

ACCESSO: Diritto di accesso - Nei confronti dell'offerta tecnica dell'aggiudicatario - Diniego della P.A. - Perché gli atti richiesti in ostensione contengono informazioni costituenti il know-how aziendale - Legittimità - Ragioni - Fattispecie.

Tar Puglia - Lecce, Sez. II, 5 dicembre 2022, n. 1907

“[...] i dati relativi all’offerta tecnica e alle giustificazioni (es. in punto di prezzo offerto per ogni pasto) risentono fortemente dell’organizzazione aziendale del concorrente, e del suo rapporto con le ditte fornitrici (es. in punto di condizioni praticate in rapporto ad un certo stock di domanda di beni); trattasi, all’evidenza, di informazioni riservate, che ove divulgate determinerebbero un grave pregiudizio all’organizzazione imprenditoriale dell’offerente, consentendo a terzi (peraltro in maniera asimmetrica) di venire a conoscenza di tali informazioni, con grave nocumento per il know-how aziendale, anche in vista della partecipazione della controinteressata a gare future; [...] l’Amministrazione, nel negare alla ricorrente l’accesso alla suddetta documentazione della controinteressata, abbia operato un corretto bilanciamento tra i vari interessi in gioco, tenuto conto altresì che la ricorrente non ha fornito adeguata indicazione delle ragioni per le quali la conoscenza dei documenti richiesti le sarebbe strettamente indispensabile per la tutela in giudizio dei propri interessi, in relazione alla procedura di affidamento in esame [...]”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l’atto di costituzione in giudizio del Comune di Casarano;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 30 novembre 2022 il dott. Roberto Michele Palmieri e uditi per le parti i difensori avv.to A.M. Benedetto, avv.to D. Calavita;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

– visto il ricorso in esame, avente ad oggetto la condanna del Comune resistente all’ostensione delle informazioni fornite dall’aggiudicataria La Fenice s.r.l. nell’ambito della propria offerta tecnica, nonché le relative giustificazioni fornite da quest’ultima, in relazione all’appalto del servizio di preparazione, confezionamento, veicolazione e distribuzione di pasti per le scuole dell’infanzia statale e primaria e pasti caldi a domicilio – periodo aa.ss. – 2022/2023 – 2023/2024 – 2024/2025- prorogabili per altri 3 anni, aggiudicato in favore della predetta Fenice s.r.l;

– rilevato che:

- a) ai sensi dell'art. 53 co. 5 lett. a) d. lgs. n. 50/16, sono escluse dal diritto di accesso le: *“informazioni fornite nell'ambito dell'offerta o a giustificazione della medesima che costituiscano, secondo motivata e comprovata dichiarazione dell'offerente, segreti tecnici o commerciali”*;
- b) per condivisa giurisprudenza amministrativa: *“In materia di appalti pubblici, è lo stesso legislatore che, nel bilanciare il diritto di accesso con quello alla riservatezza del segreto tecnico – commerciale, prevede, al comma 5, lett. a), dell'art. 53, d.lgs. n. 50/2016, l'esclusione e il divieto di ogni forma di divulgazione delle informazioni fornite nell'ambito dell'offerta o a giustificazione della medesima che costituiscano, secondo motivata e comprovata dichiarazione dell'offerente, segreti tecnici o commerciali. Ciò, nel caso generale in cui l'accesso sia richiesto, come è ben possibile ai sensi della disciplina generale dettata in materia, per interessi non difensivi. Viceversa, qualora il richiedente vantasse un interesse difensivo, il successivo comma 6 del medesimo art.53 – il quale trova, evidentemente, il suo fondamento nel diritto di difesa, costituzionalmente tutelato dall' art.24 Cost. – precisa che In relazione all'ipotesi di cui al comma 5, lettera a), è consentito l'accesso al concorrente ai fini della difesa in giudizio dei propri interessi in relazione alla procedura di affidamento del contratto”* (Tar Lazio, I, 11.8.2021, n. 9363);
- c) nella fattispecie in esame, il Comune di Casarano, con nota dell'1.8.2022, ha trasmesso a Vivenda s.p.a. tutti i documenti richiesti, con parti dell'offerta tecnica oscurate, in quanto contenenti segreti industriali dell'aggiudicataria La Fenice s.r.l.;
- d) interpellata sul punto, l'aggiudicataria La Fenice s.r.l. si è opposta al rilascio di copia dell'offerta tecnica e delle spiegazioni richieste in sede di verifica delle offerte anomale, per la seguente motivazione: *“vi sono delle informazioni costituenti il know-how aziendale, frutto di anni di esperienza nel settore e pertanto coperte da segreto tecnico/commerciale”*;
- e) tale giustificazione non può dirsi generica, essendo di tutta evidenza che i dati relativi all'offerta tecnica e alle giustificazioni (es. in punto di prezzo offerto per ogni pasto) risentono fortemente dell'organizzazione aziendale del concorrente, e del suo rapporto con le ditte fornitrici (es. in punto di condizioni praticate in rapporto ad un certo stock di domanda di beni); trattasi, all'evidenza, di informazioni riservate, che ove divulgate determinerebbero un grave pregiudizio all'organizzazione imprenditoriale dell'offerente, consentendo a terzi (peraltro in maniera asimmetrica) di venire a conoscenza di tali informazioni, con grave nocumento per il know-how aziendale, anche in vista della partecipazione della controinteressata a gare future;
- ritenuto pertanto, per le suesposte ragioni, che l'Amministrazione, nel negare alla ricorrente l'accesso alla suddetta documentazione della controinteressata, abbia operato un corretto bilanciamento tra i vari interessi in gioco, tenuto conto altresì che la ricorrente non ha fornito adeguata

indicazione delle ragioni per le quali la conoscenza dei documenti richiesti le sarebbe strettamente indispensabile per la tutela in giudizio dei propri interessi, in relazione alla procedura di affidamento in esame;

– ritenuto pertanto, per tali ragioni, di rigettare il ricorso;

– ritenuto infine che la natura delle questioni esaminate giustifichi la compensazione delle spese di lite;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce – Sezione Seconda – definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Compensa le spese di lite.

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

Così deciso in Lecce, nella camera di consiglio del giorno 30 novembre 2022, con l'intervento dei magistrati:

Antonella Mangia, Presidente

Roberto Michele Palmieri, Consigliere, Estensore

Andrea Vitucci, Primo Referendario

IL SEGRETARIO