

PLENUM 20 APRILE 2004

Alla Cooperativa sociale a r.l.

CASTELSARDO (SS)

OGGETTO: diritto di accesso ai documenti inerenti allo svolgimento di una gara per l'affidamento del servizio di gestione della casa per l'anziano da destinare a casa protetta.

La società cooperativa a r.l., a seguito della comunicazione informale dell'esclusione dalla gara indicata in oggetto, ha inoltrato al comune di Selagas istanza di accesso ai verbali di gara, alle offerte tecniche ed economiche presentate dagli altri concorrenti, ai telegrammi d'invito inviati a tutte le ditte ammesse ed al nominativo del responsabile del procedimento, al fine di verificare i requisiti di ammissione alla gara degli altri concorrenti ivi compreso l'adempimento degli obblighi contributivi e tributari ed ogni altro requisito autocertificato in sede di presentazione dei documenti. A seguito di tale istanza, il comune di Selegas ha invitato il rappresentante legale della cooperativa a prendere visione dei documenti di gara presso il comune, indicando il responsabile del procedimento nel responsabile dell'ufficio servizio sociale ed allegando soltanto la copia della determinazione dirigenziale di aggiudicazione e le copie dei verbali della commissione aggiudicatrice. Degli altri documenti richiesti è stata consentita solo la visione e non anche l'estrazione di copia.

L'istante avendo ritenuto insufficiente, ai fini di un'eventuale ricorso giurisdizionale, l'accesso nella forma della presa visione e non anche dell'estrazione di copia, ha presentato una nuova richiesta di accesso, il 30 gennaio 2004, avente ad oggetto: la copia degli inviti a partecipare alla gara, la copia dei plichi a), b) e c) contenenti rispettivamente le certificazioni amministrative, l'elaborato progettuale e l'offerta economica di tutti e due i concorrenti che precedono l'istante nella graduatoria; ed ha chiesto all'amministrazione comunale di verificare il possesso dei requisiti di ammissione alla gara e di comunicarne le risultanze all'istante ivi compresi la regolarità dei pagamenti Inps, Inail, imposte dirette ed indirette ed ogni altro requisito previsto dal bando ed oggetto di autocertificazione.

Contestualmente a quest'ultima richiesta la cooperativa ha presentato istanza a questa Commissione, chiedendone il parere sulla fondatezza del diritto al chiesto accesso e comunicando che il responsabile del servizio ha in ogni caso consentito l'estrazione di copia del plico relativo all'offerta economica.

Dall'analisi del fatto emerge, dunque, che l'istante ha avuto copia della determinazione dirigenziale di aggiudicazione definitiva e dell'offerta economica; mentre è stato concesso l'accesso nella forma della sola visione degli inviti a partecipare alla procedura e dei documenti amministrativi attestanti il possesso dei requisiti dei primi due in graduatoria.

Ciò premesso è sicuramente estranea al diritto di accesso la sollecitazione, rivolta all'amministrazione comunale, di verificare il possesso dei requisiti di ammissione alla gara e di fornire all'istante comunicazione delle relative risultanze ivi compresi la regolarità dei pagamenti Inps, Inail, imposte dirette ed indirette ed ogni altro requisito previsto dal bando ed oggetto di autocertificazione.

Con riferimento poi alla richiesta di copia delle offerte tecniche si fa presente che, secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza e di questa Commissione essa è consentita solo nei confronti dell'offerta presentata dalla ditta aggiudicataria e non anche di quelle successive nella graduatoria, dal momento che la conoscenza anche di queste ultime si potrebbe infatti tradurre in una lesione del diritto di riservatezza di progetti e sistemi altrui non giustificata da esigenze attuali di tutela giurisdizionale.

Ingiustificato deve infine ritenersi il diniego di copia dei documenti attestanti il possesso di requisiti soggettivi ed oggettivi, quali quelli comprovanti l'esistenza di qualità morali e professionali o appunto la regolarità dei contributi, nonché degli inviti con i quali l'ente appaltante ha invitato le tre ditte a partecipare alla procedura selettiva.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE ON. GIORGIO CONTE

PLENUM 20 APRILE 2004

Sig.

LECCE

OGGETTO: Regime tributario del ricorso al T.A.R. avverso il silenzio-rifiuto della P.A. sulla formale istanza d'accesso ai documenti amministrativi ex art. 25, legge 7 agosto 1990, n. 241.

Con nota pervenuta il 24 febbraio 2004, il signor richiedeva alla scrivente Commissione - dopo averne tracciato la relativa evoluzione normativa - se i ricorsi al T.A.R. avverso il silenzio rifiuto della P.A. sulla formale istanza di accesso ai documenti amministrativi, ex art. 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, possano essere considerati esenti dal pagamento del contributo unificato, ex art. 10 del Testo Unico in materia di spese di giustizia (D.P.R. n. 115 del 2002).

