

I consiglieri non possono accedere agli atti relativi a controversie in corso

Pareri legali riservati

Consulenze professionali coperte da segreto

Può essere chiesto da un consigliere l'accesso a un parere legale? L'accesso dei consiglieri comunali e provinciali agli atti amministrativi dell'ente locale, disciplinato dall'art. 43, comma 2, del Tuel n. 267/2000, si configura come un istituto giuridico posto al fine di consentire al consigliere comunale di poter esercitare il proprio mandato, verificando e controllando il comportamento degli organi istituzionali decisionali del comune. Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza da tale finalizzazione consegue che «i consiglieri comunali hanno diritto di accesso a tutti gli atti che possano essere d'utilità all'espletamento del loro mandato, senza alcuna limitazione» in quanto «qualsiasi limitazione verrebbe a restringere la possibilità di intervento, sia in senso critico sia in senso costruttivo, incidendo negativamente sulla possibilità d'integrale espletamento del mandato ricevuto». Al consigliere comunale o provinciale non può, pertanto, essere opposto alcun diniego (salvo i pochi casi eccezionali e contingenti, da motivare puntualmente

e adeguatamente, e salvo il caso - da dimostrare - che lo stesso agisca per interesse personale), determinandosi altrimenti un illegittimo ostacolo al concreto esercizio della sua funzione, che è quella di verificare che il sindaco e la giunta municipale esercitino correttamente la loro funzione. Il Consiglio di stato ha tuttavia affermato che il consigliere comunale è soggetto al rispetto di alcune forme e modalità quali, ad esempio, l'obbligo «di formulare istanze in maniera specifica e dettagliata recando l'esatta indicazione degli estremi identificativi degli atti e dei documenti o, qualora siano ignoti tali estremi, almeno degli elementi che consentano l'individuazione dell'oggetto dell'accesso». L'adempimento, infatti, non può risultare eccessivamente gravoso per l'ente locale e intralciare lo svolgimento dell'attività amministrativa con riflessi negativi sul regolare funzionamento degli uffici comunali. Per quanto riguarda la problematica relativa all'accesso ad un parere legale, il Consiglio di stato ha affermato, in linea generale, che l'innovazione legislativa apportata dalla citata

legge 241/90, «per quanto radicale, non travolge le diverse ipotesi di segreti, previsti dall'ordinamento, finalizzati a tutelare interessi specifici, diversi da quello preordinato alla mera protezione dell'esercizio della funzione amministrativa» (Cds sez. IV, 13 ottobre 2003, n. 6200). L'Alto consesso ha osservato che il segreto professionale «gode di una tutela qualificata, dimostrata dalla specifica previsione degli articoli 622 del codice penale e 200 del codice di procedura penale» ed ha indicato varie ipotesi di consulenza legale tra le quali quella di consulenza legale che «interviene in una fase intermedia, successiva alla definizione del rapporto amministrativo all'esito del procedimento, ma precedente l'instaurazione di un giudizio o l'avvio dell'eventuale procedimento precontenzioso». Ha, quindi, identificato tre diverse fattispecie di parere legale, a seconda del contesto in cui lo stesso viene richiesto che influisce sulla disciplina dell'accesso ai documenti. In primo luogo, è stata analizzata l'ipotesi dei pareri e delle consulenze, richiesti nell'ambito di un'istruttoria vol-

ta all'adozione di un atto finale nel quale viene anche citato per motivarne l'adozione. Si tratta quindi, di pareri legali con funzione endoprocedimentale che, pur traendo origine da un rapporto privatistico, caratterizzato dalla riservatezza della relazione tra professionista e cliente, risultano assoggettati all'accesso, in quanto oggettivamente correlati ad un procedimento amministrativo.

Altra ipotesi è quella in cui il ricorso alla consulenza avvenga a seguito di un procedimento contenzioso (giudiziario, arbitrario o amministrativo) oppure dopo l'avvio di attività precontenziose tipiche (tentativo obbligatorio di conciliazione) e sia, pertanto, finalizzata alla definizione di una strategia difensiva. Infine, è stata evidenziata una terza ipotesi in cui si profila la possibilità che la richiesta di parere legale avvenga in una fase intermedia, successiva alla definizione del rapporto amministrativo all'esito del procedimento ma precedente l'instaurazione di un giudizio o l'avvio dell'eventuale procedimento contenzioso, in modo da consentire all'amministrazione di artico-

lare una linea difensiva in ordine ad una potenziale lite. In queste due ultime ipotesi, l'orientamento del Consiglio di stato è che tali pareri legali, chiesti a fini difensivi, siano sottratti all'accesso e restino, pertanto, tutelati dal segreto» (vedasi Cds, sez. V, 26 settembre 2000, n. 5105 ed anche Cds, sez. V, 2 aprile 2001, n. 1893). Anche la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi con parere deliberato in data 20 aprile 2004, ha sostenuto che «sono sottratti all'accesso i pareri legali relativi a controversie in atto o in potenza e relativa corrispondenza, in quanto ineriscono all'attività di consulenza legale che esula dall'attività amministrativa vera e propria ed appartiene alla sfera di riserbo che caratterizza i rapporti tra l'avvocato ed il suo assistito e, quindi, sono tutelati dalla legge attraverso il segreto professionale».

LE RISPOSTE AI QUESITI
SONO A CURA
DEL DIPARTIMENTO AFFARI
INTERNI E TERRITORIALI
DEL MINISTERO DELL'INTERNO

