

1.10.23/45

Consiglio Regionale del Piemonte

PRI



P00036984/A02060-03 11/10/18 CR



Ufficio del Difensore Civico

Alla cortese attenzione della
Sig.ra Angela Maria Rosolen
Lungo Dora Firenze, 151
10153 TORINO
mariangela.rosolen@pec.it

Alla cortese attenzione della
Sig.ra Anna La Mura
Ufficio Relazioni con il Pubblico
Città metropolitana di Torino
C.so Inghilterra, 7
10100 TORINO
protocollo@cert.cittametropolitana.torino.it

OGGETTO: *Ricorso per il riesame di determinazione di diniego parziale di accesso civico generalizzato ai sensi dell'art. 5, comma 8 del D.Lgs. n.,. 33/2013 e s.m.i.*

Con la presente si fa seguito al ricorso pervenuto a questo Ufficio in data 15 settembre 2018 dalla Sig.ra Angela Maria Rosolen, inteso a provocare, in conformità a quanto previsto dall'art.5, comma 8 del D.Lgs. 14 marzo 2013 n.33 e s.m.i., il riesame di determinazione di diniego parziale all'accesso in ultimo espressa dalla Città metropolitana di Torino con lettera prot.n.93886 del 7 agosto 2018, trasmessa dalla Sig.ra Anna La Mura per l'Ufficio Relazioni con il Pubblico della Città metropolitana di Torino, riguardante domanda di accesso generalizzato (prot. n.88496) presentata dalla cittadina in data 24 luglio 2018, collegata a precedente analoga richiesta del 26 giugno 2018 (contraddistinta dal n. di protocollo 76851).

Al riguardo, tenutosi conto che l'attività del Difensore civico in sede di richiesta di riesame ha caratteristiche "formali", non potendo prescindere da tenore e contenuti della documentazione prodotta dal ricorrente in riferimento all'istanza che si afferma disattesa, si evidenzia preliminarmente il susseguirsi temporale del carteggio intercorso tra la Sig.ra Rosolen e il predetto Ente Locale, quale documentato dalla medesima a corredo del ricorso presentato.

Segnatamente, con la menzionata **nota del 26 giugno 2018** la Sig.ra **Angela Maria Rosolen** ha formulato nei confronti della Città metropolitana di Torino richiesta di accesso generalizzato "*agli atti preparatori, attuativi e transattivi inerenti i contratti di finanza derivata (swap) stipulati tra la Città metropolitana di Torino – Servizio Finanze, Tributi e Statistica e le Società Merrill Lynch (International Bank Designated Activity Company MLIB e Merrili Lynch International MLI)*".

Con successivo **riscontro del 23 luglio 2018** (ad oggetto "Accesso civico generalizzato n.76581 del 26/06/2018. ACCOGLIMENTO"), la **Sig.ra Anna La Mura**, per l'**Ufficio Relazioni con il Pubblico della Città metropolitana di Torino**, nel riferire in ordine all'avvenuta ricezione, in data 13 luglio 2018, di nota "*da parte dei legali rappresentanti delle controparti bancarie con la quale è stato comunicato di non avere obiezioni nel mettere a disposizione la documentazione*" ha trasmesso alla Sig.ra Rosolen i seguenti documenti:

- 1) Deliberazione n.238799 del 23 settembre 2003,
- 2) Deliberazione n.3758 del 13 gennaio 2004,
- 3) Deliberazione n.489676 del 13 dicembre 2005,
- 4) Decreto n.17056 del 12 luglio 2016,
- 5) Decreto n.21092 del 30 agosto 2016,
- 6) Decreto n.27536 del 21 ottobre 2016,
- 7) Decreto n.6325 del 21 aprile 2017,

8) Decreto n.19053 del 3 agosto 2017;

Nel ridetto riscontro, tuttavia, è stato precisato ***“che, allo scopo di tutelare gli interessi privati di natura commerciale dei soggetti coinvolti, i documenti contengono opportuni omissis in corrispondenza delle informazioni ritenute riservate”***.

La Sig.ra Rosolen ha, pertanto, provveduto ad inviare **ulteriore domanda di accesso civico generalizzato (acclarata al n. di protocollo 88496 del 24 luglio 2018)**, ad integrazione della precedente del 26 giugno u.s, chiedendo specificatamente di ***“conoscere i contenuti degli omissis che figurano nella documentazione”*** pervenuta alla medesima.

