



Giustizia amministrativa
A cura del Segretariato Generale della Giustizia amministrativa

**Consiglio di Stato
Tribunali Amministrativi Regionali**

[Indietro](#)

Pubblicato il 02/02/2018

**N. 01354/2018 REG.PROV.COLL.
N. 08611/2017 REG.RIC.**



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per il
Lazio**

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 8611
del 2017, proposto da:

Alessandro Guido Gaeta, rappresentato e
difeso dagli avvocati Vincenzo Iacovino e
Vincenzo Fiorini, con domicilio eletto
presso lo studio dello stesso avv. Vincenzo
Iacovino in Roma, via Lima n. 20;

contro

RAI - Radiotelevisione Italiana S.p.A., in
persona del legale rappresentante p.t.,
rappresentata e difesa dall'avvocato
Emanuela Rotolo, con domicilio eletto

presso lo studio dell'avv. Marco Petitto in
Roma, via A. Bertoloni n. 44;

nei confronti di

Bariletti Marco non costituito in giudizio;

per l'annullamento

del silenzio diniego prodottosi sull'istanza
ostensiva o di accesso agli atti inoltrata dal
ricorrente in data 05.06.2017, nonché del
diniego recato nel riscontro solo parziale,
fornito con nota prot. n. RUO/D 13422 del
18.05.2017, alla prima istanza di accesso del
30.03.2017, e per l'accertamento
conseguente del diritto d'accesso dell'istante,
con condanna della resistente all'integrale
ostensione dei documenti anelati.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della
RAI - Radiotelevisione Italiana S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno
8 novembre 2017 il dott. Claudio Vallorani e
uditi per le parti i difensori: per la parte
ricorrente, l'Avv. S. Di Lalla e per **RAI** -
Radiotelevisione Italiana S.p.A. l'Avv. E.
Rotolo;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod.
proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto
quanto segue:

FATTO e DIRITTO

In data 30 marzo 2017 (v. doc. 2 ric.) il Sig. Alessandro Guido Gaeta - giornalista in servizio presso la **RAI** dal lontano 1987, il quale svolge attualmente l'attività di autore e regista di "reportage" presso la redazione "speciali" del TG1 – presentava alla **RAI** istanza di accesso agli atti relativi alla procedura di selezione denominata "job posting", indetta dall'Ente in data 20.12.2016 per la copertura di alcune posizioni di capo redattore, alla quale lo stesso ricorrente aveva partecipato.

L'istanza, precisamente, concerneva;

- la documentazione relativa ai criteri su cui basare le scelte individuali per le nomine e/o promozioni a caporedattore;
- le note di comunicazione preventive ai Comitati di Redazione dei criteri stessi;
- i verbali dei colloqui intercorsi con il candidato oggi ricorrente;
- i verbali dei colloqui intercorsi con i candidati risultati vincitori e ogni utile documento oggetto di valutazione ai fini della promozione a caporedattore.

Alla predetta istanza la **RAI** dava parziale riscontro con nota prot. RUO/D/13422 del 18 maggio 2017, inviata a mezzo PEC al sig. Gaeta (doc. 3 ric.), con la quale venivano fornite soltanto le valutazioni negative

relative al ricorrente medesimo e non anche quelle espresse nei confronti degli altri candidati con la seguente testuale motivazione: “i verbali dei colloqui intercorsi con i candidati risultati vincitori, in mancanza di motivazione specifica e adeguata a supporto dell’istanza “de qua”, tenuto conto dei profili “privacy” che investono per i soggetti coinvolti, in un’ottica di bilanciamento, nella situazione data, è da ritenere non possano essere comunicati....”.

Per i restanti profili con la nota “de qua” la **RAI** ha trasmesso la nota DG/2016/0005043 del 29.11.2016 contenente i criteri per le nomine e le promozioni a caporedattore, peraltro resi noti anche mediante pubblicazione su sito intranet **RAI** (denominato “Raipace”); ha informato che non sono prescritte dal Contratto Nazionale di riferimento, particolari formalità per le comunicazioni ai comitati di redazione sugli esiti delle selezioni riguardanti una singola testata (nella specie il TG1).

