

SENTENZA DELLA CORTE (Quarta Sezione)

17 novembre 2022 (*)

«Rinvio pregiudiziale – Appalti pubblici – Direttiva 2014/24/UE – Principi di aggiudicazione degli appalti – Articolo 18 – Trasparenza – Articolo 21 – Riservatezza – Adattamento di tali principi nella legislazione nazionale – Diritto di accesso al contenuto essenziale delle informazioni trasmesse dagli offerenti sull’esperienza e sulle referenze degli stessi, sul personale proposto per eseguire l’appalto, sulla concezione del progetto previsto e sulle modalità di esecuzione – Articolo 67 – Criteri di aggiudicazione dell’appalto – Criteri relativi alla qualità dei lavori o dei servizi proposti – Requisito di specificità – Direttiva 89/665/CEE – Articolo 1, paragrafi 1 e 3 – Diritto a un ricorso effettivo – Rimedio in caso di violazione di tale diritto derivante dal rifiuto di dare accesso alle informazioni non riservate»

Nella causa C 54/21,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell’articolo 267 TFUE, dalla Krajowa Izba Odwoławcza (Commissione nazionale di ricorso, Polonia), con decisione del 22 dicembre 2020, pervenuta in cancelleria il 29 gennaio 2021, nel procedimento

Antea Polska S.A.,

Pectore-Eco sp. z o.o.,

Instytut Ochrony Środowiska – Państwowy Instytut Badawczy

contro

Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie,

con l’intervento di:

Arup Polska sp. z o.o.,

CDM Smith sp. z o.o.,

Multiconsult Polska sp. z o.o.,

Arcadis sp. z o.o.,

Hydroconsult sp. z o.o. Biuro Studiów i Badań Hydrogeologicznych i Geofizycznych,

LA CORTE (Quarta Sezione),

composta da C. Lycourgos (relatore), presidente di sezione, L.S. Rossi, J.-C. Bonichot, S. Rodin, e O. Spineanu-Matei, giudici,

avvocato generale: M. Campos Sánchez-Bordona

cancelliere: M. Siekierzyńska, amministratrice

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all’udienza del 16 marzo 2022,

considerate le osservazioni presentate:

- per la Antea Polska S.A., la Pectore-Eco sp. z o.o. e l’Instytut Ochrony Środowiska – Państwowy Instytut Badawczy, da D. Ziemiński, radca prawny;

- per la Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie, da P. Daca, M. Klink e T. Skoczyński, radcowie prawni;
 - per la CDM Smith sp. z o.o., da F. Łapecki, adwokat, e J. Zabierzewski;
 - per il governo polacco, da B. Majczyna e M. Horoszko e, in qualità di agenti;
 - per il governo austriaco, da A. Posch, in qualità di agente;
 - per la Commissione europea, da P. Ondrušek, J. Szczodrowski e G. Wils, in qualità di agenti,
- sentite le conclusioni dell’avvocato generale, presentate all’udienza del 12 maggio 2022,
- ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull’interpretazione dell’articolo 18, paragrafo 1, e dell’articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE (GU 2014, L 94, pag. 65), dell’articolo 2, punto 1, della direttiva (UE) 2016/943 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell’8 giugno 2016, sulla protezione del know-how riservato e delle informazioni commerciali riservate (segreti commerciali) contro l’acquisizione, l’utilizzo e la divulgazione illeciti (GU 2016, L 157, pag. 1), nonché dell’articolo 1, paragrafi 1 e 3, e dell’articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 89/665/CEE del Consiglio, del 21 dicembre 1989, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all’applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori (GU 1989, L 395, pag. 33), come modificata dalla direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014 (GU 2014, L 94, pag. 1).
- 2 Tale domanda è stata presentata nell’ambito di una controversia tra, da una parte, la Antea Polska S.A., la Pectore-Eco sp. z o.o. e l’Instytut Ochrony Środowiska – Państwowy Instytut Badawczy, che agiscono collettivamente in qualità di offerente unico (in prosieguo: la «Antea»), e, dall’altra, la Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie (Agenzia nazionale delle acque, Polonia; in prosieguo l’«amministrazione aggiudicatrice»), sostenuta dalla Arup Polska sp. z o.o. (in prosieguo: la «Arup»), dalla CDM Smith sp. z o.o. (in prosieguo: la «CDM Smith»), nonché dalla Multiconsult Polska sp. z o.o., dalla Arcadis sp. z o.o. e dalla Hydroconsult sp. z o.o. Biuro Studiów i Badań Hydrogeologicznych i Geofizycznych, che agiscono collettivamente in qualità di offerente unico (in prosieguo: la «Multiconsult»), in merito all’aggiudicazione di un appalto pubblico alla CDM Smith.

Contesto normativo

Diritto dell’Unione

Direttiva 89/665

- 3 L’articolo 1 della direttiva 89/665, rubricato «Ambito di applicazione e accessibilità delle procedure di ricorso», così dispone:

«1. La presente direttiva si applica agli appalti di cui alla direttiva [2014/24] (...)

(...)

Gli Stati membri adottano i provvedimenti necessari per garantire che (...) le decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici possano essere oggetto di un ricorso efficace e, in particolare, quanto più rapido possibile, secondo le condizioni previste negli articoli da 2 a 2 septies della presente direttiva, sulla base del fatto che tali decisioni hanno violato il diritto dell’Unione in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici o le norme nazionali di recepimento.

(...)

3. Gli Stati membri provvedono a rendere accessibili le procedure di ricorso, secondo modalità che gli Stati membri possono determinare, almeno a chiunque abbia o abbia avuto interesse a ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e sia stato o rischi di essere lesa a causa di una presunta violazione.

(...))».

Direttiva 2014/24

4 I considerando 90 e 92 della direttiva 2014/24 recitano nel modo seguente:

«(90) L'aggiudicazione dell'appalto dovrebbe essere effettuata applicando criteri obiettivi che garantiscano il rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di parità di trattamento per garantire un raffronto oggettivo del valore relativo delle offerte al fine di determinare, in condizioni di effettiva concorrenza, quale sia l'offerta economicamente più vantaggiosa. Occorre stabilire esplicitamente che l'offerta economicamente più vantaggiosa dovrebbe essere valutata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, che dovrebbe sempre includere un elemento relativo al prezzo o al costo. Analogamente occorre precisare che tale valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa potrebbe essere effettuata anche soltanto sulla base del prezzo o di un approccio costo/efficacia. È inoltre opportuno ricordare che le amministrazioni aggiudicatrici sono libere di fissare norme di qualità adeguate utilizzando le specifiche tecniche o le condizioni di esecuzione di un appalto.

(...)

(...)

(92) Nel valutare il miglior rapporto qualità/prezzo, le amministrazioni aggiudicatrici dovrebbero determinare i criteri economici e qualitativi connessi all'oggetto dell'appalto che applicheranno a tal fine. Tali criteri dovrebbero pertanto permettere una valutazione comparativa del livello di prestazione che ciascuna offerta presenta rispetto all'oggetto dell'appalto quale definito nelle specifiche tecniche. Nel contesto del miglior rapporto qualità/prezzo, è riportato nella presente direttiva un elenco non esaustivo di possibili criteri di aggiudicazione comprendenti aspetti ambientali e sociali. (...)

I criteri di aggiudicazione prescelti non dovrebbero conferire alle amministrazioni aggiudicatrici una libertà incondizionata di scelta e dovrebbero garantire la possibilità di una concorrenza effettiva e leale ed essere accompagnati da disposizioni che consentano l'efficace verifica delle informazioni fornite dagli offerenti.

(...))».

5 L'articolo 18 di detta direttiva, rubricato «Principi per l'aggiudicazione degli appalti», al paragrafo 1 prevede quanto segue:

«Le amministrazioni aggiudicatrici trattano gli operatori economici su un piano di parità e in modo non discriminatorio e agiscono in maniera trasparente e proporzionata.

(...))».

6 L'articolo 21 di detta direttiva, rubricato «Riservatezza», recita così:

«1. Salvo che non sia altrimenti previsto nella presente direttiva o nella legislazione nazionale cui è soggetta l'amministrazione aggiudicatrice, in particolare la legislazione riguardante l'accesso alle informazioni, e fatti salvi gli obblighi in materia di pubblicità sugli appalti aggiudicati e gli obblighi di informazione dei candidati e degli offerenti, previsti agli articoli 50 e 55, l'amministrazione aggiudicatrice non rivela informazioni comunicate dagli operatori economici e da essi considerate riservate, compresi anche, ma non esclusivamente, segreti tecnici o commerciali, nonché gli aspetti riservati delle offerte.

2. Le amministrazioni aggiudicatrici possono imporre agli operatori economici condizioni intese a proteggere la natura confidenziale delle informazioni che le amministrazioni aggiudicatrici rendono disponibili durante tutta la procedura di appalto».

7 L'articolo 50 della medesima direttiva, rubricato «Avvisi relativi agli appalti aggiudicati», dispone quanto segue:

«1. Entro trenta giorni dalla conclusione di un contratto o di un accordo quadro che faccia seguito alla relativa decisione di aggiudicazione o di conclusione, le amministrazioni aggiudicatrici inviano un avviso di aggiudicazione che riporta i risultati della procedura di aggiudicazione di appalto.

Tali avvisi contengono le informazioni di cui all'allegato V, parte D,

(...)

(...)

4. Talune informazioni relative all'aggiudicazione dell'appalto o alla conclusione dell'accordo quadro possono non essere pubblicate qualora la loro divulgazione ostacoli l'applicazione della legge, sia contraria all'interesse pubblico, pregiudichi i legittimi interessi commerciali di un particolare operatore economico, pubblico o privato oppure possa recare pregiudizio alla concorrenza leale tra operatori economici».

8 L'articolo 55 della direttiva 2014/24, rubricato «Informazione dei candidati e degli offerenti», recita:

«1. Le amministrazioni aggiudicatrici informano ciascun candidato e ciascun offerente, quanto prima possibile, delle decisioni adottate riguardo alla conclusione di un accordo quadro, all'aggiudicazione dell'appalto o all'ammissione ad un sistema dinamico di acquisizione (...)

2. Su richiesta del candidato od offerente interessato, l'amministrazione aggiudicatrice comunica quanto prima, e in ogni caso entro quindici giorni dalla ricezione di una richiesta scritta:

(...)

b) ad ogni offerente escluso, i motivi del rigetto della sua offerta (...);

c) ad ogni offerente che abbia presentato un'offerta ammissibile, le caratteristiche e i vantaggi relativi dell'offerta selezionata e il nome dell'offerente cui è stato aggiudicato l'appalto o delle parti dell'accordo quadro;

(...)

3. Le amministrazioni aggiudicatrici possono decidere di non divulgare talune informazioni relative all'aggiudicazione degli appalti, alla conclusione di accordi quadro o all'ammissione ad un sistema dinamico di acquisizione di cui ai paragrafi 1 e 2, qualora la loro diffusione ostacoli l'applicazione della legge o sia contraria all'interesse pubblico, pregiudichi i legittimi interessi commerciali di un particolare operatore economico, pubblico o privato, oppure possa recare pregiudizio alla concorrenza leale tra operatori economici».

9 L'articolo 58 di tale direttiva, rubricato «Criteri di selezione», prevede quanto segue:

«1. I criteri di selezione possono riguardare:

a) abilitazione all'esercizio dell'attività professionale;

b) capacità economica e finanziaria;

c) capacità tecniche e professionali.

