

Publicato il 23/05/2022

N. 00768/2022 REG.PROV.COLL.  
N. 00403/2022 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 il Veneto**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 403 del 2022, proposto da Zeno Falzi, rappresentato e difeso dagli avvocati Renzo Fausto Scappini, Luca Tirapelle e Valentina Scappini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*contro*

Azienda Trasporti Funicolari Malcesine Monte Baldo, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Giangiuseppe Baj, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*nei confronti*

Federico **Sboarina**, non costituito in giudizio;

*per l'annullamento*

- del provvedimento prot. n. 0099/22 del 10 febbraio 2022 del Direttore dell'Azienda Trasporti Funicolari Malcesine – Monte Baldo, di diniego della richiesta di accesso agli atti, proposta il 14 gennaio 2022 ai sensi dell'art. 43, d. lgs. n. 267 del 2000, della legge n. 241 del 1990 e del d.lgs. n. 97 del 2016,

avente ad oggetto la richiesta di copia dei seguenti atti: 1) documentazione relativa agli incarichi svolti dall'avv. Federico **Sboarina** per conto di Funivia Malcesine – Montebaldo negli anni 2017, 2018, 2019 e 2020; 2) determine di affidamento di incarico relative all'attività descritta sub 1; 3) preventivi dello stesso professionista; 4) documentazione dell'eventuale procedura comparativa intrapresa da Funivia Malcesine – Montebaldo in occasione dell'individuazione del professionista;

e, per quanto necessario anche in relazione alla motivazione del diniego:

- del provvedimento prot. n. 0421/21 del 12 agosto 2021 del Direttore dell'Azienda Trasporti Funicolari Malcesine – Monte Baldo, di diniego della richiesta del 20 luglio 2021;

- delle norme dello Statuto dell'Azienda Trasporti Funicolari Malcesine – Monte Baldo, in particolare gli artt. 3, 4 e 41, co. 1 e 6, laddove, come interpretati dal Consorzio resistente, consentissero di escludere il Consorzio stesso dai soggetti sottoposti alla richiamata normativa sull'accesso, nonché escludessero i poteri di vigilanza e controllo degli enti consorziati sulle attività del Consorzio;

e per l'accertamento e la declaratoria

*ex* artt. 116 c.p.a., 43, d. lgs. n. 267 del 2000 e 22 e ss., della legge n. 241 del 1990, del diritto del ricorrente ad ottenere l'accesso ai documenti richiesti con l'istanza del 14 gennaio 2022;

nonché per la conseguente condanna

del Consorzio Funivia Malcesine – Monte Baldo a rilasciare al ricorrente copia di tutti i documenti richiesti con l'istanza del 14 gennaio 2022.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Azienda Trasporti Funicolari Malcesine Monte Baldo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 11 maggio 2022 il dott. Nicola Bardino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;  
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

1. Il sig. Zeno Falzi ricopre la carica di consigliere nella Provincia di Verona. In tale veste, con *e-mail* del 20 luglio 2021, ha richiesto al Consorzio denominato “*Azienda Trasporti Funicolari Malcesine - Monte Baldo (Funivia Malcesine – Monte Baldo)*”, costituito - ai sensi dell’art. 25 della legge n. 142 del 1990 - tra la medesima Provincia, il Comune di Malcesine e la Camera di Commercio di Verona, di accedere agli atti inerenti alle prestazioni eseguite, su incarico del Consorzio, dall’avv. Federico **Sboarina** negli anni dal 2017 al 2020.

2. Con nota del 12 agosto 2021 la richiesta veniva respinta una prima volta. In quanto soggetto dotato di piena autonomia imprenditoriale, funzionale e organizzativa, sottoposto – secondo le disposizioni dello statuto - alla sola vigilanza del presidente dell’Assemblea dei rappresentanti degli associati, il Consorzio riteneva di non essere assoggettato ai generali poteri di accesso e informativa esercitati dai consiglieri comunali e provinciali in carica presso gli enti consorziati, ai sensi dell’art. 43, comma 2, del d. lgs. n. 267 del 2000 (di seguito TUEL).

