

Controinteressati Legge 241/1990 – Limiti alla privacy e prevalenza del pubblico interesse nell'ambito delle procedure concorsuali – Diniego arbitrario della P.A.

Ai sensi e per gli effetti di quanto disposto dall'art 22 della legge 241/1990 in funzione dell'esercizio del diritto di accesso agli atti detenuti da una pubblica amministrazione, assume particolare rilievo ed interesse la tematica afferente le criticità connesse alla salvaguardia e tutela del diritto alla privacy del "controinteressati", rispetto ai quali, *expressis verbis*, al punto c) del medesimo articolo, è previsto che "tali si debbano intendere tutti i soggetti, individuati o facilmente individuabili in base alla natura del documento, che dall'esercizio dell'accesso vedrebbero compromesso il loro diritto alla riservatezza".

In funzione della salvaguardia del bene della vita, vantato dal soggetto richiedente, occorre un'adeguata valutazione della compatibilità con l'interesse pubblico dell'istanza ostensiva che va parametrata con la segretezza del documento quando possa venire concretamente a configurarsi una confliggenza con l'interesse privato alla sua conoscenza.

In funzione di tale tutela, il D.P.R. n 184/2006 ha espressamente previsto che è la stessa amministrazione investita della richiesta a doverne dare comunicazione ad eventuali controinteressati, qualora ne ravvisi l'esistenza, provvedendo a notificargli una copia della richiesta ostensiva mediante raccomandata o per posta certificata.

Decorsi dieci giorni senza che i controinteressati abbiano presentato motivata opposizione, tale facoltà decade.

Ovviamente, solo al completamento di tale procedura l'amministrazione può riscontrare l'istanza di accesso provvedendo ad esibire quanto forma oggetto della stessa.

La casistica in materia è piuttosto diffusa e l'orientamento giurisprudenziale è di diverso avviso in concomitanza con le richieste ostensive formulate in correlazione alla tutela dei diritti sottesi alle richieste formulate a seguito di espletamento e partecipazione a procedure concorsuali.

In ordine alla fattispecie di cui trattasi non può ritenersi ricorrere la violazione della tutela alla riservatezza dei concorrenti (erroneamente qualificati controinteressati) in funzione dei loro diritti alla privacy, generalmente disciplinata dal legislatore in favore dei controinteressati, tutelati, *expressis verbis*, per altri aspetti, ma non certamente per quelli ravvisabili a monte delle specifiche tutele predisposte e sottese al corretto espletamento delle procedure concorsuali.

In tale ambito, non può, certamente, ravvisarsi alcuna violazione della privacy degli altri concorrenti in funzione della necessità, rappresentata dall'Amministrazione, di integrazione del contraddittorio e notifica agli stessi dell'atto ostensivo di accesso del richiedente, né risulta possibile che gli stessi possano esperire, in tale fase, meramente conoscitiva dei documenti detenuti dalla p.a. e riferiti alla sola procedura concorsuale, un eventuale azione giudiziaria per inibire l'esercizio del medesimo diritto, esercizio invece legittimo nella successiva fase giudiziale, ove è invece necessaria la notifica ai controinteressati.

Ciò andrebbe a nocimento e discapito di chi ha preso parte ad un concorso ove l'atto oggetto dell'istanza si configura come accesso endo-procedimentale (verosimilmente interno) atteso che parte integrante del medesimo è, anche, lo stesso richiedente.

Tra l'altro, un'eventuale azione inibitoria, esercitata in tale fase, andrebbe a minare fortemente le tutele sottese all'esercizio del diritto soggettivo, ritenuto, nel caso in specie, qualificato a verificare l'effettiva regolarità ed il rispetto delle procedure seguite, al fine di confermare, in capo al richiedente, la convinzione dell'intera regolarità, oggettiva e soggettiva, osservata, in fatto e diritto, dall'Amministrazione, a tutela del proprio diritto al lavoro, condizioni tutte per le quali non è prevista alcuna comunicazione agli altri concorrenti, per quanto l'atto ostensivo possa riguardare atti relativi ai medesimi, eventualmente oggetto di richiesta solo in funzione della partecipazione alla procedura concorsuale sottesa a correlata alla richiesta medesima.

Sull'argomento, il TAR Lazio-Roma, sez. III, con sentenza del 08.07.2008 n° 6450 ha avuto modo di chiarire che il diritto di accesso esercitato a seguito di procedura concorsuale, esclude in radice, "l'esigenza di riservatezza a tutela dei terzi, posto che i concorrenti, prendendo parte alla selezione, hanno evidentemente acconsentito a misurarsi in una competizione di cui la comparazione dei valori di ciascuno costituisce l'essenza. Tali atti, una volta acquisiti alla procedura, escono dalla sfera personale dei partecipanti che, pertanto, non assumono la veste di controinteressati in senso tecnico".

Quindi non può che ritenersi, nel caso in specie, manifestamente infondato ed arbitrario l'eventuale diniego dell'amministrazione a non consentire, anche solo provvisoriamente, l'esercizio del diritto di accesso, se non dopo la notifica ai controinteressati, reclamando quale sub-condizione la circostanza che si debba preliminarmente provvedere a darne comunicazione ai controinteressati, ed argomentando che trattasi di una necessaria integrazione del contraddittorio, qualificando, la stessa, erroneamente, medio tempore, quale passaggio indifferibile e necessaria propedeuticità istruttoria, rappresentata, di fatto, come mera *condictio sine qua non* per l'ostensione del documento oggetto dell'istanza.

Invece, nessuna compromissione del diritto alla privacy risulta ravvisabile nell'ambito di una richiesta formulata in funzione dell'esercizio e tutela dei propri diritti correlati alla partecipazione ad un concorso ritenendosi, nel caso in specie, non sussistente in funzione della salvaguardia di un pubblico interesse.

Quindi vi è ragione di ritenere che l'eventuale comunicazione di notifica ai controinteressati (ovvero agli altri concorrenti) da parte dell'Amministrazione interpellata non solo risulta palesemente arbitraria ma addirittura destituita di ogni valido fondamento giuridico e di fatto sottende ad un manifesto intento di rallentare l'esercizio del diritto all'accesso degli atti endo-procedimentali, venendosi, in ultima istanza a palesare come una mera strumentalizzazione in violazione dei principi di economicità, efficienza ed efficacia dell'operato della p.a., nell'ambito dell'esercizio dei pubblici poteri.