

N. 01042/2014 REG.PROV.COLL.
N. 00268/2014 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 Emilia Romagna

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ai sensi dell'art. 116 cod.proc.amm.

sul ricorso n. 268 del 2014 proposto da Giulio Desiderio, rappresentato e difeso dall'avv. Francesco Banchini e dall'avv. Alessandro De Rubertis, e presso quest'ultimo elettivamente domiciliato in Bologna, via Siepelunga n. 59;

contro

Poste Italiane S.p.A., in persona del Presidente p.t. Giovanni Ialongo, rappresentata e difesa dall'avv. Andrea Ambroz e dall'avv. Antonella Imbastari, ed elettivamente domiciliata in Bologna, via Zanardi n. 28/6, presso l'Area legale territoriale dell'ente;

nei confronti di

Francesco Cantatore, Stefania Palmenti e Serafina Tempesta, non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

del silenzio-rifiuto con cui l'ente resistente ha negato al ricorrente il diritto di accesso, ai sensi della legge n. 241 del 1990, ai documenti richiesti con istanza pervenuta il 13 gennaio 2014;

.....*per l'accertamento*.....

del diritto del ricorrente ad ottenere l'esibizione e il rilascio di copia degli atti richiesti, con conseguente condanna di Poste Italiane S.p.A. all'ostensione degli stessi.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Poste Italiane S.p.A.;

Visti gli atti tutti della causa;

Nominato relatore il dott. Italo Caso;

Uditi, per le parti, alla Camera di Consiglio del 30 ottobre 2014 i difensori come specificato nel verbale;

Considerato che, al dichiarato fine di proporre un'azione giudiziaria volta all'annullamento della selezione per "Capo Squadra" tenutasi il giorno 6 novembre 2013 presso il CMP di Bologna, il ricorrente – in servizio presso quell'unità lavorativa quale titolare di Livello D e a suo tempo convocato dall'ente per l'effettuazione della relativa prova scritta – chiedeva a Poste Italiane S.p.A. l'accesso alla seguente documentazione: 1) elaborati relativi alle prove scritte della selezione, limitatamente a se stesso e agli operatori risultanti vincitori/idonei (Palmenti Stefania, Cantatore Francesco, Tempesta Serafina); 2) documenti contenenti i criteri valutativi adottati; 3) verbali della Commissione esaminatrice;

che, rimasto inerte l'ente interpellato, il ricorrente ha esercitato l'*actio ad exhibendum*, ai sensi dell'art. 25 della legge n. 241 del 1990 e dell'art. 116 cod.proc.amm., con richiesta al giudice amministrativo delle misure utili a garantirne il diritto a prendere visione ed estrarre copia della documentazione oggetto dell'istanza di accesso tacitamente respinta;

che si è costituita in giudizio Poste Italiane S.p.A., opponendosi all'accoglimento del ricorso;

che con ordinanza n. 549 del 23 maggio 2014, al fine di assicurare la completezza del contraddittorio, la Sezione disponeva che si provvedesse alla sua integrazione mediante notificazione del ricorso anche alle sigg.re Stefania Palmenti e Serafina Tempesta, a fronte dell'avvenuta evocazione in giudizio del solo Francesco Cantatore;

che a tale adempimento il ricorrente provvedeva, depositando i relativi atti il 16, il 17 e il 30 giugno 2014;

che alla Camera di Consiglio del 30 ottobre 2014, ascoltati i rappresentanti delle parti, la causa è passata in decisione;

Ritenuto che, secondo quanto osservato dalla giurisprudenza in una recente pronuncia (TAR Lazio, Sez. III, 13 dicembre 2012 n. 10390), le *“regole dettate in tema di trasparenza della pubblica amministrazione e di diritto di accesso ai relativi atti, predicato dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, si applicano non solo alle pubbliche amministrazioni in senso stretto, ma anche ai soggetti privati chiamati all'espletamento di compiti di interesse pubblico, come i concessionari di pubblici servizi, società pubbliche ad azionariato pubblico, etc. (C.d.S., A.P. 5 settembre 2005, n. 5); in particolare, è stato più volte precisato che l'attività amministrativa, cui si correla il diritto di accesso di cui agli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, concerne non solo quella di diritto*

