

contestazione di illecito amministrativo, chiedeva l'accesso ad una serie di documenti amministrativi, fra i quali le dichiarazioni di due lavoratori e la denuncia di un altro lavoratore, poi dimessosi. In virtù dell'orientamento più recente del Consiglio di Stato, si deve affermare che le finalità delle disposizioni preclusive del diritto di accesso alla documentazione – fondate su un particolare aspetto della riservatezza, quello cioè attinente all'esigenza di preservare l'identità dei dipendenti autori delle dichiarazioni allo scopo di sottrarli a potenziali azioni discriminatorie, pressioni indebite o ritorsioni da parte del datore di lavoro – recedono a fronte dell'esigenza contrapposta di tutela della difesa dei propri interessi giuridici. La prevalenza del diritto di difesa (da parte dei datori di lavoro), in proiezione giurisdizionale, dei propri interessi giuridicamente rilevanti non necessita di specificazioni ulteriori in ordine alle concrete esigenze di difesa perseguite, allorquando tale specificazione sia sufficientemente contenuta nell'allegazione che la conoscenza delle dichiarazioni è necessaria per approntare la difesa in sede di azione di accertamento della legittimità dell'operato dell'amministrazione. Alla luce della richiamata giurisprudenza del giudice amministrativo e di fronte alla motivata richiesta di accesso della società istante finalizzata alla difesa dei propri interessi giuridici il diniego opposto dall'amministrazione non appare sorretto da giuridico fondamento. (Commissione, parere del 10 maggio 2011)

8.19 Una Azienda sanitaria locale chiede un parere alla Commissione circa l'istanza d'accesso di un avvocato – qualificandosi difensore di uno straniero, assunto come domestico alle dipendenze di un cittadino italiano – che aveva chiesto l'acquisizione di certificazione medica attestante il ricovero ospedaliero del datore di lavoro (a partire da una certa data) con indicazione della condizione patologica, al fine di comprovare l'impedimento di quest'ultimo a presentarsi in Prefettura per il perfezionamento della pratica di regolarizzazione avviata dal lavoratore straniero. Rileva la Commissione che quando il trattamento concerne dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale – come nella specie ove si tratta di certificati di ricovero ospedaliero e quindi inerenti alla salute del paziente – il trattamento stesso è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell'interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile (Cons. Stato, Sez. V, 28-09-2010, n. 7166). Nel caso di specie, pare indubbio che il lavoratore straniero – che ha specificamente motivato la richiesta di accesso alla certificazione di ricovero del proprio datore di lavoro al fine di giustificare la mancata comparizione di quest'ultimo presso gli uffici competenti al perfezionamento della procedura di regolarizzazione – agisca a tutela di diritti, come quello al lavoro ed alla difesa delle proprie ragioni, ai quali può essere riconosciuto rango almeno pari a quello relativo alla riservatezza dei dati concernenti lo stato di salute del controinteressato. Deve, pertanto, essere

garantito il diritto di accesso alla documentazione richiesta. (Commissione, parere 31 maggio 2011)

