

Al Comune di Castelverrino
Via San Rocco, 71
86170 Castelverrino (IS)

E p. c. Al Consigliere comunale
Gruppo Consiliare di minoranza
“.....”

Parere

Parere reso ai sensi dell'art. 11, comma 1 lett. a) del d.P.R. n. 184 del 12 aprile 2006 sul “Regolamento comunale per l'esercizio del diritto di accesso ai documenti amministrativi” predisposto dallo stesso Comune di Castelverrino, provincia di Isernia.

La Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, riunitasi nella seduta del 25 novembre 2008, vista la nota del 23.07.2008 del Comune di Castelverrino con la quale è stato chiesto il parere della Commissione sul suddetto regolamento, esaminati gli atti ed udito il relatore

PREMESSO

Che il Consigliere comunale del comune di Castelverrino, provincia di Isernia, in data 1 agosto 2007, aveva formulato a questa Commissione richiesta di parere in ordine, sostanzialmente, alle modalità del diritto d'accesso dei consiglieri comunali ed al potere del Consiglio comunale di introdurre limiti all'accesso in argomento; in particolare, il consigliere allegava alla richiesta la corrispondenza in cui il Comune di Castelverrino, pur manifestando la volontà di consentire l'accesso e di fornire ogni utile informazione all'esercizio del mandato, *de facto* lo limitava fortemente in applicazione della modifica apportata agli artt. 11 e 12 del regolamento comunale aventi ad oggetto la disciplina del diritto d'accesso dei consiglieri comunali.

Ed in effetti la formulazione dei citati articoli limitava fortemente l'accesso in quanto l'art 11, innanzitutto, lo subordinava ad “una richiesta motivata in cui andranno indicate le modalità connesse all'esercizio del mandato”. Inoltre, la stessa disposizione poneva ulteriori ed irragionevoli limiti laddove riconosceva il diritto ad ottenere copie, “solo dopo la presa visione, con indicazione e motivazione specifica dei documenti da richiedere, al rilascio di copie di atti non corposi, nonché delle deliberazioni del Consiglio comunale e della Giunta e delle determine che sono normalmente costituiti da n. 4 fogli, e di visionare solo gli allegati”.

Pertanto, questa Commissione, nel parere reso allo nella seduta del 7 aprile 2008, dopo aver illustrato l'ampio e speciale diritto d'accesso dei consiglieri comunali alla luce del TUEL e della giurisprudenza amministrativa formata in materia, invitava contestualmente il comune di Castelverrino a modificare gli articoli del Regolamento comunale concernenti l'accesso in questione.

Successivamente, con nota del 23 luglio 2008, lo stesso comune ha trasmesso le modifiche apportate alle citate disposizioni regolamentari chiedendo alla scrivente il relativo parere.

Nel frattempo, con nota inoltrata a questa Commissione in data 22 agosto 2008, il consigliere ritiene la nuova formulazione degli artt. 11 e 12 in argomento addirittura peggiorativa rispetto alla precedente, con conseguenti ulteriori limitazioni al diritto d'accesso dei consiglieri comunali.

Quanto all'art. 11, la Commissione ritiene che, per le stesse considerazioni espresse in occasione del precedente parere 7 aprile 2008, ancora residui una limitazione all'accesso dei consiglieri comunali laddove riconosce il diritto al rilascio di copie di atti, deliberazioni, determine "dopo averne preso visione". Va, Infatti, considerato che sia la visione che il diritto ad ottenere copia degli atti dell'ente sono alcune delle espressioni in cui si sostanzia lo speciale accesso dei consiglieri comunali previsto dall'art. 43 del suddetto T.U.E.L. 267/2000 e, dunque, nel testo del novellato art. 11, la presa visione sembra congegnata come un adempimento preliminare all'ottenimento dell'atto richiesto.

Pertanto, si esprime il parere che dal testo vada cancellata la locuzione "dopo averne preso visione".

Inoltre, secondo la citata disposizione regolamentare, l'accesso viene riconosciuto tenendo conto "anche dal contenimento de costi nel rispetto del principio di economicità dell'azione amministrativa". L'affermazione di tale principio lascia intendere che viene rimessa alla discrezionalità dell'ufficio comunale la valutazione e, poi, la scelta tra il consentire l'accesso del consigliere comunale o favorire l'economicità dell'azione amministrativa. Se così è, ne deriva la palese violazione dello speciale diritto dei consiglieri comunali di cui all'anzidetto art. 43 e, conseguentemente, questa Commissione ritiene che l'espressione debba essere eliminata.

L'art. 12, 2° co., del regolamento in esame prevede, infine, la facoltà di delega ad altro consigliere purché dello stesso gruppo, in considerazione della disciplina sulla privacy.

Come già osservato nel precedente parere, del tutto inutile appare il richiamo alla normativa sulla privacy in quanto l'ampiezza del diritto d'accesso dei consiglieri comunali è bilanciato dall'obbligo del segreto cui sono tenuti, ai sensi del co. 2 del richiamato art. 43 ed, inoltre, proprio a causa dell'obbligo del segreto che grava sugli stessi, questa Commissione ha costantemente ritenuto l'accesso de quo vada esercitato personalmente.

PQM

La Commissione invita nuovamente il Comune di Castelverrino a modificare il Regolamento nel senso indicato.

Al Comune di Merlara
Piazza Martiri della Libertà n. 9
35040 Merlara (PD)

Oggetto: Accesso dei consiglieri comunali ai registri delle pubblicazioni dell'Albo Pretorio.

Il comune di Merlara, (Padova), con nota in data 20 settembre 2007, aveva formulato richiesta di parere circa l'accesso dei consiglieri comunali al registro delle pubblicazioni dell'Albo Pretorio nella parte in cui sono annotate le affissioni effettuate per conto di altri Enti.

In premessa, il suddetto Comune aveva fatto presente che la locale IPAB si avvale dell'Albo comunale per la pubblicazione dei propri atti deliberativi e dei provvedimenti in genere.

La richiesta di parere era stata originata dalle reiterate richieste d'accesso dei consiglieri comunali di minoranza che intendono, in tal modo, esercitare il controllo sull'operato dello stesso Ente, evidentemente anche attraverso la consultazione dell'Albo.

Questa Commissione, nella seduta del 7 aprile 2008 aveva espresso parere favorevole nella considerazione che la materia dell'accesso dei consiglieri comunali (e provinciali) è regolata dalla speciale normativa prevista dal T.U.E.L. n. 267/2000 il cui art. 43, così come interpretato dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato (che, peraltro, in tale occasione veniva ripercorsa), riconosce agli stessi "il diritto di ottenere dal comune nonché delle loro aziende ed enti dipendenti tutte le notizie e le informazioni utili all'espletamento del mandato", cui si contrappone il puntuale obbligo degli uffici del comune e della provincia di fornire ai richiedenti "tutte le notizie ed informazioni in loro possesso".

Successivamente, in data 19 maggio 2008, il comune di Merlara ha chiesto di modificare il citato parere della Commissione in quanto le IPAB non sono più enti dipendenti, bensì autonomi.

Inoltre, contestualmente, ha inoltrato a questa Commissione la nota del 12 febbraio 2008 con la quale il Difensore civico del Veneto si esprime sull'accesso agli atti delle IPAB e, tra l'altro, sembrerebbe - (non essendo stati allegati, da parte del comune, gli atti che hanno originato tale pronuncia) - riconoscere il diritto d'accesso agli atti della locale IPAB ai consiglieri comunali che siano anche consiglieri d'amministrazione dell'ente di assistenza e beneficenza.

Tutto ciò premesso, questa Commissione, pur prendendo atto del riordino delle IPAB intervenuto con l. 8 novembre 2000, n. 328, e con il successivo d.lgs. 4 maggio 2001 che hanno attribuito ai predetti enti maggiore autonomia, ritiene che le citate modifiche legislative non abbiano inciso sul diritto dei consiglieri comunali di accedere agli atti in possesso del comune, nel caso di specie pubblicati nell'albo Pretorio, evidentemente anche se provengono da enti diversi.

Infatti, nella fattispecie in esame, la legittimazione all'accesso dei consiglieri comunali nasce per il solo fatto di essere da essi stessi rivolta ad un'informazione in possesso dell'amministrazione comunale di appartenenza, secondo la oramai consolidata e più volte richiamata giurisprudenza interpretativa dell'art. 43 del T.U.E.L. il quale riconosce loro un amplissimo diritto all'informazione nei confronti degli enti comunali funzionalizzato al pieno ed effettivo esercizio del mandato espletato.

Per le considerazioni esposte, questa Commissione conferma il parere reso nella seduta del 7 aprile 2008

OGGETTO: Diritto di accesso di un consigliere comunale alla registrazione della seduta del consiglio comunale

Il Segretario comunale del Comune di Albairate, a seguito di richiesta di accesso al verbale della discussione di un punto all'ordine del giorno di un consiglio comunale, verbale non ancora redatto all'atto della richiesta, e ad altri documenti, procedeva a trasmettere i documenti richiesti, preannunciando l'invio del verbale redatto con le modalità consuete (vale a dire sulla base degli appunti presi dal segretario comunale) non appena pronto, e facendo presente che la registrazione, a causa della sua pessima qualità, era inutilizzabile.

Si chiede, implicitamente, il parere della Commissione in ordine alla correttezza dell'operato del Segretario comunale di Albairate in relazione all'istanza di accesso in discorso.

Il segretario comunale del Comune di Albairate, richiamato quanto disposto dal regolamento del Consiglio comunale in ordine alla possibilità di registrazione delle sedute del consiglio comunale ed alla facoltà dei consiglieri comunali, ove la registrazione sia stata effettuata, di chiederne l'ascolto in caso di contestazione sui verbali redatti sulla base degli appunti presi dal segretario comunale, sembrerebbe prospettare la possibilità di negare l'accesso alla registrazione di una seduta del Consiglio comunale, essendo la stessa di pessima qualità e, pertanto, inutilizzabile.

La registrazione della seduta di un Consiglio comunale rientra certamente nel novero dei documenti amministrativi, ai sensi dell'art. 22, comma 1, lett. d) (“..ogni rappresentazione grafica, fotocinematica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti....detenuti da una pubblica amministrazione.”), ai quali è garantito il diritto di accesso degli interessati.

Ne consegue che la cattiva qualità della registrazione della seduta del consiglio comunale, cui ci si riferisce nella richiesta di parere, non giustifica il diniego dell'accesso alla registrazione stessa, che costituisce un documento amministrativo, al pari del verbale redatto dal segretario comunale.

La Commissione esprime parere favorevole all'integrale accoglimento dell'istanza di accesso in base alla normativa generale sulla trasparenza e senza che sia necessario fare richiamo alla normativa di speciale favore prevista per i consiglieri comunali.

Comune di Poggibonsi
Sportello Unico attività produttive
Piazza Cavour, n. 2
53036 Poggibonsi (SI)

OGGETTO: Diritto di una compagnia petrolifera ad accedere alla documentazione relativa alle autorizzazioni di impianti di distribuzione di carburanti

Il Comune di Poggibonsi, con e-mail del 28 maggio 2007, chiede alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi di emettere parere in ordine alla richiesta di accesso ai documenti relativi a due procedimenti amministrativi attivati per ottenere il rilascio delle autorizzazioni alla realizzazione di due impianti di distribuzione di carburanti, avanzata da una compagnia petrolifera titolare di altri impianti localizzati nel territorio comunale, motivando la propria istanza di accesso con riferimento alle interferenze che i nuovi impianti avranno su quelli di proprietà della società istante.

