

- Al Responsabile per la Prevenzione della Corruzione e la Trasparenza
Comune di Carrara
- Al Difensore Civico
Regione Toscana

LORO PEC

Carrara, 14 marzo 2023

OGGETTO: istanza di riesame del provvedimento Protocollo Comune di Carrara N.0017601/2023 del 06/03/2023 di definizione della richiesta di accesso civico generalizzato formulata da Legambiente Carrara APS ai sensi dell'art. 5 comma 2 del dlgs 33/2013" relativo alle produzioni anni 2005-2022 per ciascun complesso estrattivo

La sottoscritta, Mariapaola Antonioli, nella sua qualità di presidente del Circolo Legambiente Carrara aps espone quanto segue.

FATTO

- 1) Con istanza formulata ai sensi dell'art. 5, c. 2 del D.Lgs. 14 marzo 2013, n. 33 ("Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni") l'Associazione ha richiesto al Comune di Carrara di ricevere la seguente informazione ambientale: "dati dei quantitativi annui (tonnellate) estratti da ciascuna cava nel periodo 2005-2022, suddivisi nelle tipologie in cui sono stati classificati nei rispettivi anni". Per permettere di ricostruire l'andamento temporale dei quantitativi estratti da ciascuna cava si era inoltre richiesto di organizzare i dati in modo tale da permettere la ricostruzione delle informazioni senza ambiguità (distinguendo pertanto le diverse frazioni merceologiche: blocchi; scaglie bianche; scaglie scure; terre; pietrisco; scogliere).
- 2) Considerato inoltre che l'art. 13 del Piano Regionale Cave ha suddiviso alcune tipologie di detriti in diverse categorie (secondo la loro origine e/o destinazione), per gli anni 2020-2022 si era richiesto di riportare per ogni cava le quantità dei materiali estratti che non sono computati nella resa in blocchi: • Materiali derivati computati (ai fini della resa) come blocchi, lastre e affini (PRC, art. 13, c. 6); • Materiali (e relativa tipologia) derivanti da lavori di scoperchiatura o di messa in sicurezza (art. 13, c. 7); • Materiali (e relativa tipologia) abbattuti o escavati per lavori di messa in sicurezza espressamente prescritti dagli enti competenti (art. 13, c. 8).
- 3) Nella stessa istanza, infine, si sottolineava l'importanza che nel report ciascuna cava fosse contrassegnata dal nome o dal suo numero ufficiale, in modo da renderla ben identificabile.
- 4) Con pec inviata dal responsabile del Settore Servizi Finanziari / Società partecipate / Entrate / U.O. Entrate Marmo in data 22/02/2023, Protocollo N.0014461/2023, allo scrivente Circolo per conoscenza, veniva quindi data comunicazione ai controinteressati, individuati in 61 ditte/imprese, della richiesta stessa assegnando il termine di 10 giorni dal ricevimento della comunicazione per presentare una motivata opposizione alla richiesta di accesso in oggetto.
- 5) Da ultimo, con pec Protocollo N.0017601/2023 del 06/03/2023, il dirigente dei Servizi Finanziari concludeva il procedimento e, «**considerate** le opposizioni pervenute dalle società contro interessate con prott. 17268, 17241, 17229, 17030, 16816, 16760, 16714, 16442, 16334, 16296, 16270, 16144, 16074, 15996, 15957, 15941, 15921, 15905, 15899, 15786, 15785, 15780, 15781, 15732, 15685, 15721, 15511, 15524, 15512, 15509, 15507, 15362, 15349, 15320, 15319, 15318; **ritenuto** opportuno di dover fornire esclusivamente i dati generali di carattere ambientale richiesti, relativi agli anni dal 2005 al 2022» trasmetteva la tabella riepilogativa in

forma "omissata", indicando le singole cave con un numero astrattamente determinato e non riconducibile alla effettiva coltivazione.