La Commissione scrivente in merito alla suddetta richiesta ritiene di dover precisare l'ambito della sua competenza, in considerazione della specificità della domanda proposta dal signor Totaro, che in questa sede non appare del tutto pertinente.

L'art. 27, comma 5, della legge 7 agosto 1990, n. 241, infatti, stabilisce che *"la Commissione vigila affinché venga attuato il principio di piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione con il rispetto dei limiti fissati dalla presente legge"*.

Compito della Commissione è quindi quello di garantire la trasparenza dell'attività delle pubbliche amministrazioni, pur sempre nel rispetto della vigente e specifica normativa.

Ne deriva che la Commissione non è tenuta a pronunciarsi sulla richiesta ad essa rivolta dal signor, considerando anche quanto stabilito dall'art. 25 della legge 7 agosto 1990, n. 241, in cui si stabilisce che *"il diritto di accesso si esercita mediante esame ed estrazione di copia dei documenti amministrativi, nei modi e con i limiti indicati dalla presente legge. L'esame dei documenti è gratuito. Il rilascio di copia è subordinato soltanto al rimborso del costo di riproduzione, salve le disposizioni vigenti in materia di bollo, nonché i diritti di ricerca e di misura"*.

In considerazione di ciò, la scrivente Commissione ritiene che la richiesta di parere formulata dal signor non possa essere soddisfatta, non essendo di competenza della stessa pronunciarsi in merito al regime tributario del ricorso al T.A.R. avverso il silenzio-rifiuto della P.A. nel caso di formale istanza d'accesso ai documenti amministrativi ex art. 25, legge 7 agosto 1990, n. 241.

Tuttavia, la Commissione non esclude in futuro di poter esperire un tentativo di intervento presso le sedi competenti, al fine di agevolare la concessione della suddetta esenzione.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PRES. LUIGI COSSU

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Comune di Sardara (CA) (1)

Oggetto: Diritto di accesso dei consiglieri comunali alla visione, ed alla conseguente estrazione di copia, dei documenti inseriti nel protocollo riservato del sindaco.

Con nota del 21 gennaio 2003 alcuni consiglieri comunali di minoranza richiedevano — per l'espletamento della carica istituzionale da loro ricoperta — al sindaco del comune di Sardara (CA) l'accesso ai documenti inseriti dallo stesso nel protocollo riservato.

La responsabile del settore AA.GG. del comune di Sardara, dott.ssa, in data 3 febbraio 2003, in considerazione della riservatezza dei documenti richiesti, si rivolgeva alla scrivente per ottenere un parere in merito alla questione in oggetto e poter così orientare correttamente l'attività della propria amministrazione comunale.

La Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

È noto ormai che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24 legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 31, legge 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio". Tale principio è stato anche ribadito ed ampliato recentemente dalla stessa V Sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, secondo cui "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo, sotto il profilo delle motivazioni; ciò perché, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

D'altronde, l'art. 10 del D.Lgs. n. 267 del 18 agosto 2000, dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese".

Tuttavia, la notevole portata del diritto di accesso del consigliere comunale non sembra tale da consentire la visione generalizzata del registro protocollo.

In tal senso si è espresso il T.A.R. Veneto, sez. I, 30 marzo 1995, n. 498 ritenendo di dover escludere in capo ai consiglieri stessi un indiscriminato diritto di accesso al protocollo, poiché si

riscontra in seno alle attività amministrative dei comuni un'ampia gamma di documenti e notizie riservate.

Pertanto la richiesta di accesso dei consiglieri comunali di minoranza ai documenti inseriti dal sindaco del comune di Sardara (CA) nel protocollo, contenente atti e documenti riservati ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000, nonostante sia stata formulata per l'espletamento della carica istituzionale da loro ricoperta, non è accoglibile, poiché - come già si è già espressa la scrivente in sue precedenti pronunce - non solo è ammissibile la sottrazione all'accesso di un protocollo comunale, anche nei confronti di un consigliere comunale, nella parte in cui contiene dati relativi ad atti segreti o inaccessibili (parere richiesto dal comune di Conflenti (CZ), P94103Q), ma nel caso in cui si tratti di atti del protocollo riservato, questi possono essere sottratti all'accesso in quanto dalla loro conoscenza possa derivare una lesione di quegli specifici interessi per la tutela dei quali le disposizioni dell'art. 24, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241 e dell'art. 8, comma 5, del D.P.R. n. 352 del 1992, prevedono l'esclusione del diritto di accesso.

Nel caso di specie, poi proprio la riservatezza dei documenti richiesti ha indotto il sindaco del comune di Sardara a registrarli in un protocollo particolare, e dunque non sarebbe legittimo concedere il libero accesso a chiunque.