Non ritenendo la risposta dell’azienda pienamente soddisfacente il ricorrente ha presentato nuova istanza di accesso con nota a mezzo PEC datata primo giugno 2017 e inoltrata il successivo giorno 5, nella

quale si evidenzia che la comunicazione dell'azienda non appare riconducibile ad alcun dirigente o responsabile e si contesta che l'azienda pubblica avrebbe utilizzato "formule precostituite, del tutto generiche e infondate", che non vi sarebbero state valutazioni di performance finalizzate e che la selezione denominata "job posting" sarebbe stata adottata in violazione del disposto contrattuale di cui all'Allegato C dell'A.I. USIGRAI (carta dei diritti e dei doveri del giornalista radiotelevisivo del servizio pubblico) e dei principi di correttezza e buona fede. Per tali ragioni il ricorrente ha reiterato la richiesta di esibizione documentale, con particolare riguardo ai verbali (non comunicati) relativi ai colloqui con gli altri candidati, ai documenti su cui la valutazione si è basata e "ai nominativi della rosa dei nomi comunicati alla direzione generale".

Quest'ultima nota è rimasta priva di riscontro e pertanto, con ricorso notificato in data 4.9.2017 e depositato il successivo 18.9.2017, il sig. Gaeta è insorto avverso il silenzio serbato dalla **RAI** sulla sua seconda istanza, pervenuta all'azienda il 5.6.2017, deducendo la fondatezza della propria pretesa all'accesso agli atti indicati, in conformità agli indirizzi giurisprudenziali

consolidati secondo cui curricula, verbali, prove, elaborati e quant'altro concernente una selezione concorsuale possono essere estratti e visionati in copia, ai sensi degli artt. 22 e 24 della Legge n. 241 del 1990.

Il ricorrente deduce inoltre che, quale candidato e concorrente che si è visto sopravanzare da altro concorrente nella procedura selettiva “de qua”, è portatore di un evidente interesse legittimo o diritto all'accesso agli atti indicati, ivi compresi i “curricula” dei candidati, in funzione della tutela dei suoi diritti, nascenti dal contratto collettivo nazionale (art. 6) e dall'art. 10 dell'Allegato C) all'accordo integrativo.

Si è costituita la **RAI** che si oppone all'accoglimento del ricorso in quanto esso è, a suo avviso:

- inammissibile, per omessa tempestiva impugnazione della determinazione assunta dalla **RAI** sulla prima istanza, stante il carattere meramente reiterativo della seconda, pervenuta il 5.6.2017;
- inammissibile per carenza di interesse in quanto, la **RAI** ha trasmesso la documentazione in suo possesso, nei limiti di quanto esistente;
- infondato con riferimento alla domanda relativa ai verbali dei colloqui intercorsi con i candidati vincitori del “job posting”, non

avendo il ricorrente allegato l'interesse qualificato che giustifichi una simile richiesta; inoltre, i noti principi giurisprudenziali ampiamente favorevoli all'accesso (anche rispetto ad elaborati e prove degli altri concorrenti) nell'ambito della concorsualità pubblica, non sarebbero estensibili alla presente selezione interna indetta dalla **RAI** che, per il reclutamento, è tenuta al mero rispetto dei principi di derivazione comunitaria di trasparenza, pubblicità e imparzialità.

Il ricorso merita parziale accoglimento, nei termini che di seguito si specificano.

Va in primo luogo respinta l'eccezione di inammissibilità del ricorso per non avere il ricorrente tempestivamente impugnato la nota **RAI** prot. RUO/D/13422 del 18 maggio 2017, che aveva dato accoglimento solo parziale alla prima istanza di accesso presentata dall'odierno ricorrente. In verità, la nuova istanza sottoscritta dal legale del ricorrente, sebbene riferita ai medesimi documenti già richiesti con la prima, presenta degli elementi di novità nella parte in cui (v. pag. 4 del documento), richiama espressamente la nota della **RAI** del 18 maggio 2017 per contestarne i contenuti, affermando che "si è tentato di riscontrare la nota del mio assistito con formule

precostituite, del tutto generiche e infondate allegando documenti parziali ecc.” e che non si è fornita alcuna dimostrazione sull’effettivo svolgimento di “valutazioni di performance finalizzate...”. Può pertanto ritenersi che la seconda istanza presenta indubbi elementi di novità e si fonda su ragioni in parte diverse rispetto a quelle inizialmente palesate. Su detta istanza era logico attendersi una risposta “ad hoc” da parte dell’Ente in ordine al suo persistente rifiuto di esibire alcuni dei documenti richiesti. La domanda può pertanto dirsi tempestiva con riguardo al silenzio-rigetto formatosi con il decorso dei trenta giorni dalla presentazione, in data 5.6.2017, dell’istanza “de quo”.

