

N. 09102/2010 REG.SEN.

N. 07279/2010 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7279 del 2010,
proposto da:

XX rappresentata e difesa dagli avv.ti XX, con domicilio eletto
presso lo studio del primo in Roma,

contro

INPS - Istituto Nazionale della Previdenza Sociale,
rappresentato e difeso dagli avv.ti XX

nei confronti di

XXX

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE III
QUATER n. 08611/2010, resa tra le parti, concernente

RIGETTO ISTANZA DI ACCESSO AI DOCUMENTI -
(VERBALE DI OBBLIGAZIONE IN SOLIDO PROT.
7397/09) - RISARCIMENTO DANNI

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di INPS - Istituto
Nazionale della Previdenza Sociale;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Nella camera di consiglio del giorno 28 settembre 2010,
relatore il Cons XX Ritenuto e considerato in fatto e diritto
quanto segue.

FATTO

1. Con ricorso n.10164/2009, proposto ai sensi dell'art. 25
della legge n. 241 del 1990, la s.p.a. XXX adiva il Tribunale
amministrativo regionale per il Lazio, Roma, impugnando il
diniego tacito, ritenuto formatosi sull'istanza presentata dalla
medesima società in data 18 settembre 2009, per ottenere
l'accesso a tutti i documenti amministrativi del procedimento
conclusosi con il verbale di accertamento ispettivo nei
confronti della ditta XX e del consorzio, notificato all'istante,
quale obbligata in solido e conclusosi con la diffida di
quest'ultima al pagamento di alcune inadempienze. Chiedeva,
altresì, la ricorrente l'annullamento, ove necessario, della

normativa regolamentare INPS, di cui alla determinazione del Commissario straordinario n. 1951 del 16 febbraio 1994, e di tutti gli atti prodromici, presupposti, consequenziali e/o connessi al provvedimento, nonché la condanna dell'amministrazione all'esibizione degli atti e dei documenti tutti contenuti nel fascicolo del procedimento amministrativo concluso con il verbale del 31 settembre 2009 redatto nei confronti della XX e del Consorzio.

A sostegno del gravame la società istante deduceva censure di violazione e falsa applicazione dei principi generali in materia di accesso ai documenti amministrativi ai sensi degli artt. 22, 24 e 25 della legge. n. 241 del 1990 (in particolare, dei principi di buona andamento, trasparenza, giusto procedimento e del diritto di difesa), di falsa applicazione della determinazione del Commissario straordinario INPS 16 febbraio 1994 n.1951 nonché di eccesso di potere sotto vari profili.

Rappresentava, peraltro, la società XX che l'interesse all'accesso le derivava direttamente dalla necessità di difendere i propri interessi e diritti soggettivi, nell'ambito del procedimento sopra menzionato, dovendo cedere innanzi a tale sua posizione, il diritto di riservatezza ed, ancora, che nella specie non ricorreva il segreto istruttorio, chiedendo, nelle conclusioni, la condanna dell'amministrazione all'esibizione dei documenti contenuti nel fascicolo del procedimento conclusosi

con il verbale di accertamento ispettivo surriferito, redatto nei propri confronti, con la condanna dell'amministrazione al risarcimento del danno derivante dall'illegittimo diniego.

Nel giudizio si costituiva l'INPS che, in via preliminare, eccepiva l'inammissibilità del ricorso sia per la sua genericità, sia perché proposto oltre i termini previsti dall'art. 25, della legge n. 241 del 1990 e senza notifica ad alcuno dei lavoratori coinvolti da considerarsi contro interessati nel presente giudizio; nel merito lo stesso Istituto chiedeva la reiezione della gravame, in quanto l'istanza della società odierna appellante era stata diretta alla Direzione Generale dell'Istituto e, quindi, ad una sede priva di riferimento e in quanto l'art. 17 del Regolamento INPS, con riguardo all'ipotesi in esame, prevedeva le ipotesi di sottrazione al diritto di accesso a tutela della riservatezza, con riferimento a quanto previsto dal d.P.R. 27 giugno 1992, n. 352.