8.20 Un Comune ha rivolto un quesito alla Commissione relativamente all'accesso agli atti inerenti le pratiche edilizie. In particolare, il Comune istante, a seguito dell'incremento delle istanze di accesso alle pratiche edilizie da parte di cittadini che si ritengono pregiudicati nei propri interessi dai permessi edilizi, ha formulato a una serie di quesiti, inerenti ai presupposti e ai limiti del diritto di accesso, onde verificare la correttezza della procedura seguita. In particolare, l'amministrazione ha chiesto di conoscere: 1) se i titolari della concessioni e i progettisti siano qualificabili come controinteressati; 2) se tutti gli elaborati progettuali allegati alla pratica siano accessibili; 3) quali potrebbero essere i motivi di opposizioni all'accesso; 4) se sia sufficiente, ai fini dell'accesso, una presunta lesione degli interessi; 5) se un numero troppo ampio di richieste di accesso si configuri quale controllo generalizzato dell'operato della pa. Quanto al primo quesito, posto che in linea generale la qualità di controinteressato va individuata con riferimento alla titolarità di un interesse analogo e contrario a quello che legittima l'accesso, senza dubbio sussiste un interesse contrario all'accesso in capo ai titolari della concessione edilizia ed anche in capo ai progettisti. Circa il secondo quesito, si rileva che tutti gli elaborati progettuali allegati alla pratica possono essere rilasciati in copia. I restanti tre quesiti possono essere trattati congiuntamente, presupponendo a monte la definizione dei distinti regimi giuridici dell'accesso. Come è noto, infatti, il diritto di accesso agli atti degli enti locali del cittadino-residente ex art. 10, co. 1, TUEL non è condizionato, diversamente a quanto l'art. 22, comma 1, lett. b, legge n. 241/90 prescrive per l'accesso ai documenti di amministrazioni centrali dello Stato, alla titolarità in capo al soggetto accedente di una situazione giuridica differenziata, atteso che l'esercizio di tale diritto è equiparabile all'attivazione di un'azione popolare finalizzata ad una più efficace e diretta partecipazione del cittadino all'attività amministrativa dell'ente locale e alla realizzazione di un più immanente controllo sulla legalità dell'azione amministrativa. (Commissione, parere 31 maggio 2011)

8.21 Un Cittadino ha posto un quesito relativamente all'accesso alla documentazione reddituale della consorte presso l'Agenzia delle Entrate. L'istante, al fine di dimostrare le fonti di reddito della moglie nell'ambito della procedura giudiziale di divorzio, ha chiesto all'Agenzia delle Entrate di prendere visione del contratto di locazione stipulato dal coniuge. Poiché l'Agenzia è rimasta silente, ha chiesto parere a questa Commissione circa la fondatezza della propria pretesa. Ritiene questa Commissione che sussistono tutti gli elementi (interesse diretto attuale e concreto e necessità di tutela giudiziaria della propria posizione giuridica) per poter accedere ai documenti richiesti all'Agenzia delle Entrate, non solo sotto forma di visione ma anche di estrazione di copia. Del resto, costituisce giurisprudenza consolidata quella secondo la quale il diritto di accesso ai documenti amministrativi è prevalente rispetto alla tutela della privacy del terzo,

quando sussista l'esigenza dell'accedente di curare e difendere i propri interessi giuridici, come del resto prevede l'art. 24, comma 7, legge n. 241/90. 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. (Commissione, parere 31 maggio 2011)

8.22 Un Comune ha rivolto richiesta di parere in ordine all'accesso agli atti di gara e di incarichi esterni, per lavori e progettazioni, da parte di un consigliere comunale di un altro comune, diverso da quello ai cui atti richiede d'accedere. L'Ente istante, dubitando che il consigliere di un Comune possa avvalersi della prerogativa ex art. 43 TUEL per accedere ad atti e notizie inerenti all'attività di altro e diverso comune, chiede di conoscere quale sia la rilevanza del convenzionamento dei servizi tecnici, ai fini del regime giuridico cui assoggettare le richieste di accesso del consigliere di un diverso comune. La Commissione osserva che lo speciale diritto di accesso ex art. 43 TUEL è riconosciuto al singolo consigliere comunale ai fini del sindacato ispettivo sull'azione amministrativa del Comune che rappresenta e non anche di altro e diverso comune, essendo del tutto irrilevante la circostanza che i due comuni cogestiscano il servizio tecnico mediante un'unità di personale. Ne consegue l'inapplicabilità, alla fattispecie, della prerogativa di accesso riconosciuta al consigliere comunale. Resta ferma la possibilità che la richiesta di accesso, avanzata da un consigliere di un comune diverso da quello istante, sia valutata non in base alla disciplina contenuta nel Capo V della legge n. 241/90 che attribuisce tale diritto espressamente ed esclusivamente ai soggetti privati bensì più correttamente alla stregua del principio di leale cooperazione istituzionale che informa di sé i rapporti tra pubbliche amministrazioni ex art. 22, comma 5 e dell'art. 5, co. 4, del d.P.R. n. 184/2006 in cui si stabilisce che *"l'acquisizione di documenti da parte di soggetti pubblici, ove non rientrando nella previsione dell'art. 43, comma 2, del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, si informa al principio di leale cooperazione istituzionale"*. (Commissione, parere 20 luglio 2011)

