

N. 05145/2025 REG.PROV.COLL.

N. 12534/2024 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 12534 del 2024, proposto da Poste Italiane S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Flavia Speranza, Gianluca Villa, Enrica Fabrizio, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Flavia Speranza, in Roma, viale Europa n. 175;

contro

Anac - Autorita' Nazionale Anticorruzione, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

nei confronti

Ministero della Difesa, Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'annullamento, previa concessione di idonee misure cautelari,

- del provvedimento Anac datato 22/10/2024 di annotazione nel Casellario Informatico dei Contratti Pubblici di lavori servizi e forniture, ai sensi dell'art. 213, comma 10, del d. lgs 50/2016 e ss.mm.ii. (USAN – PROT. Uscita n. 0123277 del 23/10/2024), a conclusione del procedimento fasc. ANAC n. 1183/2024/sd, dell'applicazione da parte dell'Arma dei Carabinieri nei confronti di Poste Italiane S.p.A. di penali superiori all'1% del valore contrattuale relativamente all'affidamento avente ad oggetto “ordinativo attuativo per un periodo di 12 mesi volto ad assicurare il servizio di raccolta e recapito invii postali CIG 9784167607”;
- della comunicazione del predetto provvedimento ANAC trasmessa a mezzo PEC in data 23/10/2024;
- della comunicazione ANAC di avvio del procedimento con nota n. 43029 del 5/4/2024;
- della segnalazione dell'Arma dei Carabinieri n. 1504/2/4-1 di prot., acquisita al protocollo ANAC n. 31170 del 5/3/2024, e della integrazione documentale n. 1504/2/4-3 del 5/3/2024 acquisita al protocollo ANAC n. 44159 del 9/4/2024;
- ove occorrer possa, del decreto n. 19 del 26/02/2024 e del decreto n. 21 del 3/04/2024 di applicazione delle penali;
- delle Linee Guida ANAC n. 6 approvate con delibera n. 1293 del 16/11/2016, aggiornate al d. lgs. 56 del 19/4/2017 con deliberazione del Consiglio n. 1008 dell'11/10/2017, in parte qua;
- del Regolamento per la gestione del Casellario Informatico dei Contratti Pubblici di lavori, servizi e forniture, ai sensi dell'art. 213, comma 10, d. lgs 50/2016 di cui alla delibera n. 861 del 2/10/2019, modificato con decisione del Consiglio del 29/07/2020, in parte qua;

- di ogni altro atto o provvedimento, antecedente o successivo, comunque presupposto, connesso o consequenziale, ivi compresi tutti gli atti istruttori.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Anac - Autorita' Nazionale Anticorruzione - e del Ministero della Difesa - Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 febbraio 2025 la dott.ssa Caterina Lauro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La ricorrente - POSTE ITALIANE S.P.A. – con il presente ricorso ha impugnato, tra gli altri atti, il provvedimento ANAC datato 22 ottobre 2024, di annotazione sul Casellario Informatico dei Contratti Pubblici di lavori servizi e forniture, ai sensi dell'art. 213, co. 10, d.l.gs n. 50/2016 e ss.mm.ii. (USAN – PROT. Uscita n. 0123277 del 23/10/2024), a conclusione del procedimento fasc. ANAC n. 1183/2024/sd, dell'applicazione da parte dell'Arma dei Carabinieri nei confronti di Poste Italiane S.p.A. di penali superiori all'1% del valore contrattuale relativamente all'affidamento avente ad oggetto “ordinativo attuativo per un periodo di 12 mesi volto ad assicurare il servizio di raccolta e recapito invii postali CIG 9784167607”; le Linee Guida ANAC n. 6 approvate con delibera n. 1293 del 16/11/2016, aggiornate al d.lgs. 56 del 19/4/2017 con deliberazione del Consiglio n. 1008 dell'11/10/2017, in parte qua; e il Regolamento per la gestione del Casellario Informatico dei Contratti

Pubblici di lavori, servizi e forniture, ai sensi dell'art. 213, co. 10, d.lgs. n. 50/2016 di cui alla delibera n. 861 del 2/10/2019, modificato con decisione del Consiglio del 29/07/2020, in parte qua.