Pertanto, la Commissione ritiene che:

la richiesta di accesso dei consiglieri comunali di minoranza ai documenti inseriti dal sindaco del comune di Sardara (CA) nel protocollo, contenente atti e documenti riservati ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000, nonostante sia stata formulata per l'espletamento della carica istituzionale da loro ricoperta, non sia accoglibile, in quanto proprio la riservatezza degli stessi ne ha indotto una registrazione separata e perché dalla loro conoscenza potrebbe comunque derivare una lesione di quegli specifici interessi per la tutela dei quali le disposizioni dell'art. 24, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241 e dell'art. 8, comma 5, del D.P.R. n. 352 del 1992, prevedono l'esclusione del diritto di accesso;

che la richiesta dei consiglieri comunali di accedere agli atti ed ai documenti amministrativi non possa essere estesa anche al registro di protocollo riservato ed ai documenti in esso registrati;

che resti ovviamente fermo che l'inserimento definitivo o temporaneo nel protocollo riservato può ritenersi legittimo solo se si tratti di documenti oggettivamente rientranti nelle categorie per le quali la normativa dispone rispettivamente l'esclusione o il differimento dell'accesso.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Al Comune di Sardara (CA) (2)

Oggetto: Diritto di accesso dei consiglieri comunali alla visione permanente, ed alla conseguente estrazione di copia, di tutta la corrispondenza in arrivo ed in partenza intercorrente tra il comune ed alcuni enti ed istituzioni e tra il comune e la Procura della Repubblica.

Con nota del 27 gennaio 2003 il capo gruppo della minoranza ha richiesto di avere in via permanente, e fino alla scadenza del proprio mandato, copia di tutta la corrispondenza, in arrivo ed in partenza, che intercorre tra il comune di Sardara (CA) ed alcuni enti ed istituzioni e tra il comune e la Procura della Repubblica.

La responsabile del settore AA.GG. del comune di Sardara, dott.ssa, in data 3 febbraio 2003, in considerazione dell'incombenza che graverebbe per lungo periodo sull'attività comunale oltre che della riservatezza di parte dei documenti richiesti, si rivolgeva alla scrivente per ottenere un parere in merito alla questione in oggetto.

La Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

È noto ormai che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V. Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816, e 31, legge 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'Ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio". Tale principio è stato anche ribadito ed ampliato recentemente dalla stessa V sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, secondo cui "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo, sotto il profilo delle motivazioni; ciò perché, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

D'altronde, l'art. 10 del decreto legislativo n. 267 del 18 agosto 2000 dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese". Circostanza quest'ultima possibile e da considerare nel caso di specie.

Infatti, la notevole portata del diritto di accesso del consigliere comunale non sembra tale da consentire la visione generalizzata del registro protocollo.

In tal senso si è espresso il T.A.R. Veneto, I sezione, 30 marzo 1995, n. 498, ritenendo di dover escludere in capo ai consiglieri stessi un indiscriminato diritto di accesso al protocollo, poiché si riscontra in seno alle attività amministrative dei comuni un'ampia gamma di oggetti e notizie riservate e di materie coperte da segreto.

Pertanto è da ritenere giustificato il diniego opposto dal responsabile del comune al consigliere comunale di poter di avere in via permanente e fino alla scadenza del proprio mandato copia di tutta la corrispondenza, in arrivo ed in partenza, che intercorre tra il comune di Sardara (CA) ed alcuni enti ed istituzioni e tra il comune e la Procura della Repubblica, considerandosi possibile l'accesso alla stessa solo nei limiti in cui non si tratti di documenti riservati o coperti da segreto.

Naturalmente, l'eventuale conseguente richiesta di estrarre copia della suddetta documentazione dovrà, oltre che essere temporalmente limitata, ancora precisata e circoscritta a determinati atti tra quelli di cui è possibile prendere visione.

E ciò in virtù del riconosciuto e generale dovere della pubblica amministrazione di ispirare la propria attività al principio di economicità, da cui discende l'esigenza di non aggravare le procedure esecutive 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 contemperare il loro interesse privato con l'interesse pubblico al buon andamento dell'amministrazione.

Costituirebbe, infatti, un indubbio ed ingiustificato aggravio della normale attività amministrativa l'impegno di estrarre copia per un consigliere comunale di documenti di cui lo stesso può prendere libera ed agevole visione in qualunque momento; ciò anche considerato che l'eventuale accoglimento della richiesta di accesso in esame costituirebbe un precedente che in seguito obbligherebbe - per non contravvenire al principio di imparzialità - a soddisfare richieste simili che verosimilmente verrebbero formulate da altri consiglieri.