Avverso tale provvedimento si espongono i seguenti motivi di

DIRITTO

- A. Il citato decreto 33/2013, così come modificato dal D.Lgs. 25 maggio 2016, n. 97 (conosciuto anche come decreto FOIA, *Freedom of information act*), detta agli art. 5 e 5-bis le norme procedurali relative ai diritti dei controinteressati e alle cause di esclusione all'accesso ai dati.
- B. In particolare il comma 5° dell'art. 5 precisa: «*Fatti salvi i casi di pubblicazione obbligatoria, l'amministrazione cui è indirizzata la richiesta di accesso, se individua soggetti controinteressati, ai sensi dell'articolo 5-bis, comma 2, 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. Entro dieci giorni dalla ricezione della comunicazione, i controinteressati possono presentare una motivata opposizione, anche per via telematica, alla richiesta di accesso. A decorrere dalla comunicazione ai controinteressati, il termine di cui al comma 6 è sospeso fino all'eventuale opposizione dei controinteressati. Decorso tale termine, la pubblica amministrazione provvede sulla richiesta, accertata la ricezione della comunicazione*».
- C. Il successivo comma 6° così prosegue: «*Il procedimento di accesso civico deve concludersi con provvedimento espresso e motivato nel termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza con la comunicazione al richiedente e agli eventuali controinteressati. In caso di accoglimento, l'amministrazione provvede a trasmettere tempestivamente al richiedente i dati o i documenti richiesti, ovvero, nel caso in cui l'istanza riguardi dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi del presente decreto, a pubblicare sul sito i dati, le informazioni o i documenti richiesti e a comunicare al richiedente l'avvenuta pubblicazione dello stesso, indicandogli il relativo collegamento ipertestuale. In caso di accoglimento della richiesta di accesso civico nonostante l'opposizione del controinteressato, salvi i casi di comprovata indifferibilità, l'amministrazione ne dà comunicazione al controinteressato e provvede a trasmettere al richiedente i dati o i documenti richiesti non prima di quindici giorni dalla ricezione della stessa comunicazione da parte del controinteressato. Il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso devono essere motivati con riferimento ai casi e ai limiti stabiliti dall'articolo 5-bis. Il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza può chiedere agli uffici della relativa amministrazione informazioni sull'esito delle istanze*».
- D. È poi il comma 7° a precisare che «*Nei casi di diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine indicato al comma 6, il richiedente può presentare richiesta di riesame al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, di cui all'articolo 43, che decide con provvedimento motivato, entro il termine di venti giorni. Se l'accesso è stato negato o differito a tutela degli interessi di cui all'articolo 5-bis, comma 2, lettera a), il suddetto responsabile provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta. A decorrere dalla comunicazione al Garante, il termine per l'adozione del provvedimento da parte del responsabile è sospeso, fino alla ricezione del parere del Garante e comunque per un periodo non superiore ai predetti dieci giorni. Avverso la decisione dell'amministrazione competente o, in caso di richiesta di riesame, avverso quella del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, il richiedente può proporre ricorso al Tribunale amministrativo regionale ai sensi dell'articolo 116 del Codice del processo amministrativo di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104*».
- E. Giova qui richiamare anche le disposizioni dell'art. 5-bis che a seguito del citato decreto FOIA, ha introdotto specifiche disposizioni relative alle "Esclusioni e limiti all'accesso civico".
- F. Così recita il comma 1: «*L'accesso civico di cui all'articolo 5, comma 2, è rifiutato se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno degli interessi pubblici inerenti a:*
- a) *la sicurezza pubblica e l'ordine pubblico;*
 - b) *la sicurezza nazionale;*
 - c) *la difesa e le questioni militari;*
 - d) *le relazioni internazionali;*

