

L'ACCESSO (NEGATO) ALLE RELAZIONI RISERVATE DEL DIRETTORE DEI LAVORI E DELL'ORGANO DI COLLAUDO

dell'Avv. Paola Tria

La tutela degli interessi patrimoniali dell'amministrazione preclude l'accesso difensivo dei privati

L'art. 13, co. 5, lett. d) del d. lgs. n. 163/06 stabilisce che “...sono esclusi il diritto di accesso e ogni forma di divulgazione in relazione alle relazioni riservate del direttore dei lavori e dell'organo di collaudo sulle domande e sulle riserve del soggetto esecutore del contratto”.

Ci si domanda se il riferimento alle relazioni riservate vada inteso in senso stretto oppure se sia passibile di un'interpretazione estensiva.

In altri termini, ci si domanda se nel significato di “relazioni riservate” possano rientrare i più ampi concetti di procedimenti di accordo bonario e/o di collaudo.

Tale indagine non è di poco conto: si tratta, infatti, di delimitare lo spazio sottratto al diritto di accesso dei privati.

E' ragionevole ritenere che la norma in questione sia di stretta interpretazione.

In primo luogo per un dato letterale: basti pensare che il medesimo art. 13 del d. lgs. n. 163/06 al co. 6 prevede che siano accessibili “in vista della difesa in giudizio dei propri interessi in relazione alla procedura di affidamento del contratto nell'ambito della quale viene formulata la richiesta di accesso” taluni documenti per i quali il co. 5 dispone l'esclusione dall'accesso, ma fra i documenti elencati dal co. 6 non rientrano comunque le relazioni riservate.

In secondo luogo, milita un argomento sostanziale.

Al riguardo, è stato chiarificatore l'intervento dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 11 del 2007 che, se pure resa con riferimento alla normativa precedente al codice dei contratti, è assolutamente valida anche in relazione all'art. 13 dello stesso codice che riproduce (quasi) pedissequamente le disposi-

zioni abrogate.

Ebbene, secondo l'Adunanza Plenaria, venuta meno la possibilità dell'accordo bonario le relazioni del direttore dei lavori e del collaudatore mantengono la loro caratteristica di strumento di tutela degli interessi della stazione appaltante del quale l'amministrazione dispone nell'eventuale contenzioso che l'appaltatore intenda istaurare per il riconoscimento delle riserve e per il pagamento del prezzo integrale dell'opera.

Inoltre, l'art. 13 co. 5 del d. lgs. n. 163 del 2006, evidenzia l'Adunanza plenaria, equiparando le relazioni del direttore dei lavori e del collaudatore “ai pareri legali acquisiti dai soggetti tenuti all'applicazione del presente codice” (co. 5, lett. c) anch'essi non ostensibili perché riferiti ad un contenzioso potenziale o attuale con l'appaltatore e investiti dalle stesse esigenze di riservatezza che tutelano le ragioni di ordine patrimoniale della stazione appaltante, rappresenta un'implicita conferma del legislatore alla correttezza della tesi che vieta l'ostensibilità delle relazioni.

Anche di recente la giurisprudenza è tornata a ribadire che devono ritenersi sottratte all'accesso le relazioni riservate del direttore dei lavori e dell'organo di collaudo: “Pertanto, è legittimo il diniego di accesso espresso da un ente locale in relazione ad una istanza ostensiva avanzata da una ditta appaltatrice, per accedere alle relazioni riservate, depositate dai direttori dei lavori e dai collaudatori, in merito alle riserve apposte sulla contabilità di cantiere” e questo perché “... il diniego di accesso, oltre che giuridicamente supportato dal dato letterale delle norme sopra richiamate, appare coerente con la stessa ratio delle disposizioni medesime, rappresentata dalla necessità di evitare la diffusione, al di

fuori dell'amministrazione, del contenuto di relazioni indirizzate alla amministrazione, contenenti informazioni potenzialmente rilevanti ai fini della definizione della controversia potenziale o in atto tra l'amministrazione e l'appaltatore in merito alla esatta esecuzione del contratto" (TAR Puglia, Le, II, 11.2.2010, n. 549).

In conclusione, la legge esclude il diritto d'accesso alle relazioni riservate e questa preclusione non subisce eccezioni neanche *"in vista della difesa in giudizio"* dell'interessato.

Tale esigenza di riservatezza è dettata dalla necessità di tutelare gli interessi di natura patrimoniale dell'amministrazione che, in un'ipotetica controversia sull'esecuzione del

contratto, si verrebbero a fronteggiare con quelli dell'appaltatore.

Ebbene, poiché secondo la giurisprudenza tali interessi patrimoniali solo indirettamente presenterebbero riflessi di ordine pubblicistico a causa delle possibili conseguenze sulla finanza pubblica (CdS, V, 10.7.2002, n. 3842) di una controversia, gli interessi dell'amministrazione vengono tutelati al pari di quelli dei privati: come a dire che, a parità di posizioni, deve essere riconosciuta parità delle armi.

Se pure in favore dell'amministrazione.

Se questa è la posizione del legislatore, un'interpretazione restrittiva dell'art. 13, co. 5, lett. d) del d. lgs. n. 163/06 è da salutare con favore.

«.....GA.....»