

Comune di
Via Roma, 167
29010 (PC)

OGGETTO: Richiesta di accesso in materia di appalto.

La ditta non aggiudicataria di una gara di appalto per l'affidamento del servizio di assistenza alunni disabili presso le scuole primarie e secondarie del Comune di (PC) ha presentato domanda di accesso (mediante visione ed estrazione di copie) ai documenti afferenti alla offerta della ditta risultata aggiudicataria.

Il Comune chiede se l'istanza possa essere accolta nonostante la stessa sia stata presentata priva di motivazione e la ditta controinteressata abbia espresso la propria opposizione atteso che, come prescritto dalla normativa in vigore (in particolare, art. 13, comma 5, lett. a), d.lgs. n. 163/2006), gli elaborati costituenti il progetto tecnico organizzativo del servizio oggetto dell'appalto sono frutto di consolidate ricerche ed opera d'ingegno e costituiscono segreto tecnico-industriale.

In merito la Commissione rileva quanto segue.

Ai sensi dell'art. 10, legge n. 241/90, il partecipante ad un procedimento ha pieno diritto ad accedere agli atti dello stesso procedimento senza necessità di dimostrare la titolarità di un interesse diretto e concreto e senza che la sua istanza sia motivata trattandosi di c.d. accesso endoprocedimentale.

Ai sensi, poi, della disposizione contenuta nell'art. 10, TUEL per i cittadini-residenti (e per le ditte, aventi o meno personalità giuridica, con sede legale nel territorio comunale) l'istanza di accesso agli atti amministrativi dell'Ente locale non è subordinata ad alcuna motivazione.

Una motivazione, "qualificata" dalla necessità di accedere alla documentazione per la difesa in giudizio della propria posizione giuridica, è, invece, richiesta, in generale (art. 24, comma 7, legge n. 241/90) per prevalere sulla tutela alla riservatezza e, più specificamente (art. 13, comma 6, d.lgs. 163/2006, Codice dei contratti pubblici), per rendere possibile l'accesso ad elaborati allegati dell'offerta di gara "che costituiscano, secondo motivata e comprovata dichiarazione dell'offerente, segreti tecnici o commerciali".

Nella specie, pertanto, il difetto di motivazione opererebbe solo se la ditta istante non avesse sede legale nel territorio comunale e se gli elaborati allegati alla originaria offerta della ditta aggiudicataria contenessero davvero segreti tecnici e/o commerciali.

Ma questa è una valutazione che è in grado di fare solo il Comune interessato (che è in possesso della relativa documentazione) che, nel caso in cui non si convinca della ragionevole esistenza di segreti tecnici e/o commerciali, dovrà accogliere la domanda di accesso in questione.

Comune di Serra San Quirico
P.zza della Libertà, 1
60048 SERRA SAN QUIRICO (AN)

OGGETTO. Istanza di accesso agli atti di un concorso interno di dipendente comunale

Una dipendente del Comune di Serra San Quirico (AN) chiede, in questa qualità, di accedere a tutti i documenti di un concorso interno (al quale non ha partecipato) nel quale è risultata vincitrice la sua superiore gerarchica (unica partecipante), “per presunte anomalie”.

Il Comune chiede di conoscere se, oltre agli altri documenti di cui è già stata rilasciata copia, possa essere concesso l’accesso all’elaborato relativo alla prova pratica, alla domanda con i titoli allegati e, in caso affermativo, se questi documenti devono essere rilasciati integralmente o oscurandone alcune parti (ad es. voti).

Il diritto di accesso agli atti dell’amministrazione comunale (e provinciale) è, come noto, disciplinato dall’art. 10, TUEL, in virtù del quale al cittadino-residente (in quanto tale, senza alcuna posizione qualificata che ne giustifichi o supporti la legittimazione, come parrebbe rilevarsi dal riferimento contenuto nell’istanza di accesso alla qualità di dipendente comunale) è assicurato il diritto di accesso a tutti gli atti amministrativi del Comune (e della Provincia) senza distinzione, se non quelli dichiarati “riservati” dalla legge, dal Sindaco, dal Presidente della Provincia o dal Regolamento interno (comma 1 dello stesso art. 10) a tutela della riservatezza. Il cittadino-residente, inoltre, ai fini dell’accoglimento della domanda, non deve dimostrare (contrariamente ai cittadini-non residenti) la titolarità di un interesse diretto, concreto e immediato (art. 22, comma 1, lett. b), legge n. 241/90).

