

PLENUM 12 MARZO 2008**Parere**

ai sensi dell'art. 11 del d.P.R. 12 aprile 2006, n. 184 sullo schema di regolamento recante "Regolamento sul diritto di accesso ai documenti amministrativi e sui procedimenti amministrativi", predisposto dalla Fondazione I.R.C.C.S. Istituto Neurologico "Carlo Besta";

La Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, riunitasi nella riunione del 12 marzo 2008;

VISTA la nota con la quale è stato chiesto il parere della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi;

VISTO l'art. 5 del regolamento interno;

ESAMINATI gli atti e udito il relatore;

Osserva

Il "Regolamento sul diritto di accesso ai documenti amministrativi e sui procedimenti amministrativi", predisposto dalla Fondazione I.R.C.C.S. Istituto Neurologico "Carlo Besta" era stato esaminato dalla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nella seduta del 15 ottobre 2007.

Si premette che la Commissione nella valutazione del testo regolamentare si attiene al criterio della verifica della sussistenza dei contenuti minimi essenziali previsti dalla legge n. 241 del 1990 e successive modificazioni ed integrazioni.

Con riferimento all'art. 4, comma 1, lett. a), e l'art. 12, comma 1, si ribadisce quanto già rilevato nel precedente parere.

Per quanto riguarda l'art. 9, comma 3, si consiglia, nella Delibera del Direttore Generale, di mantenere ad un livello basso l'ammontare dei costi di ricerca considerato lo spirito della norma dal quale si ricava che il riferimento ai costi è rivolto soprattutto a quello di riproduzione.

Art 1'art. 11, comma 2 si evidenzia che il fascicolo è sempre accessibile per il suo titolare; i terzi, invece possono accedere ai relativi documenti solo in presenza di un interesse collegato al chiesto documento. Spetterà, dunque, all'amministrazione valutare la pertinenza dei documenti richiesti rispetto all'interesse vantato. E' opportuno, dunque, elaborare la disposizione in commento alla luce delle indicazioni fornite.

Art. 12, comma 1, lett d) si segnala che la disciplina sull'accesso dei contratti ad evidenza pubblica e dei concorsi è già contemplata rispettivamente alla lett. a) e b) del medesimo art. 12, si consiglia, dunque, di coordinare il testo.

La Commissione, pertanto, si riserva di esprimere il proprio parere in merito alle singole categorie di documenti che saranno nuovamente determinate nel testo riformulato, in base all'interesse pubblico che si intende salvaguardare tramite l'esclusione e il differimento.

PLENUM 12 MARZO 2008

Al Geom.

OGGETTO: Accesso agli atti per la pratica della Sig.ra - Richiesta di parere.

Con nota del 6 febbraio 2008 il geom., titolare della impresa individuale, ha chiesto chiarimenti sul contenuto del parere di questa Commissione del 15 gennaio 2008 riguardante l'accesso ai documenti "per la pratica", nonostante questa Commissione avesse già provveduto con lo stesso parere a rispondere alle richieste formulate.

Ad ogni modo, nel confermare il contenuto del suddetto parere, si osserva che la sig.ra aveva diritto di estrarre copia della documentazione richiesta alla Regione, avendo ella un interesse diretto, concreto ed attuale, ai sensi dell'art. 22 della legge 7 agosto 1990, in quanto comproprietaria dell'immobile per la cui ristrutturazione è stato concesso alla sig.ra, un contributo regionale di €, ed essendo noto che, ai sensi dell'art. 24, comma 7, della legge n. 241 del 1990, il diritto di accesso ai documenti amministrativi prevale sull'esigenza di riservatezza del terzo quando l'accesso venga in rilievo per la cura o la difesa di interessi giuridici del richiedente. Tuttavia, pur in presenza di tale interesse, la giurisprudenza ha più volte sottolineato che l'Amministrazione competente, a tutela della riservatezza dei controinteressati e a prescindere dal fatto che il documento oggetto del diritto di accesso contenga dati sensibili, è tenuta alla copertura dei dati non utilizzati, come, riguardo la fattispecie in esame, potrebbero essere gli estremi del c/c bancario della contenuti nelle fatture consegnate alla sig.ra insieme all'altra documentazione.

In senso conforme alle considerazioni suesposte sono stati resi i pareri di questa Commissione.

PLENUM 12 MARZO 2008

All'Azienda Sanitaria Locale n. 3

Regione

OGGETTO: Richiesta di parere della ASL n. 3 della Regione

Con nota prot. 0005473 del 06.02.2008 l'Azienda Sanitaria Locale in indirizzo ha chiesto parere a questa Commissione per conoscere se i ricorsi contro il diniego d'accesso formulato dalle Aziende sanitarie regionali possano o meno proporsi, oltre che avanti al TAR ed al Difensore civico, anche alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi.

Come ha correttamente rilevato codesta ASL, le istanze contro i suddetti provvedimenti devono essere presentate al Difensore civico e non alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, in quanto le Aziende sanitarie regionali non rientrano tra le Amministrazioni centrali o periferiche dello Stato.

