

e non emulativo (cioè fatto valere allo scopo di recare molestia o nocumento) e adeguatamente motivato, con riferimento alle ragioni che vanno esposte nella domanda di accesso.

L'interesse all'accesso deve presentare, infine, un ulteriore requisito fondamentale, ossia deve corrispondere ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso.

Nel caso in esame, è senza alcun dubbio sussistente un interesse diretto, concreto, attuale dell'istante ad avere copia di quanto richiesto per poter procedere alla tutela dei propri diritti.

Tale conclusione, oltre che ribadita da questa Commissione, è stata fatta propria anche dal giudice amministrativo di prime cure che, con sentenza n. 2779 del 9 marzo 2004, ha affermato il principio di diritto secondo cui: "Ai fini dell'esercizio del diritto di accesso agli atti amministrativi, è condizione sufficiente e necessaria che l'interesse del richiedente sia personale e concreto ai sensi del D.P.R. 27 giugno 1992, n. 352, e attenga alla tutela di situazioni giuridicamente rilevanti ai sensi dell'art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241, per cui, in mancanza di uno specifico limite contenuto nella detta disposizione, l'interesse all'esibizione degli atti e documenti detenuti dall'amministrazione ben può identificarsi nell'esigenza della parte privata di disporre degli stessi al fine di sostenere, anche in un diverso apposito giudizio, le proprie ragioni" (TAR Campania – Napoli, Sez. V; nel senso che l'accesso sia una posizione autonoma rispetto alla fondatezza della pretesa o dell'azione che si intenda successivamente intraprendere, anche Cons. Stato, Sez. VI, 14 novembre 2003, n. 7301).

La più recente giurisprudenza si è espressa sul tema, affermando la prevalenza del diritto di accesso rispetto al diritto di riservatezza, quando esso è rivolto a garantire un diritto costituzionale quale il diritto alla tutela giurisdizionale, così come sancito dall'art. 24 Cost. (T.A.R. Puglia, Bari, sez. I, 22 marzo 2005, n. 1267, Consiglio di Stato, sez. V., 22 giugno 1998, n. 923). Ed il novellato art. 24, comma 7, della legge n. 241/1990 ha recepito tale orientamento giurisprudenziale, affermando che "deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici".

Pertanto, si ritiene che Radio s.r.l., tramite il proprio legale, abbia diritto ad avere l'accesso alle informazioni e ai documenti concernenti l'attività di Radio, per potere eventualmente predisporre la difesa dei propri interessi giuridici contro un illecito utilizzo da parte di quest'ultima dei diritti di utilizzazione della propria frequenza radio (..... Mhz in).

Si rileva, infine, l'infondatezza dell'eccezione formulata dalla parte controinteressata Radio s.r.l., circa la tardività della proposizione del ricorso, trattandosi nel caso di specie di una nuova domanda di accesso e non di una reiterazione di un'istanza già formulata.

PQM

La Commissione accoglie il ricorso e per l'effetto invita l'amministrazione a riesaminare la questione sulla base delle considerazioni svolte.

Roma, 17 settembre 2007

PLENUM 15 OTTOBRE 2007

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI
DIPARTIMENTO PER L'INNOVAZIONE
E LE TECNOLOGIEc.a. Capo Dipartimento
Ing.

OGGETTO: Richiesta di parere riguardante il diritto di accesso di un'associazione di consumatori alla documentazione attinente la realizzazione del progetto portale del turismo "....."

Con nota pervenuta alla segreteria della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, in data, il Capo del Dipartimento per l'Innovazione e le Tecnologie del Ministero per le Riforme e l'Innovazione, Ing., ha richiesto un parere alla scrivente Commissione in merito alla nota ricevuta da un'associazione di consumatori denominata ".....", che ha richiesto il rilascio della documentazione attinente la realizzazione del progetto portale del turismo ".....".

In particolare, gli istanti hanno aderito alla precedente richiesta formulata da un gruppo di cittadini, a cui fa capo il blog "....." e hanno chiesto che siano a messi a disposizione su un sito istituzionale o prodotti all'indirizzo elettronico o all'indirizzo della sede dell'associazione, la seguente documentazione concernente:

- lo studio di fattibilità del progetto
- il costo totale previsto dell'intero progetto con dettaglio
- le convenzioni tra e per l'esecuzione del progetto
- il bando di gara
- il capitolato
- l'elenco delle imprese o partecipanti alla gara
- il documento di aggiudicazione con dettaglio dei criteri adottati e motivazioni
- i risultati del benchmark internazionale sulle offerte presentate
- il contratto in essere con il,, e
- l'atto transattivo del con il,,, e, con dettaglio motivazioni.

Il Dipartimento si è, dunque, rivolto alla scrivente Commissione per conoscerne il parere, attesa la necessità di identificare se sussista o meno la legittimità in capo alla suddetta associazione - quale ente esponenziale portatore di interessi suscettibili di tutela - di esercitare il richiesto accesso.

La Commissione, in merito al quesito proposto, osserva quanto segue.

Il nuovo art. 22 della legge n. 241/1990, come novellato dalla legge n. 15/2005, alla lettera b) definisce "interessati", tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse al diritto di accesso diretto, concreto, attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso stesso.

