

Publicato il 07/06/2019

N. 00511/2019 REG.PROV.COLL.  
N. 00839/2018 REG.RIC.



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 839 del 2018, proposto da Montaldo Engineering S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Giovanni Bormioli e Paolo Bormioli, con domicilio eletto presso lo studio degli stessi in Genova, piazza Dante 9/14;

*contro*

Comune di Santa Margherita Ligure, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Corrado Mauceri, con domicilio eletto presso il suo studio in Genova, via Palestro 2/3;

*nei confronti*

Paolo Donadoni, Alberto Balsi, Andrea Bernardin, Angelo Bottino, Fabiola Brunetti, Nicolò Cendach, Emanuele Cozzio, Pietro Feriani, Patrizia Marchesini, Claudio Marsano, Linda Peruggi, Carmela Pinamonti, Francesca Tarabocchia, Beatrice Tassara, non costituiti in giudizio;

*per l'annullamento*

dell'atto prot. n. 0039622 del 6/11/2018 avente ad oggetto il diniego dell'accesso a documenti richiesti con istanza acquisita dal Comune al prot. n. 38868 del 30/10/2018;

per l'accertamento del diritto ad accedere tramite consegna di copia ai documenti richiesti;

per ottenere l'ordine di esibizione dei medesimi ex art. 116.4 D.lgs. n. 104/2016.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Santa Margherita Ligure;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2019 il dott. Paolo Nasini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

Con istanza datata 24/10/2018, prot. n. 38868 del 30/10/2018, la società Montaldo Engeneering Srl (d'ora in poi Montaldo) chiedeva al Comune di Santa Margherita Ligure di accedere, ottenendone copia:

- 1) agli atti attestanti la residenza e il codice fiscale dei consiglieri comunali che avevano approvato la delibera n. 51 del 11/7/2016;
- 2) ai pareri richiesti e acquisiti ai fini dell'assunzione di detta delibera ex art. 49.1, d.lgs. n. 267 del 2000 e agli atti attestanti la residenza e il codice fiscale di coloro che li avevano emessi.

In particolare, Montaldo sottolineava come il proprio interesse ad accedere alla predetta documentazione fosse collegato al processo civile instaurato dalla stessa società nei confronti del Comune di Santa Margherita avanti al Tribunale civile di Genova rg. n. 14370/2017.

Con l'atto di citazione introduttivo dello stesso, infatti, Montaldo aveva chiesto al Ministero dei lavori pubblici e al Comune il compenso per

prestazioni progettuali asseritamente eseguite nell'ambito del contratto rep. n. 1406 del 9/12/2015.

Secondo Montaldo, il Comune, con la comparsa di costituzione del 6/3/2018, depositata nel predetto processo civile, aveva eccepito il proprio difetto di legittimazione passiva, invocando l'art. 191 TUEL, in particolare laddove disponeva che <<..nel caso in cui vi è stata l'acquisizione di beni e servizi in violazione dell'obbligo indicato nei commi 1, 2 e 3, il rapporto obbligatorio intercorre, ai fini della controprestazione e per la parte non riconoscibile ai sensi dell'articolo 194, comma 1, lettera e), tra il privato fornitore e l'amministratore, funzionario o dipendente che hanno consentito la fornitura. Per le esecuzioni reiterate o continuative detto effetto si estende a coloro che hanno reso possibili le singole prestazioni>>.

Conseguentemente, la società deduceva di aver interesse, a tutela del proprio credito, ad estendere la domanda giudiziale agli amministratori, funzionari e dipendenti che avevano cooperato ai fini dell'assunzione della delibera del Consiglio Comunale n. 51/2016 e, quindi, a rivolgere loro un'intimazione ex art. 1219 c.c. con effetto interruttivo della prescrizione.

Con l'atto prot. n. 0039622 del 6/11/2018 il Comune rigettava l'istanza, per i seguenti motivi:

- la stessa non risultava ammissibile per mancata indicazione e dimostrazione dell'interesse legittimante l'accesso;
- la precitata deliberazione consiliare aveva per oggetto l'espressione dell'assenso sul progetto definitivo e l'adozione di variante al P.R.G., mentre non presentava il carattere dell'ordinazione di una prestazione senza i necessari, preliminari, adempimenti finanziari e contabili, presupposto necessario per ingenerare una responsabilità diretta e personale, nei confronti di Montaldo in capo a coloro che avevano concorso alla formazione dell'atto.