Deve obbligatoriamente pervenirsi a tale conclusione perché il d.P.R. 12.04.2006 n. 184 disciplina le modalità di esercizio del diritto di accesso ai documenti amministrativi in conformità a quanto stabilito nel capo V della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni, essendone il regolamento attuativo.

Non era pertanto assolutamente necessario che gli artt. 11 e 12 del Regolamento confermassero l'ambito di competenza della Commissione, non potendo essi essere interpretati in difformità alle disposizioni di cui all'art. 25, comma 4, della Legge 241/90.

Il fatto che l'art. 14, comma 2, del d.P.R. 184/2006 non abbia incluso gli artt. 11 e 12 tra quelli che non si applicano alle Regioni ed agli Enti locali non deve e non può far sorgere alcun dubbio.

Infatti, come risulta dal parere del Consiglio di Stato, espresso dalla Sezione Consultiva per gli atti normativi nell'adunanza del 13 febbraio 2006, lo Stato disciplina i livelli essenziali delle prestazioni dei diritti civili e sociali anzitutto con legge, e può ulteriormente regolare tale disciplina con proprio regolamento, e tale normazione (sia primaria che secondaria) si applica anche agli enti territoriali, quale esplicitazione di competenze riservate allo Stato al fine del loro uniforme esercizio in tutto il territorio nazionale.

Tuttavia, tale esplicitazione, per non eccedere la ripartizione costituzionale delle competenze, deve restare nel limite in cui sia effettivamente e strettamente pertinente alla sola definizione e regolazione dei detti livelli essenziali nel citato territorio.

PLENUM 12 MARZO 2008**Parere**

Ai sensi dell'art. 11 d.P.R. 12 aprile 2006 n. 184 sullo schema di regolamento di attuazione dell'art. 24, co.2, legge 241 del 1990, predisposto dal Comune di Volla (NA) la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, riunitasi nella seduta del 12 marzo 2008:

VISTA la nota 697 del 15 .1.2007 del Comune di Volla, con la quale ha chiesto il parere della Commissione sul predetto Regolamento;

Osserva

Si premette che la Commissione, nella valutazione del testo regolamentare, si attiene al criterio della verifica della sussistenza dei contenuti minimi essenziali previsti dalla legge 241/90, e successive modifiche e integrazioni.

Per quanto concerne l'art. 7 contenente l'indicazione delle categorie di atti sottratti all'accesso si osserva che, in accordo con la più recente giurisprudenza amministrativa, si rammenta che l'art. 24 della legge 241/90 prescrive espressamente quali siano le categorie di documenti per cui sia possibile operare la sottrazione all'accesso, (comma 1), facendo carico alle Amministrazioni di individuare i singoli documenti rientranti nelle categorie di cui al comma precedente (comma 2). Il successivo comma 7 dello stesso articolo, poi, dispone che “ deve essere comunque garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o difendere i propri interessi giuridici”. E a dimostrazione del fatto che non vi è una sfera considerata di assoluta riservatezza lo stesso comma 7 consente l'accesso, seppure con opportune precauzioni ai dati sensibili e giudiziari e, persino ai dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale con le limitazioni di cui all'articolo 60 del D.Lgs. 196/2003 (cfr.Consiglio di Giustizia Amministrativa, sez. Giur. 4 luglio 2007, n. 558).

In merito all'art. 8 relativo al diritto d'accesso da parte dei consiglieri comunali si ricorda che per l'espletamento del proprio *munus* gli stessi hanno il diritto di accedere a tutte le notizie ed informazioni in possesso dell'amministrazione e utili all'espletamento del loro mandato, salvo il caso di richiesta palesemente sproporzionata ed irragionevole.

Per quanto sopra evidenziato, pertanto, la Commissione si riserva di esprimere il proprio parere in merito al testo che sarà riformulato.

PLENUM 12 MARZO 2008**Parere**

Ai sensi dell'art. 11 d.P.R. 12 aprile 2006 n. 184 sullo schema di regolamento di attuazione dell'art. 24, co.2, legge 241 del 1990, predisposto dal comune di Bella (PZ) la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, riunitasi nella seduta del 12 marzo 2008:

VISTA la nota 9979 del 16.10.2006 del Comune di Bella, con la quale ha chiesto il parere della Commissione sul predetto Regolamento;

Osserva

Si premette che la Commissione, nella valutazione del testo regolamentare, si attiene al criterio della verifica della sussistenza dei contenuti minimi essenziali previsti dalla legge 241/90, e successive modifiche e integrazioni.

Per quanto concerne gli artt. da 1 a 6, 10, 11 si osserva che essi contengono disposizioni ripetitive di norme legislative già presenti nell'ordinamento e sono, pertanto, superflue.

Per quanto concerne l'articolo 8 inerente i costi di riproduzione dei documenti per cui è consentito l'accesso, si osserva che, ai sensi dell'art. 8 del DPR 184/2006 la loro quantificazione deve essere stabilita nell'ambito del regolamento all'esame, e non mediante rinvio a successivi provvedimenti.

L'art. 25 non contiene l'indicazione delle categorie di documenti di interesse generale da pubblicare, come prescritto dal predetto art. 8 del DPR 184/2006.

L'art. 27 contiene, anch'esso, disposizioni ripetitive di norme già presenti nell'ordinamento e sono, pertanto superflue.