3. In data 14 gennaio 2022, il ricorrente, tramite il proprio difensore, inoltrava una seconda richiesta, nella quale, differentemente dalla prima, identificava nel dettaglio la documentazione oggetto dell’istanza, precisando di operare nell’esercizio delle prerogative di consigliere provinciale. Sottolineava inoltre che la propria richiesta avrebbe dovuto essere esaudita anche quando fosse stata inquadrata come domanda di accesso agli atti detenuti dall’Amministrazione, ai sensi degli artt. 22 ss., della legge n. 241 del 1990, ovvero quale esercizio del c.d. accesso civico, regolato dal d. lgs. n. 33 del 2013.

4. Anche tale istanza veniva respinta dal Consorzio, che, con nota del 10 febbraio 2022, si limitava a richiamare la motivazione del precedente diniego, senza peraltro prendere alcuna posizione sulla qualificazione della domanda - come richiesta di accesso agli atti di cui alla legge n. 241 del 1990 ovvero come accesso civico - sulla base degli ulteriori presupposti normativi introdotti dall'interessato.

5. Tale diniego viene ora impugnato in questa sede.

Il ricorrente chiede che sia accertato il proprio diritto a conseguire l'ostensione dei documenti dettagliatamente indicati nella propria ultima istanza, in quanto formulata nell'esercizio della carica di consigliere provinciale, rivestita presso uno degli enti consorziati (Provincia di Verona). Quanto alla natura del Consorzio, il ricorrente osserva che trattasi di un soggetto dotato, quale azienda speciale consortile - esercente un servizio pubblico di trasporto persone -, di personalità giuridica pubblica, collocato in una relazione di piena strumentalità rispetto agli enti associati, risultando quindi sottoposto ai poteri attribuiti dall'art. 43 del TUEL ai consiglieri in carica presso gli stessi, e ciò indipendentemente dal parallelo svolgimento (da parte dei soggetti consorziati e del Consorzio stesso) di forme di controllo, afferenti alla gestione economica e all'indirizzo imprenditoriale, le quali non assorbono né sostituiscono le prerogative politiche dei rappresentanti del corpo elettorale.

6. Si è costituito in giudizio il Consorzio Azienda Trasporti Funicolari Malcesine - Monte Baldo, che ha eccepito l'inammissibilità del ricorso per la mancata impugnazione dell'originario diniego opposto, con nota del 14 agosto 2021, alla prima istanza, di cui la seconda, anch'essa respinta (con un'ulteriore nota meramente confermativa oggetto del presente gravame), rappresenterebbe una sorta di reiterazione priva di contenuti aggiuntivi. Sostiene ancora che il ricorrente avrebbe agito per conto di un diverso soggetto, candidato sindaco per il Comune di Verona in contrapposizione

all'avv. **Sboarina**, sindaco uscente, e non per un interesse proprio, sicché il ricorso e ancor prima la richiesta di accesso andrebbero ritenuti inammissibili.

7. La causa, ampiamente discussa dalle parti nella camera di consiglio dell'11 maggio 2022, è stata quindi assegnata alla decisione.

8. Il ricorso merita accoglimento.

9. In via preliminare, quanto all'eccepita inammissibilità del gravame per la mancata impugnazione dell'originario diniego relativo alla prima istanza del ricorrente - di cui quella successiva, respinta con l'atto ritenuto meramente confermativo, impugnato in questa sede - deve essere ricordato che la riproposizione della domanda di accesso è ammissibile quando, come nel caso esaminato (anche a fronte dell'assoluta genericità della prima richiesta), essa si fonda su una diversa prospettazione dell'interesse giuridicamente rilevante (T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II, 14 febbraio 2022, n. 1797) e dei presupposti normativi posti a fondamento della richiesta. In tale evenienza, infatti, il riesame della domanda di accesso non è dunque precluso dal precedente rigetto, in quanto fondato su ragioni autonome, non precedentemente vagliate dall'Amministrazione: sicché il diniego di riesame, anche se materialmente concepito mediante il rinvio *per relationem* ad un precedente rigetto, costituisce un atto sostanzialmente autonomo, suscettibile di altrettanto autonoma impugnazione (cfr. T.A.R. Veneto, Sez. I, 14 febbraio 2022, n. 286).