1.1. Ha premesso, in fatto, di aver ottenuto l'aggiudicazione del lotto n. 1 della gara per l'affidamento del servizio di raccolta e recapito di invii postali e di corriere espresso, indetta dall'Arma dei Carabinieri: pertanto, ha stipulato con la stazione appaltante l'Accordo Quadro n. 11.637 di Rep. del 2/12/2021 - CIG 8876804A63. Nel corso dello svolgimento del rapporto l'Arma dei Carabinieri, quale stazione appaltante, ha segnalato all'Anac l'intervenuta applicazione di una penale da ritardo pari ad € 10.493,18. In seguito alla segnalazione, l'Anac ha comunicato alla ricorrente l'avvio del procedimento per l'annotazione e, eseguita l'istruttoria, la decisione di annotare la notizia nell'Area B del Casellario Informatico, ai sensi dell'art. 213, co. 10, d.lgs. n. 50/2016 e ai sensi dell'art. 8 del Regolamento per la gestione del Casellario Informatico di cui alla Delibera 721 del 29/7/2020 (ex delibera n. 861 del 2/10/2019) con provvedimento del 22 ottobre 2024, comunicato a Poste Italiane a mezzo PEC il 23 ottobre 2024.

1.2. Avverso la suddetta decisione la ricorrente ha proposto la presente impugnazione, affidandola ai motivi di seguito sintetizzati.

Con il primo motivo ha lamentato l'illegittimità del provvedimento gravato per "1. *Illegittimità del provvedimento di annotazione nel Casellario informatico e delle prodromiche segnalazioni dell'Arma cc (a seguito dell'irrogazione di penali nei confronti di Poste italiane in misura superiore all'1% dell'importo contrattuale), derivante dall'illegittimità dei paragrafi 2.2.1.1, lett. b e 4.1 delle linee guida Anac n. 6 (aggiornate al d.lgs. 56 del 19/4/2017 con deliberazione del Consiglio n. 1008 dell'11 ottobre 2017) e dell'art. 8, co. 2, lett. b del Regolamento per la gestione del casellario informatico dei contratti pubblici di lavori, servizi e*

forniture (di cui alla delibera n. 861 del 02.10.2019, modificato con decisione del Consiglio del 29.07.2020) – violazione degli artt. 80, co. 5, lett. c 7 ter (già lett. c); 80, co. 13 e 213, co. 10 del d.lgs. 50/2016 – violazione dell’art. 57, co. 4, lett.c, della direttiva u.e. 24/2014 - violazione artt. 4 e 30 del d.lgs. 50/2016 - violazione dei principi di proporzionalità e ragionevolezza – violazione art. 97 Cost. e dei principi di efficacia ed efficienza dell’azione amministrativa - eccesso di potere per disparità di trattamento ed illogicità”, deducendo che l’Anac avrebbe errato nel ritenere che l’applicazione delle penali oggetto della segnalazione fosse valutabile alla stregua di una risoluzione contrattuale, trattandosi di una fattispecie rimessa all’autonomia contrattuale e non implicando la sussistenza di un grave inadempimento. Tale circostanza sarebbe confermata dal fatto che, con l’entrata in vigore del d.lgs. n. 36/2023, sono venute meno le Linee Guida ANAC n. 6 (che accompagnavano il d. lgs. 50/2016) ivi compresa la previsione dell’obbligo di segnalare all’Autorità “i provvedimenti di applicazione delle penali di importo superiore, singolarmente o cumulativamente con riferimento al medesimo contratto, all’1% dell’importo del contratto”, mentre il nuovo Codice dei contratti pubblici non demanda più all’Anac l’individuazione delle fattispecie equipollenti alla risoluzione per inadempimento e alla condanna al risarcimento del danno da annotare, come dimostrato anche con il nuovo Regolamento per la gestione del Casellario Informativo dei Contratti Pubblici di lavori, servizi e forniture, adottato con Delibera n. 272 del 20 giugno 2023.

Con il secondo motivo ha contestato la decisione adottata dall’Anac per “2. – Illegittimità del provvedimento di annotazione nel casellario informatico per violazione dell’art. 213, comma 10, d.lgs n. 50/2016 – violazione dell’art. 3 l. n. 241/1990; mancanza/insufficienza della motivazione; motivazione apparente - violazione del diritto di difesa ex art. 24 cost. - violazione dell’art. 17 e dell’art. 18 del regolamento per la gestione del casellario informatico Anac approvato con delibera n. 861 del 2/10/2019, modificato con decisione del Consiglio del 29 luglio

2020 – *violazione dei principi di proporzionalità e ragionevolezza - eccesso di potere per difetto di istruttoria, arbitrarietà, illogicità, ingiustizia manifesta*”, evidenziando come la sua decisione non abbia minimamente tenuto conto degli apporti dell’istruttoria nel corso del procedimento e non abbia motivato, alla luce delle deduzioni della ricorrente, riguardo all’utilità della notizia da annotare, venendo in contrasto con l’orientamento espresso anche da questa stessa sezione sul punto, evidenziando come la stessa stazione appaltante avesse rilasciato un’attestazione della regolarità dell’esecuzione e della conformità delle prestazioni rese.