Il Comune sarebbe intenzionato a concedere l'accesso solamente alle autorizzazioni rilasciate dal Comune, ma non anche alle relative istanze ed alla documentazione ad esse allegata, l'istanza di accesso a tali documenti apparendo preordinata ad un controllo dell'operato del Comune.

La Commissione ritiene che l'istanza di accesso della compagnia petrolifera debba essere accolta integralmente.

Non vi è dubbio che la società istante vanti un interesse diretto, concreto ed attuale ad accedere a tutti i documenti relativi ai procedimenti amministrativi sfociati nel rilascio delle due autorizzazioni per la realizzazione di due impianti di distribuzione carburanti localizzati nel territorio del Comune di Poggibonsi, ai sensi dell'art. 22 della legge n. 241/90, essendo titolare di altri impianti di distribuzione carburanti ubicati nello stesso ambito territoriale.

La specificità del contenuto dell'istanza di accesso esclude che essa possa esser rigettata, ai sensi dell'art. 24, comma 4, della legge n. 241/90 per esser preordinata all'esercizio di un controllo generalizzato sull'operato dell'Amministrazione comunale.

La Commissione esprime parere favorevole all'integrale accoglimento dell'istanza di accesso.

Comune di Caorle
Via del Passarin, n. 15
30021 Caorle (VE)

OGGETTO: Sito internet “.....”

Il Comune di Caorle, venuto a conoscenza del fatto che sul sito internet di un gruppo consiliare di minoranza erano stati pubblicati documenti di vario tipo (deliberazioni di Giunta comunale, progetti, relazioni, pareri di organismi tecnici ecc.), di cui i consiglieri comunali appartenenti al gruppo stesso erano venuti in possesso in ragione della carica rivestita, diffidava i consiglieri appartenenti a tale gruppo ad omettere la pubblicazione sul loro sito di atti detenuti per l'espletamento del proprio mandato.

Avendo tale gruppo consiliare continuato a pubblicare sul sito in questione documenti di varia natura, il Comune chiede di conoscere il parere della Commissione in ordine alla conformità alla normativa vigente in materia di accesso ai documenti amministrativi e di uso delle tecnologie informatiche del comportamento tenuto dai responsabili del sito.

La Commissione si ritiene incompetente ad esprimere il parere richiesto dal Comune di Caorle.

Ai sensi dell'art. 11, comma 1, lettera a) del d.p.r. n. 184/2006, la Commissione, nell'esercizio della vigilanza sull'attuazione del principio di piena conoscibilità dell'azione amministrativa, esprime pareri in materia di accesso.

Il quesito sottoposto all'esame della Commissione non concerne l'esercizio del diritto di accesso, disciplinato dalla legge n. 241/90 e dal d.p.r. n. 184/2006, ma la liceità della pubblicazione su internet da parte di soggetti appartenenti alla minoranza consiliare di atti e di documenti legittimamente acquisiti in ragione della carica da essi rivestita.

Si tratta di una problematica concernente la correttezza dell'impiego delle tecnologie informatiche assolutamente estranea alla sfera di competenza della Commissione.

La Commissione dichiara la propria incompetenza ad esprimere il parere richiesto dal Comune di Caorle.

Comune di Castiglione del Lago
Piazza Gramsci, n. 1
06061 Castiglione del Lago (PG)

OGGETTO: Richiesta di parere sul diritto di accesso ai tabulati telefonici del servizio biblioteca.

Il Sindaco del Comune di Castiglione del Lago, con nota n 12231 del 27 marzo 2208, al fine di verificare la correttezza dell'impiego dell'utenza telefonica assegnata al Servizio Biblioteca comunale, aveva chiesto al funzionario responsabile dell'Area cui afferisce il predetto Servizio, ed al responsabile dell'Area Affari Generali- Vigilanza, di effettuare i dovuti accertamenti e di provvedere - se del caso - alla contestazione degli addebiti ed al recupero di eventuali somme indebitamente poste a carico dell'amministrazione comunale.

Il Responsabile del Servizio Biblioteca comunicava il numero delle chiamate effettuate durante il mese di agosto del 2007 mediante l'utenza telefonica di servizio, distinguendo tra quelle effettuate ad utenze della rete fissa e quelle effettuate a cellulari, ed avendo cura di indicare distintamente le chiamate per motivi di servizio e quelle personali.

Lo stesso Responsabile del Servizio Biblioteca, richiesto dal Responsabile di area di indicare gli intestatari delle utenze contattate, non forniva le informazioni richieste, assumendo che i dati in questione rientrassero tra quelli personali protetti dal d.lgs. 196/2003.

Il Sindaco del Comune di Castiglione del Lago chiede di conoscere il parere della Commissione in ordine alla possibilità per il Comune di accedere ai tabulati telefonici del Servizio Biblioteca comunale al fine di identificare le utenze contattate durante un determinato periodo di tempo.

La Commissione si ritiene incompetente ad esprimere il parere richiesto dal Comune di Castiglione del Lago.

Ai sensi dell'art. 11, comma 1, lettera a) del d.p.r. n. 184/2006, la Commissione, nell'esercizio della vigilanza sull'attuazione del principio di piena conoscibilità dell'azione amministrativa, esprime pareri in materia di accesso.

Il quesito sottoposto all'esame della Commissione non concerne l'esercizio del diritto di accesso, disciplinato dalla legge n. 241/90 e dal d.P.R. n. 184/2006, diritto avente ad oggetto l'acquisizione di documenti amministrativi da parte di un soggetto destinatario dell'azione amministrativa, ma la possibilità per una Pubblica Amministrazione di identificare le utenze telefoniche contattate da un'utenza assegnata ad un'articolazione organizzativa della stessa, compatibilmente con il rispetto del diritto alla privacy.

Si tratta di una problematica relativa alla corretta applicazione della disciplina di tutela del diritto alla privacy, assolutamente estranea alla sfera di competenza della Commissione.

La Commissione dichiara la propria incompetenza ad esprimere il parere richiesto dal Comune di Castiglione del Lago.

Dott.ssa
Ripartizione acquisti, servizi e contratti
Università degli studi di Ferrara
Via Savonarola, 9
44100 Ferrara

OGGETTO: Diritto d'accesso - congruità dei costi di ricerca, visura e copia.

Con riferimento al quesito posto da codesta Ripartizione questa Commissione esprime l'avviso che i costi di ricerca, misura e copia, indicati nella bozza di ordinanza qui trasmessa, possano ritenersi congrui.

Peraltro non può non rilevarsi che la funzione dello speciale regolamento per l'accesso che le singole amministrazioni hanno facoltà di predisporre è quella di integrare le disposizioni dettate, in via generale, dalla legge 9 agosto 1990 n. 241, e successive modificazioni, e dal relativo regolamento approvato con d.P.R. 12 aprile 2006 n. 184; ed in particolare quello di precisare i casi di esclusione o di differimento dell'accesso con riferimento alle particolari situazioni delle singole amministrazioni. Il regolamento predisposto al riguardo dall'Università costituisce invece una generica ed estremamente sintetica indicazione di alcuni principi della normativa statale; e come tale non risponde alla specifica funzione al quale il regolamento speciale è preordinato.

Difensore Civico Provinciale
Piazza Matteotti 1
28100 Novara

OGGETTO: Accesso ad informazioni in possesso del Centro Provinciale per l'impiego.

Il Difensore Civico Provinciale di Novara, in assenza di precedenti specifiche pronunce, sottopone alla Commissione il quesito del seguente tenore: "Se è legittimo il diniego che i Centri Provinciali per l'impiego (nella specie, quello di Novara) oppone alla richiesta di Studi Legali o Aziende di recupero credito di conoscere la posizione occupazionale di lavoratori (dei cui dati sono in possesso in quanto destinatari per legge delle comunicazioni trasmesse dai datori di lavoro) al fine di procedere a eventuali ignoramenti di quote di retribuzione".

Il Difensore Civico Provinciale di Novara ritiene legittimo tale diniego non per la motivazione addotta dal Centro Provinciale per l'Impiego (e cioè che le informazioni richieste non hanno natura di documento amministrativo secondo la definizione dell'art. 22 della legge n. 241/90), ma piuttosto perché i soggetti richiedenti non sono portatori di un interesse corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelabile, che potrebbe concretizzarsi solo in presenza di "un atto giudiziale che riconosca il credito a favore del richiedente l'accesso e/o faccia precetto di pagamento al debitore".

Ritiene questa Commissione che l'impostazione teorica del Difensore Civico istante sia corretta ma che necessiti di una più ampia articolazione.

La motivazione circa l'illegittimità del diniego opposto dal Centro Provinciale per l'Impiego perché la richiesta di accesso non rivestirebbe la natura di documento ma di semplice informazione non appare – come sottolineato dallo stesso Difensore Civico – pertinente atteso che concerne non semplice informazione in senso proprio ma dati in possesso di un soggetto pubblico.

Altrettanto fondata è l'affermazione secondo la quale il riconoscimento del diritto all'accesso debba essere valutato alla luce del principio generale della titolarità nel richiedente di una situazione giuridica tutelata e collegata al documento al quale è richiesto l'accesso. Secondo il Difensore Civico tale situazione giuridicamente tutelata può dedursi solo da un atto giudiziale che riconosca il credito a favore del richiedente l'accesso e/o faccia precetto di pagamento al debitore, cioè quando si è in presenza di un titolo "esecutivo".

Questa affermazione limitativa non appare condivisibile. Ai fini del riconoscimento del diritto all'accesso non può, infatti, distinguersi fra creditore munito o meno di un titolo giuridico certo, ma una posizione tutelabile deve essere riconosciuta anche a chi non è già in possesso di un titolo giuridico ma che, invece, abbia bisogno di dati per poter tutelare la propria posizione creditoria in via giudiziale (per esempio il coniuge). In questo caso, così come previsto dall'art. 24, comma 7, della legge n. 241/90, il diritto di accesso non può essere negato.

E' evidente che il riconoscimento all'accesso non può prescindere dalla titolarità in capo al richiedente di un interesse diretto, attuale e concreto. Conseguentemente, deve essere riconosciuta legittimazione all'accesso sia al creditore che si faccia rappresentare da uno studio legale, sia ad aziende di recupero credito che agiscano in nome e per conto del creditore o in nome e per conto proprio quali cessionarie del credito originario (in tutti i casi muniti di specifico mandato).

Se, in tali termini, si ritiene possa essere risolta la questione di legittimazione, sembra necessario affrontare anche quella - non contenuta nella richiesta del Difensore Civico, ma complementare e non certo secondaria -, legata alla tutela della privacy del debitore-lavoratore e, dunque, a quali notizie e/o documenti il creditore-legittimato possa avere accesso.

Trattandosi di documentazione che può contenere dati sensibili e non avendo quello del Centro Provinciale per l'impiego natura di "registro pubblico", consultabile cioè dal comune cittadino il diritto del creditore deve essere limitato alla conoscenza degli elementi identificativi del datore di lavoro (ditta e sede) senza visione e, tantomeno, estrazione di copia della "comunicazione obbligatoria" cui lo stesso è tenuto a trasmettere per legge.

