

**TAR EMILIA ROMAGNA – SEZIONE DI PARMA – SENTENZA N. 274/01**

Accesso ad atti concorsuali - controinteressati - altri partecipanti al concorso - esclusione - integrazione del contraddittorio - necessità - esclusione

**“...nel ricorso avverso il diniego di accesso agli atti di una procedura concorsuale pubblica, i candidati alla procedura selettiva non sono controinteressati ai quali il ricorso stesso debba essere notificato (C.d.S., sez. VI, 11/2/1997 n.260; sez. IV, 13/1/1995 n.5; sez. IV, 11/1/1994 n.21). Infatti, la riservatezza dei terzi va tutelata, secondo quanto previsto dall’art. 24, 2° comma L. n.241 del 1990 e cioè con riferimento all’ambito degli interessi che vengono presi in considerazione dall’art. 8 lett. d) del D.P.R. n.352 del 1992 (interesse epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale) e pertanto, detta riservatezza non può essere assicurata con riferimento ad atti che sono destinati, per loro natura, al confronto con quelli di altri candidati, in un contesto di competizione concorsuale che non si riduce al rapporto tra il candidato e l’Amministrazione, ma coinvolge anche gli altri candidati, in un necessario giudizio di relazione (v. C.d.S., sez. V, 13/1/1995 n. 5 cit.)...”**

\*\*\*\*\*

**La decisione:**

***FATTO***

Con il ricorso n. 129 del 2001, notificato il 5/3/2001 e depositato il 13/3/2001 il ricorrente, dipendente della s.p.a. Poste Italiane, chiede l’annullamento del silenzio rifiuto serbato dalla predetta società riguardo alla sua richiesta di accesso ai documenti relativi alle procedure di selezione per dirigenti indicati nella richiesta formulata in data 10/1/2001 e cioè:

1. – verbali della Commissione esaminatrice della procedura selettiva per dirigenti iniziata nel 1994 e conclusasi nell’aprile del 1995 nonché dei verbali del Consiglio di Amministrazione relativi alle nomine;
2. – scheda valutativa dei 117 promossi e del ricorrente;
3. – graduatoria e motivazione;
4. – lettera d’incarico alla Hay Management Consultants in relazione alla selezione tenutasi a partire dal 1996 per la nomina a dirigente denominata “Assesment Center” (contenente i criteri individuati) e verbali della Commissione esaminatrice della relativa procedura selettiva;
5. – elenco dei 1081 funzionari individuati dalla Hay Management Consultants per la valutazione del potenziale;
6. - elenco degli 831 ammessi alla selezione;
7. – giudizi espressi sui vincitori e relative schede valutative;
8. – graduatoria;
9. – verbali della Commissione esaminatrice della procedura selettiva per dirigenti tenutasi nel 1997/98, lettera d’incarico alla Hay Management e all’Università Bocconi SDA di Milano;
10. - schede valutative di tutti gli ammessi alla selezione e del ricorrente; dei vincitori segnalati dalla Hay Management e dalla Bocconi e dei promossi;
11. - graduatoria;
12. verbali della Commissione esaminatrice delle procedure selettive per dirigenti tenutasi nel 1999/2000; lettera d’incarico alle Commissioni esaminatrici;

13. schede valutative di tutti gli ammessi alle selezioni e del ricorrente; dei vincitori segnalati e dei promossi;
14. - graduatorie;
15. - in particolare le schede dei promossi nelle varie selezioni sigg. Cultrera Giovanna; Agozzino Antonino; Barbieri Anna Luigia; Ferrario Fulvio; Baudoni Giovanni; Tintori; Cassano Oretta; Bellardi Gianfranco; Fagiolo Massimo, De Paulis Elisabetta; Capecchi Riccardo; Foti Antonino; D'Agata Armando; Consolazione Salvatore; Thoma; Pagliarani Patrizia; Babbi Marisa; Ioli Maurizio.

Il ricorrente chiede conseguentemente il riconoscimento del proprio diritto ad accedere agli atti di cui sopra, nonché la condanna della s.p.a. Ente Poste all'esibizione e all'estrazione di copie della suddetta documentazione.

