

## REDAZIONALI

# L'ACCESSO AGLI ATTI DEI CONSIGLIERI COMUNALI: L'ART. 43 DEL D.LGS. 18.8.2000, N. 267 (TESTO UNICO DEGLI ENTI LOCALI) E LA TUTELA DELLA RISERVATEZZA

degli Avv.ti Antonio Cordasco e Riccardo Gai

*E' illegittimo il diniego espresso da un Comune in ordine ad una istanza ostensiva avanzata da alcuni Consiglieri comunali avente ad oggetto la richiesta di copia di alcune deliberazioni della Giunta municipale, che sia motivato con riferimento alla esigenza di assicurare la riservatezza dei dati contenuti in tali deliberazioni e il diritto alla privacy dei terzi. Infatti, in sede di accesso di cui dispongono i Consiglieri comunali e provinciali, tale esigenza è salvaguardata dall'art. 43, co. 2, del d.lgs. 18.8.2000 n. 267, laddove viene previsto che i Consiglieri stessi sono tenuti al segreto in caso accedano ad atti che incidono sulla sfera giuridica e soggettiva di terzi; il diritto del Consigliere comunale o provinciale ad avere dall'Ente tutte le informazioni che siano utili all'espletamento del mandato non incontra, conseguentemente, alcuna limitazione derivante dalla loro natura riservata, in quanto il Consigliere è vincolato all'osservanza del segreto (Cds, V, 11.12.2013, n. 5931).*

It's unlawful the refusal expressed by a municipality in respect of a request made by some ostensive municipal councilors concerning the request for copies of certain resolutions of the municipal council, which is justified with reference to the need to ensure the confidentiality of the data contained in these deliberations and the privacy rights of third parties. In fact, in the access they have municipal councilors and provincial, that requirement is maintained by art. 43, paragraph 2, of Legislative Decree no. 18.8.2000 n. 267, where it is stated that the Board members are bound to secrecy when accessing to acts affecting the legal sphere and subjective reward, and the right of provincial or municipal councilor having from the administration all the informations that are useful to the accomplishment of the mandate does not encounters, consequently, any limitation arising from their confidential nature, because the director is bound by strict confidentiality (CDS, V, 11.12.2013, n. 5931).

*Sommario: 1. L'accesso agli atti del Consigliere comunale quale diritto speciale e differenziato. 2. Le modalità ed i limiti all'esercizio dell'accesso, con particolare riferimento alla tutela della riservatezza.*

### **1. L'accesso agli atti del Consigliere comunale quale diritto speciale e differenziato.**

Come è noto, la l. 7.8.1990, n. 241 e s.m.i. (legge sul procedimento amministrativo) contiene, agli artt. 22 e seguenti, la disciplina generale sull'accesso agli atti e ai documenti amministrativi da parte del privato. Tale di-

sciplina conferisce ai cittadini (inclusi i portatori di interessi collettivi o diffusi) il diritto di prendere visione e/o di estrarre copia di atti e documenti amministrativi, ovvero detenuti dalle pubbliche amministrazioni ed afferenti ad un procedimento amministrativo, per tutelare un proprio diritto od interesse.

Nel contesto di tale generale disciplina si

colloca il diritto di accesso agli atti dei Consigli comunali. Esso trova quale norma di riferimento l'art. 43, co. 2, d.lgs. 267/2000 (il Testo Unico degli Enti Locali - TUEL), il quale stabilisce che i consiglieri comunali e provinciali hanno il diritto di ottenere dagli uffici, rispettivamente, del comune e della provincia, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti, tutte le notizie e le informazioni in loro possesso, utili all'espletamento del proprio mandato. Essi sono tenuti al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge.

A tale proposito l'art. 10 del d.lgs. 267/2000, al primo comma stabilisce: *"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 può pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese"*. Proseguendo, al secondo comma stabilisce: *"Il regolamento assicura ai cittadini, singoli e associati, il diritto di accesso agli atti amministrativi e disciplina il rilascio di copie di atti previo pagamento dei soli costi; individua, con norme di organizzazione degli uffici e dei servizi, i responsabili dei procedimenti; detta le norme necessarie per assicurare ai cittadini l'informazione sullo stato degli atti e delle procedure e sull'ordine di esame di domande, progetti e provvedimenti che comunque li riguardano; assicura il diritto dei cittadini di accedere, in generale, alle informazioni di cui è in possesso l'amministrazione"*.

La citate norme del TUEL si innestano nel solco già tracciato da precedenti normative. Si abbia riguardo, ad esempio, all'art. 24 l. 816/1985, il quale dispone che i consiglieri comunali, i consiglieri provinciali e i componenti delle assemblee delle unità sanitarie locali e delle comunità montane, per l'effettivo esercizio delle loro funzioni, hanno diritto di prendere visione dei provvedimenti adottati dall'ente e degli atti preparatori in essi richiamati, nonché di avere tutte le informazioni necessarie all'esercizio del mandato.