Ciò premesso, questa Commissione esprime parere favorevole al rilascio di copia integrale dei documenti richiesti.

Al Comune di Coreno Ausonio
Via Croce
03040 CORENO AUSONIO (FR)

OGGETTO: Parere in merito all'accesso dei Consiglieri comunali di minoranza.

Il vicesindaco del comune di Coreno Ausonio, con e-mail del 30 luglio 2009, ha chiesto un parere in merito all'accesso dei consiglieri comunali. In particolare, il quesito attiene il diritto di tutti i consiglieri di minoranza di accedere a tutti gli atti del Comune, nonostante lo stesso Ente provveda a fornire ai capigruppo tutte le delibere di giunta.

La Commissione osserva, preliminarmente, che l'accesso dei consiglieri comunali è disciplinato dalla speciale norma prevista dall'art. 43, co. 2, del T.U.E.L. n. 267 del 2000, a tenore del quale i consiglieri comunali e provinciali hanno il diritto di ottenere dagli uffici del comune o della provincia, nonché dalle aziende o enti dipendenti, "tutte le notizie e le informazioni utili all'espletamento del mandato".

Il Consiglio di Stato individua la situazione giuridica in capo ai consiglieri comunali derivante dal citato articolo con 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 previsto dall'art. 43 interferisce inevitabilmente con la potestà istituzionale del consigliere comunali di sindacare la gestione dell'ente onde assicurarne – in uno con la trasparenza e la piena democraticità – anche il buon andamento".

Ad un così ampio diritto d'accesso, costantemente affermato dalla giurisprudenza amministrativa e dalle pronunce di questa Commissione, corrisponde poi, a tutela della riservatezza di terzi, l'obbligo del segreto cui gli stessi consiglieri sono tenuti nei casi previsti dalla legge, ai sensi dello stesso art. 43.

Per le ragioni esposte, questa Commissione ritiene che non possa essere impedito ai consiglieri di minoranza l'accesso nell'assunto che gli stessi atti richiesti siano già stati consegnati ai rispettivi capigruppo.

Va tuttavia ricordato, in ossequio ad un principio di leale collaborazione tra organi politici ed amministrativi dell'Ente, che se il diritto di accesso(formale o non) non può essere garantito nell'immediatezza, 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 il normale funzionamento dell'attività ordinaria degli uffici comunali.

Al Comune di Tronzano Vercellese
Via Lignana, 41
13049 TRONZANO VERCELLESE (VC)

OGGETTO: Accesso a documenti vari dei consiglieri comunali.

Il sindaco del comune di Tronzano Vercellese chiede un parere in merito alla richiesta d'accesso di alcuni consiglieri comunali a documenti vari a partire dall'anno 2000 ed al diniego opposto, precedentemente, agli stessi consiglieri in base alla genericità della richiesta ed alla mancanza di indicazione della "strumentalità dei documenti chiesti all'esercizio delle funzioni consiliari".

Preliminarmente, la Commissione prende atto dell'accuratezza delle motivazioni poste a fondamento del suddetto diniego, nonché della conoscenza, dimostrata dall'ente, della normativa che disciplina il diritto d'accesso dei consiglieri comunali. Tuttavia rileva, altresì, che dall'ampiezza del diritto d'accesso dei consiglieri comunali (e provinciali) disciplinato dall'art. 43 del T.U.E.L. del 2000, così come costantemente interpretato dalla giurisprudenza amministrativa e da questa stessa Commissione, consegue che "Sul consigliere comunale non grava, né può gravare, alcun onere di motivare le proprie richieste d'informazione, né gli uffici comunali hanno titolo a richiederle ed a conoscerle ancorché l'esercizio del diritto in questione si diriga verso atti e documenti relativi a procedimenti ormai conclusi o risalenti ad epoche remote. Diversamente opinando, infatti, la struttura burocratica comunale, da oggetto del controllo riservato al Consiglio, si ergerebbe paradossalmente ad arbitro" (sent. n. 4471/05).

