

Pubblicato il 22/07/2025

N. 01315/2025 REG.PROV.COLL.
N. 00770/2025 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 Veneto

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 770 del 2025, proposto da I&S Informatica e Servizi s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in proprio ed in qualità di costituenda mandante del RTI con TECNINT HTE s.r.l., rappresentata e difesa dall'avvocato Francesco Benedetto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Etra s.p.a. Società Benefit, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Francesco Acerboni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Greenext Technologies s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, in proprio e quale mandataria del RTI costituito con la mandante Proedis s.r.l., rappresentata e difesa dall'avvocato Alessandro Rosi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

della nota del RUP prot. 65321/25 del 22-4-2025 e la condanna di ETRA s.p.a. alla completa ostensione dei documenti richiesti con l'istanza di accesso agli atti dell'8-4-2025.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Greenext Technologies s.p.a. e di Etra s.p.a. Società Benefit;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 16 luglio 2025 il dott. Filippo Dallari e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. I&S Informatica e Servizi s.r.l. (in seguito, I&S) partecipava alla procedura indetta da ETRA s.p.a. (in seguito, Etra) per l'affidamento della fornitura di un sistema integrato *hardware* e *software* per il monitoraggio della flotta aziendale, la navigazione, la progettazione, la gestione e consuntivazione delle missioni operative, delle risorse e della forza lavoro del Servizio Ambientale Integrato (*Work & Fleet Management*) per la durata di (96 mesi), CIG: B2AEF8C492.

1.1. Con nota del 18-3-2025 Etra comunicava ai concorrenti l'aggiudicazione dell'appalto in favore del costituendo R.T.I. composto da Greenext Technologies s.p.a. (mandataria) e Proedis s.r.l. (mandante) (in seguito, RTI Greenext).

1.2. I&S, classificatasi seconda, con nota dell'8-4-2025, ribadita in data 15-4-2025, chiedeva a Etra, "*nel rispetto della relativa disciplina*", "*di mettere a disposizione della scrivente il contenuto della busta amministrativa, della busta tecnica e di quella economica dell'aggiudicataria, nonché eventuali richieste di chiarimenti o soccorsi istuttori e gli esiti della verifica di anomalie, nonché la documentazione relativa*".

1.3. Etra, dopo avere attivato il contraddittorio procedimentale con il RTI

Greenext, con nota del 22-4-2025 accoglieva solo in parte tale istanza evidenziando che *“che le parti del progetto riferite alla Piattaforma Tecnologica contengono informazioni di natura tecnica, relative ad elementi e beni di proprietà materiale e/o intellettuale aziendale e prodotti registrati, i quali fanno parte del know-how industriale-commerciale dell’offerta medesima e del patrimonio aziendale dell’aggiudicatario e/o dei propri partner. L’estrazione e la diffusione nel mercato di tali elementi, con particolare riferimento a specifici software, APP, hardware e sue integrazioni nel contesto della Piattaforma Tecnologica, idee progettuali e manufatti specifici, si configura quale potenziale fonte di danno economico e commerciale”*.

La stazione appaltante trasmetteva quindi a I&S copia:

- 1) della *“busta amministrativa e della documentazione in essa contenuta”*;
- 2) della *“lettera di attivazione soccorso istruttorio prot.n.144045-24 e relativa documentazione a riscontro della stessa”*;
- 3) *“dell’offerta tecnica, oscurata dall’operatore economico aggiudicatario nelle parti contenenti informazioni di carattere tecnico, nonché tutte le immagini esemplificative della Piattaforma Tecnologica proposta nel suo complesso, ovvero l’insieme dei prodotti hardware e software oggetto di fornitura, ritenute coperte da riservatezza”*;
- 4) dell’*“offerta economica”*;
- 5) della *“lettera prot.n.20663-25 (richiesta giustificativi dell’offerta presentata), nell’ambito del sub-procedimento di verifica di congruità, e relativa documentazione a riscontro della stessa, oscurata dall’operatore economico aggiudicatario nelle parti contenenti informazioni di carattere tecnico”*.

1.2. Con il ricorso in esame I&S ha impugnato tale provvedimento, chiedendo la completa ostensione dei documenti richiesti con l’istanza di accesso dell’8-4-2025, sulla base delle seguenti censure.

