

Pubblicato il 08/02/2024

N. 01295/2024REG.PROV.COLL.
N. 09961/2023 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 Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9961 del 2023, proposto dal Ministero dell'Interno, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

contro

Organizzazione Sindacale Snap, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Luigi Parenti, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, sezione Seconda, n. 1282/2023, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Organizzazione Sindacale Snap;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 16 gennaio 2024 il Cons. Ugo

De Carlo e uditi per le parti gli avvocati Valeria Romano dell'Avvocatura Generale dello Stato e Grazia Tiberia Pomponi in dichiarata delega dell'avv. Luigi Parenti.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il Ministero dell'Interno ha impugnato la sentenza indicata in epigrafe che ha accolto il ricorso presentato dal Sindacato SNAP avverso il diniego di accesso ad una serie di documenti comunicato dal Commissariato di P.S. di Ostuni con nota del 6 giugno 2023, ordinando all'amministrazione di consentire l'accesso a quei documenti entro 30 giorni dalla comunicazione o dalla notifica della sentenza stessa.

2. In punto di fatto deve rammentarsi che il predetto sindacato aveva richiesto l'accesso alla seguente documentazione: a) programmazione settimanale; b) ordini di servizio giornalieri; c) cambi turno; d) servizi di O.P.; e) reperibilità; f) fogli firma; g) riposi compensativi; h) straordinario programmato; i) straordinario obbligatorio, relativamente al periodo 1° agosto 2022 – 31 dicembre 2022.

L'Amministrazione, che aveva già preannunciato il diniego considerando la richiesta di accesso come un'inammissibile iniziativa di preventivo e generalizzato controllo dell'intera attività dell'Amministrazione (controllo peraltro riservato istituzionalmente al Responsabile dell'Ufficio e al Vicario del Questore), comunque non azionabile dal sindacato istante escluso, in quanto non rappresentativo, dal novero delle organizzazioni sindacali rappresentative in sede di verifica ex art. 19 Accordo Nazionale Quadro e inoltre priva di un interesse concreto ed attuale, negava definitivamente l'accesso, non avendo avuto positivo esito la richiesta avanzata al sindacato di circostanziare e precisare meglio l'istanza (ed i documenti di cui si chiedeva l'accesso).

3. La sentenza impugnata ha ritenuto sussistente la titolarità del diritto

all'accesso del sindacato al fine di esercitare prerogative e tutelare diritti sindacali dopo aver ricevuto segnalazioni circa la non corretta applicazione degli istituti cui la richiesta ostensiva era riferita; da ciò derivava secondo il Tribunale l'interesse diretto, concreto ed attuale alla conoscenza dei documenti sopra indicati, afferendo gli stessi alla gestione dei rapporti di lavoro e, dunque, al rispetto delle regole cui, pur con le peculiarità del rapporto di lavoro in regime di diritto pubblico, è tenuto il datore di lavoro.

4. L'appello dell'Amministrazione è affidato a quattro motivi.

4.1. Con il primo motivo si sottolinea l'erroneità della sentenza e la superficialità della relativa motivazione dal momento che non è univoco in giurisprudenza l'indirizzo circa l'estensione della legittimazione attiva del sindacato ovvero se essa riguardi solo la tutela delle posizioni giuridiche proprie del sindacato stesso o si estenda ai diritti dei suoi associati che potrebbero essere fatti valere autonomamente.

Inoltre il TAR non aveva tenuto presente la normativa che regola la materia *de qua* per la Polizia di Stato, che ha doveri informativi estesi nei confronti delle organizzazioni sindacali rappresentative secondo i criteri di cui all'art. 43 d.lgs. 165/2001, tra le quali non rientra il sindacato ricorrente che nella provincia di Brindisi vantava un solo iscritto cioè il firmatario della richiesta di accesso.

Ha evidenziato l'amministrazione che l'art. 19 dell'accordo quadro del 2009 tra il Ministero dell'Interno e le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative onerava il Ministero della messa a conoscenza di una serie di atti molto estesa che equivalgono sostanzialmente a ciò che costituiva la richiesta di accesso; per i sindacati non rappresentativi il predetto accordo prevedeva solamente un autonomo diritto "*all'informazione diretta e tempestiva delle circolari e altri atti normativi*". L'istanza del sindacato ricorrente non poteva essere accolta perché ciò avrebbe significato ampliare in modo indiscriminato la latitudine della documentazione cui esso aveva diritto

proprio secondo gli accordi sindacali e quindi aggirare questi ultimi.