Conseguentemente, la legittimità del diniego opposto dal comune si fonda sulla genericità della richiesta d'accesso, non essendo questa riferita a documenti sufficientemente individuati, come del resto previsto nel Regolamento comunale in vigore, e non sulla mancanza di indicazione dei motivi a base della richiesta d'accesso.

E', infatti, generale dovere dei pubblici amministratori di ispirare la propria attività al principio di economicità, da cui discende l'esigenza di non aggravare le procedure previste, se non per giustificati particolari motivi. Questo generale dovere incombe non solo sugli uffici tenuti a provvedere, ma anche sui soggetti che richiedono prestazioni amministrative, i quali, specie se appartenenti alla stessa amministrazione, sono tenuti, in un clima di leale cooperazione, a modulare le proprie richieste in modo da temperare il loro interesse all'accesso con l'interesse pubblico al buon andamento dell'amministrazione.

Ciò premesso, la Commissione ritiene che i consiglieri comunali non possano ottenere copia di tutti gli atti genericamente indicati nella richiesta del 12 maggio 2009, che appare troppo ampia e generica, in quanto il soddisfacimento della stessa nella sua interezza costringerebbe l'amministrazione ad una defatigante attività che ripercuoterebbe i suoi effetti sulla efficienza e speditezza della propria azione amministrativa.

Al Sig
Viale
07010 COSSOINE

e p. c. al Sig Sindaco di Cossoine
Rag
Via Vittorio Emanuele, 14
07010 COSSOINE

al Segretario Comunale
.....
Via Vittorio Emanuele, 14
07010 COSSOINE

al responsabile del settore tecnico
Geom.
Via Vittorio Emanuele, 14
07010 COSSOINE

OGGETTO: Parere sulla richiesta di accesso a documenti amministrativi relativi alle procedure di assegnazione di contributi regionali per iniziative di sviluppo locale

Il sig., a seguito del rigetto della domanda di assegnazione di contributi regionali per il finanziamento di iniziative locali – in particolare inerenti, per quanto d’interesse, a progetti di Bed & Breakfast non finanziati a causa dello scarso sviluppo turistico del comune di Cossoine – presentava all’ente civico istanza di accesso ad una serie di deliberazioni di Consiglio e Giunta comunali concernenti le direttive per la valutazione dei vari progetti da finanziare, i provvedimenti di concessione dei contributi e i conseguenti mandati di pagamento. Afferma l’istante che i documenti richiesti sono necessari anche per valutare l’opportunità di difendere in sede giudiziaria i propri interessi.

L’amministrazione ha negato l’accesso perché l’istanza di accesso aveva “un chiaro scopo lesivo e minatorio verso il Comune”, attesa la volontà dell’istante di conoscere gli atti per eventuali segnalazioni di irregolarità all’autorità regionale, dichiarandosi pronta a far visionare i documenti soltanto previo ordine dell’A.G.. Addirittura il Sindaco, ritenendosi incompetente a provvedere sulla domanda di accesso, ha invitato l’istante ad astenersi dal presentare ulteriori istanze.

Ciò premesso, la Commissione è del parere che il diniego opposto dall’ente civico sia radicalmente illegittimo.

In primo luogo, è opportuno precisare che se la domanda d’accesso perviene ad un ufficio od organo incompetente, il relativo responsabile è tenuto a trasmetterla sollecitamente all’organo competente per l’adozione del provvedimento sull’accesso, ai sensi dell’art. 6, comma 1, lett. e), della legge n. 241/90.

In secondo luogo la richiesta di accesso dell’odierno ricorrente si inserisce paradigmaticamente nel novero dell’accesso endoprocedimentale di cui all’articolo 10, legge n. 241/90. Tale disposizione, significativamente, è inserita nel Capo III della legge dedicato, come noto, alla “Partecipazione al procedimento amministrativo”. Tra i diritti delle parti (necessarie o eventuali) del procedimento figura espressamente quello di

prendere visione degli atti del procedimento (senza necessità di addurre alcuna motivazione a sostegno della propria richiesta), salvo quanto previsto dall'articolo 24 della legge n. 241/90.

