

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 7224 del 2011, proposto da Nova Coop Societa' Cooperativa (in seguito Nova Coop), rappresentate e difese dagli avvocati Mario Contaldi, Alessandro Sciolla e Sergio Viale, con domicilio eletto presso l'avv. Mario Contaldi in Roma, via Pierluigi Da Palestrina, 63;

contro

Regione Piemonte e Insieme s.r.l. , n. c. ;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. PIEMONTE – TORINO, SEZIONE II, n. 921/11, resa tra le parti, concernente DINIEGO DI ACCESSO A DOCUMENTAZIONE AMMINISTRATIVA DEPOSITATA PRESSO LA REGIONE;

Visti il ricorso in appello, con i relativi allegati;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nella camera di consiglio del 15 novembre 2011 il cons. Marco Buricelli e udito per l'appellante l'avv. Sciolla;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.1.- Il 1° marzo 2011 la società Insieme, premesso:

-di essere proprietaria di un'area situata in Asti, in relazione alla quale erano state presentate domande di autorizzazione per l'apertura di centri commerciali di grandi dimensioni, a seguito di accordi contrattuali intervenuti tra Insieme e Ortensia (controllata dal Gruppo Coop) e Nova Coop (anche come avente causa di Ortensia), tra il 2003 e il 2009;

-che Nova Coop, utilizzatrice delle grandi strutture di vendita in Asti, aveva bloccato la pratica relativa ai due centri commerciali di Asti ritirando nel 2005 l'istanza presentata in Regione e favorendo il buon esito di istanze coeve presentate dalla stessa Ortensia / Nova Coop per i comuni di Pinerolo, Biella e Ponderano, istanze riguardanti immobili di proprietà di Nova Coop;

- che tra Insieme e Nova Coop è insorta controversia in relazione al ritiro, da parte di quest'ultima, della istanza per realizzare i due centri in Asti; tutto ciò premesso Insieme ha chiesto alla Regione Piemonte di prendere visione delle pratiche amministrative, dalla prima istanza alla conclusione dei procedimenti, relative all'apertura e all'ampliamento dei centri commerciali in Asti, Pinerolo, Biella e Ponderano, per poter adeguatamente difendersi nella controversia civile predetta (con nota del 21-28 marzo 2011 il legale di Insieme specificherà che i fatti di causa da accertare riguardano in particolare una disparità di trattamento, affermata da Insieme, riservata da Ortensia / Nova Coop alle istanze per Asti, da un lato, e per Pinerolo, Biella e Ponderano dall'altro).

La Regione ha ritenuto innegabile l'interesse di Insieme all'accesso agli atti del procedimento relativi alle grandi strutture di vendita da realizzare in Asti. Quanto invece all'accesso agli atti dei procedimenti di Ortensia / Nova Coop per le strutture di Pinerolo e Biella / Ponderano, preso atto della opposizione alla istanza da parte di Nova Coop poiché il ritiro delle domande attinenti agli insediamenti suindicati non forma oggetto della causa civile pendente dinanzi al Tribunale di Asti, dal che consegue la carenza di un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente a una situazione giuridicamente tutelata, come previsto dall'art. 22/B) della l. n. 241/90, letto l'atto di citazione ha ritenuto che debba essere il Giudice ordinario a valutare, ai sensi dell'art. 213 c. p. c. , la necessità di acquisire la documentazione al processo, nel contraddittorio tra le parti.

1.2.- Il ricorso che Insieme ha proposto dinanzi al TAR Piemonte ai sensi dell'art. 116 c. p. a. è stato accolto con la sentenza n. 921/11, con conseguente ordine alla Regione di consentire l'accesso alle pratiche amministrative –dalle istanze alle conclusioni dei procedimenti- relative alle aperture / ampliamenti dei centri commerciali di Pinerolo e Biella / Ponderano.

Nell'accogliere il ricorso il TAR ha osservato, in sintesi, che:

a) sussiste in capo a Insieme un interesse attuale, concreto e differenziato, ex art. 22/B) della l. n. 241/90, con riferimento alla azione giudiziaria civile pendente tra Insieme e Nova Coop, nell'ambito della quale viene in contestazione proprio la violazione di presunti obblighi di correttezza e buona fede nell'adempimento di un complesso rapporto contrattuale intercorso tra le parti, con particolare riferimento all'onere, asseritamente gravante su Nova Coop, di attivarsi in modo adeguato per favorire l'iter amministrativo prodromico alla realizzazione di un centro commerciale su un terreno di proprietà di Insieme;

b) qualora l'accesso ai documenti sia richiesto per la difesa in giudizio dei propri interessi, e la suddetta ragione prevalga sulle esigenze di riservatezza, si prescinde dalla possibilità di conoscere i documenti richiesti all'interno del giudizio civile di cognizione avvalendosi della richiesta di informazioni alla P. A. di cui all'art. 213 c. p. c. ;