Con ricorso depositato in data 14.12.2018, Montaldo impugnava il predetto rigetto e chiedeva che fosse accertato il proprio diritto di prendere visione ed estrarre copia dei documenti richiesti nell'istanza sopra citata, con

conseguente annullamento dell'illegittimo diniego di accesso prot. n. 0039622 del 6/11/2018, e con ordine all'Amministrazione intimata di esibizione dei documenti oggetto dell'istanza con rilascio di copia conforme all'originale.

A fondamento del ricorso la società deduceva i seguenti motivi:

1) violazione degli artt. 22 e 25, l. n. 241 del 1990, in relazione all'art. 191, d.lgs. n. 267 del 2000; difetto di motivazione; travisamento; sviamento: secondo parte ricorrente, l'interesse, in capo a Montaldo, ad accedere agli atti sopra indicati, ai sensi dell'art. 22, l. n. 241 del 1990, sussisterebbe in considerazione del fatto che il Comune, con la delibera n. 51 del 11/7/2016, avrebbe approvato o quantomeno acquisito il progetto definitivo realizzato da Montaldo e lo avrebbe utilizzato per approvare la variante al P.R.G. vigente <<consistente nel recepire a livello urbanistico la previsione del progetto in esame>> e nell'esecuzione dei lavori; conseguentemente, la necessità di venire a conoscenza dei documenti attestanti la residenza di coloro - amministratori e funzionari- che avevano per il Comune disposto l'acquisizione e l'approvazione del progetto definitivo della ricorrente sussisterebbe in quanto strumentale a poter agire eventualmente in giudizio o quantomeno interrompere la prescrizione nei confronti degli stessi.

Si costituiva in giudizio il Comune di Santa Margherita Ligure contestando l'ammissibilità e fondatezza del ricorso e chiedendone il rigetto.

All'esito dell'udienza del 13.2.2019 l'intestato TAR ordinava l'integrazione del contraddittorio nei confronti dei soggetti i cui dati formavano oggetto della richiesta di accesso.

Parte resistente provvedeva a notificare il relativo atto di integrazione del contraddittorio.

All'udienza del 22.5.2019 la causa veniva trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Come accennato, secondo parte ricorrente, il rigetto dell'istanza di accesso sarebbe illegittimo in quanto:

- Montaldo nell'istanza medesima non avrebbe ommesso l'indicazione e la dimostrazione dell'interesse legittimante l'accesso;
- in tal senso, la delibera del Consiglio Comunale n. 51 del 2016 dimostrerebbe che il Comune aveva acquisito la prestazione progettuale controversa: ne conseguirebbe la possibile responsabilità verso Montaldo dei soggetti che avevano "consentito" la prestazione, secondo l'art. 191.4, d.lgs. n. 267 del 2000, che lo stesso Comune aveva invocato nel giudizio civile;
- la domanda di accesso non avrebbe potuto essere respinta dall'Amministrazione in base ad una sua sfavorevole valutazione della fondatezza della pretesa sostanziale, ma soltanto per l'assenza di un interesse diretto, concreto ed attuale a far valere in giudizio la situazione collegata al richiesto documento;
- tale interesse, ex art. 22.1 b), l. n. 241 del 1990 e art. 191, d. lgs. n. 267 del 2000, sussisterebbe in capo a Montaldo, proprio per effetto dell'eccezione sollevata dal Comune nel giudizio civile.

Secondo parte resistente, per contro, nel caso di specie, non sussisterebbero i presupposti del diritto di accesso dedotto da Montaldo in quanto:

- la domanda non avrebbe ad oggetto l'ostensione di documenti amministrativi, ma di dati esclusivamente personali, di natura anagrafica, non contenuti in documenti già formati e, dunque, preesistenti;
- i dati richiesti, poi, riguarderebbero esclusivamente la sfera privata di consiglieri comunali e funzionari e non sarebbero, quindi, riconducibili all'esercizio dell'attività amministrativa e alla tutela di pubblici interessi;
- non sussisterebbe l'interesse legittimante l'accesso;
- per quanto concerne i pareri ex art. 49 TUEL, gli stessi essendo stati allegati alla delibera medesima, avrebbero dovuto essere considerati già nella piena disponibilità di Montaldo.

