

Publicato il 18/10/2018

N. 01344/2018 REG.PROV.COLL.

N. 00487/2018 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 487 del 2018, proposto da ..., rappresentato e difeso dall'avvocato Felice Eugenio Lorusso, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio, in Bari, via Amendola, n. 166/5;

contro

Comune di ..., non costituito in giudizio;

nei confronti

Asipu - Azienda Servizi Igiene e Pubblica Utilità - S.r.l., non costituita in giudizio;

per l'accertamento

della sussistenza del diritto di accesso *ex art.* 116 c.p.a., esercitato mediante istanza del 12.02.2018, con la quale il ricorrente ha chiesto, in riferimento alle nomine nella Società ASIPU, “di conoscere i requisiti considerati in relazione alla nomina dei componenti del C.d.A. attualmente in carica”;

nonché

per la declaratoria della illegittimità del silenzio-rifiuto formatosi sulla medesima istanza.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 4 luglio 2018 il dott. Alfredo Giuseppe Allegretta e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso notificato il 09.04.2018 e depositato in Segreteria il 18.04.2018, il sig. Cataldo ... adiva il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sede di Bari, al fine di ottenere la pronuncia meglio indicata in oggetto.

Il ricorrente esponeva in fatto che, con nota del 18.12.2017, chiedeva al Comune di Corato se quest'ultimo avesse definito, ai sensi dell'art. 147 quater del D.Lgs. 267/2000, un regolamento per il controllo delle società non quotate partecipate dallo stesso ente, allo scopo di verificarne l'efficienza, l'economicità e la corretta gestione rispetto alle linee strategiche stabilite dall'Amministrazione Comunale.

In riscontro, il Comune di Corato, con nota del 5.2.2018, Prot. n. 5206, precisava che il regolamento per il controllo sulla gestione delle società partecipate non quotate era in vigore ed era stato approvato con delibera del Consiglio Comunale n. 56 del 6.7.2017.

L'Ente precisava, inoltre, che l'Amministrazione non aveva adottato un apposito regolamento per la nomina di rappresentanti del Comune in enti, aziende ed istituzioni e, cionondimeno, rispettando pedissequamente gli artt. 42, co. 2 e 50, co. 8, del D.Lgs. 267/2000, con atto del Consiglio Comunale n.10 del 02.08.2014 erano stati fissati i criteri di massima per le nomine in parola.

Con successiva istanza del 12.2.2018, il ricorrente chiedeva al Comune di Corato di conoscere i requisiti considerati in sede di nomina dei componenti del C.d.A. attualmente in carica della società ASIPU (Azienda Servizi Igiene e Pubblica Utilità)

S.r.l., quale ente strumentale del Comune di Corato, precisando di nutrire uno specifico interesse alla questione, derivante dal fatto di essersi proposto per l'assunzione dell'incarico di Presidente dell'azienda di cui trattasi, per di più a titolo gratuito.

Il Comune di Corato, trascorso il termine di legge, non riscontrava l'istanza del 12.2.2018.

Alla luce di tali considerazioni, parte ricorrente chiedeva all'odierno Tribunale Amministrativo Regionale di accertare la sussistenza del diritto di accesso esercitato mediante l'istanza del 12.2.2018, nonché di annullare il silenzio-rifiuto maturatosi sulla medesima istanza, deducendo, come motivi di gravame, la violazione dei principi di pubblicità, imparzialità e trasparenza dell'azione amministrativa; la violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 22 e 24 della L. 241/1990 e degli artt. 9 e 10 del D.P.R. 184/2006; l'eccesso di potere per illogicità; il difetto di istruttoria; la violazione dell'art. 5 del D.Lgs. n. 33/2013.

Il Comune di Corato non si costituiva in giudizio.

Alla camera di consiglio del 4.7.2018, la causa veniva definitivamente trattenuta in decisione.

Tutto ciò premesso, il ricorso è fondato nel merito e, pertanto, può essere accolto, nei limiti delle considerazioni che seguono.

I plurimi motivi di gravame sopra ricordati possono essere suscettivi di trattazione e decisione congiunta, stante l'unitarietà della fattispecie cui i medesimi fanno riferimento.

In linea di stretto diritto, l'istanza ostensiva in esame risulta radicata su due diversi referenti normativi, atteso che, per un verso, individua le ragioni della specifica richiesta di accesso agli atti nelle previsioni del D.Lgs. n. 33/2013, recante la disciplina del c.d. "accesso civico", oggi differenziato in accesso civico semplice (art.

5, comma 1) e accesso civico generalizzato (art. 5, comma 2) e, per altro verso, negli artt. 3, 22 e 24 della L. n. 241/1990 e ss.mm.ii.

Siffatta duplicità di referenti normativi impone una preliminare delibazione in ordine alla portata ed alla correlazione delle citate previsioni, come più volte precisato dalla giurisprudenza anche di questo Tribunale, che ha reiteratamente scrutinato il rapporto intercorrente tra le previsioni in materia di accesso di cui alla Legge n. 241/1990 e quelle di cui al D.Lgs. n. 33/2016, modificato dal D.Lgs. n. 97/2016.

In particolare, come è noto, il Consiglio di Stato si è orientato a ritenere che le nuove disposizioni dettate con D.Lgs. 14.3.2013 n. 33 in materia di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni, disciplinano situazioni non ampliative né sovrapponibili a quelle che consentono l'accesso ai documenti amministrativi ai sensi degli articoli 22 e seguenti della Legge 7.8.1990 n. 241, come successivamente modificata ed integrata.