8.23 Un Ente locale ha posto un quesito relativo alla pubblicazione in albo pretorio di delibere consiliari e all'accesso agli elenchi firme, allegati alle mozioni e interrogazioni di consiglieri comunali. La Commissione ha osservato che l'eventuale pubblicazione in albo pretorio dell'elenco contenente dati personali, non esclude comunque il rispetto delle vigenti disposizioni in materia di accesso ai documenti. (Commissione, parere 20 luglio 2011)

8.24 La Commissione ha espresso un parere sul quesito proposto da un Comune in ordine alla **necessità o meno di comunicare ai controinteressati l'istanza di accesso presentata ai sensi dell'art. 391-quater cod. proc. pen.** In

particolare, il Comune istante chiede il parere in ordine alla necessità di comunicare ai controinteressati (ex art. 3, d.P.R. n. 184/06) la domanda di accesso formulata i sensi dell'art. 391-quater cod. proc. pen. da un avvocato per conto del suo cliente ed avente ad oggetto il rilascio di copia della documentazione relativa a pratiche edilizie appartenenti a terzi e non riconducibili al procedimento penale in cui il suo assistito è coinvolto. Ritiene la Commissione che la notifica ai controinteressati ex art. 3, d.P.R. n. 184/2006 è un atto dovuto dall'amministrazione in ogni caso in cui la richiesta di accesso coinvolga la tutela della riservatezza del terzo, il quale ha il diritto di presentare o meno una motivata opposizione all'accesso entro dieci giorni dalla comunicazione. Questa procedura, la cui osservanza non può dipendere dal giudizio sulla sua fondatezza che la stessa amministrazione maturi anche in virtù di consolidata giurisprudenza, può essere superata nei casi in cui la legge stabilisca l'obbligo di ostensione del documento richiesto o il consenso dell'autorità giudiziaria e in quelli in cui il soggetto terzo, pur individuato nel documento, rivesta la posizione di controinteressato solo in senso formale (è l'ipotesi della richiesta di accesso di un candidato di una procedura concorsuale ad accedere a verbali o elaborati di altri candidati della stessa procedura). Nel caso di specie, sembra ricorrere la prima ipotesi considerato che l'art. 391quater cod. proc. pen. – secondo cui "Ai fini delle indagini difensive, il difensore può chiedere i documenti in possesso della pubblica amministrazione e di estrarne copia" – prevede, al terzo comma, che in caso di rifiuto al rilascio da parte della P.A. si applicano gli artt. 367 e 368 cod. proc. pen., che devolvono al P.M. (art. 367) e al GIP (art. 368) la decisione su richieste istruttorie nel corso delle indagini preliminari. Non è, dunque, il terzo controinteressato che può opporsi alla domanda di accesso, ma solo l'autorità giudiziaria può valutarne l'ammissibilità. (Commissione, parere 20 luglio 2011)

8.25 la Commissione si è espressa sul quesito in ordine al diritto di un sindacato ad accedere ad informazioni in ordine ad incarichi ministeriali ricoperti da magistrati amministrativi di un Tar di fronte al quale pendono ricorsi promossi da propri iscritti, allo specifico scopo di utilizzarle, per il tramite dei relativi procuratori, ai sensi e per gli effetti degli artt. 51 e ss. c.p.c., così come richiamati dagli artt. 17 e 18 cod. pro. amm.. Ad avviso della Commissione, nel caso di specie il Sindacato non ha diritto di accesso alle informazioni richieste. Sottolinea la Commissione che secondo consolidata giurisprudenza, l'Organizzazione sindacale è legittimata a proporre istanza di accesso solo nell'interesse di se stessa e non dei singoli iscritti, la tutela dei cui diritti è demandata ai medesimi interessati. Inoltre, oggetto di istanza di accesso può essere solo un documento (secondo la definizione data dall'art. 22, comma 1, lett. d), legge n. 241/90) e non un'informazione; il concetto è ribadito dal successivo comma 4 dello stesso articolo che stabilisce la non accessibilità alle informazioni in possesso di una pubblica amministrazione che non abbiano forma di documento amministrativo,

