R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9871 del 2015, proposto da:

REAG – Real Estate Advisory Group s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avv. Gabriele Pafundi e dall'Avv. Arianna Sansone, con domicilio eletto presso l'Avv. Gabriele Pafundi in Roma, viale Giulio Cesare, n. 14;

contro

Franco Picchi, rappresentato e difeso dall'Avv. Carlo Andrea Di Grazia, con domicilio eletto presso il Consiglio di Stato in Roma, Piazza di Ferro, n. 13;

nei confronti di

Idea Fimit SGR s.p.a., non costituita;

sul ricorso numero di registro generale 9912 del 2015, proposto da:

Idea Fimit SGR s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avv. Marco Annoni, con domicilio eletto presso lo stesso Avv. Marco Annoni in Roma, via Udine, n. 6;

contro

Franco Picchi, rappresentato e difeso dall'Avv. Carlo Andrea Di Grazia, con domicilio eletto presso il Consiglio di Stato in Roma, piazza Capo di Ferro, n. 13;

nei confronti di

REAG – Real Estate Advisory Group s.p.a., non costituita;

per la riforma

quanto al ricorso n. 9871 del 2015 e quanto al ricorso n. 9912 del 2015:

della sentenza breve del T.A.R. Lombardia - Milano: Sezione III n. 02021/2015, resa tra le parti, concernente il diniego di accesso alla documentazione relativa alla valutazione del prezzo di un immobile

visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

visto l'atto di costituzione in giudizio di Franco Picchi;

viste le memorie difensive;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nella camera di consiglio del giorno 4 febbraio 2016 il Cons. Massimiliano Noccelli e uditi per le odierne appellanti **REAG –** Real Estate Advisory Group s.p.a. e Idea Fimit SGR s.p.a. l'Avv. Arianna Sansone e l'Avv. Marco Annoni;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il dott. Franco Picchi, odierno appellato, ha formulato istanza di accesso nei confronti di Real Estate Advisory Group s.p.a. (di qui in avanti, per brevità, **REAG**) per ottenere la documentazione inerente alla perizia dalla stessa **REAG** effettuata sull'immobile

sito in Roma, via del Serafico, n. 121.

1.1. **REAG** aveva eseguito tale perizia in qualità di esperto indipendente, ai sensi dell'art. 12-*bis*, comma 3, e dell'art. 17 del D.M. 228/1999, a favore della società di gestione del risparmio First Atlantic RE (poi divenuta Idea Fimit SGR s.p.a., di qui in avanti, per brevità, Idea), per valutare i beni immobili da conferire al Fondo Immobiliare "Ippocrate", gestito dalla stessa First Atlantic, le cui quote sono state integralmente acquisite dalla Fondazione Ente Nazionale di Previdenza ed Assistenza dei Medici e degli Odontoiatri (di seguito, sempre per brevità, ENPAM).

1.2. Il dott. Picchi, nell'affermata qualità di medico odontoiatra iscritto all'ENPAM, ha chiesto di poter accedere a tutta la documentazione inerente alla perizia sull'assunto che 1.3. ENPAM potrebbe aver ricevuto un grave danno dall'operazione di acquisto di detto immobile, avvenuto il 4.2.2010, proprio sulla base della suddetta perizia, immobile che, tuttavia, sarebbe stato sovrastimato, per avere la venditrice Coedimo s.r.l. conseguito una plusvalenza ingiustificata rispetto al prezzo di acquisto.

1.4. L'istanza del dott. Picchi è stata, tuttavia, respinta da **REAG** con comunicazione dell'11.2.2015.

2. Avverso tale atto il dott. Picchi ha promosso, avanti al T.A.R. Lombardia, ricorso per l'accesso a tutta la documentazione inerente alla perizia, ai sensi dell'art. 116 c.p.a.

2.1. Nel primo grado di giudizio si sono costituiti sia **REAG** che Idea per resistere al ricorso.

2.2. Il T.A.R. Lombardia, con sentenza n. 2021 del 25.9.2015, ha accolto il ricorso e ha ordinato a **REAG** s.p.a. di consentire l'accesso ai documenti amministrativi chiesti dal ricorrente con l'istanza del 9.2.2015.