Pertanto, nel caso di specie, la Commissione ritiene che:

la richiesta, formulata dal consigliere comunale di poter avere in via permanente e fino alla scadenza del proprio mandato copia di tutta la corrispondenza, in arrivo ed in partenza, che intercorre tra il comune di Sardara (CA) ed alcuni enti ed istituzioni e tra il comune e la Procura della Repubblica, sia ammissibile solo limitatamente ai documenti soggetti ad esclusione o differimento dell'accesso.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Comune di Albissola Marina (SV)

Oggetto: Diritto di accesso dei consiglieri comunali alla visione del protocollo generale del comune di Albissola Marina.

Con nota del 17 maggio 2002, il responsabile dell'area amministrativa del comune di Albissola Marina (Savona) ha esposto a questa Commissione di aver ricevuto da un consigliere comunale di minoranza la richiesta di poter prendere visione, in virtù della propria qualifica, dei registri del protocollo generale del comune, relativamente al periodo intercorrente dall'anno 1974 all'anno 1986.

Il comune di Albissola Marina si è pertanto rivolto alla scrivente rilevando che il richiedente è stato eletto consigliere comunale per la prima volta nel 1999, dunque, successivamente agli anni per i quali intende esercitare l'accesso in virtù dello svolgimento del proprio mandato.

Premesso che la richiesta di accesso formulata da un consigliere comunale in virtù del proprio mandato e per lo svolgimento delle proprie funzioni, ex art. 43 del D.Lgs. n. 267/2000, richiede soltanto l'attualità della carica, a nulla rilevando la circostanza che la richiesta si rivolga all'ottenimento di documentazione antecedente all'assunzione dell'incarico, la Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

È noto ormai che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24 legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 31 legge 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'Ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio". Tale principio è stato anche ribadito ed ampliato recentemente dalla stessa V Sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, secondo cui "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo, sotto il profilo delle motivazioni; ciò perché, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

D'altronde, l'art. 10 del D.Lgs. n. 267 del 18 agosto 2000, dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal

regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese". Circostanza quest'ultima possibile e da considerare nel caso di specie. Infatti, la notevole portata del diritto di accesso del consigliere comunale non sembra tale da consentire la visione generalizzata del registro protocollo.

In tal senso si è espresso il T.A.R. Veneto, sez. I, 30 marzo 1995, n. 498, ritenendo di dover escludere in capo ai consiglieri stessi un indiscriminato diritto di accesso al protocollo, poiché si riscontra in seno alle attività amministrative dei comuni un'ampia gamma di documenti e notizie riservate e di materie coperte da segreto. Pertanto, sempre secondo il T.A.R. Veneto, ai sensi dell'art. 22 e ss della legge 7 agosto 1990, n. 241, il diritto di accesso del consigliere comunale deve limitarsi alle sole notizie ed informazioni utili all'espletamento del proprio mandato, e non può che sostanziarsi nella previa identificazione, da parte dello stesso richiedente, degli oggetti che, nell'ambito del protocollo generale del comune, rientrano nella propria sfera di interesse.

In base a tale indirizzo giurisprudenziale è da ritenere ingiustificato il diniego opposto al consigliere comunale di visionare i registri del protocollo generale del comune di Albissola Marina, nei limiti derivanti dalle notizie riservate e dalle materie coperte da segreto contenute nel protocollo stesso, e ritenute tali ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Pertanto, nel caso di specie, la Commissione ritiene che:

la richiesta, formulata dal consigliere comunale, di visione dei registri del protocollo generale del comune di Albissola Marina, relativamente al periodo intercorrente dall'anno 1974 all'anno 1986, rientra nelle facoltà di esercizio del proprio *munus* - nei limiti derivanti dalle notizie riservate e dalle materie coperte da segreto, contenute nel protocollo stesso, ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Comune di Castellanza (VA)

Oggetto: Diritto di accesso dei consiglieri comunali al registro di protocollo riservato ed ai documenti in esso registrati del comune di Castellanza.

Con nota del 25 febbraio 2000, la segreteria del sindaco del comune di Castellanza ha richiesto un parere alla scrivente Commissione per conoscere se il diritto di accesso agli atti ed ai documenti amministrativi riconosciuto ai consiglieri comunali possa essere esteso anche al registro di protocollo riservato ed ai documenti in esso registrati.

Tale quesito sorge dall'intenzione manifestata dal comune di Castellanza di voler istituire un registro di protocollo riservato, da affiancare al sistema informativo automatizzato per la gestione dei documenti in arrivo e in partenza, sul quale annotare tutta la documentazione - non registrata nel sistema informativo automatizzato - riportante in entrata la dicitura "riservata personale" ed in uscita ritenuta "riservata" dagli amministratori o dai funzionari che l'hanno redatta.

La Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

È noto ormai che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24 legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 31, legge 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio". Tale principio è stato ribadito ed ampliato recentemente dalla stessa V Sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, secondo cui "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo, sotto il profilo delle motivazioni; ciò perché, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

D'altronde, l'art. 10 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, del dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese".