Secondo il ricorrente, il silenzio serbato dalla s.p.a. Poste Italiane è illegittimo perché tale società, in quanto concessionaria di pubblico servizio, è soggetta alla disciplina dell'accesso di cui agli artt. 23 e segg. L. n.241 del 1990.

Né costituisce ostacolo o limite all'applicabilità delle procedure sull'accesso agli atti amministrativi, la natura di diritto privato degli atti posti in essere dalla società, in quanto, come è stato autorevolmente sostenuto dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nella sentenza n. 4 del 1999, anche laddove l'attività posta in essere sia soggetta alle norme di diritto comune, l'erogatore di un pubblico servizio agisce sempre, oltre che per un interesse proprio, anche per soddisfare l'interesse della collettività cui è diretto il servizio stesso.

Il vincolo con l'interesse collettivo comunque esistente, in presenza di atti posti in essere da un concessionario di un pubblico servizio, condiziona, pertanto, anche l'attività di diritto privato del concessionario, quale è considerata, nel caso di specie, la gestione dell'organizzazione del proprio personale.

- Con memoria depositata in data 7/5/2001, il ricorrente, dopo avere replicato alle avverse difese e più diffusamente illustrato le considerazioni già svolte nell'atto introduttivo del giudizio, conclude con richiesta di accoglimento del ricorso, vinte le spese.

La società intimata, costituitasi in giudizio, sostiene in primo luogo l'inammissibilità del ricorso, perché lo stesso non è stato notificato a tutti i dipendenti controinteressati.

Nel merito, la società, ritenendo infondato il ricorso, ne chiede la reiezione, vinte le spese.

Alla camera di consiglio del 8/5/2001, la causa è stata chiamata e, su richiesta delle parti, è stata trattenuta per la decisione, come da verbale.

### ***DIRITTO***

Con il presente ricorso, un dipendente della s.p.a. Poste Italiane con la qualifica di Quadro 1° livello, chiede al giudice amministrativo, ex art. 25 L. n.241 del 1990, declaratoria d'illegittimità del silenzio rifiuto opposto dalla suddetta società alla richiesta di accesso ai documenti relativi a diverse procedure di selezione per personale di livello dirigenziale.

Egli conseguentemente chiede il riconoscimento del proprio diritto a prendere visione e ad estrarre copia della suddetta documentazione (analiticamente elencata in narrativa), nonché la condanna della s.p.a. Poste Italiane ad esibire quanto richiesto e a rilasciarne copia.

Il Collegio ritiene di dovere esaminare, in via preliminare, l'eccezione d'inammissibilità del ricorso, sollevata dalla società resistente e fondata sulla ritenuta omessa notificazione dello stesso a tutti i dipendenti della società contemplati negli atti di selezione del personale di cui si chiede l'accesso.

L'eccezione è fondata su considerazioni non condivisibili da parte del Collegio, stante la circostanza che il ricorso, in quanto notificato ad uno dei dipendenti di cui sopra (sig.ra Oretta CASSANO) non può ritenersi inammissibile, ponendosi semmai la diversa questione processuale della necessità o meno di disporre l'integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti gli altri soggetti di cui sopra.

Il Collegio ritiene che, nel caso in esame, il contraddittorio non debba essere integrato.

Gli atti di cui si chiede l'accesso consistono, in concreto, in valutazioni operate dalla s.p.a. Poste Italiane relativamente ai propri dipendenti, in occasione di procedure selettive dirette alla scelta di personale di livello dirigenziale e pertanto i dati accessibili non paiono dissimili da quelli relativi alla valutazione dei candidati ( già dipendenti pubblici nel caso di concorsi interni) in una procedura concorsuale pubblica.

In riferimento a tali atti, la giurisprudenza amministrativa ha ritenuto che nel ricorso avverso il diniego di accesso agli atti di una procedura concorsuale pubblica, i candidati alla procedura selettiva non sono controinteressati ai quali il ricorso stesso debba essere notificato (C.d.S., sez. VI, 11/2/1997 n.260; sez. IV, 13/1/1995 n.5; sez. IV, 11/1/1994 n.21).