Al riguardo, in accordo con la più recente giurisprudenza amministrativa, si rammenta che l'art. 24 della legge 241/90 prescrive espressamente quali siano le categorie di documenti per cui sia possibile operare la sottrazione all'accesso, (comma 1), facendo carico alle Amministrazioni di individuare i singoli documenti rientranti nelle categorie di cui al comma precedente (comma 2). Il successivo comma 7 dello stesso articolo, poi, dispone che “ deve essere comunque garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o difendere i propri interessi giuridici”. E a dimostrazione del fatto che non vi è una sfera considerata di assoluta riservatezza lo stesso comma 7 consente l'accesso, seppure con opportune precauzioni ai dati sensibili e giudiziari e, persino ai dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale con le limitazioni di cui all'articolo 60 del D.Lgs. 196/2003 (cfr. Consiglio di Giustizia Amministrativa, sez. Giur.4 luglio 2007, n. 558).

Gli articoli da 28 a 32 sono superflui poiché ripetitivi di normativa primaria già esistente.

Per quanto sopra evidenziato, pertanto, la Commissione si riserva di esprimere il proprio parere in merito al testo che sarà riformulato.

PLENUM 12 MARZO 2008

Alla Sig.ra

OGGETTO: Richiesta di parere in merito alla richiesta di accesso ad una relazione redatta dalla Soprintendenza beni architettonici di in merito ad un infortunio sul lavoro.

Con nota in data 28 giugno 2007 la Sig.ra ha chiesto il parere di questa Commissione in merito alla richiesta inoltrata alla Soprintendenza beni architettonici di, e da questa non esaudita, per ottenere copia di una relazione trasmessa all'INAIL di in merito ad un infortunio sul lavoro occorso in data 16 maggio 2006.

In merito si osserva che, nel caso di specie, sussiste un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata, che legittima la richiedente all'accesso ai sensi dell'art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Del resto, la stessa giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di rilevare come “il soggetto la cui posizione giuridica, come nella specie, è incisa da un provvedimento amministrativo, null'altro deve dimostrare per legittimare *l'actio ad exhibendum* nei confronti degli atti e documenti formati nel relativo provvedimento, se non la sua veste di destinatario del provvedimento stesso, posto che, in questo caso, l'interesse giuridicamente rilevante risulta già normativamente qualificato dagli artt. 9 e 10 della legge n. 241/90. (cfr. Consiglio di Stato sez. VI n 2068/2006).

PLENUM 12 MARZO 2008

Presidenza del Consiglio dei Ministri
Segretariato Generale
Dipartimento per le risorse umane
ed i servizi informatici
C.a. Capo del Dipartimento

OGGETTO: Richiesta di parere riguardante l'istanza di accesso formulata alla Presidenza del Consiglio dei Ministri da parte di un'organizzazione sindacale, avente ad oggetto la documentazione relativa alla rappresentatività di altra organizzazione sindacale.

Con nota pervenuta alla segreteria della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, in data 15 gennaio 2008, il Capo del Dipartimento per le risorse umane ed i servizi informatici, presso il Segretariato Generale della Presidenza del Consiglio dei Ministri, ha trasmesso alla scrivente Commissione un'istanza di accesso pervenuta all'Ufficio Relazioni Sindacali della P.C.M. da parte del legale dell'associazione sindacale(sind. x). In particolare, è stato chiesto alla P.C.M. di potere visionare e, successivamente, “con discernimento” estrarre copia della seguente documentazione:

1. “copia dell'elenco degli iscritti alla(sind. y) (poi trasformatosi in(sind. x)) alla data del 31 dicembre 2003, con relativa attribuzione del codice meccanografico;
2. indicazione nel documento sub 1), se detto codice sia variato dopo il 31 dicembre 2003, con relativa copia della richiesta di variazione pervenuta alla P.C.M. per variare il codice stesso;
3. copia dell'elenco degli iscritti alla(sind. y) a tutto il 31 dicembre 2006;
4. copia dello Statuto e del verbale assembleare di(sind. y) dai quali risultino la data di adozione di tali atti e di trasmissione alla P.C.M. ed all'ARAN. E ciò per quanto risulta dal maggio del 2005 alla data di oggi, con particolare riguardo al verbale che avrebbe sancito l'elezione del dott. alla segreteria generale della(sind. y) e lo scorporo di(sind. y) da(sind. x);
5. copia di tutte le convocazioni e lettere trasmesse dalla P.C.M. alla(sind. y) dal 1 gennaio 2003 ad oggi, onde verificare a quale legale rappresentante esse fossero indirizzate;
6. copia delle deleghe di trattenuta sindacale rilasciate dagli iscritti alla(sind. y) a tutto il 31 dicembre 2006 ed in epoca successiva;
7. copia della delega (trasmessa via fax anche alla(sind. x)) dalla dott.ssa alla P.C.M., con eventuale cancellazione del suo nominativo ed indicazione di riferimento al punto sub 7) dell'istanza di accesso, tenendo conto che essa non appare all'epoca conteggiata tra gli iscritti alla(sind. x).”