Tuttavia, la notevole portata del diritto di accesso del consigliere comunale non sembra tale da consentire la visione generalizzata del registro protocollo.

In tal senso si è espresso il T.A.R. Veneto, sez. I, 30 marzo 1995, n. 498, ritenendo di dover escludere in capo ai consiglieri stessi un indiscriminato diritto di accesso al protocollo, poiché si riscontra in seno alle attività amministrative dei comuni un'ampia gamma di documenti e notizie riservate.

Pertanto, si ritiene che il diritto di accesso agli atti ed ai documenti amministrativi riconosciuto ai consiglieri comunali non possa essere esteso anche al registro di protocollo riservato ed ai documenti in esso registrati, da considerarsi riservati ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000, poiché - come già si è già espressa la scrivente in sue precedenti pronunce - non solo è ammissibile la sottrazione all'accesso di un protocollo comunale, anche nei confronti di un consigliere comunale, nella parte in cui contiene dati relativi ad atti segreti o inaccessibili (parere richiesto dal comune di Conflenti (CZ), P94103Q), ma a maggior ragione, nel caso in cui si tratti di atti del protocollo riservato questi possono essere sottratti all'accesso, in quanto dalla loro conoscenza possa derivare una lesione di quegli specifici interessi per la tutela dei quali le disposizioni dell'art. 24, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241 e dell'art. 8, comma 5, del D.P.R. n.352 del 1992, prevedono l'esclusione del diritto di accesso.

Nel caso di specie, quindi, si condivide l'intenzione manifestata dal comune di Castellanza di voler istituire un registro di protocollo riservato, contenente atti e documenti riservati ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000, da affiancare al sistema informativo automatizzato per la gestione dei documenti in arrivo e in partenza, sul quale annotare tutta la documentazione - non registrata nel sistema informativo automatizzato - riportante in entrata la dicitura "riservata personale" ed in uscita ritenuta "riservata" dagli amministratori o dai funzionari che l'hanno redatta, documentazione costituita in particolare da informative e notifiche di atti del processo penale coperti da segreto istruttorio.

Pertanto, la Commissione ritiene:

che la richiesta dei consiglieri comunali di accedere agli atti ed ai documenti amministrativi non possa essere estesa anche al registro di protocollo riservato ed ai documenti in esso registrati, considerati riservati tali ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000;

legittima l'istituzione da parte del comune di Castellanza di un registro di protocollo, contenente atti e documenti riservati ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, del 18 agosto 2000, da affiancare al sistema informativo automatizzato per la gestione dei documenti in arrivo e in partenza, sul quale annotare tutta la documentazione - non registrata nel sistema informativo automatizzato - riportante in entrata la dicitura "riservata personale" ed in uscita ritenuta "riservata" dagli amministratori o dai funzionari che l'hanno redatta;

che resti ovviamente fermo che l'inserimento definitivo o temporaneo nel protocollo riservato può ritenersi legittimo solo se si tratti di documenti oggettivamente rientranti nelle categorie per le quali la normativa dispone rispettivamente l'esclusione o il differimento dell'accesso.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Comune di Caiazzo (CE).

Oggetto: Diritto di accesso dei consiglieri comunali alla visione periodica del protocollo generale del comune.

Con nota del 26 aprile 2004, il direttore generale del comune di Caiazzo, dott.ssa, esponeva a questa Commissione che un consigliere comunale di minoranza aveva ripetutamente richiesto di poter accedere al protocollo dell'ente, mediante una visione periodica e diretta dello stesso, in virtù dell'esercizio del proprio *munus*.

Dopo uno scambio di note con il consigliere comunale, il direttore generale giungeva alla determinazione di consentire allo stesso un accesso temporaneo e completo al protocollo in forma cartacea.

Tuttavia, si rivolgeva a questa Commissione per avere un parere in merito ai provvedimenti da adottare nel caso in cui il diritto di accesso dei consiglieri comunali appaia confliggente con la necessità di tutela di alcuni interessi riservati, considerati prioritari per l'ordinamento.

È noto ormai che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24, legge dicembre 1985, n. 816, e 31, legge 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio". Tale principio è stato anche ribadito ed ampliato recentemente dalla stessa V Sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, secondo cui "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo, sotto il profilo delle motivazioni; ciò perché, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816, e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

D'altronde, l'art. 10 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone,

dei gruppi o delle imprese". Circostanza quest'ultima possibile e da considerare anche nel caso di specie.

Infatti, la notevole portata del diritto di accesso del consigliere comunale non sembra tale da consentire la visione generalizzata del registro protocollo.

