

Consiglio di Stato, Sez. V, Sentenza n. 5818 del 16 luglio 2026

Appalti pubblici – Grave illecito professionale – Omissione dichiarativa – Self-cleaning –
Discrezionalità della stazione appaltante

Pubblicato il 16/07/2026

N. 05818/2026REG.PROV.COLL.

N. 09898/2025 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9898 del 2025, proposto da - OMISSIS- S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, in relazione alla procedura CIG (...), rappresentata e difesa dagli avvocati (...), (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, (...);

-OMISSIS-, non costituito in giudizio;

nei confronti

-OMISSIS- S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato (...), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio n. 20024/2025, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale e di -OMISSIS- S.p.A.;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 aprile 2026 il Cons. Gianluca Rovelli e uditi per le parti gli avvocati (...), l'avvocato dello Stato (...) e (...);

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con determina D.D.-OMISSIS- del 17 gennaio 2024, la Direzione Generale per l'Amministrazione, l'Informatica e le Comunicazioni – Ufficio IX del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale (di seguito, anche solo “Ministero” o “Stazione appaltante”) ha autorizzato il ricorso alle procedure inerenti alle speciali misure di sicurezza di cui all'art. 139, commi 1, lett. b), 2 e 4 del d.lgs. n. 36/2023, relativamente all'affidamento del servizio di vigilanza armata da eseguire presso la sede centrale del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale, nonché presso il complesso di Villa Madama.

2. Con determina a contrarre prot. n. MAECI/5619 del 24.5.2024, il Ministero ha indetto una procedura di gara per l'affidamento del servizio di vigilanza presso il Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale (CIG: (...)), volto alla stipula di un contratto della durata di 36 mesi, per un valore complessivo, pari a circa € 3.777.772,13, IVA esclusa, da aggiudicare sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

3. Sono stati ammessi a presentare le proprie offerte -OMISSIS- S.p.A. (di seguito anche solo “-OMISSIS-”) e -OMISSIS- S.p.A. (di seguito anche solo “-OMISSIS-”).

4. All'esito della valutazione delle offerte tecniche ed economiche, la Commissione giudicatrice ha stilato la graduatoria finale che ha visto -OMISSIS- classificarsi al secondo posto in ragione di un punteggio economico inferiore a quello di -OMISSIS-, classificatasi al primo posto.

5. A valle dell'esito positivo della verifica di congruità dell'offerta del primo graduato, la Stazione appaltante – in data 19 febbraio 2025 – ha aggiudicato, con D.M. n. -OMISSIS-, la procedura a -OMISSIS-.

6. In data 21 febbraio 2025, -OMISSIS- ha formulato istanza di accesso agli atti al fine di ottenere tutta la documentazione di gara, nonché l'offerta dell'aggiudicataria, accesso che è stato poi assentito dal Ministero, con nota prot. n. MAECI/5619.

7. -OMISSIS- S.p.A. ha proposto ricorso al TAR Lazio per ottenere l'annullamento dell'aggiudicazione e del provvedimento di conferma dell'aggiudicazione disposti in favore di -OMISSIS-.

8. Con sentenza n. 20024/2025, il TAR Lazio ha respinto il ricorso.

9. Di tale sentenza, -OMISSIS- S.p.A. ha chiesto la riforma con rituale e tempestivo atto di appello affidato a un unico motivo in diritto così rubricato:

“I. Error in iudicando”.

10. Hanno resistito al gravame, chiedendone il rigetto, -OMISSIS- S.p.A. e il Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale.

11. Alla udienza pubblica del 23 aprile 2026 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

DIRITTO

12. L'appellante contesta le conclusioni cui è giunto il primo Giudice, in sintesi, sulla base dei seguenti argomenti:

a) -OMISSIS- ha contestato la condotta dell'aggiudicataria, sia per carenza del requisito di moralità di cui agli artt. 95, comma 1, lett. e) e 98 del Codice, sia per aver illegittimamente omesso di riferire alla Stazione appaltante l'irrogazione della misura cautelare disposta nei confronti dell'allora legale rappresentante della Società, nonché sottoscrittore del DGUE compilato in sede di partecipazione alla gara;

