

T.A.R. Lazio, sez. III-ter, 26 novembre 2009, n. 11753

ha pronunciato la presente

SENTENZA

OMISSIS

Visto il ricorso con i relativi allegati;
Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Guidonia Montecelio;
Visto l'atto di costituzione in giudizio della società I.G.D.;
Viste le memorie difensive;
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nella camera di consiglio del giorno 12 ottobre 2009 il Cons. Maria Cristina Quiligotti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

Con ricorso notificato in data 19.6.2009 e depositato in data 1.7.2009, la società ricorrente - premesso di essere titolare di un grande esercizio di vendita sito all'interno del centro commerciale " Roma est", avente ad oggetto la medesima attività di supermercato ad una distanza di 8 km. con conseguente incidenza sul medesimo bacino di utenza - ha impugnato il diniego del Comune di Guidonia Montecelio, di accesso alla documentazione amministrativa relativa all'apertura in quel Comune di un centro commerciale metropolitano. Il diniego viene motivato in conseguenza della opposizione all'accesso manifestato da parte delle società controinteressate e tenuto conto della generalità degli atti oggetto della richiesta, riguardante in sostanza tutti gli atti del procedimento istruttorio per il rilascio dell'autorizzazione all'apertura di una grande struttura di vendita (considerata la inesistenza nella normativa regionale di un vincolo di distanza minima tra detti tipi di strutture).

Ne ha dedotto l'illegittimità per i seguenti motivi di censura:

1- Violazione e falsa applicazione degli artt. 22 e ss. della L. n. 241/1990 e dell'art. 2 del D.P.R. n. 184/2006 ed eccesso di potere per vizio della motivazione.

2- Violazione e falsa applicazione degli artt. 22 e ss. della L. n. 241/1990 in relazione all'art. 16 della L. n. 15/2005 ed eccesso di potere per vizio della motivazione, difetto di idonea istruttoria ed errore nei presupposti.

3- Violazione e falsa applicazione degli artt. 22 e ss. della L. n. 241/1990 ed eccesso di potere per errore nei presupposti e sviamento di potere.

In sostanza sussisterebbe un interesse giuridicamente qualificato della società ricorrente all'accesso richiesto; la istanza non sarebbe generica ma avrebbe individuato precisamente il procedimento di interesse né sarebbe ostativa di per sé l'opposizione manifestata da parte dei soggetti controinteressati.

Il Comune di Guidonia Montecelio si è costituito in giudizio in data 1.10.2009 depositando memoria con la quale ha chiesto genericamente il rigetto del ricorso.

Si è, altresì, costituita in giudizio anche la società controinteressata I.G.D. s.p.a., titolare dell'autorizzazione amministrativa di cui trattasi, la quale ha articolatamente dedotto la infondatezza nel merito del ricorso chiedendone il rigetto.

Alla camera di consiglio del 12.10.2009 il ricorso è stato trattenuto per la decisione alla presenza degli avvocati delle parti come da verbale di causa agli atti.

Il ricorso è fondato per le considerazioni che seguono.

Per quanto attiene alla sussistenza di un interesse giuridicamente rilevante all'accesso alla documentazione da parte della società ricorrente è sufficiente rilevare che trattasi di un operatore commerciale svolgente la medesima attività all'interno di uno stesso bacino di utenza.

L'impresa operante nel settore commerciale è titolare di un interesse conoscitivo qualificato in ordine ad autorizzazioni rilasciate ad altre imprese di settore nell'ambito locale.

Nella propria istanza di accesso la ricorrente si è espressamente qualificata quale titolare di attività commerciale, specificando di aver interesse a verificare i contenuti dei provvedimenti autorizzatori relativi al nuovo centro commerciale.

Ai sensi dell'art. 22 della legge 7.8.1990 n. 241, l'interesse del soggetto che chiede di accedere a documenti amministrativi deve essere personale e concreto, quindi serio, cioè non riconducibile a mera curiosità, e collegato con una situazione giuridicamente rilevante la quale non deve coincidere necessariamente con una posizione di interesse legittimo o diritto soggettivo.

In materia di esercizio di attività commerciale, la giurisprudenza ha ripetutamente riconosciuto che il titolare di un'autorizzazione amministrativa vanta sicuramente un interesse personale e concreto per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti a conoscere gli atti amministrativi concernenti l'esercizio, da parte dell'ente pubblico, del potere autorizzatorio relativo al medesimo settore di attività commerciale, con riferimento all'ambito territoriale all'interno del quale si radica la posizione giuridica del richiedente, a fronte di possibili lesioni (ancorché non attuali) della sua posizione, qualificata e differenziata, di controinteresse all'illegittimo allargamento della concorrenza (T.A.R. Lombardia Sez. III, Milano, 27.12.2001, n. 8217; T.A.R. Campania Sez. III, Napoli, 4.6.1996, n. 470).

Pertanto il titolare di un esercizio commerciale è legittimato ad accedere agli atti amministrativi autorizzatori relativi all'apertura di un nuovo centro commerciale anche in un comune vicino, che possa rivelarsi un polo di potenziale sottrazione di clientela (cfr sul punto T.A.R. Lombardia Brescia, 13 gennaio 2003 , n. 24).