In tal senso si è espresso il T.A.R. Veneto, sez. I, 30 marzo 1995, n. 498, ritenendo di dover escludere in capo ai consiglieri stessi un indiscriminato diritto di accesso al protocollo, poiché si riscontra in seno alle attività amministrative dei comuni un'ampia gamma di documenti e notizie riservate e di materie coperte da segreto. Pertanto, sempre secondo il T.A.R. Veneto, ai sensi dell'art. 22 e ss della legge 7 agosto 1990, n. 241, il diritto di accesso del consigliere comunale deve limitarsi alle sole notizie ed informazioni utili all'espletamento del proprio mandato, e non può che sostanziarsi nella previa identificazione, da parte dello stesso richiedente, degli oggetti che, nell'ambito del protocollo generale del comune, rientrano nella propria sfera di interesse.

In base a tale indirizzo giurisprudenziale è da ritenere corretto concedere al consigliere comunale di visionare i registri del protocollo generale del comune di Caiazzo, tuttavia nei limiti derivanti dalle notizie riservate e dalle materie coperte da segreto, contenute nel protocollo stesso, ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Tra l'altro, sotto il profilo della tutela della riservatezza dei terzi, anche il Garante per la protezione dei dati personali, in un caso simile a quello in questione, si è già espresso nel senso dell'accessibilità, purché si mantenga il rispetto del principio di pertinenza stabilito dall'art. 9, comma 1, lett. d), della legge n. 675/1996 in relazione alle notizie ed alle informazioni acquisite, secondo cui l'accesso è permesso ai dati effettivamente utili per lo svolgimento del mandato, salvo eventuali ipotesi di segreto d'ufficio nei casi espressamente indicati dalla legge.

Pertanto, nel caso di specie, la Commissione ritiene che:

la richiesta, formulata dal consigliere comunale, di visione dei registri del protocollo generale del comune di Caiazzo, rientra nelle facoltà di esercizio del proprio *munus*, nei limiti derivanti dalle notizie riservate e dalle materie coperte da segreto, contenute nel protocollo stesso, ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Rag.

Alvignano (CE)

Oggetto: Diritto di accesso di un privato all'estrazione di copia o alla visione sia delle pagine del registro del protocollo comunale aventi ad oggetto le domande degli aspiranti alla carica di revisori dei conti sia delle domande stesse.

Con nota del 6 marzo 2001, il rag. richiedeva al sindaco del comune di Alvignano (Caserta) di poter estrarre copia o di poter avere la mera visione sia delle pagine del registro del protocollo comunale, in cui vi sono protocollate le domande degli aspiranti alla carica di revisori dei conti, eletti con la delibera del consiglio comunale n. 54 adottata il 12 settembre 2000, sia delle domande stesse, fondando la propria richiesta su un interesse personale e concreto per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti.

Il sindaco del comune di Alvignano, in data 8 marzo 2001, negava al rag. l'accesso ai documenti richiesti e questi, con nota del 13 marzo, si rivolgeva alla scrivente Commissione per avere un parere al riguardo.

La Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

Il diritto di accesso ai documenti amministrativi è riconosciuto, in via generale, a tutti coloro i quali abbiano un interesse tutelabile, correlato cioè alla possibilità di tutela di situazioni giuridicamente rilevanti. L'oggetto della richiesta può essere un atto dell'amministrazione, nel senso di un atto formato dall'ente e quindi al medesimo imputabile, ovvero un documento che risulta formalmente acquisito dall'ente e utilizzato ai fini dell'attività amministrativa.

Nel caso di specie, le domande degli aspiranti alla carica di revisori dei conti, eletti con la delibera del consiglio comunale n. 54 adottata il 12 settembre 2000, sono una documentazione acquisita al protocollo generale, formalmente in possesso dell'amministrazione comunale.

La questione in esame va comunque valutata sotto due profili, poiché le domande degli aspiranti alla carica di revisori dei conti possono essere prese in considerazione, sia come documenti, sia come registrazioni effettuate nel protocollo comunale.

Sotto il primo profilo, esse sono da ritenere accessibili, sussistendo un interesse qualificato e concreto, solo nel momento in cui il procedimento selettivo è concluso, salve sempre le esigenze di salvaguardia dei diritti dei terzi.

Invece, se delle domande degli aspiranti candidati alla carica di revisori dei conti si vuole avere notizia - come in questo caso - tramite l'accesso al protocollo comunale in cui sono registrate, si dovrà seguire la normativa dell'art. 10 del decreto legislativo n. 267 del 18 agosto 2000, in cui si dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese".

Pertanto, sulla base di quanto prospettato dall'esponente, la Commissione ritiene, fermo restando l'obbligo di osservare temporanei divieti eventualmente posti dal sindaco, che:

la richiesta di poter estrarre copia o di poter avere la mera visione delle pagine del registro del protocollo comunale, in cui vi sono protocollate le domande degli aspiranti alla carica di revisori dei conti, eletti con la delibera del consiglio comunale n. 54, adottata il 12 settembre 2000, sia senz'altro da accogliere;

che, altresì, la richiesta di avere copia delle domande suindicate sia da accogliere, solo dopo la conclusione del relativo procedimento selettivo.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Comune di San Rufo (SA)

Oggetto: Ammissibilità dell'istanza di accesso di un segretario comunale agli atti di un contenzioso comunale.

