

Publicato il 13/06/2025

N. 05197/2025REG.PROV.COLL.

N. 01446/2025 REG.RIC.



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 1446 del 2025, proposto da Azienda Sociale (...), in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati ...

contro

Roberto D. , non costituito in giudizio;

per la riforma della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Prima) n. 03121/2024, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 12 giugno 2025 il Cons. Francesca Picardi e udito per l'appellante l'Avvocato Sciacca;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.Roberto D. , consigliere comunale di Fino Mornasco, ha formulato istanza di accesso, ai sensi dell'art. 43, comma 2, del d.lgs. n. 267 del 2000, all'Asci (Azienda Sociale (...)), azienda speciale consortile a totale

partecipazione pubblica (di cui il Comune di Fino Mornasco detiene una quota di partecipazione del 9,5%), che è gestore, in virtù di apposita convenzione, di una serie di servizi sociali relativi alla famiglia ed ai minori - tra le altre richieste, il punto 18 dell'accesso informativo ha ad oggetto il numero dei minori in carico ad Asci e residenti nel Comune di Fino Mornasco, unitamente al loro status relativamente all'affido; il punto 3 dell'accesso documentale ha ad oggetto l'elenco completo dei fascicoli (non i singoli fascicoli) dei minori in capo ad Asci e residenti a Fino Mornasco, il quale riporti i dati, l'età, il motivo per i quali sono stati affidati, il loro status di affidamento, r.g. ed il luogo dell'atto del tribunale, il servizio erogato, ove non si tratti di affido.

2. L'istanza è stata dichiarata inammissibile dall'Asci.

3. All'esito dell'impugnazione ex art. 116 c.p.a. avverso il provvedimento di diniego, il T.a.r. ha parzialmente accolto l'istanza. Nella sentenza si legge: "L'art. 43 del d.lgs. n. 267/2000 non prevede un limite al diritto di accesso del Consigliere collegato all'esigenza di tutelare la riservatezza dei dati personali dei terzi, ma abilita il Consigliere a conoscere ed acquisire tutti i dati e gli atti ritenuti utili all'esercizio delle proprie funzioni. Questi, laddove spiega un accesso funzionale all'esercizio delle prerogative istituzionali, non va inteso quale soggetto esterno all'apparato amministrativo che detiene i dati e gli atti, ma va ritenuto parte integrante di quell'apparato. Una volta acquisito quanto richiesto, la posizione di garanzia sui dati e gli atti che fa capo al funzionario che li detiene viene condivisa dal Consigliere che, di conseguenza, è tenuto a rispettare la disciplina nazionale ed europea, ricorrendone i presupposti, che tutelano la riservatezza dei terzi. Nella divulgazione verso l'esterno il Consigliere è infatti tenuto a osservare le prescrizioni dell'ordinamento nazionale (d.lgs. 30.6.2003, n. 196) ed europeo poste a tutela della riservatezza dei dati personali ed in particolare di quelli dei minori, tra cui l'art. 6, comma 1, lett. f), del Regolamento 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27.4.2016, ai sensi del quale "Il trattamento è lecito solo se e nella misura in cui ricorre almeno una delle seguenti condizioni: ... f) il trattamento è necessario per il perseguimento del legittimo interesse del titolare del trattamento o di terzi, a condizione che non prevalgano gli interessi o i diritti e le libertà fondamentali dell'interessato che richiedono la protezione dei dati personali, in particolare se l'interessato è un minore. La lettera f) del primo comma non si applica al trattamento di dati effettuato dalle autorità pubbliche nell'esecuzione dei loro compiti. È su questo sostrato normativo che si spiega la ratio della scelta effettuata dal legislatore che, nel ponderare ex ante il bilanciamento tra accesso e riservatezza, ha ritenuto che la tutela del diritto di accesso del Consigliere non viene impedito da quella della riservatezza dei terzi, in quanto l'accesso non sacrifica la riservatezza, ma ne estende la tutela nei confronti del Consigliere". Alla luce di tali premesse, l'istanza di accesso informativo è stata accolta limitatamente alle richieste di cui ai punti da 1) a 10) e dai punti 14) a 21), mentre è stata rigettata per le restanti richieste riferite non a informazioni, notizie o documenti, ma a opinioni o pareri, estranei all'accesso; l'istanza di accesso documentale è stata accolta limitatamente alle richieste di cui ai punti da 3) a 7), trattandosi di documenti detenuti dall'Azienda e rientranti nell'ambito applicativo dell'art. 43.

4. Avverso tale sentenza ha proposto appello l'Asci, che, premesso di avere ottemperato alla sentenza, fatta eccezione per l'accesso informativo di cui al punto 18 e per quello documentale di cui al punto 3 e previa adozione degli opportuni accorgimenti per non disvelare l'identità dei minori, ha dedotto l'erroneità della sentenza nella parte in cui non ha escluso il nesso di pertinenza delle informazioni e dei documenti richiesti nei punti de quibus rispetto al mandato, oltre alla violazione degli artt. 43, comma 2, d.lgs. 267/2000 e 6, par. 1, lett f) Regolamento 2016/679. Ad avviso della ricorrente, la decisione ha sacrificato la riservatezza dei minori, che non può ritenersi tutelata dall'obbligo, in capo al consigliere, di rispettare la disciplina del segreto, e non ha

effettuato alcun bilanciamento dei contrapposti interessi, configurando l'accesso privilegiato di cui all'art. 43 del d.lgs. n. 267 del 2000 alla stregua di un diritto tiranno ed interpretando in modo eccessivamente ampio il nesso di pertinenza. Nell'appello sono richiamati, tra gli altri, i precedenti di questo Consiglio, 1° marzo 2023, n. 2189 e della Corte di cassazione, 21 agosto 2024, n. 23018.