(...)

4. Per quanto riguarda le capacità tecniche e professionali, le amministrazioni aggiudicatrici possono imporre requisiti per garantire che gli operatori economici possiedano le risorse umane e tecniche e l'esperienza necessarie per eseguire l'appalto con un adeguato standard di qualità.

Le amministrazioni aggiudicatrici possono esigere, in particolare, che gli operatori economici dispongano di un livello sufficiente di esperienza comprovato da opportune referenze relative a contratti eseguiti in precedenza. (...)

Nelle procedure d'appalto per forniture che necessitano di lavori di posa in opera o di installazione, servizi o lavori, la capacità professionale degli operatori economici di fornire tali servizi o di eseguire l'installazione o i lavori può essere valutata con riferimento alla loro competenza, efficienza, esperienza e affidabilità.

(...».

10 Ai sensi dell'articolo 59 di tale direttiva, rubricato «Documento di gara unico europeo»:

«1. Al momento della presentazione delle domande di partecipazione o delle offerte, le amministrazioni aggiudicatrici accettano il documento di gara unico europeo (DGUE) che consiste in un'autodichiarazione aggiornata come prova documentale preliminare in sostituzione dei certificati rilasciati da autorità pubbliche o terzi in cui si conferma che l'operatore economico in questione soddisfa le seguenti condizioni:

- a) non si trova in una delle situazioni di cui all'articolo 57, nei quali casi gli operatori economici devono o possono essere esclusi;
- b) soddisfa i pertinenti criteri di selezione definiti a norma dell'articolo 58;
- c) se del caso, soddisfa le norme e i criteri oggettivi fissati a norma dell'articolo 65.

Se l'operatore economico si affida alle capacità di altri soggetti a norma dell'articolo 63, nel DGUE sono comprese altresì le informazioni di cui al presente paragrafo, primo comma, in relazione a tali soggetti.

Il DGUE consiste in una dichiarazione formale da parte dell'operatore economico, in cui si attesta che il pertinente motivo di esclusione non si applica e/o che il pertinente criterio di selezione è soddisfatto, e fornisce le informazioni rilevanti come richiesto dall'amministrazione aggiudicatrice. (...)

(...)

4. L'amministrazione aggiudicatrice può chiedere a offerenti e candidati, in qualsiasi momento nel corso della procedura, di presentare tutti i documenti complementari o parte di essi, qualora questo sia necessario per assicurare il corretto svolgimento della procedura.

(...».

11 L'articolo 60 della medesima direttiva, rubricato «Mezzi di prova», è formulato come segue:

«1. Le amministrazioni aggiudicatrici possono esigere i certificati, le dichiarazioni e gli altri mezzi di prova di cui ai paragrafi 2, 3 e 4 del presente articolo e all'allegato XII come prova dell'assenza di motivi di esclusione di cui all'articolo 57 e del rispetto dei criteri di selezione ai sensi dell'articolo 58.

Le amministrazioni aggiudicatrici non esigono mezzi di prova diversi da quelli di cui al presente articolo e all'articolo 62. Conformemente all'articolo 63, gli operatori economici possono avvalersi di qualsiasi mezzo idoneo per provare all'amministrazione aggiudicatrice che essi disporranno delle risorse necessarie.

(...)

3. Di norma, la prova della capacità economica e finanziaria dell'operatore economico può essere fornita mediante una o più referenze elencate nell'allegato XII, parte I.

(...)

4. Le capacità tecniche degli operatori economici possono essere provate con uno o più mezzi di cui all'allegato XII, parte II, in funzione della natura, della quantità o dell'importanza e dell'uso dei lavori, delle forniture o dei servizi.

(...».

12 L'articolo 63 della direttiva 2014/24, rubricato «Affidamento sulle capacità di altri soggetti», al paragrafo 1 dispone quanto segue:

«Per quanto riguarda i criteri relativi alla capacità economica e finanziaria stabiliti a norma dell'articolo 58, paragrafo 3, e i criteri relativi alle capacità tecniche e professionali stabiliti a norma dell'articolo 58, paragrafo 4, un operatore economico può, se del caso e per un determinato appalto, fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, a prescindere dalla natura giuridica dei suoi legami con questi ultimi. Per quanto riguarda i criteri relativi all'indicazione dei titoli di studio e professionali di cui all'allegato XII, parte II, lettera f), o alle esperienze professionali pertinenti, gli operatori economici possono tuttavia fare affidamento sulle capacità di altri soggetti solo se questi ultimi eseguono i lavori o i servizi per cui tali capacità sono richieste. Se un operatore economico vuole fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, dimostra all'amministrazione aggiudicatrice che disporrà dei mezzi necessari, ad esempio mediante presentazione dell'impegno assunto da detti soggetti a tal fine.

(...».

13 Ai sensi dell'articolo 67 di tale direttiva, rubricato «Criteri di aggiudicazione dell'appalto»:

«1. Fatte salve le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative nazionali relative al prezzo di determinate forniture o alla remunerazione di taluni servizi, le amministrazioni aggiudicatrici procedono all'aggiudicazione degli appalti sulla base dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

2. L'offerta economicamente più vantaggiosa dal punto di vista dell'amministrazione aggiudicatrice è individuata sulla base del prezzo o del costo, seguendo un approccio costo/efficacia (...), e può includere il miglior rapporto qualità/prezzo, valutato sulla base di criteri, quali gli aspetti qualitativi, ambientali e/o sociali, connessi all'oggetto dell'appalto pubblico in questione. Tra tali criteri possono rientrare ad esempio:

- a) la qualità, che comprende pregio tecnico, caratteristiche estetiche e funzionali, accessibilità, progettazione adeguata per tutti gli utenti, caratteristiche sociali, ambientali e innovative, e la commercializzazione e relative condizioni;
- b) organizzazione, qualifiche ed esperienza del personale incaricato di eseguire l'appalto, qualora la qualità del personale incaricato possa avere un'influenza significativa sul livello dell'esecuzione dell'appalto; o
- c) servizi post-vendita e assistenza tecnica, condizioni di consegna quali data di consegna, processo di consegna e termine di consegna o di esecuzione.

L'elemento relativo al costo può inoltre assumere la forma di un prezzo o costo fisso sulla base del quale gli operatori economici competeranno solo in base a criteri qualitativi.

Gli Stati membri possono prevedere che le amministrazioni aggiudicatrici non possano usare solo il prezzo o il costo come unico criterio di aggiudicazione o limitarne l'uso a determinate categorie di amministrazioni aggiudicatrici o a determinati tipi di appalto.

(...)

4. I criteri di aggiudicazione non hanno l'effetto di conferire all'amministrazione aggiudicatrice una libertà di scelta illimitata. Essi garantiscono la possibilità di una concorrenza effettiva e sono accompagnati da specifiche che consentono l'efficace verifica delle informazioni fornite dagli offerenti al fine di valutare il grado di soddisfacimento dei criteri di aggiudicazione delle offerte. In caso di dubbio le

amministrazioni aggiudicatrici verificano efficacemente l'accuratezza delle informazioni e delle prove fornite dagli offerenti.

5. L'amministrazione aggiudicatrice precisa nei documenti di gara la ponderazione relativa che attribuisce a ciascuno dei criteri scelti per determinare l'offerta economicamente più vantaggiosa, tranne i casi in cui questa sia individuata unicamente in base al prezzo.

(...).

14 L'allegato V di detta direttiva, rubricato «Informazioni che devono figurare negli avvisi», elenca, alla parte D, rubricata «Informazioni che devono figurare negli avvisi relativi agli appalti aggiudicati (di cui all'articolo 50)», le voci seguenti:

«(...)

12. Per ciascuna aggiudicazione: nome, indirizzo (...), telefono, fax, posta elettronica e indirizzo Internet dell'aggiudicatario o degli aggiudicatari, comprese:

- a) informazioni che specificano se l'aggiudicatario è una piccola e media impresa;
- b) informazioni che specificano se l'appalto è stato aggiudicato a un gruppo di operatori economici (joint-venture, consorzio o altro).

13. Valore dell'offerta (o delle offerte) vincente o dell'offerta massima e dell'offerta minima prese in considerazione ai fini dell'aggiudicazione o delle aggiudicazioni dell'appalto.

14. Se del caso, per ogni aggiudicazione, valore e parte dell'appalto che può essere subappaltato a terzi.

(...)

19. Altre eventuali informazioni».

15 L'allegato XII della medesima direttiva, rubricato «Mezzi di prova dei criteri di selezione», così dispone:

«Parte I: Capacità economica e finanziaria

Di regola, la capacità economica e finanziaria dell'operatore economico può essere provata mediante una o più delle seguenti referenze:

- a) idonee dichiarazioni bancarie o, se del caso, comprovata copertura assicurativa contro i rischi professionali;
- b) presentazione dei bilanci o di estratti di bilancio, qualora la pubblicazione del bilancio sia obbligatoria in base alla legislazione del paese di stabilimento dell'operatore economico;
- c) una dichiarazione concernente il fatturato globale e, se del caso, il fatturato del settore di attività oggetto dell'appalto, al massimo per gli ultimi tre esercizi disponibili in base alla data di costituzione o all'avvio delle attività dell'operatore economico, nella misura in cui le informazioni su tali fatturati siano disponibili.

Parte II: Capacità tecnica

Mezzi per provare le capacità tecniche degli operatori economici di cui all'articolo 58:

- a) i seguenti elenchi:
 - i) un elenco dei lavori eseguiti negli ultimi cinque anni; tale elenco è corredato di certificati di corretta esecuzione e buon esito dei lavori più importanti; se necessario per assicurare un livello adeguato di concorrenza, le amministrazioni aggiudicatrici possono precisare che sarà presa in considerazione la prova relativa ai lavori analoghi realizzati più di cinque anni prima;

- ii) un elenco delle principali forniture o dei principali servizi effettuati negli ultimi tre anni, con indicazione dei rispettivi importi, date e destinatari, pubblici o privati. Se necessario per assicurare un livello adeguato di concorrenza, le amministrazioni aggiudicatrici possono precisare che sarà preso in considerazione la prova relativa a forniture o a servizi forniti o effettuati più di tre anni prima;
 - b) l'indicazione dei tecnici o degli organismi tecnici, che facciano o meno parte integrante dell'operatore economico, e più particolarmente di quelli responsabili del controllo della qualità e, per gli appalti pubblici di lavori, quelli di cui l'imprenditore disporrà per l'esecuzione dell'opera;
 - c) una descrizione delle attrezzature tecniche e delle misure adottate dall'operatore economico per garantire la qualità, nonché degli strumenti di studio e di ricerca della sua impresa;
 - d) un'indicazione dei sistemi di gestione e di tracciabilità della catena di approvvigionamento che l'operatore economico potrà applicare durante l'esecuzione del contratto;
 - e) qualora i prodotti da fornire o i servizi da prestare siano di natura complessa o, eccezionalmente, siano richiesti per una finalità particolare, una verifica eseguita dall'amministrazione aggiudicatrice o, per suo conto, da un organismo ufficiale competente del paese in cui il fornitore o il prestatore dei servizi è stabilito, purché tale organismo acconsenta; (...)
 - f) l'indicazione dei titoli di studio e professionali del prestatore di servizi o dell'imprenditore o dei dirigenti dell'impresa, a condizione che non siano valutati tra i criteri di aggiudicazione;
 - g) un'indicazione delle misure di gestione ambientale che l'operatore economico potrà applicare durante l'esecuzione del contratto;
 - h) una dichiarazione indicante l'organico medio annuo dell'imprenditore o del prestatore di servizi e il numero dei dirigenti durante gli ultimi tre anni;
 - i) una dichiarazione indicante l'attrezzatura, il materiale e l'equipaggiamento tecnico di cui l'imprenditore o il prestatore di servizi disporrà per eseguire l'appalto;
 - j) un'indicazione della parte di appalto che l'operatore economico intende eventualmente subappaltare;
- (...».