Col citato D.Lgs. n. 33/2013, infatti, si intende procedere al riordino della disciplina intesa ad assicurare a tutti i cittadini la più ampia accessibilità alle informazioni concernenti l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazioni, al fine di attuare il principio democratico e i principi costituzionali di eguaglianza, imparzialità, buon andamento, responsabilità, efficacia ed efficienza nell'utilizzo di risorse pubbliche, quale integrazione del diritto ad una buona amministrazione, nonché per la realizzazione di un'amministrazione aperta, al servizio del cittadino.

Detta normativa - avente finalità dichiarate di contrasto della corruzione e della cattiva amministrazione - intende anche attuare la funzione di "coordinamento informativo, statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale, di cui all'art. 117, secondo comma, lettera r) della Costituzione".

Quanto sopra, tramite pubblicazione obbligatoria di una serie di documenti, specificati nei capi II, III, IV e V del medesimo d.lgs. e concernenti l'organizzazione, nonché diversi specifici campi di attività delle predette amministrazioni, nei siti

istituzionali delle medesime, con diritto di chiunque di accedere a tali siti “direttamente ed immediatamente, senza autenticazione ed identificazione”; con la conseguenza che, in caso di omessa pubblicazione, possa essere esercitato, ai sensi dell’art. 5 del citato d.lgs., il cosiddetto “accesso civico”, consistente in una richiesta - che non deve essere motivata - di effettuare tale adempimento, con possibilità, in caso di conclusiva inadempienza all’obbligo in questione, di ricorrere al Giudice Amministrativo.

L’accesso ai documenti amministrativi, disciplinato dagli articoli 22 e seguenti della Legge 7.8.1990 n. 241 è riferito, invece, al “diritto degli interessati di prendere visione ed estrarre copia di documenti amministrativi”, intendendosi per interessati tutti i soggetti che abbiano un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l’accesso; in funzione di tale interesse, la domanda di accesso deve essere opportunamente motivata.

Il diritto d’accesso agli atti amministrativi *ex lege* n. 241/1990 non è connotato da caratteri di assolutezza e soggiace, oltre che ai limiti di cui all’art. 24, alla rigorosa disamina della posizione legittimante del richiedente, il quale deve dimostrare un proprio distinto e personale interesse (non di terzi, non della collettività indifferenziata) a conoscere gli atti e i documenti richiesti.

Nel caso di specie, deve escludersi che l’istanza possa ritenersi fondata sulle previsioni della l. n. 241/1990, difettando l’indicazione di un interesse diretto, concreto ed attuale corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata.

Più correttamente, l’istanza ostensiva deve ritenersi proposta - come peraltro espressamente indicato dalla parte - ai sensi dell’art. 5, co. 2, D.Lgs. n. 33/2013 e, cioè, quale accesso civico generalizzato.

Come anche anticipato *supra*, l’accesso civico generalizzato si sostanzia nel diritto di chiunque ad accedere ai dati ed ai documenti detenuti dalle pubbliche

amministrazioni ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione - nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti - e ciò allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico.

Si aggiunge, al comma 3, che “l'esercizio del diritto di cui ai commi 1 e 2 non è sottoposto ad alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente. L'istanza di accesso civico identifica i dati, le informazioni o i documenti richiesti e non richiede motivazione...”.

Le riferite considerazioni militano nel senso della complessiva fondatezza del ricorso, che deve, dunque, essere accolto, con conseguenziale dichiarazione del diritto di parte ricorrente ad accedere agli atti richiesti con l'istanza del 12.2.2018, nella forma della visione ed estrazione copie, entro trenta giorni dalla comunicazione o notificazione, se antecedente, della presente.

Più nel dettaglio, se uno specifico atto di valutazione dei requisiti dei componenti del Consiglio d'Amministrazione attualmente in carica esiste, esso potrà essere *de plano* esibito e fatto oggetto di accesso.

Se detto atto non dovesse esistere, la domanda di accesso resterà legittimamente insoddisfatta, tenuto conto, oltre che di quanto sin qui detto, della evidente natura privatistica dell'atto di nomina dei componenti del Consiglio d'Amministrazione di un Ente strumentale (cfr. in argomento Cass. civile, SS.UU., ordinanza 1/12/2016 n. 24591 in materia di natura privatistica di un ente strumentale nelle vesti di società per azioni).

In conseguenza di quanto sin qui evidenziato ed in via di mero *obiter dictum*, deve, altresì, precisarsi in modo molto netto che non vi è alcun interesse differenziato in capo al ricorrente che gli attribuisca una facoltà di sindacare in sede amministrativa

o giudiziaria una nomina di per sé latamente discrezionale e fiduciaria quale quella di Presidente di un ente strumentale comunale di diritto privato.

L'aspirazione del ricorrente a ricoprire tale carica resta, dunque, una manifestazione di un interesse egoistico di mero fatto, non meritevole di particolare tutela *rebus sic stantibus*.

Da ultimo vanno, infine, poste a carico del Comune di Corato le spese del presente giudizio, equitativamente liquidate nell'importo indicato in dispositivo, tenendo conto, nella loro quantificazione, della minima attività processuale svolta e della assenza di specifiche questioni di fatto e di diritto.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sede di Bari, Sezione I, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto:

- ordina al Comune di Corato di consentire a parte ricorrente l'accesso agli atti di cui all'istanza del 12.2.2018, nonché di estrarne copia, nei limiti di cui in motivazione;
- condanna il Comune di Corato, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, al pagamento, in favore di parte ricorrente, delle spese della presente procedura, che liquida in complessivi € 500,00 (euro cinquecento,00), oltre accessori come per legge. Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 4 luglio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Scafuri, Presidente

Desirè Zonno, Consigliere

Alfredo Giuseppe Allegretta, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Alfredo Giuseppe Allegretta

IL PRESIDENTE
Angelo Scafuri

IL SEGRETARIO