Eccesso di potere sotto il profilo del difetto di istruttoria, traviamiento dei fatti, difetto dei presupposti, contraddittorietà intrinseca, irragionevolezza manifesta e sviamento, nonché violazione e falsa applicazione dell’art. 35, comma 4, lett. a) e b), e comma 5, dell’art. 36, comma 2 e ss. d.lgs. 36/2023 e dell’art. 16 e art. 28 del disciplinare di gara.

Il disciplinare di gara prevedeva espressamente che i concorrenti dichiarassero il proprio consenso o l'opposizione all'accesso agli atti della propria offerta e il controinteressato RTI Greenext avrebbe barrato la casella di consenso, autorizzando quindi l'accesso pieno e incondizionato alla sua offerta. Pertanto la stazione appaltante non avrebbe dovuto formulare una nuova richiesta di autorizzazione al controinteressato, oscurando parti fondamentali dell'offerta tecnica e dei giustificativi.

In ogni caso la motivazione fornita dalla stazione appaltante per l'oscuramento sarebbe generica e apodittica. Sia la controinteressata, sia Etra non avrebbero dimostrato concretamente la natura riservata delle informazioni oscurate. La Stazione appaltante non avrebbe fornito alcuna evidenza delle effettive esigenze di riservatezza né avrebbe motivato punto per punto la legittimità dell'oscuramento. In particolare, la Stazione appaltante non avrebbe motivato per quali ragioni non sarebbe possibile conoscere le caratteristiche funzionali dell'offerta, i contenuti dei *curricula* (anonimizzati), i costi e l'utile di impresa parziale e generale e gli altri elementi oggetto di valutazione a cui è stato attribuito un punteggio.

L'oscuramento impedirebbe alla ricorrente di verificare la ragionevolezza dell'attribuzione dei punteggi, l'adeguatezza delle risorse messe a disposizione, la sostenibilità dell'offerta e il possesso dei requisiti. Ciò comprometterebbe il diritto di difesa del ricorrente e la *par condicio* tra i concorrenti.

3. Etra e il RTI Greenext si sono costituiti in giudizio sostenendo che nella fattispecie si tratterebbe di un settore particolarmente delicato in cui i diritti di "*privativa intellettuale*" e il "*know how*" aziendale sarebbero il cuore delle proposte e parte ricorrente nell'istanza di accesso non avrebbe dimostrato l'indispensabilità dell'ostensione integrale dei documenti richiesti.

In via preliminare, le resistenti hanno eccepito l'inammissibilità del ricorso sotto diversi profili e segnatamente:

- per genericità delle censure proposte;
- per difetto d'interesse in ragione del vano decorso del termine per l'impugnazione dell'aggiudicazione;
- per difetto di interesse in quanto i documenti richiesti non sarebbero utili per la difesa in giudizio.

4. Le parti hanno depositato memorie e repliche, dando atto dell'impugnazione da parte di I&S del provvedimento di aggiudicazione con ricorso n. 920/2025 e dell'intervenuta produzione in giudizio in data 24-6-2025 di parte dei documenti richiesti.

4. Alla camera di consiglio del 16-7-2025 la causa è stata trattenuta in decisione.

5. Le eccezioni preliminari di inammissibilità del ricorso non possono essere condivise.

5.1. Anche in considerazione dell'ampiezza degli oscuramenti dell'offerta tecnica e dei giustificativi, le censure proposte risultano sufficientemente specifiche.

5.2. Quanto all'eccepita inammissibilità del ricorso per difetto di interesse, va rimarcato che la giurisprudenza amministrativa ha chiarito che il soggetto che richiede l'accesso deve dimostrare la “*corrispondenza*” dell'interesse all'accesso ad una situazione giuridicamente tutelata e il “*collegamento*” tra la situazione soggettiva finale e i documenti di cui viene richiesta l'ostensione (Cons. Stato, Ad. Plen., 25-9-2020, n. 19), ma ha altresì precisato che “*la pubblica amministrazione detentrica del documento e il giudice amministrativo adito nel giudizio di accesso ai sensi dell'art. 116 c.p.a. non devono invece svolgere ex ante alcuna ultronea valutazione sull'ammissibilità, sull'influenza o sulla decisività del documento richiesto nell'eventuale giudizio instaurato, poiché un simile apprezzamento compete, se del caso, solo all'autorità giudiziaria investita della questione e non certo alla pubblica amministrazione detentrica del documento o al giudice amministrativo nel giudizio sull'accesso, salvo il caso di una*

evidente, assoluta, mancanza di collegamento tra il documento e le esigenze difensive e, quindi, in ipotesi di esercizio pretestuoso o temerario dell'accesso difensivo stesso per la radicale assenza dei presupposti legittimanti previsti dalla l. n. 241 del 1990" (Cons. Stato, Ad. Plen., 18-3-2021, n. 4).