c) non spetta al giudice dell'accesso alcuna valutazione sulla fondatezza della pretesa azionata nel giudizio civile, alla tutela della quale l'accesso è strumentale (principio della autonomia della domanda di accesso e del diritto di accesso rispetto alla proposizione di una azione giudiziale);

d) in ogni caso nella vicenda vi è un nesso strumentale tra documentazione richiesta e contestazioni negoziali tra le parti ("fermo che non pertiene a questo giudizio una valutazione in merito alla fondatezza delle tesi" sostenute nel giudizio civile) ;

e) il rilievo di Nova Coop secondo cui le pratiche amministrative relative ai centri commerciali di Pinerolo e Biella / Ponderano conterrebbero dati inaccessibili per ragioni di privacy è generico e male si attaglia a procedure amministrative funzionali a rendere effettive regole generali di trasparenza, concorrenza e correttezza nel mercato dato che nella specie l'operatore controinteressato "non si fa latore di un generico potere di controllo ma lamenta una specifica lesione di una propria prerogativa contrattuale".

1.3.- Nova Coop ha chiesto la riforma della sentenza deducendo, in sintesi, la violazione del diritto alla riservatezza e del criterio della necessità dei documenti richiesti rispetto alla prospettata esigenza di tutela giudiziale.

Nel ricorso in appello Nova Coop sottolinea in particolare che:

-la domanda di accesso riguarda non solo i provvedimenti conclusivi dei procedimenti di apertura / ampliamento dei centri commerciali di Pinerolo e Biella, ma tutte le istanze, i progetti, le relazioni, le valutazioni di impatto ambientale, le conferenze di servizi, i permessi, nulla osta, pareri e autorizzazioni di qualsivoglia P. A. prodromici al buon fine delle pratiche, "dalla prima istanza sino alla conclusione del procedimento amministrativo";

-notizie o informazioni su progetti edilizi o su valutazioni di impatto ambientale per Pinerolo e Biella eccedono palesemente le finalità difensive di Insieme, le quali ben potevano essere soddisfatte mediante il rilascio dei soli provvedimenti finali dei procedimenti, vale a dire con l'accesso alle autorizzazioni relative ai centri commerciali di Pinerolo e Biella, tanto più considerando che la mancanza di nesso strumentale tra istanza di accesso e difesa giudiziale è comprovata dal fatto che il contratto preliminare tra Nova Coop e Insieme è del 2007 e riguarda Asti mentre le istanze e i progetti predisposti da Nova Coop oggetto della richiesta di accesso risalgono al 2005 e si riferiscono, appunto, a Pinerolo e a Biella, assai distanti da Asti. Detto altrimenti, se l'interesse indicato da Insieme, correlato alla necessità di dimostrare, nella causa civile, l'incoerenza di Nova Coop per Asti rispetto al buon fine delle pratiche di Pinerolo e Biella, è tale da giustificare l'accesso ai provvedimenti conclusivi, non si vede quale sia –e comunque Insieme non l'ha specificato- l'interesse ad accedere agli ulteriori documenti dei due procedimenti;

-se il giudice amministrativo potesse prescindere dalla verifica del nesso strumentale tra documenti richiesti e tutela giudiziale invocata potrebbero verificarsi abusi del diritto di accesso e invasioni della sfera di riservatezza altrui;

-l'istanza di accesso ha nella specie carattere esplorativo;

-l'esigenza di contemperare l'interesse alla conoscenza con il diritto alla riservatezza dei terzi fa sì che l'accesso sia consentito ai soli documenti necessari (e non soltanto utili) per difendere in giudizio gli interessi giuridici del richiedente. Nella specie dovrebbe attribuirsi prevalenza alla tutela della riservatezza dei progetti architettonici e commerciali di proprietà di Nova Coop relativi ai centri di Biella e Pinerolo;

-la sentenza va riformata anche nella parte in cui ha ritenuto generica, e in contrasto con i principi di trasparenza, correttezza e concorrenza del mercato, la tesi di Nova Coop secondo cui le pratiche amministrative relative ai centri commerciali di Pinerolo e Biella / Ponderano conterrebbero dati inaccessibili per ragioni di privacy, giacchè Insieme è un operatore del settore immobiliare commerciale: accedendo alla tesi del TAR si dovrebbe riconoscere una legittimazione generalizzata all'accesso documentale da parte di qualsiasi imprenditore immobiliare del commercio in tutti i procedimenti in ogni parte d'Italia.

Regione e Insieme, benché ritualmente intime, non si sono costituite.

2.- L'appello è infondato. La sentenza non merita le critiche che le sono state rivolte.