- e) la politica e la stabilità finanziaria ed economica dello Stato;
 f) la conduzione di indagini sui reati e il loro perseguimento;
 g) il regolare svolgimento di attività ispettive»
- G. Il comma 2, di seguito, prevede poi che «L'accesso di cui all'articolo 5, comma 2, è altresì rifiutato se il diniego è 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».
- H. Appare quindi del tutto evidente che l'Amministrazione non può limitarsi a verificare la sussistenza o meno della mera "opposizione" del controinteressato ma ha, invece, l'obbligo di valutare la fondatezza alla luce delle specifiche cause di esclusione (tassative o meno) indicate dall'art. 5-bis.
- I. Si ritiene che non vi sia alcuna necessità di sottolineare qui come, nel caso in esame, non sussista alcuna delle cause di esclusione tassative indicate dal comma 1, dalla lettera a) alla lettera g).
- J. Altrettanto dicasi in ordine all'insussistenza delle cause di cui al comma 2, lettere a) e b), non essendovi fra i dati richiesti alcun dato "personale", così come definito dal GDPR, né violazione della segretezza della corrispondenza.
- K. Resta quindi da sottoporre a scrutinio se nella pubblicazione dei dati richiesti possa ravvisarsi "un pregiudizio concreto alla tutela di interessi privati" consistenti in "interessi economici e commerciali" (potendosi senz'altro escludere che siano nel caso di specie in gioco "proprietà intellettuale, diritto d'autore o segreti commerciali").
- L. Ora, sulla base del riscontro ricevuto dal Comune di Carrara, pur essendo elencate le comunicazioni di opposizione di (alcuni, non tutti: e su questo aspetto si argomenterà infra) controinteressati, manca del tutto l'indicazione dell'effettivo esercizio della necessaria attività di valutazione in ordine alla fondatezza delle stesse opposizioni, sulla base dei sopra indicati motivi di diritto al rilascio solo parziale dei dati richiesti.
- M. D'altro canto vanno qui richiamati i più recenti arresti giurisprudenziali in materia di accesso agli atti. I giudici amministrativi, infatti, non hanno mancato di sottolineare come «il pieno esercizio del diritto di accesso non può essere impedito da ragioni generiche di riservatezza industriale o commerciale, ma solo in presenza di specifiche informazioni di carattere segreto – da valutare alla luce di quanto disposto dall'art. 98 del d.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30, recante "Codice della proprietà industriale" – ovvero riservato, ove comunque afferenti al know-how aziendale, secondo la comprovata e motivata opposizione all'accesso sollevata dai controinteressati. Anche in tal caso, tuttavia, spetta all'amministrazione che detiene i documenti oggetto di istanze di disclosure svolgere i necessari accertamenti, operando un vaglio critico sulla fondatezza e attendibilità delle dichiarazioni rese dai controinteressati alla luce del contenuto della documentazione da ostendere (cfr., in argomento, Cons. Stato, sez. V, sent. n. 4220 del 1° luglio 2020; Cons. Stato, sez. V, sent. n. 64 del 7 gennaio 2020). Nell'operare siffatto accertamento, inoltre, si evidenzia che l'amministrazione [ministeriale] non debba appiattirsi acriticamente sulla posizione espressa dai controinteressati, gravando su di essa l'obbligo di vagliare criticamente le dichiarazioni rese al fine di stabilire se effettivamente sussistano ragioni di riservatezza o segretezza tali da precludere, in tutto o in parte, la disclosure dei documenti richiesti. La eventuale mancata ostensione di talune informazioni, pertanto, potrà considerarsi giustificata solo laddove dall'analisi della documentazione richiesta e dalle motivate e comprovate dichiarazioni dei controinteressati risulti accertato, [da parte del Ministero resistente], che le stesse presentino una effettiva connotazione di segretezza, abbiano valore economico e siano oggetto di misure di protezione ragionevolmente idonee a preservarne il carattere segreto, in applicazione dei criteri all'uopo stabiliti dal Codice della proprietà industriale» (TAR Lazio, sez. Quarta bis, sent. N. 12129/2022).
- N. D'altro canto anche il T.A.R. Marche Ancona, Sez. I, Sent. N. 614/2022, ha ribadito che «L'ostensibilità di tali atti è assoggettata unicamente ai limiti previsti dall'art. 5-bis della medesima norma. In particolare possono essere respinte istanze manifestamente onerose o sproporzionate (richieste massive o vessatorie) che implicino un'attività così rilevante da interferire con il

valore costituzionale del buon andamento e dell'efficienza amministrativa, nonché richieste pretestuose dettate dal solo intento emulativo, da accertarsi in base a parametri oggettivi. Fuori da tali ipotesi la p.a. e il Giudice amministrativo non possono indagare la motivazione dell'istanza perché se così avvenisse, verrebbe violata la lettera e la ratio della normativa sull'accesso civico generalizzato che è finalizzata ad assicurare la conoscibilità degli atti e delle informazioni detenute dall'amministrazione, senza necessità di indicare le ragioni della richiesta. La Plenaria 10/2022 ha conclusivamente precisato che nell'accesso civico generalizzato la finalità è quella di "garantire il controllo democratico sull'attività amministrativa, nel quale il c.d. right to know, l'interesse individuale alla conoscenza, è protetto in sé, se e in quanto non vi siano contrarie ragioni di interesse pubblico o privato, ragioni espresse dalle cc.dd. eccezioni relative di cui all'art. 5-bis, commi 1 e 2, del D.Lgs. n. 33 del 2013"».