b) l'ex Amministratore di -OMISSIS-, con ordinanza del GIP del Tribunale di Cosenza del 18 luglio 2024, era stato raggiunto dalla misura interdittiva del divieto temporaneo di contrattare con la Pubblica Amministrazione (misura poi revocata con provvedimento del 30 dicembre 2024 dal Tribunale di Cosenza) a seguito di un'indagine della Guardia di Finanza, nell'ambito della quale erano stati contestati episodi di estorsione, caporalato, indebita percezione di finanziamenti pubblici, nonché di violazione delle prescrizioni ex d.lgs. n. 231/2001, con relativa emissione della predetta ordinanza;

c) il Giudice di prime cure, pur riconoscendo espressamente la rilevanza dell'illecito professionale in sé, non ha ritenuto che lo stesso assumesse portata escludente in quanto tale, bensì unicamente ai fini dell'omissione dichiarativa dell'aggiudicataria;

d) risulta incontestata in giudizio – ed anzi riconosciuta – la circostanza per cui, solo a fronte della denuncia, da parte di -OMISSIS-, con il proprio ricorso introduttivo, delle vicende oggetto di controversia, la Stazione appaltante ha richiesto maggiori informazioni sulla “vita professionale” di -OMISSIS- al fine di verificare in contraddittorio se la relativa affidabilità professionale, data per assunta al momento dell'aggiudicazione, non fosse, in effetti, da mettere in discussione; in esito al procedimento di riesame, tuttavia (stimolato unicamente dai rilievi mossi da -OMISSIS- con il gravame principale), con la proposta di conferma dell'aggiudicazione, poi approvata con D.M. n. 5600/451, il RUP, a conclusione della propria attività istruttoria, ha ritenuto di valutare -OMISSIS- professionalmente affidabile;

e) il RUP si è limitato unicamente a valutare la rilevanza dell'illecito professionale in sé e delle successive misure di *self cleaning* senza minimamente porre l'attenzione sul comportamento reticente di -OMISSIS- che, di per sé solo, avrebbe dovuto minare l'affidabilità della stessa;

f) il TAR è caduto in una evidente contraddizione avendo dapprima affermato come l'omissione dichiarativa sia priva di autonoma rilevanza escludente per poi concludere che la stessa può concorrere al giudizio di affidabilità del concorrente; o l'omissione dichiarativa non è rilevante e, quindi, non viene presa in considerazione nell'ambito del giudizio discrezionale di affidabilità da parte della Stazione appaltante, oppure, viceversa assume una sua rilevanza escludente e per questo motivo viene valutata;

g) la sentenza appare ancor più irragionevole ed erronea se solo si considera che la Stazione appaltante, prima, e il TAR, poi, hanno diffusamente argomentato in merito alla gravità dell'illecito professionale ascritto e alle successive misure di *self cleaning* senza mai soffermarsi sulla reale portata della censura promossa con i motivi aggiunti, ovverosia la rilevanza, ai fini dell'affidabilità professionale, del comportamento omissivo singolarmente considerato tenuto dall'aggiudicataria;

h) la Stazione appaltante si è limitata a valutare, ai fini dell'affidabilità, solo l'illecito professionale in questione e non anche – come avrebbe dovuto – il comportamento tenuto da -OMISSIS-.

13. Le censure, così sintetizzate, possono a questo punto essere esaminate.

14. L'omessa dichiarazione di una circostanza rilevante concorre nel giudizio di affidabilità dell'operatore economico unitamente al fatto non dichiarato, purché si tratti di una circostanza non autonomamente desumibile dal fascicolo virtuale dell'operatore economico, sicché il *discrimen* tra omessa dichiarazione (comportamento omissivo) e falsa dichiarazione (comportamento attivo) si sfuma e perde rilevanza in tutte quelle fattispecie concrete in cui l'operatore economico riferisce circostanze non sufficienti, e soprattutto non idonee, a consentire alla stazione appaltante di svolgere correttamente la procedura di gara, nel rispetto della *par condicio competitorum* e soprattutto nel perseguimento del pubblico interesse.

L'omissione dichiarativa non costituisce una fattispecie a immediata efficacia espulsiva, imponendo piuttosto alla stazione appaltante di compiere una valutazione discrezionale circa la complessiva affidabilità dell'operatore economico.

15. Il TAR ha correttamente affermato che la sussistenza del “*grave illecito professionale*” costituisce una causa di esclusione non automatica dell'operatore economico, la cui valutazione in termini di incidenza sull'affidabilità professionale del concorrente è interamente rimessa alla discrezionalità dell'Amministrazione, la quale, nel caso di specie, ha positivamente apprezzato le misure di *self-cleaning* adottate da -OMISSIS-.