Con la nota che si riscontra n. 2774 del 28 aprile 2004, il comune di San Rufo ha chiesto il parere di questa Commissione riguardo l'ammissibilità della richiesta del dott. di prendere visione, riservandosi di chiederne copia, del fascicolo completo "relativo al contenzioso per il servizio di tesoreria tra il comune di San Rufo e la Banca Popolare dell'Emilia Romagna", "compreso la citazione dell'istituto di credito, la costituzione in giudizio del comune, l'eventuale decisione assunta dall'autorità giudiziaria e l'accordo sottoscritto".

Su tale richiesta, il comune manifesta delle perplessità, e, richiamando la sent. n. 2283 del 2002 del Consiglio di Stato, afferma che l'accesso "non può essere finalizzato alla verifica dell'efficienza della pubblica amministrazione e deve presentare un diretto collegamento con specifiche 'situazioni giuridicamente rilevanti' del richiedente".

L'intendimento del comune sarebbe, pertanto, nel senso che la richiesta del sig. non possa trovare accoglimento.

Come risulta dagli atti, il sig. ha motivato la sua istanza di accesso "ai sensi dell'art. 7 della legge 7 agosto 1990, n. 241, ora art. 10 del T.U. n. 267 del 2000".

Come è noto, l'art. 10 del decreto legislativo n. 267 del 2000, intitolato "Diritto di accesso e di informazione" dispone: "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese".

Alla luce delle vigenti disposizioni di legge, l'istanza del sig. appare sufficientemente motivata, rilevato che, oltre ad essere cittadino del comune, lo stesso è stato segretario comunale del comune di San Rufo nel periodo in cui sembra riferirsi il contenzioso intercorso con la Banca Popolare dell'Emilia Romagna e del quale si chiede di visionare il fascicolo.

L'oggetto della richiesta pure è circoscritto e ben individuato, perché l'istanza riguarda specificamente la visione del "fascicolo completo, relativo al contenzioso per il servizio di tesoreria tra il comune di San Rufo e la Banca Popolare dell'Emilia Romagna, compreso la citazione dell'istituto di credito, la costituzione in giudizio del comune, l'eventuale decisione assunta dall'autorità giudiziaria e l'accordo sottoscritto".

Di conseguenza, la giurisprudenza del Consiglio di Stato, citata dal comune di San Rufo a sostegno del suo orientamento restrittivo, non riguarda la fattispecie in esame perché la sentenza n. 78 del 5 febbraio 1994, sez. V, si riferisce ad istanze "meramente emulative", mentre la sentenza dello stesso Consiglio di Stato n. 2283 del 2002 riguarda un'ipotesi specifica in cui il Codacons non richiedeva l'accesso di determinati ed individuati documenti (come nel caso in esame) ma mirava a trasformare il diritto di accesso "in uno strumento di ispezione «popolare» sull'efficienza del servizio".

Questa Commissione ritiene, pertanto, che l'istanza di accesso del dott. possa trovare accoglimento.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE ON. PIERANTONIO ZANETTIN

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Ministero dell'interno

Dipartimento della pubblica sicurezza

Ufficio per l'amministrazione generale del Dipartimento della pubblica sicurezza

Ufficio per le relazioni sindacali

ROMA

Oggetto: Legittimazione delle organizzazioni sindacali ad accedere ai documenti relativi allo straordinario "emergente".

1. Con nota del 16 aprile 2004, il Ministero dell'Interno ha comunicato alla scrivente Commissione che alcune OO.SS. hanno chiesto di accedere alla documentazione relativa al c.d. straordinario "emergente".

Specifica l'amministrazione che i propri dipendenti possono svolgere straordinario sia programmato sia appunto c.d. "emergente". Essi hanno presupposti e procedure di assegnazione diversi.

Il primo è regolamentato dall'art. 13 dell'Accordo nazionale quadro, attuativo del D.P.R. 18 giugno 2002, n. 164, recante "Recepimento dell'accordo sindacale per le Forze di polizia ad ordinamento civile e dello schema di concertazione per le Forze di polizia ad ordinamento militare relativi al quadriennio normativo 2003-2005 ed al biennio economico 2002-2003", il quale indica le condizioni sostanziali e procedurali per il suo esercizio.

I turni sono assegnati dai dirigenti responsabili a coloro che volontariamente comunicano la propria disponibilità a svolgere prestazioni di lavoro straordinario; inoltre i dirigenti medesimi ogni tre mesi incontrano le OO.SS. per un confronto sulle modalità di attuazione dei criteri concernenti la programmazione del lavoro straordinario. La norma pattizia ricordata prevede inoltre che, su richiesta delle OO.SS., siano fornite adeguate e documentate notizie sulla materia oggetto di concertazione. Nella maggior parte dei casi le informazioni richieste riguardano il dato numerico complessivo delle prestazioni e l'elenco dei nominativi dei dipendenti che vi hanno partecipato, ripartito per uffici, qualifiche e mansioni.