4.2. Con il secondo motivo viene criticata la sentenza impugnata per aver ritenuto sussistente in capo al sindacato ricorrente un interesse concreto che avrebbe legittimato all'accesso ai documenti richiesti.

Ha rilevato al riguardo l'Amministrazione appellante che l'art. 22 della L. 241/1990 prevede che *"tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso"*. Nel caso di specie la stessa richiesta di accesso manifestava l'esistenza di un interesse del tutto generico, facendo riferimento a non meglio precisate doglianze ad ampio spettro che avrebbero giustificato la necessità di ottenere una documentazione altrettanto generalizzata e riguardante un ampio spazio temporale; del resto la giurisprudenza aveva evidenziato che l'interesse deve precedere la richiesta e non sorgere all'esito dell'esame della documentazione acquisita, poiché in questo caso si sarebbe in presenza di una richiesta di natura esplorativa.

4.3. Con il terzo motivo si contesta l'erroneità della sentenza perché non avrebbe considerato che l'enorme quantità dei documenti chiesti, priva di adeguata puntuale e specifica motivazione, si traduceva in un inammissibile un controllo generalizzato dell'attività dell'Amministrazione in manifesto contrasto con la disciplina dell'accesso.

4.4. Con il quarto motivo si deduce che l'accesso è ammissibile solo nei confronti di documenti già esistenti e non può comportare per l'Amministrazione un'attività di elaborazione di dati in suo possesso per soddisfare la richiesta, cosa di cui la sentenza non avrebbe tenuto conto.

5. Il Sindacato SNAP si è costituito in giudizio, deducendone l'infondatezza con un'ampia e articolata memoria, con la quale ha tra l'altro insistito per la correttezza della sentenza impugnata.

6. Con decreto n. 5106 del 21 dicembre 2003 è stata provvisoriamente

sospesa l'esecutività della sentenza, fissando per la trattazione camerale l'udienza del 16 gennaio 2024

7. A tale udienza i difensori delle parti sono stati avvisati dell'intenzione di decidere la causa direttamente nel merito; all'esito della rituale discussione la causa è stata pertanto trattenuta in decisione.

8. L'appello è fondato nei sensi appresso indicati.

8.1. Il primo motivo di gravame, che concerne la legittimazione ad agire del sindacato SNAP, sostanzialmente negata dall'amministrazione appellante, è infondato.

8.1.1. L'amministrazione ha sottolineato in particolare la differenza dei diritti di informazione che sussiste tra i sindacati c.d. rappresentativi e quelli che tali non sono, come quello ricorrente in primo grado, e a tal fine ha evidenziato che detta differenza è contenuta nell'accordo quadro del 2009 che, mentre riconosce ai primi un'informazione molto estesa ad una serie di provvedimenti che riguardano la gestione del personale e l'attuazione dei contratti collettivi, riserva ai secondi solamente un'informazione sulle circolari e altri atti normativi: di qui – a suo avviso – la carenza di legittimazione del sindacato ricorrente, non essendo neppure chiaro se il sindacato aveva agito a tutela delle proprie prerogative ovvero a tutela dei diritti dei singoli lavoratori (tanto più che nel caso di specie il sindacato era costituito da un solo iscritto).

La tesi è tutt'altro che convincente.

8.1.2. Infatti, secondo un consolidato indirizzo giurisprudenziale, dal quale non vi è ragione di discostarsi, sussiste il diritto dell'organizzazione sindacale ad esercitare il diritto di accesso per la cognizione di documenti che possano coinvolgere sia le prerogative del sindacato quale istituzione esponentiale di una determinata categoria di lavoratori, sia le posizioni di lavoro di singoli iscritti nel cui interesse e rappresentanza opera l'associazione (Cons. Stato sez. VI, 23 gennaio 2012, n. 1034; 20 novembre

2013, n. 5511), purché l'accesso non configuri una forma di preventivo e generalizzato controllo dell'intera attività dell'amministrazione datrice di lavoro (Cons. Stato, sez. III, 4 maggio 2012, n. 2559).

