

PROVVEDIMENTO DI AUTORIZZAZIONE ALL'ACCESSO AGLI ATTI

Oggetto: RDO N. 2827158 A PROCEDURA NEGOZIATA AI SENSI DELL'ART. 1, COMMA 2, LETTERA B) DELLA L. N. 120 DEL 11.09.2020, PER IL SERVIZIO DI SUPPORTO ALLA COSTRUZIONE DELLA PIATTAFORMA WEB "AGORÀ TELEMATICA" NEL DOMINIO GAP (GIOCO D'AZZARDO PATOLOGICO) CON L'OBIETTIVO DI REALIZZARE UN PUNTO UNICO DI ACCESSO, DI RACCOLTA, DI SCAMBIO E DI DIFFUSIONE DELLA CONOSCENZA NELL'AMBITO DEL FENOMENO GAP, SECONDO UN APPROCCIO MODULARE. SUCCESSIVO SUPPORTO TECNOLOGICO PER LA PROSECUZIONE DELLO STUDIO GAPS TOSCANA CON SVILUPPO DI MODULI DI INTELLIGENZA ARTIFICIALE CON IMPLEMENTAZIONE ALL'INTERNO DELLA PIATTAFORMA AGORA'.

CUI: 80054330586202100309

CIG: 8800845F08

CUP: B59C21000700002

CPV: 72224100-2

Codice NUTS del luogo principale di esecuzione del servizio: ITI17

Vista la richiesta di accesso agli atti, inviata dalla società sesta classificata P&F TECHNOLOGY S.R.L. tramite protocollo IFC, registrata con n. 5966 del 24.08.2021 e diretta ad ottenere l'accesso ai seguenti documenti tramite visione/estrazione di copia: "copia della deliberazione di indizione della procedura di gara; copia della deliberazione di nomina della Commissione di gara; copia di tutti i verbali di gara, ivi compresi quelli relative alle sedute riservate; copia della documentazione amministrativa, documentazione tecnica e offerta economica presentata da tutte le imprese collocatesi in graduatoria prima della scrivente; documentazione di comprova sul possesso dei requisiti auto-dichiarati; copia della richiesta di giustificazioni inviata alla società aggiudicataria, nonché delle giustificazioni presentate da tale società e del provvedimento di valutazione della congruità dell'offerta adottato dal RUP e/o dalla Commissione; copia del provvedimento di aggiudicazione provvisoria (ove disposto) e di aggiudicazione definitiva.

Le Imprese partecipanti e classificatesi ai primi 5 posti della graduatoria finale di gara, sono:

- 1) EXTRA RED S.R.L. (prima classificata e aggiudicataria)
- 2) BBS S.R.L. (seconda classificata)
- 3) NET 7 S.R.L. (terza classificata)
- 4) SMC TREVISO S.R.L. (quarta classificata)
- 5) NOEMA STI S.R.L. (quinta classificata)

Emerso:

- Che a tutte le ditte controinteressate è stata notificata apposita comunicazione con la quale si dava atto della richiesta di accesso agli atti da parte della Ditta P&F TECHNOLOGY S.R.L.;
- Precisato in esse notifiche che la richiedente ha motivato l'accesso con il fatto che "è legittimata a proporre ricorso al TAR avverso il provvedimento di aggiudicazione disposto a favore di un concorrente privo dei requisiti di partecipazione";
- La richiesta con istanza ns. prot. n. 6311 del 07.09.2021 di oscuramento dei dati evidentemente personali contenuti nei *curricula vitae* allegati all'offerta tecnica da parte della controinteressata Ditta BBS S.R.L.;



- Rilevato, ulteriormente, che la richiesta di accesso, trova fondamento nell'interesse giuridicamente rilevante della richiedente, quale partecipante alla gara collocatasi sesta in graduatoria, a conoscere ogni elemento utile a tutelare i propri diritti ed interessi legittimi;
- Visto l'art. 53 del D. Lgs. 50/2016;
- Ritenuto che il diritto di accesso vada riconosciuto a tutti gli atti di gara e che esso è consentito, se finalizzato all'esercizio del diritto di difesa, anche a quelle "informazioni fornite dagli offerenti nell'ambito delle offerte";
- Atteso che nel contesto dell'art. 53 comma 6 del D.Lgs. n. 50/2016 citato, l'accesso agli atti deve essere teleologicamente orientato all'esercizio del diritto di difesa in giudizio, cioè deve essere prodromico alla valutazione circa l'eventuale proposizione di una iniziativa giurisdizionale;
- Dato atto della legittimazione ad agire della richiedente;
- Ritenuto che, in tal caso, nella comparazione tra il diritto di difesa ed il diritto di riservatezza, la disciplina vigente dia prevalenza al diritto alla difesa;

Emerso inoltre:

- che, per costante giurisprudenza, la partecipazione alle gare di appalto comporta l'accettazione implicita, da parte del concorrente, delle regole di trasparenza ed imparzialità che caratterizzano la selezione, fermo restando l'obbligo tassativo, per il richiedente l'accesso, di utilizzare i documenti acquisiti esclusivamente per la cura e la difesa dei propri interessi giuridici;
- che, in altri termini, vi è una inevitabile accettazione del rischio di divulgazione del segreto industriale o commerciale, ove quest'ultimo sia impiegato allo scopo di acquisire un vantaggio competitivo all'interno di una gara pubblica, proprio in dipendenza dei caratteri di pubblicità e trasparenza che assistono quest'ultime (Tar Napoli Sez.VI sent.n.2934 del 27.05.2015, Tar Milano Sez.I sent.n.963 del 20.04.2015);
- Atteso, quindi, che è la partecipazione stessa alla procedura comparativa che ne depotenzia implicitamente il diritto alla riservatezza, perdendo la documentazione di gara il suo carattere "privato" per formare oggetto di "pubblico dominio" (Tar Piemonte Torino sez.I n.1600/2010; Consiglio di Stato Sez.VI 30/07/2010 sentenza n.5062);
- Evidenziato che a fronte di tale interesse non può opporsi il diritto alla riservatezza degli altri partecipanti in quanto, con l'ammissione alla gara, la documentazione prodotta, inclusa l'offerta presentata, è stata assoggettata ad un giudizio di valutazione comparativa e, dunque, non rientra più nella sfera di dominio riservato nella singola impresa (cfr.Tar Lazio Sez.III 30.03.2006 n.2212, Tar Lazio Roma 20.09.2013 n.8375; Consiglio di Stato Sez.V n.4078/2002; Cons. Stato, sez. VI, 19 ottobre 2009, n. 6393; 7 giugno 2006, n. 3418; TAR Puglia, Lecce, sez. II, 31 gennaio 2009, n. 166 e da ultimo, Cons. Stato, sezione VI, ordinanza n. 524 del 2010 nella quale è ribadito che è sempre consentito l'accesso, anche se sono in gioco interessi tecnici e commerciali, quando ciò sia funzionale alla difesa in giudizio in relazione alla procedura di affidamento del contratto nell'ambito del quale viene formulata la richiesta di accesso);
- Rilevata, per quanto sopra, la sussistenza del nesso strumentale tra gli specifici dati contenuti nei documenti richiesti e la necessità di difesa, attesa l'utilità della documentazione stessa, la cui informazione è ricaduta nella valutazione della commissione;
- Sottolineato che la limitazione dell'accesso alla sola visione e non all'estrazione di copia, è superata dalla disciplina dettata dalla legge n. 15 del 2005 che ha modificato in parte qua la legge



n. 241 del 1990 e che attualmente il diritto di accesso comprende sia la visione che il rilascio di copia del documento richiesto (cfr. TAR Puglia, Bari, sez. I, 24 gennaio 2007, n. 337; Cons. Stato, sez. VI, 19 ottobre 2009, n. 6393);

- Considerato inoltre, che nessuna ditta controinteressata ha manifestato diniego all'ostensione entro il termine statuito (09 settembre 2021);
- Considerato infine, che essendo stata adottata la Determina di aggiudicazione definitiva con efficacia prot. n. 6386 del 09.09.2021, non è più operante il differimento all'accesso ex art. 53, c. 2, lett. c) del D.Lgs. 50/2016;

AUTORIZZA

l'accesso, da parte della società "P&F TECHNOLOGY S.R.L." (sesta classificata nella procedura di cui trattasi), alla documentazione di seguito indicata:

- Documentazione amministrativa, offerta tecnica ed economica;
- Giustificativi prodotti a seguito di riscontrata anomalia dell'offerta;
- Ogni altra documentazione accessoria prodotta *in itinere* ed a conclusione della procedura di gara fino alla decretata stipula, per quanto finora pubblicati sulla piattaforma MEPA e sul sito istituzionale CNR

dei concorrenti classificatesi in posizione sopra ordinata alla medesima e sotto riportati:

- 1) EXTRA RED S.R.L. (prima classificata e aggiudicataria)
- 2) BBS S.R.L. (seconda classificata)
- 3) NET 7 S.R.L. (terza classificata)
- 4) SMC TREVISO S.R.L. (quarta classificata)
- 5) NOEMA STI S.R.L. (quinta classificata)

AMMONISCE

la richiedente P&F TECHNOLOGY S.R.L. affinché l'utilizzo ed il trattamento dei dati stessi sia tassativo, circoscritto ed esclusivo per la cura e la difesa dei propri interessi giuridici inerenti la procedura di gara in oggetto, con riserva, in caso contrario, di opportuna tutela nelle sedi giudiziarie.

DISPONE

per la sopracitata richiedente, il divieto di comunicare e diffondere i dati dei quali è venuto a conoscenza, al fine di evitare di incorrere nel reato di trattamento illecito di dati previsto e punito dall'art. 167 del decreto legislativo n. 196/2003.

AVVERTE

che il presente atto è impugnabile presso il competente Tar nei termini di legge.

IL Direttore f.f.
Dott. Giorgio IERVASI