E ciò in quanto tale conoscenza, è presumibilmente preordinata all'attivazione di un'azione legale per la soddisfazione della pretesa creditoria (generalmente pignoramento presso terzi), e in quella sede sarà l'autorità giudiziaria adita a stabilire le modalità per eventualmente estendere la cognizione anche al contenuto economico del contratto di lavoro del debitore.

Comune di Monterado
Piazza Roma, 23
60010 Monterado (AN)

OGGETTO: Quesito sull'accessibilità di documenti detenuti da una società a partecipazione pubblica da parte della Provincia di Caserta.

L'avv., consigliere provinciale della Provincia di Caserta, riferisce di aver presentato diverse richieste di accesso ad una società affidataria in house di servizi pubblici locali (..... S.p.A.) della Provincia di Caserta, avvalendosi a tal fine del disposto di cui all'art. 43 del d.lgs. n. 267/00.

Il direttore generale della Provincia, in data 4 novembre, comunicava al consigliere istante l'adozione di una delibera del 20 ottobre 2008 con la quale si istituiva un organo di controllo della società in house cui rivolgere le istanze di accesso ai documenti della società medesima. Tale delibera è ritenuta lesiva delle prerogative di controllo del consigliere provinciale da parte dell'avv. e, ancor prima, contrastante con la citata disposizione del TUEL che, effettivamente, riconosce ai consiglieri comunali e provinciali il diritto di ottenere dagli uffici, rispettivamente, del comune e della provincia, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti i documenti oggetto dell'istanza ostensiva.

Pertanto il cons. si è rivolto alla scrivente Commissione chiedendo l'annullamento della delibera provinciale del 20 ottobre e il conseguente accesso ai documenti detenuti dalla società in house.

Preliminarmente la Commissione rileva che la richiesta di annullamento indirizzata alla scrivente non può essere qualificata tecnicamente come ricorso, atteso che non vi è in essa un riferimento puntuale all'annullamento di un diniego espresso o tacito ad una precedente domanda di accesso. Peraltro, quand'anche di ricorso si trattasse ai sensi dell'art. 25 legge n. 241/90, la Commissione sarebbe incompetente stante la natura di ente locale del soggetto nei cui confronti è proposto, natura che radica la competenza in capo al Difensore civico.

Ciò premesso, la Commissione ritiene comunque opportuno rilasciare parere sulla vicenda portata alla sua attenzione, non potendosi, tuttavia, pronunciare sull'istanza di annullamento della delibera non avendone i poteri.

La risposta al quesito muove dall'analisi dell'articolo 43, comma 2, del d.lgs. n. 267/2000 (Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali). Tale disposizione, come anticipato, testualmente recita: "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".

Al riguardo deve rilevarsi che il legislatore nel momento in cui ha utilizzato l'espressione "...loro aziende ed enti dipendenti", ha inteso fare riferimento tra l'altro, proprio alle società formalmente privatizzate (in cui, cioè, il mutamento ha interessato esclusivamente la veste giuridica esteriore), ma sostanzialmente ancora pubbliche siccome partecipate per la quota di maggioranza da enti pubblici.

Nel caso di specie non è a dubitarsi circa la partecipazione maggioritaria della Provincia di Caserta al capitale della società per azioni, partecipazione che rivela un sicuro interesse pubblico nei confronti dell'attività svolta dalla società

partecipata e che pertanto ben può configurarsi alla stregua di servizio pubblico in senso oggettivo.

Occorre tuttavia specificare se ed in che termini i documenti espressione dell'attività posta in essere dal gestore di pubblico servizio siano accessibili; la soluzione del problema di carattere generale è sicuramente nel segno dell'accessibilità.

La concorde giurisprudenza della Corte costituzionale, della Corte di cassazione, del Consiglio di Stato, della Corte dei conti e di questa Commissione (parere 27 febbraio 2003, reso al Comune di Bordano (Udine)), 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" (l'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. In base a tali considerazioni, com'è noto, è stata riconosciuta natura sostanzialmente pubblica a società per azioni a prevalente capitale pubblico, quali - ad esempio - le Ferrovie dello Stato, le Poste Italiane, l'ENEL, l'ANAS, la CONSIP, la CONI Servizi, la SOGEI, ecc.; e di conseguenza è stato ammesso il diritto d'accesso nei loro confronti. D'altra parte, la natura di soggetto privato da equiparare alle tradizionali pubbliche amministrazioni va oggi essenzialmente collegata alla qualità di "organismo di diritto pubblico" elaborata dall'ordinamento comunitario e recepita dall'ordinamento nazionale: qualità che, individuata in origine per impedire elusioni della normativa comunitaria in materia di pubblici appalti, tende oggi ad assumere la valenza generale di criterio di individuazione della natura reale (pubblica o privata) delle imprese (v. in tal senso anche l'art. 6, comma 1, della legge 21 luglio 2000 n. 205); ed è indubbio che dell'organismo di diritto pubblico la S.p.A. in esame presenti tutti i caratteri.

Stabilito quindi che la documentazione formata o detenuta dalla suddetta S.p.A. partecipata deve ritenersi - in via di principio - accessibile direttamente nei confronti della società stessa, resta da determinare se tale accessibilità possa soffrire delle eccezioni; e se tali eventuali eccezioni possano valere anche nei confronti del consigliere provinciale.

Al riguardo l'attuale giurisprudenza ritiene che, poiché il diritto d'accesso è stato introdotto nell'ordinamento "al fine di assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa e di favorirne lo svolgimento imparziale" (art. 22 della legge 7 agosto 1990 n. 241), e cioè al fine di dare concreta e completa attuazione al principio di "buon andamento" della pubblica amministrazione sancito dall'art. 97 della Costituzione, non possa riconoscersi il diritto ad accedere relativamente a tutto ciò che concerne quella parte di attività per la quale la Società partecipata non è tenuta a rispettare il principio di imparzialità e quindi di trasparenza. Ciò comporta, da una parte, la non accessibilità dei documenti attinenti all'area delle (eventuali) attività che siano estranee alla "attività amministrativa" - e quindi al perseguimento dell'interesse pubblico - e che la Società sia tuttavia legittimata a svolgere ai sensi del proprio statuto, dal momento che, come chiarito dalla Corte di Giustizia (15 gennaio 1998, causa-C 44/96), il soddisfacimento di bisogni di interesse generale, non aventi carattere industriale o commerciale, non implica che il soggetto sia incaricato unicamente di soddisfare bisogni del genere, ed anzi consente l'esercizio di altre attività; e, dall'altra, l'accessibilità dei documenti

attinenti all'area del perseguimento dell'interesse pubblico canonizzato dallo statuto, ed in particolare attinenti all'organizzazione o alla gestione del pubblico servizio affidato alla Società, o comunque strumentali alla gestione del servizio stesso. Ed a quest'ultimo riguardo va rilevato 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.

Pertanto, nel caso sottoposto all'esame della Commissione, l'adozione della delibera del 20 ottobre della Provincia di Caserta, legittima nella misura in cui si ispira a logiche di controllo dell'ente sull'attività della società partecipata, non lo è quanto alla pretesa sostituzione dell'organo interno di controllo così creato al sindacato che i consiglieri provinciali debbono poter esercitare conformemente al disposto di cui all'art. 43, co. 2, d.lgs. n. 267/00. In altri termini la creazione di un ulteriore filtro tra Comune e società affidataria in house non preclude al consigliere istante la facoltà di rivolgersi direttamente alla società medesima e ciò per le ragioni ampiamente illustrate.

Al Comune di
c.a. Segretario comunale
Dr.

OGGETTO: Richiesta di parere circa l'esercizio del diritto di accesso dei consiglieri comunali alla documentazione relativa ad una prova psico-attitudinale svoltasi nel Comune di

Il Comune di, con nota n. 909 del 30 maggio 2008, nella persona del Segretario Comunale - Dr. - ha chiesto il parere della scrivente Commissione circa i criteri e la normativa applicabile in caso di contrasto tra il diritto di accesso e il diritto alla privacy, riferendosi ad un'istanza di accesso da parte di un consigliere comunale, relativa ad una prova psico-attitudinale svoltasi nel Comune di per l'impiego di quattro volontari necessari allo svolgimento del progetto "Bibliopolis 2007".

Ai fini di un compiuto esame, la Commissione ritiene opportuno richiamare alcune considerazioni sul diritto di accesso riconosciuto dall'ordinamento giuridico ai consiglieri comunali e provinciali, alla luce della consolidata giurisprudenza che si è formata sull'argomento (cfr., *ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 20 ottobre 2005 n. 5879).

In particolare, l'art. 43, comma 2, del Testo unico degli enti locali - d.lgs. 18 agosto 2000 n. 267 - statuisce: "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".

La disposizione ha i suoi più immediati antecedenti nell'articolo 24 della l. n. 816/1985 - Esercizio delle funzioni consiliari - secondo cui "I consiglieri comunali, i consiglieri provinciali e i componenti delle assemblee delle unità sanitarie locali e delle comunità montane, per l'effettivo esercizio delle loro funzioni hanno diritto di prendere visione dei provvedimenti adottati dall'ente e degli atti preparatori in essi richiamati nonché di avere tutte le informazioni necessarie all'esercizio del mandato", e nell'articolo 31, comma 5, l. n. 142/1990 - Consigli comunali e provinciali - secondo cui "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".

Il diritto (soggettivo pubblico) codificato da tali disposizioni è espressione del principio democratico dell'autonomia locale e della rappresentanza esponenziale della collettività, ed in quanto tale è direttamente funzionale non ad un interesse personale del consigliere comunale o provinciale, ma alla cura di un interesse pubblico connesso al mandato conferito (cfr. la locuzione "ampia e qualificata posizione di pretesa all'informazione spettante *ratione officii* al consigliere comunale" in Cons. Stato, sez. V, 08/09/1994, n. 976).

Emerge chiaramente, infatti, che i consiglieri comunali hanno un non condizionato diritto di accesso a tutti gli atti che possano essere d'utilità all'espletamento del loro mandato, ciò anche al fine di permettere di valutare - con piena cognizione - la

correttezza e l'efficacia dell'operato dell'Amministrazione, nonché per esprimere un voto consapevole sulle questioni di competenza del Consiglio e per promuovere, anche nell'ambito del Consiglio stesso, le iniziative che spettano ai singoli rappresentanti del corpo elettorale locale. Il diritto di accesso riconosciuto ai rappresentanti del corpo elettorale comunale, pertanto, ha una *ratio* diversa da quella che contraddistingue il diritto di accesso ai documenti amministrativi che è riconosciuto a tutti i cittadini come pure, in termini più generali, a chiunque sia portatore di un "interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso" (cfr. gli art. 22 e ss. della legge 7 agosto 1990, n. 241 come recentemente modificata dalla legge 11 febbraio 2005, n. 15 - Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa).

Invero, la finalizzazione dell'accesso all'espletamento del mandato costituisce, al tempo stesso, il presupposto legittimante l'accesso ed il fattore che ne delimita la portata. Le disposizioni richiamate, infatti, collegano l'accesso a tutto ciò che può essere effettivamente funzionale allo svolgimento dei compiti del singolo consigliere comunale e provinciale e alla sua partecipazione alla vita politico-amministrativa dell'ente, come confermato dalla giurisprudenza di legittimità che ha precisato che il consigliere può accedere non solo ai "documenti" formati dalla pubblica amministrazione di appartenenza ma, in genere, a qualsiasi "notizia" od "informazione" utili ai fini dell'esercizio delle funzioni consiliari (cfr. Cass. Civ. Sez. III, sent. 3 agosto 1995 n. 8480, in materia di acquisizione della registrazione magnetofonica di una seduta consiliare).

