

Consiglio di Stato, Sez. V, 2/3/2018 n. 1298

Il diritto all'accesso ai documenti spettante al consigliere regionale, anche nell'ipotesi di atti riservati, soggiace a limitazioni solo nel caso in cui lo stesso si traduca in strategie ostruzionistiche o di paralisi dell'attività amministrativa.

La giurisprudenza in tema di diritto di accesso ai documenti da parte dei consiglieri comunali e provinciali, e, per estensione, anche regionali, ne ha ravvisato il limite proprio nell'ipotesi in cui lo stesso si traduca in strategie ostruzionistiche o di paralisi dell'attività amministrativa con istanze che, a causa della loro continuità e numerosità, determinino un aggravio notevole del lavoro degli uffici ai quali sono rivolte e determinino un sindacato generale sull'attività dell'amministrazione. L'accesso, in altri termini, deve avvenire in modo da comportare il minore aggravio possibile per gli uffici comunali, e non deve sostanziarsi in richieste assolutamente generiche o meramente emulative.

L'accesso ai documenti esercitato dai consiglieri comunali e provinciali, e, per estensione, anche regionali, espressione delle loro prerogative di controllo democratico, non incontra alcuna limitazione in relazione all'eventuale natura riservata degli atti, stante anche il vincolo del segreto d'ufficio che lo astringe. Inoltre, tale accesso non deve essere motivato, atteso che, diversamente, sarebbe consentito un controllo da parte degli uffici dell'Amministrazione sull'esercizio delle funzioni del consigliere. La locuzione aggettivale "utile", contenuta nell'art. 43 del t.u.e.l., non vale ad escludere il carattere incondizionato del diritto (soggettivo pubblico) di accesso del consigliere, ma piuttosto comporta l'estensione di tale diritto a qualsiasi atto ravvisato "utile" per l'esercizio delle funzioni.

Materia: pubblica amministrazione / documenti amministrativi

Pubblicato il 02/03/2018

N. 01298/2018REG.PROV.COLL.

N. 02658/2017 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2658 del 2017, proposto da:
Patrizia Bartelle, rappresentata e difesa dagli avvocati Paolo Piva., Francesco Saverio Cantella, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Francesco Saverio Cantella in Roma, via G.P. da Palestrina, 47;

contro

Garante Regionale dei Diritti della Persona, non costituito in giudizio;
Regione del Veneto, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Zanlucchi, Luisa Londei, Ezio Zanon, Andrea Manzi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Andrea Manzi in Roma, alla via Confalonieri, 5;

nei confronti di

Bruno Pigozzo, non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. VENETO - VENEZIA: SEZIONE I n. 00015/2017, resa tra le parti, concernente :

- il provvedimento del Garante regionale dei diritti della persona, avente data 13 luglio 2016 e prot. 0017184, con oggetto: "istanza n. 191/2016 di riesame del diniego di accesso da parte del Cons. Bartelle. Riesame";
- gli atti presupposti e connessi, quali in particolare: a) il provvedimento del Servizio Affari Generali del Consiglio regionale del Veneto, datato 30 maggio 2016, prot. n. 0013669, avente ad oggetto: "richiesta d'informazioni e dati Consigliere Bartelle: nominativi dei consiglieri regionali che hanno esercitato l'opzione per l'assegno di fine mandato. Accesso in forma anonima e aggregata"; b) la nota datata 13 giugno 2016 con prot. 0014776 del Presidente del Consiglio regionale del Veneto avente ad oggetto: "riscontro a richiesta della Consigliera Patrizia Bartelle inoltrata all'ufficio di presidenza per il riesame ai sensi dell'art. 109 del regolamento del Consiglio regionale di istanza di accesso agli atti

