Disp.vo 368/2009**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

**DECISIONE**

sul ricorso iscritto al n.r.g. 3164/2001 proposto da Impresa appalti pubblici e privati dott. Ing.  
\*\*\*\*\* e ing. \*\*\*\*\* s.r.l., in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata

e difesa dagli avvocati \*\*\*\*\* e \*\*\*\*\* ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo, in Roma, piazza di Montecitorio, n. 115;

**contro**

Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici (ora Autorità di vigilanza sui contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture), in persona del Presidente in carica, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici per legge domicilia, in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

**per la riforma**

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale del Friuli Venezia Giulia, 19 gennaio 2001 n. 3, notificata il 16 febbraio 2001.

Visto il ricorso in appello, notificato il 16 marzo 2001 e depositato il 30 marzo 2001;

visto l'atto di costituzione in giudizio dell'appellata;

viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

visti gli atti tutti di causa;

relatore alla pubblica udienza del 21 aprile 2009 il consigliere \*\*\*\*\*;

uditi l'avvocato \*\*\*\*\* per l'appellante e l'avvocato dello Stato Stigliano per l'amministrazione appellata;

ritenuto e considerato quanto segue:

## **FATTO E DIRITTO**

**1.** L'impresa odierna appellante partecipava ad una gara di appalto di lavori pubblici indetta dal Comune di Udine. Veniva sorteggiata in sede di controllo a campione, ai sensi dell'art. 10, co. 1-quater, l. n. 109/1994, e forniva la documentazione volta a comprovare il possesso dei requisiti dichiarati in gara. La Commissione di gara, con verbale del 6 ottobre 1999, riteneva non comprovata la dichiarazione circa la cifra di affari nell'ultimo quinquennio (da agosto 1994 a agosto 1999), atteso che alcuni lavori risalivano a maggio 1994. Con successiva documentazione, la concorrente esibiva ulteriori certificati di lavori eseguiti nel quinquennio per conto di T., adducendo di non aver potuto esibire tempestivamente tale documentazione, fornitagli con ritardo da T.. Tale documentazione veniva ritenuta tardiva. La stazione appaltante, in applicazione dell'art. 10, co. 1-quater, citato, escludeva la concorrente dalla gara, incamerava la **cauzione** provvisoria e segnalava l'accaduto all'Autorità di vigilanza.

Quest'ultima, con provvedimento del Consiglio 22 marzo 2000 n. 20, irrogava alla società odierna appellante la sanzione pecuniaria di lire 25 milioni.

Contro tale provvedimento la società proponeva ricorso al Tar Friuli Venezia Giulia, che lo respingeva con la sentenza in epigrafe.

**1.1.** Contro la sentenza è stato proposto il presente appello, tempestivamente notificato e depositato, nel rispetto dei termini di cui all'art. 23-bis, l. Tar.

**1.2.** Il vizio in ordine al destinatario della notifica dell'appello (Avvocatura distrettuale dello Stato anziché Avvocatura Generale dello Stato), risulta sanato dalla costituzione dell'Autorità appellata.

**2.** Con il primo motivo di appello si ripropongono il primo e il secondo motivo del ricorso di primo grado, e si contesta il capo di sentenza che tali mezzi ha disatteso.

Si lamenta, in particolare, violazione dell'art. 4, co. 7, l. n. 109/1994, sotto il profilo che tale norma

sanziona il rifiuto o omissione senza giustificato motivo di atti o documenti, mentre nel caso di specie non vi sarebbe stato rifiuto o omissione, ma mera svista materiale.

Si osserva inoltre che sarebbe giustificato motivo del ritardo la circostanza che T. ha fornito tardivamente i certificati di esecuzione dei lavori, richiesti sin dal 14 luglio 1999, e forniti solo ad ottobre 1999.

L'Autorità di vigilanza potrebbe sanzionare solo le false dichiarazioni rese in sede di gara, non anche i ritardi nel fornire dichiarazioni, laddove, come nella specie, i requisiti sono effettivamente posseduti.