Infatti, la riservatezza dei terzi va tutelata, secondo quanto previsto dall'art. 24, 2° comma L. n.241 del 1990 e cioè con riferimento all'ambito degli interessi che vengono presi in considerazione dall'art. 8 lett. d) del D.P.R. n.352 del 1992 (interesse epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale) e pertanto, detta riservatezza non può essere assicurata con riferimento ad atti che sono destinati, per loro natura, al confronto con quelli di altri candidati, in un contesto di competizione concorsuale che non si riduce al rapporto tra il candidato e l'Amministrazione, ma coinvolge anche gli altri candidati, in un necessario giudizio di relazione (v. C.d.S., sez. V, 13/1/1995 n. 5 cit.).

Né ad avviso del Collegio tali principi limitativi del diritto alla riservatezza in materia di accesso agli atti di una procedura concorsuale pubblica o, come nel caso in esame, di una procedura per la selezione del personale da parte di un gestore di pubblico servizio, risultano scalfiti dalla successiva sentenza n.16 del 24/6/1999 dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato.

Con tale decisione, infatti, l'Adunanza Plenaria ha ribadito il principio giuridico secondo il quale, in linea generale, i ricorsi proposti in materia di accesso ai documenti amministrativi ai sensi dell'art. 25 L. n.241 del 1990 vanno notificati ai controinteressati individuabili nei soggetti interessati alla riservatezza dei documenti richiesti con la domanda di accesso, ma tale principio non pare applicabile ai casi, quale quello in esame, in cui la riservatezza degli atti di cui è richiesta l'esibizione, per la stessa natura di tali atti (prove attitudinali e/o tests di valutazione professionale) e per le finalità che essi intendono assolvere (scelta del personale tra più candidati), non può essere tutelata relegando ad un ruolo recessivo il diritto di accesso del dipendente che intenda verificare – mediante l'esame degli atti della procedura selettiva – se l'Amministrazione Pubblica o, come nel caso in trattazione, il gestore di un pubblico servizio, si sia comportato, nella scelta del proprio personale, secondo i principi di trasparenza ed imparzialità di cui all'art. 97 della Costituzione.

Ancora in via preliminare, il Collegio osserva che non pare dubbia l'assoggettabilità della Poste Italiane s.p.a., nella sua qualità di società che gestisce il pubblico servizio postale, alla disciplina dell'accesso, stante che l'art. 4, comma 2 della L. 3/8/1999 n.265, che ha sostituito l'originario art. 23 della L. n.241 del 1990, ha esteso il diritto di accesso oltre che a tutte le pubbliche amministrazioni, alle aziende autonome e speciali e agli enti pubblici, anche ai gestori di pubblici servizi.

Sotto questo profilo non pare condivisibile l'assunto della società Poste Italiane s.p.a., che ritiene di poter essere esclusa da tale disciplina in ragione dell'attuale gestione - non in esclusiva – del servizio postale.

La citata novella del 1999, infatti, non reca alcuna previsione o limitazione in questo senso, per cui essa non pare avere modificato la sfera di applicabilità dell'istituto dell'accesso, quale era originariamente prevista nei confronti dei concessionari di pubblici servizi, disponendo essa unicamente l'estensione di siffatta disciplina ai soggetti che comunque gestiscono un pubblico

servizio, anche se sulla base di un diverso titolo giuridico, sia esso la legge o un atto non avente il “nomen” di concessione.

Il Collegio ritiene di poter affermare, pertanto, che l'estensione del diritto di accesso nei confronti di tali soggetti, debba obbedire ai medesimi principi e criteri, pienamente condivisi dal Collegio, stabiliti dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza n. 4 del 22/4/1999 riguardo al diritto di accesso nei confronti dei concessionari di pubblici servizi.