Direttiva 2016/943

16 L'articolo 1 della direttiva 2016/943, rubricato «Oggetto e ambito di applicazione», al paragrafo 1 prevede quanto segue:

«La presente direttiva stabilisce le norme relative alla tutela contro l'acquisizione, l'utilizzo e la divulgazione illeciti dei segreti commerciali.

(...».

17 L'articolo 2 di tale direttiva, rubricato «Definizioni», così dispone:

«Ai fini della presente direttiva si intende per:

- 1) “segreto commerciale”, informazioni che soddisfano tutti i seguenti requisiti:
 - a) sono segrete nel senso che non sono, nel loro insieme o nella precisa configurazione e combinazione dei loro elementi, generalmente note o facilmente accessibili a persone che normalmente si occupano del tipo di informazioni in questione;
 - b) hanno valore commerciale in quanto segrete;
 - c) sono state sottoposte a misure ragionevoli, secondo le circostanze, da parte della persona al cui legittimo controllo sono soggette, [destinate] a mantenerle segrete;

(...».

Diritto polacco

Legge sugli appalti pubblici

18 L'Ustawa Prawo zamówień publicznych (legge sugli appalti pubblici), del 29 gennaio 2004 (Dz. U. 2015, posizione 2164), nella versione applicabile al procedimento principale (in prosieguo: la «legge sugli appalti pubblici»), all'articolo 8 prevede quanto segue:

«1. La procedura di aggiudicazione degli appalti è pubblica.

2. L'amministrazione aggiudicatrice può limitare l'accesso alle informazioni relative alla procedura di aggiudicazione degli appalti soltanto nei casi previsti dalla legge.

2a. L'amministrazione aggiudicatrice può prevedere nel capitolato d'onori i requisiti riguardanti la tutela della riservatezza delle informazioni fornite all'operatore economico durante la procedura.

3. Le informazioni che costituiscono un segreto commerciale ai sensi delle disposizioni sulla lotta alla concorrenza sleale non sono divulgate se l'offerente ne ha fatto richiesta entro la scadenza del termine per la presentazione dell'offerta o della domanda di partecipazione alla procedura, e ha dimostrato che tali informazioni costituiscono un segreto commerciale. L'offerente non può trattare come riservate le informazioni di cui all'articolo 86, paragrafo 4. (...».

19 Ai sensi dell'articolo 86, paragrafo 4, di detta legge:

«Il nome (ragione sociale) e l'indirizzo degli offerenti, nonché le informazioni sul prezzo, sul termine di esecuzione dell'appalto, sul periodo di garanzia e sulle condizioni di pagamento contenute nelle offerte sono rese note al momento dell'apertura di queste ultime».

20 L'articolo 96 della medesima legge prevede quanto segue:

«1. Nel corso della procedura di aggiudicazione dell'appalto, l'amministrazione aggiudicatrice redige un processo verbale che contiene almeno quanto segue:

(...)

5) il nome o la ragione sociale dell'aggiudicatario e le ragioni di tale scelta, nonché, se è nota, la parte dell'appalto o dell'accordo quadro che l'aggiudicatario intende subappaltare a terzi; e se dette informazioni sono note in tale fase, i nomi o le ragioni sociali degli eventuali subappaltatori;

(...)

7) se del caso, i risultati della verifica dei motivi di esclusione, della valutazione del rispetto delle condizioni di partecipazione alla procedura o dei criteri di selezione, compreso quanto segue:

a) il nome o la ragione sociale degli offerenti che non sono stati esclusi e hanno dimostrato di soddisfare le condizioni di partecipazione alla procedura o i criteri di selezione, nonché la motivazione della loro selezione;

b) il nome o la ragione sociale degli offerenti esclusi i quali non hanno dimostrato di soddisfare le condizioni di partecipazione alla procedura o i criteri di selezione, nonché la motivazione del loro mancato invito a partecipare alla procedura;

8) la motivazione del rigetto delle offerte;

(...)

2. Le offerte, le perizie, le dichiarazioni, (...) i pareri, le istanze, gli altri documenti e informazioni presentati dall'amministrazione aggiudicatrice e dagli offerenti, nonché l'appalto pubblico stipulato, costituiscono allegati del processo verbale.

3. Il processo verbale e i suoi allegati sono pubblici. Gli allegati del processo verbale sono resi disponibili dopo l'aggiudicazione o l'annullamento della procedura, fermo restando che le offerte sono rese disponibili a partire dall'apertura delle stesse, le offerte iniziali a partire dall'invito a presentare offerte, e le domande di partecipazione alla procedura a partire dalla data di comunicazione dei risultati della verifica del rispetto delle condizioni di partecipazione alla procedura».

Legge sulla lotta alla concorrenza sleale

21 L'articolo 11, paragrafo 2, dell'Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (legge sulla lotta alla concorrenza sleale), del 16 aprile 1993 (testo codificato, Dz. U. 2020, posizione 1913), così recita:

«Si intendono come segreto commerciale le informazioni tecniche, tecnologiche e organizzative dell'impresa o le altre informazioni di valore commerciale che non sono, nel loro insieme o nella precisa configurazione e combinazione dei loro elementi, generalmente note o facilmente accessibili a persone che normalmente si occupano di tale tipo di informazioni, purché il soggetto legittimato a sfruttare tali informazioni o a gestirle abbia adottato, con adeguata diligenza, misure volte a mantenerle segrete».

Procedimento principale e questioni pregiudiziali

22 Nel 2019 l'amministrazione aggiudicatrice ha pubblicato un bando di gara, rientrante nell'ambito di applicazione della direttiva 2014/24, per lo sviluppo di progetti concernenti la gestione ambientale di taluni distretti idrografici in Polonia. Il capitolato d'oneri prevedeva le condizioni di partecipazione alla procedura, i documenti necessari e i criteri per l'aggiudicazione di tale appalto.

23 A quest'ultimo proposito, detto capitolato d'oneri stabiliva che le offerte sarebbero state valutate sulla base di tre criteri, ossia il prezzo (ponderazione del 40%), la concezione dello sviluppo del progetto (ponderazione del 42%) e la descrizione delle modalità di esecuzione dell'appalto (ponderazione del 18%), e questi due ultimi criteri, relativi alla qualità dell'offerta, sono a loro volta specificati da diversi sottocriteri.

24 In esito alla valutazione delle quattro offerte presentate, l'appalto è stato aggiudicato alla CDM Smith. Sebbene il prezzo dell'offerta della Antea fosse minore di quello dell'offerta della CDM Smith, la Antea ha ottenuto un punteggio complessivo inferiore a quello ottenuto dall'altro offerente, dal momento che a quest'ultimo è stato attribuito un punteggio maggiore in base ai criteri di qualità.

25 La Antea ha proposto un ricorso dinanzi al giudice del rinvio con cui chiede, in particolare, l'annullamento della decisione di aggiudicazione dell'appalto alla CDM Smith, un nuovo esame delle offerte e la divulgazione di determinate informazioni.

26 A sostegno di detto ricorso, la Antea contesta, in particolare, all'amministrazione aggiudicatrice l'omessa divulgazione delle informazioni comunicate dalla CDM Smith, dalla Multiconsult e dalla Arup in merito alle loro offerte. Si tratterebbe segnatamente degli elenchi delle prestazioni fornite in precedenza, degli elenchi del personale che sarebbe stato, in caso di aggiudicazione, incaricato dell'esecuzione dell'appalto, delle informazioni relative ai subappaltatori o ad altri terzi che mettono a disposizione risorse e, più in generale, alla concezione dello sviluppo del progetto e alla descrizione delle modalità di esecuzione dell'appalto.

27 Ammettendo il trattamento riservato di tali informazioni, l'amministrazione aggiudicatrice avrebbe violato la legge sugli appalti pubblici e la legge sulla lotta alla concorrenza sleale. Essa avrebbe ritenuto a torto che la CDM Smith, la Multiconsult e la Arup avessero dimostrato che dette informazioni costituivano segreti commerciali.

28 L'amministrazione aggiudicatrice avrebbe inoltre violato il suo obbligo di motivare in modo adeguato, basandosi sui sottocriteri stabiliti nel capitolato d'oneri, il punteggio di ciascuna offerta.

29 La Antea ritiene di essere stata privata del suo diritto a un ricorso effettivo, a causa, da un lato, del carattere eccessivo del trattamento riservato applicato alle informazioni contenute nelle offerte dei suoi concorrenti e, dall'altro, a causa del difetto di adeguata motivazione dei punteggi attribuiti. Alla luce dei principi di parità di trattamento e di trasparenza, il diritto al trattamento riservato di talune informazioni

dovrebbe essere interpretato in senso restrittivo. Gli operatori economici che decidono di partecipare a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico dovrebbero accettare che talune informazioni sulle loro attività vengano divulgate.

30 L'amministrazione aggiudicatrice contesta tali argomenti.

31 Essa è del parere che la concezione dello sviluppo del progetto e la descrizione delle modalità di esecuzione dell'appalto contengano studi derivanti da esperienze acquisite nel corso degli anni e approfondite per la procedura di cui trattasi. Tali studi rientrerebbero pertanto nella proprietà intellettuale del loro autore.

32 La divulgazione di tali informazioni rischierebbe, in ogni caso, di pregiudicare i legittimi interessi dell'offerente. Pertanto, le informazioni contenute nell'offerta della CDM Smith avrebbero valore commerciale e detto offerente avrebbe adottato, mediante regolamenti interni, clausole contrattuali e istruzioni relative all'organizzazione del lavoro e alla custodia dei documenti, le misure necessarie a mantenerle segrete. La loro divulgazione consentirebbe ai concorrenti di utilizzare il know-how dell'offerente e le soluzioni tecniche o organizzative sviluppate da quest'ultimo.

33 Nel caso di specie, ciascun offerente avrebbe corredato la propria offerta di spiegazioni credibili e coerenti sulla qualificazione delle informazioni come segreti commerciali, sulla base delle quali si è deciso di concedere il trattamento riservato richiesto. L'amministrazione aggiudicatrice ritiene, a tal proposito, che il principio di trasparenza non prevalga sul diritto alla tutela dei segreti commerciali.

34 La riservatezza si estenderebbe, in particolare, agli elenchi del personale incaricato dell'esecuzione dell'appalto. La divulgazione di siffatti elenchi, contenenti informazioni che consentono l'identificazione di esperti, sarebbe idonea ad esporre gli offerenti a perdite di forza lavoro, dal momento che i concorrenti potrebbero tentare di assumere tali esperti. Le informazioni sui subappaltatori o su altri terzi conterrebbero anch'esse dati relativi agli esperti alle loro dipendenze.

35 L'amministrazione aggiudicatrice segnala, inoltre, che ciascuno dei criteri di aggiudicazione è stato applicato conformemente al capitolato d'oneri e che la valutazione delle offerte in base a tali criteri è stata motivata in modo esaustivo.