La(sind. x) - avendo avviato un procedimento giurisdizionale, tuttora pendente, avverso l'attuale dirigenza della stessa(sind. y) innanzi al Tribunale Civile di Roma - ha formulato la suddetta istanza per potere procedere alla tutela dei propri diritti in giudizio e dimostrare l'illegittima rappresentatività dell'associazione sindacale(sind. y).

Il Dipartimento istante si è, dunque, rivolto alla scrivente Commissione per conoscerne il parere in merito alla possibilità di consentire l'accesso agli atti richiesti dalla(sind. x), con particolare riguardo ai documenti indicati sub 5), 6) e 7).

PLENUM 12 MARZO 2008

Nella seduta del 15 gennaio 2008, la Commissione ha deliberato che l'istanza di accesso della(*sind. x*) alla Presidenza del Consiglio venisse notificata ai terzi controinteressati coinvolti per la formulazione di eventuali opposizioni.

Con nota del 13 febbraio 2008, il Dipartimento istante ha comunicato di avere provveduto alla suddetta notifica e di avere ricevuto, nei termini previsti, le osservazioni di alcuni controinteressati, una delle quali di carattere oppositivo all'accesso.

La Commissione, in merito al quesito posto, osserva quanto segue.

In via preliminare, si rileva che la tematica della legittimazione all'esercizio del diritto di accesso da parte delle Organizzazioni sindacali ha costituito oggetto di diversi pareri espressi da questa Commissione.

In essi, conformemente alle disposizioni contenute nelle disposizioni normative di riferimento, si è stabilito che il diritto di accesso deve essere collegato ad un interesse proprio dell'Organizzazione e che tale diritto non può configurarsi come una sorta di azione popolare diretta a consentire una forma di controllo generalizzato sull'amministrazione.

In particolare, la Commissione in un suo precedente ha affermato che al fine di poter esercitare il diritto di accesso l'organizzazione sindacale non può, genericamente, "...motivare l'istanza di accesso con riferimento all'esigenza di tutela dei lavoratori, essendo necessario che dalla motivazione emerga l'esigenza di salvaguardare l'interesse giuridicamente rilevante di cui sia portatore il sindacato per proprio conto e non per conto dei lavoratori" (P 95363Q-II 102).

In termini generali, l'interesse di cui occorre essere portatori per poter essere titolari di un diritto di accesso non è un interesse generico, ma un interesse la cui soddisfazione consenta di esercitare, a sua volta, un'altra situazione giuridica soggettiva (quale che sia, purché tutelata dall'ordinamento) che si staglia sullo sfondo.

Non a caso il legislatore ha previsto l'obbligo della motivazione della richiesta di accesso (art. 25, comma 2, legge 7 agosto 1990, n. 241), atteso che in quest'ottica la motivazione assolve la funzione di descrivere i fatti che rendono il richiedente titolare di una data situazione giuridica soggettiva ed i fatti che collegano uno o più documenti amministrativi alla medesima.

Dunque, per essere legittimati ad esercitare il diritto di accesso (e ciò vale sia per le persone fisiche che per i soggetti a struttura associativa), è necessario che esista un rapporto di strumentalità tra il documento amministrativo oggetto della richiesta e la situazione giuridica soggettiva sostanziale di cui si è titolari.

Ora, nel caso di specie, la motivazione addotta dall'organizzazione sindacale(*sind. x*) a sostegno dell'istanza di accesso – vale a dire la tutela dei propri diritti in giudizio, anche per dimostrare l'illegittima rappresentatività dell'associazione sindacale(*sind. y*) - per quanto sia costituzionalmente garantita, nonché sostenuta dal disposto dell'art. 24, comma 7 della legge n. 241, così come novellata, va bilanciata e coordinata sia con le norme a tutela della riservatezza dei controinteressati sia con il disposto del comma 3 del medesimo articolo 24, secondo cui "non sono ammissibili istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni".

A) Sotto il primo profilo di confronto, rilevabile in riferimento alle istanze di cui ai punti n. 1, 2, 3 e 4 (1. "copia dell'elenco degli iscritti alla(*sind. y*) (poi trasformatosi in(*sind. x*)) alla data del 31 dicembre 2003, con relativa attribuzione del codice meccanografico; 2. indicazione nel documento sub 1), se detto codice sia variato dopo il 31 dicembre 2003, con relativa copia della richiesta di rispetto

PLENUM 12 MARZO 2008

alla situazione legittimante l'azione giurisdizionale (T.A.R. Sicilia Catania, sez. IV, 20 luglio 2007, n. 1277).

B) Con riferimento, invece, alle istanze di cui ai punti n. 5 e 6 (5. copia di tutte le convocazioni e lettere trasmesse dalla P.C.M. alla(*sind. y*) dal 1 gennaio 2003 ad oggi, onde verificare a quale legale rappresentante esse fossero indirizzate; 6. copia delle deleghe di trattenuta sindacale rilasciate dagli iscritti alla(*sind. y*) a tutto il 31 dicembre 2006 ed in epoca successiva), la Commissione rileva che la suddetta documentazione non è indispensabile all'istante per i propri fini di tutela giudiziaria l'accesso, e che la domanda di accesso integra un vero controllo generalizzato dell'operato della pubblica amministrazione, inammissibile ai sensi dell'art. 24, comma 3, della legge n. 241/90, non considerando.

