

Pubblicato il 29/04/2020

N. 00393/2020 REG.PROV.COLL.
N. 01361/2019 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 1361 del 2019, proposto da -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Gianluca Ghirigatto, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

-OMISSIS-, in persona del Sindaco *pro tempore* rappresentato e difeso dall'avvocato Alessandro Calegari, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Padova, via San Marco n. 11/C;

per l'annullamento

del -OMISSIS- e accertamento del conseguente diritto del ricorrente all'accesso agli atti, con conseguente obbligo dell'Amministrazione comunale resistente, ai sensi dell'art. 116 cpa, di esibizione di tutta la documentazione a oggi rimasta inevasa.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del -OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 8 aprile 2020 il dott. Stefano Mielli 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 ricorrente attualmente è un -OMISSIS- del -OMISSIS-, e -OMISSIS-.

In -OMISSIS-).

Essendo affetto da cecità assoluta bivalente, nello svolgimento della propria attività amministrativa ha sempre utilizzato copia cartacea degli atti e documenti la cui conoscenza era necessaria allo svolgimento del proprio mandato, elaborata attraverso uno scanner ed un programma di riconoscimento testi (denominato O.C.R. *Kurzweil*), nonché di uno *screen reader* (*Jaws 8*) che riproduce il testo scritto tramite sintesi vocale. Attraverso tale

strumento in suo possesso il ricorrente riesce infatti ad ascoltare la riproduzione vocale dei testi in autonomia, con il limite di dover utilizzare documenti cartacei scansionati.

Il ricorrente precisa altresì che tecnicamente è possibile passare da tale strumento, ormai obsoleto perché presuppone necessariamente l'utilizzo del documento cartaceo, a più moderni *screen reader* che consentono l'audio lettura dei documenti in formato digitale. Tuttavia tali soluzioni implicano l'esborso di costi significativi e lo svolgimento di una non agevole attività di apprendimento. Pertanto, poiché la propria precedente fornitura di protesi risale -OMISSIS-

2. Nello svolgimento del proprio mandato di -OMISSIS- il ricorrente fino ad oggi, previa richiesta di accesso presentata di volta in volta, ha ottenuto copia cartacea dei documenti richiesti, ovvero deliberazioni di Giunta e determinazioni dirigenziali, trasformandoli esso stesso in sintesi vocali attraverso l'*hardware* ed il *software* in suo possesso, dichiarandosi disponibile a fornire al Comune le risme di carta e i *toner* necessari a sostenere i costi di rilascio delle copie cartacee.

Con istanza del -OMISSIS-, il ricorrente ha presentato istanza di accesso, chiedendo il rilascio di copia cartacea, di alcune determinazioni dirigenziali.

Il Comune, con nota del Sindaco -OMISSIS-, ha negato il diritto di accesso.

Il diniego è motivato con riferimento alla numerosità delle richieste di accesso fino ad allora effettuate (trenta, che vengono elencate, a decorrere dall'8 giugno 2019) e alla circostanza che si tratta di atti pubblicati sul sito *web* dell'ente ed eventualmente trasmissibili per posta elettronica, accessibili senza la necessità che sia rilasciata la copia cartacea.

Inoltre la motivazione prosegue citando alcune pronunce giurisprudenziali le quali hanno precisato che la facoltà del consigliere comunale di esercitare lo specifico diritto di accesso previsto dall'art. 43 del D.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, deve svolgersi mediante richieste specifiche e dettagliate, non può consistere in un abuso del diritto per scopi e finalità meramente emulative o aggravando eccessivamente la corretta funzionalità amministrativa del Comune, e non può comunque risolversi in un eccessivo e minuzioso controllo dei singoli atti.

3. Con il ricorso in epigrafe il diniego di accesso è impugnato con tre motivi.

Con il primo motivo il ricorrente lamenta la violazione del principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione, la disparità di trattamento e la discriminazione rispetto all'esercizio del mandato di consigliere in ragione di una disabilità.

Con il secondo motivo lamenta la violazione dell'art. 43, comma 2, del D.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, degli articoli 22 e 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241, e dell'art. 7 dello Statuto comunale, nonché l'illogicità, l'irragionevolezza e l'incongruità della motivazione perché le fonti normative citate affermano l'esistenza di un ampio diritto del consigliere comunale di accedere a documenti, notizie ed informazioni utili all'espletamento del proprio mandato.

Tale diritto, secondo il ricorrente, soggiace a limiti che non ricorrono nel caso in esame, ed inoltre l'esercizio del diritto di accesso implica l'obbligo di rilasciare una copia cartacea della documentazione richiesta, che è necessaria al ricorrente per trasformare i documenti in sintesi vocale attraverso l'*hardware* ed il *software* in suo possesso.