36 Secondo la CDM Smith e la Multiconsult, le informazioni sull'organizzazione e sulle modalità dei loro servizi, come quelle trasmesse all'amministrazione aggiudicatrice, costituiscono beni immateriali che appartengono al «capitale intellettuale» dell'offerente. In caso di divulgazione di tali informazioni, i concorrenti potrebbero replicare le idee e le soluzioni contenute nelle stesse. Inoltre e in ogni caso, le informazioni sulle risorse umane avrebbero un elevato valore commerciale e costituirebbero segreti commerciali.

37 Come rileva il giudice del rinvio, dall'articolo 96 della legge sugli appalti pubblici discende che gli offerenti hanno, in linea di principio, pieno accesso ai documenti trasmessi nell'ambito delle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici. La mancanza di siffatto accesso avrebbe, secondo tale giudice, un impatto negativo sulla fiducia degli offerenti nelle decisioni delle amministrazioni aggiudicatrici e sull'esercizio del diritto a un ricorso effettivo.

38 Detto giudice riferisce che numerosi offerenti richiedono il trattamento riservato dei documenti trasmessi dagli stessi alle amministrazioni aggiudicatrici, sostenendo che le informazioni contenute in tali documenti costituiscono segreti commerciali. Infatti, ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 3, della legge sugli appalti pubblici, è vietata alle amministrazioni aggiudicatrici la divulgazione di siffatte informazioni se l'offerente ne ha fatto richiesta fornendo le prove necessarie.

39 Orbene, vi sarebbe incertezza sulla portata dell'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 e sulla rilevanza, in tale contesto, dell'articolo 2, punto 1, della direttiva 2016/943. Sarebbe necessario, al fine di garantire, nella massima misura possibile, l'uniformità della prassi nel settore degli appalti pubblici, stabilire un'interpretazione di detto articolo 21 conforme, in particolare, ai principi di concorrenza leale, di parità di trattamento, di trasparenza e di proporzionalità.

40 Secondo il giudice del rinvio, non tutte le informazioni trasmesse dagli offerenti all'amministrazione aggiudicatrice possono essere considerate coperte da segreto commerciale o, più in generale, riservate. Se

il legislatore dell'Unione europea avesse ritenuto che tutti i dati di cui agli articoli 59 e 60 della direttiva 2014/24 e all'allegato XII di quest'ultima fossero segreti commerciali, lo avrebbe precisato. Agevolare, sulla base di un'interpretazione eccessivamente ampia della nozione di segreto commerciale, la concessione del trattamento riservato delle informazioni trasmesse dagli offerenti violerebbe i principi suddetti.

- 41 Tale giudice fornisce una sintesi delle informazioni e, in particolare, degli elementi di studio che ciascun offerente doveva, nel caso di specie, conformemente al capitolato d'oneri, trasmettere all'amministrazione aggiudicatrice. Esso osserva che, sebbene le soluzioni tecniche e metodologiche presentate in tale sede all'amministrazione aggiudicatrice abbiano un valore intellettuale e possano quindi rientrare nell'ambito di un'opera protetta dal diritto d'autore, tuttavia da ciò non discende necessariamente che tali elementi costituiscano segreti commerciali.
- 42 Detto giudice non è neppure convinto della rilevanza del rischio di «captazione» di esperti richiamato dall'amministrazione aggiudicatrice. Sarebbe pur vero che esiste un rischio siffatto, ma non sarebbe problematico. Sarebbe naturale che i prestatori di lavoro ricerchino nuovi impieghi e che i datori di lavoro ricerchino nuovi collaboratori, in particolare nel caso di settori in cui sono richieste competenze specifiche.
- 43 Sarebbe, per contro, problematico per un offerente avere scarse informazioni sulle offerte presentate all'amministrazione aggiudicatrice dai suoi concorrenti, in quanto ciò avrebbe l'effetto di ostacolare o addirittura impedire l'uso effettivo dei mezzi di ricorso. A tal proposito, detto giudice si domanda se, nel caso in cui accertasse che determinati documenti non avrebbero dovuto essere trattati come riservati, occorra consentire al ricorrente di proporre un nuovo ricorso.
- 44 Il giudice del rinvio si interroga altresì sui criteri di aggiudicazione relativi alla «concezione dello sviluppo del progetto» e alla «descrizione delle modalità di esecuzione dell'appalto». Esso si chiede se siffatti criteri non siano eccessivamente ampi e vaghi. Ogni criterio stabilito dall'amministrazione aggiudicatrice dovrebbe permettere a quest'ultima di adottare una decisione sulla base di dati oggettivi facilmente comparabili e quantificabili.
- 45 In tali circostanze, la Krajowa Izba Odwoławcza (Commissione nazionale di ricorso, Polonia) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:
- «1) Se i principi, previsti all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva [2014/24], di trattamento paritario e non discriminatorio degli operatori economici e di trasparenza ammettano l'interpretazione dell'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 e dell'articolo 2, punto 1, della direttiva [2016/943], in particolare delle espressioni ivi contenute “non sono, nel loro insieme o nella precisa configurazione e combinazione dei loro elementi, generalmente note o facilmente accessibili” e “hanno valore commerciale in quanto segrete” nonché della disposizione secondo cui “l'amministrazione aggiudicatrice non rivela informazioni (...) considerate dagli operatori economici riservate”, in conseguenza della quale un operatore economico può applicare la riservatezza, in quanto segreto commerciale, a qualsiasi informazione poiché non la vuole rendere nota agli operatori economici concorrenti.
- 2) Se i principi, previsti all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24/UE, di trattamento paritario e non discriminatorio degli operatori economici e di trasparenza ammettano l'interpretazione dell'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 e dell'articolo 2, punto 1, della direttiva 2016/943 secondo la quale operatori economici che concorrono per aggiudicarsi un appalto pubblico possono applicare la riservatezza ai documenti indicati agli articoli 59 e 60 della direttiva 2014/24 nonché nell'allegato XII della direttiva 2014/24/UE, per intero o in parte, in quanto segreto commerciale, in particolare per quanto riguarda l'indicazione dell'esperienza acquisita, le referenze, l'elenco del personale proposto per eseguire l'appalto e le sue competenze professionali, i nomi e le capacità dei soggetti sui quali fanno affidamento o dei subappaltatori, qualora tali documenti siano richiesti al fine di dimostrare la sussistenza dei requisiti di partecipazione alla procedura di aggiudicazione o al fine di valutare, in base ai criteri di valutazione, le offerte o al fine di accertare la sussistenza di altre condizioni imposte dall'amministrazione aggiudicatrice e indicate negli atti della procedura (bando d'appalto, capitolato d'oneri dell'appalto).

- 3) Se i principi, previsti all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, di trattamento paritario e non discriminatorio degli operatori economici e di trasparenza in combinato disposto con gli articoli 58, paragrafo 1, 63, paragrafo 1, e 67, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2014/24 ammettano che un'amministrazione aggiudicatrice possa acquisire contestualmente una dichiarazione in cui l'operatore economico attesta di disporre delle risorse personali, dei soggetti su cui intende fare affidamento o dei subappaltatori, secondo quanto richiesto dall'amministrazione aggiudicatrice o dichiarato dall'operatore stesso, disponibilità che deve essere dimostrata all'amministrazione aggiudicatrice ai sensi delle disposizioni normative, e una dichiarazione dell'operatore economico di cui trattasi secondo cui già la mera divulgazione dei dati riguardanti tali persone o soggetti (cognomi, nomi, esperienza, qualifiche) agli operatori economici suoi concorrenti potrebbe provocare la loro "captazione" da parte di detti operatori concorrenti, il che implica la necessità che dette informazioni siano coperte dal segreto commerciale. Alla luce di quanto sopra, se un legame così instabile tra l'operatore economico e tali persone e soggetti possa configurare la prova che lo stesso operatore dispone di dette risorse e, in particolare, che all'operatore possono essere assegnati dei punti aggiuntivi previsti nell'ambito dei criteri di valutazione delle offerte.
- 4) Se i principi, previsti all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, di trattamento paritario e non discriminatorio degli operatori economici e di trasparenza ammettano l'interpretazione dell'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 e dell'articolo 2, punto 1, della direttiva 2016/943 secondo la quale gli operatori economici che concorrono per aggiudicarsi un appalto pubblico possono applicare la riservatezza in quanto segreto commerciale ai documenti richiesti al fine di esaminare la conformità dell'offerta ai requisiti imposti dall'amministrazione aggiudicatrice indicati nel capitolato d'oneri dell'appalto (tra cui la descrizione dell'oggetto dell'appalto) o al fine di valutare l'offerta secondo i criteri di valutazione delle offerte, in particolare, quando questi documenti si riferiscono alla sussistenza dei requisiti richiesti dall'amministrazione aggiudicatrice nel capitolato d'oneri, nelle disposizioni di legge o in altri documenti generalmente accessibili o accessibili agli interessati, in particolare, quando tale valutazione non avviene in base a schemi oggettivamente comparabili e in base a indicatori suscettibili di misurazione e di comparazione in termini matematici e fisici, ma in base ad una valutazione individuale dell'amministrazione aggiudicatrice. Di conseguenza, se l'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 e l'articolo 2, punto 1, della direttiva 2016/943 possano essere interpretati nel senso che si può considerare segreto commerciale di un determinato operatore economico una dichiarazione dallo stesso depositata, nell'ambito della sua offerta, di eseguire l'oggetto dell'appalto secondo i criteri indicati dall'amministrazione aggiudicatrice nel capitolato d'oneri dell'appalto, sotto il controllo e la valutazione dell'amministrazione aggiudicatrice dal punto di vista della conformità con tali requisiti, anche se la scelta delle modalità di realizzazione dell'obiettivo richiesto dall'amministrazione aggiudicatrice (oggetto dell'appalto) spetta all'operatore economico.
- 5) Se i principi, sanciti all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, di trattamento paritario e non discriminatorio degli operatori economici e di trasparenza, in combinato disposto con l'articolo 67, paragrafo 4, della direttiva 2014/24, ai sensi dei quali i criteri di aggiudicazione non possono implicare che all'amministrazione aggiudicatrice sia concessa una libertà di scelta illimitata ma devono garantire la possibilità di una concorrenza effettiva e consentire una verifica efficace delle informazioni fornite dagli offerenti al fine di valutare il grado di soddisfacimento dei criteri di aggiudicazione dell'appalto, permettano ad un'amministrazione aggiudicatrice di prevedere un determinato criterio di valutazione delle offerte, in particolare un criterio che dipenda da un giudizio proprio dell'amministrazione aggiudicatrice, anche se già al momento della previsione di tale criterio è noto che gli operatori economici invocheranno la riservatezza della parte dell'offerta relativa a tale criterio come segreto commerciale, senza che l'amministrazione aggiudicatrice si opponga a ciò, con la conseguenza che gli operatori economici concorrenti, non potendo verificare le offerte dei concorrenti e confrontarle con le proprie, avranno l'impressione che l'amministrazione aggiudicatrice eserciti un'assoluta discrezionalità nell'esaminare e valutare le offerte.
- 6) Se i principi, previsti all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, di trattamento paritario e non discriminatorio degli operatori economici e di trasparenza, in combinato disposto con l'articolo 67, paragrafo 4, della direttiva 2014/24, ai sensi dei quali i criteri di aggiudicazione non possono implicare che all'amministrazione aggiudicatrice sia concessa una libertà di scelta illimitata ma devono garantire la possibilità di una concorrenza effettiva e consentire una verifica efficace delle informazioni fornite dagli offerenti al fine di valutare il grado di soddisfacimento dei criteri di

aggiudicazione dell'appalto, possano essere interpretati nel senso che permettono all'amministrazione aggiudicatrice di prevedere un criterio di valutazione delle offerte come nella presente fattispecie, ossia "concezione dello sviluppo del progetto" e "descrizione delle modalità di realizzazione dell'appalto".

