

Secondo la disciplina dettata dall'art. 13 del d. lgs. 12 aprile 2006, n. 163, l'esclusione dall'accesso non è sempre radicale ed assoluta. Infatti il comma 6 prevede che: <<in relazione all'ipotesi di cui al comma 5, lettera a) e b), è comunque consentito l'accesso al concorrente che lo chieda 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>>. La norma sembra ripetere, specificandoli, i principi dell'art. 24, l. n. 241/1990, che stabilisce una complessa operazione di bilanciamento tra gli interessi contrapposti alla trasparenza ed alla riservatezza. Il linguaggio utilizzato dal codice dei contratti è però diverso: più puntuale e restrittivo, definisce esattamente l'ambito di applicazione della esclusione dall'accesso. In primo luogo, sul versante della legittimazione soggettiva attiva, la disposizione riguarda solo il concorrente che abbia partecipato alla selezione; la preclusione all'accesso è invece totale qualora la richiesta sia formulata da un soggetto terzo, che pure dimostri di avere un interesse differenziato, alla stregua della legge generale sul procedimento (circostanza questa che non ricorre nel caso di specie). In secondo luogo, sul piano oggettivo, l'accesso eccezionalmente consentito è strettamente collegato alla sola esigenza di una difesa in giudizio; in questa prospettiva, quindi, la previsione è molto più restrittiva di quella contenuta nell'art. 24, l. n. 241 cit., la quale contempla un ventaglio più ampio di possibilità consentendo l'accesso ove necessario per la tutela della posizione giuridica del richiedente, senza alcuna restrizione alla sola dimensione processuale. Per altro, nel contesto dell'art. 13 cit., poiché si utilizza la locuzione <<in vista>>, non è necessario che, al momento della richiesta di accesso, il giudizio sia già instaurato, ma è sufficiente che la lite sia anche solo potenziale.