salvo l'ipotesi di informazione in materia ambientale. (Commissione, parere 20 luglio 2011)

8.26 La Commissione ha ribadito che **i diritti di ricerca e visura possono essere richiesti legittimamente dall'ente locale in quanto** – secondo la giurisprudenza amministrativa (cfr. C.d.S., Sez. V, 25 ottobre 1999, n. 1709), alla quale si è allineata anche quella di questa Commissione (cfr. parere 1 luglio 2008) – **per costo non deve intendersi solo quello di riproduzione del documento, ma anche tutti gli altri costi sostenuti dall'Amministrazione** (quali, per esempio, quelli concernenti la ricerca dei documenti e/o l'istruzione della pratica), **ma in questo caso l'importo** (che non può essere predeterminato a livello generale, ma deve costituire oggetto di responsabile valutazione da parte di ogni singola amministrazione) **deve essere equo e non esoso, in quanto la richiesta di un importo elevato costituisce un limite all'esercizio del diritto di accesso.** In particolare, **costi tariffati per l'accesso eccessivi** (nel caso di specie l'Amministrazione chiedeva per diritti di ricerca la somma di euro 50,00 o euro 70,00 a seconda del numero delle pratiche) **sono da ritenersi illegittimi**, in quanto si atteggiavano a irragionevole e sproporzionata misura volta a scoraggiare l'accedente dall'esercitare un diritto soggettivo. Illegittima è anche la richiesta di versamento indipendentemente dal numero dei documenti richiesti e dall'esito dell'istanza di accesso. Ciò si pone in netto contrasto con l'art. 25, comma 1 della legge n. 241 del 1990 secondo cui *"l'esame dei documenti è gratuito. Il rilascio di copia è subordinato soltanto al rimborso del costo di riproduzione, salve le disposizioni vigenti in materia di bollo, nonché i diritti di ricerca e di visura"*, nonché con la previsione di cui all'art. 7, c. 6 del d.P.R. 12 aprile 2006, n. 184 che prevede: *"in ogni caso, la copia dei documenti è rilasciata subordinatamente al pagamento degli importi dovuti ai sensi dell'articolo 25 della legge secondo le modalità determinate dalle singole amministrazioni. Su richiesta dell'interessato, le copie possono essere autenticate"*. Ne consegue che i costi indicati si atteggiavano a irragionevole e sproporzionata misura volta a scoraggiare l'accedente dall'esercitare un diritto soggettivo. (Commissione, parere 13 settembre 2011)

8.27 La Commissione ha confermato il proprio consolidato orientamento, secondo cui **il diritto di accesso agli atti degli enti locali da parte del cittadino-residente non è condizionato** (diversamente da quanto l'art. 22, comma 1, lett. b, legge n. 241/90 prescrive per l'accesso ai documenti di amministrazioni centrali dello Stato) **dalla titolarità in capo al soggetto accedente di una situazione giuridica differenziata, atteso che l'esercizio di tale diritto è equiparabile all'attivazione di un'azione popolare finalizzata ad una più efficace e diretta partecipazione del cittadino stesso all'attività amministrativa dell'ente locale di residenza e alla realizzazione di un più immanente controllo sulla legalità dell'azione amministrativa.** Non è, pertanto, possibile in alcun modo subordinare il diritto di accesso del cittadino-residente alla dimostrazione della titolarità di un interesse giuridicamente rilevante. Viceversa è possibile negare l'accesso volto

ad ottenere non meglio precisati "chiarimenti" sui motivi di adozione di delibere comunali, già rese accessibili all'istante. (Commissione, parere 13 settembre 2011)