- 7) Se l'articolo 1, paragrafi 1 e 3, della direttiva [89/665], che impone agli Stati membri di garantire agli operatori economici la possibilità di proporre un ricorso efficace avverso le decisioni delle amministrazioni aggiudicatrici nonché di rendere accessibili le procedure di ricorso a chiunque abbia o abbia avuto interesse a ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e sia stato o rischi di essere leso a causa di una presunta violazione, debba essere inteso nel senso che l'accertamento da parte di un organo giudicante del fatto che i documenti, indicati da un operatore economico in un determinato procedimento come riservati, non siano coperti da segreto commerciale e di conseguenza ne sia ordinata la divulgazione da parte dell'amministrazione aggiudicatrice e l'esibizione agli operatori economici concorrenti - sempre che tale effetto non derivi direttamente dalla legge - comporti che l'organo giudicante sia tenuto ad adottare una decisione che permetta al ricorrente di proporre un ulteriore ricorso, relativo al contenuto dei documenti di cui non aveva alcuna conoscenza previa e riguardo ai quali, per questa ragione, non poteva avvalersi efficacemente degli strumenti di tutela giurisdizionale, avverso un atto non più impugnabile per il decorso del relativo termine, ad esempio mediante l'annullamento dell'atto di verifica e di valutazione delle offerte alle quali si riferiscono i documenti in oggetto riservati in quanto segreto commerciale».

Sulle questioni pregiudiziali

Sulla prima questione

- 46 Con la prima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 18, paragrafo 1, e l'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 debbano essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa nazionale in materia di aggiudicazione di appalti pubblici la quale imponga che, con la sola eccezione dei segreti commerciali, le informazioni trasmesse dagli offerenti alle amministrazioni aggiudicatrici siano integralmente pubblicate o comunicate agli altri offerenti, nonché a una prassi delle amministrazioni aggiudicatrici consistente nell'accogliere sistematicamente le richieste di trattamento riservato motivate da segreti commerciali.
- 47 A tal proposito, occorre anzitutto rilevare che l'articolo 18 della direttiva 2014/24 stabilisce i principi che regolano l'aggiudicazione degli appalti pubblici disciplinati da tale direttiva. Come si evince dal paragrafo 1 di tale disposizione, le amministrazioni aggiudicatrici devono trattare gli operatori economici «su un piano di parità e in modo non discriminatorio» e agire, in particolare, «in maniera trasparente».
- 48 Orbene, nonostante l'obbligo delle amministrazioni aggiudicatrici di agire in maniera trasparente, l'articolo 21, paragrafo 1, di detta direttiva, vieta a un ente siffatto di divulgare le «informazioni comunicate dagli operatori economici e da essi considerate riservate».
- 49 A tale riguardo, la Corte ha più volte dichiarato che le norme dell'Unione in materia di appalti pubblici mirano principalmente a garantire l'esistenza di una concorrenza non falsata e che, per conseguire tale obiettivo, è necessario che le amministrazioni aggiudicatrici non divulgino informazioni relative a procedure di aggiudicazione di appalti pubblici il cui contenuto potrebbe essere utilizzato per falsare la concorrenza sia in una procedura di aggiudicazione in corso, sia in procedure di aggiudicazione successive. Poiché le procedure di aggiudicazione di appalti pubblici sono fondate su un rapporto di fiducia tra le amministrazioni aggiudicatrici e gli operatori economici, questi ultimi devono poter comunicare alle amministrazioni aggiudicatrici qualsiasi informazione utile nell'ambito di una procedura siffatta, senza temere che esse rivelino a terzi elementi di informazione la cui divulgazione potrebbe recare pregiudizio a tali operatori (sentenze del 14 febbraio 2008, Varec, C 450/06, EU:C:2008:91, punti da 34 a 36, e del 7 settembre 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C 927/19, EU:C:2021:700, punto 115).
- 50 Ciò premesso, il principio della tutela delle informazioni riservate deve essere conciliato con le esigenze di effettività della tutela giurisdizionale. A tal fine, si deve effettuare un bilanciamento tra il divieto sancito all'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 e il principio generale di buona

amministrazione, da cui deriva l'obbligo di motivazione. Tale bilanciamento deve, in particolare, tenere conto del fatto che, in mancanza di informazioni sufficienti che gli consentano di verificare se la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice relativa all'aggiudicazione dell'appalto sia viziata da eventuali errori o illegittimità, un offerente escluso non avrà la possibilità, in pratica, di avvalersi del suo diritto a un ricorso efficace, previsto all'articolo 1, paragrafi 1 e 3, della direttiva 89/665 (v., in tal senso, sentenza del 7 settembre 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C 927/19, EU:C:2021:700, punti da 121 a 123).

- 51 Nel caso di specie, dalla decisione di rinvio risulta che la richiesta della ricorrente nel procedimento principale di accesso alle informazioni presentate all'amministrazione aggiudicatrice dalla CDM Smith, dalla Arup e dalla Multiconsult è stata esaminata sulla base della legge sugli appalti pubblici. Conformemente all'articolo 8 di tale legge, i segreti commerciali sono sottoposti, a richiesta degli offerenti che li detengono, a trattamento riservato, mentre invece ogni altra informazione trasmessa dagli offerenti all'amministrazione aggiudicatrice deve, ai sensi dell'articolo 96 di detta legge, essere resa pubblica negli allegati del processo verbale redatto da tale ente.
- 52 Dalla decisione di rinvio si evince inoltre che la nozione di «segreto commerciale», definita nel diritto polacco all'articolo 11, paragrafo 2, della legge sulla lotta alla concorrenza sleale, si riferisce alle informazioni di valore commerciale che non sono generalmente note o facilmente accessibili a persone che normalmente si occupano di tale tipo di informazioni, purché il soggetto legittimato a sfruttare tali informazioni o a gestirle abbia adottato, con diligenza, misure volte a mantenerle segrete.
- 53 Tale definizione corrisponde essenzialmente a quella della nozione di segreto commerciale contenuta all'articolo 2, punto 1, della direttiva 2016/943.
- 54 Occorre rilevare che né dal tenore letterale né dall'oggetto della direttiva 2014/24 risulta che quest'ultima osti all'impiego, da parte del legislatore di uno Stato membro, di siffatta nozione per delimitare la portata dell'articolo 21, paragrafo 1, di tale direttiva.
- 55 È pur vero che la nozione di «segreto commerciale», come definita all'articolo 2, punto 1, della direttiva 2016/943 o in una corrispondente disposizione di diritto nazionale, si sovrappone soltanto parzialmente all'espressione «informazioni comunicate (...) e (...) considerate riservate» contenuta all'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24. Infatti, secondo la lettera stessa di quest'ultima disposizione, le informazioni ivi contemplate comprendono, «anche, ma non esclusivamente, segreti tecnici o commerciali, nonché gli aspetti riservati delle offerte», il che rivela, come osservato dall'avvocato generale ai paragrafi 34 e 35 delle sue conclusioni, che la tutela della riservatezza prevista dalla direttiva 2014/24 è più ampia di una tutela estesa ai soli segreti commerciali. La Corte ha, inoltre, già precisato che le norme in materia di acquisizione, utilizzo e divulgazione illeciti di segreti commerciali, ai sensi della direttiva 2016/943 non liberano le autorità pubbliche dagli obblighi di riservatezza che possono derivare dalla direttiva 2014/24 (v., in tal senso, sentenza del 7 settembre 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C 927/19, EU:C:2021:700, punti 97 e 99).
- 56 Tuttavia, l'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 precisa che il divieto di divulgazione delle informazioni comunicate e considerate riservate si applica «[s]alvo che non sia altrimenti previsto (...) nella legislazione nazionale cui è soggetta l'amministrazione aggiudicatrice».
- 57 Da tale precisazione discende che ciascuno Stato membro ben può effettuare un bilanciamento tra la riservatezza prevista da tale disposizione della direttiva 2014/24 e le norme di diritto nazionale che perseguono altri legittimi interessi, tra cui quello, espressamente menzionato in detta disposizione, a garantire «l'accesso alle informazioni», al fine di assicurare la massima trasparenza delle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici.
- 58 Ciò premesso, salvo pregiudicare l'effetto utile del diritto dell'Unione, gli Stati membri, nell'esercizio del potere discrezionale riconosciuto loro dall'articolo 21, paragrafo 1, di tale direttiva, devono astenersi dall'adozione di discipline che non garantiscano il pieno rispetto della finalità di detta disposizione, ricordata al punto 49 della presente sentenza, che pregiudichino il bilanciamento contemplato al punto 50 della presente sentenza, o che alterino il regime in materia di pubblicità sugli appalti aggiudicati nonché le disposizioni relative all'informazione dei candidati e degli offerenti previsti agli articoli 50 e 55 di detta direttiva.

