Pubblicato il 21/05/2020

00883/2020 REG.PROV.COLL.

02529/2019 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2529 del 2019, proposto da Camst Soc. Coop. a R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Marco Dugato, Arnaldo Tinarelli e Maria Gaia Cavallari, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e presso lo studio LS Lexjus Sinacta in Milano, via Larga, 19;

contro

Comune di Nova Milanese, non costituito in giudizio;
Provincia di Monza e della Brianza, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Elisabetta Baviera ed Angela Sarli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Vivenda S.p.A., non costituita in giudizio;

per l'accertamento

del diritto della ricorrente ad accedere a tutti gli atti ed ai documenti richiesti con istanza del 7/10/19 Prot. n. G- LO38/l, rinnovata il 25 ottobre 2019 Prot. n. G-LO43 e con richiesta di integrazione dei documenti mancanti del 4 novembre 2019 G-LO46, nonché per la condanna del Comune all'esibizione ed al rilascio di copia degli atti non resi accessibili e non trasmessi.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Provincia di Monza e della Brianza;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti l'art. 116 del c.p.a. e l'art. 84 comma 5 del DL 18/2020 convertito dalla legge 27/2020;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 20 maggio 2020 il dott. Giovanni Zucchini;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il Comune di Nova Milanese indiceva una gara con procedura aperta per l'affidamento del servizio di ristorazione scolastica, avvalendosi della Provincia di Monza e della Brianza quale Centrale Unica di Committenza (CUC).

Al termine della procedura, risultava aggiudicataria la società Vivenda Spa.

La società cooperativa Camst, seconda classificata, oltre ad impugnare l'aggiudicazione con autonomo ricorso, presentava istanza di accesso agli atti il 7.10.2019, reiterandola in data 25.10.2019 ed integrandola in data 4.11.2019 (cfr. i documenti 1, 2 e 3 della ricorrente).

L'amministrazione rilasciava i documenti richiesti ma Camst, reputando l'ostensione parziale ed incompleta, proponeva il ricorso in epigrafe, ai sensi dell'art. 116 del c.p.a., per ottenere integralmente i documenti richiesti.

Si costituiva in giudizio la Provincia di Monza e della Brianza, concludendo per il rigetto del gravame.

All'udienza del 5.2.2020 il difensore della ricorrente evidenziava la mancanza di taluni dei documenti richiesti, sicché la trattazione era rinviata per consentire il deposito di una memoria con l'indicazione in dettaglio di tali documenti.

Alla successiva udienza del 15.4.2020, in mancanza della richiesta congiunta di decisione di cui all'art. 84 comma 2 del DL 18/2020 convertito con legge 27/2020, la trattazione era rinviata all'udienza del 20.5.2020, all'esito della quale la causa era trattenuta in decisione, ai sensi del comma 5 del citato art. 84.

2. In via preliminare deve rilevarsi che Camst ha sicuramente interesse, ai sensi dell'art. 53 del D.Lgs. 50/2016 (codice dei contratti pubblici o anche solo "codice") e della legge 241/1990, all'ostensione dei documenti, tanto è vero che la stessa CUC ha depositato la documentazione di gara, seppure solo parzialmente.

Parimenti deve evidenziarsi che le due istanze di accesso e la successiva nota di integrazione sono state presentate facendo espresso riferimento alla legge 241/1990, al DPR 184/2006 ed all'art. 53 del codice, per cui il presente ricorso deve essere deciso con esclusivo riferimento a tali norme richiamate dalla società esponente.

2.1 Con riguardo ai documenti depositati in giudizio dalla Provincia e per i quali non vi è contestazione, deve reputarsi cessata la materia del contendere, ai sensi dell'art. 34 ultimo comma del c.p.a.

Con l'ultima memoria del 18.5.2020 l'esponente ha evidenziato in maniera compiuta i documenti che, a suo dire, dovrebbero essere ancora rilasciati, segnalati nella memoria stessa con le lettere a) e b).

2.2 Camst insiste dapprima (lettera "a" dell'ultima memoria) per l'accesso ai documenti riguardanti sia la prova dei requisiti tecnici, professionali ed economici dichiarati da Vivenda sia la verifica dei requisiti medesimi da parte della stazione appaltante.

A questo proposito e viste le richieste di accesso presentate dalla ricorrente (si vedano ancora i documenti da 1 a 3 della medesima), il collegio evidenzia che, qualora l'amministrazione abbia effettuato formalmente la citata verifica dei requisiti, allora i relativi verbali devono essere rilasciati; in caso contrario l'istanza di accesso non ha effetto, essendo riferita a documenti non esistenti presso l'amministrazione.

Il rilascio dovrà avvenire entro 30 (trenta) giorni decorrenti dalla comunicazione o dalla notificazione della presente sentenza.

2.3 Infine (si veda la lettera "b" dell'ultima memoria) l'esponente evidenzia che la relazione tecnica di Vivenda risulta oscurata nella tabella di cui al punto 1.3, relativa ai "Prodotti bio, tipici, tradizionali, a filiera corta" (da intendersi quale miglioria dell'offerta), non essendo leggibile l'elenco dei fornitori di Vivenda, mentre è consultabile l'elenco dei prodotti ed il tipo di miglioria offerta coi medesimi (cfr. il doc. 3 della ricorrente allegato alla sua memoria del 18.2.2020, pag. 5).

L'oscuramento è stato disposto dalla Provincia a fronte della specifica richiesta di Vivenda, per la tutela della propria riservatezza commerciale (si veda sul punto la memoria difensiva della Provincia del 20.1.2020).

Sulla questione reputa il Collegio che l'istanza di accesso non possa essere accolta, non essendo provata la reale necessità, per Camst, di conoscere i nominativi dei singoli fornitori di Vivenda per la citata categoria di prodotti alimentari offerti, parendo invece meritevoli di apprezzamento le esigenze dell'aggiudicataria di non divulgare i nomi dei soggetti con i quali intrattiene abituali rapporti commerciali.

La domanda di accesso appare ivi finalizzata non tanto ad acquisire elementi per la migliore difesa in giudizio contro l'amministrazione (per la quale sono invece conosciuti gli alimenti proposti quale miglioria), quanto piuttosto a carpire segreti commerciali del concorrente.

Nella citata memoria del 18.2.2020 la ricorrente sostiene altresì che la copia della relazione tecnica sarebbe di difficile lettura, ma la Provincia ha depositato in giudizio una nuova copia di dimensioni più ampie (cfr. il doc. 19 della Provincia).

3. Le spese di lite possono essere interamente compensate, considerato l'andamento della presente controversia, caratterizzata da un accoglimento solo parziale del ricorso e quindi dalla sostanziale reciproca soccombenza delle parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, dichiara in parte cessata la materia del contendere, lo accoglie in parte nei sensi e per gli effetti di cui in motivazione e lo respinge per la restante parte.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 20 maggio 2020 tenutasi mediante collegamento da remoto in audioconferenza, secondo l'art. 84 comma 6 del DL 18/2020 convertito

con legge 27/2020 e l’art. 4 del decreto del Presidente del TAR Lombardia n. 6/2020 con l’intervento dei magistrati:

Rosalia Maria Rita Messina, Presidente

Giovanni Zucchini, Consigliere, Estensore

Katiuscia Papi, Referendario

IL SEGRETARIO