affidente i nominativi dei consiglieri regionali che hanno esercitato l'opzione di assegno di fine mandato"; nonché per l'accertamento del diritto del consigliere regionale all'ostensione dei documenti richiesti con la domanda originaria, ovvero i nominativi dei consiglieri regionali che hanno esercitato l'opzione per l'assegno di fine mandato.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione del Veneto;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 1 febbraio 2018 il Cons. Stefano Fantini e uditi per le parti gli avvocati Cantella e Manzi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- La sig.ra Patrizia Bartelle, consigliera regionale nella Regione Veneto, ha interposto appello nei confronti della sentenza 10 gennaio 2017, n. 15 del Tribunale amministrativo regionale per il Veneto, Sez. I, con la quale è stato respinto il suo ricorso avverso la nota in data 13 luglio 2016 del Garante regionale dei diritti della persona, concernente la "conferma" del diniego opposto all'istanza di accesso agli atti afferenti i nominativi dei consiglieri regionali del Veneto che hanno esercitato l'opzione per l'assegno di fine mandato.

La sig.ra Bartelle, nella sua qualifica, ha inoltrato in data 10 maggio 2016 al competente ufficio del Consiglio regionale una prima istanza di accesso, poi rinnovata il 24 ed il 30 maggio. Il Capo Servizio Affari Generali con nota del 30 maggio 2016 ha consentito solo in parte l'accesso all'informazione, e cioè fornendo i nominativi in modo anonimo ed aggregato (indicando il numero dei consiglieri che avevano esercitato l'opzione : 39 su 51), ritenendo che lo stesso avesse ad oggetto dati personali; tale esito è stato confermato dall'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale con nota del 13 giugno 2016.

L'appellante ha dunque presentato istanza di riesame del diniego all'Ufficio del Garante regionale dei diritti della persona, che però con provvedimento del 13 luglio 2016 ha ritenuto legittimo il diniego.

Con il ricorso in primo grado (ex art. 116 Cod. proc. amm.) la sig.ra Bartelle ha impugnato sia il parere negativo del Garante, che l'originario diniego, allegandone l'illegittimità per violazione del diritto all'informazione di cui è titolare il consigliere regionale in ragione dell'esercizio del suo mandato.

2. - La sentenza appellata, dopo avere rilevato la commistione dei differenti rimedi esperiti dalla ricorrente (dapprima invocando il diritto di informazione che l'art. 39 dello statuto regionale e l'art. 109 del regolamento consiliare riconoscono ai consiglieri regionali, e poi proponendo l'istanza di riesame, in materia di accesso ai documenti, al Garante ai sensi dell'art. 25 della legge n. 241 del 1990), ha respinto il gravame, nella considerazione che l'Amministrazione regionale ha fornito all'istante «*in forma anonima e aggregata le informazioni sui consiglieri regionali che hanno esercitato l'opzione per l'assegno di fine mandato e ciò appare rispondente alle finalità di informazione sottese all'esercizio delle funzioni proprie del mandato ricevuto dalla ricorrente*».

3. - L'appello deduce l'erroneità della sentenza sia con riguardo all'incidentale rilievo di commistione dei rimedi esperiti, sia, nel merito, nell'assunto che il consigliere regionale non incontra alcun limite nel chiedere informazioni, con la conseguenza che si tratta di un diritto incondizionato e non assoggettabile ad una valutazione di rilevanza dell'informazione richiesta, peraltro non interferente con dati sensibili e giudiziari di soggetti terzi.

4. - Si è costituita in resistenza la Regione Veneto eccependo l'inammissibilità, l'improcedibilità per sopravvenuto difetto di interesse e comunque l'infondatezza nel merito dell'appello.

5. - Nella camera di consiglio del 1 febbraio 2018 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1.- Deve essere anzitutto disattesa l'eccezione di irricevibilità del ricorso di primo grado, argomentata dall'Amministrazione regionale nella considerazione che doveva essere oggetto di impugnativa il diniego del 30 maggio, od almeno quello dell'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale del Veneto in data 13 giugno, decorrenze rispetto alle quali è tardivo il ricorso esperito in data 27 luglio 2016.