Nel merito, risultano necessarie alcune preliminari considerazioni in ordine alla corretta interpretazione dell’art. 23 Legge n. 241 del 1990 - a mente del quale “1. Il diritto di accesso di cui all’articolo 22 si esercita nei confronti delle pubbliche amministrazioni, delle aziende autonome e speciali, degli enti pubblici e dei gestori di pubblici servizi...” - onde pervenire all’accertamento della legittimazione passiva di **RAI S.p.a.** rispetto alla domanda ostensiva per cui è ricorso, nonché della possibilità di ammettere - ed entro quali limiti - il diritto di accesso del

dipendente ai documenti attinenti alla procedura interna per la selezione di alcuni capo redattori.

Con riguardo al primo aspetto – assoggettamento, in generale, della **RAI** S.p.a. alle norme in materia di accesso agli atti amministrativi di cui agli artt. 22 e ss. della Legge n. 241 del 1990 e, conseguentemente, legittimazione passiva al ricorso oggi proposto dal dott. Gaeta – il Collegio ritiene che la risposta non possa che essere affermativa, atteso il riferimento della norma anche ai “gestori di pubblici servizi”. La **RAI**, pur nella sua veste formalmente privatistica di S.p.a. e pur agendo mediante atti di diritto privato, conserva certamente significativi elementi di natura pubblicistica, ravvisabili in particolare: a) nella prevista nomina di numerosi componenti del C.d.A. non già da parte del socio pubblico, ma da un organo ad essa esterno quale la Commissione parlamentare di vigilanza; b) nell’indisponibilità dello scopo da perseguire (il servizio pubblico radiotelevisivo), prefissato a livello normativo; c) nella destinazione di un canone, avente natura di imposta, alla copertura dei costi del servizio da essa gestito.

L'azienda è inoltre di proprietà pubblica ed è la concessionaria in esclusiva del servizio pubblico radiotelevisivo, sicché non è revocabile in dubbio la sua riconducibilità "pleno iure" all'ambito di applicazione della normativa sul diritto di accesso, entro i confini delimitati dall'art. 23 della Legge n. 241 del 1990 che, non a caso, menziona tra i soggetti passivi del diritto di accesso, accanto alle pubbliche amministrazioni e agli enti pubblici, anche i "gestori di pubblici servizi", nel cui novero va certamente collocata la **RAI**.

Con più specifico riguardo al tema in controversia, e cioè alla possibilità di estendere l'esercizio dell'accesso, da parte di un dipendente dell'azienda, ad atti che non attengono in via diretta allo svolgimento del servizio pubblico radiotelevisivo ma ad un "job posting", selezione interna per la copertura di mansioni di caporedattore, la quale è conseguenza di una decisione meramente organizzativa attinente allo svolgimento del rapporto di lavoro con gli interessati (vedi memoria **RAI** pag. 11), inducono, anche sotto questo aspetto, ad una risposta affermativa le coordinate ermeneutiche già fissate dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza del 28 giugno 2016, n. 13.

Il caso ivi esaminato riguardava l'esercizio del diritto di accesso nei confronti di Poste Italiane S.p.a. e presentava evidenti analogie con il caso all'odierno esame; anche in quel caso si trattava, infatti: di una società avente forma privata ma sottoposta a controllo pubblico; dell'esercizio di un servizio pubblico (quale è il servizio postale universale); dell'istanza di accesso da parte di un dipendente in relazione ad una selezione interna indetta da Poste Italiane.

Le conclusioni del Supremo Consesso sono così riassumibili:

a) deve affermarsi sia che il rapporto di lavoro implichi lo "svolgimento di un'attività strettamente connessa e strumentale alla quotidiana attività di gestione del servizio pubblico" (Ad. Plen. n. 4/1999 cit.), sia che i dipendenti della società, incaricata di tale servizio possono vantare un "interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento a cui si chiede l'accesso" (art. 22, comma 1, lettera "b" della legge n. 241/1990 cit), sia infine che configurerebbe una disparità di trattamento l'attuazione di modalità differenziate di tutela del predetto interesse, a seconda che si tratti di utenti o di lavoratori;

b) "...è anche necessario, tuttavia, attribuire significato alla disposizione legislativa (art. 22 cit., lettera "e") che assimila all'amministrazione ai fini di cui trattasi i soggetti privati, ma "limitatamente alla loro attività di pubblico interesse"; a quest'ultimo riguardo "...l'Adunanza Plenaria ritiene che non si possa prescindere dal recente rafforzamento del principio di trasparenza, operato col già richiamato d.lgs. n. 33 del 2013, in attuazione della delega contenuta nell'art. 1, comma 35, della legge 6 novembre 2012, n. 190 (Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione). Nello stesso articolo, al quindicesimo comma, la trasparenza dell'attività amministrativa è definita come "livello essenziale....delle prestazioni concernenti i diritti sociali e civili", anche con specifico riferimento, per quanto qui interessa (al comma 16), a "concorsi e prove selettive per l'assunzione di personale", nonché alle "progressioni in carriera", di cui all'art. 24 del d.lgs. n. 150 del 2009 (Attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni); è altresì specificato (al