In via preliminare e generale, come questa Sezione ha più volte osservato (si vedano le decisioni nn. 942/11 e 3309/10, e ivi richiami ulteriori) , il diritto di accesso non è meramente strumentale alla proposizione di una azione giudiziale, ma ha carattere autonomo rispetto a essa, cosicché il giudice dell'accesso deve accertare solo l'esistenza dei presupposti che legittimano la richiesta di accesso e non anche la necessità di utilizzare gli atti richiesti in un altro giudizio, ad es. dinanzi al giudice civile, fermo restando però che la disciplina sull'accesso non può essere rivolta a tutelare l'interesse a eseguire un controllo generico e generalizzato sull'attività della P. A. . Detto altrimenti, la necessaria sussistenza di un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento a cui è chiesto l'accesso, alla quale fa riferimento l'art. 22/B) della l. n. 241/90 non significa che l'accesso sia stato configurato dal legislatore con carattere meramente strumentale rispetto alla difesa in giudizio della situazione sottostante; esso assume invece una valenza autonoma, non dipendente dalla sorte del processo principale e dalla stessa possibilità di instaurazione di tale processo. In questa prospettiva, il collegamento tra l'interesse giuridicamente rilevante del soggetto che richiede l'accesso e la documentazione oggetto della relativa istanza, sancito dall'art. 22/B) della l. n. 241/90, non può che essere inteso in senso ampio, posto che la documentazione richiesta deve essere, genericamente, mezzo utile per la difesa dell'interesse giuridicamente rilevante, e non strumento di prova diretta della lesione di tale interesse (Cons. St. , V, 3309/10 e ivi rif.) .

La giurisprudenza (Cons. St. , V, nn. 5226 e 3309 del 2010) ha aggiunto che la domanda di accesso ai documenti amministrativi non può essere palesemente sproporzionata rispetto all'effettivo interesse conoscitivo del soggetto richiedente, il quale deve specificare il nesso che lega il documento richiesto alla propria posizione soggettiva, ritenuta meritevole di tutela; detta domanda deve, inoltre, indicare i presupposti di fatto idonei a rendere percettibile l'interesse specifico, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento "de quo".

Guardando più da vicino al caso in esame, come si è visto sopra (v. punti 1.1. e 1.2.) , nella istanza alla Regione la società Insieme ha specificato in modo adeguato l'esistenza di un rapporto strumentale tra domanda di accesso ed esigenza di difesa dei propri interessi giuridici nella controversia pendente avanti al giudice civile; e il TAR, in modo corretto, ha giudicato sussistente un interesse attuale, concreto e differenziato, come prevede l'art. 22/B) della l. n. 241/90, agganciandolo a un -condivisibile- apprezzamento di rilevanza e di utilità dei documenti richiesti, da considerare nel loro complesso (con riguardo quindi non solo alle deliberazioni conclusive ma anche gli atti dell'istruttoria, anche di privati, considerata l'ampia latitudine della nozione di documento amministrativo utilizzata dall'art. 22 della l. n. 241/90), in vista dell'esercizio dell'azione civile instaurata dinanzi al Tribunale di Asti -v. sopra, p. 1.2., lett. a) e d)) .

Vale aggiungere che:

-l'atto di citazione, nell'inquadrare la vicenda, ha evidenziato che i rapporti contrattuali tra Insieme e Nova Coop si sono sviluppati tra il 2003 e il 2009, cosicché, a differenza di quanto sostiene l'appellante nel tentativo di addurre la mancanza di nesso strumentale tra accesso e tutela giudiziaria, i rapporti contrattuali tra Insieme e Nova Coop si sono svolti non solo dopo ma anche prima dei procedimenti relativi ai centri di Pinerolo e Biella;

-non viene in rilievo né una istanza meramente esplorativa, né una richiesta preordinata a un controllo generalizzato sull'operato della P. A. ;

-il richiamo, poi, che l'appellante ha fatto a Cons. St. , VI, n. 117/11 (v. dal p. 6.3.) appare improprio atteso che nella controversia definita dalla sesta Sezione il diniego di accesso si imperniava in primo luogo sulla pretesa del richiedente di conoscere un numero indeterminato di pratiche amministrative, che la P. A. avrebbe dovuto individuare compiendo necessariamente una attività di elaborazione di dati. Nel caso in esame, invece, la documentazione richiesta è individuata, o comunque individuabile in maniera specifica, e non implica una attività di elaborazione di dati da parte della Regione. Ugualmente non pertinente appare il richiamo a Cons. St. , IV, n. 1492/09, sulla prevalenza del diritto alla riservatezza sul diritto d'accesso, venendo in rilievo in quella controversia dati sensibili relativi allo stato di salute dei controinteressati all'accesso;

-il bilanciamento tra accesso e riservatezza è stato correttamente eseguito dal TAR dando preminenza al primo, giudicando l'istanza non esuberante rispetto alla dichiarata esigenza di acquisire elementi rilevanti nella causa civile.

In conclusione, l'appello va respinto, e la sentenza impugnata confermata. Nulla per le spese del grado di giudizio, dato che Regione e società Insieme non si sono costituite.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge. Nulla per le spese

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

Così deciso in Roma nelle camere di consiglio del 15 novembre 2011 e del 25 gennaio 2012, con l'intervento dei magistrati:

Stefano Baccharini, Presidente

Aldo Scola, Consigliere

Roberto Chieppa, Consigliere

Eugenio Mele, Consigliere

Marco Buricelli, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 02/02/2012

IL SEGRETARIO

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