Ed infatti, anche ad ammettere che l'eccezione di tardività costituisca una mera difesa e dunque sia sottratta al regime della riproposizione delle eccezioni assorbite di cui all'art. 101, comma 2, Cod. proc. amm., ritiene il Collegio che non sia postulabile una preclusione nell'utilizzazione dei differenti rimedi previsti dall'ordinamento avverso dinieghi all'istanza di accesso, proposta seguendo differenti discipline sostanziali e procedurali. Si intende osservare che, in presenza di un'istanza ostensiva proposta da un consigliere regionale alla stregua della speciale disciplina regionale (statutaria e regolamentare), espressione del diritto di informazione connessa all'esercizio del mandato, non appare ragionevole, in assenza di un sicuro fondamento di diritto positivo, impedire l'esperibilità del rimedio della richiesta di riesame al difensore civico ai sensi dell'art. 25, comma 4, della legge n. 241 del 1990, comportante un differimento della decorrenza del termine per la proposizione del ricorso giurisdizionale ai sensi dell'art. 116 Cod. proc. amm.

2. - Deve essere respinta anche l'eccezione di improcedibilità del ricorso per sopravvenuto difetto di interesse, argomentata nella considerazione che sono stati resi noti dalla stampa i nominativi dei consiglieri regionali optanti, al maggio del 2016, per l'assegno di fine mandato.

E' evidente infatti che, anche utilizzando la regola endoprocessuale della non contestazione, non è equiparabile la notizia di stampa, con il suo carattere per definizione "non ufficiale", e comunque non completa (cioè tale da non comprendere le posizioni di tutti i consiglieri regionali) con il diritto di esaminare direttamente ed eventualmente estrarre copia del testo integrale dei documenti di cui è richiesta l'ostensione.

3. - L'appello nel merito è fondato, e va pertanto accolto.

L'oggetto dell'istanza di accesso riguarda i nominativi dei consiglieri regionali che hanno esercitato l'opzione per l'assegno di fine mandato; si tratta dunque di istanze detenute dall'Amministrazione, contenenti informazioni di cui difficilmente può sostenersi che siano del tutto prive di rilievo dal punto di vista del mandato consiliare.

L'art. 109 del regolamento consiliare pone un limite al diritto all'informazione dei consiglieri regionali solamente con riguardo al procedimento di gara per l'affidamento di un contratto di appalto, consentendo in tale caso il differimento dell'accesso; l'art. 39 dello statuto regionale, precisato che i

consiglieri sono tenuti al segreto, dispone, in via generale, facendo poi rinvio al regolamento, che il diritto di accesso sia esercitato in conformità ai principi di proporzionalità e di ragionevolezza, nel rispetto del buon andamento degli uffici. La previsione statutaria, a parte il rinvio al regolamento, contiene una regola di cui non è agevole la percezione della dimensione applicativa, in quanto evoca due principi informatori dell'azione amministrativa, che attengono alla non arbitrarietà (ragionevolezza) ed alla adeguatezza/mitezza (proporzionalità) della decisione, non omogenei con il principio di trasparenza, sia sotto il profilo concettuale, che funzionale (l'interesse esercitato da un consigliere regionale con la domanda di accesso ai documenti non è l'interesse pubblico di cui è attributaria l'Amministrazione, e che è oggetto della ponderazione degli interessi nella quale si traduce la discrezionalità amministrativa). Sembra allora corretto affermare che il richiamo ai principi di proporzionalità e ragionevolezza sia atecnico, e valga a porre in evidenza che il diritto all'informazione del consigliere regionale incontra il limite contenutistico del rispetto del buon andamento degli uffici pubblici, inteso in una dimensione che attiene insieme all'organizzazione ed all'attività, e dunque guarda all'economicità ed efficienza, che non possono essere frustrate da richieste dispersive od impicanti attività eccessiva. Si tratta, del resto, di una soluzione ermeneutica conforme all'indirizzo giurisprudenziale formatosi sull'art. 43 del d.lgs. n. 267 del 2000 (t.u.e.l.), che, in tema di accesso ai documenti da parte dei consiglieri comunali e provinciali, ne ha ravvisato il limite proprio nell'ipotesi in cui lo stesso si traduca in strategie ostruzionistiche o di paralisi dell'attività amministrativa con istanze che, a causa della loro continuità e numerosità, determinino un aggravio notevole del lavoro degli uffici ai quali sono rivolte e determinino un sindacato generale sull'attività dell'amministrazione (Cons. Stato, IV, 12 febbraio 2013, n. 846). L'accesso, in altri termini, deve avvenire in modo da comportare il minore aggravio possibile per gli uffici comunali, e non deve sostanziarsi in richieste assolutamente generiche o meramente emulative.

