

Alla C.A. *omissis*

Oggetto: istanza di riesame presentata dal *omissis* ai sensi dell'art. 5, comma 7, del d.lgs. n. 33/2013

VISTA la richiesta di accesso civico generalizzato, ex art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 33/2013, presentata il 30 gennaio 2025 ed acquisita, in pari data, al prot. ANAC n. 14796/2025, con cui si chiedeva di acquisire la: *"- copia dell'atto di intervento nei confronti di omissis in versione integrale; - copia di tutta la documentazione presentata da omissis in sua difensiva/giustificazione; - copia della documentazione che eventualmente ha prodotto omissis; - copia dell'eventuale vostra azione sanzionatoria e/o conclusiva"*;

VISTO il provvedimento di parziale accoglimento dell'istanza di accesso adottato dall'Ufficio competente e comunicato al richiedente in data 19 marzo 2025 (prot. ANAC n. 42729/2025) con il quale è stato, altresì, trasmesso l'atto - adottato dall'ANAC nei confronti della *omissis* - di definizione del procedimento in forma semplificata ai sensi dell'art. 21 del *"Regolamento sull'esercizio dell'attività di vigilanza in materia di contratti pubblici"* approvato con la delibera n. 803 del 4 luglio 2018;

VISTA l'istanza di riesame presentata dal dott. *omissis*, ai sensi dell'art. 5, comma 7, del d.lgs. n. 33/2013 e registrata al prot. ANAC n. 50519 del 1° aprile 2025, ove, contestando il provvedimento di parziale accoglimento, si domanda che sia oggetto di trasmissione anche la documentazione inerente le misure che la *omissis* ha adottato o abbia dichiarato di voler adottare in adempimento alle indicazioni offerte dall'Autorità;

ACQUISITI gli elementi informativi necessari dall'Ufficio istruttore Vigilanza concessioni e PPP dell'Autorità (UVCP);

VISTO il decreto legislativo 14 marzo 2013 n. 33 e successive modificazioni e integrazioni;

VISTA la Determinazione n. 1309 del 28/12/2016 dell'A.N.AC. recante *"Linee guida recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico di cui all'art. 5 co. 2 del d.lgs. 33/2013"*,

SI RAPPRESENTA QUANTO SEGUE

In questa sede occorre esaminare l'istanza originaria di accesso civico generalizzato unitamente al provvedimento che ne ha determinato il parziale accoglimento, ripercorrendo, anzitutto, le argomentazioni sottese alla decisione, nella parte oggetto di istanza di esame.

La domanda di accesso civico generalizzato ha avuto, in prime cure, esito negativo limitatamente alla documentazione presentata da *omissis* - nell'ambito del fascicolo UVCP *omissis* - in riscontro alla nota di definizione dell'ANAC in forma semplificata (trasmessa all'istante), in ragione dell'opposizione dalla stessa presentata alla divulgazione degli atti invocando il disposto di cui all'art. 2bis, comma 2, lett. b), del d.lgs. n. 33 del 2013.

L'ufficio istruttore (UVCP) ha, dunque, ritenuto di aderire alla ricostruzione del controinteressato sottraendo gli atti prodotti dalla società in applicazione della sopra citata disposizione, ai sensi della quale *"la medesima disciplina prevista per le pubbliche amministrazioni di cui al comma 1 si applica anche, in quanto compatibile: (...) b) alle società in controllo pubblico come definite dall'articolo 2, comma 1, lettera m), del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175. Sono escluse le società quotate come definite dall'articolo 2, comma 1, lettera p), dello stesso decreto legislativo, nonché le società da esse partecipate, salvo che queste ultime siano, non per il tramite di società quotate, controllate o partecipate da amministrazioni pubbliche"*.