Si legge nella sentenza impugnata: “*i fatti ascritti al dott. -OMISSIS-non risultano di gravità tale da incidere ex se sull'affidabilità e integrità di -OMISSIS-, considerato che le vicende penali in questione, non definitivamente accertate, attengono a condotte rispetto alle quali l'aggiudicataria è del tutto estranea e, inoltre, che la misura cautelare è stata revocata una volta trascorso un lasso temporale non particolarmente significativo. In secondo luogo, le misure di self cleaning adottate dalla stazione appaltante devono essere oggetto di una positiva valutazione, atteso che -OMISSIS-, non appena venuta a conoscenza dell'ordinanza cautelare, ha disposto: (a) l'immediata cessazione dal ruolo aziendale del soggetto coinvolto nelle indagini; (b) l'adozione di un modello organizzativo ex d.lgs. n. 231/2001, comprensivo di codice etico, al fine di prevenire la commissione*

di reati della specie di quelli contestati nell'ambito della vicenda penale in questione; (c) una verifica generale sulle proprie prassi interne nel settore giuslavoristico, potenzialmente interessato dalle ipotesi di reato contestate al dott. -OMISSIS-".

16. L'illecito professionale grave è la causa di esclusione (non automatica) sulla quale il Codice dei contratti pubblici è intervenuto in modo più significativo, in attuazione del criterio di delega di cui all'art. 1 comma 2 lett. n) della L. n. 78 del 2022 che ha previsto la *"razionalizzazione e semplificazione delle cause di esclusione, al fine di rendere le regole di partecipazione chiare e certe, individuando le fattispecie che configurano l'illecito professionale di cui all'articolo 57, paragrafo 4, della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014"*.

16.1. La semplificazione della disciplina è passata, anzitutto, per una compiuta delimitazione del perimetro soggettivo della sua applicazione: il comma 1 dell'art. 98 del d.lgs., n. 36 del 2023 prevede che l'illecito professionale grave *"rileva solo se compiuto dall'operatore economico offerente salvo quanto previsto dal comma 3, lettere g) ed h)"*. La regola, quindi, è che ai fini dell'illecito professionale grave, i fatti riferibili alle persone fisiche non contagiano l'operatore economico. Le eccezioni alla regola sono individuate tassativamente: si tratta delle fattispecie contemplate dall'art. 98 comma 3, lett. g) e lett. h) e cioè nella contestata commissione dei medesimi reati che, ai sensi dell'art. 94, comma 1, sono causa di esclusione automatica e nella contestata o accertata commissione degli altri reati elencati alla lett. h). In relazione a tali fattispecie opera il contagio tra le persone fisiche di cui all'art. 94 comma 3 e l'operatore economico.

16.2. Anche il perimetro oggettivo è compiutamente delimitato. La stazione appaltante non può decidere cosa è grave illecito professionale, dato che lo stabilisce l'art. 98 comma 3, non può decidere quali prove siano idonee dato che lo stabilisce l'art. 98, comma 6, né può muoversi liberamente nel motivare l'esclusione per grave illecito professionale dato che, anche qui, essa deve attenersi al perimetro delineato dal legislatore (art. 98, commi 2, 4, 5, 7 e 8).

16.3. Era nella vigenza del d.lgs. n. 50 del 2016 che il grave illecito professionale costituiva una fattispecie aperta, una clausola generale, tanto da far venire in rilievo ogni possibile circostanza idonea a incidere sull'affidabilità del concorrente, purché attinente alla vita professionale dell'impresa.

16.4. Le stesse disposizioni sul *self cleaning*, divenuto istituto di carattere generale, conducono a ritenere che è bandita dal Codice dei contratti, al di là delle ipotesi tassativamente previste in attuazione dell'art. 57 della direttiva 24/2014/UE, l'applicazione di meccanismi espulsivi automatici mediante l'uso del potere discrezionale non supportato da adeguate valutazioni circa la gravità, la pertinenza agli interessi e la rilevanza temporale dei fatti contestati.

