

Accesso civico agli atti di gara: legittimo il diniego della stazione appaltante

24 Luglio 2018

Legittimo il diniego di accesso civico agli atti di una gara pubblica e a quelli di esecuzione del contratto, chiesti da un operatore del settore escluso dalla procedura.

Lo ha chiarito la Sezione Prima del Tribunale Amministrativo Regionale per la Emilia Romagna con la **sentenza n. 197 del 18 luglio 2018** con la quale ha rigettato il ricorso presentato per l'annullamento della nota di una stazione appaltante che aveva respinto l'istanza di accesso civico generalizzato ai documenti, dati e informazioni non soggetti ad obbligo di pubblicazione (ai sensi dell'art. 5, comma 2 e ss. del D.Lgs. n. 33/2013).

I fatti

I fatti riguardano il diniego espresso da una stazione appaltante in riferimento alla richiesta di accesso agli atti ai sensi dell'art. 5, comma 2 del D.Lgs. n. 33/2013 inerenti:

- la documentazione di gara nella sua interezza;
- il contratto stipulato con l'aggiudicataria;
- i documenti attestanti i singoli interventi, i preventivi dettagliati degli stessi, l'accettazione dei preventivi, i collaudi ed i pagamenti "con la relativa documentazione fiscale dettagliata".

La tesi del ricorrente

Il ricorrente ha evidenziato che il provvedimento impugnato:

- da un lato, non sarebbe sorretto da alcuna idonea motivazione, non facendo riferimento ad alcuna delle ipotesi di esclusione o limitazione del diritto di accesso civico previste dall'art. 5-bis del d.lgs. n. 33/2013 (ipotesi di esclusione o limitazione che, ad ogni modo, secondo il Consorzio ricorrente, non sussisterebbero);
- dall'altro, sarebbe erroneo, se inteso quale diniego di qualificazione del

diritto di accesso azionato nel senso indicato dalla richiedente.

Il giudizio del TAR

I giudici del TAR hanno rilevato che nel caso di specie l'amministrazione ha respinto la richiesta di accesso presentata ai sensi dell'**art. 5, comma 2 del d.lgs. n. 33/2013**, sul rilievo che *"la richiesta, così come formulata, non si ritiene che rientri nel diritto di accesso civico "generalizzato" ai documenti, dati e informazioni non soggetti ad obbligo di pubblicazione (ai sensi dell'art. 5, comma 2 e ss. del D. Lgs. n. 33/2013)"*.

L'art. 5, comma 2 del D.Lgs. n. 33/2013 prevede una forma di **accesso civico** che non ha forme di limitazioni soggettive e che ha un oggetto molto esteso (potenzialmente illimitato), con un rovesciamento completo del tradizionale rapporto tra cittadino e amministrazione, in quanto tutta la documentazione detenuta dalla p.a. è adesso accessibile, qualora non ricorrano le seguenti, tassative circostanze:

1. pregiudizio concreto alla tutela di uno degli interessi pubblici inerenti a:

- a) la sicurezza pubblica e l'ordine pubblico;
- b) la sicurezza nazionale;
- c) la difesa e le questioni militari;
- d) le relazioni internazionali;
- e) la politica e la stabilità finanziaria ed economica dello Stato;
- f) la conduzione di indagini sui reati e il loro perseguimento;
- g) il regolare svolgimento di attività ispettive;

2. pregiudizio concreto alla tutela di uno dei seguenti interessi privati:

- a) la protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia;
- b) la libertà e la segretezza della corrispondenza;
- c) gli interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi la proprietà intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali;

3. casi di segreto di Stato;

4. casi di divieti di accesso o divulgazione previsti dalla legge, ivi compresi i casi in cui l'accesso è subordinato dalla disciplina vigente al

rispetto di specifiche condizioni, modalità o limiti, inclusi quelli di cui all'articolo 24, comma 1, della legge n. 241 del 1990.

Il TAR ha anche osservato che la documentazione richiesta dal ricorrente concerne:

- per una parte, i documenti di una gara di appalto già espletata e dalla quale lo stesso ricorrente è stato escluso;
- per la restante parte, una serie di dati inerenti ad aspetti relativi all'esecuzione del rapporto contrattuale scaturito da tale gara (rapporto anch'esso allo stato esaurito).

Dati, atti e informazioni che possono essere totalmente ricompresi nel concetto più generale di "*atti delle procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti pubblici*" di cui al **comma 1, dell'art. 53 del d.lgs. n. 50/2016** (c.d. Codice dei contratti) che reca una particolare disciplina per l'accesso agli atti afferenti alle procedure ad evidenza pubblica finalizzate alla stipulazione di appalti o concessioni di servizi.

In particolare, l'art. 53 del Codice dei contratti riconduce espressamente la disciplina applicabile per tutti i documenti (di gara e di esecuzione del contratto) richiesti dal ricorrente, fatte salve le eccezioni contenute nello stesso testo normativo di riferimento, alla **disciplina ordinaria in materia di accesso**.

Residua nell'attuale sistema dei contratti pubblici una norma (art. 53, comma 1 del D.Lgs. n. 50/2016) che restringe il campo di applicazione del diritto di accesso agli atti richiesti dal ricorrente alle norme sul diritto di accesso ordinario di cui alla Legge n. 241/1990. Non è dunque da ritenersi infondata né illegittimamente motivata la tesi esposta dall'amministrazione convenuta nel provvedimento impugnato, secondo cui la richiesta non è stata ritenuta "*rientrante nel diritto di accesso generalizzato*", qualora tale formula debba intendersi nel senso che sussiste, nel caso di specie, un caso di esclusione assoluta all'esercizio di tale diritto.

[sentenza-tar-emiliaromagna-18.07.2018-197](#)