- 59 A quest'ultimo proposito, occorre rilevare che ogni disciplina in materia di riservatezza deve, come espressamente previsto dall'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, fare salvo detto regime e dette disposizioni previsti agli articoli 50 e 55 di tale direttiva.
- 60 Ai sensi dell'articolo 50, paragrafo 1, di detta direttiva, l'amministrazione aggiudicatrice deve, al termine della procedura di aggiudicazione dell'appalto, compilare, ai fini della pubblicazione, un avviso di aggiudicazione dell'appalto che contiene, conformemente all'allegato V, parte D, della stessa direttiva, talune informazioni relative, in particolare, all'aggiudicatario e all'offerta presentata da quest'ultimo. Ciò premesso, l'articolo 50, paragrafo 4, della direttiva 2014/24 prevede altresì che tali informazioni possano non essere pubblicate qualora la loro divulgazione ostacoli l'applicazione della legge, sia contraria all'interesse pubblico, pregiudichi i legittimi interessi commerciali di un operatore economico oppure possa recare pregiudizio alla concorrenza leale.
- 61 Del pari, se è vero che l'articolo 55, paragrafo 2, della direttiva 2014/24 consente espressamente a ogni offerente che abbia presentato un'offerta ammissibile di richiedere all'amministrazione aggiudicatrice che gli siano comunicati i motivi del rigetto della sua offerta, le caratteristiche e i vantaggi relativi dell'offerta selezionata e il nome dell'aggiudicatario, tuttavia il paragrafo 3 di tale articolo prevede che l'amministrazione aggiudicatrice possa decidere di non divulgare talune di dette informazioni, qualora la loro diffusione ostacoli l'applicazione della legge o sia contraria all'interesse pubblico, pregiudichi i legittimi interessi commerciali di un operatore economico oppure possa recare pregiudizio alla concorrenza leale.
- 62 Orbene, una legislazione nazionale che imponga la pubblicità di ogni informazione comunicata da tutti gli offerenti, ivi compreso l'aggiudicatario, all'amministrazione aggiudicatrice, con la sola eccezione delle informazioni rientranti nella nozione di segreto commerciale, è idonea ad impedire all'amministrazione aggiudicatrice, in contrasto con quanto consentito dagli articoli 50, paragrafo 4, e 55, paragrafo 3, della direttiva 2014/24, di decidere di non divulgare talune informazioni in virtù di interessi od obiettivi menzionati in tali disposizioni, dal momento che tali informazioni non rientrerebbero nella nozione di segreto commerciale.
- 63 Di conseguenza, l'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, in combinato disposto con gli articoli 50 e 55 di tale direttiva, da un lato, non osta a che uno Stato membro stabilisca un regime che delimita la portata dell'obbligo di trattamento riservato basandosi su una nozione di segreto commerciale corrispondente, nell'essenziale, a quella contenuta nell'articolo 2, punto 1, della direttiva 2016/943. Dall'altro lato, esso osta a un simile regime qualora quest'ultimo non comprenda un sistema di norme adeguato che consenta alle amministrazioni aggiudicatrici, nelle circostanze in cui trovino applicazione detti articoli 50 e 55, di rifiutare in via eccezionale la divulgazione di informazioni che, pur non rientrando nella nozione di segreti commerciali, devono rimanere non accessibili in virtù di un interesse o di un obiettivo previsto da detti articoli 50 e 55.
- 64 Per quanto riguarda, infine, la prassi, descritta dal giudice del rinvio, secondo la quale, nello Stato membro interessato, le amministrazioni aggiudicatrici accolgono sistematicamente le richieste formulate dagli offerenti di qualificare come segreti commerciali tutte le informazioni di cui non desiderano la divulgazione agli offerenti concorrenti, si deve constatare che una prassi siffatta, supposto che essa si sia effettivamente instaurata, il che non spetta alla Corte verificare, è idonea a pregiudicare non soltanto l'equilibrio tra il principio di trasparenza previsto dall'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 e la tutela della riservatezza prevista dall'articolo 21, paragrafo 1, di quest'ultima, ma anche le esigenze di effettività della tutela giurisdizionale ricordate al punto 50 della presente sentenza, nonché il principio generale di buona amministrazione, da cui deriva l'obbligo di motivazione.
- 65 A tal proposito, è necessario rammentare che l'amministrazione aggiudicatrice non può essere vincolata dalla semplice affermazione di un operatore economico secondo la quale le informazioni trasmesse sono riservate, ma deve esigere che tale operatore dimostri la natura realmente riservata delle informazioni alla cui divulgazione esso si oppone (v., in tal senso, sentenza del 7 settembre 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, punto 117).
- 66 Inoltre, al fine di rispettare il principio generale di buona amministrazione e di conciliare la tutela della riservatezza con le esigenze di effettività della tutela giurisdizionale, l'amministrazione aggiudicatrice deve non solo motivare la sua decisione di trattare determinati dati come riservati, ma deve altresì comunicare in una forma neutra, per quanto possibile e purché una siffatta comunicazione sia tale da

preservare la natura riservata degli elementi specifici di tali dati per i quali una protezione è giustificata a tale titolo, il loro contenuto essenziale a un offerente escluso che li richiede, e più in particolare il contenuto dei dati concernenti gli aspetti determinanti della sua decisione e dell'offerta selezionata (v., in tal senso, sentenza del 7 settembre 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C 927/19, EU:C:2021:700, punti 122 e 123).

67 Pertanto, l'amministrazione aggiudicatrice può, in particolare e purché il diritto nazionale al quale è soggetta non vi si opponga, comunicare in forma sintetica taluni aspetti di una candidatura o di un'offerta nonché le loro caratteristiche tecniche, di modo che le informazioni riservate non possano essere identificate. Inoltre supponendo che le informazioni non riservate siano adeguate a garantire il rispetto del diritto a un ricorso efficace dell'offerente escluso, l'amministrazione aggiudicatrice potrà chiedere all'operatore la cui offerta è stata selezionata di fornirle una versione non riservata dei documenti contenenti informazioni riservate (sentenza del 7 settembre 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C 927/19, EU:C:2021:700, punti 124 e 125).

68 Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, si deve rispondere alla prima questione sollevata dichiarando che l'articolo 18, paragrafo 1, e l'articolo 21, paragrafo 1, in combinato disposto con l'articolo 50, paragrafo 4, e l'articolo 55, paragrafo 3, della direttiva 2014/24, devono essere interpretati nel senso che essi ostano a una normativa nazionale in materia di aggiudicazione di appalti pubblici la quale imponga che, con la sola eccezione dei segreti commerciali, le informazioni trasmesse dagli offerenti alle amministrazioni aggiudicatrici siano integralmente pubblicate o comunicate agli altri offerenti, nonché a una prassi delle amministrazioni aggiudicatrici consistente nell'accogliere sistematicamente le richieste di trattamento riservato motivate da segreti commerciali.

Sulle questioni dalla seconda alla quarta

69 Le questioni dalla seconda alla quarta, che occorre esaminare congiuntamente, vertono, in particolare, sull'interpretazione dell'articolo 18, paragrafo 1, e dell'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24.

70 Ciò premesso, come rilevato al punto 59 della presente sentenza, quest'ultima disposizione fa salvo, in particolare, il regime in materia di informazione dei candidati e degli offerenti, previsto all'articolo 55 di tale direttiva.

71 Infatti, indipendentemente dalla portata dell'articolo 21, paragrafo 1, di detta direttiva, l'articolo 55, paragrafo 2, di quest'ultima consente, in particolare, ad ogni offerente che abbia presentato un'offerta ammissibile di richiedere all'amministrazione aggiudicatrice che gli siano comunicati i motivi del rigetto della sua offerta, le caratteristiche e i vantaggi relativi dell'offerta selezionata e il nome dell'aggiudicatario, fatta salva soltanto la possibilità concessa dal paragrafo 3 di tale articolo all'amministrazione aggiudicatrice di decidere di non divulgare talune di dette informazioni, qualora la loro diffusione ostacoli l'applicazione della legge o sia contraria all'interesse pubblico, pregiudichi i legittimi interessi commerciali di un operatore economico oppure possa recare pregiudizio alla concorrenza leale.

72 Alla luce della rilevanza di tutte tali disposizioni, occorre osservare che, con le sue questioni dalla seconda alla quarta, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 18, paragrafo 1, l'articolo 21, paragrafo 1, e l'articolo 55 della direttiva 2014/24 debbano essere interpretati nel senso che l'amministrazione aggiudicatrice deve consentire oppure, al contrario, rifiutare, a un offerente la cui offerta ammissibile sia stata respinta, l'accesso alle informazioni presentate dagli altri offerenti in merito alla loro esperienza pertinente e alle relative referenze, all'identità e alle qualifiche professionali del personale proposto per eseguire l'appalto o dei subappaltatori, nonché alla concezione del progetto la cui realizzazione è prevista nell'ambito dell'appalto e alle modalità di esecuzione dello stesso.

73 Per quanto riguarda, innanzitutto, l'esperienza pertinente degli offerenti e le referenze accluse da questi ultimi alle loro offerte come prova di tale esperienza e delle loro capacità, occorre osservare che siffatte informazioni, che corrispondono ampiamente a quelle contemplate all'allegato XII della direttiva 2014/24, alla quale si riferiscono in particolare gli articoli 60 e 63 di quest'ultima, non possono essere qualificate integralmente come riservate.

74 Nel caso in cui un operatore economico partecipi a una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico, esso non è legittimato a chiedere che l'elenco dei contratti ottenuti o dei progetti realizzati, sulla

base dei quali ha acquisito l'esperienza pertinente ai fini dell'appalto pubblico di cui trattasi, nonché le referenze atte a comprovare tale esperienza siano integralmente o per la maggior parte trattati come riservati.

- 75 Infatti, poiché l'esperienza di un offerente non è, in generale, segreta, i suoi concorrenti non possono, in linea di principio, essere privati delle informazioni relative a tale esperienza, sulla base della nozione di «segreto commerciale» prevista nel diritto dello Stato membro interessato per delimitare la riservatezza di cui all'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, oppure sulla base della tutela dei «legittimi interessi commerciali» o della salvaguardia della «concorrenza leale», ai sensi dell'articolo 55, paragrafo 3, di detta direttiva.
- 76 In ogni caso, conformemente ai principi enunciati dalla giurisprudenza della Corte ricordati ai punti 66 e 67 della presente sentenza, agli offerenti deve essere riconosciuto, per ragioni di trasparenza e al fine di garantire il rispetto del principio di buona amministrazione e delle esigenze di effettività della tutela giurisdizionale, l'accesso, quantomeno, al contenuto essenziale delle informazioni trasmesse da ciascuno di essi all'amministrazione aggiudicatrice circa la loro esperienza pertinente ai fini dell'appalto pubblico di cui trattasi e le referenze atte a comprovare tale esperienza. Tale accesso fa tuttavia salve le circostanze speciali concernenti determinati appalti di forniture o di servizi sensibili che possono in via eccezionale giustificare un rifiuto di fornire informazioni alla luce di uno degli altri motivi menzionati all'articolo 55, paragrafo 3, della direttiva 2014/24, relativi al rispetto di un divieto o di una prescrizione stabilita dalla legge o alla tutela di un interesse pubblico.
- 77 Per quanto concerne poi le informazioni sulle persone, sia fisiche sia giuridiche, ivi compresi i subappaltatori, sulle quali un offerente indica di poter fare affidamento per l'esecuzione dell'appalto, occorre effettuare una distinzione tra i dati idonei a identificare tali persone e quelli, inidonei a siffatta identificazione, riguardanti le qualifiche o le capacità professionali di dette persone.
- 78 L'amministrazione aggiudicatrice dovrà stabilire se la divulgazione dell'identità degli esperti o dei subappaltatori impegnatisi, a fianco di un offerente, a collaborare all'esecuzione di tale appalto in caso di sua aggiudicazione, rischi di esporre detto offerente, nonché tali esperti o subappaltatori, a un pregiudizio alla tutela della riservatezza contemplata all'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24. A tali fini, detta amministrazione aggiudicatrice dovrà tenere conto di tutte le circostanze pertinenti, ivi compreso l'oggetto dell'appalto pubblico di cui trattasi, nonché dell'interesse di detto offerente e di detti esperti o subappaltatori a partecipare, con gli stessi impegni negoziati in modo riservato, a successive procedure di aggiudicazione di appalti. La divulgazione di informazioni trasmesse all'amministrazione aggiudicatrice nell'ambito di una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico non può essere rifiutata nel caso in cui tali informazioni, pur essendo pertinenti ai fini della procedura di aggiudicazione di cui trattasi, non abbiano alcun valore commerciale nel contesto più ampio delle attività di tali operatori economici.
- 79 Alla luce di tali considerazioni e a condizione che sia plausibile l'avvenuta creazione di una sinergia dotata di valore commerciale da parte dell'offerente e degli esperti o subappaltatori proposti da quest'ultimo, non si può escludere che l'accesso ai dati nominativi concernenti tali impegni debba essere rifiutato a motivo del divieto di divulgazione previsto dall'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 o possa essere rifiutato ai sensi dell'articolo 55, paragrafo 3, di detta direttiva.
- 80 Per quanto riguarda i dati non nominativi, inidonei all'identificazione personale, con i quali sono indicate le qualifiche o le capacità professionali delle persone fisiche o giuridiche incaricate di eseguire l'appalto, la consistenza e la struttura dell'organico costituito in tale contesto, oppure la quota dell'esecuzione dell'appalto che l'offerente prevede di affidare a subappaltatori, occorre rilevare, tenuto conto dell'importanza di tali dati per l'aggiudicazione dell'appalto, che il principio di trasparenza e il diritto a un ricorso effettivo impongono, quantomeno, che il contenuto essenziale di siffatti dati sia accessibile a tutti gli offerenti.
- 81 Per quanto concerne, infine, la concezione del progetto la cui realizzazione è prevista nell'ambito dell'appalto pubblico e la descrizione delle modalità di esecuzione dell'appalto, spetta all'amministrazione aggiudicatrice esaminare se le stesse costituiscano elementi o contengano elementi che possano essere protetti attraverso un diritto di proprietà intellettuale, in particolare attraverso un diritto d'autore, e rientrino quindi nel motivo di rifiuto di divulgazione previsto dall'articolo 55, paragrafo 3, della direttiva 2014/24, relativo all'applicazione della legge.