Inoltre, a differenza dei soggetti privati, il consigliere non è tenuto a motivare la richiesta, né l'Ente ha titolo per sindacare il rapporto tra la richiesta di accesso e l'esercizio del mandato, altrimenti gli organi dell'amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'ambito del controllo sul proprio operato (Cons. Stato, V Sez. 7.5.1996 n. 528, Cons. Stato, V Sez. 22.2.2000 n. 940, Cons. Stato, V Sez. 26.9.2000 n. 5109).

Infine, il diritto di avere dall'Ente tutte le informazioni che siano utili all'espletamento del mandato non incontra alcuna limitazione derivante dalla loro natura riservata, in quanto il consigliere è vincolato all'osservanza del segreto (Cons. Stato, V Sez. 20.2.2000 n. 940 e Consiglio di Stato, Sezione V, 4 maggio 2004, n. 2716); infatti, 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"

Al riguardo, il Comune rappresenta che un pieno diritto di accesso del consigliere comunale sarebbe in ogni caso limitato dal regolamento comunale sul diritto all'accesso, in particolare dagli articoli 26, che disciplina la "Temporanea segretezza dei documenti" e dal 27, comma 1, lett. d) in base al quale il diritto di accesso è escluso "nei procedimenti selettivi, nei confronti dei documenti amministrativi contenenti informazioni di carattere psico-attitudinali relativi a terzi".

La Commissione ritiene che, anche a voler ritenere che le suddette norme regolamentari pongano limitazioni al diritto d'accesso dei consiglieri comunali, le stesse andrebbero disapplicate a prescindere da una formale impugnazione, ponendosi in contrasto con l'art. 43 del d.lgs. n. 267/2000, e cioè una disposizione di rango superiore (Cons. Stato, Sez. IV n. 59 del 26.01.1999, Sez. V n. 6293 del 13.11.2002 e Sez. V n. 2966 dell'11.05. 2004).

Va infatti considerato che, come ampiamente illustrato, il diritto di accesso del consigliere comunale, essendo riferito all'espletamento del mandato, investe l'esercizio del *munus* in tutte le sue potenziali implicazioni per consentire la valutazione della correttezza ed efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale (Cons. Stato, Sez. V del 21.2.1994 n. 119, Sez. V del 26.9.2000 n. 5109 e Sez.V del 2.4.2001 n. 1893).

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

Comune di
c.a. Cons.

OGGETTO: Richiesta di parere circa l'esercizio del diritto di accesso del Gruppo Consiliare di Minoranza del Comune di di avere copia del bilancio preventivo.

Con nota del 28 luglio 2008, il Gruppo Consiliare di Minoranza del Comune di ha chiesto il parere di questa Commissione al fine di ottenere copia del bilancio preventivo del Comune. Più in generale, i consiglieri richiedenti lamentano che, in diverse occasioni, hanno fatto inutilmente richiesta al Sindaco di accedere alla visione di alcuni documenti ritenuti necessari al fine di poter svolgere il loro mandato.

La Commissione ritiene, per prima cosa, di ricordare che il "diritto di accesso" dei Consiglieri Comunali trova la sua disciplina essenziale nell'art. 43, II comma, del d.lgs. n. 267/2000 (T.U. degli Enti Locali), che riconosce ai "consiglieri comunali e provinciali" il "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".

Dal contesto legislativo richiamato si evince il riconoscimento in capo al Consigliere Comunale di un diritto dal contenuto più ampio rispetto al "diritto di accesso" ai documenti amministrativi attribuito al cittadino; la giurisprudenza e la dottrina fondano tale maggior ampiezza in ragione del particolare *munus* espletato dal Consigliere Comunale, attribuitogli affinché questi possa poter esprimere un giudizio consapevole sulle questioni di competenza della P.A., considerato il ruolo di garanzia democratica e la funzione pubblicistica da questi esercitata.

A tal fine, il Consigliere Comunale non deve motivare la propria richiesta di informazioni, poiché, diversamente opinando, la P.A. si ergerebbe ad arbitro delle forme di esercizio delle potestà pubblicistiche dell'organo deputato all'individuazione ed al perseguimento dei fini collettivi (CdS Sez. V, 02/09/2005 n. 4471; T.A.R. Liguria - Genova, Sez. I, 01/07/2003, n. 827). Inoltre, l'art. 43 d.lgs. n. 267 del 2000 riconosce ai Consiglieri Comunali, per l'utile espletamento del loro mandato, un latissimo "diritto all'informazione", a cui si contrappone il puntuale obbligo degli uffici del comune (nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti) di fornire ai richiedenti "tutte /e notizie e le informazioni in loro possesso". L'interesse del Consigliere Comunale ad ottenere determinate informazioni o copia di specifici atti detenuti dall'amministrazione civica non si presta, pertanto, ad alcuno scrutinio di merito da parte degli uffici interpellati in quanto, sul piano oggettivo, esso ha la medesima latitudine dei compiti di indirizzo e controllo riservati al Consiglio Comunale.

Quindi, il Consigliere Comunale può richiedere qualunque "informazione", anche riservata, senza incontrare limitazioni neppure in relazione alla natura dell'atto richiesto, stante la sussistenza del vincolo al segreto d'ufficio che grava sempre sul componente dell'organo elettivo (Consiglio di Stato, Sez. V, 11/05/2004 n. 2966).

Alla luce di quanto sopra esposto, la Commissione ritiene che la richiesta formulata dal Gruppo Consiliare di minoranza del Comune di rientri nell'esercizio del loro *munus*, che consente di ottenere dagli uffici tutte le notizie e le informazioni in loro possesso, utili all'espletamento del proprio mandato.

In definitiva, deve ritenersi fondata la richiesta dei consiglieri comunali in argomento di avere copia del bilancio preventivo del Comune di

Al Comune di
c.a. Sindaco dott.

OGGETTO: Richiesta di parere circa l'esercizio del diritto di accesso formulata dal Comune di , in ordine ai ruoli relativi alla tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani (TARSU).

Con nota del 25 luglio 2008, il dott., nella qualità di Sindaco del Comune di, ha rappresentato a questa Commissione, al fine di acquisirne il parere, che un consigliere comunale ha presentato una richiesta di accesso volta al rilascio di copia dei ruoli TARSU. Al riguardo, specifica l'amministrazione comunale che l'ostensione dei richiesti documenti significherebbe rilasciare informazioni in parte (nominativo del contribuente), protette dalla normativa in materia di privacy. Specifica, inoltre, l'amministrazione che le richieste del consigliere tendono a paralizzare l'attività dell'amministrazione comunale spingendosi a chiedere copia di atti molto corposi al solo fine di ottenere uno scopo generico ed imprecisato non connesso all'espletamento del suo mandato.

Preliminarmente, la Commissione rileva che l'estensione del diritto di accesso riconosciuto ai consiglieri comunali è decisamente più ampia rispetto a quella propria del *quisque de populo*. Essa, infatti, a norma dell'articolo 43 del d.lgs. n. 267/2000, comprende tutte le informazioni utili allo svolgimento del mandato, senza necessità di indicare una specifica motivazione. E' infatti ormai noto che il consigliere comunale non deve motivare la propria richiesta di informazioni, poiché, diversamente opinando, la P.A. si ergerebbe paradossalmente ad arbitro delle forme di esercizio delle potestà pubblicistiche dell'organo deputato all'individuazione ed al perseguimento dei fini collettivi (Consiglio di Stato - Sez. V, 02/09/2005, n. 4471; T.A.R. Liguria - Sez. I, 01/07/2003, n. 827).

Le uniche limitazioni all'esercizio di tale situazione giuridica soggettiva attengono al soddisfacimento di esigenze di natura privata, al perseguimento di finalità emulative o che comunque possano condurre alla paralisi dell'attività amministrativa.

Nel caso di specie, non v'è alcun dubbio circa la pertinenza delle informazioni richieste all'esercizio del mandato consiliare, essendo tali informazioni preordinate a verificare l'efficacia e l'imparzialità dell'azione amministrativa in un settore particolarmente nevralgico come quello dell'effettiva riscossione delle imposte comunali da parte dell'amministrazione competente (T.A.R. Abruzzo, 08/03/2002, sentenza n. 303).

Per quanto concerne, invece, il rapporto esistente 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.

Tutto ciò premesso, se gli specifici documenti richiesti dal consigliere comunale - come nel caso in esame - contengono dati personali, si ritiene che gli stessi siano accessibili, a condizione che sia preservata la privacy dei soggetti interessati (ad esempio, mediante oscuramento dei dati sensibili e strettamente personali nei limiti sopra precisati), e fermo restando il disposto dell'art. 43, comma 2, d.lgs. n. 267/2000, secondo cui gli stessi “sono tenuti al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge”.

Si precisa, però, che in merito ad eventuali limiti temporali opponibili all'esercizio del diritto di accesso del consigliere comunale, la sentenza del Consiglio di Stato n. 4855 del 21 agosto 2006 specifica che “qualora l'esaudimento della richiesta possa essere di una certa gravosità, potrebbe la stessa essere resa secondo i tempi necessari per non determinare interruzione alle altre attività comunali di tipo corrente”; e ciò nella consapevolezza che “il consigliere comunale non può abusare del diritto all'informazione riconosciutogli dall'ordinamento, piegandone le alte finalità a scopi meramente emulativi o aggravando eccessivamente, con richieste non contenute entro gli immanenti limiti della proporzionalità e della ragionevolezza, la corretta funzionalità amministrativa dell'ente civico (in tal senso, si veda l'art. 24, terzo comma della l. n. 241 del 1990, come sostituito dall'art. 16 della l. n. 11 febbraio 2005, n. 15)” (così la V sezione del Consiglio di Stato nella sentenza 2 settembre 2005, n. 4471).

Dunque, fermo restando che il diritto di accesso non può essere garantito nell'immediatezza in tutti i casi, e che pertanto rientrerà nelle facoltà del responsabile del procedimento dilazionare opportunamente nel tempo il rilascio delle copie richieste, al fine di contemperare tale adempimento straordinario con l'esigenza di assicurare l'adempimento dell'attività ordinaria, il consigliere comunale avrà la facoltà di prendere visione, nel frattempo, di quanto richiesto negli orari stabiliti presso gli uffici comunali competenti.

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

Comune di

OGGETTO. Richiesta di accesso di rappresentante sindacale a delibera comunale.

1. - il Sig., dipendente dell'Istituto di Istruzione Secondaria Superiore di - sede associata dell'IPIA di - ha chiesto al Sindaco del Comune di, "in qualità di RSU dell'I.I.S.S. l'accesso agli atti amministrativi ai sensi della l. n. 241/90 e più specificamente al verbale del Consiglio Comunale tenutosi nell'anno 2006 e 2005 nel quale si è discusso sulla situazione delle scuole di In particolare si richiede copia dell'intervento del consigliere, per esaminare se in esso si possano riscontrare eventuali affermazioni lesive nei confronti dell'IPIA, dei dipendenti e degli alunni".