8.28 La Commissione ha risposto alla richiesta di parere di un funzionario comunale circa le reiterate richieste di accesso agli atti del bilancio, provenienti da un consigliere comunale, adducendo, in particolare, dubbi sulla **legittimità dell'istanza d'accesso alle indennità del Sindaco negli ultimi dieci anni (1999 – 2011)** in quanto, per il numero di atti richiesti e per l'ampiezza della richiesta, la stessa si tradurrebbe in un eccessivo e minuzioso controllo dell'ente, estraneo alla funzione di controllo dei consiglieri e determinerebbe un rischio di paralisi delle ordinarie attività amministrative. La Commissione ha osservato anzitutto che, secondo l'articolo 11 del d.lgs. n. 150 del 2009, **la trasparenza amministrativa** – che sta assumendo tendenzialmente portata generale, tanto che rientra, nei livelli essenziali delle prestazioni disciplinate nella Costituzione (articolo 117, comma 2, lett. m) – è intesa come **accessibilità totale delle informazioni concernenti ogni aspetto dell'organizzazione e dell'utilizzo delle risorse per il perseguimento delle funzioni istituzionali**. In tale ottica, è stato imposto ad ogni amministrazione l'obbligo di pubblicare sul proprio sito internet istituzionale, tra l'altro, i curricula e le retribuzioni di coloro che rivestono incarichi di indirizzo politico amministrativo (vedi art. 11, comma 8 lett. h). **Tale ampio regime di pubblicità delle informazioni inerenti la situazione reddituale dei titolari di cariche elettive attribuisce, di conseguenza, anche il diritto di accedere ai documenti formati dalla pubblica amministrazione e a qualsiasi informazione concernente indennità e altri emolumenti corrisposti dall'Amministrazione a favore del Sindaco e degli assessori**. Ciò è, peraltro, conforme all'articolo 43 del d.lgs. n. 267 del 2000 che attribuisce ai Consiglieri comunali un diritto pieno e non comprimibile ad accedere a tutte le notizie e le informazioni in possesso degli uffici, utili all'espletamento del proprio mandato, che è quello di controllare l'attività degli organi istituzionali del Comune. In secondo luogo, in conformità al consolidato orientamento giurisprudenziale amministrativo (cfr., fra le molte, C.d.S., Sez. V, 22 maggio 2007, n. 929), riguardo le modalità d'accesso alle informazioni e alla documentazione richieste dai consiglieri comunali ex art. 43 TUEL, la Commissione ha ribadito che il diritto di accesso agli atti di un consigliere comunale non può subire compressioni per pretese esigenze di natura burocratica dell'Ente, tali da ostacolare l'esercizio del suo mandato istituzionale, con l'unico limite di poter esaudire la richiesta (qualora essa sia di una certa gravosità) secondo i tempi necessari per non determinare interruzione alle altre attività di tipo corrente: ciò in ragione del fatto che il consigliere comunale non può abusare del diritto all'informazione riconosciutogli dall'ordinamento pregiudicando la corretta funzionalità amministrativa dell'ente civico con richieste non contenute entro i limiti della proporzionalità e della ragionevolezza che possano aggravare l'ordinaria attività amministrativa. Pertanto, nella fattispecie, **la Commissione ha ritenuto che la richiesta di accesso in questione rientri senza**

dubbio nelle facoltà di esercizio del munus del consigliere comunale, sia sufficientemente specifica e possa essere evasa, senza aggravare l'ordinaria attività amministrativa, anche avvalendosi dei sistemi telematici o di supporti informatici. (Commissione, parere 13 settembre 2011)

