



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 707 del 2013, proposto da:

Industrie G. Malvestio s.p.a., rappresentato e difeso dagli avv. Tiziano Ferrante e Francesco Cardo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Romolo Usai in Cagliari, piazza Repubblica n. 22;

contro

Azienda Sanitaria Locale n. 8 di Cagliari, rappresentata e difesa dagli avv. Paola Trudu e Anna Sedda, con domicilio eletto presso la sede legale dell'Ente, in Selargius, via Pier della Francesca n. 1;;

nei confronti di

Hill Rom s.p.a., rappresentata e difesa dagli avv. Daniele Turco e Giovanni Maria Lauro, con domicilio eletto presso lo studio del secondo, in Cagliari, via Salaris n. 29;

per l'annullamento

- del provvedimento di cui alla nota n. prot. PG/2013/0086605 del 18.07.13 avente ad oggetto il diniego di accesso alla documentazione tecnica presentata dall'aggiudicatario in sede di gara, nonché per l'accertamento del diritto di parte ricorrente ad avere accesso mediante visione ed estrazione di copia di tutta la documentazione di gara ivi compresi verbali di gara, giudizi e, in quanto detenuti dall'Amministrazione, degli elementi tecnici, metrici, economici e amministrativi costituenti l'offerta della controinteressata.

Visti il ricorso e i relativi allegati.

Visti gli atti di costituzione in giudizio della ASL n. 8 di Cagliari e della Hill Rom s.p.a.

Viste le memorie difensive,

Visti tutti gli atti della causa.

Relatore nella camera di consiglio del giorno 27 novembre 2013 il dott. Antonio Plaisant e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale.

FATTO

La Industrie G. Malvestio s.p.a. aveva partecipato ad una gara d'appalto indetta dall'Azienda Sanitaria Locale n. 8 di Cagliari nell'aprile 2011, per l'affidamento di una fornitura in noleggio e manutenzione di arredi e attrezzature sanitarie.

La società, dopo essere stata esclusa dalla gara (aggiudicata, invece, all'Hill Rom s.p.a.) ha chiesto di accedere a tutta la documentazione di gara, ma l'Azienda -ricevuta l'opposizione del titolare del dato- ha accolto l'istanza solo in parte, negando accesso alla documentazione tecnica depositata dall'aggiudicataria e consegnando la deliberazione di aggiudicazione previo "oscuramento" della "relazione sulla congruità dell'offerta".

Avverso tale decisione ricorre ora la Industrie G. Malvestio s.p.a., deducendo censure di "1. Violazione degli artt. 7, 8 e 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241, eccesso di potere per sviamento" e "2. Violazione dell'art. 13, commi 5 e 6, del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 e difetto di motivazione", che saranno esaminate nella parte in diritto.

Si sono costituite in giudizio l'Azienda Sanitaria Locale n. 8 e la controinteressata Hill Rom s.p.a., eccependo entrambe l'inammissibilità e infondatezza del ricorso.

Alla camera di consiglio del 27 novembre 2013 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Con le due censure dedotte in ricorso, da analizzare insieme in quanto strettamente connesse, si sostiene che:

- pur essendo stata esclusa dalla gara, e non avendo impugnato tale esito innanzi al giudice amministrativo, la ricorrente conserverebbe un interesse a conoscere l'offerta avversaria e le ragioni tecniche dell'aggiudicazione, al fine di valutare i motivi della propria esclusione in raffronto con quelli di aggiudicazione alla controinteressata, anche in vista di eventuali azioni giudiziarie di natura diversa;

- la normativa speciale sull'accesso agli atti di gara, dettata dall'art. 13, commi 5 e 6, del d.lgs. n. 163/2006, non giustificerebbe la mancata ostensione della documentazione tecnica, non essendovi nel caso di specie -tenuto conto dell'oggetto dell'appalto- alcun segreto commerciale o industriale da tutelare, al quale, peraltro, la controinteressata non avrebbe fatto alcun cenno nel proprio atto di opposizione all'accesso.