Il Comune di, "nel prendere atto del riferimento generico della delibera del Consiglio indicata, nutre dubbi sulla fondatezza della richiesta, sia con riferimento all'interesse concreto ed attuale rappresentato ma anche con riferimento alla motivazione".

Secondo il Comune l'istanza in questione dovrebbe essere rigettata anche alla luce dell'orientamento consolidato della Commissione e del giudice amministrativo, secondo il quale "l'istanza di accesso presentata da un'organizzazione sindacale non può essere motivata da una generica esigenza di tutela dei lavoratori, essendo necessario che dalla motivazione emerga la necessità di salvaguardare un interesse collettivo di cui sia portatore in proprio il sindacato e non per conto dei lavoratori iscritti o di parte di essi".

2. - Il riferimento al consolidato orientamento di questa Commissione (e del giudice amministrativo) fatto dal Comune di è pertinente nel senso che, nell'ipotesi di richiesta di accesso da parte di soggetti esponenziali di interessi diffusi e/o collettivi, occorre distinguere tra interessi ad accedere proprio dell'ente esponenziale (nella specie, organizzazione sindacale) e interesse ad accedere fondato su esigenze di tutela proprie dei singoli associati: il primo meritevole di essere soddisfatto, il secondo no (cfr., pareri del 15 ottobre 2007 e del 22 novembre 2007).

Passando all'esame della fattispecie sottoposta a questa Commissione, si rileva che nella motivazione della richiesta del Sig. non sembra di poter individuare finalità ricollegabili alla tutela dell'organizzazione sindacale di cui il medesimo è rappresentante, bensì a soggetti individuali per i quali il richiedente non è titolare di alcuna posizione che legittimi il rilascio dei documenti richiesti.

Comune di

OGGETTO: Concorso pubblico per titoli ed esami. Richiesta di accesso agli atti.

1. - Il Comune di chiede un parere in merito alla legittimità della richiesta di una concorrente ad un concorso pubblico bandito dal Comune stesso, che non ha superato la prova scritta, tendente ad ottenere copia degli elaborati relativi al vincitore e agli altri concorrenti (4) dichiarati idonei.

2. - La richiesta di accesso, a parere di questa Commissione, merita di essere accolta.

Costituisce giurisprudenza consolidata (cfr., fra le molte, C. Stato, Sez. VI, n. 6246/2000; TAR Lazio, Roma Sez. III, n. 6450/2008) quella secondo la quale il ricorrente che abbia partecipato ad una procedura concorsuale è titolare di un interesse qualificato e differenziato alla regolarità della procedura che, come tale, concretizza “quell’interesse personale e concreto per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti” che l’art. 22, l. n. 241/90 richiede quale presupposto per il riconoscimento del diritto di accesso.

Sempre secondo la richiamata giurisprudenza, le domande ed i documenti prodotti dai candidati, i verbali, le schede di valutazione e gli stessi elaborati costituiscono documenti rispetto ai quali deve essere esclusa in radice l’esigenza di riservatezza a tutela di terzi, posto che i concorrenti, prendendo parte alla selezione, hanno evidentemente acconsentito a misurarsi in una competizione di cui la comparazione dei valori di ciascuno costituisce l’essenza. Tali atti, quindi, una volta acquisiti alla procedura, escono dalla sfera personale dei partecipanti che, pertanto, non assumono la veste di controinteressati.

Provincia di Venezia
Settore Turismo
Corso del Popolo, 146/D
30172 MESTRE (VE)

OGGETTO: Quesito in ordine a provvedimenti di “classificazione” di un albergo.

1. - La Provincia di Venezia riferisce di un contenzioso apertosi tra il titolare di un albergo e il titolare di un affittacamere, situati nello stesso immobile, in ordine alla “classificazione”(così viene definita nella nota inviata a questa Commissione) data al predetto albergo, contenzioso per il quale pende ricorso dinnanzi al TAR Veneto nel quale la Provincia non si è costituita.

In pendenza del ricorso giurisdizionale, il titolare dell'affittacamere ha presentato istanza di accesso per il rilascio di copia dei provvedimenti riguardanti la “classificazione” dell'albergo, istanza alla quale il controinteressato titolare dell'albergo ha manifestato la propria opposizione.

La Provincia fa presente che, “da un esame dell'istanza e dell'opposizione alla stessa, sembrerebbe che non sussistano i requisiti che legittimano l'accesso in quanto carente un interesse concreto ed attuale corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale si riferisce l'accesso. In sostanza, l'istante invoca la tutela del suo generale diritto di proprietà e di una pretesa lesione dello stesso, per conoscere i provvedimenti di classificazione adottati dalla Provincia nei confronti dell'albergo situato nello stesso stabile”. Aggiunge il Comune che “la motivazione non sembra sufficientemente espressa per cui si è nell'*impasse* di decidere se rigettare l'istanza o attribuire ulteriori 10 giorni per fornire una più puntuale motivazione”.

2. - Ritiene questa Commissione che l'accesso in questione debba essere consentito. Infatti, l'art. 10 del d.lgs. n. 267/2000, applicabile nella specie, prevede 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 di riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese”. Costituisce orientamento costante quello secondo il quale l'attivazione (e la positiva conclusione) del procedimento di accesso nei casi disciplinati dal citato art. 10 non è condizionata alla presenza in capo al richiedente di un interesse qualificato al rilascio di copia o alla visione di documenti relativi a provvedimenti adottati dall'autorità comunale o provinciale. Ne deriva, come corollario, che il soggetto richiedente non ha l'obbligo di motivare la propria richiesta ai fini della sua ammissibilità. Nella fattispecie, peraltro, il soggetto istante vanta un interesse diretto e concreto (possibile incidenza del provvedimento adottato dalla Provincia nei confronti dell'albergo sul proprio diritto di proprietà) che ha sufficientemente indicato nella sua domanda.

Per completezza e opportuna conoscenza si rammenta infine che “il diritto di accesso ai documenti amministrativi può essere esercitato a prescindere da un processo, sia esso già instaurato o da instaurare ed, in particolare, il rimedio speciale previsto a tutela del diritto di accesso deve ritenersi consentito anche in pendenza di un giudizio ordinario all'interno del quale i documenti oggetto

della domanda di accesso potrebbero essere acquisiti, in via istruttoria, dal giudice adito” (TAR Sicilia, Catania Sez. IV, 9.3.2007 n. 437).

Comune di

OGGETTO: richiesta parere in ordine all'accesso a verbale della Polizia Municipale.

1. - Con e-mail dell'11 marzo 2007, il Corpo della Polizia Municipale di chiedeva a questa Commissione parere in ordine alla possibilità di rilasciare copie - “ richieste da un cittadino relativamente alla contestazione circa un deposito di letame in concimaia abusiva da parte del fratello comproprietario” - dei seguenti documenti:

- a) - verbale di violazione al regolamento comunale elevato da agenti della Polizia Municipale;
- b) - rapporto interno dell'agente di P.M. al Comandante ed al Sindaco;
- c) - il perché della mancata rimozione d'ufficio.

2. - Anche se non esplicitato, il dubbio dell'Amministrazione richiedente sull'accessibilità dei documenti in questione verte sulla loro presunta segretezza. Nessun dubbio, infatti, potrebbe sorgere circa il potenziale diritto di presentazione dell'istanza di accesso, atteso che, trattandosi di cittadino residente (ed inoltre titolare di una posizione giuridica qualificata) sarebbe nella specie applicabile il regime di cui all'art. 10 TUEL che non prevede l'operatività di nessuna condizione soggettiva ad esso impeditiva.

La Commissione ha già avuto modo di pronunciarsi sul diritto di accesso a verbali redatti da agenti della Polizia Municipale riaffermando principi consolidati nella giurisprudenza amministrativa (cfr., parere del 9 luglio 2007). Secondo tali principi “la mera inerenza degli atti richiesti in visione ad indagini di polizia, funzionali ad un procedimento sanzionatorio a carattere amministrativo, non vale a sottrarre la relativa documentazione al diritto di accesso (Cons. Stato, Sez. IV, 28.10.1996 n. 1170; TAR Calabria 13.9.1995 n. 730); e ciò anche quando gli stessi atti sia stati trasmessi alla Procura della Repubblica per mere finalità conoscitive e perché questa verifichi se nel comportamento del soggetto “indagato” siano ravvisabili anche estremi di reato. Secondo il giudice amministrativo (TAR Puglia, Bari sez. I, 14.11 2002 n. 4954), la mera trasmissione degli atti oggetto della domanda di accesso al giudice penale, ma non acquisiti da quest'ultimo a seguito di provvedimento di sequestro, è circostanza inidonea ad ingenerare in capo all'amministrazione uno specifico obbligo di segretezza e, di riflesso, ad escludere o limitare la facoltà per i soggetti interessati di averli in visione.

Allo stato degli atti, pertanto, la richiesta di accesso presentata appare fondata.

Comune di

OGGETTO: Richiesta di parere in merito all'esercizio del diritto di accesso ad atti di gara ad evidenza pubblica ex art. 13, d.lgs. n. 163/2006 - Codice degli Appalti.

1. - Il Comune di, premesso che “fino all'entrata in vigore del nuovo Codice degli Appalti (approvato con d.lgs. n. 163/2006) la prevalente giurisprudenza si è espressa nel senso che la partecipazione ad una gara comportava, fra l'altro, che l'offerta tecnico progettuale fuoriusciva dalla sfera di dominio riservato all'impresa per porsi sul piano della valutazione comparativa rispetto alle offerte presentate da altri concorrenti, con la conseguenza che la società non aggiudicataria aveva interesse ad accedere alla documentazione afferente alle offerte presentate in vista della tutela dei propri interessi giuridici”, si chiede se, in detta materia, le limitazioni al diritto di accesso introdotte dall'art. 13 del citato decreto legislativo n. 163/2000 comportino una modificazione dell'attuale quadro giurisprudenziale e formula una richiesta di parere così articolata:

a) - se la disposizione contenuta nell'art. 13, comma 5, lett. a), che esclude dal diritto di accesso “le informazioni fornite dagli offerenti nell'ambito delle offerte ovvero a giustificazione delle medesime, che costituiscano, secondo motivata e comprovata dichiarazione dell'offerente, segreti tecnici o commerciali”, abbia introdotto una presunzione di riservatezza in relazione a segreti tecnici o commerciali delle offerte;

b) - se la motivata e comprovata dichiarazione dell'offerente imponga al dichiarante offerente un preciso onere di completezza escludendo qualsiasi tipo di dichiarazione generica, introducendo una sorta di “onere della prova”;

c) - se la P.A., cui sia pervenuta la richiesta di accesso, abbia un potere discrezionale in merito alle giustificazioni enunciate dal dichiarante circa la segretezza medesima; in altre parole, se la P.A. può valutare nel merito il contenuto della dichiarazione di segretezza presentata dall'offerente e, sulla base di tale valutazione, possa poi discrezionalmente decidere sul rilascio o meno di copie degli atti oggetto di una presunzione di “segretezza”;

d) - se l'eccezione contenuta nel comma 6 dell'art. 13 in questione - che consente l'accesso al concorrente che lo chieda in vista della difesa in giudizio dei propri interessi e che prevale sulla segretezza enunciate dal concorrente - necessiti di una dichiarazione o specificazione da cui emerga l'intenzione di adire le vie legali;

e) - se l'accesso disciplinato dal d.lgs. n. 163/2000 “è da intendersi come rilascio di copia o semplice presa visione, atteso che molto spesso accade nella pratica che gli aggiudicatari chiedano alla PA di limitare il diritto di terzi alla sola visione”.

