

Publicato il 18/03/2022

N. 01802/2022 REG.PROV.CAU.
N. 00490/2022 REG.RIC.



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

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima Quater)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 490 del 2022, proposto da

Babcock Mission Critical Services Italia S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonio Lirosi, Laura Pierallini e Lorenzo Sperati, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Anac - Autorità 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;

per l'annullamento, previa sospensione cautelare dell'efficacia,

del provvedimento adottato dall'ANAC il 27 dicembre 2021, comunicato alla ricorrente in data 28 dicembre 2021, relativo al fascicolo USAN/NU/22395.19ads Fasc. 2606/2019, e avente ad oggetto: «*Segnalazione illecito antitrust avente effetti sulla contrattualistica pubblica. Gravi illeciti professionali di cui all'art. 80, comma 5, lett. c del d.lgs. n. 50/2016. "Affidamento appalti per attività di antincendio boschivo. Provvedimento AGCM n. 1806/2019"*». Procedimento per

l'inserimento dell'annotazione al casellario informatico, ai sensi dell'art. 213, co. 10 del D.Lgs. n. 50/2016»; nonché di ogni atto ad esso presupposto, connesso e/o consequenziale, ivi comprese, ove occorrer possa, le Linee Guida ANAC n. 6/2016 recanti «indicazione dei mezzi di prova adeguati a delle carenze nell'esecuzione di un precedente contratto di appalto che possano considerarsi significative per la dimostrazione delle circostanze di esclusione di cui all'art. 80, comma 5, lett. c) del Codice», limitatamente al § 2.2.3.1., come meglio precisato nel ricorso.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Anac - Autorità Nazionale Anticorruzione;

Vista la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato, presentata in via incidentale dalla parte ricorrente;

Visto l'art. 55 cod. proc. amm.;

Visti tutti gli atti della causa;

Ritenuta la propria giurisdizione e competenza;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 15 marzo 2022 il dott. Agatino Giuseppe Lanzafame e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Rilevato che con sentenza Tar Lazio, I, 29 luglio 2020, n. 8843, questo Tribunale aveva definitivamente annullato l'annotazione precedentemente disposta da ANAC nei confronti della società ricorrente non solo in ragione della non definitività della sanzione (così come sostenuto nel provvedimento gravato) ma anche per difetto di motivazione, atteso che *«nel provvedimento che dispone[va] l'annotazione non [era] indicata la motivazione per la quale la notizia, così come trascritta, sia stata ritenuta "utile", ai sensi dell'art. 8, comma 2, lett. dd), d.P.R. n. 207/10, non essendo sufficiente la circostanza per la quale l'ANAC, pur richiamando in sintesi il contenuto dell'apporto procedimentale dell'interessata, si [era] limitata ad affermare, richiamando quanto già anticipato nel provvedimento di avvio del procedimento, che l'inserimento aveva la sola finalità di rendere pubblicamente noti i fatti segnalati»;*

Ritenuto che – alla luce di quanto sopra – appare *prima facie* fornita di adeguato *fumus boni iuris* la censura spiegata nel primo motivo di ricorso, atteso che – a seguito dell’annullamento della precedente annotazione disposto da questo Tribunale – l’Autorità, dopo aver appreso della definitività del provvedimento sanzionatorio dell’AGCM nei confronti della ricorrente, avrebbe dovuto riavviare il procedimento di annotazione nel rispetto di tutte le disposizioni poste dalla l. n. 241/1990 e dal Regolamento ANAC per la Gestione del Casellario a presidio del diritto di difesa degli operatori economici (ovvero a garanzia della loro partecipazione procedimentale), inviando alla ricorrente la comunicazione di avvio del procedimento (cfr. artt. 7 e 8, l. n. 241/1990 e art. 13 Regolamento) e consentendole di accedere agli atti del procedimento e di svolgere le proprie osservazioni difensive (art. 10, l. n. 241/1990 e artt. 14 e 15 Regolamento);

Ritenuto che è parimenti caratterizzata da un *fumus* di fondatezza la censura di difetto di motivazione di cui al quarto motivo di ricorso, atteso che l’atto gravato – al pari di quello già annullato da Tar Lazio, I, n. 8843/2020 – non risulta adeguatamente motivato in ordine all’utilità della notizia per le finalità del Casellario e considerato che – per consolidata giurisprudenza – l’ANAC è «tenuta, prima di procedere all’iscrizione nel casellario informatico, a valutare l’utilità della notizia alla luce delle circostanze di fatto esposte dall’operatore economico nella sua memoria, poiché effettivamente incidenti sull’importanza dell’inadempimento (ovvero sulla gravità dell’errore professionale commesso) e, in via indiretta, sull’apprezzamento dell’affidabilità della società da parte delle stazioni appaltanti, cui è imposta la consultazione del Casellario, per ogni procedura di gara indetta successivamente all’iscrizione» (Consiglio di Stato, V, 21 febbraio 2020, n. 1318);

Rilevato – con riferimento al profilo del *periculum in mora* – che «le annotazioni ANAC non incidono mai in maniera “indolore” nella vita dell’impresa, anche laddove non prevedano l’automatica esclusione o la conseguente interdizione dalle gare pubbliche, perché comunque rilevanti sia sotto il profilo dell’immagine sia sotto quello dell’aggravamento della partecipazione a selezioni pubbliche» (cfr. *ex multis* Tar Lazio, I,

25 febbraio 2019, n. 2178; 11 giugno 2019, n. 7595 e 2 ottobre 2019, n. 11470) e che – ancora di recente questo Tar ha notato che – *«qualsiasi dubbio sulla affidabilità dell'operatore economico è in grado di ridondare, per esempio, sulla partecipazione delle gare ristrette, ad invito»* (Tar Lazio, I, 7 aprile 2021, n. 4107);

Ritenuto – in ragione di quanto sopra – di dover accogliere la domanda cautelare di parte ricorrente, rinviando al merito la pronuncia sulle spese della presente fase;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima Quater) sospende il provvedimento gravato e, per l'effetto, ordina – in via cautelare – la cancellazione dell'annotazione nell'Area B del Casellario informatico degli Operatori economici, esecutori dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, disposta dall'ANAC in danno della ricorrente.

Rinvia la pronuncia sulle spese della presente fase alla decisione sul merito del ricorso, per la trattazione del quale fissa l'udienza pubblica del 12 luglio 2022.

La presente ordinanza sarà eseguita dall'Amministrazione ed è depositata presso la segreteria del Tribunale che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 marzo 2022 con l'intervento dei magistrati:

Concetta Anastasi, Presidente

Mariangela Caminiti, Consigliere

Agatino Giuseppe Lanzafame, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Agatino Giuseppe Lanzafame

IL PRESIDENTE
Concetta Anastasi

IL SEGRETARIO