Il Decreto del Presidente della Repubblica 12 aprile 2006 n. 184 sull'accesso ai documenti amministrativi, emanato in ottemperanza al disposto dell'art. 23 legge 15/2005, al fine di integrare e modificare il DPR 352/92, (richiesta di accesso di portatori di interessi pubblici o diffusi)

all'articolo 4 così statuisce: “Le disposizioni sulle modalità del diritto di accesso di cui al presente regolamento si applicano anche ai soggetti portatori di interessi diffusi o collettivi”.

La disciplina in materia di diritto di accesso ai documenti amministrativi prescrive che il soggetto istante debba motivare la richiesta di accesso "specificando e ove occorra comprovando l'interesse connesso all'oggetto della sua istanza": la titolarità di un interesse personale, concreto ed attuale specificato nella istanza qualifica la posizione legittimante all'accesso.

Il quesito di cui si discute è proprio se si possa considerare sufficientemente motivata, ai sensi delle norme di legge, la sussistenza dell'interesse dell'associazione “.....” sulla base di quanto esposto nella nota con le quali si richiede l'accesso ai documenti suddetti.

Scopo esclusivo dell'associazione, come si legge all'art. 3 dello Statuto, è la “tutela dei consumatori e degli utenti, assumendo ogni iniziativa idonea a garantirli come singoli e come collettività”.

La giurisprudenza (v. una per tutte C.d.S., IV, 26 novembre 1993, n. 1036) al riguardo ha stabilito che, in questi casi, presupposti dell'accesso sono la sussistenza di un interesse giuridicamente rilevante, un interesse specifico alla cura della situazione e la capacità dell'ente di rappresentare l'interesse diffuso, puntualizzando, tuttavia, che "non è sufficiente il riferimento alla sola finalità statutaria, non essendo possibile riscontrare quel collegamento e quell'interesse in un dato meramente formale", ma è necessario l'effettivo perseguimento della finalità indicata.

A fondamento dell'accertamento della sussistenza o meno della legittimità dell'istanza dell'associazione di categoria si pone, altresì, la necessità della motivazione dell'istanza d'accesso promossa: secondo la Sez. V del Consiglio di Stato “...ai fini dell'ammissibilità dell'accesso alla documentazione amministrativa, ai sensi della l. 7 agosto 1990 n. 241 art. 25, il soggetto istante, in specie l'organizzazione sindacale della categoria imprenditoriale che assuma avervi interesse, deve specificamente indicare l'interesse alla conoscenza degli atti dell'amministrazione, precisando le concrete aspettative dalle quali è mossa.”

Si vuole, infatti, evitare che l'accesso si trasformi in azione popolare, poiché il diritto di accesso ai documenti della P.A. non può essere trasformato in uno strumento di "ispezione popolare" sull'efficienza di un servizio pubblico, non potendosi identificare la situazione giuridicamente rilevante richiesta dall'art. 22 l. n. 241 del 1990 con il generico e indistinto interesse di ogni cittadino al buon andamento dell'attività amministrativa.

La domanda di accesso non può essere uno strumento di controllo generalizzato dell'operato della pubblica amministrazione ovvero del gestore di pubblico servizio nei cui confronti l'accesso viene esercitato (C. Stato, sez. IV, 29-04-2002, n. 2283; C. Stato, sez. VI, 17-03-2000, n. 1414), nè può essere un mezzo per compiere una indagine o un controllo ispettivo, cui sono ordinariamente preposti organi pubblici, perché in tal caso nella domanda di accesso è assente un diretto collegamento con specifiche situazioni giuridicamente rilevanti (C. Stato, sez. IV, 29-04-2002, n. 2283; T.a.r. Lazio, sez. II, 22-07-1998, n. 1201).

Alle associazioni a tutela dei consumatori, quale è ad esempio il Codacons, l'ordinamento non riconosce un diritto di accesso diverso da quello attribuito in generale dalla l. n. 241/1990 (ex plurimis, v. C. Stato, sez. IV, 29-04-2002, n. 2283).

Secondo quanto deciso dal Consiglio di Stato, sez. VI, con la sentenza n.555/2006 “come questo Consesso ha già osservato (C. Stato, sez. V, 16-01-2004, n. 127, resa sulla domanda di accesso esercitata dal CODACONS in relazione agli atti della gara espletata dalla ATAC s.p.a. per la realizzazione di tessere elettroniche a microprocessore), l'interesse che legittima la richiesta di accesso ai documenti amministrativi va considerato in termini particolarmente ampi tutte le volte in cui esso risulta funzionale alla tutela di vaste categorie di soggetti, coinvolti nell'esercizio di funzioni amministrative o nell'espletamento di servizi pubblici; questa esigenza di una lettura estesa

della posizione legittimante l'accesso si manifesta, in particolare, quando la richiesta di accesso è proposta per la tutela di interessi diffusi, direttamente connessi alla pretesa collettiva alla trasparenza ed efficienza (nonché sicurezza) dei servizi pubblici (art. 2, d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206, codice del consumo, in relazione ai diritti dei consumatori e utenti, e loro associazioni).

