

**Con riguardo al provvedimento di escussione della cauzione prestata a garanzia dell'offerta, in difetto di impugnazione dello stesso, ogni questione o domanda in merito ad esso si appalesa inammissibile ed estranea all'oggetto del presente giudizio(TAR N.**

**Autore:** Lazzini Sonia

**In:** Appalti pubblici

Oltre all'esclusione, bisogna ricorrere anche avverso al provvedimento di escussione della cauzione provvisoria

**con riguardo al provvedimento di escussione della cauzione prestata a garanzia dell'offerta, in difetto di impugnazione dello stesso, ogni questione o domanda in merito ad esso si appalesa inammissibile ed estranea all'oggetto del presente giudizio.**

la omessa dichiarazione da parte di una impresa concorrente in una gara di appalto per l'affidamento di lavori pubblici, nell'ambito della autocertificazione della esistenza di condanne a carico dei soggetti a ciò tenuti, si manifesta già come dichiarazione non veritiera, cui consegue necessariamente l'esclusione dalla gara

ciascuna società concorrente alle pubbliche gare è tenuta a dichiarare qualsiasi condanna a carico dei propri rappresentanti, a nulla rilevando il tipo di reato, la gravità, il tempo o eventuali provvedimenti nel frattempo intervenuti, non potendo il concorrente operare alcun filtro, omettendo alcune condanne sulla base di una selezione compiuta secondo propri criteri personali

Correttamente pertanto la società Autostrade escludeva dalla gara de qua l'impresa Ricorrente, per avere il suo Amministratore delegato omesso di dichiarare una sentenza di condanna definitiva a suo carico risultante dal certificato integrale del casellario giudiziale

L'art. 38 del Codice prevede che i concorrenti, in sede di gara per l'affidamento degli appalti di lavori, forniture e servizi, rendano la formale dichiarazione sostitutiva ex d.p.r. n. 445/2000, comportante piena assunzione di responsabilità del dichiarante, nella quale siano indicate tutte le condanne per le quali abbia beneficiato della non menzione, rientrando nella discrezionalità della stazione appaltante la valutazione in ordine all'incidenza del reato sull'affidabilità del concorrente.

Nella specie, parte ricorrente ha completamente trascurato di indicare nella autocertificazione l'esistenza di una sentenza di condanna

Giova, altresì, sottolineare che l'emergenza penale riguardante il signor Ricorrente, essendo relativa al reato di lesioni personali colpose, pur non esprimendo una intrinseca offensività degli interessi del soggetto pubblico che la normativa in materia di procedure di gara intende tutelare, era tuttavia tale da incidere in modo sostanziale quanto meno sul rapporto fiduciario che si doveva instaurare con la stessa P.A. (Tar Campania, Napoli, sez. I, n. 2194/02); e in ogni caso, è pacifico il principio secondo cui la valutazione di incidenza o meno della fattispecie penale consumata sulla moralità professionale dell'impresa, appartiene esclusivamente all'amministrazione, rientrando nella sua discrezionalità ritenere o meno sussistente siffatta incidenza (Cons. Stato, Sez. V, 13 luglio 2010, n. 4520; id., 11 maggio 2010, n. 2822; id., 22 febbraio 2007, n. 945).

Così , nel caso di specie, pur non valorizzando l'incisività di tale precedente penale sulla moralità professionale, l'amministrazione individuava come causa di esclusione, nell'ambito della disposizione del disciplinare di gara che non le lasciava peraltro alcuno spazio discrezionale, la falsità della dichiarazione, e tale falsità ha considerato incidere negativamente sul rapporto fiduciario con la stazione appaltante, sì da determinare l'estromissione dell'impresa dalla gara.

Ad escludere la falsità della dichiarazione resa dal sig. Ricorrente, peraltro, non poteva valere la circostanza, invocata dalla ricorrente, che, nella specie, l'omessa menzione riguardasse una sentenza di condanna per un reato non grave e oltretutto risalente nel tempo, stante l'oggettiva contrarietà al vero della dichiarazione resa dall'interessato.

Correttamente pertanto la società Autostrade escludeva dalla gara de qua l'impresa Ricorrente, per avere il suo Amministratore delegato omesso di dichiarare una sentenza di condanna definitiva a suo carico risultante dal certificato integrale del casellario giudiziale.

Alle superiori considerazioni di ordine generale va aggiunto, con specifico riguardo alla *lex specialis* di gara, che nel caso in esame l'obbligo di dichiarazione in parola era chiaramente previsto e puntualmente segnalato ai concorrenti nel disciplinare di gara, anche sotto forma di "avvertenza" posta nel fac-simile della dichiarazione sostituiva (allegato al disciplinare medesimo), con la precisazione che "in ogni caso il dichiarante deve indicare tutte le sentenze emesse nei suoi confronti, anche se non compaiono nel casellario giudiziale rilasciato su richiesta dell'interessato, competendo esclusivamente alla stazione appaltante di valutare se il reato commesso precluda o meno la partecipazione all'appalto...".

Pertanto - come già affermato dalla Sezione nell'ordinanza che definiva il giudizio cautelare, confermata dal Giudice di seconde cure, considerato che ai sensi del punto 3.13, lett. a) del disciplinare di gara - non impugnato dalla ricorrente - il concorrente era tenuto a dichiarare, a pena di esclusione, "tutte le eventuali condanne, anche quelle per le quali abbia beneficiato della non menzione", mentre spettava alla stazione appaltante valutarne la gravità con riferimento anche all'oggetto dell'appalto, l'omessa dichiarazione configura un'ipotesi di mendacio, che da sola giustifica il provvedimento di esclusione dalla gara (Cons. Stato, sez. IV, 1 ottobre 2007 n. 5053 e 27 giugno 2007 n. 3750; T.A.R. Lazio, sez. III ter, 17 febbraio 2009 n. 1541); e la stazione appaltante era tenuta a verificare il "rispetto delle clausole del bando che imponevano di indicare l'esistenza di condanne penali. E' sufficiente appurare che la dichiarazione, per il suo oggettivo contenuto, non risulta conforme al parametro indicato dalla *lex specialis* di gara" (Cons. Stato, Sez. VI, 30 marzo 2010, n. 1795; id., Sez. VI, 21 dicembre 2010, n. 9324) e pertanto a nulla rilevava il tipo di reato commesso, ma solo la violazione di una prescrizione imposta a pena di esclusione. Correttamente, pertanto, la stazione appaltante, una volta accertata la difformità tra la dichiarazione resa

dal sig. Ricorrente e il certificato integrale del casellario giudiziario, provvedeva a escludere la ricorrente dalla aggiudicazione definitiva, essendo stata resa la dichiarazione mendace in espresa violazione anche della lex specialis di gara, con ciò integrando una autonoma causa di esclusione dalla gara.

<https://www.diritto.it/con-riguardo-al-provvedimento-di-escussione-della-cauzione-prestata-a-garanzia-dell-offerta-in-difetto-di-impugnazione-dello-stesso-ogni-questione-o-domanda-in-merito-ad-esso-si-appalesa-inammissibi/>