2.3. Appellano la sentenza avanti a questo Consiglio, con distinti ricorsi, sia **REAG** che Idea, deducendo diversi motivi di censura, che saranno di seguito esaminati, e ne chiedono la riforma.

2.4. Si è costituito in entrambi i giudizi il dott. Franco Picchi per resistere al gravame.

2.5. Nella camera di consiglio del 4.2.2016 il Collegio, uditi i difensori delle parti, ha trattenuto le cause in decisione.

3. Preliminarmente gli appelli devono essere riuniti, ai sensi dell'art. 96 c.p.a., perché proposti contro la medesima sentenza.

4. Gli appelli, ciò premesso, sono infondati e vanno respinti.

4.1. Con un primo motivo, comune sia all'appello di **REAG** (pp. 8-9 del relativo ricorso) che di Idea (pp. 5-7 del relativo ricorso), entrambe le appellanti deducono la carenza di legittimazione passiva in capo all'odierno appellato, Franco Picchi, poiché egli avrebbe solo dichiarato di essere iscritto all'ENPAM, ma non avrebbe mai provato, pur in presenza dell'eccezione sollevata in primo grado, tale propria condizione soggettiva.

4.2. Il T.A.R. lombardo avrebbe però superato la relativa eccezione, osservando che il rigetto dell'istanza si fonda, sotto il profilo soggettivo, sulla circostanza che la società resistente «*non è annoverabile tra "pubbliche amministrazioni, delle aziende autonome e speciali, degli enti pubblici e dei gestori di pubblici servizi"* », così risultando implicitamente sussistere il presupposto legittimante della iscrizione del dott. Picchi all'ENPAM (p. 10 della sentenza impugnata).

4.3. Entrambe le appellanti oppongono, tuttavia, che in tal modo il primo giudice avrebbe desunto l'esistenza della legittimazione ad agire da atti che in nulla afferiscono alla specifica condizione del ricorrente, il quale tuttavia non avrebbe offerto prova, nel corso del giudizio, di tale condizione dell'azione, laddove contestata, come nel caso di specie, nel corso del giudizio.

4.4. L'eccezione va respinta.

4.5. È vero, come affermano le appellanti, che l'atto di rigetto impugnato in primo grado (doc. 1 fasc. ricorrente) si fonda non solo sulla asserita non riconducibilità di **REAG** al novero delle pubbliche amministrazioni soggette all'accesso, ma anche sull'affermato difetto dei presupposti, oggettivi e soggettivi, di cui all'art. 22, comma 1, della l. 241/1990, ma è indubitabile, per altro verso, che **REAG** non avrebbe sentito l'esigenza di rispondere dettagliatamente ad un *quivis de populo* che richiedesse, senza alcun titolo, l'ostensione dei propri atti – precisando, nel merito, che non sussistevano i presupposti soggettivi ed oggettivi per l'accesso – senza prima aver accertato e implicitamente riconosciuto, quantomeno, la legittimazione di questi a chiedere l'ostensione degli atti, apparendo del tutto irragionevole e inverosimile l'evasione, seppur in senso negativo, di un'istanza proveniente da un soggetto non avente alcuna relazione con l'ENPAM.

4.6. L'eccezione, nel suo formalismo, deve essere respinta, poiché le appellanti, a fronte di una istanza proveniente da medico odontoiatra iscritto al relativo albo della provincia di Lucca ed evasa da **REAG**, avrebbero dovuto dimostrare che egli non era iscritto all'albo, fornendo l'agevole dimostrazione, ove esistente, della sua carenza di legittimazione attiva.

5. Non meno infondata è l'eccezione, pure sollevata sia da **REAG** (pp. 9-11 del relativo ricorso) che da Idea (pp. 17-20 del relativo ricorso), in ordine alla carenza di interesse al ricorso da parte dell'odierno appellato che, ad avviso delle appellanti, non avrebbe

dimostrato quale sarebbe la titolarità di un interesse qualificato per la tutela di un interesse giuridicamente rilevante ai fini dell'accesso.

5.1. La sua qualità di iscritto all'ENPAM, secondo le appellanti, non lo legittimerebbe ad avere contezza di atti concernenti l'investimento effettuato, tramite il Fondo Ippocrate, con l'acquisto dell'immobile, essendo il pregiudizio paventato dal dott. Picchi per il patrimonio dell'ente del tutto ipotetico, generico, congetturale, e non essendo in alcun modo dato comprendere in qual modo l'affermato effetto pregiudizievole andrebbe ad incidere sui due fondi in cui è articolata la gestione previdenziale della Fondazione ENPAM.