Tuttavia, pur così delineato nei suoi ampi confini, il diritto di accesso non si configura mai come un'azione popolare (fatta eccezione per il peculiare settore dell'accesso ambientale), ma postula sempre un accertamento concreto dell'esistenza di un interesse differenziato della parte che richiede i documenti.

La titolarità (o la rappresentatività) degli interessi diffusi non giustifica un generalizzato e pluricomprendivo diritto alla conoscenza di tutti i documenti riferiti all'attività del gestore del servizio e non collegati alla prestazione dei servizi all'utenza, ma solo un più limitato diritto alla conoscenza di atti, relativi a servizi rivolti ai consumatori, che incidono in via diretta e immediata, e non in via meramente ipotetica e riflessa, sugli interessi dei consumatori.

Pertanto, anche se il diritto di accesso è volto ad assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa e a favorirne lo svolgimento imparziale (come recita l'art. 22, l. n. 241/1990), rimane fermo che l'accesso è consentito soltanto a coloro ai quali gli atti stessi, direttamente o indirettamente si rivolgono, e che se ne possano eventualmente avvalere per la tutela di una posizione soggettiva; la quale, anche se non deve assumere necessariamente la consistenza del diritto soggettivo o dell'interesse legittimo, deve essere però giuridicamente tutelata non potendo identificarsi con il generico ed indistinto interesse di ogni cittadino al buon andamento dell'attività amministrativa.

Né dalla normativa in materia di tutela dei consumatori di cui alla l. 30 luglio 1998, n. 281 (ora trasfusa nel codice del consumo, d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206) si può desumere che le associazioni di tutela dei consumatori sarebbero portatrici di una situazione giuridicamente qualificata ad esser edotti delle cause determinanti l'inefficienza e l'inefficacia dei servizi pubblici.

In proposito giova rilevare che, se è vero che la l. n. 281/1998 riconosce e garantisce "i diritti e gli interessi individuali e collettivi dei consumatori e degli utenti", ciò avviene (e può avvenire) ai soli fini e nelle sole forme previste dalla legge: in particolare gli artt. 1 e 3, nel disciplinare le modalità di tutela degli interessi collettivi dei consumatori ed utenti, non contempla un generale potere di accesso a fini ispettivi, ma esplicitamente limita la tutela (per la quale sono legittimate ad agire le associazioni) ad ipotesi specifiche e cioè:

- alla "inibitoria" giudiziale degli atti e comportamenti lesivi degli interessi dei consumatori e degli utenti (lett. a);
- alla adozione di « misure idonee » a correggere o eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate (lett. b);
- alla pubblicazione del provvedimento su quotidiani nazionali o locali (lett. c) (C. Stato, sez. VI, 01-03-2000, n. 1122).

Invece, la legge a tutela dei consumatori non attribuisce alle associazioni dei consumatori un potere di vigilanza a tutto campo da esercitare a mezzo del diritto all'acquisizione conoscitiva di atti e documenti che consentano le necessarie verifiche al fine di stabilire se l'esercizio del servizio pubblico possa ritenersi svolto secondo le prescritte regole di efficienza.

Siffatto potere di controllo, generale e preliminare, è del tutto ultroneo alla norma sull'accesso, che non conferisce ai singoli funzioni di vigilanza, ma solo la pretesa individuale a conoscere dei documenti collegati a situazioni giuridiche soggettive. L'associazione non è titolare di una situazione soggettiva che valga a conferirle un potere di vigilanza sull'ente che offre il pubblico

servizio, ma solo della legittimazione ad agire perché vengano inibiti comportamenti od atti che siano effettivamente lesivi.

Immaginare un «potere esplorativo» significa non solo eccedere la dimensione comunque soggettiva del diritto di accesso, aprendo gli orizzonti a fenomeni di giurisdizione di diritto oggettivo, ma soprattutto trascurare gli equilibri sottesi alla disposizione dell'art. 22; ciò perché l'interesse alla conoscenza dei documenti amministrativi è destinato alla comparazione con altri interessi rilevanti, tra i quali anche l'interesse dell'amministrazione a non subire eccessivi intralci nella propria azione gestoria, che, nei limiti del predetto equilibrio tra valori, trova rispondenza anche nel catalogo dei principi costituzionali, in particolare quelli previsti dagli artt. 41 e 97 Cost.”.

La disciplina sull'accesso tutela solo l'interesse alla conoscenza e non l'interesse ad effettuare un controllo sull'impresa o sull'amministrazione, allo scopo di verificare eventuali (e non ancora definite) forme di lesione all'interesse dei consumatori (C. Stato, sez. IV, 6-10-2001, n. 5291).”

Nel caso in esame, la domanda di accesso di “.....” risulta finalizzata più genericamente, ed inammissibilmente, a conoscere i costi delle prestazioni che una pubblica amministrazione acquisisce mediante contratti, in funzione di un generico e indistinto interesse al contenimento della spesa pubblica.