2. Con la sentenza in epigrafe specificata l'adito Tribunale amministrativo regionale respingeva il ricorso, dopo avere osservato che nella specie potevano ritenersi superate le questioni preliminari, essendo il proposto gravame infondato, alla stregua della giurisprudenza richiamata nella sentenza stessa alla quale lo stesso Tribunale aderiva (in particolare: Consiglio Stato, sez. VI, 7 dicembre 2009, n. 7678).

3. Avverso tale sentenza ha interposto l'odierno appello la soc. XX , con il quale viene vengono censurate le statuizioni dei primi giudici attraverso la deduzione di censure sostanzialmente analoghe a quelle prospettate in primo grado, evidenziando che aveva ricevuto la notifica del verbale sopra indicato, per il quale era stato richiesto, l'accesso soltanto "a titolo di solidarietà, non anche nella qualità di datore di lavoro" e che non aveva avuto alcun rapporto con i singoli lavoratori della ditta XX e del Consorzio, sicché non avrebbe potuto influenzare in nessun modo il rapporto di lavoro degli stessi.

Da ciò, secondo l'appellante, l'erroneità della gravata pronuncia, che aveva richiamato, peraltro, una giurisprudenza non pertinente, riferita al caso in cui l'accesso ai documenti era stato proposto dal datore di lavoro nell'ambito di un procedimento ispettivo precedentemente iniziato sulla base delle dichiarazioni dei lavoratori, ipotesi questa del tutto diversa da quella concernente il caso in esame.

Dopo avere sottolineato che non poteva essere qualificato come società datrice di lavoro con riferimento a lavoratori in effetto appartenenti ad altri soggetti, la società XX ha riproposto le censure dedotte in primo grado, richiamando la giurisprudenza più recente favorevole alle sue tesi e concludendo, infine, per la riforma della sentenza impugnata, con conseguente accoglimento del ricorso originario e

condanna dell'Amministrazione all'esibizione degli atti e documenti richiesti, nonché per la nomina, se del caso, di un Commissario ad acta e per la condanna al risarcimento del danno, oltre che al pagamento delle spese giudiziali.

Ricostituitosi il contraddittorio nell'attuale fase processuale, l'INPS ha replicato ai motivi prospettati dall'appellante, dopo avere reiterato le eccezioni preliminari di rito e di merito formulate nel giudizio di primo grado ed osservato, in particolare, che mancava nel ricorso in appello la parte motiva che indicasse le ragioni che, a parere della società XX, giustificassero le riforma della sentenza impugnata, ed ha concluso, quindi, per la reiezione del ricorso in esame, con conseguente conferma della gravata pronuncia.

4. Alla camera di consiglio del 28 settembre 2010 la causa, su concorde richiesta delle parti, è stata, infine, assunta in decisione.

DIRITTO

1. Ritiene il Collegio che debbano esaminarsi, anzitutto, le eccezioni preliminari, non prese in considerazione dal Giudice di primo grado nella sua pronuncia di rigetto, eccezioni che la difesa dell'appellato INPS ora ripropone.

Con esse si sostiene, in sintesi, l'inammissibilità del ricorso originario:

- a) perché proposto oltre i termini previsti dall'art. 25 della legge n. 241 del 1990;
- b) perché non notificato ad alcuno dei lavoratori coinvolti da considerarsi contro interessati nel giudizio;
- c) infine, per la sua genericità.

Tali eccezioni vanno disattese.