5.2. L'assunto è anch'esso infondato.

5.3. La disciplina dell'accesso agli atti amministrativi, occorre rammentare, non condiziona l'esercizio del relativo diritto alla titolarità di una posizione giuridica tutelata in modo pieno, essendo sufficiente il collegamento con una situazione giuridicamente riconosciuta anche in misura attenuata.

5.4. La legittimazione all'accesso va quindi riconosciuta a chiunque possa dimostrare che gli atti procedimentali oggetto dell'accesso abbiano spiegato o siano idonei a spiegare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti, indipendentemente dalla lesione di una posizione giuridica, stante l'autonomia del diritto di accesso, inteso come interesse ad un bene della vita, distinto rispetto alla situazione legittimante all'impugnativa dell'atto.

5.5. Come ha ben chiarito anche il primo giudice, l'Adunanza Plenaria di questo Consiglio, nella sentenza n. 7 del 24.4.2012, ha affermato che il generico interesse dell'associato alla prudente e corretta amministrazione del patrimonio dell'ente, dalla quale dipende il soddisfacimento delle posizioni attive che si collegano al suo *status*, assume nella un connotato di palpabile concretezza, in relazione alle criticità collegabili ad una perdita finanziaria, specialmente se ingente.

5.6. L'associato quindi, in quanto titolare di un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata, deve essere considerato soggetto "*interessato*", ai sensi dell'art. 2 comma 1, lett. b), della l. 241/1990 (come modificata dall'art. 15 della legge n. 15 del 2005), fonte del diritto all'accesso ai documenti delle pubbliche amministrazioni.

5.7. Tale principio, affermato dall'Adunanza Plenaria, come rammentano le appellanti, in un caso nel quale il danno si era già verificato (l'acquisto delle obbligazioni *Lehman Brothers* da parte della SIAE), merita conferma anche nel caso presente, ove l'iscritto all'ENPAM ha un sicuro interesse a conoscere degli atti che, potendo incidere fortemente sul patrimonio immobiliare dell'ente, rischiano di pregiudicare quantomeno la sua tutela previdenziale, con indubbi riflessi anche sulla sua aspettativa di trattamento pensionistico, anche se l'esistenza della perdita sia ancor tutta da dimostrare, se del caso, in sede giudiziale.

5.8. Ciò, giova ribadirlo, perché l'*actio ad exhibendum* prescinde comunque dalla lesione *in atto* di una posizione giuridica, che non compete al giudice dell'accesso accertare verificando la meritevolezza del relativo interesse, stante l'autonomia del diritto di accesso, inteso come interesse ad un bene della vita distinto rispetto alla situazione legittimante all'impugnativa dell'atto, sicché, nel caso di specie, non può negarsi il diritto alla conoscenza di atti sicuramente utili alla tutela di una posizione giuridica meritevole di tutela.

5.9. Di qui l'infondatezza del relativo motivo.

6. Va respinta anche l'eccezione, estremamente articolata, sollevata da entrambe le appellanti, relativa al difetto di legittimazione passiva in capo a **REAG**.

6.1. Sostengono infatti sia la stessa **REAG** (pp. 11-15 del relativo ricorso) che Idea (pp. 7-17 del relativo ricorso) che **REAG** sarebbe carente di legittimazione passiva sotto diversi profili, che qui di seguito, per obbligo di sintesi (art. 3, comma 2, c.p.a.), si riportano, per omogeneità di contenuto argomentativo, e si compendiano:

a) **REAG** non sarebbe più detentrice del documento (la perizia), avendolo consegnato ad Idea, avente sede in Roma, e quindi al Fondo Immobiliare "Ippocrate" tutta la documentazione, con conseguente difetto di legittimazione passiva della stessa **REAG –** alla quale non potrebbe richiedersi, per altro verso, di ostendere la documentazione commerciale intercorsa con Idea **–** nonché conseguente incompetenza territoriale del T.A.R. lombardo, ai sensi dell'art. 13 c.p.a., per avere Idea sede in Roma, con conseguente competenza del T.A.R. capitolino;