16.5. E, d'altronde, la ragione stessa della riforma sta nella migliore tracciabilità dei confini del potere di apprezzamento riconosciuto alle stazioni appaltanti a fronte di illeciti ancora in corso di accertamento. In tali ipotesi, l'amministrazione è sempre stata chiamata a svolgere un giudizio composito di tipo prognostico, altamente opinabile. L'assenza di una precisa tipizzazione delle ipotesi di esclusione, propria del d.lgs. n. 50 del 2016, e l'impossibilità di prevedere gli esiti di un giudizio prognostico su materiale probatorio non ancora definitivamente apprezzato in sede

giurisdizionale impediva agli operatori di prevedere, con sufficiente certezza, se la loro partecipazione sarebbe stata considerata ammissibile, peraltro con ciò che ne conseguiva anche in termini di responsabilità della singola impresa verso altri soggetti coinvolti in raggruppamento o con altre forme di aggregazione e collaborazione tra imprese.

16.6. Il nuovo assetto normativo si pone a vantaggio non solo degli operatori economici, i cui dubbi in merito alle dichiarazioni da rendere in sede di partecipazione alla gara sono decisamente attenuati, ma, prima di tutto, dell'interesse pubblico alla regolarità delle procedure di gara, minato dall'incertezza nell'interpretazione dell'art. 80 del Codice dei contratti del 2016, spesso riletto come fondante meccanismi espulsivi automatici o fondante l'uso di poteri discrezionali non supportati da adeguati apprezzamenti circa gravità, pertinenza agli interessi e rilevanza temporale dei fatti contestati (Consiglio di Stato, 4 giugno 2025, n. 4863).

16.7. Nel caso che qui occupa il Collegio, la stazione appaltante ha valutato la sussistenza dell'adozione di misure correttive. L'accertamento è inevitabilmente condotto sulla base di un giudizio di verosimiglianza basato, sul piano probatorio, sul criterio del più probabile che non, che non richiede di attingere un livello di certezza oltre ogni ragionevole dubbio (Consiglio di Stato sez. V, 3 giugno 2024, n. 4930).

16.8. Il sindacato giurisdizionale, in casi come quello qui esaminato, si deve limitare alla verifica dell'insussistenza di travisamenti della realtà o di macroscopici vizi di motivazione o, in ultima analisi, di assoluta irragionevolezza dell'opzione ammissiva rispetto alla gravità dei fatti valutati, così come apprezzati dalla stessa stazione appaltante. La stazione appaltante, in definitiva, attraverso una piena valutazione del fatto storico, deve verificare che l'illecito professionale commesso dall'offerente sia grave e tale da rendere dubbia la sua integrità o affidabilità. Esattamente ciò che è avvenuto nel caso sottoposto al Collegio.

16.9. La sentenza impugnata merita integrale conferma dato che:

- a) ha fatto corretta applicazione delle regole sul grave illecito professionale;
- b) ha ricostruito accuratamente il fatto storico (la vicenda in cui è incorso il dott. -OMISSIS-, le misure di *self cleaning*, l'omissione dichiarativa, il *dies a quo* al quale riferire la legale conoscenza dell'aggiudicataria in ordine alle suddette vicende di rilievo penale);
- c) ha esaminato e verificato la valutazione svolta dalla Stazione appaltante nel provvedimento del 9 maggio 2025 ritenendo la stessa non irragionevole.

16.10. È il caso di aggiungere che la proposta di conferma di aggiudicazione a favore della società -OMISSIS- vigilanza s.p.a. sottoscritta dal RUP (documento 29 produzioni dell'amministrazione) reca un'ampia e dettagliata motivazione che passa per l'analisi del fatto, anche "*l'aver fornito in sede di presentazione dell'offerta, e segnatamente con il DGUE, "informazioni false o fuorvianti"*" (pagina 3 della proposta del RUP), la citazione di pertinenti riferimenti giurisprudenziali e la chiarissima esposizione delle ragioni della decisione.

18. Per le ragioni sopra esposte l'appello va respinto e, per l'effetto, va confermata la sentenza impugnata.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge e, per l'effetto, conferma la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio n. 20024/2025.

Condanna -OMISSIS- S.p.A. alle spese del presente giudizio che liquida in € 4.000/00 (quattromila) oltre accessori e spese di legge in favore del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale e in € 4.000/00 (quattromila) oltre accessori e spese di legge in favore di -OMISSIS- S.p.A. Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 aprile 2026 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente
Valerio Perotti, Consigliere
Alberto Urso, Consigliere
Sara Raffaella Molinaro, Consigliere
Gianluca Rovelli, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Gianluca Rovelli

IL PRESIDENTE

Francesco Caringella

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.