



L'ACCESSO AGLI ATTI NEGLI APPALTI PUBBLICI: PROFILI AMMINISTRATIVI E RESPONSABILITÀ PENALE DEL RUP

Avv. Vito RIZZO

16 Giugno 2020 dalle ore 11.30 alle ore 12.30



Art.53 D.Lgs. n.50/2016

2. Fatta salva la disciplina prevista dal presente codice per gli appalti secretati o la cui esecuzione richiede speciali misure di sicurezza, il diritto di accesso è differito:

- a) nelle **procedure aperte**, in relazione all'elenco dei soggetti che hanno presentato offerte, fino alla scadenza del termine per la presentazione delle medesime;
- b) nelle **procedure ristrette e negoziate e nelle gare informali**, in relazione all'elenco dei soggetti che hanno fatto richiesta di invito o che hanno manifestato il loro interesse, e in relazione all'elenco dei soggetti che sono stati invitati a presentare offerte e all'elenco dei soggetti che hanno presentato offerte, fino alla scadenza del termine per la presentazione delle offerte medesime;



Art.53 D.Lgs. n.50/2016

2. Fatta salva la disciplina prevista dal presente codice per gli appalti secretati o la cui esecuzione richiede speciali misure di sicurezza, il diritto di accesso è differito:

b) (...) **ai soggetti la cui richiesta di invito sia stata respinta**, è consentito l'accesso all'elenco dei soggetti che hanno fatto richiesta di invito o che hanno manifestato il loro interesse, dopo la comunicazione ufficiale, da parte delle stazioni appaltanti, dei **nominativi dei candidati da invitare**;

c) **in relazione alle offerte, fino all'aggiudicazione**;

d) **in relazione al procedimento di verifica della anomalia dell'offerta, fino all'aggiudicazione**.



Art.32 D.Lgs. n.50/2016

5. La stazione appaltante, previa verifica della **proposta di aggiudicazione** ai sensi dell'articolo 33, comma 1, provvede all'**aggiudicazione**.



Art.53 D.Lgs. n.50/2016

3. Gli atti di cui al comma 2, fino alla scadenza dei termini ivi previsti, non possono essere comunicati a terzi o resi in qualsiasi altro modo noti.
4. L'inosservanza dei commi 2 e 3 per i pubblici ufficiali o per gli incaricati di pubblici servizi rileva ai fini dell'articolo 326 del codice penale.



Art.326 Codice Penale

1. Il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, che, violando i doveri inerenti alle funzioni o al servizio, o comunque abusando della sua qualità, rivela notizie di ufficio, le quali debbano rimanere segrete, o ne agevola in qualsiasi modo la conoscenza, è punito con la **reclusione da sei mesi a tre anni**.
2. Se l'agevolazione è **soltanto colposa, si applica la reclusione fino a un anno**.



Art.326 Codice Penale

3. Il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, che, **per procurare a sé o ad altri un indebito profitto patrimoniale**, si avvale illegittimamente di notizie di ufficio, le quali debbano rimanere segrete, è punito con la reclusione **da due a cinque anni**. Se il fatto è commesso al fine di procurare a sé o ad altri **un ingiusto profitto non patrimoniale o di cagionare ad altri un danno ingiusto**, si applica la pena della reclusione **fino a due anni**.



Quesiti:



Quesiti

1.Cosa cambia in termine di accesso se la gara è ancora in atto?

L'art.53 del Codice dei contratti pubblici definisce la tempistica da seguire per consentire l'accesso rispetto alle diverse fasi della gara. Fintanto che gli atti sono secretati per il regolare svolgimento della procedura non possono essere resi noti, man mano che si supera l'esigenza del segreto, è possibile consentire l'accesso.



Quesiti

2.La richiesta di accesso agli atti con relativa estrazione di copia deve essere autorizzata dal RUP o dal suo dirigente di settore?

L'accesso agli atti rientra tra i compiti propri del RUP che ne cura le modalità nel rispetto delle disposizioni di legge. In caso di violazione delle norme di legge il dirigente può intervenire per impedire la pubblicazione intempestiva in violazione dell'art.53 ovvero intimando il RUP a consentire l'accesso in assenza di ragioni ostantive.



Quesiti

3.L'accesso generalizzato è sempre esteso ai contratti pubblici?

Sì, con i limiti di secretazione previsti dalle norme sia in merito ai tempi (art. 53) che in merito al contenuto oggetto di segreto industriale o commerciale tutelabile.

Quesiti

4. Nel nostro regolamento abbiamo inserito la previsione per cui il responsabile della Procedura di Gara gestisce direttamente le richieste di accesso e il RUP interviene solo per valutare eventuale sussistenza segreti tecnici e commerciali. E' corretto?

Se questa modalità è formalmente regolamentata per gestire l'ordinarietà dell'accesso non sussiste alcun impedimento normativo, fermo che restando che il titolare della procedura è il RUP che delega ad un altro soggetto la gestione di alcune fasi, tra cui, eventualmente, l'accesso.

Quesiti

5. Nell'Offerta tecnica di Gare con offerta economicamente più vantaggiosa, nel caso di richiesta di accesso agli atti di altre ditte concorrenti, che istruttoria deve svolgere il Rup della stazione appaltante per permettere l'accesso integrale alle offerte tecniche delle ditte concorrenti?

1. Avvio del procedimento – richiesta a ciascuna ditta sulla sussistenza o meno di segreti commerciali
2. Valutazione del RUP in merito alla sussistenza di ragioni ostative all'accesso ad alcuni elementi dell'offerta
3. Conclusione del procedimento – accesso nei limiti riconosciuti dal RUP



Quesiti

6. Per una richiesta di accesso alle parti secretate dell'offerta tecnica è sufficiente motivare la richiesta "ai fini della difesa dei propri interessi in giudizio" o è necessario che l'operatore dimostri che ha concretamente avviato l'iter per un ricorso?

L'accesso agli atti è consentito, salvo il rispetto delle tempistiche dettagliate all'art.53. La richiesta è propedeutica alla valutazione sulla sussistenza o meno degli elementi per fare ricorso quindi non può essere condizionata alla presentazione del ricorso stesso.

Quesiti

7. Quali possono essere le motivazioni valide per l'opposizione, da parte di una ditta partecipante ad una gara, all'accesso all'offerta tecnica da parte di altri concorrenti? Possono essere generiche? In che modo si possono accertare le motivazioni addotte?

Il diniego non può essere generico e va puntualmente motivato. Il RUP è chiamato a valutare in concreto se prevalga la tutela della segretezza di alcuni elementi dell'offerta o il diritto di accesso, consentendo pertanto l'accesso nei limiti che riterrà più idonei a rispondere al contemperamento dei diversi interessi.

Per info contattaci a:

 *webinar@asmel.eu*

 *800 165654*

 *www.asmel.eu*

**Grazie
per
la
partecipazione!**