5. L'appello merita accoglimento per quanto di ragione.

Come questo Consiglio ha già precisato (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 11 marzo 2021, n. 2089), l'accesso del consigliere comunale a tutte le notizie e le informazioni in possesso del Comune e della Provincia e degli enti dipendenti, utili all'espletamento del proprio mandato, garantito dall'art. 43 del d.lgs. n. 267 del 2000, pur avendo un'estensione più ampia di quello della legge n. 241 del 1990, non può sottrarsi alla regola del ragionevole bilanciamento, visto che i diritti fondamentali di pari rango si trovano nell'assetto costituzionale in un «in rapporto di integrazione reciproca», non ordinato su base gerarchica, per cui non è possibile «individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri» (Corte cost., 19 maggio 2013, n. 85). La necessità del bilanciamento emerge dallo stesso art. 43, comma 2, d.lgs. n. 267 del 2000, laddove esige che i dati richiesti siano utili all'espletamento del mandato e si pongano, quindi, in rapporto di strumentalità alle funzioni espletate, in modo da consentire al consigliere comunale «di valutare - con piena cognizione - la correttezza e l'efficacia dell'operato dell'amministrazione, nonché esprimere un voto consapevole sulle questioni di competenza del Consiglio e promuovere tutte le iniziative che spettano ai singoli rappresentanti del corpo elettorale locale» (Cons. Stato, 13 agosto 2020, n. 5032; cfr. anche Cons. Stato, 2 gennaio 2019, n. 12, in cui si è affermato non essere «sufficiente rivestire la carica di consigliere per essere legittimati sic et simpliciter all'accesso, ma occorre dare atto che l'istanza muova da un'effettiva esigenza collegata all'esame di questioni proprie dell'assemblea consiliare»). La strumentalità implica anche la proporzionalità della richiesta rispetto agli obiettivi perseguiti. Proprio in considerazione di tali limiti, i dati personali dei soggetti coinvolti dall'istanza di accesso possono rivelarsi non necessari ed anzi sovrabbondanti e la loro ostensione integrerebbe un'ingiustificata lesione della riservatezza dei terzi (nel caso di specie, peraltro, minori), che è situazione giuridica di rango primario, in quanto riconducibile alla dignità della persona e, dunque, all'art. 2 Cost., ed è, tutelata anche dalle fonti sovranazionali - in particolare dall'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, ai sensi del quale ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza», con la precisazione, al successivo paragrafo 2, che «non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute e della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui». Pertanto, una interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente orientata dell'art. 43, comma 2, d.lgs. n. 267 del 2000 impone che i dati personali, che ricadono nella vita privata e familiare delle persone, possano essere comunicati al consigliere comunale, al fine di garantire l'espletamento del suo mandato e di assicurare, quindi, l'assetto democratico dell'ordinamento, solo qualora ciò sia effettivamente necessario. In definitiva, sebbene il consigliere comunale non abbia, in linea di principio, l'onere di motivare l'istanza di accesso ex art. 43 d.lgs. n. 267 del 2000 (Consiglio di Stato, Sez. V, 28 giugno 2024, n. 5750), la richiesta dei dati personali di terzi, in particolare di minori, deve essere giustificata in base a specifiche esigenze connesse all'espletamento della carica (nel caso di specie, non allegate), che l'Amministrazione deve valutare e bilanciare con la necessaria tutela della riservatezza degli interessati.

Del resto, l'obbligo del consigliere comunale di attenersi al segreto comporta che i dati e le informazioni acquisite siano utilizzati esclusivamente per l'esercizio del suo mandato, vietandone qualsiasi uso privato, ma non tutela la riservatezza delle persone coinvolte nell'istanza di accesso, in quanto, proprio per la strumentalità dell'istituto in esame alla carica consiliare, le notizie possono essere utilizzate nel corso delle sedute del Consiglio comunale, la cui pubblicità ingenera il rischio della loro potenziale diffusione (Cons. Stato, Sez. V, 11 marzo 2021, n. 2089). In definitiva, la riservatezza dei soggetti coinvolti nell'istanza di accesso può essere integralmente salvaguardata solo tramite l'esclusione dell'ostensione dei loro dati personali.

L'applicazione di tali principi al caso di specie determina l'accoglimento per quanto di ragione dell'appello e la parziale riforma della sentenza impugnata. In particolare deve essere confermato l'accoglimento dell'istanza di accesso dell'originario ricorrente così come statuito dalla sentenza impugnata, ma con il limite della tutela della riservatezza dei minori, di cui non deve essere disvelata l'identità, sicché, in ordine al punto 3 dell'accesso documentale, devono essere comunicate sole quelle informazioni inidonee a rivelare l'identità dei minori.

6. In conclusione, l'appello va accolto per quanto di ragione e la sentenza impugnata deve essere riformata nei limiti di cui in motivazione. Le spese devono essere integralmente compensate, stante la complessità della questione affrontata.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie per quanto di ragione e, per l'effetto, riforma l'impugnata sentenza nei limiti di cui in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 giugno 2025

L'ESTENSORE

Francesca Picardi

IL PRESIDENTE

Francesco Caringella

IL SEGRETARIO