Dall'ulteriore attività istruttoria condotta, tuttavia, emerge come il motivo della negata ostensione non possa rintracciarsi nell'invocato esonero delle società quotate dagli oneri derivanti dal d.lgs. n. 33 del 2013, quanto piuttosto nella sussistenza, nel caso concreto, di alcuni dei limiti astrattamente previsti dall'art. 5bis, comma 2, dello stesso decreto con riferimento a specifiche categorie di atti presentati dal soggetto controinteressato, per le motivazioni di cui a seguire.



Per ciò che concerne il primo aspetto si evidenzia infatti che le società quotate - individuate sulla scorta della definizione recata dall'articolo 2, comma 1, lettera p), del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175 - certamente non rientrano nel perimetro soggettivo di applicazione della normativa in materia di trasparenza, pubblicazione e accesso (nella duplice forma del cd. "accesso civico semplice" e "accesso civico generalizzato") con tutto ciò che ne consegue rispetto agli obblighi loro imputabili (cfr. Cons. Stato, sez. VI, sentenze nn. 2655 del 11.04.2022 e 7896 del 12.09.2022); tuttavia tale esenzione non esclude l'azionabilità del FOIA rispetto agli atti dalle stesse formati ma detenuti dalle pubbliche amministrazioni, soggette ai principi di trasparenza. A tal riguardo preme brevemente evidenziare che un atto, una volta che sia stato legittimamente acquisito da parte di una pubblica amministrazione, "entra" nel suo patrimonio conoscitivo e documentale, soggiacendo, perciò, alle regole che le sono proprie, indipendentemente dalla natura del soggetto che lo ha originato (Cons. Stato, sez. III, 11 ottobre 2021, n. 6822 testualmente ha precisato che *"non può dubitarsi del fatto che l'accesso può legittimamente riguardare anche atti provenienti da soggetti terzi purché gli stessi siano detenuti stabilmente dalla pubblica amministrazione per l'espletamento delle proprie attività istituzionali"*).

Ciò significa che bisogna tenere distinta la tematica dell'accessibilità "attiva" da quella dell'accessibilità "passiva". La piena ed effettiva attuazione dei principi di trasparenza, intesa come conoscibilità totale dei dati e documenti, impone, perciò, di applicare le regole di cui agli artt. 5 e ss. del d.lgs. n. 33 del 2013 a tutto ciò che è detenuto dalla pubblica amministrazione, allo scopo di non pregiudicare gli obiettivi perseguiti dal FOIA. Tra di essi, come noto, assumono particolare rilievo la promozione della partecipazione degli interessati all'attività amministrativa, la propagazione di forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche.

Nell'esplicitato presupposto concernente l'astratta conoscibilità delle memorie prodotte da una società quotata nell'ambito di un fascicolo di vigilanza, deve, comunque, procedersi all'ordinario compito di ponderazione casistica degli interessi coinvolti, come di consueto accade nei procedimenti di accesso agli atti, al fine di decidere nel merito l'istanza.

L'attuale richiedente ha interesse a conoscere, in aggiunta a quanto già trasmesso dall'Ufficio istruttore in risposta all'originaria istanza in data 19 marzo 2025, le misure che la società *omissis* ha comunicato di aver adottato o di avere intenzione di adottare in adempimento alle indicazioni deliberate dal Consiglio dell'ANAC nell'adunanza del 24 giugno 2024.

Pertanto, i documenti che, nel presente procedimento, assumono rilievo sono quelli prodotti dalla citata società e comunicati all'Autorità successivamente al 2 luglio 2024, ovvero, secondo quanto emerso dalla consultazione del fascicolo elettronico dell'Ufficio istruttore, i seguenti atti:



- a) la memoria della società *omissis* (prot. in uscita n. 13540 del 29.07.2024), acquisita al prot. ANAC n. 90135 del 30 luglio 2024;
- b) la documentazione e gli atti citati ed acclusi alla memoria di cui al punto che precede e nel corpo della stessa richiamati;
- c) la nota – anch'essa del 30 luglio 2024, acquisita al prot. 90139/2024 – di accompagnamento al secondo gruppo di allegati alla memoria di cui al punto a).