E' stato anche evidenziato che *“l'esercizio del diritto di accesso costituisce, rispetto ai diritti di informazione riconosciuti per legge al sindacato, uno strumento del tutto autonomo, ma è per converso legittimato dallo stesso tipo di interesse e dalla stessa ratio che sostiene le norme del diritto di informazione. L'esistenza di queste dimostra in modo tangibile che i dati in materia non corrispondono ad interessi di singoli, ma ad un interesse tipicamente collettivo, in quanto riguardano la verifica della osservanza di criteri oggettivi attraverso il confronto di una pluralità di casi e l'esame di singole situazioni anomale alle luce dei criteri fissati. Si tratta quindi di un interesse specifico e proprio del sindacato, del tutto distinto da quello che i singoli associati potrebbero far valere. Non solo, ma questo interesse va oltre quello dei propri associati: un sindacato non solo tutela i propri iscritti, ma anche quelli dei non iscritti e tende ad accrescere la sua forza agendo per acquisire nuovi iscritti e maggiore rappresentatività”* (Cons. Stato, sez. III, 2559/2012, cit.).

8.1.3. Ciò posto la circostanza che nel caso di specie il sindacato richiedente l'accesso non sia rappresentativo non incide affatto sulla sua legittimazione (nonché sulla sua astratta titolarità dell'interesse) ad agire, giacché proprio attraverso l'esercizio del diritto di accesso può acquisire quegli atti e documenti che gli sarebbe precluso conoscere – anche per intero – per effetto dei diritti di informazione derivanti dagli accordi sindacali in materia; infatti la richiesta di accesso ha carattere accessorio e complementare rispetto ai diritti di informazione, differenziandosene solo per il contenuto (e la forma).

Inoltre la distinzione tra sindacati rappresentativi e non rappresentativi è rilevante ai fini della partecipazione alle trattative e alla conclusione degli accordi sindacali, ma non può incidere sulla diversa e autonoma disciplina del diritto di accesso di cui alla legge n. 241 del 1990.

8.1.4. In definitiva non vi è ragione di dubitare sulla legittimazione ad agire del sindacato ricorrente in primo e sulla esistenza in capo ad esso della astratta titolarità di un interesse ad agire.

8.2. Sono invece fondati il secondo ed il terzo motivo di gravame, che per la loro intima connessione possono essere esaminati congiuntamente, con cui l'amministrazione appellante ha sostenuto che nel caso di specie la richiesta di accesso sarebbe massiva ed esplorativa, finalizzata ad un inammissibile controllo generalizzato sulla propria attività istituzionale.

8.2.1. Secondo la giurisprudenza richiamata in precedenza il carattere propriamente collettivo e sindacale della richiesta di accesso non è sufficiente da solo a radicare un interesse valido e giuridicamente rilevante in capo al sindacato richiedente se la richiesta configura una forma di controllo generalizzato sulla pubblica amministrazione, quest'ultima costituendo un limite all'accesso espressamente stabilito dall'art. 24 della legge n. 241 del 1990; l'accesso a determinati documenti richiede infatti che sussista un interesse diretto a tutelare specifici interessi che debbono essere indicati preventivamente secondo quanto richiesto dall'art. 22 l. 241/1990.

Se è vero che la pubblica amministrazione detentrici del documento e il giudice amministrativo adito nel relativo giudizio di accesso non possono svolgere *ex ante* alcuna valutazione sull'ammissibilità, sull'influenza o sulla decisività dei documenti richiesti su un eventuale giudizio instaurato o instaurando, poiché un simile apprezzamento compete, se del caso, solo all'autorità giudiziaria investita della questione, salvo il caso di una evidente, assoluta, mancanza di collegamento tra il documento e le esigenze difensive (Cons. Stato, sez. V, 29 settembre 2023, n. 8589; 17 luglio 2023, n. 6978), è altrettanto vero che le finalità dell'accesso devono essere dedotte e rappresentate dalla parte istante in modo puntuale e specifico nell'istanza di ostensione e suffragate con idonea documentazione e ciò anche allo scopo di consentire all'Amministrazione detentrici del documento il vaglio del