Ancora, alla luce dei principi in materia di autocertificazione, i concorrenti a gare di appalto in sede di gara possono autocertificare il possesso dei requisiti e non devono essere già in possesso dei certificati necessari, che possono procurarsi in un momento successivo.

Con il secondo motivo di appello si ripropone il terzo motivo di prime cure con cui si assumeva la non perentorietà del termine di dieci giorni per fornire la documentazione in sede di controllo a campione e, in subordine, per la ritenuta ipotesi di perentorietà del termine, l'incostituzionalità della norma primaria.

Con il terzo motivo di appello si ripropone il quarto motivo del ricorso di primo grado, con cui si lamentava la violazione, da parte del provvedimento dell'Autorità, dei principi in tema di sanzioni amministrative, recati dalla l. n. 689/1981, atteso che non sarebbe stata valutata l'assenza di colpa dell'impresa e l'assenza di danno.

**3.** I tre motivi di appello possono essere esaminati insieme. Essi sono infondati.

**3.1.** L'art. 10, co. 1-quater, l. n. 109/1994, applicabile *ratione temporis*, e trasfuso, identico, nell'art. 48, d.lgs. n. 163/2006, impone alle stazioni appaltanti di sottoporre le imprese concorrenti a controllo <

**3.2.** Nell'esegesi della disposizione in commento, è ormai principio consolidato che il termine di dieci giorni per ottemperare alla richiesta della stazione appaltante è perentorio, e che le sanzioni conseguenti alla sua inosservanza non vanno applicate solo in caso di comprovata impossibilità per l'impresa di produrre documentazione non rientrante nella sua disponibilità (Cons. St., sez. V, 18 ottobre 2002 n. 5786).

Il termine di dieci giorni è suscettibile di proroga con atto motivato della stazione appaltante ove l'impresa richiedente compri un impedimento a rispettare il termine, impedimento che non deve tuttavia essere meramente soggettivo (p. es. evitabili disfunzioni organizzative interne all'impresa), bensì evidenziare una oggettiva impossibilità a rispettare il termine medesimo (p. es. diniego o ritardo nel rilascio della richiesta documentazione da parte dell'ufficio competente) (Cons. St., sez. VI, 15 maggio 2001 n. 2714; Cons. St.,



sez. IV, 6 giugno 2001 n. 3066).

**3.3.** Né può ritenersi che il termine di dieci giorni sia eccessivamente breve, in quanto rientra nella normale diligenza di ciascuna impresa partecipante l'onere di provvedere sin dal momento della lettura del bando di gara a procurarsi tutti gli opportuni documenti, per poterli poi esibire per tempo ove, dopo il sorteggio, sopravvenga la richiesta in tal senso dell'ente aggiudicatore (Cons. St., sez. IV, 6 giugno 2001 n. 3066; Cons. St., sez. VI, 18 maggio 2001 n. 2780).

Non sussiste, pertanto, alcun ragionevole dubbio di costituzionalità di siffatto termine.

**3.4.** Quanto alle sanzioni che vengono irrogate dall'Autorità di vigilanza a seguito di segnalazione da parte della stazione appaltante, l'art. 10, co. 1-quater, l. n. 109/1994, rinvia a tutte le sanzioni di cui all'art. 4, co. 7, medesima legge, sanzioni che trovano applicazione, pertanto, non solo nel caso di false dichiarazioni, ma anche nel caso di rifiuto o omissione ingiustificata delle informazioni richieste. Tale soluzione esegetica è confermata dall'art. 6, co. 11, d.lgs. n. 163/2006, in cui è stato trasfuso l'art. 4, co. 7, l. n. 109/1994, con la precisazione interpretativa che le sanzioni ivi previste si applicano agli operatori economici che non ottemperano alla richiesta della stazione appaltante di comprovare il possesso dei requisiti di partecipazione, o che forniscono dati o documenti non veritieri.

**3.5.** Nel caso di specie, non ricorreva nessun oggettivo impedimento atto a giustificare un differimento

del termine di dieci giorni.