Tale situazione non ricorre nel caso di specie, essendo del tutto ordinaria l'attività dell'Amministrazione ai fini dell'ostensione della documentazione richiesta.

Né può obiettarsi che l'istanza ostensiva incida su dati personali, atteso che è questo un limite opponibile all'accesso esercitato a tutela di posizioni soggettive individuali, ma non anche allo scopo di

consentire il proficuo esercizio del mandato democratico di proposta, verifica e controllo da parte dei componenti delle assemblee elettive.

La giurisprudenza in argomento, come si è prima ricordato, si è formata sull'art. 43 del t.u.e.l. che concerne i diritti dei consiglieri comunali e provinciali, ma il cui fondamento di razionalità è perfettamente estensibile anche ai consiglieri regionali, cui sono dedicate norme statutarie e regolamentari regionali, talora caratterizzate da un minore tasso di sistematicità.

L'art. 43, comma 3, chiarisce che i consiglieri hanno diritto di ottenere dagli uffici tutte le notizie e le informazioni in loro possesso, "utili all'espletamento del loro mandato"; il riferimento ai documenti utili all'esercizio del mandato ritorna nell'art. 39 dello statuto veneto. Ciò significa che l'accesso ai documenti esercitato dai consiglieri comunali e provinciali, e, per estensione, anche regionali, espressione delle loro prerogative di controllo democratico, non incontra alcuna limitazione in relazione all'eventuale natura riservata degli atti, stante anche il vincolo del segreto d'ufficio che lo astringe. Inoltre tale accesso non deve essere motivato, atteso che, diversamente, sarebbe consentito un controllo da parte degli uffici dell'Amministrazione sull'esercizio delle funzioni del consigliere. La locuzione aggettivale "utile", contenuta nell'art. 43 del t.u.e.l., non vale ad escludere il carattere incondizionato del diritto (soggettivo pubblico) di accesso del consigliere, ma piuttosto comporta l'estensione di tale diritto a qualsiasi atto ravvisato "utile" per l'esercizio delle funzioni.

Ne consegue che erroneamente la sentenza di primo grado ha ritenuto "del tutto irrilevante" l'informazione richiesta dall'appellante, ammettendo un sindacato su di un diritto incondizionato del consigliere regionale.

4.- Alla stregua di quanto esposto, l'appello deve essere accolto, e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, va accolto il ricorso di primo grado, con conseguente ordine all'Amministrazione regionale di esibizione della documentazione richiesta nel termine di venti giorni dalla comunicazione della presente sentenza.

La complessità della controversia consente eccezionalmente di compensare tra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, accoglie il ricorso di primo grado, con conseguente ordine all'Amministrazione regionale di esibizione della documentazione richiesta nel termine di venti giorni dalla comunicazione della presente sentenza.

Spese del doppio grado compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 1 febbraio 2018 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente

Claudio Contessa, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere

Valerio Perotti, Consigliere

Stefano Fantini, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Stefano Fantini

IL PRESIDENTE
Francesco Caringella

IL SEGRETARIO

(da www.dirittodeiservizipubblici.it)