amministrativo, ma anche quella di diritto privato posta in essere dai soggetti gestori di pubblici servizi che, pur non costituendo direttamente gestione del servizio, sia collegata a quest'ultima da un nesso di strumentalità anche sul versante soggettivo, dall'intensa conformazione pubblicistica (C.d.S., sez. VI 30 dicembre 2005, n. 7624; 26 gennaio 2006, n. 229; 22 maggio 2006, n. 2959); del resto anche gli atti disciplinati dal diritto privato rientrano nell'attività di amministrazione degli interessi della collettività e dunque sono soggetti ai principi di trasparenza e di imparzialità, non avendo in tal senso la legge stabilito alcuna deroga o zona franca (C.d.S., sez. V, 8 giugno 2000, n. 3253). (cfr. Cons. di Stato, Sez. IV, n. 4645 del 5 settembre 2009). Tale conclusione trova ulteriore conferma nell'art. 22, comma 1, lett. c) legge n. 241/1990 (come novellato dalla legge n. 15/2005) e nell'art. 2, comma 1, del d.P.R. n. 184/2006, secondo cui il diritto di accesso è esercitabile nei confronti di tutti i "soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario", nonché – secondo la disposizione di cui all'art. 23 della l. n. 241/1990, ora, in parte, ripetitiva della precedente – "delle aziende autonome e speciali, degli enti pubblici e dei gestori di pubblici servizi". Le norme richiamate tolgono ogni dubbio sulla legittimazione passiva, oltre che dei soggetti pubblici, anche dei soggetti privati che abbiano in gestione l'attività di erogazione di servizi pubblici ed in generale di tutti i soggetti di diritto privato che svolgano attività di pubblico interesse. Quanto agli atti accessibili vi rientrano tutti gli atti che, pur di natura privatistica, siano però riconoscibili sul piano oggettivo come inerenti, in modo diretto o strumentale all'attività di erogazione del servizio. E' soggetta, pertanto, alla disciplina in tema di accesso anche l'attività di organizzazione delle forze lavorative, in quanto attività strumentale alla gestione del servizio pubblico affidato al gestore, a nulla rilevando la natura privatistica degli atti di gestione del rapporto di impiego.

Ed invero, anche gli atti incidenti sulle posizioni del personale devono essere sottoposte all'esercizio del diritto di accesso siccome potenzialmente incidenti sulla qualità del servizio stesso; organizzazione che non ha solo riflessi interni, essendo strumentale alla gestione ed all'erogazione del servizio, ossia al soddisfacimento di interessi collettivi cui deve tendere il servizio. Di qui l'esistenza di quelle esigenze di trasparenza su cui si fonda il sistema dell'accesso costruito dalla l. n. 241/1990, e, in particolare, l'art. 22). (cfr Cons. di Stato, Sez. VI, n. 5569/2007 del 23 ottobre 2007). Con particolare riguardo, poi, all'attività della società Poste Italiane, relativa alla gestione del rapporto di lavoro con i propri dipendenti, il giudice di appello ha ritenuto che questa è strumentale al servizio gestito da Poste ed incide, potenzialmente, sulla qualità di un servizio il cui rilievo pubblicistico va valutato tenendo conto non solo della dimensione oggettiva, ma anche di quella propriamente soggettiva di Poste Italiane, dovendosi, di conseguenza, ritenere che anche detta società è soggetta alla disciplina in tema di accesso, sia pure nei limiti già precisati sopra. (cfr. Cons. di Stato, Sez. VI, n. 5987 del 2 ottobre 2009) ...”;

che, in linea con questo orientamento – da cui il Collegio non ravvisa ragioni per discostarsi –, si presenta nella fattispecie ammissibile l'esercizio del diritto di accesso ex art. 25 della legge n. 241 del 1990 ad atti che riguardano la gestione del rapporto di impiego, in quanto atti di rilievo organizzatorio strumentali all'erogazione del servizio postale;

che induce in tal senso anche il rilievo che il diritto di accesso non è meramente strumentale alla proposizione di un'azione giudiziale, ma ha carattere autonomo rispetto ad essa, cosicché il giudice dell'accesso deve accertare solo l'esistenza dei presupposti della relativa pretesa e non anche la necessità di utilizzare quegli atti in un altro giudizio (v., tra le altre, Cons. Stato, Sez. V, 22 giugno 2012 n. 3683), mentre la