Con il terzo motivo ha dedotto, in subordine, qualora non si ritenessero fondate le prime due doglianze, nel senso di non ritenere l’Anac tenuta a motivare la decisione di disporre l’annotazione di tali fattispecie sul Casellario, “3. – *Illegittimità del par. iv delle linee guida anac n. 6 (approvate dal Consiglio dell’Autorità con delibera n. 1293 del 16 novembre 2016 ed aggiornate al d.lgs. 19 aprile 2017) e dell’art. 8, co. 2, lett. b del regolamento per la gestione del casellario informatico dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (di cui alla delibera n. 861 del 02.10.2019, modificato con decisione del Consiglio del 29.07.2020) per violazione degli artt. 80, co. 5, lett. c ter (già lett. c); 80, co. 13 e 213, co. 10 del d.lgs. 50/2016 – violazione dell’art. 57, co. 4, lett.c, della direttiva u.e. 24/2014 - violazione artt. 4 e 30 del d.lgs. 50/2016 - violazione dei principi di proporzionalità e ragionevolezza – violazione art. 97 cost. e dei principi di efficacia ed efficienza dell’azione amministrativa – violazione dei principi di trasparenza e di parità di trattamento*”.

1.3. L’Autorità si è costituita in giudizio il 26 novembre 2024 e, con successiva memoria depositata il 9 dicembre 2024, ha domandato il rigetto del ricorso e dell’annessa domanda cautelare.

1.4. Il Ministero della Difesa – Comando Generale dell’Arma dei Carabinieri - ha depositato documentazione, con allegata una relazione, in cui ha rappresentato la

doverosità della segnalazione trasmessa all'Anac, aderendo, per il resto, alle richieste formulate dall'amministrazione resistente.

1.5. Con ordinanza Tar Lazio, sez. I quater, n. 5797/24, questo Tribunale ha accolto la richiesta cautelare e disposto l'oscuramento dell'annotazione.

1.6. Parte ricorrente ha poi depositato la memoria ex art. 73 c.p.a., insistendo per l'accoglimento delle conclusioni già spiegate, evidenziando che il fatto che il dispositivo dell'annotazione riportato nel Casellario faccia riferimento ad una "penale contrattuale" non dimostrerebbe che l'ANAC abbia espletato un'istruttoria corretta e consapevole. Ha poi rappresentato che, successivamente alla segnalazione della penale, l'Arma dei Carabinieri ha domandato a Poste Italiane il terzo Ordine Attuativo dell'A.Q., per un periodo di n. 12 mesi (competenza maggio 2024 – aprile 2025), circostanza dalla quale si evince la sua sostanziale soddisfazione e non gravità delle mancanze riscontrate. A conferma di ciò, l'Arma dei Carabinieri ha anche rilasciato attestazione della regolarità dell'esecuzione e della conformità delle prestazioni rese.

1.7. All'udienza pubblica del 18 febbraio 2025 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

2. Il ricorso è fondato e deve essere accolto per le ragioni di seguito illustrate.

3. Il Collegio ritiene che i primi due motivi di ricorso – che possono essere trattati congiuntamente in ragione della loro connessione – sono fondati nella parte in cui lamentano che l'Anac non ha adeguatamente considerato una serie di circostanze che non consentono di ritenere sussistente una concreta utilità della notizia annotata per le valutazioni proprie delle stazioni appaltanti.

3.1. A tal proposito, si ricorda che ai sensi dell'art. 213, co. 10, d.lgs. n. 50/2016, l'Anac "*gestisce il Casellario Informativo dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, istituito*

presso l'Osservatorio, contenente tutte le notizie, le informazioni e i dati relativi agli operatori economici con riferimento alle iscrizioni previste dall'articolo 80” e stabilisce “le ulteriori informazioni che devono essere presenti nel casellario ritenute utili ai fini della tenuta dello stesso, della verifica dei gravi illeciti professionali di cui all'articolo 80, comma 5, lettera c), dell'attribuzione del rating di impresa di cui all'articolo 83, comma 10, o del conseguimento dell'attestazione di qualificazione di cui all'articolo 84”.