In terzo luogo, è assolutamente incomprensibile la motivazione del diniego di accesso opposto dall'Amministrazione per due ragioni di fondo.

Da un lato, non sussiste alcuna ipotesi di segreto o di riserbo prevista dall'ordinamento a preclusione del diritto di accesso, non risultando pendente alcun procedimento giudiziario.

D'altra parte, non pare nemmeno ipotizzabile in astratto una condotta minatoria e lesiva da parte del cittadino nell'istanza di accesso diretta ad acquisire documenti (inerenti peraltro ad un procedimento amministrativo in cui il cittadino è coinvolto) finalizzati alla tutela dei propri interessi.

Al riguardo, non è chi non veda, infatti, la necessità per il ricorrente di accedere tempestivamente a tutta la documentazione richiesta, per curare o difendere i propri interessi giuridici dinanzi alle autorità nelle rispettive sedi competenti. Ed il novellato art. 24, comma 7, della legge n. 241/90 prevede appunto che “deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici”, salvo che non si tratti (il che nella specie non ricorre) di dati sensibili, cioè di atti idonei a rivelare l'origine razziale etnica, le convinzioni religiose, politiche, lo stato di salute o la vita sessuale di terzi, nel qual caso l'art. 60 del d.lgs. n. 196 del 2003 prescrive che l'accesso è possibile solo se il diritto che il richiedente deve far valere o difendere è di rango almeno pari a quello della persona cui si riferiscono i dati stessi.

Al Sig.

.....

66050 CELENZA SUL TRIGNO

Comune di Celenza sul Trigno

C.so Umberto I, 23

66050 CELENZA SUL TRIGNO

OGGETTO: Richiesta di parere sull'accesso ai documenti da parte di ex responsabile dell'UTC.

Questa Commissione, nell'adunanza del 23 giugno 2009, ha espresso l'avviso che il geometra, ex responsabile dell'UTC di Celenza sul Trigno (CH), avesse il diritto di ottenere dal proprio Comune l'accesso ai documenti relativi ad una vertenza di lavoro instaurata nei confronti del Comune stesso presso la Direzione provinciale del lavoro di Chieti.

Con nota del 2 agosto scorso l'interessato ha fatto presente che l'accesso non è stato ancora consentito e che il Comune, con nota del precedente 31 luglio, ha chiesto a questa Commissione se la consegna dei documenti debba avvenire a titolo gratuito, come richiesto dal per la considerazione che la domanda d'accesso era stata a suo tempo proposta nella qualità di dipendente comunale in servizio, ovvero subordinatamente al pagamento dei normali oneri.

Osserva la Commissione che dalla citata nota del 31 luglio si desume che il Comune intende – in linea di massima – conformarsi a quanto indicato da questa Commissione, a condizione che l'accesso non avvenga a titolo gratuito e che il chiesto accesso, atteso il volume della documentazione richiesta, possa essere opportunamente diluito nel tempo, al fine di consentire il contemporaneo espletamento della normale attività amministrativa.

L'orientamento del Comune va condiviso.

In primo luogo, è irrilevante la circostanza che la domanda d'accesso sia stata presentata quando l'interessato era ancora dipendente in servizio, dal momento che si trattava di domanda proposta non nella qualità di titolare dell'UTC, a tutela di un interesse pubblico, ma nella qualità di privato cittadino, a tutela del proprio personale interesse. Il quindi dovrà corrispondere al Comune, ai sensi dell'art. 25 della legge n. 241/90, il prescritto rimborso del costo di riproduzione nonché – ove istituiti presso il Comune – gli eventuali diritti di ricerca e di visura.