10. Venendo al merito, va ricordato che, ai sensi dell'art. 43, comma 2 del TUEL, 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 e le informazioni in loro possesso, utili all'espletamento del proprio mandato. Essi sono tenuti al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge”*.

In proposito, la giurisprudenza ha da tempo precisato che la norma in questione istituisce e disciplina il diritto di accesso dei consiglieri comunali e provinciali (amplificandone le prerogative rispetto a quanto in precedenza stabilito dall'art. 24, della legge n. 816 del 1985, secondo cui *“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*") come diritto generalizzato 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 mandato, conferendo loro una posizione giuridica di ampiezza ben maggiore rispetto a quella garantita dalla disciplina introdotta dal Capo V della legge n. 241 del 1990 (T.A.R. Lazio, Latina, Sez. I, 20 novembre 2013, n. 867).

Tale diritto non opera *“in funzione della tutela di posizioni soggettive individuali, bensì allo scopo di consentire il proficuo esercizio del mandato democratico di proposta, verifica e controllo dei componenti delle assemblee elettive; il diritto del consigliere comunale non incontra alcuna limitazione in relazione alla eventuale natura riservata degli atti, stante il vincolo al segreto d'ufficio che lo astringe (art. 622 c.p.); l'interesse del consigliere comunale non deve essere ravvisato in una lesione giuridica personale e concreta, bensì nel pieno esercizio delle sue prerogative di controllo democratico”* (così T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. II, 18 febbraio 2016, n. 339).

Se dunque il diritto di accesso esercitato dai componenti degli organi consiliari costituisce, in definitiva, una prerogativa connessa all'investitura politica ricevuta attraverso l'elezione, strumentale al completo e incondizionato esercizio dei poteri ricevuti con la preposizione alla carica, esso, come osservato da questo Tribunale con sentenza 29 aprile 2020, n. 393, impone in linea di principio l'ostensione, altrettanto completa e incondizionata, di *“tutti gli atti che possano essere di utilità all'espletamento del mandato, al fine di permettere di valutare - con piena cognizione - la correttezza e l'efficacia dell'operato dell'Amministrazione, nonché per permettere di esprimere un voto consapevole sulle questioni di competenza del Consiglio, oltre che per poter promuovere, anche nell'ambito del Consiglio stesso, le iniziative che spettano ai singoli rappresentanti del corpo elettorale locale, con la conseguenza che l'Amministrazione non può gravare il consigliere dell'onere di motivare le proprie richieste di accesso, dato che, altrimenti opinando, verrebbe*

*introdotta una sorta di controllo dell'ente, attraverso i propri uffici, sull'esercizio del mandato del consigliere comunale (in tali termini cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 5 settembre 2014, n. 4525; Consiglio di Stato, Sez. IV, 12 febbraio 2013, n. 846; Consiglio Stato, Sez. V, 17 settembre 2010, n. 6963)”.*