comma n. 34 del medesimo art. 1) che “Le disposizioni dei commi da 15 a 33 si applicano alle amministrazioni pubbliche di cui all’art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165....agli enti pubblici nazionali, nonché alle società partecipate dalle amministrazioni pubbliche e dalle loro controllate, ai sensi dell’art. 2359 del codice civile, limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell’Unione europea”; quanto sopra con la precisazione (al comma 36), secondo cui “Le disposizioni, di cui al decreto legislativo adottato ai sensi del comma 35 integrano l’individuazione del livello essenziale delle prestazioni erogate dalle amministrazioni pubbliche a fini di trasparenza, prevenzione, contrasto della corruzione e della cattiva amministrazione, a norma dell’art. 117, secondo comma, lettera m) della Costituzione....”.

c) con la medesima legge (art. 1, comma 37) è stato modificato l’art. 1, comma 1 ter della legge n. 241 del 1990, inserendo tra i principi generali dell’attività amministrativa l’assicurazione che i soggetti privati, “preposti all’esercizio di attività amministrative”, forniscano – per l’attuazione di detti principi (economicità, efficacia, imparzialità, pubblicità e

trasparenza) – “un livello di garanzia non inferiore a quello a cui sono tenute le pubbliche amministrazioni...”;

d) dall'esame sistematico delle disposizioni sopra citate emerge la considerazione del rapporto di lavoro, come fattore strumentale alla normale gestione del servizio pubblico postale (Cons. Stato, sez. VI, n. 2855/2002 cit.), non diversamente, da quanto accade per quello “pubblico radiotelevisivo”; inoltre deve riconoscersi “la rilevanza ex se di tale rapporto, per l'osservanza di regole di imparzialità e trasparenza, che vincolano tutti i soggetti chiamati a svolgere funzioni pubbliche (anche nella veste di datori di lavoro), nell'ambito di servizi che le amministrazioni intendono assicurare ai cittadini, direttamente o in regime di concessione (Cons. Stato, Ad. Plen. n. 13/2016 cit.);

e) per quanto riguarda il rapporto di lavoro – strumentale a tutte le attività svolte – gli obblighi di trasparenza appaiono dunque coerentemente suscettibili di delimitazione, con riferimento al combinato disposto degli articoli 11, comma 3, del d.lgs. n. 33 del 2013 (ambito soggettivo degli obblighi di trasparenza), 1, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001 (ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche,

in tema di organizzazione degli uffici e di ottimale utilizzazione delle risorse umane) e 1, comma 16 della già ricordata legge delega n. 190 del 2012: disposizioni, quelle appena richiamate, che consentono di circoscrivere l'accesso ai settori di autonoma rilevanza pubblicistica (e non di quotidiana gestione del contratto di lavoro), ovvero alle prove selettive per l'assunzione del personale, alle progressioni di carriera e a provvedimenti attinenti l'auto-organizzazione degli uffici, quando gli stessi – benchè doverosamente ispirati a tutti i principi, di cui all'art. 24 del già citato d.lgs. n. 150 del 2009 – incidano negativamente sugli interessi dei lavoratori, protetti anche in ambito comunitario (ad esempio, in tema di mobilità, o di stabilizzazione dei rapporti di lavoro precari).

Nella situazione in esame e alla luce dei principi sopra affermati deve ritenersi ammissibile, nei limiti che ora si specificano, l'accesso agli atti richiesti, in quanto attinenti a procedura selettiva di avanzamento, soggetta alle ricordate regole di imparzialità e trasparenza cui anche l'azienda radiotelevisiva deve ritenersi assoggettata.