A conferma di tale conclusione, infine, si riporta la giurisprudenza amministrativa più recente, secondo cui “il diritto di accesso, finalizzato ad assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa ed a favorirne lo svolgimento imparziale, non può risolversi in uno strumento di controllo generalizzato dell'azione amministrativa, svincolato da un interesse specifico meritevole di tutela, di cui il richiedente sia il portatore in proprio o nell'interesse altrui; pertanto, è utilizzabile dalle organizzazioni sindacali non già come strumento di controllo indiscriminato, ma a salvaguardia di un interesse giuridicamente rilevante, concreto ed effettivo, che deve essere individuato "ex ante", con la conseguenza che tale diritto non può essere vantato per l'esercizio generico della propria funzione istituzionale, da un organismo sindacale relativamente alla conoscenza di un verbale ispettivo”, T.A.R. Lombardia Milano, sez. I, 31 luglio 2002 , n. 3261.

Ed ancora, il T.A.R. Puglia Bari, sez. I, 29 agosto 2006, n. 3066, secondo cui “ai sensi dell'art. 16, legge 11 febbraio 2005, n. 15, l'organizzazione sindacale non è legittimata a svolgere, a mezzo di un'istanza di accesso, un controllo generalizzato sull'operato dell'amministrazione”.

Quanto al documento di cui al punto n. 7, lo stesso sindacato accedente ammette di avere ricevuto copia via fax dalla interessata ed è dunque privo di interesse all'accesso.

Pertanto, la Commissione esprime parere negativo in merito all'esercizio del diritto di accesso dell'associazione sindacale(*sind. x*) ai documenti di cui ai punti n. 5, 6 e 7.

PLENUM 12 MARZO 2008

Comune di
Polizia Municipale
.....
Dott.ssa

OGGETTO: Richiesta di parere circa i criteri e la normativa applicabile nel caso di contrasto tra il diritto all'accesso ed il diritto alla privacy.

Il comandante della Polizia Municipale del Comune di ha chiesto alla scrivente Commissione un parere circa i criteri e la normativa applicabile nel caso di contrasto tra il diritto all'accesso ed il diritto alla privacy, riferendosi ad un'istanza di accesso formulata da parte di un dipendente, alla quale si sono opposti formalmente alcuni dei controinteressati, ritualmente informati ai sensi dell'art. 3, comma 2, del d.P.R. n. 184/2006.

Il dipendente istante, in particolare, aveva chiesto di potere accedere:

- a) alla variazione di servizio giornaliera e settimanale del Corpo di Polizia Municipale, per un vasto arco temporale, con l'indicazione delle assegnazioni di servizio dei singoli operatori, i periodi di malattia, i congedi ordinari e straordinari;
- b) al prospetto attributivo delle indennità di responsabile del procedimento.

La Commissione, in data 8 novembre 2007, ha ritenuto necessario sospendere la decisione riguardo al quesito posto per potere prendere visione ed esaminare analiticamente la specifica istanza presentata dal dipendente, invitando l'amministrazione interessata a trasmettere la suddetta istanza per consentire alla scrivente Commissione di esprimere un parere in merito.

In data 26 novembre 2007, il Comune di ha trasmesso la documentazione richiesta ad integrazione della richiesta di parere formulata, allegando analoghe richieste proposte da due organizzazioni sindacali.

Il quesito posto alla scrivente Commissione verte sull'analisi di due posizioni differenziate, quella di un singolo istante che chiede l'accesso per la difesa dei propri interessi giuridici ed economici e la posizione di un'organizzazioni sindacale ad esercitare il diritto di accesso, per curare e difendere gli interessi giuridici ed economici dei propri iscritti.

A) Riguardo alla prima posizione soggettiva, a parere della Commissione, sussiste in capo al singolo istante, ai sensi dell'art. 22 della l. n. 241/90, un interesse diretto, concreto e attuale dell'istante ad ottenere copia della documentazione richiesta.

Il nuovo art. 22 della legge n. 241/90, come novellato dalla legge n. 15/2005, infatti, afferma che l'interesse del titolare del diritto di accesso deve essere diretto, concreto, attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso.

In particolare, l'interesse deve essere attuale, con riferimento alla richiesta di accesso ai documenti; diretto, ossia personale, cioè deve appartenere alla sfera dell'interessato; concreto, con riferimento alla necessità di un collegamento tra il soggetto ed un bene della vita coinvolto dall'atto o documento. Secondo la dottrina prevalente, inoltre, l'interesse deve essere: serio, ossia meritevole e non emulativo (cioè fatto valere allo scopo di recare molestia o nocumento) e adeguatamente motivato, con riferimento alle ragioni che vanno esposte nella domanda di accesso.

PLENUM 12 MARZO 2008

L'interesse all'accesso deve presentare, infine, un ulteriore requisito fondamentale, ossia deve corrispondere ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso.