In proposito va osservato infatti:

- quanto alla prima eccezione, che l'istanza di accesso del 18.9.2009 è stata notificata all'INPS dalla s.p.a. XX in data 6.10.2009; che, poiché, decorso inutilmente il periodo di 30 giorni dalla richiesta, ai sensi dell'art. 25 L. n.241/1990, "questa si intende respinta", il rifiuto tacito si è concretato nella specie il 5.11.2009; che, di conseguenza, il ricorso di primo grado, notificato il 26.11.2009, è stato proposto ritualmente (entro trenta giorni dalla determinazione negativa ex art. 25, comma 5, L. n.241/1990), diversamente da quanto asserito dall'INPS, ed è pertanto tempestivo ed ammissibile;
- quanto alla seconda eccezione, che il ricorso non è stato notificato "ad alcuno dei lavoratori coinvolti" in quanto la s.p.a. XX ha ricevuto la notifica del menzionato verbale (per cui era stato chiesto l'accesso) soltanto quale chiamata in solido ("a titolo di solidarietà") e non anche nella qualità di datrice di lavoro di soggetti da essa dipendenti, essendo i detti "lavoratori coinvolti" appartenenti alle distinte società XX e Consorzio .;

sicché deve ritenersi priva di pregio la tesi dell'INPS circa la necessità che l'originario gravame dovesse notificarsi anche ai lavoratori dipendenti dalle società anzidette, da considerarsi come contro interessati; detti dipendenti, d'altro canto, non avrebbero potuto ricevere alcun immediato pregiudizio alla loro posizione soggettiva dalla conoscenza degli elementi oggetto della richiesta di accesso da parte della società istante;

- infine, quanto alla restante eccezione di inammissibilità del ricorso di primo grado per genericità, la stessa è priva di pregio atteso che il gravame aveva chiaramente indicato le ragioni poste a suo fondamento, specificando la documentazione oggetto della richiesta di accesso (documenti amministrativi relativi al procedimento conclusosi con la comunicazione ricevuta nonché comunicazione dell'unità organizzativa responsabile dell'istruttoria e di ogni altro adempimento procedimentale etc...), sicché appare di tutta evidenza nella specie la infondatezza anche della eccezione di genericità come sopra prospettata dalla difesa dell'Istituto appellato.

2. Nel merito il ricorso in appello è fondato.

Con esso la s.p.a. XX rileva nella sostanza che - avendo richiesto con la propria istanza l'accesso "a tutti gli atti e documenti amministrativi del procedimento conclusosi con la comunicazione ricevuta in notifica" e avendo invitato l'INPS sia a comunicare l'unità organizzativa responsabile

dell'istruttoria ed di ogni altro adempimento, oltre al nominativo del responsabile del procedimento, sia alla "messa in visione, estrazione e/o trasmissione della documentazione medesima presso l'eletto domicilio" - l'INPS era tenuto a soddisfare la detta richiesta, non sussistendo alcun dubbio in ordine all'interesse e alla legittimazione all'accesso (ex art.25 L. n.241/1990) agli atti sopra specificati in base ai quali era stata chiamata in solido con le società sopra indicate; sicché avrebbero errato i primi giudici nel respingere il ricorso originario, ritenendolo infondato alla stregua della giurisprudenza richiamata in sentenza, peraltro non del tutto pertinente, in quanto riferita a casi in cui, diversamente dall'ipotesi in esame, l'accesso ai documenti era stato proposto dal datore di lavoro nell'ambito di un procedimento ispettivo precedentemente iniziato sulla base delle dichiarazioni rese dai lavoratori dallo stesso datore di lavoro dipendenti.

La tesi della società appellante merita di essere condivisa.

Il Collegio, infatti, con riguardo al caso in esame non ritiene pertinente il richiamo, in cui si incentra la sentenza impugnata, alla decisione del Consiglio di Stato, sez. VI, 7.12.2009, n. 7678, secondo la quale - in materia di diniego di accesso opposto all'Amministrazione sulla base di norme che precludono l'accesso alla documentazione contenente le dichiarazioni rese in sede ispettiva da dipendenti delle imprese

che richiedono l'accesso - le finalità che sostengono tale tipo di disposizioni (fondate su un particolare aspetto della riservatezza, quello cioè attinente all'esigenza di preservare l'identità dei dipendenti autori delle dichiarazioni allo scopo di sottrarli a potenziali azioni discriminatorie, pressioni indebite o ritorsioni da parte del datore di lavoro) prevalgono a fronte dell'esigenza contrapposta di tutela della difesa dei propri interessi giuridici da parte del datore di lavoro, essendo la realizzazione del diritto alla difesa "garantita comunque dall'art. 24, comma 7 della legge n. 241 del 1990".