La domanda, peraltro, può avere accoglimento soltanto parziale rispetto alle conclusioni formulate da parte ricorrente

che, anche in questa sede, continua a richiedere, tra gli altri documenti, copia “dei criteri seguiti”, delle note di comunicazione ai comitati di redazione in merito ai criteri selettivi seguiti, dei verbali relativi al colloquio avuto con il ricorrente. Con riguardo a tali specifici documenti, l'infondatezza della domanda di esibizione (o, meglio, l'insussistenza del relativo interesse) appare evidente in quanto:

- la **RAI** ha dimostrato di avere trasmesso la nota DG/2016/0005043 del 29.11.2016 contenente i criteri selettivi;
- ha puntualizzato che le comunicazioni sugli esiti delle procedure selettive riguardanti la singola testata sono state fornite in modo informale, ritenendo ciò conforme all'art. 34 del Contratto Collettivo dei Giornalisti che non prevede forme particolari ma solo la “necessaria informativa”; ne consegue che il ricorrente non può insistere nella richiesta di documenti che la **RAI** dichiara inesistenti;
- l'azienda ha anche affermato (non smentita dal ricorrente) di avere già trasmesso i verbali dei colloqui intercorsi con lo stesso dott. Gaeta per la copertura delle posizioni di capo redattore responsabile.

Devono essere, viceversa, forniti dalla società resistente i documenti di cui ai

seguenti punti delle conclusioni rassegnate:

d) - verbali dei colloqui intercorsi con i candidati risultati vincitori e di ogni utile documento oggetto di valutazione ai fini della promozione a caporedattore, ivi compresi i curricula di tutti gli altri concorrenti;

e) - nominativi della rosa dei nomi comunicata alla Direzione Generale).

Infatti, stante l'assoggettamento della procedura selettiva di avanzamento ("job posting") alle ricordate regole di imparzialità e trasparenza, che l'azienda radiotelevisiva è tenuta ad osservare, non vi sono ragioni per opporre un rifiuto alla esibizione legato a malintese ragioni di "privacy" degli altri concorrenti, le quali vengono meno e sono comunque recessive di fronte ad un accesso di tipo difensivo quale è quello proposto dal sig. Gaeta (arg. ex art. 24, comma 7. c.p.a.). Si può anzi rilevare che, una volta ritenuti sussistenti il dovere ostensivo in capo alla **RAI** ed il diritto del giornalista dipendente all'accesso ai documenti attinenti alla procedura selettiva interna, non vi sono ragioni per non ritenere applicabili, anche nella specie, gli indirizzi consolidati della giurisprudenza amministrativa secondo cui sussiste il diritto di un candidato che ha partecipato ad una procedura concorsuale e

che è stato dalla stessa escluso, di accedere agli atti attinenti alla situazione giuridicamente rilevante relativa alla sua posizione di concorrente di un pubblico concorso (ex multis, TAR Lazio, Roma, sez. II, 24 ottobre 2012, n. 8772);

Inoltre il concorrente escluso da un concorso o non vincitore ha diritto di accedere a tutti gli atti della procedura concorsuale e che non vi sono limiti ai documenti ostensibili essendo noto infatti che le domande e i documenti prodotti dai candidati, i verbali, le schede di valutazione e gli stessi elaborati di un concorso pubblico costituiscono documenti rispetto ai quali deve essere esclusa in radice l'esigenza di riservatezza e tutela dei terzi, posto che i concorrenti prendendo parte alla selezione, hanno acconsentito a misurarsi in una competizione di cui la comparazione dei valori di ciascuno costituisce l'essenza della valutazione. Tali atti, quindi, una volta acquisiti alla procedura escono dalla sfera personale dei partecipanti (cfr. TAR Lazio, Roma, sez. II, 24 ottobre 2012, n. 8772).

Per tutto quanto precede, il ricorso di parte ricorrente per l'accesso ai documenti ex art. 116 e ss. c.p.a. merita accoglimento limitatamente a: - verbali dei colloqui intercorsi con i candidati risultati vincitori e

di ogni utile documento oggetto di valutazione ai fini della promozione a caporedattore, ivi compresi i curricula di tutti gli altri concorrenti; - nominativi della rosa dei nomi comunicata alla Direzione Generale).

Le spese seguono la soccombenza e, considerato l'accoglimento soltanto parziale della domanda, vengono liquidati come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, ordina a **RAI** S.p.a. l'esibizione ed il rilascio di copia in favore del ricorrente dei documenti meglio specificati in motivazione, nel termine di gg. 20 (venti) dalla notificazione della presente sentenza a cura dello stesso ricorrente.

Condanna **RAI** S.p.a., in persona del legale rappresentante p.t. alla refusione degli onorari di ricorso in favore del ricorrente che liquida in euro 1.000,00 (mille/00), oltre Iva, Cassa Avvocati e rimborso del contributo unificato già anticipato.

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

Così deciso in Roma nella camera di
consiglio del giorno 8 novembre 2017 con
l'intervento dei magistrati:

Gabriella De Michele, Presidente

Silvio Lomazzi, Consigliere

Claudio Vallorani, Referendario,

Estensore

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE
Claudio Vallorani Gabriella De Michele

IL SEGRETARIO