

Scheda informativa

Sanzioni (art. 45 LAPub/CIAP)

Luglio 2021

Fase della procedura d'appalto: in linea di principio le sanzioni possono essere comminate in qualunque momento (al di fuori, ma anche nel corso di una procedura di aggiudicazione). Tuttavia, la sanzione, una volta passata in giudicato, ha effetti solo sulle aggiudicazioni future.

Motivi delle sanzioni: sono sanzionate le violazioni di un obbligo da parte di offerenti o anche di subappaltatori al di fuori del diritto in materia di appalti pubblici, ma che sono relazionati agli stessi; per esempio violazioni della legge sui cartelli (accordi sui prezzi e/o sulla ripartizione territoriale fra gli offerenti), commissione di reati (falsità in documenti, reati patrimoniali e reati di corruzione), violazioni della legislazione in materia di protezione ambientale (p. es. una discarica non autorizzata nell'ambito di un progetto per la protezione contro le piene aggiudicato in una procedura di appalto pubblico causa l'inquinamento delle acque) oppure violazioni della legge federale contro il lavoro nero.

Importante: la presente scheda informativa è un documento a carattere tecnico, si rivolge a persone che dispongono della necessaria formazione. In caso di domande o dubbi si invita a interpellare l'organo preposto.

Scopo / Funzione

La sanzione di cui all'articolo 45 LAPub/CIAP ha carattere penale (sanzione amministrativa); vuole indurre gli offerenti/subappaltatori coinvolti ad adottare un comportamento conforme alle disposizioni e fungere da segnale per gli appalti futuri (effetto deterrente; cfr. al riguardo anche DTF 138 I 367).

→ *Differenze rispetto all'esclusione dalla procedura di aggiudicazione in corso e alla revoca di un'aggiudicazione passata in giudicato (art. 44 LAPub/CIAP)*

Motivi della sanzione

Una sanzione è possibile solo se è realizzata una delle fattispecie esaustivamente elencate all'articolo 45 LAPub/CIAP:

- *condanna passata in giudicato* per un delitto ai danni del servizio di aggiudicazione¹ o per un

crimine; il passaggio in giudicato della condanna dell'offerente/subappaltatore non si riferisce solo al CPP, ma anche ad altre leggi speciali, per esempio la LPAmb;

- violazione delle disposizioni sulla lotta contro la *corruzione*;
- *accordi illeciti in materia di concorrenza*;
- inosservanza delle disposizioni *in materia di tutela dei lavoratori*, di condizioni di lavoro, di parità salariale, di riservatezza, del diritto *in materia ambientale* in Svizzera e all'estero (conformemente all'art. 12 LAPub/CIAP);
- violazione degli obblighi di annuncio e di autorizzazione secondo la legge contro il *lavoro in nero*.

Sanzioni

Il servizio di aggiudicazione o l'autorità competente secondo le disposizioni di legge dispone di un certo margine discrezionale per decidere se e quali sanzioni comminare. L'esercizio del potere d'apprezzamento deve essere *proporzionato* (grado di gravità della colpa, prima violazione / violazione reiterata ecc.). Deve essere salvaguardato anche il principio della parità di trattamento (stesso metro di misura per tutti gli offerenti/i subappaltatori).

Gli *ammonimenti*, quale sanzione più lieve, devono essere disposti almeno per iscritto. Di norma costituisce la reazione a infrazioni di minore entità, che non comportano ulteriori sanzioni.

L'*esclusione da appalti futuri (blocco di partecipare a commesse pubbliche)* costituisce una sanzione grave, generalmente non giustificata in caso di violazioni minori commesse una sola volta. Questa sanzione può tuttavia essere appropriata in caso di infrazioni reiterate o gravi, segnatamente dopo una condanna per corruzione passata in giudicato.

I servizi di aggiudicazione cantonali e comunali e le autorità competenti hanno in alternativa la possibilità di infliggere una *multa* (fino al 10 % della somma rettificata dell'offerta).

Accertamenti preliminari del servizio di aggiudicazione / Provvedimenti immediati

In previsione dell'avvio di una procedura di sanzione, si raccomanda di verificare se, *prima di*

Essa può comprendere più unità amministrative (direzioni, dipartimenti, settori, sezioni ecc.).

¹ Per servizio di aggiudicazione nel senso utilizzato nella presente scheda informativa è intesa l'intera personalità giuridica dell'unità organizzativa aggiudicante.

tutto, è stato violato un obbligo, segnatamente a livello finanziario (accordi, corruzione), personale (tutela dei lavoratori) o ambientale (protezione dell'ambiente) e, *secondariamente*, se si tratta di una violazione grave. Grave può solo essere la violazione commessa almeno per negligenza (violazione dell'obbligo di diligenza); va a maggior ragione considerata tale la violazione che l'offerente/il subappaltatore ha preso in considerazione di commettere (dolo eventuale) o, addirittura, alla quale orienta il suo comportamento (dolo).

In presenza di una violazione grave sono necessari chiarimenti approfonditi e *l'organo superiore va informato immediatamente*.

A carico dell'offerente/del subappaltatore inadempiente devono essere eventualmente adottati ulteriori provvedimenti (denuncia penale presso il ministero pubblico) accanto alla procedura di sanzione secondo la **LAPub**/il **CIAP**. Questo è il caso, ad esempio, se la violazione di un obbligo si protrae (p. es. l'aggiudicatario/il subappaltatore sfrutta un progetto in corso del servizio di aggiudicazione per la protezione contro le piene per tenere una discarica illegale, quindi la violazione del diritto in materia ambientale perdura e richiede una reazione da parte del servizio di aggiudicazione coinvolto).