1.1. Per quanto concerne i dati "personali" (residenza anagrafica e codice fiscale) dei consiglieri comunali che hanno partecipato all'adozione della delibera n. 51 del 11.7.2016, va rammentato che, ai sensi dell'art. 22, l. n. 241

del 1990, il contenuto del diritto di accesso oggetto di tutela è un "documento amministrativo" (inteso come ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale): coerentemente, il comma 4 dell'art. 22, dispone che non sono accessibili <<le informazioni in possesso di una pubblica amministrazione che non abbiano forma di documento amministrativo...>>. Peraltro, se è vero che parte ricorrente ha chiesto, in via di stretta interpretazione, al Comune di Santa Margherita l'ostensione di "dati personali" e non di specifici documenti, è anche vero che i dati in questione devono ritenersi certamente nella "liquida" disponibilità dell'Amministrazione perché ragionevolmente contenuti in documenti in possesso del Comune, al quale non viene richiesta una particolare elaborazione di dati, ma solo ricercare e consentire l'ostensione di atti nei quali sono indicati i dati richiesti da Montaldo.

Infatti, il Comune non può non possedere dei documenti nei quali siano indicati i dati personali essenziali (residenza e codice fiscale) dei propri consiglieri comunali: in tal senso, solo il Comune resistente può individuare gli specifici documenti nei quali risultano tali dati, e ciò non solo con riguardo alle risultanze dei registri dello stato civile, ma anche di qualsiasi altro atto o documento recante i dati suddetti.

Se è vero che <<l'esercizio del diritto di accesso non può implicare che l'Amministrazione debba darsi carico di una più o meno complessa e articolata elaborazione dei dati conoscitivi necessari per l'individuazione e il reperimento dei documenti amministrativi>> (C. Stato, sez. IV, 04/05/2018, n. 2665), è anche vero che deve ritenersi <<illegittimo il diniego opposto dall'amministrazione comunale all'accesso dei privati agli atti, di carattere interno, meramente riproduttivi di dati e informazioni di pertinenza dei

registri di stato civile, compresi i nominativi delle persone ivi censite>>  
(T.A.R. Emilia-Romagna, sez. dist. Parma, 07/10/1996, n. 315).

Ciò tanto più se si pone mente al fatto che, da un lato, i dati richiesti riguardano pochi soggetti specificamente qualificati, essendo i controinteressati non meri residenti nel Comune resistente, ma componenti del relativo Consiglio Comunale, organo dell'Amministrazione territoriale destinataria dell'istanza d'accesso; dall'altro lato, si tratta di dati potenzialmente funzionali a garantire il diritto di difesa a fronte di un interesse a resistere, da parte di Montaldo, insorto proprio a causa delle difese svolte nel giudizio civile dal Comune di Santa Margherita.

In questo senso, e venendo ad esaminare la questione dell'interesse all'accesso in capo a Montaldo, occorre rammentare l'insegnamento secondo il quale <<all'accesso defensionale ai documenti amministrativi, ovvero l'accesso propedeutico alla miglior tutela delle proprie ragioni in giudizio, è riconosciuta dall'ordinamento una tutela preminente attesa e, infatti, per espressa previsione normativa, l'interesse con esso perseguito prevale su eventuali interessi contrapposti, in particolare, sull'interesse alla riservatezza dei terzi>>  
(T.A.R. Lazio, sez. I, 25/02/2019, n. 2484).

Come accennato, nel caso di specie i dati personali per i quali parte ricorrente ha presentato la domanda di accesso sono strettamente connessi con l'interesse di Montaldo ad agire in via subordinata nei confronti dei titolari dei dati stessi nell'ambito del giudizio civile più sopra ricordato e ciò proprio in conseguenza delle difese spiegate dal Comune di Santa Margherita in relazione all'attività svolta dai consiglieri comunali.

L'eccezione sollevata dal Comune secondo la quale si tratterebbe di dati non connessi, collegati o funzionali all'esercizio della funzione esercitata dai consiglieri comunali è infondata, in quanto, come detto l'interesse all'accesso a tali dati si giustifica per il fatto che è strumentale all'esercizio del diritto di difesa proprio nei confronti dei soggetti cui detti dati si riferiscono in

considerazione dell'attività da essi svolta nell'esercizio della loro funzione di consigliere comunale.

Per contro, non può l'Amministrazione sindacare la possibile o meno fondatezza dell'eventuale difesa in giudizio che la parte istante intende svolgere e in funzione della quale ha rivolto l'istanza di accesso.