«situazione giuridicamente rilevante» per la cui tutela è attribuito il diritto di accesso è nozione diversa e più ampia rispetto all'interesse all'impugnativa e non presuppone necessariamente una situazione qualificabile in termini di diritto soggettivo o di interesse legittimo, con la conseguenza che la legittimazione all'accesso va riconosciuta a chiunque possa dimostrare che gli atti oggetto dell'accesso abbiano spiegato o siano idonei a spiegare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti, indipendentemente dalla lesione di una posizione giuridica, stante l'autonomia del diritto di accesso, inteso come interesse ad un bene della vita distinto rispetto alla situazione legittimante all'impugnativa dell'atto (v., *ex multis*, Cons. Stato, Sez. VI, 28 gennaio 2013 n. 511);

che non rinvenendosi, allora, un'ipotesi di controllo generalizzato dell'operato dell'ente gestore di servizio pubblico, per essere quello azionato dal ricorrente un interesse diretto concreto e attuale – legato come è alla legittima esigenza di conoscere, in ragione dell'esito negativo della sua partecipazione alla prova, gli atti e i documenti relativi alla “*selezione per Capo squadra - prova scritta*” di cui alla depositata nota del 22 ottobre 2013 (v. doc. 2) –, la domanda giudiziale si presenta meritevole di accoglimento, con la sola esclusione delle parti recanti eventuali informazioni di carattere psicoattitudinale relative a terzi (v. art. 24, comma 1, lett. *d*), legge n. 241/90), in assenza di elementi che rendano certa l'esigenza della loro conoscenza ai fini della difesa degli interessi giuridici del ricorrente (v. art. 24, comma 7, legge n. 241/90);

Considerato, in conclusione, che va annullato il diniego tacito opposto al ricorrente e quindi ordinata a Poste Italiane S.p.A. l'esibizione degli

atti oggetto della richiesta di accesso pervenuta alla stessa il 13 gennaio 2014, con la sola esclusione delle parti recanti eventuali informazioni di carattere psicoattitudinale relative a terzi (da “secretare”, ove necessario, con il sistema degli *omissis*);

che a tanto l'ente resistente provvederà entro trenta giorni dalla comunicazione della presente decisione o dalla sua notificazione, se anteriore, previa segnalazione con congruo preavviso del tempo e del luogo stabiliti per l'esame e l'estrazione di copia della documentazione;

che le spese di lite seguono la soccombenza di Poste Italiane S.p.A., nella misura liquidata in dispositivo;

che non si ravvisa, infine, la sussistenza dei presupposti per configurare nella fattispecie una resistenza temeraria in giudizio ex art. 26, comma 2, cod.proc.amm., sicché infondata si rivela la domanda di condanna in tal senso formulata dal ricorrente, il quale peraltro non aveva neanche interesse alla proposizione della questione perché alcun vantaggio avrebbe conseguito da una misura il cui gettito sarebbe stato versato al bilancio dello Stato e non certamente ad esso (v. Cons. Stato, Sez. IV, 20 febbraio 2013 n. 1057)

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia-Romagna, Bologna, Sez. I, pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo accoglie e, per l'effetto, annullato l'atto di diniego, ordina a Poste Italiane S.p.A. l'esibizione della documentazione richiesta dal ricorrente, secondo le modalità e nel termine indicati in motivazione.

Condanna Poste Italiane S.p.A. al pagamento delle spese di giudizio, nella misura complessiva di € 2.000,00 (duemila/00), oltre agli accessori di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Bologna, nella Camera di Consiglio del 30 ottobre 2014, con l'intervento dei magistrati:

Carlo d'Alessandro, Presidente

Italo Caso, Consigliere, Estensore

Ugo De Carlo, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 31/10/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)