Infatti, l'impresa, sorteggiata in sede di controllo a campione e pertanto invitata a comprovare il possesso dei requisiti, ha fornito tempestivamente, nel termine di dieci giorni, la documentazione richiesta.

Tuttavia, per uno dei requisiti, e in particolare la cifra di affari per lavori dell'ultimo quinquennio, la stazione appaltante riteneva non fornita la prova della dichiarazione presentata in sede di gara, in quanto la concorrente aveva computato non solo lavori dell'ultimo quinquennio (che andava da agosto 1994 ad agosto 1999), ma anche lavori anteriori, risalenti a maggio 1994, come tali non utilizzabili (v. verbale 6 ottobre 1999 n. 742 della commissione di gara).

Solo dopo che la Commissione di gara ha ritenuto non raggiunta la prova della dichiarazione relativa alla cifra di affari dell'ultimo quinquennio, la concorrente, con nota depositata il 27 ottobre 1999, ha fornito certificazione di ulteriori lavori eseguiti nel quinquennio, per conto di T., adducendo di non aver fornito la documentazione nel termine di dieci giorni a causa del ritardo di T. nel rilasciare i certificati di regolare esecuzione dei lavori.

Lo svolgimento dei fatti denota una duplice negligenza ascrivibile all'impresa concorrente, e l'assenza di un oggettivo impedimento a fornire la prova richiesta ovvero a chiedere una proroga del termine.

E, invero, nella prima produzione documentale, è stato commesso un errore imputabile alla concorrente, e in particolare l'erronea indicazione di lavori risalenti a data anteriore al quinquennio utile.

Nello stesso ricorso di primo grado e nell'atto di appello si assume che si è trattato di un errore commesso dal personale dipendente dell'impresa, che ha ommesso un attento controllo: ma si tratta, appunto, di una negligenza riferibile alla concorrente.

Inoltre, sin dalla prima produzione documentale, l'impresa concorrente era consapevole di non avere ancora la disponibilità della prova relativa ai lavori eseguiti per T.: ben avrebbe potuto e dovuto evidenziare tale circostanza chiedendo una proroga del termine di esibizione.

Si può dunque ritenere che l'impresa non abbia tempestivamente documentato il possesso dei requisiti, per negligenza ad essa solo imputabile, e, segnatamente: per aver erroneamente indicato lavori relativi ad un periodo non utile; per non aver tempestivamente indicato che per altri lavori utili era in attesa di ricevere la documentazione probatoria necessaria.

Risulta pertanto integrata l'ipotesi di cui all'art. 10, co. 1-quater, l. n. 109/1994, della mancata corrispondenza tra documentazione probatoria fornita e dichiarazioni contenute nella domanda di partecipazione o nell'offerta.

Risulta conseguentemente coerente la sanzione irrogata dall'Autorità di vigilanza, atteso che ai sensi dell'art. 4, co. 7, l. n. 109/1994 (ora trasfuso nell'art. 6, co. 11, d.lgs. n. 163/2006), è sanzionata l'omissione o rifiuto senza giustificato motivo della documentazione richiesta, nonché l'indicazione di dati e documenti non rispondenti al vero.

Nel caso di specie il deposito tardivo della documentazione è privo di oggettiva giustificazione.

**3.6.** Neppure risultano violati i principi relativi alle sanzioni amministrative, in quanto l'assenza di dolo dell'impresa concorrente e l'assenza di falso è stata adeguatamente valutata dall'Autorità di vigilanza in sede di commisurazione della sanzione pecuniaria, che è stata fissata in misura pari alla metà del massimo previsto per la più lieve delle due ipotesi sanzionate dalla norma; ciò che è stata sanzionata è la condotta di omesso tempestivo deposito della documentazione richiesta, in assenza di oggettive giustificazioni, mentre la falsità non è stata mai contestata.

**4.** Per quanto esposto, l'appello va respinto.

Appare tuttavia equo compensare le spese di lite.

**P.Q.M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sezione sesta), definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge.

Spese del grado compensate.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 21 aprile 2009, con la partecipazione di:

\*\*\*\*\*

- Presidente

\*\*\*\*\*

- Consigliere