A tale domanda ha fatto seguito la nota **prot.n. 90022 del 27 luglio 2018**, trasmessa alla cittadina dall'Ufficio Relazioni con il Pubblico della Città metropolitana di Torino, ad oggetto ***“Accesso civico generalizzato n.88496 del 24/07/2018. NOTIFICA AI CONTROINTERESSATI E SOSPENSIONE TERMINI”***. In ultimo è intervenuta la sopra citata lettera prot.n.93886 del 7 agosto 2018 (ad oggetto ***“Accesso civico generalizzato n.88496 del 24/07/2018. MANCATO ACCOGLIMENTO”***), nella quale la Sig.ra Anna La Mura, per l'Ufficio Relazioni con il Pubblico della Città metropolitana di Torino, ha testualmente precisato quanto segue:

“la richiesta relativa alla copia integrale degli atti preparatori, attuativi e transattivi inerenti i contratti di finanza derivata (swap) stipulati tra la Città metropolitana di Torino e le Società Merrill Lynch International Bank Designated Activity Company (MLIB) e Merrill Lynch International (MLI) non può essere accolta.

Come già comunicato nella nostra precedente comunicazione di accoglimento parziale, ribadiamo infatti la necessità di bilanciare il diritto all'accesso con l'esigenza di tutelare gli interessi privati di

natura commerciale dei soggetti coinvolti, così come previsto appositamente dalla normativa di riferimento per l'accesso civico generalizzato (D.Lgs. 33/2013, art.5 bis, così come modificato dal D.Lgs. 97/2016).

Tale decisione è legata infatti alla necessità di dare esecuzione alla clausola di riservatezza riconosciuta nell'Accordo Transattivo alle Società Merrill Lynch Internazionale Bank Designated Activity Company (MLIB) e Lerrill Lynch International (MLI)".

Tutto ciò premesso,

con particolare riferimento alla **determinazione di "mancato accoglimento"** opposta dall'Amministrazione della Città metropolitana all'accesso civico generalizzato alla **copia integrale** degli atti sopra indicati ed in specie alla motivazione addotta ("**necessità di bilanciare il diritto all'accesso con l'esigenza di tutelare gli interessi privati di natura commerciale dei soggetti coinvolti**" e "**necessità di dare esecuzione alla clausola di riservatezza riconosciuta nell'Accordo Transattivo**" alle predette Società), si rammenta che, così come testualmente evidenziato dall'art.5, comma 2, del D.Lgs. 33/2013, come modificato dal D.Lgs.97/2016, la dichiarata finalità dell'accesso generalizzato è quella "**di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo di risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico... nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti secondo quanto previsto dall'articolo 5-bis**".

Ed ancora si evidenzia che, mediante tale art.5-bis, il legislatore oltre che prevedere eccezioni assolute all'accesso generalizzato, individua limiti posti a tutela di interessi pubblici e privati di particolare rilievo giuridico elencati ai commi 1 e 2 . Al riguardo testualmente

disponendo al comma 2 che l'accesso generalizzato **“è altresì rifiutato se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di...interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica”**.

Ora, così come sottolineato dall'ANAC nelle *“Linee guida recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico di cui all'art.5 co.2 del D.Lgs. 33/2013”* (Deliberazione n.1309 del 28 dicembre 2016), mediante l'art 5-bis, commi 1 e 2 *“il legislatore non opera, come nel caso delle eccezioni assolute, una generale e preventiva individuazione di esclusioni all'accesso generalizzato, ma rinvia a una attività valutativa che deve essere effettuata dalle amministrazioni con la tecnica del bilanciamento, caso per caso, tra l'interesse pubblico alla disclosure generalizzata e la tutela di altrettanto validi interessi considerati dall'ordinamento... Affinché l'accesso possa essere rifiutato, il pregiudizio agli interessi considerati dai commi 1 e 2 deve essere concreto quindi deve sussistere un preciso nesso di causalità tra l'accesso e il pregiudizio. L'amministrazione, in altre parole, non può limitarsi a prefigurare il rischio di un pregiudizio in via generica e astratta... L'amministrazione è tenuta quindi a privilegiare la scelta che, pur non oltrepassando i limiti di ciò che può essere ragionevolmente richiesto, sia la più favorevole al diritto di accesso del richiedente”*.