Una volta accertata la sussistenza delle suddette condizioni, circa la presunta lesione della tutela alla riservatezza della parte controinteressata, si riporta quanto espresso nella recente sentenza n. 1896/2005, dal Cons.di Stato (e di seguito il T.A.R. Lazio Roma, sez. II, 19 ottobre 2006, n. 10620), secondo cui nel bilanciamento di interessi che connota la disciplina del diritto di accesso “si è sempre ritenuto che il diritto di accesso ai documenti amministrativi, riconosciuto dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, prevale sull'esigenza di riservatezza del terzo ogni qual volta l'accesso venga in rilievo per la cura o la difesa di interessi giuridici del richiedente, salvo che non si tratti di dati personali (c.d. dati sensibili), cioè di atti idonei a rivelare l'origine razziale etnica, le convinzioni religiose, politiche, lo stato di salute o la vita sessuale di terzi, nel qual caso l'art. 16, comma 2, D.lgs. 11 maggio 1999, n. 135 (ora art. 60 del D.Lgs. n. 196 del 2003) prescrive che l'accesso è possibile solo se il diritto che il richiedente deve far valere o difendere è di rango almeno pari a quello della persona cui si riferiscono i dati stessi.”

Sembra opportuno, ancora, ricordare come l'art. 24, comma 7, della legge n. 241 del 1990, nel testo novellato indichi che: “nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile (alla difesa: n.d.r.) e nei termini previsti dall'articolo 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale”.

Il T.A.R. Toscana, seconda sezione, nella sentenza n. 152/2007, al riguardo precisa che “posto che il richiamato Codice della privacy, all'art. 59, lascia alle disposizioni contenute nella legge n. 241 del 1990 il compito di disciplinare l'accesso documentale, il potenziale conflitto - provocato da un'istanza ostensiva - tra la tutela della riservatezza e l'interesse all'accesso va risolto in favore di quest'ultimo per le ragioni che seguono:

- - in via generale, la questione controversa attinente al conflitto tra diritto di accesso e riservatezza dei terzi deve essere risolta nel senso che l'accesso, qualora venga in rilievo per la cura o la difesa di propri interessi giuridici, deve prevalere rispetto all'esigenza di riservatezza del terzo; conseguentemente la tutela della riservatezza, generalmente garantita dalla normativa mediante una limitazione del diritto di accesso, deve recedere quando l'accesso stesso sia esercitato per la difesa di un interesse giuridico, nei limiti ovviamente in cui esso è necessario alla difesa di quell'interesse (cfr., in tal senso Cons. Stato, Sez. VI, 16 febbraio 2005 n. 504);
- - ciò sta a significare che, in materia di esercizio del diritto di accesso ai documenti amministrativi e nei limiti in cui esso è necessario alla difesa della posizione soggettiva del richiedente, l'interesse alla riservatezza dei terzi si affievolisce nei confronti del diritto di accesso ai documenti amministrativi riconosciuto dalla legge n. 241 del 1990, se la richiesta è esercitata per la cura o la difesa di un interesse giuridico qualificato e rilevante”.

La sintesi di quanto espresso è fornita dalla modifica apportata dalla legge n. 15 del 2005 all'art. 24 della legge n. 241 del 1990 che ora, al comma 7, stabilisce con chiarezza il diverso rapporto di “durezza” fra accesso e riservatezza con riguardo,

PLENUM 12 MARZO 2008

rispettivamente, al diverso spessore funzionale del primo ed al diverso grado di “sensibilità” della seconda.

B) In merito alla seconda delle due posizioni si fa presente che la tematica della legittimazione all’esercizio del diritto di accesso da parte delle organizzazioni sindacali ha costituito oggetto di diversi pareri espressi da questa Commissione.

In essi, conformemente alle disposizioni contenute nelle disposizioni normative di riferimento, si è stabilito che il diritto di accesso deve essere collegato ad un interesse proprio dell’organizzazione e che tale diritto non può configurarsi come una sorta di azione popolare diretta a consentire una forma di controllo generalizzato sull’amministrazione.

In particolare, la Commissione in un suo precedente ha affermato che al fine di poter esercitare il diritto di accesso l’organizzazione sindacale non può, genericamente, “...motivare l’istanza di accesso con riferimento all’esigenza di tutela dei lavoratori, essendo necessario che dalla motivazione emerga l’esigenza di salvaguardare l’interesse giuridicamente rilevante di cui sia portatore il sindacato per proprio conto e non per conto dei lavoratori” (P 95363Q-II 102).

Non a caso il legislatore ha previsto l’obbligo della motivazione della richiesta di accesso (art. 25, comma 2, legge 7 agosto 1990, n. 241), atteso che in quest’ottica la motivazione assolve la funzione di descrivere i fatti che rendono il richiedente titolare di una data situazione giuridica soggettiva ed i fatti che collegano uno o più documenti amministrativi alla medesima.

Dunque, per essere legittimati ad esercitare il diritto di accesso (e ciò vale sia per le persone fisiche che per i soggetti a struttura associativa), è necessario che esista un rapporto di strumentalità tra il documento amministrativo oggetto della richiesta e la situazione giuridica soggettiva sostanziale di cui si è titolari.

Ora, nel caso di specie, la motivazione addotta dalle organizzazioni sindacali a sostegno dell’istanza di accesso è estremamente generica e, quindi, nella fattispecie la loro istanza si configura come un controllo generalizzato sulle scelte dell’amministrazione.