Con il terzo motivo il ricorrente lamenta l'incompetenza del Sindaco ad opporre un diniego in materia di accesso agli atti amministrativi. Trattandosi di un atto di gestione avrebbe dovuto essere adottato da un dirigente.

4. Si è costituito in giudizio il -OMISSIS- eccependo in rito l'inammissibilità del ricorso perché non è configurabile un diritto di accesso, mediante rilascio di una copia cartacea dei documenti richiesti, rispetto ad atti che il Comune, come avviene nel caso di specie, abbia già reso pubblici nel proprio sito web istituzionale in adempimento alla normativa sulla trasparenza amministrativa di cui al D.lgs. 14 marzo 2013, n. 33.

Inoltre, osserva il Comune, il sito web è stato realizzato coerentemente alle nozioni di "accessibilità" e di "tecnologie assistive" previste dalla legge 9 gennaio 2004, n. 4, con modalità che rende fruibili i documenti anche ai non vedenti a condizione che si dotino di adeguati *software screen reader*.

Nel merito il Comune replica alle censure proposte e chiede la reiezione del ricorso.

Alla Camera di consiglio dell'8 aprile 2020, su istanza congiunta presentata dalle parti ai sensi dell'art. 84, comma 2, del decreto legge 27 marzo 2020, n. 18, la causa è stata trattenuta in decisione.

5. L'eccezione di inammissibilità del ricorso deve essere respinta. Il problema della titolarità sostanziale del diritto dedotto in giudizio, attiene infatti al merito della decisione, dato che mira a verificare la fondatezza o meno della domanda in concreto proposta, e non riguarda invece l'ammissibilità dell'azione proposta.

6. Il primo motivo con il quale il ricorrente lamenta di essere stato discriminato o comunque trattato sfavorevolmente dal Comune ai sensi della legge 1 marzo 2006, n. 67, recante "misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazione", a causa della sua cecità, non è fondato.

Nel caso di specie non è ravvisabile nella condotta del Comune una discriminazione diretta o indiretta rispetto ad una disabilità. L'Amministrazione infatti nel tempo ha dimostrato la volontà di mantenere un clima di leale collaborazione con il ricorrente, accogliendo le istanze di accesso dallo stesso presentate. Successivamente, a fronte della scarsità di risorse disponibili tenuto conto delle limitate dimensioni del Comune, per il principio di economicità dell'azione amministrativa, si è posto un problema essenzialmente interpretativo, connotato da aspetti di indubbia novità. Il Comune è giunto alla conclusione che non può essere accolta la domanda di accesso avente ad oggetto la richiesta di rilascio di un documento in copia cartacea, laddove per quello stesso documento siano stati assolti gli obblighi, derivanti dalla normativa sulla trasparenza amministrativa, di pubblicazione nel sito web istituzionale con modalità tale da renderlo accessibile ai non vedenti che si dotino di adeguati *software screen reader*.

Il primo motivo deve pertanto essere respinto.

7. Il Collegio ritiene invece di poter non esaminare il terzo motivo, con il quale il ricorrente lamenta l'incompetenza del Sindaco ad opporre un diniego all'accesso, perché, come eccepito dal Comune, il giudizio in materia di accesso, pur seguendo lo schema impugnatorio, sostanzialmente è rivolto all'accertamento della sussistenza o meno del diritto dell'istante all'accesso medesimo e in tal senso è un "giudizio sul rapporto", come si evince dalla circostanza che, ai sensi dell'art. 116, commi 1 e 4, cod. proc. amm., si può agire anche contro il silenzio ed il giudice, sussistendone i presupposti, "ordina l'esibizione dei documenti richiesti" (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 19 giugno 2018, n. 3956; Consiglio di Stato, Sez. VI, 9 maggio 2002, n. 2542), con la conseguenza che il ricorrente non potrebbe trarre alcuna utilità dall'esame di questa censura.

8. Il secondo motivo, con il quale il ricorrente sostiene di avere diritto ad accedere agli atti richiesti in quanto consigliere comunale, e di avere diritto ad ottenere una copia cartacea in quanto non vedente privo di mezzi per poter procedere alla sintesi vocale del documento digitale, è fondato nei termini di seguito precisati.

8.1 Come è noto il diritto di accesso dei consiglieri comunali previsto dall'art. 43 del D.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, ha una latitudine più ampia del diritto di accesso disciplinato dagli articoli 21 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, perché prevede un non condizionato diritto di accesso a 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).