Tali doglianze sono nel merito infondate e ciò consente di prescindere dalle eccezioni di rito sollevate dalla difesa della resistente e da quella della controinteressata.

È pacifico, in primo luogo, che la ricorrente sia stata esclusa dalla gara e che sia ormai infruttuosamente scaduto il termine per impugnare i suoi esiti innanzi al giudice amministrativo, giacché tale circostanza, dedotta dalle controparti, non è contestata neppure dalla difesa di parte ricorrente.

Ciò posto è dirimente il disposto dell'art. 13, commi 5 e 6, del d.lgs. n. 163/2006, secondo cui "5. ...sono esclusi il diritto di accesso e ogni forma di divulgazione in relazione: a) alle informazioni fornite dagli offerenti nell'ambito delle offerte ovvero a giustificazione delle medesime, che costituiscano, secondo motivata e comprovata dichiarazione dell'offerente, segreti tecnici o commerciali; ...6. In relazione all'ipotesi di cui al comma 5, lettere a) ...è comunque consentito l'accesso al concorrente che lo chieda in vista della difesa in giudizio dei propri interessi in relazione alla procedura di affidamento del contratto nell'ambito della quale viene formulata la richiesta di accesso".

In virtù di questa speciale disciplina, l'accesso alla documentazione tecnica di una gara d'appalto richiede qualcosa di più "in termini di interesse" rispetto a quanto in via generale previsto dall'art. 24, comma 7, della legge n. 241/1990: richiede, cioè, un collegamento specifico tra la documentazione richiesta e la necessità di difendersi in giudizio avverso gli atti della gara (ex multis, T.A.R., Lazio, Roma, Sez. III, 10 maggio 2011, n. 4081), che nel caso di specie non è dato ravvisare in quanto la ricorrente è stata esclusa dalla stessa, è decaduta dalla possibilità di presentare ricorso e si limita ora ad adombrare, del tutto genericamente, altre (non meglio specificate) possibili azioni giudiziarie.

Né può condividersi l'ulteriore assunto difensivo, secondo cui, considerato lo specifico oggetto dell'appalto, non vi sarebbe stato in concreto alcun "segreto imprenditoriale" da tutelare, per cui difetterebbe lo steso presupposto logico-giuridico del parametro normativo di bilanciamento fra le due contrapposte esigenze (accesso e riservatezza

imprenditoriale).

Emerge, infatti, dagli atti di causa che l'appalto in questione, piuttosto che una "banale" fornitura di beni in noleggio come vorrebbe la ricorrente, riguardava una prestazione complessa, sia perché di contenuto misto (fornitura, miglioramento e manutenzione), sia perché inerente beni "tecnologici", per cui è del tutto presumibile l'esistenza di concrete ragioni di "riservatezza commerciale", che la controinteressata aveva del resto puntualmente evidenziato in sede procedimentale e delle quali la ASL ha poi tenuto conto nel limitare l'accesso. Sul punto è sufficiente fare riferimento, a titolo esemplificativo, alla nota 24 maggio 2013 della Hilton s.p.a. (doc. 8 prodotto dalla stessa contro interessata), ove si legge che "i prodotti Hill - Rom, a marchio registrato, applicano tecnologie avanzate di cui posseggono il brevetto" e si evidenziano le caratteristiche (del tutto peculiari) dei beni oggetto di gara; nonché alla nota 11 luglio 2011 (doc. 2 prodotto dalla difesa della ASL) con cui la stessa ricorrente chiedeva alla stazione appaltante delucidazioni in ordine al criterio di valutazione denominato dal bando "caratteristiche tecniche migliorative", che denota chiaramente l'impossibilità di ridurre l'oggetto della procedura in esame ad una "ordinaria" fornitura di beni in noleggio.

Per quanto premesso il ricorso é infondato e deve essere, quindi, respinto.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando, respinge il ricorso in epigrafe proposto.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di giudizio, che liquida in euro 1.000,00 (mille/00), oltre agli accessori di legge, in favore di ciascuna delle controparti processuali.

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 27 novembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Scano, Presidente

Alessandro Maggio, Consigliere

Antonio Plaisant, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 04/12/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)