2. - Il tenore dell'articolata richiesta di parere denota da parte del Comune di una chiara visione della problematica legata all'introduzione delle disposizioni (art. 13, d.lgs. n. 163/2006) relative all'accesso ai documenti connessi a contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. I dubbi di applicazione pratica delle disposizioni sulle quali viene chiesto il parere di questa Commissione possono, in attesa di specifiche pronunce del giudice amministrativo, essere sinteticamente così valutati:

a) - quella introdotta dall'art. 13 non è una presunzione legale di riservatezza in senso proprio, in quanto il partecipante ad una gara deve dimostrare di avere diritto alla

riservatezza del progetto presentato in ragione dei suoi contenuti tecnici e dell'uso commerciale e la sua dichiarazione deve essere motivata e comprovata con elementi obiettivi specifici ricollegabili alla natura del contratto oggetto della gara;

b) - la risposta al quesito sub b) deriva da quanto sottolineato sub a), nel senso che una generica dichiarazione di segretezza invocata dall'offerente non può soddisfare la condizione imposta dalla norma in esame;

c) - ulteriore corollario alle precedenti considerazioni è certamente la sussistenza in capo alla P.A. del potere discrezionale di valutare la legittimità della dichiarazione di segretezza dell'offerente e di rifiutare l'accesso (è ovvio che la valutazione della P.A., in caso di impugnazione del soggetto interessato, possa, a sua volta, essere oggetto di esame in sede di ricorso gerarchico improprio e tanto più di fronte al giudice amministrativo);

d) - perché la segretezza del documento receda di fronte al diritto di accesso del richiedente che voglia difendersi in giudizio è sufficiente questa semplice prospettazione da parte dell'interessato, senza ulteriori dichiarazioni propositive cui la stessa legge non fa cenno;

e) - se non vi sono limiti specifici previsti dalla legge o da normativa secondaria il diritto di accesso comprende sia il rilascio di copia del documento che la sua semplice visione, e tale principio non può certo essere affievolito da richieste degli aggiudicatari controinteressati.

Comune di

OGGETTO: Richiesta di parere in merito al diritto di visione di atti pubblicati all'Albo Pretorio.

1. - Riferisce il Segretario Comunale del Comune di che un ex dipendente, non residente nel Comune, ha chiesto di esercitare il diritto di accesso, mediante visione, di una deliberazione di Giunta Comunale affissa all'albo pretorio. La deliberazione per la quale è stata richiesta la visione ha ad oggetto la sospensione dal servizio di un dipendente comunale. La motivazione della richiesta non è stata fornita, ma la richiedente ha sostenuto la tesi che poiché l'atto è pubblicato ne è consentita la visione senza alcuna formalità.

Il Segretario Comunale, "nel ritenere che ogni richiesta debba essere giustamente e adeguatamente motivata, fermo restando una valutazione degli interessi coinvolti, chiede se il solo fatto che una deliberazione sia affissa all'albo pretorio legittimi la pretesa di chi vuole immediatamente visionare gli atti affissi, pur senza motivazione, non essendo cittadino".

2. - In relazione alla questione posta all'esame si sottolinea come sia ormai orientamento acquisito da questa Commissione (cfr., fra i molti, parere del 19.4.2007) quello che afferma la "diversità" della posizione, riguardo al diritto di accesso, del cittadino residente rispetto a quello non residente nel Comune, che dà luogo ad un "doppio regime" del diritto di accesso, secondo quanto disposto dall'art. 22 della l. n. 241/90 e quanto invece prescritto dall'art. 10 del d.lgs. n. 267/2000-TUEL.

Infatti, la disciplina del diritto di accesso ai documenti amministrativi contenuta nella l. n. 241/90 stabilisce che per poter accedere il richiedente deve far constare la titolarità di una situazione giuridicamente rilevante e sufficientemente qualificata rispetto a quella del *quisque de populo*. In questo caso, la dimostrazione della legittimazione alla richiesta di accesso assorbe la condizione della esteriorizzazione di una adeguata motivazione della richiesta che secondo il Segretario Comunale dovrebbe accompagnare ogni istanza.

Al contrario, il d.lgs. n. 267/2000, in materia di accesso ai documenti delle autonomie territoriali, all'art. 10, non fa menzione alcuna della necessità di dichiarare la sussistenza di tale situazione al fine di poter valutare la legittimazione all'accesso del richiedente, configurando il diritto di accesso alla stregua di un'azione popolare e, dunque, senza necessità di motivare specificamente le ragioni della richiesta.

Nel caso di specie, il soggetto istante è un cittadino non residente nel Comune adito per cui la sua domanda deve essere valutata ai sensi della l. n. 241/90.

Per quanto riguarda, più in particolare l'accesso alle delibere comunali pubblicate all'albo pretorio del Comune, questa Commissione, come ha già avuto modo di esprimersi in altre occasioni (cfr., il citato parere del 19.4.2007), condivide l'orientamento espresso in proposito dal Consiglio di Stato, nel senso che, in tema di accesso a tali delibere, "la pubblicazione, ai sensi dell'art. 47 della legge 8 giugno 1990 n. 142 sulle autonomie locali, delle deliberazioni comunali all'albo pretorio non esclude che, in relazione ad esse, possa poi esercitarsi dagli interessati il diritto di accesso previsto dagli artt. 22 e seguenti della l. n. 241/90 (Cons. Stato, Sez. V, 8.2.1994 n. 78).

Pertanto, qualora, invece, la pubblicazione abbia carattere limitato nel tempo (come nel caso della pubblicazione delle delibere all'albo pretorio), una volta trascorso il periodo di pubblicità il diritto di accesso sarà esercitato nei modi di legge e, quindi, ai

sensi dell'art. 10, d.lgs. n. 267/2000 e dell'art. 22, l. n. 241/90, a seconda che si tratti di cittadino residente o non residente nel Comune interessato.

Comune di

OGGETTO: Richiesta parere in materia edilizia in merito all'accessibilità alle DIA di società che svolge indagini di mercato e raccolta informazioni.

La Soc. srl - con sede legale a e che svolge indagini di mercato, raccolta di informazioni e notizie commerciali ed è anche titolare di una testata giornalistica destinata agli operatori del settore - con nota del 21 giugno 2007 presentava formale istanza al Comune di per l'accesso ai documenti amministrativi, genericamente indicati, quali pratiche edilizie asseverate dal tecnico progettista (DIA) depositate agli dell'Ufficio Edilizia Privata.

In data 20 luglio 2007, il Comune,

Visto che l'art. 22 e successivi della Legge 241/90 disciplinano il diritto di accesso ai documenti amministrativi da parte di chiunque vi abbia interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti e ai soli fini di assicurare la trasparenza e lo svolgimento imparziale dell'attività amministrativa;

Considerato che l'art. 24 della L.R. 31/2002 consente a chiunque di prendere visione delle denunce di inizio attività presentate allo scopo di richiedere al Sindaco la verifica della presenza delle condizioni per le quali l'intervento è soggetto a tale titolo abilitativi e della conformità dell'intervento asseverato alla legislazione e alla pianificazione territoriale e urbanistica;

Dato atto dell'estrema genericità dell'individuazione dei documenti richiesti e considerata la tipologia della denuncia di inizio di attività la quale, in quanto procedura asseverata, non comporta l'adozione di alcun provvedimento finale da parte del Comune, rilevato altresì che la motivazione addotta nella richiesta inerisce il campo della divulgazione dei dati ai soli fini commerciali;

Per i motivi sopraesposti si ritiene che la richiesta di accesso ai documenti amministrativi di cui trattasi, non possa essere accolta.”

Con successiva nota del 7 settembre 2007, a seguito di istanza di riesame della Soc. srl del 6 agosto 2007, il Comune confermava l'originario diniego, comunicando, peraltro, di aver provveduto a rivolgere specifico quesito alla Commissione per l'accesso.

In data 23 settembre 2007, la Soc. srl ha fatto pervenire un'articolata memoria nella quale sostiene che il diniego opposto dal Comune di alla propria domanda di accesso (della quale riporta il testo:” di voler consentire periodicamente alla scrivente Società, a mezzo di un proprio incaricato preventivamente identificato, la visione/copia dell'elenco/registro delle denunce di inizio attività presentate in relazione agli interventi edilizi da realizzare nel proprio territorio di competenza. In mancanza di detto elenco/registro si chiede di voler consentire comunque alla visione/copia degli elementi essenziali della denuncia di inizio attività limitatamente al solo provvedimento finale conclusivo del procedimento concessorio, con esclusione degli allegati ed elaborati alla pratica edilizia”) è infondato per i motivi che possono così sintetizzarsi:

1. - Le DIA hanno natura pubblica e dunque non sono sottratte all'accesso in quanto soggette ad un regime di generale pubblicità che esclude anche qualunque pregiudizio alla riservatezza dei progettisti sottoscrittori;

2. - La DIA ha natura procedimentale e non, come assunto dal Comune, natura di “procedura asseverata non comportante l'adozione di alcun provvedimento finale”;

3. - Ai sensi dell'art. 24, L.R. Emilia-Romagna n. 31 del 25 novembre 2002 (il quale stabilisce che "Chiunque può prendere visione presso lo sportello unico dell'edilizia dei permessi di costruire rilasciati, insieme ai relativi elaborati progettuali e convenzioni, e chiederne al Sindaco, entro dodici mesi dal rilascio, il riesame per contrasto con le disposizioni di legge o con gli strumenti di pianificazione territoriale e urbanistica, ai fini dell'annullamento o della modifica del permesso stesso.") *quisque de populo*, e dunque anche la Società istante, ha pieno titolo ad accedere alla documentazione richiesta, e ciò anche in base all'art. 10, comma 1, TUEL n. 267/2000;

4. - Non esiste alcun limite all'esercizio del diritto di accesso per scopi commerciali né di diffusione informativa, atteso che la stessa normativa comunitaria (Direttiva 2003/98/CE) favorisce tali forme di diffusione, come confermato dallo stesso Garante della Privacy nella relazione annuale al Parlamento per l'anno 2003;

5. - Infine, la memoria sottolinea come "altri Comuni, ai quali è stata rivolta analoga richiesta con identica motivazione, hanno dato riscontro positivo senza obiettare alcuna delle ragioni sollevate dal Comune di"

In relazione alla questione posta all'esame si sottolinea come sia ormai orientamento acquisito da questa Commissione (cfr., fra i molti, parere del 19.4.2007) quello che afferma la "diversità" della posizione, riguardo al diritto di accesso, del cittadino residente rispetto a quello non residente nel Comune, che dà luogo ad un "doppio regime" del diritto di accesso, secondo quanto disposto dall'art. 22 della l. n. 241/90 e quanto invece prescritto dall'art. 10 del d.lgs. n. 267/2000, TUEL.