Il totale dei documenti oggetto di attuale scrutinio è, perciò, pari a n. 71 atti, così ulteriormente suddivisibili ai fini dell'accesso:

1. unicamente n. 3 documenti (e le relative 2 note di accompagnamento) contengono le argomentazioni e/o i chiarimenti e/o le controdeduzioni formulate, a vario titolo, dalla *omissis* in risposta alle domande istruttorie e alle raccomandazioni dell'Autorità.
Si tratta, in particolare, dei seguenti atti:
 - memoria - di cui alla lett. a) dell'elenco che precede – inoltrata dalla *omissis* all'Autorità in merito alle *misure comprovanti la vigilanza e la corretta esecuzione del contratto di servizio di pulizia omissis*, nonché la nota di accompagnamento di cui alla lett. c) dell'elenco che precede;
 - n. 2 missive (allegate alla memoria di cui sopra) spedite, in riscontro alle precedenti richieste di informazione, dalla *omissis* nelle date del 3 ottobre 2023 e del 10 gennaio 2024, registrate, rispettivamente, ai prott. ANAC nn. 84123/2023 e 4702/2024;
2. gli altri documenti acclusi alle citate note attengono, in via generale e a vario titolo, alla fase di esecuzione del contratto per i servizi di pulizia di alcune porzioni degli *omissis* e al rapporto tra il committente e l'appaltatore, ricomprendendo, a titolo esemplificativo: file excel di rendicontazione delle presenze del personale, corrispondenza tra le parti contrattuali, reports mensili inerenti alle attività svolte ecc..

Tanto premesso, si ricorda che, nell'ambito dell'accesso civico generalizzato, è richiesta all'amministrazione destinataria della richiesta un'attenta attività di bilanciamento tra l'interesse pubblico alla *disclosure* generalizzata e gli ulteriori interessi – anch'essi di natura pubblica ovvero privata – considerati, parimenti, meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento, nel quadro della disciplina tracciata in via astratta dal legislatore. Tale ponderazione, già di per sé sensibile, si presenta, in via generale, ancor più delicata nelle circostanze, come nel caso di specie, in cui gli atti coinvolgono le procedure di gara, i contratti pubblici e le attività di vigilanza. Tali ambiti si caratterizzano, infatti, per una particolare commistione tra interessi pubblici e privati e non si può, perciò, prescindere da una prudente valutazione complessiva della vicenda e delle informazioni reperibili dalla consultazione dei documenti.



In tale contesto, come noto, la ponderazione degli interessi in gioco deve essere orientata a salvaguardare il soggetto controinteressato dal maggior pregiudizio, esaminato secondo i canoni della sua concretezza e probabilità, cui sarebbe esposto in caso di trasmissione della documentazione richiesta. Ciò significa che, nell'attività valutativa, è necessario tenere in debito conto tutte le possibili implicazioni derivanti dalla *disclosure* confrontandole con i suoi prevedibili discendenti benefici.

Applicando gli illustrati principi guida, si ritiene dunque che possa essere trasmesso il gruppo di documenti identificati al n. 1 del suesposto elenco che, invero, sembrano anche essere quelli maggiormente suscettibili di soddisfare l'interesse conoscitivo dell'istante.

Per ciò che concerne il secondo gruppo occorre, invece, esaminare la ricorrenza, in concreto, dei limiti astrattamente ipotizzati dal legislatore nell'art. 5 bis comma 2 del d.lgs. n. 33 del 2013; la citata disposizione – dedicata a valorizzare la categoria degli interessi privati – dispone infatti che l'accesso di cui si discorre è rifiutato se il diniego si presenta come necessario *"per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno dei seguenti interessi privati: a) la protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia; b) la libertà e la segretezza della corrispondenza; c) gli interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi la proprietà intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali"*.