In caso di indizi sufficienti su accordi illeciti in materia di concorrenza, anche senza che il servizio di aggiudicazione o l'autorità competente per legge adotti opportune misure, al committente o all'autorità incombe l'obbligo "istituito dalla legge" di segnalazione alla COMCO. Qualsiasi sospetto può essere notificato. Il personale del Servizio Costruzioni della Segreteria della COMCO può essere contattato per chiarire l'eventuale presenza di indizi e domande relative alla concorrenza (tel. 058 462 20 40, submissionsabreden@weko.ad-min.ch). Maggiori informazioni sono disponibili all'indirizzo: <https://www.weko.ad-min.ch/weko/it/home/anzeigen/kontakt1.html>

Avvio e svolgimento di una procedura di sanzione

L'avvio di una procedura di sanzione deve essere comunicato per iscritto all'offerente/al subappaltatore coinvolto (secondo la **legge cantonale sulla procedura amministrativa** o secondo la **legge sulla procedura amministrativa**).

L'offerente/Il subappaltatore deve avere la possibilità di prendere posizione (*diritto di essere sentiti*). È possibile anche porre domande scritte sulla fattispecie.

La determinazione della fattispecie (che cosa è successo esattamente? Quali prescrizioni sono state violate e come?) compete al servizio di aggiudicazione o all'autorità competente (*principio inquisitorio*), cui incombe anche l'onere della

prova, che deve essere piena nel caso di violazione grave. A differenza dell'esclusione (durante una procedura di appalto in corso), le sanzioni possono essere adottate con minore urgenza; conseguentemente i requisiti per la prova sono relativamente elevati.

Conclusione della procedura di sanzione e tutela giurisdizionale

La sanzione decisa deve essere comunicata all'offerente/al subappaltatore al termine della procedura amministrativa.

Il *contenuto* della decisione è costituito in particolare dalla cronistoria della procedura, dalla ricostruzione dei fatti, dalla sussunzione della fattispecie e dal dispositivo (genere ed entità della sanzione, costi, rimedi giuridici, comunicazione **alla CA / all'OiAp** nel caso di divieto di partecipazione ad appalti successivi disposto a carico di un offerente/subappaltatore).

Contro la decisione della sanzione l'offerente sanzionato può interporre ricorso al **Tribunale amministrativo federale** o **cantonale**.

L'offerente/Il subappaltatore deve essere informato per scritto anche qualora si decida di non comminare alcuna sanzione (quindi neppure un ammonimento).

Elenco ed altri effetti della sanzione

La sanzione comminata espleta il proprio effetto una volta *passata in giudicato*. Gli offerenti/Il subappaltatori cui è stato vietato di partecipare ad appalti futuri vanno notificati **alla CA / all'OiAp** e sono inseriti in un elenco centralizzato. Così è data facoltà a Confederazione e Cantoni di scambiarsi dati in modo confacente. **La CA / L'OiAp** istituirà a tal fine una procedura per il richiamo di informazioni (attualmente in fase di elaborazione). **I Cantoni possono consultare unicamente i dati del proprio elenco cantonale**. Decorso il termine della sanzione, l'iscrizione nell'elenco viene cancellata.

Un committente/subappaltatore che partecipa a una procedura d'appalto durante il periodo di esclusione può esserne escluso (art. 44 cpv. 1 lett. j **LAPub/CIAP**). **I Cantoni decidono nelle proprie leggi per quali servizi di aggiudicazione subordinati vige il divieto di partecipazione a future commesse pubbliche**. **Per gli appalti della Confederazione la fattispecie della corruzione implica la seguente particolarità: se un offerente/subappaltatore è escluso dalla partecipazione ad appalti futuri per corruzione, durante il periodo di esclusione, è escluso da tutti gli appalti indetti secondo la LAPub (art. 45 cpv. 1 ultima frase LAPub).**

→ *Scheda informativa «Corruzione»*

Per il resto l'esclusione da appalti pubblici futuri non deve essere utilizzata da un altro servizio di

aggiudicazione da quello che ha comminato la sanzione per escludere offerenti dalla procedura di aggiudicazione, per esempio stabilendo un relativo criterio di idoneità (p. es. «nessuna iscrizione nell'elenco degli offerenti esclusi della Confederazione o di un altro Cantone»). È invece consentito chiedere all'offerente una dichiarazione nella quale certifica che nessun divieto di partecipare a commesse pubbliche è pendente contro di lui (p. es. un'autodichiarazione).

Nel caso si sospetta la violazione di un obbligo tra quelli enumerati all'articolo 45 [LAPub/CIAP](#) (cfr. sopra, motivi della sanzione) nell'ambito di una procedura di aggiudicazione, occorre chiedere

[alla CA / al competente servizio cantonale o servizio di aggiudicazione](#) se l'offerente/il subappaltatore è stato escluso da appalti futuri. Eventualmente occorre procedere a chiarimenti approfonditi per determinare se nella procedura in questione sussista un motivo di esclusione.

Consulenza sul diritto in materia di appalti pubblici: [Segreteria della DCPA/CAP](#) o [Centro di competenza per gli acquisti pubblici della Confederazione CCAP](#)