In questo senso, spetterà al giudice nell'ambito del giudizio RG n. 920/2025 valutare sia l'effettiva utilità dei documenti richiesti ai fini dell'impugnazione del provvedimento di aggiudicazione dell'appalto, sia la tempestività di tale impugnazione.

Ai fini del presente giudizio è sufficiente rilevare che I&S nel ricorso ha fornito idonei elementi sia in ordine al presupposto della *"corrispondenza"* sia in ordine al presupposto del *"collegamento"*.

5.3. Quanto all'eccepita tardività del ricorso n. 920/2025 va invece rimarcato che il disposto dell'art. 36, comma 9, d.lgs. n. 36/2023, secondo cui *"Il termine di impugnazione dell'aggiudicazione e dell'ammissione e valutazione delle offerte diverse da quella aggiudicataria decorre comunque dalla comunicazione di cui all'articolo 90"*, deve ritenersi riferito alle ipotesi in cui i vizi del provvedimento erano conoscibili da parte del ricorrente.

Inoltre nel d.lgs. n. 36 del 2023 non vi sono disposizioni che espressamente impongono all'interessato di proporre un'istanza di accesso entro un determinato termine dalla comunicazione dell'aggiudicazione.

Pertanto anche la valutazione della tempestività del ricorso n. 920/2025 presenta profili di discrezionalità che sono rimessi al Collegio che dovrà pronunciarsi sullo stesso.

6. Venendo al merito, le censure proposte dal ricorrente sono fondate nei sensi e nei limiti di seguito precisati.

6.1. Per quanto il disciplinare (art. 16) prevedesse che nell'offerta tecnica i concorrenti dichiarassero il proprio consenso ovvero la propria opposizione all'accesso agli atti della propria offerta da parte degli altri concorrenti, deve in ogni caso essere riconosciuta alla stazione appaltante la

facoltà – non l’obbligo – di attivare nuovamente il contraddittorio per verificare l’effettiva sussistenza di segreti tecnici o commerciali.

Ciò *a fortiori* in considerazione del particolare oggetto dell’appalto.

Tale disposizione della legge di gara pare peraltro volta a garantire il rispetto della disciplina sulla *privacy* non a disciplinare l’esercizio del diritto di accesso dei concorrenti.

Diversamente da quanto sostenuto da parte ricorrente, la stazione appaltante non era quindi tenuta ad ostendere in modo integrale la documentazione richiesta, ma poteva operare un ragionevole bilanciamento degli interessi coinvolti.

6.2. Non può essere condivisa l’eccezione proposta dalle resistenti secondo cui l’istanza della ricorrente avrebbe dovuto essere respinta in quanto non avrebbe dimostrato l’indispensabilità a fini difensivi della documentazione richiesta.

Il d.lgs. n. 36 del 2023 ha ridisegnato completamente l’articolazione procedimentale del diritto di accesso nell’ambito dei **contratti pubblici**, rendendo la relativa disciplina più razionale e soprattutto incrementando significativamente l’effettività della tutela.

In base alla disciplina di cui agli artt. 35 e 36 del d.lgs. n. 36/2023, nel testo applicabile alla fattispecie, è direttamente la stazione appaltante a dover mettere a disposizione, attraverso la piattaforma di approvvigionamento digitale, a tutti i candidati e offerenti non definitivamente esclusi contestualmente alla comunicazione digitale dell’aggiudicazione ai sensi dell’art. 90, l’offerta dell’operatore economico risultato aggiudicatario, i verbali di gara e gli atti, i dati e le informazioni presupposti all’aggiudicazione.

