



COMUNE DI BAREGGIO

SEGRETARIO GENERALE

Dott.ssa Maranta COLACICCO

Tel: 02.902.58.251

E-mail: colacicco.maranta@comune.bareggio.mi.it

Bareggio, 26 Gennaio 2022

**Ai Responsabili di Settore**

**Ai Dipendenti**

Sede

p.c. Al Sindaco

Alla Giunta Comunale

**Oggetto: Circolare n. 3/2022 in relazione all'art. 53 del D.gs. n. 50/2016 inerente l'accesso agli atti di gara nel bilanciamento tra il valore della trasparenza e quello della riservatezza.**

Con la presente comunico che ai sensi dell'art. 53 del D.Lgs. 50/2016 in materia di accesso agli atti di gara, bisognerà consentire, se ritenuti i presupposti, anche l'accesso agli atti di esecuzione del contratto, nel contemperamento tra esigenze di accesso e riservatezza.

Il Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, Adunanza Plenaria, ha pronunciato la sentenza n. 10/2020 che ha enunciato i seguenti principi:

*“a) la pubblica amministrazione ha il potere-dovere di esaminare l'istanza di accesso agli atti e ai documenti pubblici, formulata in modo generico o cumulativo dal richiedente senza riferimento ad una specifica disciplina, anche alla stregua della disciplina dell'accesso civico generalizzato, a meno che l'interessato non abbia inteso fare esclusivo, inequivocabile, riferimento alla disciplina dell'accesso documentale, nel qual caso essa dovrà esaminare l'istanza solo con specifico riferimento ai profili della l. n. 241 del 1990, senza che il giudice amministrativo, adito ai sensi dell'art. 116 c.p.a., possa mutare il titolo dell'accesso, definito dall'originaria istanza e dal conseguente diniego adottato dalla pubblica amministrazione all'esito del procedimento;*

*b) è ravvisabile un interesse concreto e attuale, ai sensi dell'art. 22 della l. n. 241 del 1990, e una conseguente legittimazione, ad avere accesso agli atti della fase esecutiva di un contratto pubblico da parte di un concorrente alla gara, in relazione a vicende che potrebbero condurre alla risoluzione per inadempimento dell'aggiudicatario e quindi allo scorrimento della graduatoria o alla riedizione della gara, purché tale istanza non si traduca in una generica volontà da parte del terzo istante di verificare il corretto svolgimento del rapporto contrattuale;*

*c) la disciplina dell'accesso civico generalizzato, fermi i divieti temporanei e/o assoluti di cui all'art. 53 del d. lgs. n. 50 del 2016, è applicabile anche agli atti delle procedure di gara e, in particolare, all'esecuzione dei contratti pubblici, non ostandovi in senso assoluto l'eccezione del comma 3 dell'art. 5-bis del d. lgs. n. 33 del 2013 in combinato disposto con l'art. 53 e con le previsioni della l. n. 241 del 1990, che non esenta in toto la materia dall'accesso civico generalizzato, ma resta ferma la verifica della compatibilità dell'accesso con le eccezioni relative di cui all'art. 5-bis, comma 1 e 2, a tutela degli interessi-limite, pubblici e privati, previsti da tale disposizione, nel bilanciamento tra il valore della trasparenza e quello della riservatezza”.*

Si desume che la disciplina del FOIA, di cui al D.Lgs. 33/2013, art. 5 comma 2, trova applicazione anche in riferimento all'art. 53 del D.Lgs. n. 50/2016, seppur il D.Lgs. 25 maggio 2016 n. 97, di introduzione dell'accesso civico generalizzato, è stato emanato in data successiva al D.Lgs. 18 aprile 2016 n. 50 (Codice dei Contratti pubblici).

Cordiali saluti

Il Segretario Generale  
Dott.ssa Maranta Colacicco