b) Idea, gestrice del Fondo Immobiliare "Ippocrate", non potrebbe essere assoggettata alla disciplina dell'accesso perché l'attività di gestione del risparmio, pur regolamentata dalla disciplina di settore, non sarebbe di interesse pubblico, ai fini dell'art. 22 della l. 241/1990, non essendo possibile operare, come ha fatto il T.A.R., una inammissibile identificazione tra attività regolamentata e attività di pubblico interesse;

c) **REAG**, quale esperto indipendente, si sarebbe limitata a svolgere la perizia, ai sensi dell'art. 17 del D.M. 228/1999, in favore di Idea, ma la sua attività è quella di un normale privato, che esegue una normale prestazione professionale di valutazione immobiliare, seppur con gli specifici requisiti previsti dalla normativa (adeguata organizzazione e indipendenza), per conto della società di gestione, sicché la rilevanza della sua attività attiene al suo rapporto con Idea e non nell'ambito di un più ampio pubblico interesse di carattere generale, rispetto al quale concorrerebbe l'applicazione dei principi di ostensione a soggetti diverse dalla mandante dell'incarico.

6.2. Nessuna delle tre censure, così formulate, coglie tuttavia nel segno.

6.3. Quanto alla prima, di cui al punto *a)*, si deve anzitutto rilevare l'inverosimiglianza della tesi, sostenuta da **REAG**, che essa non sarebbe più in possesso di una copia della perizia, realizzata nell'interesse di Idea e consegnata al Fondo Ippocrate, né di tutta la documentazione occorrente alla redazione della perizia stessa.

6.4. Tanto contrasta non solo con la prassi di un normale operatore del settore, che conserva abitualmente copia delle perizie effettuate sia per ragioni professionali (necessità di revisione, etc.) che fiscali, ma anche con gli obblighi di un esperto indipendente, attesa la delicatezza del compito al quale è chiamato dalla normativa in materia.

6.5. Ciò basta a confutare anche l'eccezione di incompetenza territoriale, qui pur genericamente riproposta, dovendo darsi prevalenza, come ha fatto il giudice lombardo, al criterio della sede, previsto dall'art. 13, comma 1, c.p.a., e quindi del luogo in cui ha sede l'ente **– REAG –** che ha formato l'atto e che, verosimilmente, tuttora ne detiene copia.

6.6. Quanto al punto *b)*, ancora, la tesi delle appellanti nemmeno merita condivisione, perché è indubbio che l'attività di gestione dei fondi immobiliari di investimento (art. 12-*bis* dell'ora abrogato D.M. 24 maggio 1999, n. 228) da parte di una S.G.R. (società di gestione del risparmio), fondi le cui quote sono state interamente acquistate da un ente previdenziale, con l'impiego dei risparmi in operazioni immobiliari potenzialmente rischiose, è un'attività di pubblico interesse, anche ai fini dell'art. 22 della l. 241/1990, e impone alla S.G.R., come ha stabilito anche la Banca d'Italia nel Regolamento del 14 aprile 2005, sul quale fra breve (e in breve) ci si soffermerà, di avvalersi di un esperto indipendente – qual è **REAG –** per la stima dell'immobile al quale è connessa l'operazione di investimento, segno della particolare attenzione, presidiata da altrettanto particolari cautele, che l'ordinamento ha per l'acquisto dell'immobile da parte del fondo, stante l'implicazione, in esso, di delicati interessi non meramente privatistici, ma di interesse generale nella gestione collettiva del risparmio.

6.7. Il rapporto tra la società di gestione del fondo immobiliare e l'esperto indipendente, che deve redigere la perizia di stima, sotto tale peculiare angolatura non è e non può ridursi ad un rapporto meramente privatistico, come assumono le appellanti in una visione fortemente parziale e fortemente riduttiva dell'intera disciplina in materia, ma ha una indubbia connotazione pubblicistica, perché la redazione della perizia influisce, e decisamente, sull'operazione di acquisto dell'immobile, come è avvenuto, nel caso di specie, per quello sito in Roma, via del Serafico, n. 121.

6.8. Il contenuto e le modalità stesse di redazione della perizia rilevano per l'interesse pubblico alla trasparenza e alla correttezza dell'intera operazione, che ha nella perizia uno snodo decisivo e un elemento imprescindibile a tutela di un più generale, e innegabile, interesse pubblico.