Il diritto di accesso può essere escluso dalla stazione appaltante sulla base di una “*decisione sugli oscuramenti*” solo “*in relazione alle informazioni fornite nell’ambito dell’offerta o a giustificazione della medesima che costituiscano, secondo*

motivata e comprovata dichiarazione dell'offerente, segreti tecnici o commerciali".

La “*decisione sugli oscuramenti*” della stazione appaltante è tuttavia impugnabile ai sensi dell'articolo 116 c.p.a., con ricorso notificato e depositato entro dieci giorni dalla comunicazione della medesima, e l'accesso è comunque consentito al concorrente, se indispensabile ai fini della difesa in giudizio dei propri interessi giuridici rappresentati in relazione alla procedura di gara.

E' quindi la stazione appaltante a dover direttamente individuare le specifiche parti dell'offerta del controinteressato che contengono “*segreti tecnici o commerciali*”, motivando sul punto, ma l'interessato, come avvenuto nella fattispecie, può contestare tale decisione attraverso la proposizione del ricorso.

6.2.1. Laddove la Stazione appaltante non adempia all'obbligo di “*messa a disposizione*” di cui all'art. 36 comma 1, d.lgs. n. 36/2023, deve essere riconosciuta ai concorrenti e a fortiori al secondo classificato la facoltà di richiedere l'ostensione dei relativi documenti, senza ulteriori motivazioni, pena l'elusione dello schema operativo delineato dal legislatore.

Sarebbe d'altra parte irragionevole gravare l'interessato di un onere motivazionale ulteriore – non previsto – in conseguenza di omissioni della stazione appaltante (che non ha provveduto a rendere disponibili gli atti) e dell'aggiudicataria (che al momento della presentazione dell'offerta non ha individuato le parti da oscurare).

6.3. Quanto al bilanciamento tra gli interessi coinvolti, va ribadito che l'accesso ai documenti amministrativi costituisce principio generale dell'attività amministrativa e lo stesso può essere limitato solo nel rispetto del principio di proporzionalità-stretta necessità.

Trattandosi di un “*procedimento ad evidenza pubblica*”, i limiti al diritto di accesso non possono che essere intesi come di stretta interpretazione.

Inoltre, da un lato, il diritto di accesso può essere escluso solo con

riferimento a quelle parti dell'offerta ove possano ritenersi effettivamente sussistenti segreti tecnici o commerciali e che, pur nella discrezionalità concessa alla stazione appaltante, nel valutare l'effettiva sussistenza di un segreto tecnico-commerciale l'Amministrazione non può discostarsi dalla definizione normativa contenuta nel Codice della proprietà Industriale, di cui all'art. 98 del d.lgs. 10 febbraio 2005 n. 30, il quale richiede, ai fini della tutela, che le informazioni aziendali e commerciali e le esperienze sulle applicazioni tecnico industriali rispondano a requisiti di segretezza e rilevanza economica e siano soggette, da parte del legittimo detentore, a misure di protezione ragionevolmente adeguate (T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 11-8-2021, n. 9363. In senso conforme: TAR Friuli Venezia Giulia, Sez. I, 1-7-2021, n. 202).

Dall'altro lato, la dimostrazione della *'stretta indispensabilità'* da parte dell'istante, per non trasformarsi in una *probatio diabolica*, non può risolversi nel dovere di fornire la prova concreta, circostanziata e certa dell'utilità in ambito processuale della documentazione, dovendosi ritenere sufficiente, secondo *l'id quod plerumque accidit*, che la richiesta documentale risulti, ove accolta, direttamente funzionale all'accertamento in sede giurisdizionale e si prospetti come potenzialmente rilevante ai fini dell'accoglimento della proposta (o proponenda) domanda giudiziale (Consiglio di Stato, V, ord. 6 febbraio 2023, n. 1231; III, 3 novembre 2022, n. 9588; V, 22 luglio 2022, n. 6448). E ancora che *“deve effettuarsi un giudizio prognostico ex ante, al fine di valutare l'acquisizione degli elementi di prova inerenti alla fattispecie costitutiva della situazione giuridica finale, secondo Consiglio di Stato, Ad. plen., 25 settembre 2020, n. 19). Neppure risulta fondato il rischio paventato dalle parti resistenti, secondo le quali l'accesso potrebbe trasformarsi in un'attività meramente esplorativa finalizzata a una “caccia all'errore”, tenuto conto che, necessariamente, la parte richiedente deve essere all'oscuro del contenuto del documento di cui chiede l'ostensione, visto che la legittimazione all'accesso si fonda proprio sulla possibilità di ottenere informazioni in*