L'art. 8, c. 2, del “Regolamento per la gestione del Casellario Informatico” adottato dall'Autorità (nel testo *ratione temporis* applicabile) ha previsto, a sua volta, che la sezione B del Casellario contiene, tra l'altro, a) “*le notizie, le informazioni e i dati concernenti i provvedimenti di esclusione dalla partecipazione alle procedure d'appalto o di concessione e di revoca dell'aggiudicazione per la presenza di uno dei motivi di esclusione di cui all'art. 80 del codice, che consolidano il grave illecito professionale posto in essere nello svolgimento della procedura di gara od altre situazioni idonee a porre in dubbio l'integrità o affidabilità dell'operatore economico*”, nonché b) “*le notizie, le informazioni e i dati emersi nel corso di esecuzione dei contratti pubblici, relativi a: i) provvedimenti di risoluzione del contratto per grave inadempimento, anche se contestati in giudizio; ii) provvedimenti di applicazione delle penali o altri provvedimenti di condanna al risarcimento del danno o sanzioni di importo superiore, singolarmente o cumulativamente con riferimento al medesimo contratto, all'1 % del suo importo; iii) altri comportamenti sintomatici di persistenti carenze professionali*”.

3.2. La giurisprudenza amministrativa, riguardo al corretto esercizio del potere di annotazione, ha chiarito che l'Autorità ha il dovere di valutare sia la conferenza della notizia rispetto alle finalità di tenuta del Casellario, sia l'utilità della stessa quale indice rivelatore di inaffidabilità dell'operatore economico attinto dalla annotazione. In proposito è stato chiarito che “*in tutti in casi in cui le annotazioni non rientrino tra quelle tipizzate dal legislatore come «atto dovuto», le stesse devono essere adeguatamente motivate in ordine*

alle ragioni della ritenuta utilità (Tar Lazio, I, 8 marzo 2019, n. 3098)” e che “la mera valenza di «pubblicità notizia» delle circostanze annotate come «utili» e il fatto che le stesse non impediscano, in via automatica, la partecipazione alle gare, non esonera l’Autorità da una valutazione in ordine all’interesse alla conoscenza di dette vicende, la cui emersione deve avvenire in forza di un processo motivazionale che, per quanto sintetico, non può ridursi ad una assertiva affermazione di conferenza della notizia (Tar Lazio, I, 11 giugno 2019 n. 7595)” (cfr. Tar Lazio, sez. I, 7 aprile 2021, n. 4107);

In tale contesto è stato ulteriormente sottolineato come l’Autorità, prima di procedere all’iscrizione nel casellario informatico, è tenuta “*a valutare l’utilità della notizia alla luce delle circostanze di fatto esposte dall’operatore economico nella sua memoria, poiché effettivamente incidenti ... sulla gravità dell’errore professionale commesso e, in via indiretta, sull’apprezzamento dell’affidabilità della società da parte delle stazione appaltanti, cui è imposta la consultazione del Casellario, per ogni procedura di gara indetta successivamente all’iscrizione*” (si veda Consiglio di Stato, sez. V, 21 febbraio 2020, n. 1318);

4. Fatte le dovute premesse in termini generali, occorre ancora svolgere alcune notazioni riguardanti la fattispecie che viene qui in rilievo, che consiste nell’applicazione di una penale contrattuale superiore all’1% del valore dell’affidamento.

4.1. In primo luogo, va rimarcato che, sebbene tale accadimento costituisca senza dubbio un fatto tipico annotabile ai sensi dell’art. 8, co. 2, del Regolamento sulla gestione del Casellario, ciò non implica la doverosità dell’annotazione: va infatti esclusa la legittimità dell’annotazione quando la vicenda sottesa all’applicazione della penale non sia comunque connotata da una gravità sufficiente a ritenere che le stazioni appaltanti possano trarre dalla stessa elementi utili per la valutazione di affidabilità dell’operatore economico.

In altri termini, non può ancorarsi l'utilità della notizia al solo valore percentuale della penale applicata in quanto riconducibile a quanto previsto dall'art. 8, co. 2, del Regolamento (in coerenza con le prescrizioni contenute nelle Linee Guida Anac n. 6); qualora si ragionasse in questi termini, infatti, si dovrebbe ritenere sussistente un generale dovere dell'Autorità di annotare sempre le penali superiori all'1% del valore del contratto, prescindendo da ogni valutazione circa l'utilità in concreto della notizia annotata.