6.9. Valga al riguardo riportare quanto stabilisce, *expressis verbis*, il Regolamento sulla gestione collettiva del risparmio adottato dalla Banca d'Italia con provvedimento del 14.4.2015, in attuazione di quanto previsto in via generale dal TUF (d. lgs. 58/1998), nel capitolo IV, sezione II, punto 4, dedicato, appunto, agli "*Esperti indipendenti*".

6.10. «*Per la valutazione dei beni immobili e dei diritti reali immobiliari in cui è investito il patrimonio del fondo nonché delle partecipazioni in società immobiliari non quotate, la SGR si avvale di esperti indipendenti aventi i requisiti stabiliti dal D.M.*

Gli esperti provvedono, entro 30 giorni dalla data di riferimento della valutazione del patrimonio del fondo, a presentare alla SGR una relazione di stima del valore dei suddetti cespiti, nella quale vanno indicati la consistenza, la destinazione urbanistica, l'uso e la redditività dei beni immobili facenti parte del patrimonio del fondo nonché di quelli posseduti dalle società immobiliari controllate dal fondo.

Nell'indicazione della redditività gli esperti tengono conto di eventuali elementi straordinari che la determinano, dei soggetti che conducono le unità immobiliari, delle eventuali garanzie per i redditi immobiliari, del loro tipo e della loro durata, nonché dei soggetti che le hanno rilasciate.

Per gli immobili non produttivi di reddito, gli esperti indicano la redditività ordinariamente desumibile da quella di immobili similari per caratteristiche e destinazione.

La SGR, qualora intenda discostarsi dalle stime effettuate dagli esperti, ne comunica le ragioni agli esperti stessi.

La SGR inoltre richiede agli esperti indipendenti un giudizio di congruità del valore di ogni bene immobile che intende vendere nella gestione del fondo.

Il giudizio di congruità è corredato di una relazione analitica contenente i criteri seguiti e la loro rispondenza a quelli previsti dalle presenti disposizioni».

6.11. Diversamente da quanto assume **REAG** nel suo ricorso (p. 14), alla luce della normativa qui ricordata, non pare che possa escludersi dall'obbligo di avvalersi di un esperto indipendente, di cui all'art. 17 del D.M. 228/1999, anche l'acquisto del bene immobile da parte del Fondo, come dimostra esemplarmente il caso di specie, poiché anche detta operazione rientra nell'ampia previsione relativa alla più generale "*valutazione dei beni immobili e dei diritti reali immobiliari in cui è investito il patrimonio del fondo*", non potendo essa intendersi limitata alla sola verifica periodica dei beni costituenti il fondo.

7. Ne discende, quindi, l'obbligo, in capo a **REAG**, di ostendere la perizia e tutta la documentazione in suo possesso, relativa alla valutazione dell'immobile e alle operazioni, prodromiche ed eventualmente successive, di stima dello stesso, ivi comprese le comunicazioni intercorse all'epoca tra l'allora First Atlantic RE e la stessa **REAG**, laddove concernano tali aspetti, ai sensi e per gli effetti dell'art. 22 della l. 241/1990.

8. Gli appelli, in conclusione, devono essere respinti, con piena conferma della sentenza impugnata.

9. Le spese del presente grado dei giudizi riuniti, stante la comunanza dell'interesse fatto valere dalle odierne appellanti (art. 97 c.p.a., richiamato dall'art. 26 c.p.a.), seguono in solido la soccombenza delle stesse.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti da **REAG –** Real Estate Advisory Group s.p.a. e da Idea Fimit SGR s.p.a., previa loro riunione, li respinge entrambi e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata.

Condanna in solido **REAG –** Real Estate Advisory Group s.p.a. e da Idea Fimit SGR s.p.a. a rifondere in favore di Franco Picchi le spese del presente grado di giudizio, che liquida nell'importo di € 2.000,00, oltre accessori (IVA, CPA e spese generali) come per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 4 febbraio 2016 con l'intervento dei magistrati:

Marco Lipari, Presidente

Manfredo Atzeni, Consigliere

Massimiliano Noccelli, Consigliere, Estensore

Paola Alba Aurora Puliatti, Consigliere

Stefania Santoleri, Consigliere

L'ESTENSORE **IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 19/02/2016

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)