Infatti, la disciplina del diritto di accesso ai documenti amministrativi contenuta nella l. n. 241/90 stabilisce che per poter accedere il richiedente deve far constare la titolarità di una situazione giuridicamente rilevante e sufficientemente qualificata rispetto a quella del *quisque de populo*. In questo caso, la dimostrazione della legittimazione alla richiesta di accesso assorbe la condizione della esteriorizzazione di una adeguata motivazione della richiesta che secondo il Segretario Comunale dovrebbe accompagnare ogni istanza.

Al contrario, il d.lgs. n. 267/2000, in materia di accesso ai documenti delle autonomie territoriali, all'art. 10, non fa menzione alcuna della necessità di dichiarare la sussistenza di tale situazione al fine di poter valutare la legittimazione all'accesso del richiedente, configurando il diritto di accesso alla stregua di un'azione popolare e, dunque, senza necessità di motivare specificamente le ragioni della richiesta.

Nel caso di specie, il soggetto istante è un soggetto (persona giuridica) non residente nel Comune adito per cui la sua domanda deve essere valutata ai sensi della l. n. 241/90. E, alla luce della richiamata normativa, non può essere accolta.

Infatti, l'art. 22, l. n. 241/90 condiziona il riconoscimento del diritto di accesso all'esistenza, in capo al soggetto richiedente, di un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso: la Soc. srl non può vantare alcuna posizione soggettiva qualificata di fronte alla richiesta di accesso presentata al Comune di

Questa Commissione ha avuto modo di pronunciarsi negli stessi termini in un precedente parere (dell'11 giugno 2007, avente ad oggetto la richiesta di un giornalista che rivendicava il proprio diritto di accesso come "diritto di cronaca"), rifacendosi ad un caso sottoposto al Consiglio di Stato che, con decisione Sez. V n. 99 del 23 gennaio 1998, ha affermato che "non è configurabile il diritto di accesso previsto dall'art. 22, l.

n. 241/90 ai dati dello stato civile mediante rilascio di appositi elenchi di matrimonio, di nati e di defunti al fine di darne notizia sulla stampa quotidiana”.

Per quanto sopra esaminato il Comune di ha legittimamente respinto la domanda di accesso della Soc. srl, alla quale potrà discrezionalmente dare seguito solo su base volontaria.

Comune di

OGGETTO: Quesito in merito a rilascio di copia di diniego di voltura di esercizio commerciale.

1. - Il Comune di riferisce che, a seguito di scrittura privata, la Ditta XX inoltra comunicazione per l'apertura per subingresso dalla Ditta YY, di un esercizio di vendita di commercio ai sensi e per gli effetti del d.lgs. n. 114/1998, ma che il Comune non autorizzava il subingresso per carenza dei requisiti della Ditta XX subentrante.

Successivamente, la Ditta YY ha chiesto il rilascio di copia della nota di diniego del Comune alla voltura della autorizzazione amministrativa in questione. L'Autorità comunale, considerata la presenza della controinteressata Ditta XX le comunicava l'esistenza della richiesta di accesso della Ditta YY alla quale, in via informale, la stessa manifestava contrarietà.

Il Comune di chiede di sapere se:

a) - la richiesta di rilascio di copia dell'atto in argomento è legittima e, in caso affermativo, se alla Ditta YY va comunicato l'avvenuto rilascio di copia dell'atto medesimo;

b) - se la procedura osservata rispetta la l. n. 241/90 e il d.P.R. n. 184/2006.

2. - La richiesta di accesso in argomento è legittima. Infatti, l'art. 22, l. n. 241/90 condiziona il riconoscimento del diritto di accesso all'esistenza, in capo al soggetto richiedente, di un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso e non può certamente negarsi che in tale situazione non si trovi la Ditta YY che, a seguito del diniego al subingresso della Ditta XX opposto dal Comune, si è vista limitare il diritto di disporre della licenza commerciale di cui è titolare.

La comunicazione alla Ditta YY dell'avvenuto rilascio della copia del documento richiesto è atto dovuto ai sensi dell'art. 7, comma 1, d.P.R. n. 184/2006. Così facendo il Comune avrà rispettato le procedure di cui alla l. n. 241/90 e d.P.R. n. 184/2006.

Al Comune di

.....

OGGETTO: Richiesta di parere concernente il diritto di accesso di un consigliere comunale ad atti in materia di pianificazione urbanistica.

Con nota del 19 luglio 2008 (successivamente integrata in data 13 agosto 2008) la Dott.ssa, Segretario comunale di, rappresentava alla scrivente Commissione che, a seguito della richiesta di un consigliere comunale di copia dei documenti inoltrati dal Comune alla Provincia di ai fini del perfezionamento del procedimento di approvazione del Piano Regolatore Generale del Comune, era stata autorizzata la sola visione dei suddetti elaborati “preparatori”, sull’assunto che questi non possono essere considerati definitivi, dal momento che possono essere ancora soggetti a modifiche e/o integrazioni sulla base delle osservazioni dei competenti organi della Provincia.

Pertanto, non ne era stato autorizzato né il rilascio di copie, né la pubblicazione sul sito Internet, differendo il tutto al momento in cui saranno predisposti gli elaborati definitivi da sottoporre al Consiglio comunale per l’approvazione. A seguito di tale decisione l’istante aveva diffidato l’Amministrazione comunale ad adempiere, sostenendo il carattere pubblico della risposta inviata dal Comune alla Provincia e rinvenendo in tale comportamento “un sostanziale impedimento delle prerogative del consigliere comunale”.

Il Segretario comunale chiede, dunque, di sapere a questa Commissione se il consigliere comunale ha diritto di ottenere anche la copia degli atti in materia di pianificazione urbanistica inoltrati dal Comune alla Provincia, posto che l’art. 24, 1° comma, lett. c) della legge n. 241 del 1990 non consente, tra l’altro, l’accesso nei confronti di quell’attività della pubblica amministrazione diretta all’emanazione di atti di pianificazione e di programmazione.

In considerazione di tutto quanto sopra rappresentato, la Commissione ritiene che le richieste formulate dal consigliere comunale rientrino nelle facoltà di esercizio del suo *munus*, in conformità al dato normativo, agli orientamenti giurisprudenziali ed alle sue precedenti pronunce.

I consiglieri comunali, infatti, in base all’art. 43 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, hanno il diritto di accedere a tutte le notizie e le informazioni in possesso degli uffici utili all’espletamento del proprio mandato. Con tale previsione, il legislatore ha presunto che la richiesta sia compiuta per perseguire un fine pubblico la cui cura è assunta con l’investitura del mandato, ossia con lo svolgimento di una funzione volta al soddisfacimento degli interessi della collettività amministrata. Ed anche i dubbi che possono sorgere riguardo alla tutela della riservatezza dei dati richiesti dai consiglieri comunali perdono di fondamento di fronte alla chiara lettera del disposto normativo di cui al 2° comma del medesimo art. 43, laddove stabilisce che “essi sono tenuti al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge”.

Inoltre, anche la giurisprudenza amministrativa si è ormai consolidata nel senso dell’accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti amministrativi ed alle informazioni in possesso degli uffici – senza specificare le finalità della richiesta e con loro diretta responsabilità in tema di rispetto delle esigenze di riservatezza - adottando un’interpretazione estensiva del concetto di *munus* riconosciuto in capo ai consiglieri comunali, tale da farvi rientrare oltre gli atti interni (ai sensi dell’art. 22, 1° comma, lett.

d), legge n. 241 del 1990), anche quei pareri legali richiesti dall'amministrazione comunale e che hanno poi rappresentato il supporto tecnico-istruttorio per l'assunzione delle determinazioni conclusive del procedimento amministrativo.

Ed invero l'art. 43 del d.lgs. n. 267 del 2000 riconosce ai consiglieri comunali un latissimo "diritto all'informazione" a cui si contrappone il puntuale obbligo degli uffici "rispettivamente, del comune e della provincia, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti" di fornire ai richiedenti "tutte le notizie ed informazioni in loro possesso". Il Consiglio di Stato individua la situazione giuridica in capo ai consiglieri comunali utilizzando l'espressione "diritto soggettivo pubblico funzionalizzato", vale a dire un diritto che "implica l'esercizio di facoltà finalizzate al pieno ed effettivo svolgimento delle funzioni assegnate direttamente al Consiglio comunale". Pertanto, "ogni limitazione all'esercizio del diritto sancito dall'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" (Consiglio di Stato, V sezione, 2 settembre 2005, n. 4471). Tuttavia, questo non significa che il consigliere comunale possa "abusare del diritto all'informazione riconosciutogli dall'ordinamento, piegandone le alte finalità a scopi meramente emulativi o aggravando eccessivamente, con richieste non contenute entro gli immanenti limiti della proporzionalità e della ragionevolezza, la corretta funzionalità amministrativa dell'ente civico" (cfr. in tal senso l'art. 24, 3° comma, della legge n. 241 del 1990).

Pertanto, nel caso di specie prospettato si ritiene legittima l'istanza avanzata dal consigliere comunale e diretta ad ottenere anche il rilascio di copia degli elaborati tecnici inviati dal Comune alla Provincia e non si giustifica in alcun modo il diniego opposto dal Comune, il quale peraltro richiama impropriamente la normativa generale recante i casi di esclusione dal diritto di accesso, non considerando che nella fattispecie non opera tale disciplina, bensì quella, come si è visto, decisamente più favorevole dettata dall'art. 43 del TUEL.

Tuttavia, dal momento che il diritto di accesso non può essere garantito nell'immediatezza in tutti i casi – come sottolineato a più riprese da questa Commissione - è evidente che, qualora per l'amministrazione comunale l'esaudimento della richiesta in parola possa essere di una certa gravosità, il responsabile del procedimento, pur senza sospendere l'esercizio del diritto d'accesso, possa opportunamente graduarne nel tempo il concreto soddisfacimento, al fine di contemperare tale adempimento straordinario con l'esigenza di non determinare interruzione alle altre attività comunali di tipo corrente.

Al Comune di

.....

OGGETTO: Richiesta di parere concernente il diritto di accesso ad atti in materia edilizia.

Con nota del 14 luglio 2008 la Dott.ssa, Segretario comunale di, rappresentava alla scrivente Commissione che un cittadino aveva richiesto la documentazione relativa ad un intervento edilizio in corso ad opera di un confinante e che la richiesta era stata soddisfatta limitatamente “alle opere di sistemazione esterna dell’immobile del confinante situate al di sotto dei limiti legali di distanza” e riguardanti dunque esclusivamente l’area a confine. Successivamente, l’istante ha rinnovato la richiesta di copia integrale dei documenti concernenti gli interventi edilizi del confinante, il quale però si è opposto, diffidando il Comune dal rilasciare la documentazione dell’intero progetto richiesta.

In considerazione di quanto sopra rappresentato, si richiede alla Commissione un parere in ordine alla possibilità di consentire l’accesso anche agli interventi edilizi da realizzare al di là del limite di distanza legale, nonostante l’opposizione manifestata dal controinteressato, facendo presente che sarebbe intenzione del Comune, al fine di conciliare il diritto di accesso con quello alla riservatezza, di rilasciare la documentazione dell’intero progetto, ma soltanto limitatamente alla sagoma esterna dell’edificio del confinante.

Nel merito occorre preliminarmente rilevare che dal momento che l’istanza di accesso è stata avanzata da un cittadino del Comune, avvalendosi, quindi, del diritto di cui al d.lgs. n. 267/2000, la risposta al quesito – sia in termini generali che con riferimento al caso di specie – muove dall’individuazione dei requisiti che debbono sussistere affinché un cittadino possa ritenersi legittimato all’esercizio del diritto di accesso di cui alla richiamata normativa speciale.