Deve osservarsi, infatti, che nello specifico caso in questione la documentazione richiesta dalla società XX era di diverso contenuto rispetto a quello indicato nella citata decisione del Consiglio di Stato e non concerneva comunque specifiche posizioni di lavoratori dipendenti, con la conseguenza che al rilascio della documentazione stessa l'INPS non poteva sottrarsi, dovendo considerarsi in linea di principio che l'accesso agli atti amministrativi previsto dall'art.22 della L. n.241/1990 può essere escluso solo ed esclusivamente nei casi espressamente previsti dalla legge medesima (art.24 L. n.241/1990; art.8 D.P.R. n.352/1992 e art.4 D.Lgs. n.39/1997) e che nel caso in esame non veniva ravvisato alcun segreto epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale

ovvero commerciale riguardante la vita privata e la riservatezza dei lavoratori suddetti.

Ciò posto, non vi sono motivi rilevanti per discostarsi dalla giurisprudenza consolidata di questa Sezione in tema di diniego di accesso opposto dall'Amministrazione sulla base di norme (nel caso l'art. 17, comma 2, del regolamento dell'INPS n. 1951/1994) che precludono l'accesso alla documentazione contenente le dichiarazioni rese in sede ispettiva da dipendenti delle imprese che richiedono l'accesso. In tali ipotesi, le finalità che sostengono tale tipo di disposizioni preclusivo - fondate su un particolare aspetto della riservatezza, quello cioè attinente all'esigenza di preservare l'identità dei dipendenti autori delle dichiarazioni allo scopo di sottrarli a potenziali azioni discriminatorie, pressioni indebite o ritorsioni da parte del datore di lavoro - recedono a fronte dell'esigenza contrapposta di tutela della difesa dei propri interessi giuridici, essendo la realizzazione del diritto alla difesa garantita "comunque" dall'art. 24, comma 7 della legge n. 241 del 1990 (tra le tante, cfr. Cons. St. Sez. VI 10.4.2003, n. 1923; 3.5.2002, n. 2366, 26.1.1999, n. 59).

Va rilevato, infine, che la prevalenza del diritto di difesa, in proiezione giurisdizionale, dei propri interessi giuridicamente rilevanti non necessita, nel caso, di specificazione ulteriore delle concrete esigenze di difesa perseguite essendo tale

specificazione sufficientemente contenuta nell'allegazione, a base della richiesta di accesso effettivamente inoltrata, che la conoscenza delle dichiarazioni è necessaria per approntare la difesa in sede di azione di accertamento della legittimità dell'operato dell'Amministrazione.

3. In conclusione, costituendo l'accesso la regola e il diniego dello stesso, invece, l'eccezione, il ricorso in esame deve essere accolto e, in riforma della sentenza impugnata, deve ordinarsi all'INPS di consentire l'accesso alla documentazione richiesta dalla società istante, mentre la domanda risarcitoria ribadita nell'attuale sede dall'appellante, attesa la sua genericità, va dichiarata inammissibile.

Quanto alle spese giudiziali sussistono giusti motivi per compensarle, in connessione alla peculiarità della fattispecie e degli interessi da contemperare nell'applicazione della normativa vigente.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, definitivamente pronunciando sul ricorso in appello in epigrafe specificato, lo accoglie, riformando la sentenza appellata.

Compensa le spese di giudizio.

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

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 16/12/2010

IL SEGRETARIO

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