E' vero che la giurisprudenza ha anche avuto modo di precisare che *“il riconoscimento da parte dell'articolo 43 del d.lg. 18 agosto 2000 n. 267 (Testo Unico sugli Enti Locali) di una particolare forma di accesso costituita dall'accesso del consigliere comunale per l'esercizio del mandato di cui è attributario, non può portare allo stravolgimento dei principi generali in materia di accesso ai documenti e non può comportare che, attraverso uno strumento dettato dal legislatore per il corretto svolgimento dei rapporti cittadino- pubblica amministrazione, il primo, servendosi del baluardo del mandato politico, ponga in essere strategie ostruzionistiche o di paralisi dell'attività amministrativa con istanze che a causa della loro continuità e numerosità determinino un aggravio notevole del lavoro negli uffici ai quali sono rivolte e determinino un sindacato generale sull'attività dell'amministrazione oramai vietato dall'art. 24, comma 3 della l. n. 241 del 1990”* (cfr. la già citata sentenza Consiglio di Stato, Sez. IV, 12 febbraio 2013, n. 846), ovvero ha sottolineato che sono da ritenere non coerenti con il mandato dei consiglieri comunali richieste di accesso che, per il numero degli atti richiesti e per l'ampiezza della loro formulazione, si traducano in un eccessivo e minuzioso controllo dei singoli atti in possesso degli Uffici, in quanto siffatte richieste *“... si configurano come forme di controllo specifico, non già inerente alle funzioni di indirizzo e controllo politico - amministrativo”* demandate dalla legge ai consigli comunali (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 28 novembre 2006, n. 6960).

Tuttavia nel caso in esame non appaiono ricorrere tali presupposti dato che il ricorrente dimostra di aver circoscritto le richieste ad atti specifici, puntualmente indicati, in un numero tale da non sembrare sproporzionate, irragionevoli o volte ad esercitare un controllo generale sull'azione amministrativa (il ricorrente documenta di aver presentato -OMISSIS-).

Sulla base di tale premessa è possibile affermare che gli atti oggetto dell'istanza di accesso rientrano tra quelli sui quali il consigliere comunale può fondatamente esercitare il diritto di accesso.

8.2 Ciò chiarito, resta controverso il problema se l'esercizio del diritto di accesso implichi l'obbligo per l'Amministrazione di rilasciare una copia cartacea di tali documenti in luogo della sola pubblicazione sul sito web istituzionale o della trasmissione di una copia in formato digitale.

Allo stato attuale dell'evoluzione normativa il Collegio ritiene di dover dare risposta positiva al quesito, in quanto le vigenti disposizioni in materia di accesso fanno tutt'ora espresso riferimento alla possibilità di estrarre copia dei documenti sui quali si esercita il diritto. Va tuttavia sin da subito precisato che il diritto al rilascio della copia cartacea deve essere riconosciuto solo a condizione che la relativa richiesta venga giustificata, come accade nel caso in esame, con riferimento all'esistenza di motivi seri e comprovati che rendano impossibile o significativamente difficile l'utilizzo degli strumenti informatici per poter prendere visione dei documenti per i quali è chiesto l'accesso.

8.3 L'art. 25, comma 1, della legge 7 agosto 1990, n. 241, prevede che *“il diritto di accesso si esercita mediante esame ed estrazione di copia dei documenti amministrativi, nei modi e con i limiti indicati dalla*

presente legge. L'esame dei documenti è gratuito. Il *rilascio di copia è subordinato soltanto al rimborso del costo di riproduzione*, salve le disposizioni vigenti in materia di bollo, nonché i diritti di ricerca e di visura”.

L'art. 22, comma 1, lett. a) della medesima legge prevede che per diritto di accesso si intende “il diritto degli interessati di prendere visione e di *estrarre copia* di documenti amministrativi.

I commi 1 e 6 dell'art. 7 del DPR 12 aprile 2006, n.184 (regolamento recante la disciplina in materia di accesso) prevedono che “l'atto di accoglimento della richiesta di accesso contiene l'indicazione dell'ufficio, completa della sede, presso cui rivolgersi, nonché di un congruo periodo di tempo, comunque non inferiore a quindici giorni, per prendere visione dei documenti o per ottenerne copia”, e che “in ogni caso, la *copia dei documenti* è rilasciata subordinatamente al pagamento degli importi dovuti ai sensi dell'articolo 25 della legge secondo le modalità determinate dalle singole amministrazioni. Su richiesta dell'interessato, le *copie* possono essere autenticate”.