8.29 La Commissione ha risposto ad un cittadino che poneva un quesito circa la **modalità di presentazione della domanda di accesso** ai documenti amministrativi (effettuata tramite un legale di fiducia) e, in particolare, se la stessa necessiti di una procura generale, speciale ovvero di una semplice delega. Al riguardo, la Commissione osserva che l'art. 5, co. 2 del d.P.R. n. 184/2006 precisa che *"il richiedente deve... dimostrare..., ove occorra, i propri poteri di rappresentanza del soggetto interessato"*; l'art. 6, co. 1 dello stesso decreto dispone, tra l'altro, che *"qualora... sorgano dubbi sulla legittimazione del richiedente, sulla sua identità, sui suoi poteri rappresentativil'amministrazione invita l'interessato a presentare richiesta d'accesso formale..."*. Alla stregua delle citate disposizioni, la Commissione è del parere che una semplice delega ad un legale soddisfi il requisito minimo essenziale per legittimare terzi alla richiesta di accesso ai documenti amministrativi, fermo restando che, ove sorgano dubbi sulla legittimazione dell'istante o comunque sulla titolarità del potere di rappresentanza in capo ad esso, l'amministrazione ben potrà invitare l'interessato a regolarizzare l'istanza. (Commissione, parere 27 settembre 2011)

8.30 In tema d'accesso dei consiglieri comunali, la Commissione ha confermato che gli atti ancora da adottare sono comunque accessibili in base all'art. 24, comma 1, lett. d), legge n. 241/90 che ricomprende anche gli atti interni (relativi o meno ad uno specifico procedimento) e, per consolidato orientamento del giudice amministrativo, sono accessibili ai consiglieri comunali gli atti preparatori, le relazioni o pareri informali e persino "i brogliacci di giunta". Inoltre, quanto agli atti adottati successivamente ad una certa data o a intere categorie di documenti, si rammenta che, seppur anche le richieste di accesso ai documenti avanzate dai Consiglieri comunali ai sensi dell'art. 43, co. 2, d.lgs. n. 267/2000 debbano rispettare il limite di carattere generale – valido per qualsiasi richiesta di accesso agli atti – della non genericità della richiesta medesima (cfr. C.d.S., Sez. V, n. 4471 del 2.9.2005 e n. 6293 del 13.11.2002) non è generica l'istanza relativa all'accesso a tutti gli atti precedenti e successivi a quelli specificamente indicati qualora nell'istanza siano indicati gli elementi necessari e sufficienti alla puntuale identificazione dei documenti richiesti. (Commissione, parere 27 settembre 2011)

8.31 La Commissione ha risposto alla richiesta di parere di un Comune in ordine al diritto d'accesso all'ordinanza di sgombero di appartamento, da parte del proprietario confinante. In particolare si chiedeva alla Commissione se il proprietario di un appartamento confinante con altro, dichiarato inabitabile ed ant igienico, possa ottenere il rilascio di copia dell'ordinanza di sgombero. In particolare, l'Ente Locale dubitava della legittimità all'accesso della

documentazione richiesta ritenendo non sussistente un interesse giuridicamente rilevante in capo all'istante. In proposito **la Commissione ha osservato che è noto che la diversità di posizione tra cittadino residente e quello non residente nel Comune dà luogo ad un doppio regime del diritto di accesso secondo quanto disposto dall'art. 10 del d.lgs. n. 267/2000 che ha presupposti diversi dal diritto di accesso previsto dalla normativa generale di cui all'art. 22 della legge n. 241/90 (arg. ex T.A.R. Puglia Lecce Sez. II, 12-04-2005, n. 2067; T.A.R. Marche, 12-10-2001, n. 1133).** Qualora l'istante risieda nel territorio del Comune, si deve ritenere che possa accedere a tutti i documenti dell'ente locale, senza essere condizionato alla titolarità di una situazione giuridica differenziata né alla necessità di motivare la sua istanza con riferimento ad uno specifico interesse all'accesso, atteso che l'esercizio di tale diritto, secondo la costante giurisprudenza amministrativa e le pronunce della stessa Commissione, è equiparabile all'attivazione di un'azione popolare finalizzata ad una più efficace e diretta partecipazione del cittadino all'attività amministrativa dell'ente locale e alla realizzazione di un più immanente controllo sulla legalità dell'azione amministrativa. Nel caso contrario, ossia qualora l'istante non fosse cittadino residente, l'accesso potrà essere consentito previa dimostrazione della titolarità di una situazione giuridicamente rilevante e sufficientemente qualificata ex art. 22, co. 1, lett. b, della legge n. 241/90. (Commissione, parere 27 settembre 2011)