4.2. Tali conclusioni sono coerenti con quelle raggiunte dalla giurisprudenza amministrativa che ha ritenuto che tale fattispecie non comporti una presunzione assoluta di inaffidabilità dell'operatore economico, osservando come *“La soglia dell'1%, invece, deve intendersi come sintomatica di inaffidabilità dell'operatore economico ai soli fini di innestare l'obbligo delle stazioni appaltanti di darne segnalazione all'ANAC: simili penali, però, non costituiscono prova inconfutabile di grave errore professionale e, in quanto tali, mentre non generano l'obbligo dell'operatore economico di dichiararle all'atto di partecipare ad una gara, al contempo non autorizzano le stazioni appaltanti a fondare automaticamente su di esse una decisione di esclusione, né esimono l'ANAC dal valutare, caso per caso, se la relativa annotazione presenti utilità (per le stazioni appaltanti), in funzione del fatto che sono concretamente indicative di inaffidabilità o mancanza di integrità dell'operatore economico. (...) Tanto più quando, come nel caso di specie, l'applicazione di penali sia stata episodica e non abbia comportato la risoluzione del contratto, dal momento che simili circostanze sono indicative della persistenza della fiducia nell'operatore economico, da parte della stazione appaltante.”* (cfr. Tar Lazio, sez. I quater, 19 luglio 2021, n. 8590).

5. Alla luce di quanto sopra chiarito, sono fondati i primi due motivi di gravame. Dalla lettura del provvedimento impugnato, infatti, anche senza tener conto dell'erroneo - e verosimilmente dovuto ad un mero errore materiale del riferimento

alla diversa fattispecie della risoluzione contrattuale -, nel caso in esame l'Anac ha disposto l'annotazione oggetto del giudizio solo in ragione del fatto che l'importo della penale era superiore all'1% del valore dell'affidamento, senza considerare che:

- all'applicazione delle penali contrattuali non ha fatto seguito la risoluzione del contratto, circostanza che sembrerebbe dimostrare la persistenza del rapporto fiduciario tra la stazione appaltante e l'operatore economico, dimostrato anche da quanto rappresentato dalla ricorrente, non smentito dalla stazione appaltante, circa la richiesta di esecuzione del terzo Ordine Attuativo dell'A.Q., per un periodo di n. 12 mesi (competenza maggio 2024 – aprile 2025), dopo l'instaurazione del presente giudizio;

- si tratta di un episodio del tutto isolato, non ripetutosi nel tempo: secondo quanto emerge dagli atti del procedimento, infatti, il servizio è svolto regolarmente dalla ricorrente (si veda, al riguardo, la certificazione di regolare esecuzione rilasciata dal Comando generale dell'Arma dei Carabinieri in data 21 novembre 2024, allegata in atti da parte ricorrente –doc. 11 allegato al ricorso - circostanza non contestata dall'Arma, costituita nel presente giudizio).

6. Da ciò l'illegittimità dell'annotazione tenuto conto dell'evidente difetto di istruttoria e di motivazione circa l'utilità della notizia; l'Anac, infatti, avrebbe dovuto considerare quanto rappresentato dalla ricorrente nel corso del procedimento al fine di verificare l'eventuale sussistenza di indici sintomatici della persistente affidabilità dell'operatore economico e, quindi, ai fini di motivare l'utilità dell'annotazione: tale considerazione, in tutta evidenza, è completamente mancata, il che conferma che l'Anac, errando, ha attribuito rilevanza dirimente al fatto che la penale ha superato la soglia dell'1%.

7. Per tutte le ragioni sopra illustrate, il ricorso è fondato e va accolto, con accoglimento dei primi due motivi, assorbito il terzo, articolato da parte ricorrente espressamente in subordine.

8. Le spese processuali – tenuto conto della peculiarità del caso di specie – possono essere integralmente compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima Quater), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, accoglie il ricorso e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato.

Dispone l'integrale compensazione delle spese di lite tra le parti.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 febbraio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Orazio Ciliberti, Presidente

Agatino Giuseppe Lanzafame, Referendario

Caterina Lauro, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Caterina Lauro

IL PRESIDENTE
Orazio Ciliberti

IL SEGRETARIO