Si presti ancora attenzione, poi, all'art. 31, co. 5, della l. 142/90 secondo il quale i consiglieri comunali e provinciali hanno diritto di ottenere dagli uffici, rispettivamente, del comune e della provincia, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti, tutte le notizie ed informazioni in loro possesso, utili all'espletamento del proprio mandato.

Orbene, dal delineato quadro normativo, si evince a chiare lettere che l'accesso agli atti ed ai documenti dei consiglieri comunali (o provinciali) risulti finanche più ampio rispetto a quello generalmente garantito ai soggetti privati dalla disciplina dettata dagli artt. 22 e ss. della l. 241/90, potendo riguardare non solo *"documenti"* formati o detenuti dalla pubblica amministrazione di appartenenza, ma, più in generale, qualsiasi *"notizia"* od *"informazione"* che risulti utile e funzionale al corretto espletamento del mandato consiliare.

E' per tali ragioni che può dirsi che il diritto di accesso riconosciuto ai consiglieri comunali e provinciali si configura quale diritto *"speciale"*, differenziandosi sostanzialmente da quello dei soggetti privati, atteso che quello riservato al consigliere comunale e provinciale impinge sul proprio mandato, per la verifica ed il controllo del comportamento degli organi decisionali dell'Ente (Cds, IV, 21.8.2006, n. 4855).

Pertanto, mentre la disciplina dell'accesso agli atti dettata dagli artt. 22 e ss. della l. 241/90 mira a tutelare l'interesse dei privati e delle proprie situazioni giuridiche soggettive, promuovendo il rispetto dei principi costituzionali di trasparenza e buon andamento della pubblica amministrazione, curando quindi la dialettica partitativa tra pubblico e privato, la disciplina di cui all'art. 43 del TUEL mira a tutelare immediatamente l'interesse pubblico, consentendo a soggetti investiti del *munus* pubblico di svolgere pienamente e correttamente tutti i compiti connessi al proprio mandato, verificando e controllando il comportamento degli organi istituzionali e decisionali del comune.

## **2. Le modalità ed i limiti all'esercizio dell'accesso, con particolare riferimento alla tutela della riservatezza.**

Va rilevato che, anche per il consigliere, il

diritto deve essere esercitato in maniera corretta e non in contrasto con le finalità della legge. Sarebbe discutibile, infatti, il comportamento del consigliere che chiedesse e ottenesse copia di documenti non utili per l'esercizio del mandato amministrativo. A tale proposito è stato ritenuto legittimo il provvedimento con il quale è stata rigettata una richiesta di accesso avanzata da alcuni consiglieri comunali riguardante un cospicuo numero di copie di "*documenti ritenuti utili*", risultata non coerente con il mandato ed i compiti, definiti dalla legge, per i predetti soggetti, configurandosi piuttosto come una forma di controllo specifico e non già inerente alle funzioni di indirizzo e controllo politico-amministrativo (Cds, V, 28.11.2006, n. 6960).

Per quanto concerne le modalità di accesso agli atti dei consiglieri comunali e provinciali, il mutamento degli indirizzi giurisprudenziali in materia ha parzialmente inciso sulla prassi applicativa. Ad esempio, secondo un risalente indirizzo, l'istanza del consigliere, a differenza di quella inoltrata dal privato, non doveva essere particolarmente circostanziata e motivata: proprio la specificità e peculiarità del diritto di accesso del consigliere comunale, infatti, avrebbe consentito al medesimo di non essere gravato dall'onere di motivare le proprie richieste di informazione. Con la conseguenza che neanche gli uffici comunali avrebbero avuto titolo a richiedere ulteriori motivazioni per la richiesta effettuata, e ciò anche quando l'esercizio del relativo diritto era volto a conoscere atti e documenti amministrativi conclusi ormai da tempo (Cds, V, 9.12.2004, n. 7900).

L'evoluzione giurisprudenziale degli ultimi anni ha fatto invece sì che, ad oggi, anche il diritto all'informazione del consigliere comunale sia soggetto al rispetto di alcune forme e modalità.

In effetti, attualmente, oltre alla necessità che l'interessato alleggi la sua qualità, permane l'esigenza che le istanze siano comunque formulate in maniera specifica e dettagliata, recando l'esatta indicazione degli estremi identificativi degli atti e dei documenti o, qualora siano ignoti tali estremi, almeno degli elementi che consentano l'indi-

viduazione dell'oggetto dell'accesso (Cds, V, 11.12.2013, n. 5931). Tali cautele derivano dall'esigenza che il consigliere comunale non abusi del diritto all'informazione riconoscitogli dall'ordinamento, piegandone le alte finalità a scopi meramente emulativi od aggravando eccessivamente, con richieste non contenute entro immanenti limiti della proporzionalità e della ragionevolezza, la corretta funzionalità amministrativa dell'ente civico.