Non rientra tra i diritti specifici dei consumatori (il cui catalogo è ora recato dall'art. 2, codice del consumo approvato con d.lgs. n. 206/2005) anche l'interesse generale – che è indistintamente dell'intera collettività, e che allo stato non è tutelabile su iniziativa dei singoli cittadini o di loro associazioni – alla economicità dei contratti della pubblica amministrazione, e al contenimento della spesa pubblica.

Ciò premesso, la richiesta di accesso, per come formulata, non merita accoglimento.

Roma, 15 ottobre 2007

ALL'AZIENDA SANITARIA LOCALE

.....

c.a. Dott.

OGGETTO: Richiesta di parere concernente una richiesta di rilascio di copia di verbale di udienza giudiziaria

Il direttore del Distretto Sanitario di, con nota del, ha esposto alla scrivente Commissione che a seguito di un provvedimento del Tribunale di, nel quale il servizio sociale della ASL veniva incaricato di relazionare in un procedimento di separazione coniugale, in merito ai rapporti tra i coniugi e i figli minori, una delle due parti in causa ha chiesto copia della documentazione inerente il suddetto fascicolo giudiziario, ed in particolare copia del verbale di udienza del Tribunale.

Pertanto, il segretario comunale si è rivolto alla Commissione per avere un parere in merito alla legittimità del rilascio della copia del verbale richiesto.

La Commissione osserva quanto segue.

Nel caso di specie, si ravvisa, nell'istante, un interesse al diritto di accesso diretto, concreto, attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegato al documento al quale è chiesto l'accesso, così come disposto dal nuovo art. 22 della legge n. 241/1990, come novellato dalla legge n. 15/2005.

Tuttavia, nel caso di specie, l'istanza è volta, in particolar modo, ad ottenere l'accesso al verbale d'udienza, vale a dire ad un atto giudiziario, tra l'altro di un procedimento ancora in corso, non qualificabile come un documento amministrativo, ai sensi dell'art. 22 della legge n.241 del 1991 e successive modificazioni, e pertanto non ostensibile (Cons. di Stato, Sez. VI, sentenza n. 1882, 30 marzo 2001), se non nelle forme e nei limiti previsti dall'ordinamento processuale.

Roma, 15 ottobre 2007

Comune di
.....
.....

OGGETTO: Richiesta di parere circa l'esercizio del diritto di accesso del consigliere del Comune di (..).

Con nota del, il Sindaco del Comune di (...) ha chiesto un parere in merito al diritto di accesso di un consigliere comunale ai documenti amministrativi, in particolare ai tabulati di tutti i numeri telefonici attivati dalla utenze telefoniche riconducibili ai cellulari di servizio di alcuni amministratori comunali.

Al riguardo, chiede se tale richiesta sia legittima alla luce della vigente normativa in materia di privacy.

Come è noto secondo l'art. 43, comma 2, del T.U. approvato con D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267 "i consiglieri comunali e provinciali hanno diritto di ottenere dagli uffici, rispettivamente, del comune e della provincia, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti, tutte le notizie e le informazioni in loro possesso, utili all'espletamento del proprio mandato. Essi sono tenuti al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge".

Dal citato art. 43 del D.Lgs. n. 267 del 2000 si desume in modo univoco che i consiglieri comunali hanno diritto di accesso a tutti gli atti comunali che possono essere utili all'espletamento del loro mandato, senza alcuna limitazione. Si desume, altresì, che la richiesta di accesso avanzata dal consigliere comunale a motivo dell'espletamento del proprio mandato si appalesa congruamente motivata, senza che occorra alcuna ulteriore precisazione circa le specifiche ragioni della richiesta, e non può essere disattesa dall'amministrazione comunale. Né il diritto di accesso può essere subordinato ad una specifica utilità delle informazioni e notizie all'espletamento del mandato. Invero, allorquando una istanza di accesso è presentata per l'espletamento del mandato, risulta insita nella stessa l'utilità degli atti richiesti al fine dell'espletamento del mandato.

L'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale distingue il generale diritto di accesso ai documenti amministrativi, ex art. 22 ss., legge 7 agosto 1990 n. 241 «Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e diritto di accesso ai documenti amministrativi», dallo specifico diritto dei componenti le assemblee elettive degli enti locali ad ottenere tutte le informazioni utili per lo svolgimento del mandato rappresentativo, ex art. 43 comma 2, d.lg. n. 267 del 2000. In particolare, secondo la giurisprudenza, la diversità dei due diritti si fonda sulla distinta natura dell'interesse alla cui tutela è volto il loro esercizio: nel primo caso, infatti, l'accesso ai documenti amministrativi, riconosciuto a tutti i cittadini per la tutela delle proprie situazioni giuridiche soggettive, costituisce strumento di difesa di interessi privati, mentre, nella seconda ipotesi, l'acquisizione di informazioni da parte dei componenti l'organo consiliare è strumentale al soddisfacimento dell'interesse pubblico connesso al mandato elettivo (Consiglio di Stato, sez. V, 8 settembre 1994 n. 976).