Infatti, l'istanza di accesso è indipendente dalla fondatezza della pretesa sostanziale, tanto che da un lato <<la domanda giudiziale tesa ad ottenere l'accesso ai documenti è indipendente non solo dalla sorte del processo principale nel quale venga fatta valere l'anzidetta situazione ma anche dall'eventuale infondatezza od inammissibilità della domanda giudiziale che il richiedente, una volta conosciuti gli atti, potrebbe proporre>> (T.A.R. Abruzzo, sez. dist. Pescara , sez. I , 19/02/2019, n. 56), dall'altro lato, <<non può essere imposto al richiedente di dare preventivamente inizio a una controversia di merito solo per provocare l'ordine del giudice di esibizione dei documenti ex artt. 210-213 c.p.c. In questo modo, infatti, l'azione verrebbe esperita con una finalità esplorativa, rovesciando il rapporto tra la domanda di merito e le istanze istruttorie, e trasformando queste ultime nel vero oggetto della controversia>> (T.A.R. Lombardia, sez. dist. Brescia, sez. I , 04/06/2018, n. 543).

Ne consegue, pertanto, l'accoglimento del ricorso con riguardo alla richiesta di accesso dei dati personali (residenza e codice fiscale) dei consiglieri comunali che hanno partecipato alla delibera del consiglio comunale n. 51/2016.

Quanto sopra vale, ovviamente, anche per i dati personali di coloro che hanno reso i pareri sui quali è fondata la delibera medesima.

1.2. Per quanto concerne i pareri, invece, occorre considerare come il fatto che gli stessi fossero allegati alla delibera e quindi esistenti, non significa che parte ricorrente ne avesse conseguentemente conseguito effettivamente il possesso.



Anzi la richiesta di accesso, in mancanza di prove da parte del Comune in ordine alla già avvenuta effettiva ostensione dei pareri, fa ritenere che questi ultimi non siano stati previamente messi a disposizione di Montaldo.

Il Comune in tal senso, avrebbe dovuto e deve tuttora consegnarne copia a parte ricorrente dei pareri in questione, essendo anche essi potenzialmente utili ai fini della compiuta difesa nel giudizio civile più sopra citato.

1.3. Pertanto il ricorso deve essere integralmente accolto e per l'effetto occorre:

- dichiarare il diritto di parte ricorrente ad accedere ed ottenere copia dei documenti richiesti;
- annullare il provvedimento di diniego impugnato;
- ordinare che il Comune di Santa Margherita consenta l'accesso e fornisca copia a parte ricorrente degli atti attestanti la residenza e il codice fiscale dei consiglieri comunali che hanno approvato la delibera n. 51 del 11/7/2016, nonché dei pareri richiesti e acquisiti ai fini dell'assunzione di detta delibera ex art. 49.1, d.lgs. n. 267 del 2000 e agli atti attestanti la residenza e il codice fiscale di coloro che li avevano emessi.

2. Le spese, per quanto concerne il rapporto processuale tra Montaldo e il Comune resistente, seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo in conformità all'art. 55 d.m. 55/14.

Attesa la mancata costituzione e difesa dei controinteressati, le spese di lite, con riferimento al rapporto processuale tra questi e Montaldo, devono essere integralmente compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei limiti e per le ragioni indicate in parte motiva e, per l'effetto,

- 1) dichiara il diritto di parte ricorrente ad accedere ed ottenere copia dei documenti richiesti;
- 2) annulla il provvedimento di diniego impugnato;

3) ordina che il Comune di Santa Margherita consenta l'accesso e fornisca copia a parte ricorrente degli atti attestanti la residenza e il codice fiscale dei consiglieri comunali che hanno approvato la delibera n. 51 del 11/7/2016, nonché dei pareri richiesti e acquisiti ai fini dell'assunzione di detta delibera ex art. 49.1, d.lgs. n. 267 del 2000 e agli atti attestanti la residenza e il codice fiscale di coloro che li avevano emessi:

4) condanna il Comune di Santa Margherita Ligure a rifondere a parte ricorrente le spese del presente giudizio che si liquidano complessivamente in Euro 3.000,00 (tremila/00) oltre accessori;

5) compensa le spese di giudizio tra parte ricorrente e i controinteressati.

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Daniele, Presidente

Richard Goso, Consigliere

Paolo Nasini, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Paolo Nasini**

**IL PRESIDENTE**

**Giuseppe Daniele**

**IL SEGRETARIO**