In tale contesto normativo il Collegio ritiene che non sia corretto ricavare implicitamente il principio che, qualora si tratti di atti reperibili nel sito web dell'Amministrazione, o di atti che l'Amministrazione è disposta a trasmettere per posta elettronica, venga meno l'obbligo di rilasciare la copia cartacea, ove motivatamente richiesta.

Una tale conclusione, nonostante i costi per l'Amministrazione, appare infatti riconducibile ad una scelta non irragionevole del legislatore, ove si tenga presente che a causa del *digital divide* vi è ancora una larga parte della popolazione che per ragioni di età, di tipo economico o sociale, per la mancanza di competenze digitali o disabilità, ovvero ancora per ragioni di tipo geografico a causa del mancato accesso alle infrastrutture necessarie, non ha la possibilità di accedere ad internet (dal documento “strategia per la crescita digitale 2014 – 2020 della Presidenza del consiglio dei ministri del 3 marzo 2015, risulta che nel 2013 gli utenti regolari di Internet erano solamente il 56% della popolazione di età compresa tra 16 e 74 anni, e che il 34% degli italiani non lo aveva mai utilizzato, con grandi differenze tra le diverse fasce di età).

In questi casi il rifiuto del rilascio di una copia cartacea, si tradurrebbe in una sostanziale negazione del diritto di accedere agli atti amministrativi, ed è evidente che una tale scelta, che implica delicati profili perché vulnera il principio di uguaglianza, dovrebbe trovare un'esplicita affermazione da parte del legislatore, e non può essere ricavata implicitamente, come sostiene il Comune nelle proprie difese, dall'esistenza delle norme sulla trasparenza amministrativa che prevedono l'obbligo per le Amministrazioni di pubblicare i propri atti sul sito web istituzionale.

Svolte tali premesse, come rilevato dal Comune, deve comunque tenersi conto che l'azione amministrativa deve ispirarsi al principio di economicità e pertanto nell'esaminare le domande di accesso, l'Amministrazione deve tener conto della necessità di arrecare il minor aggravio possibile, sia organizzativo che economico, alla propria struttura. Applicando tale principio alla fattispecie in esame è possibile affermare che il rilascio della copia cartacea, in luogo dell'indicazione di dove reperire nel sito web il documento richiesto o della trasmissione di una copia digitale, diviene doveroso solo quando l'istante comprovi o alleggi di avere serie difficoltà nell'utilizzo degli strumenti informatici.

Nel caso di specie ricorrono tali presupposti perché il ricorrente, non vedente, ha documentato di possedere un *hardware* ed un *software* che gli consentono di ottenere in autonomia una sintesi vocale dei documenti solamente partendo da una copia cartacea, e non è nelle condizioni di acquisire in tempi brevi le risorse necessarie ad utilizzare più moderni *screen reader* che consentano l'audio lettura dei documenti in formato digitale.

Tali circostanze, unitamente alla disponibilità ripetutamente manifestata dal ricorrente di farsi carico delle risme di carta e dei *toner* necessari alla stampa dei documenti, inducono a ritenere che la richiesta del ricorrente non abbia carattere emulativo e non comporti un abuso del diritto esercitato, fermo restando che rimane in capo al Comune il potere di esaminare volta per volta l'eventuale non accoglibilità di singole istanze perché oltrepassano i limiti di proporzionalità e ragionevolezza individuati dalla giurisprudenza sopra citata con riguardo alle richieste formulate dai consiglieri comunali nell'esercizio del proprio mandato.

In definitiva deve essere affermato il diritto del ricorrente all'accesso dei documenti indicati nell'istanza del - OMISSIS-, con conseguente obbligo per il Comune di consentire anche l'estrazione della copia cartacea dei documenti richiesti.

La peculiarità e la novità delle questioni trattate, giustificano l'integrale compensazione delle spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Prima), definitivamente pronunciando, accoglie l'istanza di accesso proposta e, per l'effetto, ordina al Comune resistente di ostendere entro trenta giorni i documenti richiesti dalla parte ricorrente secondo quanto precisato in motivazione.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e all'articolo 9, paragrafi 1 e 4, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 e all'articolo 2-septies del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, come modificato dal decreto legislativo 10 agosto 2018, n. 101, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente provvedimento, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque ivi citate.

Così deciso in Venezia nella camera di consiglio tenutasi da remoto l'8 aprile 2020 in modalità videoconferenza, con l'intervento dei magistrati:

Maddalena Filippi, Presidente

Stefano Mielli, Consigliere, Estensore

Nicola Bardino, Referendario

L'ESTENSORE
Stefano Mielli

IL PRESIDENTE
Maddalena Filippi

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.