La disciplina del diritto di accesso ai documenti amministrativi contenuta nella legge n. 241/90, stabilisce che per poter accedere il richiedente deve far constare la titolarità di una situazione giuridicamente rilevante e sufficientemente qualificata rispetto a quella del *quisque de populo*. Al contrario, il d.lgs. n. 267/00, in materia di accesso ai documenti delle autonomie territoriali, all’articolo 10, non fa menzione alcuna della necessità di dichiarare la sussistenza di tale situazione al fine di poter valutare la legittimazione all’accesso del richiedente, configurando il diritto di accesso alla stregua di un’azione popolare. Si tratta, pertanto, di stabilire quale rapporto intercorra tra le due normative sul punto controverso; se, in altri termini, anche per il diritto di accesso ai documenti posseduti dalle amministrazioni locali l’amministrazione destinataria della richiesta possa utilizzare il “filtro” costituito dalla titolarità di una situazione giuridicamente rilevante (che, peraltro, nel caso di specie non v’è dubbio sussistere, in quanto l’istante è confinante), oppure no.

Al riguardo la scrivente Commissione non ignora l’orientamento (minoritario) della giurisprudenza amministrativa secondo il quale anche per l’accesso ai documenti degli enti locali sarebbe necessaria la suddetta titolarità.

L’applicabilità dei limiti discendenti dagli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, è affermata dalla giurisprudenza amministrativa nei seguenti termini: “Le norme che disciplinano l’esercizio del diritto di accesso ai documenti degli enti locali non hanno introdotto un istituto ulteriore rispetto a quello di cui alla legge sul

procedimento amministrativo. Va infatti osservato che il rapporto tra le discipline, recate rispettivamente dall'art. 10, d.Lgs. n. 267 del 2000 sull'ordinamento delle autonomie locali e dal Capo quinto, l. n. 241 del 1990 sul procedimento amministrativo in materia di accesso ai documenti amministrativi, entrambe ispirate al comune intento di garantire la trasparenza dell'azione amministrativa, va posto in termini di coordinazione, con la conseguenza che le disposizioni del citato Capo quinto penetrano all'interno degli ordinamenti degli enti locali in tutte le ipotesi in cui nella disciplina di settore non si rinvengano appositi precetti che regolino la materia con carattere di specialità. In particolare, l'art. 10 T.U. n. 267 del 2000 ha introdotto una disposizione per gli enti locali che si pone semplicemente in termini integrativi rispetto a quella, di contenuto generale, di cui all'art. 22, l. n. 241 del 1990" (Cons. Stato, Sez. V, 08/09/2003, n. 5034).

Tuttavia, le pronunce del supremo consesso della giustizia amministrativa, appaiono apodittiche, in quanto non motivano sul punto relativo all'applicabilità della disciplina di cui alla l. n. 241/90 all'accesso ai documenti delle amministrazioni locali. Inoltre, questa Commissione in più di una circostanza si è espressa nel senso della specialità della normativa contenuta nel TUEL, conformemente ad una prospettiva di maggiore trasparenza e conseguente coinvolgimento del cittadino residente nell'esercizio dell'attività amministrativa posta in essere dall'ente locale.

D'altronde, pur riconoscendo alcune difficoltà di coordinamento tra le due normative, quella contenuta nel TUEL, per l'estensione riconosciuta ai soggetti legittimati ad esercitare l'accesso, appare più conforme sia allo spirito originario emerso in seno alla Commissione Nigro e sia alla disciplina prevista in ambito comunitario, dove la trasparenza e l'accesso costituiscono, rispettivamente, principio e istituto fondamentale per assicurare la partecipazione dei cittadini dell'Unione alla vita delle istituzioni comunitarie.

Pertanto, nel caso di specie prospettato si ritiene legittima l'istanza di accesso integrale avanzata dal privato cittadino nei confronti di tutti i documenti inerenti interventi edilizi autorizzati dal Comune in favore di altro cittadino; e ciò anche a prescindere dall'indubbio interesse che l'istante, in qualità di confinante, può comunque vantare a verificare che le opere in corso di realizzazione sul fondo finitimo siano conformi alle autorizzazioni urbanistico-edilizie richieste e comunque non ledano propri diritti.

Ed a nulla può valere l'opposizione manifestata dal controinteressato, dal momento che nel caso di specie non si applica l'art. 3 del d.P.R. n. 184 del 2006, la cui applicazione anche all'ambito delle autonomie locali finirebbe per operare un'indebita compressione dei più ampi diritti riconosciuti dalla disciplina speciale in favore dei cittadini residenti.

Ing.
 Responsabile del Settore Lavori
 Pubblici e Patrimonio

OGGETTO: Richiesta di parere in merito all'accessibilità di un cittadino alle delibere di Giunta e di Consiglio inerenti la costruzione e la gestione di una struttura sanitaria nel comune di

1. Il Responsabile del Settore Lavori Pubblici e Patrimonio del Comune di ha inviato una nota alla scrivente Commissione con la quale ha chiesto un parere in ordine all'accessibilità, da parte di un cittadino, alle delibere consiliari ed alle delibere di Giunta relative alla realizzazione ed alla gestione di una struttura da adibire ad attività ospedaliere, ambulatoriali e socio-sanitarie denominata San Pio X nel Comune di Specifica l'amministrazione comunale che le diverse istanze di accesso sono state presentate al fine di verificare, sostanzialmente, il corretto operato dell'amministrazione.

Il responsabile dell'ufficio ha, con successivi provvedimenti, negato l'accesso ai documenti menzionati ritenendo che l'art. 10 del d.lgs. n. 267 del 2000 non regoli "secondo modalità differenziate l'esercizio del diritto di accesso, che pertanto non si discosta da quelle stabilite nella disciplina generale di cui agli artt. 22 e ss. della legge n. 241 del 1990", ciò nonostante il T.U.E.L. stabilisca il principio della generale pubblicità degli atti delle amministrazioni locali.

Pertanto, ha negato l'accesso alle delibere del Consiglio e della Giunta su menzionate, ritenendo che l'interesse vantato dall'istante non sia qualificato dall'ordinamento.

A seguito della reiterazione delle richieste di accesso, il comune ha chiesto un parere al Difensore civico della Regione Lombardia, il quale, dopo avere proceduto ad un disamina dell'art. 10 del T.U.E.L. ed ai casi di esclusione di cui all'art. 24 della legge generale sul procedimento amministrativo e il diritto di accesso, ha affermato che l'interesse vantato dal cittadino non possa configurare un'ipotesi di controllo generalizzato sull'operato dell'amministrazione. Prosegue il Difensore civico affermando che, producendo le delibere del Consiglio e della Giunta effetti nei confronti di tutti i cittadini, non è necessaria la sussistenza di un interesse, diretto, concreto ed attuale. Il Difensore civico, poi, ha invitato l'amministrazione a formulare un quesito alla scrivente Commissione quale organo normativamente deputato a rilasciare pareri in tema di accesso.

2. Il cittadino del comune di ha chiesto di potere accedere alle delibere del Consiglio e della Giunta sulla realizzazione e la gestione di una struttura da adibire ad attività ospedaliere, ambulatoriali e socio-sanitarie realizzata nel Comune medesimo. A tal proposito si rileva che la pubblicazione delle deliberazioni comunali all'albo pretorio non esclude che in relazione ad esse possa poi esercitarsi dagli interessati il diritto di accesso. Pertanto qualora la pubblicazione abbia carattere permanente la stessa equivale a realizzazione del diritto di accesso; qualora invece la pubblicazione abbia carattere limitato nel tempo (come nel caso della pubblicazione delle delibere pubblicate nell'albo pretorio) una volta trascorso il periodo di pubblicità, il diritto di accesso sarà esercitato nei modi di legge e quindi ai sensi del d.lgs. n. 267

del 2000 o dell'art. 22 della l. 241 del 1990, a seconda che si tratti di cittadino residente o non residente nel comune interessato.

Si rileva, poi, che la disciplina generale sul diritto di accesso ai documenti amministrativi contenuta nella legge n. 241 del 1990 stabilisce che, per poter esercitare l'accesso, il richiedente deve far constatare la titolarità di un interesse diretto, concreto ed attuale corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento richiesto. In sostanza, il richiedente deve essere titolare di una situazione sufficientemente qualificata rispetto a quella del *quisque de populo*.

Al contrario, il d.lgs. n. 267 del 2000 art 10, in materia di accesso ai documenti delle autonomie territoriali, laddove afferma il principio della pubblicità degli atti ed il diritto dei cittadini di accedere agli atti ed alle informazioni in possesso delle autonomie locali, non fa menzione alcuna della necessità di dichiarare la sussistenza di tale situazione al fine di poter valutare la legittimazione all'accesso del richiedente, configurando il diritto di accesso alla stregua di un'azione popolare.

Si tratta, pertanto, di stabilire quale rapporto intercorra tra le due normative e cioè se anche per il diritto di accesso ai documenti delle amministrazioni locali esercitato da residenti, l'amministrazione destinataria della richiesta possa utilizzare il "filtro" costituito dalla titolarità di una situazione giuridicamente rilevante oppure no.

L'applicabilità dei limiti discendenti dagli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, è stata affermata dalla giurisprudenza amministrativa nei seguenti termini: "Le norme che disciplinano l'esercizio del diritto di accesso ai documenti degli enti locali non hanno introdotto un istituto ulteriore rispetto a quello di cui alla legge sul procedimento amministrativo. Va, infatti, osservato che il rapporto tra le discipline, recate rispettivamente dall'art. 10, d.lgs. n. 267 del 2000 sull'ordinamento delle autonomie locali e dal Capo V della l. 7 agosto 1990, n. 241 sul procedimento amministrativo in materia di accesso ai documenti amministrativi, entrambe ispirate al comune intento di garantire la trasparenza dell'azione amministrativa, va posto in termini di coordinazione, con la conseguenza che le disposizioni del citato Capo V penetrano all'interno degli ordinamenti degli enti locali in tutte le ipotesi in cui nella disciplina di settore non si rinvenivano appositi precetti che regolino la materia con carattere di specialità. In particolare, l'art. 10 T.U. n. 267 del 2000 ha introdotto una disposizione per gli enti locali che si pone semplicemente in termini integrativi rispetto a quella, di contenuto generale, di cui all'art. 22, l. n. 241 del 1990" (Cons. Stato, Sez. V, 08/09/2003, n. 5034, in tal senso anche Cons. Stato, Sez. V, sentenza 20 ottobre 2004, n. 6879).

D'altronde, pur riconoscendo alcune difficoltà di coordinamento tra le due normative, quella contenuta nel T.U.E.L., per l'estensione riconosciuta ai soggetti legittimati ad esercitare l'accesso, appare più conforme sia allo spirito originario emerso in seno alla Commissione Nigro e sia alla disciplina prevista in ambito comunitario, dove la trasparenza e l'accesso costituiscono, rispettivamente, principio e istituto fondamentale per assicurare la partecipazione dei cittadini dell'Unione alla vita delle istituzioni comunitarie.

Si esprime, conclusivamente, parere favorevole all'accesso richiesto.