Ad ulteriore sostegno del mancato riconoscimento della legittimazione delle organizzazioni sindacali di cui si discute all’esercizio del diritto di accesso richiesto vi è la circostanza che le OO.SS. hanno esercitato il diritto di accesso a tutela di un interesse dichiaratamente degli iscritti e non proprio dell’associazione, contrariamente a quanto più volte affermato dalla giurisprudenza amministrativa sia in primo che in secondo grado (vedasi, Cons. Stato, Sez. VI, 3 febbraio 1995, n. 158, nonché T.A.R. Lazio, Latina, 16 maggio 1997, n. 404, per il quale “...l’interesse tutelabile non consiste, quindi, eventualmente, in quello dei singoli associati”).

Ed ancora si riporta la pronuncia del T.A.R. Calabria Catanzaro, sez. II, 11 luglio 2005, n. 1165, secondo cui “ai sensi di quanto previsto dall’art. 22, l. 7 agosto 1990 n. 241, il diritto di accesso ai documenti amministrativi va riconosciuto allorché sia sussistente una posizione giuridicamente apprezzabile e ricorra un interesse personale e concreto del soggetto, che faccia emergere il collegamento tra i documenti oggetto di accesso e le esigenze specifiche del richiedente; da quanto sopra deriva che alle organizzazioni sindacali può essere riconosciuta la legittimazione in giudizio ex art. 25, l. n. 241 del 1990 solo per la salvaguardia dell’interesse differenziato delle categorie rappresentate, ma giammai per la tutela degli interessi propri dei singoli associati, garantiti dalla legislazione lavoristica e dalla contrattazione collettiva (nel caso di

PLENUM 12 MARZO 2008

specie, il sindacato agiva contro la violazione del diritto di esclusiva dei medici specialistici)”.
E del T.A.R. Lombardia Milano, sez. I, 31 luglio 2002 , n. 3261, secondo cui “il diritto di accesso , finalizzato ad assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa ed a favorirne lo svolgimento imparziale, non può risolversi in uno strumento di controllo generalizzato dell'azione amministrativa, svincolato da un interesse specifico meritevole di tutela, di cui il richiedente sia il portatore in proprio o nell'interesse altrui; pertanto, è utilizzabile dalle organizzazioni sindacali non già come strumento di controllo indiscriminato, ma a salvaguardia di un interesse giuridicamente rilevante, concreto ed effettivo, che deve essere individuato "ex ante", con la conseguenza che tale diritto non può essere vantato per l'esercizio generico della propria funzione istituzionale, da un organismo sindacale relativamente alla conoscenza di un verbale ispettivo”.

Considerato quanto esposto, dalla richiesta di parere formulata dall'amministrazione, in relazione alle due posizioni riportate, solo nel primo caso si evince in capo all'istante un interesse diretto, concreto, attuale ad avere copia di quanto richiesto, per l'esigenza di procedere alla tutela dei propri diritti.

PLENUM 12 MARZO 2008**Parere**

Ai sensi dell'art. 1, comma 2, del d.P.R. 12 aprile 2007, n. 184 sul "Regolamento sulla disciplina del diritto di accesso, ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modifiche e integrazioni" predisposto dal Consiglio Nazionale dei Geologi (di seguito C.N.G.).

La Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, riunitasi nella seduta del 12 marzo 2008, vista la nota del 28 gennaio 2008 del Consiglio Nazionale dei Geologi, ricevuta in data 4 febbraio 2008, con la quale è stato trasmesso nuovamente il suddetto schema di regolamento, esaminati gli atti e udito il relatore, esprime il proprio parere favorevole sul nuovo testo regolamentare, nonostante sia stato riformulato in parte con le modifiche apportate a seguito del parere reso, in data 22 novembre 2007, dalla Commissione stessa.

PLENUM 12 MARZO 2008

Al Dott.

.....

.....

OGGETTO: Richiesta di accesso di un ex coniuge ai documenti amministrativi relativi alle agevolazioni usufruite dall'altro ex coniuge.

Il signore, intestatario della certificazione “portatore di handicap grave” ha chiesto più volte all'Agenzia delle Entrate di – da ultimo in data 1 agosto 2007 - l'accesso ai documenti amministrativi relativi alle agevolazioni usufruite dal coniuge, previste dalla l. n. 104/1992.

Non avendo ricevuto ad oggi alcun riscontro alla propria istanza, il signor ha presentato ricorso alla Commissione, ai sensi dell'articolo 25, l. n. 241/90, contro il suddetto tacito diniego.

Il 22 novembre 2007, la Commissione ha dichiarato irricevibile il suddetto ricorso, in virtù dell'art. 12, comma 8, del d.P.R. n. 184/2006, essendo lo stesso stato inviato il 23 ottobre 2007, vale a dire ben oltre i 30 giorni decorrenti “dalla piena conoscenza del provvedimento impugnato o dalla formazione del silenzio rigetto sulla richiesta d'accesso”.

Il signor, successivamente, ha presentato un nuovo ricorso (ricevuto dalla Commissione in data 7 gennaio 2008) contro la medesima amministrazione, che in data 21 dicembre 2007 gli ha negato l'accesso – per carenza di interesse - alla richiesta di parere all'Avvocatura Distrettuale dello Stato di da parte del direttore dell'Agenzia delle Entrate ed al conseguente parere emesso dalla stessa Avvocatura relativamente alla questione in oggetto.