Tanto è evidenziato dall'art. 24, co. 3, della l. 241/90, come sostituito dall'art. 16 della l. 11.2.2005, n. 15, norma fondamentale per definire i termini del diritto generale di accesso agli atti della pubblica amministrazione, secondo il quale non sono ammissibili istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni.

Qualche perplessità può sorgere avuto riguardo al diritto di accesso in rapporto al diritto alla riservatezza, ed all'equo bilanciamento tra i due. Il diritto all'informazione e il diritto alla privacy costituiscono, infatti, due interessi di rango primario che, in quanto tali, devono ritenersi entrambi meritevoli di costante ed adeguata tutela da parte dell'ordinamento giuridico.

Comunque, va detto che, eventualmente, nel contrasto tra diritto di accesso agli atti amministrativi e diritto alla privacy, quest'ultimo diritto può essere salvaguardato mediante modalità, alternative alla limitazione o al diniego dell'accesso, che utilizzino, ad esempio, la schermatura dei nomi dei soggetti menzionati nei documenti, che si dichiarino fermamente intenzionati a mantenere l'anonimato, o che, invece, si avvalgano dell'assenso delle persone di volta in volta indicate nei documenti in questione.

Il diritto dei consiglieri ad ottenere copia di atti in possesso dell'ente, per quanto precede, è tutelato anche in presenza della necessità di salvaguardare la riservatezza dei terzi. Infatti, poiché i detti consiglieri sono tenuti al segreto d'ufficio ed è del tutto evidente che non sussiste alcuna ragione logica perché possa essere loro inibito l'accesso ad atti riguardanti dati riservati. Per le stesse ragioni essi hanno diritto all'accesso anche agli atti concernenti le vertenze nelle quali il Comune

è coinvolto, nonché ai pareri legali richiesti dall'amministrazione comunale.

Del resto, si ribadisce che il consigliere comunale o provinciale esercita un diritto, riconosciuto dalla legge, che ha natura di diritto "soggettivo pubblico funzionalizzato", e la P.A. non ha nemmeno la possibilità di sindacare l'istanza di accesso asserendo la mancanza di collegamento con l'espletamento del mandato consiliare. L'interesse del consigliere comunale ad ottenere determinate informazioni o copia di specifici atti detenuti dall'amministrazione civica, non si presta ad alcuno scrutinio di merito da parte degli uffici interpellati in quanto, sul piano oggettivo, esso ha la medesima latitudine dei compiti di indirizzo e controllo riservati al consiglio comunale, al cui svolgimento è funzionale.

Molto recentemente, infatti, il Consiglio di Stato si è espresso ritenendo illegittimo il diniego espresso da un Comune in ordine ad una istanza ostensiva avanzata da alcuni Consiglieri comunali avente ad oggetto la richiesta di copia di alcune deliberazioni della Giunta municipale, che sia motivato con riferimento alla esigenza di assicurare la riservatezza dei dati contenuti in tali deliberazioni e il diritto alla privacy dei terzi.

Infatti, in sede di accesso di cui dispongono i Consiglieri comunali e provinciali, tale

esigenza è salvaguardata dall'art. 43, co. 2, del d.lgs. 18.8.2000 n. 267, laddove viene previsto che i Consiglieri stessi sono tenuti al segreto in caso accedano ad atti che incidono sulla sfera giuridica e soggettiva di terzi; il diritto del Consigliere comunale o provinciale ad avere dall'Ente tutte le informazioni che siano utili all'espletamento del mandato non incontra, conseguentemente, alcuna limitazione derivante dalla loro natura riservata, in quanto il Consigliere è vincolato all'osservanza del segreto (Cds, V, 11.12.2013, n. 5931).

In definitiva, quindi, può dirsi che il nostro ordinamento riconosce un ampio diritto di accesso agli atti ai consiglieri comunali e provinciali, che incontra i pochi ma precisi limiti sopra illustrati.

Ciò al fine di garantire al meglio il diritto-dovere del consigliere di partecipazione alla vita politico-amministrativa, volto al controllo e quindi al perseguimento fattuale dell'ordinato e corretto svolgersi delle sedute consiliari e del rispetto della legalità di ogni fase procedurale delle riunioni del Consiglio Comunale, da ritenersi esplicitazione del diritto di iniziativa, di attivazione, di stimolo nonché di vigilanza, che è intrinseco e connaturale all'espletamento del mandato popolare e che è non è altrimenti conseguibile.

«.....GA.....»