nesso di strumentalità necessaria tra la documentazione richiesta di astratta pertinenza con la situazione finale controversa, dovendosi escludersi la sufficienza di un generico riferimento a non meglio precisate esigenze probatorie e difensive, siano esse riferite a un processo già pendente o ancora instaurando poiché l'ostensione del documento passa attraverso uno scrupoloso vaglio circa il nesso di strumentalità necessaria tra la documentazione richiesta e la situazione finale controversa (Cons. Stato, sez. VI, 19 maggio 2023, n. 5015). Inoltre è stato affermato che ai fini dell'accesso agli atti difensivo è necessario che sussista una strumentalità fra accessibilità dei documenti amministrativi ed esigenze di tutela, che si traduce in un onere aggravato sul piano probatorio, in quanto spetta alla parte interessata l'onere di dimostrare che il documento al quale intende accedere è necessario per la cura o la difesa dei propri interessi (Cons. Stato, sez. II, 28 marzo 2023, n. 3160).

8.2.2. Nel caso di specie la richiesta di accesso avanzata dal sindacato non solo ha riguardato un'ampia documentazione (relativa all'espletamento di tutti i servizi del Commissariato di Ostuni), riferita peraltro ad un lungo arco temporale (cinque mesi), per quanto non è stato fornito e indicato alcuna idonea giustificazione in ordine alla necessità di acquisire tali elementi e cioè quale fosse lo specifico interesse da tutelare; tanto meno sono stati evidenziati o indicati elementi fattuali (anche solo indiziari) che potessero giustificare quell'accesso: e ciò malgrado l'Amministrazione avesse espressamente invitato in tal senso il sindacato richiedente non solo a precisare i documenti cui accedere, ma anche a indicare l'interesse specifico a quell'accesso.

E' da ritenere pertanto che quella richiesta, massiva e generale, avesse uno scopo meramente esplorativo, volta cioè non già ad ottenere documenti a mezzo dei quali verificare la correttezza o meno di una situazione di fatto già conosciuta o denunciata al sindacato (per esempio con un esposto o

una lamentela), situazione ritenuta dal sindacato in astratto di dubbia correttezza, quanto piuttosto a verificare proprio attraverso l'esame di quegli atti se vi fossero stati da parte dell'amministrazione di comportamenti o fossero stati adottati atti eventualmente lesivi.

Si è pertanto in presenza di una modalità di esercizio del diritto di accesso che ne travisa il senso e la *ratio*, integrando pertanto gli estremi dell'inammissibile controllo generalizzato sull'attività dell'amministrazione, vietato dalla legge.

8.2.3. Non possono essere condivise le conclusioni cui è pervenuto il T.a.r. circa una sorta di diritto generalizzato da parte del sindacato a conoscere ogni documento relativo alla gestione del personale quale strumento di difesa dei diritti dei propri assistiti; la richiesta di accesso deve essere infatti connessa con un interesse specifico, la cui tutela richiede la conoscenza di determinati documenti, mentre non è ammesso utilizzare il diritto di accesso per compiere una verifica e indiscriminata degli atti di gestione del personale relativamente ad un determinato periodo in mancanza di un qualsivoglia elemento fattuale e concreto, anche solo indiziario, che possa far supporre l'esistenza di irregolarità dell'Amministrazione nella gestione del personale.

8.4. La fondatezza degli esaminati motivi di gravame determina l'assorbimento del quarto motivo di gravame.

9. In conclusione l'appello deve essere accolto e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, deve essere respinto il ricorso proposto in primo grado

10. La peculiarità della materia giustifica la compensazione tra le parti delle spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Seconda, definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo

accoglie e per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso di primo grado.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 gennaio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Saltelli, Presidente

Francesco Frigida, Consigliere

Carmelina Adesso, Consigliere

Alessandro Enrico Basilico, Consigliere

Ugo De Carlo, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Ugo De Carlo

IL PRESIDENTE

Carlo Saltelli

IL SEGRETARIO