Già nella citata sentenza, peraltro, l'Adunanza Plenaria, ancorché la novella del 1999 non fosse stata ancora promulgata, si rivolge in generale ai gestori di pubblici servizi, manifestando così l'intenzione di volere affrontare la delicata questione da un punto di vista sostanziale, disancorandosi dal formale e restrittivo termine di “concessionari di pubblici servizi” contenuto nell'originario testo dell'art. 23 della L. n.241 del 1990, in vigore al momento della pubblicazione della sentenza.

L'Adunanza Plenaria ha stabilito, in primo luogo, che la normativa sull'accesso ha il medesimo ambito di applicazione dell'art. 97 della Costituzione, per cui essa vale in riferimento a tutti gli atti dell'Amministrazione, tranne le eccezioni tassativamente previste dalla legge, in quanto, riguardo a tali atti, sussistono le esigenze della trasparenza che agevola il concreto perseguimento dei valori costituzionali del buon andamento e dell'imparzialità.

L'Amministrazione, pertanto, non può negare l'accesso agli atti riguardanti la sua attività di diritto privato solo in ragione della loro natura privatistica.

Per quanto più direttamente riguarda i gestori di pubblici servizi, invece, l'Adunanza Plenaria ha stabilito che la loro attività, quando si manifesta nella gestione di interessi pubblici, rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 97 della Costituzione e che essa, quindi, pur se sottoposta di regola al diritto comune, è svolta, oltre che nell'interesse proprio, anche per soddisfare quelli della collettività, sicché essa deve attenersi ai principi della trasparenza e del buon andamento.

Secondo l'Adunanza Plenaria, conseguentemente, “...l'accesso è esercitabile nei confronti del gestore in relazione alle modalità con cui è materialmente gestito il servizio pubblico e a ciò che attenga alla sua organizzazione...” e, inoltre, “...l'accesso può avere luogo anche in relazione alla residua attività del gestore, quando si manifesti un interesse pubblico prevalente rispetto a quello imprenditoriale, sulla base di un giudizio di bilanciamento.”

Ha conseguentemente ritenuto la Plenaria che “...un interesse pubblico prevalente è ravvisabile quando il gestore del servizio (spontaneamente o in applicazione di una norma) ponga in essere un procedimento di natura comparativa con criteri precostituiti, per la selezione del personale più meritevole e per organizzare con efficienza il servizio.”

Il Collegio ritiene che, dall'applicazione dei suddetti condivisi principi e criteri alla richiesta di accesso inoltrata dal ricorrente alla società di cui è dipendente, non possa che derivare un giudizio di fondatezza dell'azione camerale intrapresa.

Infatti, gli atti richiesti dall'istante (che riveste la posizione di quadro nell'organico della società), riguardano tutti, in concreto, procedure selettive per la ricerca di personale dirigente poste in essere dall'Ente Poste Italiane e dall'attuale Poste Italiane s.p.a dall'anno 1994 all'anno 2000 e, pertanto, deve essere dichiarato illegittimo il silenzio serbato dalla s.p.a. Poste Italiane sulla richiesta di accesso a tali atti, analiticamente elencati in narrativa, con conseguente accertamento del diritto del ricorrente ad accedere agli atti stessi e ad ottenerne copia, previo rimborso del costo di riproduzione, salve le disposizioni vigenti in materia di bollo, nonché i diritti di ricerca e visura ex art. 25, 1° comma L. n.241 del 1990.

Il Collegio ritiene che, nel caso in esame, sussistano giusti motivi per compensare integralmente, tra le parti, le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia-Romagna, Sezione di Parma, definitivamente pronunciando sul ricorso ex art. 25 L. n.241 del 1990 n. 129 del 2001, di cui in epigrafe, lo accoglie e, per l'effetto, dichiara illegittimo il silenzio serbato dalla società Poste Italiane s.p.a. sull'istanza di accesso proposta dal ricorrente, accerta il diritto di quest'ultimo ad accedere agli atti elencati in narrativa e condanna la s.p.a. Poste Italiane a consentire al ricorrente l'accesso alla suddetta documentazione e a rilasciarne copia.

Spese compensate.

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