- 82 A tal proposito, occorre tuttavia rammentare che, anche qualora si ritenga che tale concezione e tale descrizione, o una parte di queste ultime, costituiscano opere protette dal diritto d'autore, il che implica che esse siano considerate originali nel senso che esse costituiscono creazioni intellettuali proprie del loro autore, le quali riflettono la personalità di quest'ultimo (v., in tal senso, sentenza del 29 luglio 2019, Funke Medien NRW, C 469/17, EU:C:2019:623, punto 19 e giurisprudenza ivi citata), tale protezione è riservata agli elementi che sono espressione di una siffatta creazione e non si estende alle idee, ai procedimenti, ai metodi di funzionamento o ai concetti matematici in quanto tali (v., in tal senso, sentenza del 13 novembre 2018, Levola Hengelo, C 310/17, EU:C:2018:899, punti 37 e 39 nonché giurisprudenza ivi citata). Detta protezione non riguarda quindi le soluzioni tecniche o metodologiche in quanto tali che possono essere contenute in tali opere.
- 83 Inoltre, e indipendentemente dalla questione se esse costituiscano o contengano elementi protetti da un diritto di proprietà intellettuale, la concezione del progetto la cui realizzazione è prevista nell'ambito dell'appalto pubblico e la descrizione delle modalità di esecuzione dei lavori o dei servizi pertinenti possono, eventualmente, avere un valore commerciale che sarebbe indebitamente pregiudicato se detta concezione e detta descrizione fossero divulgate tali e quali. La loro pubblicazione può, in un caso del genere, essere idonea a falsare la concorrenza, in particolare riducendo la capacità dell'operatore economico interessato di distinguersi attraverso la medesima concezione e la medesima descrizione in occasione di future procedure di aggiudicazione di appalti pubblici.
- 84 È dunque possibile che l'accesso integrale alle informazioni relative alla concezione del progetto la cui realizzazione è prevista nell'ambito dell'appalto pubblico e alla descrizione delle modalità di esecuzione dell'appalto debba essere rifiutato a motivo del divieto di divulgazione previsto dall'articolo 21, paragrafo 1, della direttiva 2014/24 o possa essere rifiutato ai sensi dell'articolo 55, paragrafo 3, di detta direttiva. Tuttavia, sarebbe eccessivamente difficile, o addirittura impossibile, per gli altri offerenti esercitare il loro diritto a un ricorso effettivo avverso le decisioni dell'amministrazione aggiudicatrice relative alla valutazione delle offerte se essi non disponessero di alcuna informazione su tale concezione o su tali modalità. Di conseguenza, il contenuto essenziale di tale parte delle offerte deve essere accessibile, secondo i principi enunciati dalla giurisprudenza della Corte ricordati ai punti 66 e 67 della presente sentenza.
- 85 Alla luce di tutti gli elementi che precedono, si deve rispondere alle questioni dalla seconda alla quarta dichiarando che l'articolo 18, paragrafo 1, l'articolo 21, paragrafo 1, e l'articolo 55 della direttiva 2014/24 devono essere interpretati nel senso che l'amministrazione aggiudicatrice deve, al fine di decidere se rifiutare, a un offerente la cui offerta ammissibile sia stata respinta, l'accesso alle informazioni presentate dagli altri offerenti in merito alla loro esperienza pertinente e alle relative referenze, all'identità e alle qualifiche professionali del personale proposto per eseguire l'appalto o dei subappaltatori, nonché alla concezione del progetto la cui realizzazione è prevista nell'ambito dell'appalto e alle modalità di esecuzione di quest'ultimo, valutare se tali informazioni abbiano un valore commerciale che non si limita all'appalto pubblico di cui trattasi, informazioni la cui divulgazione può pregiudicare legittimi interessi commerciali o la concorrenza leale. L'amministrazione aggiudicatrice può, inoltre, rifiutare l'accesso a tali informazioni qualora la divulgazione di queste ultime, ancorché prive di siffatto valore commerciale, ostacoli l'applicazione della legge o sia contraria all'interesse pubblico. L'amministrazione aggiudicatrice deve, in caso di rifiuto dell'accesso integrale alle informazioni, concedere a detto offerente l'accesso al contenuto essenziale delle stesse informazioni, di modo che sia garantito il rispetto del diritto a un ricorso effettivo.

Sulla quinta questione

- 86 La quinta questione si basa sulla premessa fattuale che, nello Stato membro del giudice del rinvio, le amministrazioni aggiudicatrici accolgono sistematicamente le richieste formulate dagli offerenti di trattare come riservate le informazioni, contenute nelle offerte, che sono determinanti alla luce dei criteri di aggiudicazione dell'appalto stabiliti dall'amministrazione aggiudicatrice. Da ciò discenderebbe che nessun offerente sarebbe in grado di formarsi un'opinione sulla qualità delle offerte dei suoi concorrenti. In siffatte circostanze, ciascun offerente si troverebbe nell'impossibilità di sapere se l'aggiudicazione dell'appalto sia fondata su un raffronto oggettivo oppure arbitraria.
- 87 Orbene, senza che spetti alla Corte, nell'ambito di un procedimento pregiudiziale, esaminare se tale premessa corrisponda effettivamente a una prassi delle amministrazioni aggiudicatrici di tale Stato membro, occorre rilevare che, come risulta dai punti da 71 a 85 della presente sentenza, le informazioni,

contenute nelle offerte, pertinenti ai fini della valutazione delle stesse offerte e dell'aggiudicazione dell'appalto sulla base dei criteri contenuti nel bando di gara e nel capitolato d'oneri, non possono essere sistematicamente e integralmente qualificate come riservate. Da ciò discende che la direttiva 2014/24 osta ad una prassi come quella descritta nella quinta questione quale premessa fattuale di quest'ultima. Di conseguenza, non occorre rispondere a tale questione, che riguarda i criteri di aggiudicazione dell'appalto utilizzabili in caso di applicazione di una siffatta prassi di trattamento riservato.

Sulla sesta questione

- 88 Con la sesta questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, in combinato disposto con l'articolo 67, paragrafo 4, di quest'ultima, debba essere interpretato nel senso che esso osta a che siano incluse, nei criteri di aggiudicazione dell'appalto, la «concezione dello sviluppo del progetto» la cui realizzazione è prevista nell'ambito dell'appalto pubblico di cui trattasi e la «descrizione delle modalità di esecuzione» di tale appalto.
- 89 Dette disposizioni della direttiva 2014/24 impongono il rispetto dei principi di trasparenza e di parità di trattamento, che consentono di garantire condizioni di concorrenza effettiva.
- 90 Inoltre, come sottolineato dal considerando 90 di tale direttiva, l'aggiudicazione degli appalti pubblici deve essere effettuata applicando criteri che garantiscano il rispetto di tali principi, per garantire un raffronto oggettivo del valore relativo delle offerte al fine di determinare quale sia, sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, l'offerta economicamente più vantaggiosa. A tal fine, le amministrazioni aggiudicatrici sono libere di fissare norme di qualità adeguate utilizzando le specifiche tecniche o le condizioni di esecuzione di un appalto. Nello stesso solco, il considerando 92 di detta direttiva precisa che i criteri economici e qualitativi stabiliti dall'amministrazione aggiudicatrice devono permettere una valutazione comparativa del livello di prestazione presentato da ciascuna offerta.
- 91 Occorre pertanto che i criteri di aggiudicazione non attribuiscono all'amministrazione aggiudicatrice un'incondizionata libertà di scelta (sentenza del 20 settembre 2018, Montte, C 546/16, EU:C:2018:752, punto 31 e giurisprudenza ivi citata). Perciò, come risulta dall'articolo 67, paragrafo 4, della direttiva 2014/24, tali criteri devono essere accompagnati da specifiche che consentono l'efficace verifica delle informazioni fornite dagli offerenti al fine di valutare il grado di soddisfacimento di detti criteri.
- 92 Pertanto, qualora, come nel caso di specie, l'amministrazione aggiudicatrice stabilisca criteri di aggiudicazione diretti alla misurazione della qualità delle offerte, tali criteri non possono limitarsi a rinviare alla concezione del progetto la cui realizzazione è prevista nell'ambito dell'appalto di cui trattasi o alle modalità di esecuzione di tale appalto descritte dall'offerente, ma devono essere accompagnati da specifiche che consentano una valutazione comparativa sufficientemente efficace del livello di prestazione presentato dall'offerta. In un caso come quello di cui trattasi nel procedimento principale, nel quale i criteri relativi alla qualità corrispondono, in totale, al 60% del punteggio attribuibile ai fini della valutazione dell'offerta, è ancor più necessario, allo scopo di garantire un raffronto oggettivo e scongiurare il rischio di trattamento arbitrario, che tali criteri siano definiti in modo dettagliato.
- 93 Siffatte specifiche possono, in particolare, essere fornite attraverso la fissazione di sottocriteri.
- 94 Qualora la prestazione oggetto dell'appalto riguardi, come nel procedimento principale, un servizio di sviluppo di progetti, occorre in particolare che siano prese in considerazione la formazione e l'esperienza professionale dei membri della squadra proposta per eseguire l'appalto di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza del 26 marzo 2015, Ambisig, C 601/13, EU:C:2015:204, punti da 31 a 34).
- 95 Nel caso di specie, spetta al giudice del rinvio verificare se i sottocriteri relativi alla «concezione dello sviluppo del progetto» e alla «descrizione delle modalità di esecuzione» dell'appalto fossero sufficientemente specifici per consentire all'amministrazione aggiudicatrice una valutazione efficace ed obiettiva delle offerte presentate.
- 96 Alla luce di quanto precede, si deve rispondere alla sesta questione sollevata dichiarando che l'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, in combinato disposto con l'articolo 67, paragrafo 4, di quest'ultima, deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che siano incluse, nei criteri di aggiudicazione dell'appalto, la «concezione dello sviluppo del progetto» la cui realizzazione è prevista nell'ambito dell'appalto pubblico di cui trattasi e la «descrizione delle modalità di esecuzione» di tale

appalto, a condizione che tali criteri siano accompagnati da specifiche che consentano all'amministrazione aggiudicatrice una valutazione efficace ed obiettiva delle offerte presentate.