Dunque, il giudice amministrativo riconduce la posizione giuridica imputabile ai consiglieri comunali e provinciali allo svolgimento della funzione pubblica spettante all'intero organo consiliare ed, in particolare, al compito di indirizzo e controllo politico-amministrativo affidato al Consiglio (comunale e provinciale) dall'art. 42, D.lgs. n. 267 del 2000. Su tale presupposto il Consiglio di Stato, con la sentenza 20 Ottobre 2005, n. 5879 sez. V, ha ritenuto i singoli consiglieri titolari di un diritto soggettivo «pubblico», il quale costituisce espressione del principio democratico dell'autonomia locale e della rappresentanza esponenziale della collettività.

Per quanto concerne i rapporti esistenti tra il diritto di accesso agli atti e quello alla riservatezza, sembra opportuno evidenziare che la condotta dei consiglieri comunali sia da ricondurre ad una tesi che ricostruisce autonomamente la condotta informativa dei consiglieri, essendo presenti nel D.lgs. n. 196 del 2003 delle specifiche disposizioni che devono qualificarsi come speciali. Tra di esse, dunque, si deve anzitutto menzionare l'art. 67 comma 1 lett. a), che qualifica di rilevante interesse pubblico, ai sensi degli artt. 20 e 21, la finalità di « verifica della legittimità, del buon andamento, dell'imparzialità dell'attività amministrativa, nonché della rispondenza di detta attività a requisiti di razionalità, economicità, efficienza ed efficacia per le quali sono, comunque, attribuite dalla legge a soggetti pubblici funzioni di controllo, di riscontro ed ispettive nei confronti di altri soggetti ». La norma deve essere letta in collegamento con quella, precedente, dell'art. 65 comma 4 lett. b), che consente il trattamento di dati sensibili e giudiziari indispensabili « per l'esclusivo svolgimento di una funzione di controllo, di indirizzo politico o di sindacato ispettivo e per l'accesso a documenti riconosciuto dalla legge e dai regolamenti degli organi interessati per esclusive finalità direttamente connesse all'espletamento di un mandato elettivo».

Dalla lettura coordinata delle due norme, insieme a quella dell'art. 22 comma 3, D.lgs. n. 196 del 2003, si deve dunque riscontrare la compiuta disciplina in materia, che per un verso identifica le finalità di rilevante interesse pubblico sottese alle operazioni di trattamento in oggetto, mentre dall'altro richiede un requisito ulteriore per la comunicazione di dati sensibili e giudiziari, consistente nell'indispensabilità degli stessi ai fini dell'espletamento del mandato conferito ai consiglieri.

D'altra parte, però, si deve ricordare che una valutazione sull'indispensabilità di cui trattasi risulta essere ben difficile, specialmente alla luce del fatto che - come si è detto prima - non sussiste un obbligo generale di motivazione per le richieste informative dei consiglieri.

Tuttavia, una garanzia per i soggetti la cui riservatezza potrebbe essere violata risiede comunque nell'inciso finale dell'art. 43 comma 2, Tuel, secondo cui gli stessi “sono tenuti al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge”.

Pertanto, la Commissione ritiene che la richiesta di accesso ai documenti amministrativi formulata dal consigliere comunale di sia da accogliere.

Roma, 15 ottobre 2007

Al Comune di
c.a Dott.

OGGETTO: Richiesta di parere riguardante un'istanza di accesso di un consigliere comunale.

Con nota del il Comune di ha chiesto il parere di questa commissione sulla applicabilità, all'accesso dei consiglieri comunali ai sensi dell'art. 43 D.Lgs. n. 267/2000, dell'art. 3 del D.P.R. n. 184/2006, che prevede la comunicazione dell'istanza di accesso ai controinteressati previa raccomandata con avviso di ricevimento o per via telematica .

In merito al quesito posto, si osserva che la copiosa giurisprudenza del Consiglio di Stato ha ormai adottato un'interpretazione estensiva del concetto di munus in capo ai consiglieri comunali, esprimendosi nel senso della loro accessibilità a tutti gli atti adottati dal Comune.

Va premesso che l'art. 10 del d.lgs. n. 267 del 18 agosto 2000, dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi e delle imprese". Tale norma viene interpretata (Cons. Stato sez. 5[^] 20 Ottobre 2004 n.6879) nel senso che gli atti comunali e provinciali non sono riservati ed inaccessibili , anche se i requisiti di accoglimento della domanda non si discostano da quelli stabiliti nella disciplina generale contenuta negli artt. 22 e segg. L. 241/1990 e il diritto di accesso è riconosciuto unicamente a chi vanta un interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti .

Considerando ora i diritti dei consiglieri comunali all'accesso della documentazione da essi richiesta, si evidenzia una recente sentenza del Consiglio di Stato, V sezione, 2 settembre 2005, n.4471, che ha affermato "l'inesistenza di un potere degli uffici comunali di sindacare il nesso intercorrente tra l'oggetto delle richieste di informazioni avanzate da un consigliere comunale e le modalità di esercizio del munus da questi espletato".

Ed invero l'art. 43 del D.Lgs. n. 267/2000 riconosce ai consiglieri comunali un latissimo "diritto all'informazione" cui si contrappone un puntuale obbligo degli uffici "rispettivamente del comune e della provincia, nonché delle loro aziende ed enti dipendenti" di fornire ai richiedenti "tutte le notizie e informazioni in loro possesso".