In secondo luogo, l'esercizio del diritto d'accesso non può paralizzare la normale attività amministrativa. Perciò, qualora l'accesso riguardi – come prospettato dall'Amministrazione nel caso in esame – una documentazione di migliaia di pagine, i tempi necessari potranno essere congruamente diluiti. Ovviamente, attesa l'ampiezza della domanda del, sarà onere di quest'ultimo giustificare in concreto l'esigenza dell'accesso, indicando – sia pure sinteticamente – i motivi specifici per i quali la documentazione richiesta può ritenersi strumentale alla definizione della controversia giurisdizionale in corso.

Al Comune di Rapone
Corso Umberto I
85020 RAPONE (PZ)

OGGETTO: Regolamento comunale per l'esercizio dell'accesso dei consiglieri comunali.

Il Comune di Rapone ha rimesso copia del regolamento in oggetto per il parere di questa Commissione.

Il testo regolamentare, composto di 7 articoli, deve essere valutato alla stregua della disposizione speciale dell'art 43, co. 2, del d.lgs. n 267/2000 interpretata alla luce degli orientamenti della giurisprudenza amministrativa. In esito all'esame del regolamento, si formulano le seguenti osservazioni:

a) l'art 2, co. 1, sembra riconoscere il diritto ad ottenere copie dei documenti solo successivamente alla presa visione. Stando alla lettera della disposizione, appare fortemente limitato l'accesso dei consiglieri comunali nella parte in cui la presa visione sia congegnata come un adempimento preliminare all'ottenimento dell'atto richiesto. Va, invece, considerato che sia la visione che il diritto ad ottenere copia dei documenti dell'ente sono alcune delle espressioni in cui si sostanzia lo speciale accesso dei consiglieri comunali previsto dal citato art. 43. Pertanto, si esprime il parere che dal testo vadano cancellate le seguenti locuzioni, previste nei vari alinea della disposizione: "prioritariamente", "successivamente" e "quindi";

b) l'art 2, co. 4, prevedendo per i documenti segreti o riservati l'acquisizione del nulla osta dell'organo competente (ad es: Procura della Repubblica) da cui dipende la segretezza o la natura riservata, appare configurare una parziale restrizione regolamentare alla esplicazione delle prerogative del consigliere comunale. Infatti, ferma restando, da un lato, la segretezza delle informazioni nei casi specificamente determinati dalla legge (tra cui il segreto delle indagini preliminari ex art 329 c.p.p. cui allude la disposizione), dall'altro, il diritto di accesso alle informazioni del consigliere non può incontrare alcuna limitazione derivante dalla natura riservata degli atti, stante il vincolo previsto dal citato art 43 all'osservanza del segreto d'ufficio nelle ipotesi specificatamente determinate dalla legge nonché al divieto di divulgazione dei dati personali ai sensi del d.lgs. 196/2003 e successive modificazioni. Si consiglia, pertanto, di eliminare tale disposizione;

c) l'art. 3, co. 2, lett. c), escludendo l'accesso agli atti istruttori in pendenza di procedimento non è conforme all'ampia latitudine del diritto dei consiglieri comunali di controllare l'operato dell'ente locale ex art 43 del TUEL. Infatti, proprio detta ampiezza determina, di riflesso, che l'accesso può in astratto indirizzarsi, oltre che, in generale, verso qualsiasi "notizia" o "informazione", soprattutto verso tutti "documenti amministrativi" formati o, comunque, utilizzati ai fini dell'attività amministrativa", ricomprendendo anche gli atti istruttori interni in qualche modo preparatori e/o propedeutici all'atto definitivo. Al riguardo, la giurisprudenza amministrativa – e in linea con essa quella di questa Commissione – è consolidata nell'ammettere, ai sensi dell'art. 22, comma 1, lett. d) della legge n. 241/90, l'accesso anche agli atti preparatori, relazioni o pareri informali anche se non hanno una autonoma rilevanza, estendendo tale diritto anche a bozze o a brogliacci (in questo senso, cfr., da ultimo, parere Commissione 20 aprile 2009). Si consiglia, pertanto, di espungere dal testo tale disposizione;