11. La particolare latitudine del diritto d'accesso esercitato dai componenti degli organi consiliari comprende, inoltre, come traspare dalla inequivoca formulazione testuale dell'art. 43, comma 2, del TUEL, gli atti formati o stabilmente detenuti da tutte le aziende o enti partecipati dal comune, indipendentemente dalle modalità di costituzione e dalle forme di controllo alle quali sono sottoposti. In proposito, la giurisprudenza ha ricordato che la *ratio* dell'estensione del diritto d'accesso dei consiglieri, operata dall'art. 43 del TUEL anche nei confronti delle aziende o enti dipendenti del comune, risiede nel fatto che tali aziende ed enti dipendenti sono quelli che, come avviene nel caso del Consorzio resistente, gestiscono pubblici servizi locali. Si è quindi osservato che *“il legislatore ha cioè inteso individuare quali soggetti passivi del diritto di accesso dei rappresentanti della popolazione locale, gli enti o aziende dipendenti che gestiscano servizi pubblici locali per il Comune”* Ed infatti *“il proprium che contrassegna le aziende o enti dipendenti del Comune, di cui all'art. 43 del d.lgs. n. 267/2000 ai fini dell'assoggettamento al diritto di accesso dei consiglieri comunali, è da individuare nell'essere l'azienda o l'ente affidatario della gestione di un pubblico servizio locale [ivi comprese le società partecipate in misura maggioritaria], dovendosi includere nel novero di tali enti o aziende dipendenti, nei cui confronti il consigliere comunale vanta il diritto di accedere a tutti agli atti e informazioni utili all'espletamento del suo mandato”* (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. V, 28 gennaio 2010, n. 448).

Nel quadro esaminato si deve quindi concludere che il Consorzio, in quanto ente partecipato preposto all'esercizio di un servizio pubblico, risulta indiscutibilmente sottoposto alla disciplina dettata dall'art. 43, comma 2, del TUEL e come tale tenuto ad adempiere le istanze di accesso formulate dai consiglieri in carica nei due enti locali consorziati (Provincia di Verona e Comune di Malcesine).

La richiesta del ricorrente, consigliere eletto alla Provincia di Verona, appare dunque, per quanto precede, pienamente conforme al ricordato presupposto normativo.

12. Non è infine fondato il rilievo, esposto dalla difesa del Consorzio, secondo cui la domanda di accesso del ricorrente, in quanto formulata per finalità estranee al mandato consiliare a favore di un soggetto terzo, impegnato nelle elezioni per la carica di sindaco del Comune di Verona, andrebbe comunque disattesa e giudicata inammissibile.

Al riguardo si deve osservare che le dichiarazioni provenienti da tale soggetto terzo, che in qualche modo - stando agli articoli di stampa - parrebbe avocare a sé la sostanziale paternità dell'iniziativa e l'utilità dell'acquisizione documentale, non consentono di porre in dubbio, come inclina a ritenere il Consorzio, né la pertinenza della richiesta di accesso formulata dal consigliere provinciale alla carica rivestita e alle funzioni da questi esercitate in tale sede istituzionale, né la contemporanea assunzione di responsabilità da parte dello stesso consigliere (tenuto "*al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge*", ai sensi dell'art. 43, comma 2, ultimo periodo, TUEL) in relazione alla custodia, all'uso e alla eventuale spendita delle informazioni e degli atti così ottenuti.

13. Alla luce di quanto precede il ricorso deve essere dunque accolto.

Le spese vanno compensate in considerazione della particolarità della vicenda esaminata.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, Sezione Prima, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe lo accoglie e, per l'effetto, previa declaratoria di illegittimità del diniego, dispone che l'Azienda Trasporti Funicolari Malcesine - Monte Baldo (Funivia Malcesine – Monte Baldo) consenta al ricorrente l'accesso agli atti specificati nell'istanza del 14 gennaio 2022 (e richiamati in epigrafe), entro il termine di 30 (trenta) giorni decorrenti dalla notificazione ovvero dalla comunicazione in via amministrativa della presente sentenza.

Spese compensate.

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

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio del giorno 11 maggio 2022

con l'intervento dei magistrati:

Maddalena Filippi, Presidente

Nicola Bardino, Primo Referendario, Estensore

Filippo Dallari, Referendario

**L'ESTENSORE**

**Nicola Bardino**

**IL PRESIDENTE**

**Maddalena Filippi**

**IL SEGRETARIO**