Pertanto il Consiglio di Stato ha individuato la situazione giuridica in capo ai consiglieri comunali come "diritto soggettivo pubblico finalizzato", cioè come un diritto che "implica l'esercizio di facoltà finalizzate al pieno ed effettivo svolgimento delle funzioni assegnate direttamente al Consiglio Comunale", traendone la conseguenza che "ogni limitazione all'esercizio del diritto sancito dell'art. 43 interferisce inevitabilmente con la potestà istituzionale del consiglio comunale di sindacare la gestione dell'ente, onde assicurarne – in uno con la trasparenza e la piena democraticità – anche il buon andamento".

Il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale consiliare , ma , essendo riferito all'espletamento del mandato , riguarda l'esercizio del munus di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale (Cons. Stato sez. 5[^] 26 Settembre 2000 n. 5109) . Egli non è tenuto a specificare i motivi della richiesta né l'interesse alla stessa come se fosse un privato , perché diversamente gli organi dell'amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro

operato (Cons . Stato sez. 5[^] 7 Maggio 1996 n .528) ; in ogni caso permane l'esigenza che le istanze siano formulate in maniera specifica e dettagliata , recando l'indicazione degli estremi identificativi degli atti e dei documenti o , qualora siano ignoti tali estremi , almeno degli elementi che consentano l'individuazione dell'oggetto dell'accesso (Cons.Stato sez. 5[^] 13 Novembre 2002 n. 6393) .

Sussiste una profonda differenza , allora , tra l'accesso del consigliere comunale di cui all'art. 43 D. Lgs. N. 267/2000 e l'accesso dei soggetti interessati di cui agli artt. 22 e segg. L. n. 241/90 , in quanto il secondo è un istituto che consente di conoscere atti e documenti al fine di poter predisporre la tutela delle proprie posizioni soggettive eventualmente lese , a differenza del primo , che è volto a consentire al consigliere comunale l'esercizio del proprio mandato e del controllo del comportamento degli organi decisionali dell'ente .

In conseguenza di ciò , deve reputarsi che l'accesso di cui all' art. 43 D. Lgs. 267/2000 non soggiaccia alle limitazioni relative al secondo istituto , non atteggiandosi la posizione del titolare di correlativo interesse tutelato alla stregua di quella del controinteressato all'accesso ex art. 22 L. 241/90, sicchè nessuna informazione formale a quest'ultimo è dovuta .

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI
DIPARTIMENTO PER LE RISORSE UMANE
E I SERVIZI INFORMATICI

c.a. Capo del Dipartimento Vicario
Cons.

OGGETTO: Richiesta di parere riguardante il diritto di accesso di un partecipante ad un concorso pubblico, bandito dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri, che ha richiesto la visione e il rilascio di copia della documentazione relativa a tutti i candidati al suddetto concorso.

Con nota pervenuta alla segreteria della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, in data, il Capo del Dipartimento per le risorse umane e i servizi informatici, Cons., ha richiesto un parere alla scrivente Commissione in merito alla nota ricevuta da un partecipante ad un concorso pubblico, bandito dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri, che ha richiesto la visione e il rilascio di copia della documentazione relativa a tutti i candidati al suddetto concorso.

Il Dipartimento si è, dunque, rivolto alla scrivente Commissione per conoscerne il parere, attesa la necessità di identificare se sussista o meno la legittimità in capo all'istante di esercitare il richiesto accesso.

La Commissione in merito al quesito posto osserva che, nel caso di specie, il concorrente istante, quale partecipante al concorso, è portatore di un interesse differenziato, strumentale alla tutela della partecipazione alla procedura concorsuale: egli è pertanto sicuramente legittimato ad avere visione e copia della documentazione relativa a tutti i candidati al suddetto concorso.

L'istante, invero, è titolare di situazione giuridica soggettiva qualificata all'ostensione degli elaborati dei candidati ammessi alla procedura concorsuale, in funzione della sua partecipazione alla medesima procedura concorsuale.

L'accessibilità dei documenti in questione è pacificamente ammessa dal giudice amministrativo; al riguardo, di recente, T.A.R. Abruzzo Pescara, 18 febbraio 2006, n. 118, secondo cui: "Il candidato, escluso dalle prove orali partecipante di un concorso pubblico, ha diritto di avere copia dei propri elaborati scritti, dei verbali di correzione e di fissazione dei criteri stabiliti per la correzione, nonché degli elaborati dei concorrenti ammessi agli orali, perché solo in tale modo può verificare l'imparzialità di giudizio e la coerente ed uniforme applicazione dei criteri di valutazione, non costituendo tale richiesta un controllo generalizzato dell'operato della Commissione".

In particolare, con riferimento alla richiesta di accesso a tutti i verbali della Commissione giudicatrice, conformemente a quanto affermato dalla giurisprudenza, si ritiene che l'istante sia titolare del diritto di accedere agli atti relativi alla procedura concorsuale in esame, ivi compresi i verbali della commissione esaminatrice (Cons. Stato, comm. spec. 21 settembre 1994, n. 1285).

