

## L'autorità deve valutare anche l'elemento soggettivo della colpa (TAR Sent. N.01642/2012)

**Autore:** Lazzini Sonia

**In:** Appalti pubblici

Prima di procedere all'annotazione nel casellario informatico relativamente alla irregolarità riscontrata circa il pagamento delle imposte si deve valutare l'effettiva posizione della impresa rispetto alla falsità delle dichiarazioni rese

illegittima l'iscrizione nel Casellario degli operatori economici di lavori, servizi e forniture di un'annotazione del seguente tenore nonchè l'irrogazione della sanzione pecuniaria dell'importo di 1.000,00 commisurata al valore dell'appalto in parola, ai sensi dell'art. 6 comma 11 del D.Lgs. 163/06

L'Autorità di Vigilanza nel provvedimento impugnato non fa alcuna valutazione dell'elemento soggettivo necessario per irrogare la sanzione sia della annotazione che la sanzione pecuniaria.

In base ai principi generali in materia di sanzioni amministrative, ai sensi dell'art 3 della legge n° 689 del 24-11-1981, nelle violazioni cui è applicabile una sanzione amministrativa ciascuno è responsabile della propria azione od omissione, cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa.

L'Autorità di Vigilanza non ha operato alcuna valutazione neppure all'elemento della colpa, ritenendo che il semplice accertamento della sussistenza dell'elemento oggettivo della irregolarità finanziaria e di quella in materia di disabili. Quanto a quest'ultima circostanza, il provvedimento impugnato appare illegittimo anche sotto il profilo del difetto di contraddittorio. Infatti, non risulta fatto alcun riferimento a tale circostanza nella comunicazione di avvio del procedimento, né risulta che sul punto la società abbia fornito alcun elemento difensivo in sede di audizione

Passaggio tratto dalla sentenza numero 1642 del 16 febbraio 2012 pronunciata dal Tar Lazio, Roma

L'orientamento costante della sezione ( cfr. Tar Lazio III nn. 11068 e 11090/2009 e n. 6640/2010) ritiene che l'annotazione nel casellario informatico dell'avvenuta esclusione di un'impresa da pubbliche gare per aver reso false dichiarazioni abbia un autonomo contenuto lesivo, in base alla espressa previsione dell'art. 38 lettera h) del d.lgs. n° 163 del 12-4-2006.

Costituendo la annotazione una autonoma sanzione disposta dalla Autorità di Vigilanza accanto alle misure previste dall'art. 6 comma 11 e dall'articolo 48, può essere legittimamente adottata solo a seguito di un procedimento che assicuri il contraddittorio dell'interessato e la valutazione da parte dell'Autorità del presupposto per procedere all'annotazione, in particolare, in relazione alla falsità delle dichiarazioni ( TAR Lazio, III, sentenza n. 11068 del 2009).

Tale orientamento giurisprudenziale ha trovato conferma nella nuova disciplina dell'art 38 introdotta con il d.l. n° 70 del 13-5-2011, peraltro non applicabile al caso di specie, che al nuovo comma 1 ter dell'art 38 ha previsto : "In caso di presentazione di falsa dichiarazione o falsa documentazione, nelle procedure di gara e negli affidamenti di subappalto, la stazione appaltante ne dà segnalazione all'Autorità che, se ritiene che siano state rese con dolo o colpa grave in considerazione della rilevanza o della gravità dei fatti oggetto della falsa dichiarazione o della presentazione di falsa documentazione, dispone l'iscrizione nel casellario informatico ai fini dell'esclusione dalle procedure di gara e dagli affidamenti di subappalto ai sensi del comma 1, lettera h), per un periodo di un anno, decorso il quale l'iscrizione è cancellata e perde comunque efficacia".

Pur non essendo tale norma applicabile al caso di specie, fa appunto riferimento all'orientamento giurisprudenziale, fatto proprio anche dall'Autorità con la delibera n° 1 del 2010, per cui prima di procedere all'annotazione si deve valutare l'effettiva posizione della impresa rispetto alla falsità delle dichiarazioni rese.

Nel caso di specie, non è stata data alcuna prova, della conoscenza da parte del legale rappresentante della società Ricorrente al momento della dichiarazione della esistenza di una violazione definitivamente accertata in materia di imposte e tasse, tenuto anche conto che la stessa certificazione della Agenzia delle Entrate del 22-4-2010 si riferisce a “contestazioni in corso”.

<https://www.diritto.it/l-autorita-deve-valutare-anche-l-elemento-soggettivo-della-colpa-tar-sent-n-016422012/>