Sulla settima questione

- 97 Come risulta dalle informazioni sulla controversia nel procedimento principale riepilogate ai punti da 25 a 27 della presente sentenza, la Antea ha proposto un ricorso con il quale chiede l'annullamento della decisione di aggiudicazione dell'appalto pubblico deducendo, in particolare, di non aver avuto accesso, dopo l'adozione di tale decisione, alle informazioni che i suoi concorrenti, tra cui l'aggiudicataria, avevano trasmesso all'amministrazione aggiudicatrice.
- 98 Con la settima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 1, paragrafi 1 e 3, della direttiva 89/665 debba essere interpretato nel senso che, qualora si accerti, in sede di esame di un ricorso proposto contro una decisione di aggiudicazione di un appalto pubblico, un obbligo a carico dell'amministrazione aggiudicatrice di dare al ricorrente accesso a informazioni trattate a torto come riservate, tale accertamento deve comportare anche l'adozione, da parte di detta amministrazione aggiudicatrice, di una nuova decisione di aggiudicazione dell'appalto al fine di consentire al ricorrente la proposizione di un nuovo ricorso.
- 99 Dall'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 89/665 risulta che le decisioni prese dall'amministrazione aggiudicatrice in una procedura di aggiudicazione di appalto disciplinata dal diritto dell'Unione devono poter essere oggetto di un ricorso efficace e quanto più rapido possibile, ricorso, questo, che consenta di contestare la conformità di tali decisioni a detto diritto o alle norme nazionali che lo recepiscono. Detto articolo 1 precisa, inoltre, al paragrafo 3, che tale ricorso deve essere accessibile, per lo meno, a chiunque abbia o abbia avuto interesse a ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e che sia stato o rischi di essere leso a causa di una presunta violazione.
- 100 Detto articolo 1 è quindi destinato a tutelare gli operatori economici contro l'arbitrio dell'amministrazione aggiudicatrice garantendo l'esistenza, in tutti gli Stati membri, di mezzi di ricorso che consentano l'applicazione effettiva delle norme dell'Unione in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici, in particolare in una fase in cui le violazioni possono ancora essere corrette. La direttiva 89/665 ha, pertanto, come finalità il pieno rispetto del diritto ad un ricorso effettivo e a un giudice imparziale, sancito dall'articolo 47, primo e secondo comma, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (v., in tal senso, sentenza del 7 settembre 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C 927/19, EU:C:2021:700, punti 127 e 128).
- 101 Ai fini del rispetto di tale diritto a un ricorso effettivo, il giudice nazionale investito di un ricorso relativo ad una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico deve verificare, tenendo conto dell'obbligo incombente all'amministrazione aggiudicatrice di fornire all'offerente escluso informazioni sufficienti a salvaguardare detto diritto a un ricorso efficace nonché del diritto di altri operatori economici alla tutela della riservatezza, che l'amministrazione aggiudicatrice abbia correttamente ritenuto che le informazioni che ha rifiutato di comunicare al richiedente fossero riservate. A tal fine, detto giudice deve procedere a un esame completo di tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti. Esso deve inoltre necessariamente poter disporre delle informazioni necessarie, ivi comprese le informazioni trattate come riservate, per essere in grado di decidere con piena cognizione di causa (v., in tal senso, sentenza del 7 settembre 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C 927/19, EU:C:2021:700, punti 129 e 130).
- 102 Qualora, in esito a detta verifica, il giudice nazionale accerti che talune informazioni sono state qualificate a torto come riservate, tale giudice deve essere in grado di annullare la decisione dell'amministrazione aggiudicatrice di rifiuto della divulgazione di tali informazioni nonché, se del caso, la decisione di rigetto del ricorso amministrativo avverso tale rifiuto. Inoltre, qualora il diritto nazionale lo autorizzi in tal senso, detto giudice deve poter adottare esso stesso una nuova decisione al riguardo (v., in tal senso, sentenza del 7 settembre 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C 927/19, EU:C:2021:700, punto 136).
- 103 Per quanto riguarda gli effetti della mancata divulgazione di dette informazioni sulla legittimità della procedura di aggiudicazione dell'appalto e, quindi, sulla decisione di aggiudicazione dello stesso, le disposizioni della direttiva 89/665 non consentono di determinare le modalità procedurali precise con cui il giudice nazionale deve esaminare tali effetti. Spetta dunque a ciascuno Stato membro determinare tali modalità, che devono, conformemente all'articolo 1, paragrafo 3, di tale direttiva, consentire a chiunque

abbia o abbia avuto interesse a ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e che sia stato o rischi di essere lesa a causa di una presunta violazione di contestare in modo efficace e rapido le decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici (v., in tal senso, sentenza del 7 settembre 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C 927/19, EU:C:2021:700, punto 136).

- 104 Pertanto, in un caso come quello di cui trattasi nel procedimento principale, in cui la ricorrente chiede l'annullamento della decisione di aggiudicazione dell'appalto deducendo, in particolare, che determinate informazioni sono state qualificate a torto come riservate, spetta al giudice adito esaminare se tali informazioni avrebbero dovuto effettivamente essere divulgate e, in caso affermativo, valutare se la mancata divulgazione di dette informazioni abbia privato la ricorrente della possibilità di proporre un ricorso effettivo avverso tale decisione di aggiudicazione.
- 105 Spetta successivamente a tale giudice garantire che si ponga rimedio a qualsiasi violazione eventualmente accertata del diritto a un ricorso effettivo.
- 106 In tale contesto, spetta allo stesso giudice in particolare tenere conto della giurisprudenza costante della Corte secondo cui l'obiettivo, stabilito dall'articolo 1 della direttiva 89/665, di garantire la possibilità di esperire ricorsi efficaci contro le violazioni delle disposizioni applicabili in materia di aggiudicazione di appalti pubblici può essere conseguito soltanto se il termine imposto per proporre un ricorso avverso la decisione di cui trattasi cominci a decorrere solo dalla data in cui il ricorrente è venuto a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza della pretesa violazione di dette disposizioni [sentenze del 28 gennaio 2010, *Uniplex (UK)*, C 406/08, EU:C:2010:45, punto 32, e dell'8 maggio 2014, *Idrodinamica Spurgo Velox e a.*, C 161/13, EU:C:2014:307, punto 37, nonché ordinanza del 14 febbraio 2019, *Cooperativa Animazione Valdocco*, C 54/18, EU:C:2019:118, punto 45].
- 107 Di conseguenza, nell'ipotesi in cui il diritto processuale nazionale non consenta al giudice investito di un ricorso avverso una decisione di aggiudicazione di un appalto pubblico di adottare, nel corso del procedimento, provvedimenti che ristabiliscano il rispetto del diritto a un ricorso effettivo, detto giudice deve, qualora risulti che tale diritto è stato violato a causa della mancata divulgazione di informazioni, o annullare tale decisione di aggiudicazione o stabilire che il ricorrente possa proporre un nuovo ricorso avverso la decisione di aggiudicazione già adottata, ricorso il cui termine di proposizione decorre solo dal momento in cui detto ricorrente ha accesso a tutte le informazioni qualificate a torto come riservate.
- 108 Pertanto, si deve rispondere alla settima questione dichiarando che l'articolo 1, paragrafi 1 e 3, della direttiva 89/665 deve essere interpretato nel senso che, qualora si accertino, in sede di esame di un ricorso proposto contro una decisione di aggiudicazione di un appalto pubblico, un obbligo a carico dell'amministrazione aggiudicatrice di dare al ricorrente accesso a informazioni trattate a torto come riservate e una violazione del diritto a un ricorso effettivo derivante dalla mancata divulgazione di dette informazioni, tale accertamento non deve necessariamente comportare l'adozione, da parte di detta amministrazione aggiudicatrice, di una nuova decisione di aggiudicazione dell'appalto, a condizione che il diritto processuale nazionale consenta al giudice adito di adottare, nel corso del procedimento, provvedimenti che ristabiliscano il rispetto del diritto a un ricorso effettivo oppure gli consenta di stabilire che il ricorrente può proporre un nuovo ricorso avverso la decisione di aggiudicazione già adottata. Il termine per la proposizione di un siffatto ricorso deve decorrere solo dal momento in cui detto ricorrente ha accesso a tutte le informazioni qualificate a torto come riservate.

Sulle spese

- 109 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Quarta Sezione) dichiara:

- 1) L'articolo 18, paragrafo 1, e l'articolo 21, paragrafo 1, in combinato disposto con l'articolo 50, paragrafo 4, e l'articolo 55, paragrafo 3, della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE,**

devono essere interpretati nel senso che:

essi ostano a una normativa nazionale in materia di aggiudicazione di appalti pubblici la quale imponga che, con la sola eccezione dei segreti commerciali, le informazioni trasmesse dagli offerenti alle amministrazioni aggiudicatrici siano integralmente pubblicate o comunicate agli altri offerenti, nonché a una prassi delle amministrazioni aggiudicatrici consistente nell'accogliere sistematicamente le richieste di trattamento riservato motivate da segreti commerciali.

- 2) L'articolo 18, paragrafo 1, l'articolo 21, paragrafo 1, e l'articolo 55, paragrafo 3, della direttiva 2014/24,

devono essere interpretati nel senso che l'amministrazione aggiudicatrice:

- deve, al fine di decidere se rifiutare, a un offerente la cui offerta ammissibile sia stata respinta, l'accesso alle informazioni presentate dagli altri offerenti in merito alla loro esperienza pertinente e alle relative referenze, all'identità e alle qualifiche professionali del personale proposto per eseguire l'appalto o dei subappaltatori, nonché alla concezione del progetto la cui realizzazione è prevista nell'ambito dell'appalto e alle modalità di esecuzione di quest'ultimo, valutare se tali informazioni abbiano un valore commerciale che non si limita all'appalto pubblico di cui trattasi, informazioni la cui divulgazione può pregiudicare legittimi interessi commerciali o la concorrenza leale;
- può, inoltre, rifiutare l'accesso a tali informazioni qualora la divulgazione di queste ultime, ancorché prive di siffatto valore commerciale, ostacoli l'applicazione della legge o sia contraria all'interesse pubblico, e
- deve, in caso di rifiuto dell'accesso integrale alle informazioni, concedere a detto offerente l'accesso al contenuto essenziale delle stesse informazioni, di modo che sia garantito il rispetto del diritto a un ricorso effettivo.

- 3) L'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, in combinato disposto con l'articolo 67, paragrafo 4, di quest'ultima,

deve essere interpretato nel senso che:

esso non osta a che siano incluse, nei criteri di aggiudicazione dell'appalto, la «concezione dello sviluppo del progetto» la cui realizzazione è prevista nell'ambito dell'appalto pubblico di cui trattasi e la «descrizione delle modalità di esecuzione» di tale appalto, a condizione che tali criteri siano accompagnati da specifiche che consentano all'amministrazione aggiudicatrice una valutazione efficace ed obiettiva delle offerte presentate.

- 4) L'articolo 1, paragrafi 1 e 3, della direttiva 89/665/CEE del Consiglio, del 21 dicembre 1989, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori, come modificata dalla direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014,

deve essere interpretato nel senso che:

qualora si accertino, in sede di esame di un ricorso proposto contro una decisione di aggiudicazione di un appalto pubblico, un obbligo a carico dell'amministrazione aggiudicatrice di dare al ricorrente accesso a informazioni trattate a torto come riservate e una violazione del diritto a un ricorso effettivo derivante dalla mancata divulgazione di dette informazioni, tale accertamento non deve necessariamente comportare l'adozione, da parte di detta amministrazione aggiudicatrice, di una nuova decisione di aggiudicazione dell'appalto, a condizione che il diritto processuale nazionale consenta al giudice adito di adottare, nel corso del procedimento, provvedimenti che ristabiliscano il rispetto del diritto a un ricorso effettivo oppure gli consenta di stabilire che il ricorrente può proporre un nuovo ricorso avverso la decisione di aggiudicazione già adottata. Il termine per la proposizione di un siffatto ricorso

deve decorrere solo dal momento in cui detto ricorrente ha accesso a tutte le informazioni qualificate a torto come riservate.

Firme

* Lingua processuale: il polacco.