Per quanto riguarda la richiesta di accesso alla documentazione relativa agli altri concorrenti ammessi alla procedura concorsuale, si ritiene che l'amministrazione debba concedere l'accesso ai documenti, poiché anche qualora questi, in qualità di controinteressati, dovessero formulare delle opposizioni allo stesso, il loro interesse deve recedere rispetto all'interesse differenziato dell'istante, volto alla tutela e alla difesa dei propri interessi, per un regolare e corretto svolgimento della procedura concorsuale cui ha preso parte.

Roma, 15 ottobre 2007

Al Comune di
Comm. Affari Generali e Istituzionali
c.a. Presidente

OGGETTO: richiesta di parere sull' accesso dei consiglieri comunali agli atti di società per azioni partecipata dal Comune.

1. Il Comune di, avendo in corso il procedimento di revisione del regolamento relativo al funzionamento del Consiglio comunale, ha la necessità di precisare l'ambito del diritto di accesso dei consiglieri comunali con riferimento alle società di capitali partecipate dal Comune. In particolare, con la richiesta di parere rivolta a questa Commissione, il Comune chiede se, "relativamente alle società di capitali partecipate dal Comune in misura minoritaria", sia legittimo prevedere nel citato regolamento uno o più dei seguenti diritti dei consiglieri comunali:

diritto di acquisire notizie e informazioni;

diritto di acquisire notizie, informazioni e relativi atti della società;

diritto di chiedere notizie, informazioni e relativi atti della società.

Il secondo quesito posto dal Comune di attiene, inoltre, al soggetto nei cui confronti debba essere esercitato il diritto d'accesso nei casi suddetti, e cioè se esso sia il Sindaco o direttamente la società interessata.

2. Al riguardo si premette quanto segue.

La concorde giurisprudenza della Corte costituzionale, della Corte di cassazione, del Consiglio di Stato, della Corte dei conti e di questa Commissione, tenuto anche conto che lo stesso legislatore - con l'art. 18 della legge 22 dicembre 1984, n. 887 - ha creato società per azioni "con personalità giuridica di diritto pubblico" (I'AGE Control) ed ha così riconosciuto che non vi è più alcuna incompatibilità tra la veste formale di società di capitali e la natura sostanziale di soggetto pubblico, ritiene che la forma societaria assunta da un soggetto sia neutra ai fini dell'identificazione della natura sostanziale pubblica o privata del soggetto stesso, natura sostanziale che va invece determinata in base alle finalità - di interesse prevalentemente pubblico o prevalentemente privato - in funzione delle quali tale soggetto è stato istituito.

Se allora il discrimine circa l'accessibilità delle società partecipate è determinato dalla finalità pubblica o privata per la quale è stata istituita, nonché dalla natura della attività esercitata, e cioè se sia o meno di pubblico interesse, questa Commissione ha già affermato che la documentazione formata o detenuta da società per azioni a capitale pubblico partecipata dal Comune, sia pure in misura minoritaria, deve ritenersi - in via di principio - accessibile e che il consigliere comunale, ai sensi dell'art. 43, comma 2, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, in virtù del proprio munus, può accedere agli atti della Società partecipata.

Ne deriva che la documentazione riguardante una società per azioni a capitale pubblico è esclusa dal diritto di accesso quando non attenga al perseguimento del pubblico interesse, tenendo presente che, atteso il necessario collegamento tra intervento finanziario pubblico e perseguimento di fini d'interesse pubblico, quanto maggiore è la misura della partecipazione pubblica tanto maggiore deve presumersi il vincolo di strumentalità dell'attività al perseguimento dell'interesse pubblico (Cons. Stato, Sez. VI, 15 maggio 2002, n. 2618) e, di conseguenza, l'accessibilità dell'attività.

Tutto ciò premesso, questa Commissione, con particolare riferimento alla fattispecie oggetto del presente parere, ritiene che, nei limiti sopra esposti, il regolamento comunale debba prevedere che i consiglieri comunali abbiano il diritto di acquisire notizie, informazioni e atti della società ai sensi dell'art. 43, comma 2, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267.

3. Quanto poi al 2° quesito, si ritiene che il diritto d'accesso vada esercitato direttamente nei confronti della società partecipata, come previsto dall'art. 43 n. 2 del T.U.E.L., secondo il quale "i consiglieri comunali e provinciali hanno diritto di ottenere dagli uffici, rispettivamente, del Comune, della provincia, nonché delle loro aziende ed enti dipendenti tutte le notizie e le informazioni in loro possesso".

Roma, 15 ottobre 2007

Ricorrente: Comitato Civico per la Salvaguardia Ambientale e Storico-Artistica della

.....

contro

Amministrazione resistente: Commissariato di Governo per l'emergenza Idrogeologica, con sede in

.....

Fatto

Il Comitato Civico per la Salvaguardia Ambientale e Storico-Artistica della
(di seguito Comitato Civico), in data, ha inoltrato al Commissariato di Governo per l'emergenza Idrogeologica, con sede in, un'istanza di accesso volta ad ottenere copia del progetto e di tutti i relativi allegati tecnici ed amministrativi, relativi agli "Interventi per la sistemazione idrogeologica del versante dal alla (Bacini da a) e di ripristini dell'.....", da realizzarsi nel territorio del comune di, approvati inizialmente nel e, successivamente, modificati con un'ordinanza del suddetto organo governativo del, con la quale si è approvata la perizia di variante.