La partecipazione delle organizzazioni sindacali è prevista dagli artt. 25 e 28 del citato D.P.R. n. 164/2002, relativi all'informazione preventiva ed alle forme di partecipazione delle organizzazioni sindacali a numerosi ambiti di attività del Ministero tra i quali quello relativo alla programmazione di turni di lavoro straordinario diretti a consentire ai responsabili degli uffici di fronteggiare, per periodi determinati, particolari esigenze di servizio.

Diversamente lo straordinario c.d. "emergente", espressione quest'ultima invalsa nella prassi proprio per distinguerlo da quello programmato, è disciplinato dall'art. 63, legge n. 121/1981, recante "Nuovo ordinamento dell'amministrazione della pubblica sicurezza", a mente del quale gli ufficiali, gli agenti di pubblica sicurezza ed il personale che svolge la propria attività nell'ambito dell'amministrazione della pubblica sicurezza, sono tenuti a prestare servizio anche in eccedenza all'orario di lavoro ordinario quando le esigenze lo richiedano.

Si tratta di prestazioni lavorative straordinarie che possono essere autorizzate senza la previa informativa e la concertazione con le organizzazioni sindacali, allorquando si tratta di fronteggiare esigenze di servizio non assicurabili con il normale carico di lavoro.

Il Ministero dell'Interno ha concesso alle organizzazioni sindacali che hanno presentato istanza di accesso a tutta la documentazione sullo straordinario "emergente", solo il dato numerico complessivo delle ore effettuate senza fornire il nominativo dei dipendenti.

L'amministrazione motiva tale accesso parziale in ragione della tutela della riservatezza dei dipendenti che potrebbero non voler divulgare i propri nominativi alle OO.SS.; in quanto spetta all'amministrazione valutare, sulla base delle competenze di ciascuno, quali siano i dipendenti più idonei; ed, infine, in considerazione della finalità delle organizzazioni che è quella di operare un controllo sull'amministrazione in tema di carichi di lavoro. In particolare è proprio quest'ultima la motivazione opposta alle organizzazioni per negare l'accesso ai nominativi dei dipendenti.

2. Com'è noto la disciplina in tema di accesso prevede che la legittimazione attiva spetti a "chiunque vi abbia interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti" e "per il perseguimento di un interesse personale e concreto".

L'applicazione di tali previsioni alla legittimazione attiva delle organizzazioni sindacali ha indotto il Consiglio di Stato e, parallelamente, la Commissione, secondo un ormai consolidato orientamento (v., ad es., C.d.S., sez. VI, 3 febbraio 1995, n. 158 e parere della Commissione reso nella seduta del 20 aprile 2004 su un quesito posto dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni), ad affermare che le organizzazioni sindacali possono accedere ai documenti amministrativi in materia di gestione del personale solo quando l'istanza è volta a tutelare un interesse proprio del sindacato. In altri termini la giurisprudenza ha interpretato il carattere della personalità dell'interesse, ossia la riferibilità delle situazioni a tutela delle quali l'interesse è azionato concretamente ed immediatamente alla sfera giuridica dell'istante, nel senso che questo debba essere proprio dell'organizzazione e non dei singoli associati.

Inoltre, per essere legittimati è necessario che esista un rapporto di strumentalità tra il documento amministrativo oggetto della richiesta e la situazione giuridica soggettiva.

Scopo dell'orientamento citato è quello di evitare che il diritto di accesso si trasformi in un'attività ispettiva o in uno strumento di controllo generalizzato sull'attività della pubblica amministrazione; in assenza dei limiti soggettivi indicati finirebbero per trovare cittadinanza anche gli interessi di mero fatto esclusi dal diritto di accesso.

Stante l'orientamento indicato nel caso in esame, dalla nota inviata, sembra che le organizzazioni sindacali abbiano presentato istanza di accesso, nel corso di un procedimento del quale esse sono parti ma con riferimento a documenti inerenti un altro procedimento nel quale non sono coinvolte, proprio per controllare l'operato dell'amministrazione. Si tratta pertanto di un interesse di mero fatto non riconosciuto dall'ordinamento.

In conclusione la Commissione, pur auspicando che le attuali iniziative legislative in materia di riforma del diritto di accesso possano condurre ad una più ampia legittimazione delle organizzazioni sindacali, ritiene tuttavia che in base all'attuale orientamento correttamente l'amministrazione abbia concesso alle organizzazioni un accesso parziale.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE DOTT.SSA BARBARA TORRICE