A fondamento della propria istanza di accesso il signor ha addotto la tutela dei propri diritti innanzi al Tribunale Ecclesiastico Lucano per ottenere la sentenza di nullità matrimoniale delle nozze con la signora e fornire le prove della relativa convivenza coniugale con la signora, con particolare riferimento agli obblighi di assistenza reciproca fra coniugi.

In data 15 gennaio 2008, la Commissione ha emesso una nuova pronuncia di inammissibilità, poiché investendo il richiesto accesso dati concernenti una persona controinteressata, vale a dire la signora, il ricorso presentato doveva essere notificato, a pena di inammissibilità, ai sensi dell'art. 12, comma 7, lett. c), del d.P.R. n. 184/2006.

Pertanto, il Dott. il 12 febbraio 2008 si è rivolto nuovamente alla Commissione chiedendo di esprimere un parere in merito al diniego di accesso di cui sopra.

La Commissione in merito al quesito posto osserva quanto segue.

Si ritiene sussistente un interesse diretto, concreto ed attuale, del Dott., ai sensi dell'art. 22 della legge n. 241 del 1990, così come successivamente modificata, ad ottenere copia della documentazione richiesta.

In particolare, l'interesse deve essere attuale, con riferimento alla richiesta di accesso ai documenti; diretto, ossia personale, cioè deve appartenere alla sfera dell'interessato; concreto, con riferimento alla necessità di un collegamento tra il soggetto ed un bene della vita coinvolto dall'atto o documento. Secondo la dottrina prevalente, inoltre, l'interesse deve essere: serio, ossia meritevole e non emulativo (cioè

PLENUM 12 MARZO 2008

fatto valere allo scopo di recare molestia o nocumento) e adeguatamente motivato, con riferimento alle ragioni che vanno esposte nella domanda di accesso.

L'interesse all'accesso deve presentare, infine, un ulteriore requisito fondamentale, ossia deve corrispondere ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso.

Nel caso in esame, è senza alcun dubbio sussistente un interesse diretto, concreto, attuale dell'istante ad avere copia di quanto richiesto per poter procedere alla tutela dei propri diritti.

Tale conclusione, oltre che ribadita da questa Commissione, è stata fatta propria anche dal Consiglio di Stato e dal giudice amministrativo di prime cure (T.A.R. Toscana, seconda sezione, n. 152/2007) che ha affermato il principio di diritto secondo cui: "allorquando venga presentata una richiesta di accesso documentale motivata con riferimento alla necessità di tutelare i propri interessi nelle competenti sedi giudiziarie, anche nel caso in cui non sia certo che, successivamente, tali atti siano effettivamente utilizzabili ai fini della proposizione di eventuali domande giudiziali, l'accesso non può essere denegato. Infatti, l'apprezzamento sull'utilità o meno della documentazione richiesta in ostensione non spetta né all'Amministrazione destinataria dell'istanza ostensiva né, addirittura, allo stesso giudice amministrativo adito con l'*actio ad exhibendum*, bensì al giudice (sia esso amministrativo che ordinario) eventualmente adito dall'interessato al fine di tutelare l'interesse giuridicamente rilevante, sotteso alla pregressa domanda di accesso".

Ed ancora, con particolare riferimento ad una fattispecie simile al ricorso in esame, si evidenzia la recente pronuncia del Consiglio Stato, sez. V, 14 novembre 2006, n. 668, secondo cui "Il fine dello scioglimento del vincolo matrimoniale costituisce certamente una situazione giuridica di rango almeno pari alla tutela del diritto alla riservatezza dei dati sensibili relativi alla salute, in quanto involgente un significativo diritto della personalità (nella specie, l'originario ricorrente ha correttamente mosso la propria azione al fine di fornire al competente tribunale diocesano gli elementi probatori ritenuti necessari ai fini di corroborare, fin dall'inizio, una valida azione giudiziaria volta all'annullamento del vincolo matrimoniale). In una situazione siffatta deve, invero, ritenersi sussistente l'interesse personale che legittima la proposizione della domanda di accesso, senza che sia necessaria alcuna penetrante indagine in merito alla essenzialità o meno della documentazione richiesta, né circa le prospettive di buon esito del rito processuale concordatario; quel che rileva è che, attraverso l'accesso, sia data al richiedente la possibilità di supportare nei termini più concreti la propria instauranda azione giudiziale, senza potersi operare alcun previo giudizio prognostico circa l'esito dell'azione stessa".

Tuttavia, l'amministrazione investita della richiesta di accesso – trattandosi di documenti concernenti una terza persona controinteressata – dovrà avere cura di notificare tale istanza a quest'ultima, avvertendola che un'eventuale sua opposizione dovrà recedere a fronte del diritto dell'istante – di pari rango rispetto al diritto alla riservatezza della parte controinteressata - volto alla tutela dei propri diritti e preavvisandola che potrà impugnare dinanzi a questa Commissione o dinanzi al T.A.R. il provvedimento di accoglimento della domanda di accesso.