8.32 La Commissione ha espresso il proprio parere sul quesito posto da **un Comune che ha manifestato dubbi sul diritto di accesso di un consigliere comunale agli elenchi anagrafici dei cittadini in quanto si tratterebbe, di atti che, essendo compiuti dal Sindaco quale Ufficiale del Governo, sarebbero esclusi, a dire dell'amministrazione comunale, dal diritto riconosciuto ai consiglieri.** La Commissione ricorda che, secondo l'orientamento giurisprudenziale consolidato (del Giudice amministrativo e della Commissione) in tema di diritto di accesso dei consiglieri comunali, ex art. 43, co. 2, TUEL è riconosciuta al consigliere comunale e provinciale un'ampia potestà di accesso a tutte le notizie ed informazioni, non comprimibile in nessun caso e per alcun motivo, essendo sufficiente che la richiesta di accesso attenga a informazioni inerenti allo svolgimento del mandato consiliare. Né, tanto meno, rileva in senso contrario il fatto che le informazioni richieste concernano dati riservati trattati dal Sindaco nell'esercizio delle funzioni di Ufficiale di Governo (ai sensi dell'art. 54, comma 3, TUEL in materia di tenuta dei registri di stato civile e di popolazione). Infatti, ai sensi dell'art. 43, comma 2, TUEL ai consiglieri comunali è imposto l'obbligo di non divulgare il contenuto delle informazioni e degli atti segreti o riservati ai quali ha avuto accesso, incorrendo in caso negativo in responsabilità personale, ma nessun documento o atto può essere loro sottratto in ragione della sua eventuale segretezza o riservatezza. Alla luce di quanto esposto, la Commissione ritiene sussistere il diritto del consigliere comunale di accedere agli elenchi e alle cancellazioni anagrafiche richieste al fine di esercitare le prerogative connesse

all'esercizio del proprio mandato politico. (Commissione, parere 20 dicembre 2011)

8.33 La Commissione ha risposto ad **un cittadino che chiede se il diritto di accesso ad una delibera comunale dell'Ente locale di residenza sia assoggettata al regime giuridico previsto dalla legge n. 241/90 ovvero a quello contenuto nell'art. 10 del d.lgs. n. 267/2000**, poiché l'Ente acceduto lo ha invitato a specificare l'interesse diretto, concreto ed attuale all'accesso. A parere della Commissione l'istanza di accesso, provenendo da un cittadino residente nel Comune destinatario della richiesta, è indubbiamente assoggettata alla disciplina dell'art. 10 del TUEL, che configura il diritto di accesso alla stregua di un'azione popolare. Il diritto all'accesso al cittadino residente deve essere garantito senza la dimostrazione di alcuno specifico interesse. (Commissione, parere 20 dicembre 2011)

8.34 Un insegnante, **partecipante ad una selezione per l'attribuzione di incarichi di insegnamento** presso un istituto scolastico comprensivo statale che ha rappresentato alla Commissione che – a fronte dell'istanza **volta ad acquisire copia di una relazione ispettiva redatta per la verifica di eventuali irregolarità della procedura** – l'Amministrazione l'aveva rigettata per inesistenza di un interesse diretto, concreto ed attuale all'accesso, preordinato, secondo l'ente, soltanto ad un mero controllo generalizzato della P.A.. Viene pertanto chiesto alla Commissione un parere sulla legittimità del diniego di accesso, rappresentando l'istante di avere personalmente segnalato le irregolarità commesse nella gestione della gara e di voler valutare eventuali ricorsi. La Commissione ritiene che sia illegittima la motivazione addotta dalla p.a. per negare l'accesso. Infatti, l'istante, come partecipante alla gara ed autrice delle segnalazioni di irregolarità a base del procedimento ispettivo, ha indubbiamente un interesse giuridicamente rilevante a verificare, mediante l'esame della documentazione richiesta, la correttezza dello svolgimento della procedura da parte dell'Istituto scolastico, tanto più che deve essere garantito l'accesso agli atti relativi a procedimenti amministrativi, la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici. (Commissione, parere 20 dicembre 2011)