d) l'art 3, co. 2, lett. g), escludendo l'accesso per curricula e le situazioni personali o familiari di dipendenti comunali, appare illegittimo. Infatti, l'accesso dei consiglieri comunali costituisce un'ipotesi di trattamento di dati personali da parte di soggetti pubblici strumentale allo svolgimento di funzioni istituzionali, di cui all'art. 18, comma 2, del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196. Tale diritto è riconducibile alla previsione di cui all'art. 65, comma 4, d.lgs. n. 196 del 2003, cit., il quale considera di rilevante interesse pubblico "il trattamento dei dati strettamente necessario allo svolgimento della funzione di controllo, di indirizzo politico e di sindacato ispettivo e di altre forme di accesso a documenti riconosciute dalla legge e dai regolamenti degli organi interessati per consentire l'espletamento di un mandato elettivo; i consiglieri hanno, pertanto, diritto di accedere anche a dati di natura sensibile, purché nel rispetto dei limiti di pertinenza, essenzialità e compatibilità con le finalità perseguite". La disciplina del precitato Codice trova, dunque, applicazione senza limitazioni. Si suggerisce, pertanto, di espungere dal testo la disposizione in commento;

e) gli artt. 3, co. 2, lett. h) e 3, co. 3, lett. b), che escludono l'accesso alle determinazioni relative all'organizzazione e gestione degli uffici, non appaiono conformi alla disciplina speciale e generale in tema di accesso in quanto anche tali documenti devono essere resi accessibili sia per la già sottolineata ampiezza del diritto dei consiglieri comunali di controllare l'operato dell'ente locale anche sotto il profilo dell'efficienza ed economicità dell'azione sia perché gli atti di organizzazione del personale rientrano nel novero dei documenti amministrativi (ex art 22 della legge n 241/90) assoggettati al diritto di accesso. Si consiglia, dunque, di eliminare le citate disposizioni;

f) l'art 3, co. 3, lett. a), esclude l'accesso mediante riproduzione fotostatica a progetti o elaborati grafici per "evidenti" ragioni tecniche, economico, organizzative (ferma restando la visione o pubblicazione degli atti), salvo non risulti disponibile un supporto informatico. Così formulata la disposizione potrebbe dare adito a qualche dubbio di legittimità, atteso che il diritto di accesso agli atti di un consigliere comunale non può subire compressioni per pretese esigenze di natura burocratica dell'Ente (cfr., fra le molte, C.d.S., Sez. V, 22.05.2007 n. 929), essendo obbligo dell'amministrazione di dotarsi di un apparato burocratico in grado di soddisfare gli adempimenti di propria competenza (cfr. T.A.R. Veneto-Venezia, Sez. I, sent. 15/02/2008, n. 385). Pertanto, a parere della Commissione è opportuno riformulare la disposizione in esame nei seguenti termini *"Qualora le richieste di accesso abbiano ad oggetto l'estrazione di copie di progetti o elaborati grafici (ancorché richiamati o allegati in atti deliberativi o in provvedimenti gestionali) di dimensioni consistenti e la cui fotoriproduzione comporti un costo elevato, fermo restando il diritto di visione degli atti, sono previste modalità alternative di estrazione di copia, quali la riproduzione su supporti informatici"*;

g) nell'art. 4, co. 6, sarebbe opportuno precisare che il responsabile del procedimento evada immediatamente la richiesta di accesso nella generalità dei casi, e qualora possibile, fermo restando il termine previsto dei 7 giorni lavorativi. Si consiglia, dunque, di integrare la disposizione prevedendo che il responsabile del servizio provveda ad evadere l'istanza di accesso *"...di norma, senza indugio e comunque entro 7 giorni lavorativi..."*; inoltre, andrebbe meglio precisato che, qualora la richiesta di accesso concerna più documenti, il procedimento d'accesso debba concludersi *"....in ogni caso nel termine massimo di trenta giorni dal momento in cui l'istanza è pervenuta all'amministrazione"*;

h) nell'art. 5, che disciplina le forme di tutela avverso il diniego di accesso l'intero testo dell'articolo andrebbe riordinato trattando prima il ricorso amministrativo al segretario comunale, poi al difensore civico ed ancora l'eventuale ricorso al T.A.R.

Si rimane in attesa dell'introduzione delle modifiche suggerite per esprimere il parere definitivo.