grado di palesare le ragioni, non ancora note, che hanno determinato l'esito della procedura; laddove, invece, la parte avesse già conosciuto aliunde il contenuto del richiamato documento oppure vi fosse la certezza della non pertinenza o inutilità dello stesso, non sussisterebbero i presupposti per accogliere la domanda di esibizione documentale. Né in sede di accesso può assumere decisiva rilevanza la dichiarazione resa dal controinteressato al fine di opporsi all'istanza ostensiva avanzata dalla parte interessata, soprattutto se di carattere generico e per nulla circostanziato” (TAR, Lombardia, Milano, Sez. IV, 20-2-2023, n. 425).

6.3. Nella fattispecie in esame gli oscuramenti operati dalla stazione appaltante non risultano conformi a tali canoni interpretativi.

Le motivazioni dedotte dalla controinteressata nella nota del 14-4-2025 e richiamate dalla stazione appaltante nel provvedimento impugnato, non risultano infatti idonee a giustificare l'oscuramento di tutte le parti dell'offerta *“contenenti informazioni di carattere tecnico nonché tutte le immagini esemplificative della Piattaforma Tecnologica proposta nel suo complesso, ovvero l'insieme dei prodotti hardware e software oggetto di fornitura, unitamente ai profili professionali (curricula) richiesti”*.

Il provvedimento impugnato deve quindi essere annullato sotto il profilo del difetto di motivazione.

La stazione appaltante dovrà quindi rideterminarsi sull'istanza di accesso oscurando, eventualmente, le sole e specifiche parti dell'offerta e dei giustificativi che contengono in senso stretto segreti tecnici e commerciali nel senso sopra evidenziato.

In ogni caso, come rilevato dal ricorrente, dovrà essere consentito l'accesso:

- ai *curricula* delle risorse utilizzate l'esecuzione dell'appalto (con eventuale oscuramento dei nominativi);
- alle parti dell'offerta concernenti le funzionalità e i requisiti prestazionali dei *software* “proprietary” e i riferimenti dei *software* commerciali utilizzati;
- agli atti istruttori riguardanti l'equivalenza del CCNL;

- agli atti istruttori riguardanti la valutazione circa la congruità dell'offerta economica e dei giustificativi (compresi i costi e l'utile di impresa parziale e generale);
- gli elementi prestazionali dell'offerta oggetto di valutazione.

D'altra parte la controinteressata, partecipando alla gara, ha inevitabilmente accettato di far conoscere all'esterno quantomeno gli elementi essenziali della propria offerta valutati dalla Commissione.

7. Deve invece essere dichiarata la sopravvenuta carenza di interesse all'ostensione dei documenti depositati in data 24-6-2025.

8. In definitiva, deve essere annullato il provvedimento impugnato e, per l'effetto, deve essere riconosciuto il diritto di parte ricorrente di accedere all'offerta tecnica e ai giustificativi della controinteressata, con esclusione dei soli specifici profili che integrano in senso stretto effettivi segreti tecnici e commerciali nei sensi sopra precisati.

Ferma in ogni caso l'ostensione dei profili concernenti i profili funzionali e prestazionali dell'offerta oggetto di valutazione.

9. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo, tenuto conto delle peculiarità della fattispecie.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato e dispone che Etra ostenda entro dieci giorni dalla notificazione o, se antecedente, dalla comunicazione della presente ordinanza, i documenti richiesti dalla parte ricorrente, nei sensi e nei limiti indicati in motivazione.

Condanna Etra e la controinteressata al pagamento, in favore di parte ricorrente delle spese di giudizio che liquida in complessivi Euro 2.000,00 (duemila/00), oltre accessori di legge, Iva e CPA.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 16 luglio 2025

con l'intervento dei magistrati:

Leonardo Pasanisi, Presidente

Nicola Bardino, Primo Referendario

Filippo Dallari, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Filippo Dallari

IL PRESIDENTE

Leonardo Pasanisi

IL SEGRETARIO