Tenuto conto della documentazione presente nel fascicolo, secondo quanto sopra precisato, avendo preso visione integrale della stessa, si evidenzia che, nel caso di specie, appaiono ricorrere i motivi ostativi di cui alle lettere b) e c) sopra riportate.

In particolare, il limite di cui alla lett. c) del citato articolo, necessita di essere interpretato in modo prudente tenendo, cioè, conto della natura giuridica della committente e dell'appaltatore, società per azioni e del regime di pubblicità integrale a cui andrebbero incontro gli atti, ove venissero trasmessi.

La documentazione acclusa alle memorie, nella parte in cui non si sostanzia in corrispondenza aziendale interna tutelata secondo la lett. b) della disposizione sopra citata, concerne l'organizzazione del lavoro, l'espletamento delle funzioni e la pianificazione delle attività della *omissis* e dell'appaltatore.

Gli atti riguardano, a titolo esemplificativo: le mansioni spettanti ai dipendenti, i nominativi dei medesimi, i piani di presenza e turnazione, l'analitica dei luoghi e dei locali in cui gli stessi organizzano e svolgono la pertinente giornata lavorativa, i macchinari utilizzati per le attività di pulizia e sanificazione ecc.. Altre note (cd. minute di report su base all'incirca mensile) recano indicazioni sulla pianificazione interna di riunioni periodiche volte a definire, programmare, aggiornare l'organizzazione delle attività e dei servizi nonché ad attivare (e poi valutarne gli esiti) i controlli di qualità, programmando anche i test di laboratorio inerenti all'efficacia delle procedure di sanificazione.



Il compendio documentale interamente considerato si presenta, dunque, idoneo a “svelare”, consentendo a chiunque di conoscere il *modus operandi*, aspetti e circostanze tipicamente rientranti nel bagaglio informativo riservato delle imprese.

Tali interessi devono trovare tutela nel caso di specie, come suggerito, peraltro, dalla giurisprudenza, la quale (a titolo esemplificativo) ha statuito che *"non avendo correlato l'accesso civico generalizzato ad alcuna posizione sostanziale legittimante, ammettendo la tutela di pretese meno incisive rispetto all'accesso documentale, in presenza di interessi antagonisti rilevanti, ha previsto che lo scrutinio di necessità e proporzionalità debba essere orientato dalla massimizzazione della tutela della riservatezza e della segretezza, in danno della trasparenza (Cons. St. sez. V, 20 marzo 2019, n. 1817)"* (in questo senso T.A.R. Friuli Venezia Giulia, 11 febbraio 2022, n. 95, punto 8.1; cfr. altresì T.A.R. Sardegna, 9 aprile 2021 n. 254). Infatti l'art. 5 bis, comma 2, del D.lgs. n. 33 del 2013, pone come limite all'esercizio dell'accesso civico, non la più pregnante tutela del segreto commerciale o industriale contemplata dall'art. 53, comma 5, del D.lgs. n. 50 del 2016, ma in senso più ampio la tutela degli *"interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica"*, dizione che nella sua estensione può comprendere anche la tutela del *know how* aziendale [...] (così TAR Veneto, Sez. I, 6 febbraio 2023, n. 166).

Per tali motivazioni

si accoglie parzialmente

la richiesta, inoltrata ai sensi dell'art. 5, comma 7, del d.lgs. n. 33/2013 da parte del dott. *omissis*, di riesame del provvedimento di parziale accoglimento dell'istanza di accesso civico generalizzato, nei termini suesposti.

Ai sensi dell'art. 5, comma 6, d.lgs. n. 33/2013, la trasmissione dei documenti avverrà qualora, decorsi quindici giorni dalla comunicazione del presente provvedimento, non siano stati notificati all'amministrazione ricorsi.

Il presente provvedimento è impugnabile davanti al Tribunale amministrativo regionale ai sensi dell'articolo 116 del Codice del processo amministrativo di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104.

Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza

Dott.ssa Rita Renzi