Il Comitato Civico aveva preso parte alla concertazione relativa alle suddette modifiche, ma non è stato messo a conoscenza dell'approvazione della perizia di variante, di cui ha chiesto copia, in qualità di soggetto portatore dell'interesse diffuso alla tutela e alla valorizzazione della interessata dai lavori.

Pertanto, non avendo ad oggi ricevuto alcun riscontro, il Comitato Civico ha presentato ricorso alla Commissione, ai sensi dell'articolo 25, l. n. 241/1990, contro tale diniego-tacito, per ottenere copia degli atti progettuali ed amministrativi relativi alla perizia di variante di cui sopra.

Diritto

Il ricorso è fondato, per i motivi che seguono.

L'istanza di accesso presentata dal Comitato Civico è volta ad avere copia di documentazione concernente interventi su un territorio, e dunque può configurarsi come esercizio del diritto di accesso ad un'informazione ambientale, al quale si applica una disciplina speciale, prevista dal D.lgs.n. 195, 19 agosto 2005, "Attuazione della direttiva 2003/4/CE sull'accesso del pubblico all'informazione ambientale".

Innanzitutto, si definisce "informazione ambientale", di cui al D.Lg. 195/05, qualsiasi informazione disponibile in forma scritta, visiva, sonora, elettronica od in qualunque altra forma materiale concernente:

1) lo stato degli elementi dell'ambiente, quali l'aria, l'atmosfera, l'acqua, il suolo, il territorio, i siti naturali, compresi gli igrotopi, le zone costiere e marine, la diversità biologica ed i suoi elementi costitutivi, compresi gli organismi geneticamente modificati, e, inoltre, le interazioni tra questi elementi;

2) fattori quali le sostanze, l'energia, il rumore, le radiazioni od i rifiuti, anche quelli radioattivi, le emissioni, gli scarichi ed altri rilasci nell'ambiente, che incidono o possono incidere sugli elementi dell'ambiente, individuati al numero 1);

3) le misure, anche amministrative, quali le politiche, le disposizioni legislative, i piani, i programmi, gli accordi ambientali e ogni altro atto, anche di natura amministrativa, nonché le attività che incidono o possono incidere sugli elementi e sui fattori dell'ambiente di cui ai numeri 1)

e 2), e le misure o le attività finalizzate a proteggere i suddetti elementi;
4) le relazioni sull'attuazione della legislazione ambientale;
5) le analisi costi-benefici ed altre analisi ed ipotesi economiche, usate nell'ambito delle misure e delle attività di cui al numero 3);
6) lo stato della salute e della sicurezza umana, compresa la contaminazione della catena alimentare, le condizioni della vita umana, il paesaggio, i siti e gli edifici d'interesse culturale, per quanto influenzabili dallo stato degli elementi dell'ambiente di cui al punto 1) o, attraverso tali elementi, da qualsiasi fattore di cui ai punti 2) e 3).

L'informazione può essere richiesta da qualsiasi persona fisica o ente "senza che questi debba dichiarare il proprio interesse", ad ogni Autorità pubblica che ne abbia il possesso "in quanto dalla stessa prodotta o ricevuta o materialmente detenuta".

Nel caso di specie, dunque, la documentazione richiesta è qualificabile come "informazione ambientale", ai sensi del citato punto 3) dell'art. 2 del suddetto decreto.

Il Comitato ricorrente, quindi, ha facoltà di richiedere le informazioni di suo interesse al Commissariato di Governo, al quale la legge impone l'onere di rispondere "quanto prima possibile e, comunque, entro 30 giorni dalla data del ricevimento della richiesta ovvero entro 60 giorni dalla stessa data nel caso in cui l'entità e la complessità della richiesta sono tali da non consentire di soddisfarla entro il predetto termine di 30 giorni", esponendo anche i motivi che giustificano la proroga (art. 3, comma 2).

La P.A. "può, se lo ritiene opportuno, respingere la richiesta, ai sensi dell'articolo 5"; il quale, per l'appunto prevede i casi di esclusione dall'accesso quando l'informazione richiesta non è detenuta dall'autorità pubblica alla quale è rivolta la domanda; quando la stessa è "manifestamente irragionevole o espressa in termini eccessivamente generici"; ovvero ancora quando concerne materiali, documenti o dati incompleti o in corso di completamento; o se, infine, riguarda comunicazioni interne, tenuto, in ogni caso, conto dell'interesse pubblico tutelato dal diritto di accesso.

Dunque, nel caso di specie, l'interesse che ha mosso il ricorrente deve considerarsi attuale e fondata la sua pretesa, tenuto anche conto della partecipazione del ricorrente stesso al procedimento in esame, e l'organo di governo investito dell'istanza di accesso non può ritenersi esonerato dal fornire le notizie ambientali richieste.

PQM

La Commissione accoglie il ricorso e per l'effetto invita l'amministrazione a riesaminare la questione sulla base delle considerazioni svolte.

Roma, 15 ottobre 2007