- O. Ulteriormente, lo stesso TAR Marche, chiarisce che «L'art. 5-bis, comma 2, del D.Lgs. n. 33 del 2013 stabilisce che la richiesta di accesso debba essere rifiutata se il diniego sia necessario per evitare un "pregiudizio concreto" alla tutela di uno degli interessi privati menzionati e le Linee-guida dell'ANAC relative alla citata disposizione hanno precisato che la p.a. "non può limitarsi a prefigurare il rischio di un pregiudizio in via generica e astratta, ma dovrà: a) indicare chiaramente quale – tra gli interessi elencati all'art. 5 bis, co. 1 e 2 – viene pregiudicato; b) valutare se il pregiudizio (concreto) prefigurato dipende direttamente dalla disclosure dell'informazione richiesta; c) valutare se il pregiudizio conseguente alla disclosure è un evento altamente probabile, e non soltanto possibile" (Linee-guida ANAC, Det. n. 1309/2016, 5.2). La valutazione del pregiudizio degli interessi ostativi all'accesso deve altresì avvenire in concreto (Tar Lombardia Brescia 14 febbraio 2022 n. 136, Cons. Stato, III, 6 marzo 2019, n. 1546)».
- P. Conformi, le decisioni di altri Tribunali Amministrativi Regionali. *Ex plurimis*: «L'opposizione del controinteressato non può rappresentare una causa autonoma ed assorbente ai fini del diniego di accesso agli atti, essendo l'amministrazione comunque onerata dell'obbligo di valutare i contrapposti interessi, al fine di individuare quello prevalente, ai sensi dell'art. 24 L. 241/09» (T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. II, 25 settembre 2019, n. 1613); «L'Amministrazione [...] deve concedere l'accesso quando si tratti di documenti che non ne sono sottratti dalla legge e non vi siano profili di riservatezza da tutelare, non potendo un ente pubblico legittimamente assumere quale unico fondamento del diniego di accesso agli atti la mancanza del consenso da parte di soggetti terzi» (T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 30 luglio 20-OMISSIS-, n. 1864; TRGA Trentino-Alto Adige, Trento, 16 novembre 2020, n. 187).
- Q. Va infine a tal fine considerato, al fine del bilanciamento fra gli interessi privati e quello collettivo dei portatori di interesse, che il circolo Legambiente Carrara aps – proprio grazie all'accesso ai dati ambientali e, in particolare, a quelli sulle cave – ha potuto presentare negli anni importanti proposte solidamente fondate sulla tutela delle acque superficiali e sotterranee, su come ridurre il rischio alluvionale con una gestione appropriata delle cave e dell'ambiente montano, ecc., nonché contributi a vari strumenti di pianificazione (Piano Paesaggistico, Piano Regionale Cave, Piani Attuativi dei Bacini Estrattivi, Regolamento degli Agri Marmiferi, ecc.). L'importanza, la serietà e l'interesse pubblico delle proposte e dei contributi della nostra associazione – e più in generale dei soggetti collettivi – sono tali da poter essere considerati di rango largamente superiore agli asseriti (e non dimostrati, al momento) interessi privati; da questo punto di vista dovrebbero indurre l'Amministrazione comunale non solo a rilasciare i dati richiesti, ma a pubblicarli regolarmente e di propria iniziativa su Amministrazione Trasparente.
- R. Deve infatti, da questo punto di vista, trovare adeguata considerazione il fatto che le informazioni richieste dall'Associazione attengono, *ictu oculi*, alla sfera delle informazioni "ambientali" rispetto alle quali, in base all'art. 40 dello stesso D.Lgs. 33/2013, «restano ferme le disposizioni di maggior tutela già previste dall'articolo 3-sexies del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, dalla legge 16 marzo 2001, n. 108, nonché dal decreto legislativo 19 agosto 2005, n. 195. Le amministrazioni di cui all'articolo 2, comma 1, lettera b), del decreto legislativo n. 195 del 2005, pubblicano, sui propri siti istituzionali e in conformità a quanto previsto dal presente decreto, le informazioni ambientali di cui all'articolo 2, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 19 agosto 2005, n. 195, che detengono ai fini delle proprie attività istituzionali, nonché le relazioni di cui all'articolo 10 del medesimo decreto legislativo. Di tali informazioni deve essere dato specifico rilievo all'interno di un'apposita sezione detta "Informazioni ambientali". 3. Sono fatti salvi i

casi di esclusione del diritto di accesso alle informazioni ambientali di cui all'articolo 5 del decreto legislativo 19 agosto 2005, n. 195».