La collocazione dei due centri commerciali nel territorio di due diversi comuni confinanti non appare, infatti, idonea a nullificare il dato sostanziale della reciproca interferenza tra

gli esercizi di vendita di cui trattasi. Ed a tal fine non può ritenersi che la distanza degli 8 km. sia preclusiva di per sé ai fini della configurazione del bacino di utenza rilevante per la potenziale sottrazione della clientela, considerato che trattasi di grandi strutture di vendite situate all'interno di centri commerciali di elevate dimensioni.

Per quanto concerne, poi, l'aspetto della genericità della istanza, non possono se non essere richiamati i principi di cui in precedenza, questa volta assunti sotto il profilo oggettivo della documentazione oggetto della istanza di accesso.

E' evidente, infatti, che l'istanza possa essere legittimamente rivolta all'acquisizione di tutta la documentazione amministrativa concernente il procedimento di rilascio dell'autorizzazione all'apertura della struttura di vendita di cui trattasi.

La circostanza che, trattandosi di un centro commerciale di consistente dimensione, l'acquisizione da parte dell'amministrazione della relativa documentazione possa presentare difficoltà di ordine operativo non permette di ovviarvi ritenendo la genericità della istanza.

Per quanto attiene, infine, il profilo della opposizione all'accesso manifestata dalle società controinteressate deve rilevarsi quanto segue.

L'art. 3 del D.P.R. n. 184/2006, rubricato " Notifica ai controinteressati", dispone testualmente che " 1. Fermo quanto previsto dall'articolo 5, la pubblica amministrazione cui è indirizzata la richiesta di accesso, se individua soggetti controinteressati, di cui all'articolo 22, comma 1, lettera c), della legge, è tenuta a dare comunicazione agli stessi, mediante invio di copia con raccomandata con avviso di ricevimento, o per via telematica per coloro che abbiano consentito tale forma di comunicazione. I soggetti controinteressati sono individuati tenuto anche conto del contenuto degli atti connessi, di cui all'articolo 7, comma 2.

2. Entro dieci giorni dalla ricezione della comunicazione di cui al comma 1, i controinteressati possono presentare una motivata opposizione, anche per via telematica, alla richiesta di accesso. Decorso tale termine, la pubblica amministrazione provvede sulla richiesta, accertata la ricezione della comunicazione di cui al comma 1.".

Al riguardo - premesso che " Non è impugnabile l'atto con cui l'Amministrazione avvisa l'istante di aver comunicato al controinteressato, ai sensi e per gli effetti dell'art. 3, d.P.R. 12 aprile 2006 n. 184, la presentazione dell'istanza di accesso, trattandosi di mero atto interlocutorio che non esclude la possibilità di accoglimento dell'istanza." (T.A.R. Lazio Latina, sez. I, 26 settembre 2008 , n. 1247) e che " la mancata opposizione, da parte di talune società, all'accesso nel corso del procedimento non esclude, in mancanza di una dichiarazione di assenso, la ricorrenza di una posizione sostanziale di controinteresse in relazione all'esperimento in sede giudiziale di un'"actio ad exhibendum" concernente procedimenti relativi a provvedimenti riguardanti in via diretta la loro sfera giuridica." (Consiglio Stato , sez. V, 13 giugno 2008 , n. 2975)-, illegittimamente l'amministrazione nega l'accesso agli

atti ponendo a fondamento del diniego la mancanza de consenso all'accesso da parte dei controinteressati, e sostenendo che non avrebbe potuto valutare diversamente la questione, potendo solo uniformarsi alla volontà degli stessi, a tutela della loro riservatezza, in quanto la normativa in materia di accesso agli atti, lungi dal rendere i controinteressati arbitri assoluti delle richieste che li riguardino, rimette sempre all'amministrazione destinataria della richiesta di accesso il potere di valutare la fondatezza della richiesta stessa, anche in contrasto con l'opposizione eventualmente manifestata dai controinteressati (in tal senso T.A.R. Sicilia Catania, sez. IV, 20 luglio 2007 , n. 1277).

Per le considerazioni che precedono il ricorso deve essere accolto con l'ordine al Comune di Guidonia di consentire alla società ricorrente l'accesso alla richiesta documentazione nel termine di 30 gg. dalla notificazione della presente sentenza o dalla sua comunicazione in via amministrativa.

Considerata la complessità della vicenda si ritiene opportuno disporre la compensazione delle spese del presente giudizio.

In considerazione dell'esito del ricorso, invece, si dichiara la ripetibilità a favore della società ricorrente del contributo versato nella misura di cui in atti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sez. II ter, accoglie il ricorso in epigrafe e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato ed ordina al Comune di Guidonia Montecelio di consentire alla società ricorrente l'accesso alla documentazione amministrativa di cui in motivazione nel termine di 30 gg. dalla notificazione della presente sentenza a cura di parte o dalla sua comunicazione in via amministrativa.

Spese compensate.

Contributo unificato refuso.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 ottobre 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Michele Perrelli, Presidente

Maria Cristina Quiligotti, Consigliere, Estensore

Daniele Dongiovanni, Primo Referendario