Inoltre, per quanto attiene alla specifica motivazione del diniego rappresentata dalla Città metropolitana di Torino, individuata nella *“necessità di dare esecuzione alla clausola di riservatezza riconosciuta nell'Accordo Transattivo alle Società Merrill Lynch Internazionale Bank Designated Activity Company (MLIB) e Lerrill Lynch International (MLI)”*, si rinvia a quanto precisato dal TAR Piemonte, Sez.I, mediante la sentenza 932/2014, in ordine a fattispecie

che, seppur relativa a diniego di accesso documentale ex l.241/1990, risulta in gran parte sovrapponibile a quella oggetto della presente¹.

In detta sentenza testualmente si legge che “l’accesso non può essere impedito dagli accordi convenzionali di reciproca riservatezza intercorsi tra l’amministrazione e il soggetto controinteressato, dal momento che tali accordi, oltre ad avere efficacia meramente obbligatoria limitata alle parti contraenti e come tale non opponibile ai terzi aventi diritto, nella misura in cui producono l’effetto di impedire l’esercizio di un diritto soggettivo normativamente previsto e di rilievo pubblicistico, qual è il diritto di accesso, hanno oggetto illecito perché contrario a norme imperative”².

Il giudice amministrativo, nella suddetta sentenza sottolinea, peraltro, che ***“con l’entrata in vigore del D. Lgs. 14 marzo 2013, n. 33, gli obblighi di trasparenza a carico delle pubbliche amministrazioni sono stati generalizzati e rafforzati con l’affermazione del principio di trasparenza, intesa quale “accessibilità totale delle informazioni concernenti l’organizzazione e l’attività delle pubbliche amministrazioni”, nella prospettiva di assicurare “forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull’utilizzo delle risorse pubbliche”.***

Nel contesto delineato dalla nuova normativa sulla trasparenza ... ha ancora meno fondamento la pretesa della Regione Piemonte di sottrarre alla conoscenza dell’intera collettività documenti e informazioni concernenti una delle operazioni

¹ trattasi di accesso documentale ad accordo transattivo stipulato da Amministrazione regionale con Istituto bancario, nonché ad atti e delibere con cui l’accordo è stato autorizzato.

² per quanto riguarda la natura del diritto di accesso civico quale diritto soggettivo vedasi : Anna Corrado *“Il silenzio dell’amministrazione sull’istanza di accesso civico generalizzato: quale possibile tutela processuale”*, rivista *Federalismi.it*, 1 marzo 2017.

economiche di maggior rilievo e di maggiore incidenza sulle finanze regionali poste in essere dall'amministrazione regionale nell'ultimo decennio" .

"Pretendere, poi, di sottrarre al pubblico dominio atti e informazioni di tale rilievo per tutelare la riservatezza commerciale di un operatore privato ... significa subordinare l'interesse pubblico a quello privato: il che, oltre a costituire violazione degli obblighi di trasparenza a carico della P.A. e a rendere illecita la clausola di riservatezza pattuita nell'accordo transattivo, configura, ad avviso del collegio, una forma sviata di esercizio di potere, in quanto non funzionalizzata al perseguimento dell'interesse pubblico."

Pertanto, alla luce delle norme e dei principi sopra esposti, il Difensore Civico ritiene che il diniego parziale ovvero la limitazione opposta dalla Città metropolitana di Torino all'accesso civico generalizzato a dati e documenti richiesti dalla Sig.ra Rosolen mediante le note del 26 giugno 2018 e del 24 luglio 2018 sia affetto da profili di illegittimità .

In considerazione dell'odierna comunicazione e, in specie, del parere espresso dal Difensore civico, di ritenuta illegittimità del diniego parziale opposto dall'Amministrazione disponente, la presente è indirizzata alla richiedente l'accesso, Sig.ra Angela Maria Rosolen, ex art.5 8° c. del D.Lgs.33/2013, evidenziando che, se l'Amministrazione *"non conferma il diniego o il differimento entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del Difensore civico, l'accesso è consentito"* .

Esaurito in tal modo l'ambito di intervento di questo Ufficio ex art. 5 del D. Lgs. n. 33/2013 e s.m.i., fatto salvo ogni diritto degli interessati in

ogni altra competente sede, la posizione in oggetto viene pertanto archiviata .

Distinti saluti.


IL DIFENSORE CIVICO
Avv. Augusto Fierro

Il funzionario istruttore
Dr. Flavio Mazzucco