- S. Sembra opportuno richiamare qui espressamente la lettera del citato art. 2, comma 1, lettera a) per il quale costituisce «*informazione ambientale qualsiasi informazione disponibile in forma scritta, visiva, sonora, elettronica od in qualunque altra forma materiale concernente:*
- 1) lo stato degli elementi dell'ambiente, quali l'aria, l'atmosfera, l'acqua, il suolo, il territorio, i siti naturali, compresi gli igrotopi, le zone costiere e marine, la diversità biologica ed i suoi elementi costitutivi, compresi gli organismi geneticamente modificati, e, inoltre, le interazioni tra questi elementi;*
 - 2) fattori quali le sostanze, l'energia, il rumore, le radiazioni od i rifiuti, anche quelli radioattivi, le emissioni, gli scarichi ed altri rilasci nell'ambiente, che incidono o possono incidere sugli elementi dell'ambiente, individuati al numero 1);*
 - 3) le misure, anche amministrative, quali le politiche, le disposizioni legislative, i piani, i programmi, gli accordi ambientali e ogni altro atto, anche di natura amministrativa, nonché le attività che incidono o possono incidere sugli elementi e sui fattori dell'ambiente di cui ai numeri 1) e 2), e le misure o le attività finalizzate a proteggere i suddetti elementi;*
 - 4) le relazioni sull'attuazione della legislazione ambientale;*
 - 5) le analisi costi-benefici ed altre analisi ed ipotesi economiche, usate nell'ambito delle misure e delle attività di cui al numero 3);*
 - 6) lo stato della salute e della sicurezza umana, compresa la contaminazione della catena alimentare, le condizioni della vita umana, il paesaggio, i siti e gli edifici d'interesse culturale, per quanto influenzabili dallo stato degli elementi dell'ambiente di cui al punto 1) o, attraverso tali elementi, da qualsiasi fattore di cui ai punti 2) e 3)».*
- T. Ciò che appare pertanto evidente è come l'Amministrazione non abbia in alcun modo motivato, nel provvedimento di ostensione parziale ("omissata") dei dati richiesti, in ordine a tale limitazione né abbia – neppur sommariamente – dato atto dell'avvenuto sindacato in ordine ai motivi dell'opposizione, neppure avuto riguardo alla necessità di addivenire ad un adeguato bilanciamento fra gli interessi privati dei controinteressati e quello collettivo dei portatori di interessi che, è opportuno ricordare, hanno trovato di recente riconoscimento e tutela nella stessa Carta Costituzionale (nei novellati artt. 9 e 41).
- U. Dovrebbe poi essere superfluo ricordare come buona parte delle cave in oggetto siano "patrimonio indisponibile della collettività" e siano gestite in regime concessorio. In ogni caso va segnalato come dalla lettura degli atti ricevuti dal Comune il numero di controinteressati destinatari della comunicazione siano dettagliatamente elencati e in numero pari a 61 soggetti mentre i numeri di protocollo indicati quali opposizione sommino solo 36 unità: dal che si desume che solo una parte, minimamente "maggioritaria" dei controinteressati abbia formulato opposizione ma il rilascio "parziale" delle informazioni abbia poi riguardato la totalità delle cave. Non si comprende poi perché sia stata impedita l'identificazione anche delle cave che non hanno presentato opposizione.

Per tutto quanto sopra esposto e dedotto, si formula

RICHIESTA DI RIESAME

all'RPCT del Comune di Carrara ai sensi del c. 7 art. 5 D.Lgs 33/2013 ovvero, qualora si ritenga sussistano i presupposti di cui al comma 8, al Difensore Civico della Regione Toscana, affinché vengano:

1. accertare la sussistenza dei motivi di esclusione "relativi" all'accesso civico generalizzato
2. verificare che nella valutazione delle opposizioni formulate dai controinteressati l'Amministrazione abbia esercitato le prerogative assegnate dalle norme relative alla concreta valutazione della sussistenza di concreti e non generici interessi privati meritevoli di tutela
3. se in tale attività l'Amministrazione abbia tenuto in considerazione le disposizioni dell'art. 40 e degli ivi richiamati precedenti D.Lgs

e pertanto, accolti i rilievi sopra formulati,

4. voglia disporre con provvedimento motivato in merito alla presente richiesta di riesame
5. voglia valutare infine se le informazioni richieste rientrino nelle fattispecie di cui all'art. 40 del D.Lgs. 33/2013 ("Informazioni Ambientali") e pertanto debbano essere oggetto di tempestiva pubblicazione – anche in assenza di istanze d'accesso – nella relativa sezione di "Amministrazione Trasparente".

ALLEGATI

- I. istanza formulata ai sensi dell'art. 5, c. 2 del D.Lgs. 14 marzo 2013, n. 33 da parte del Circolo Legambiente Carrara APS
- II. pec Comune di Carrara - Settore Servizi Finanziari / Società partecipate / Entrate / U.O. Entrate Marmo in data 22/02/2023, Protocollo N.0014461/2023 e relativi allegati
- III. pec Comune di Carrara - Settore Servizi Finanziari / Società partecipate / Entrate / U.O. Entrate Marmo, Protocollo N.0017601/2023 del 06/03/2023 e relativi allegati

Legambiente Carrara
La presidente Mariapaola Antonioli
(firmato digitalmente)