8.35 Un Comune che ha chiesto alla Commissione un parere su quali siano **le modalità più opportune per individuare eventuali controinteressati all'accesso ad una concessione cimiteriale intestata ad un soggetto deceduto**, sottolineando come il richiedente sia una nipote non erede del de cuius e sia in atto una disputa familiare per l'utilizzo dello spazio cimiteriale oggetto di concessione. La Commissione rappresenta che **se l'istante fosse un cittadino residente nel comune, sarebbe applicabile la speciale disciplina dell'art. 10 TUEL che non fa menzione alcuna della necessità di individuare controinteressati**, con la conseguenza che sarebbe ultronea la ricerca di controinteressati, imperniata su disposizioni normative che non si applicano. Anche nel caso in cui l'istanza

provenisse da cittadino non residente nel Comune – con applicazione della disciplina generale ex lege n. 241/90 e conseguente obbligo della p.a. di valutare di volta in volta eventuali controinteressati all'accesso in base alla natura del documento richiesto, tenendo anche conto del contenuto di atti connessi (ex art. 22 co. 1, lett. c) legge n. 241/90, art. 3 e 7 d.P.R. n. 184/2006) – prevarrebbe comunque il diritto di accesso rispetto alla riservatezza opposta da terzi controinteressati, quando (come pare nella specie) il diritto di accesso sia esercitato per la cura o la difesa di un interesse giuridico ai sensi dell'art. 24, co. 7 della legge n. 241/90. (Commissione, parere 20 dicembre 2011)

9. Gli interventi della Commissione

Accanto all'attività consultiva, descritta nel capitolo che precede e a quella giustiziale, su cui si è relazionato nel capitolo 6, l'articolo 27, comma 5 della legge n. 241 del 1990 affida alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi le funzioni di intervento e monitoraggio sull'applicazione del principio di trasparenza e del diritto di accesso, nei confronti di tutte le pubbliche amministrazioni.

Tali funzioni di intervento sono svolte dalla Commissione attraverso la specifica richiesta, rivolta all'amministrazione ritenuta (su segnalazione del cittadino-utente) poco trasparente, di fornire tutte le informazioni e i chiarimenti necessari, entro un termine pari a trenta giorni.

Nel 2011 gli interventi della Commissione per l'accesso presso le amministrazioni sono stati, nel corso del 2011 **in totale 22**, in netto aumento rispetto all'anno 2010 in cui se ne contavano in tutto 13.

La procedura seguita normalmente dalla Commissione è molto semplice. La richiesta, firmata dal Presidente della Commissione, è inviata all'amministrazione sollecitandola a far pervenire, entro 30 giorni dettagliati chiarimenti ai fini della definizione della pratica e sottolineando che ai sensi dell'art. 27, comma 5, della legge 7 agosto 1990, n. 241, la Commissione ha il compito di vigilare "affinché sia attuato il principio di piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione" con il rispetto dei limiti fissati dalla legge e che ai sensi del comma 6, *"tutte le amministrazioni sono tenute a comunicare alla Commissione, nel termine assegnato dalla medesima, le informazioni ed i documenti da essa richiesti, ad eccezione di quelli coperti da segreto di Stato"*.

Solitamente le amministrazioni interpellate rispondono nei termini e l'intervento si conclude con la trasmissione al cittadino richiedente delle informazioni e degli atti acquisiti dalla Commissione.

Pur non disponendo la Commissione di poteri coercitivi né sanzionatori, solitamente, all'intervento segue la concreta adozione dell'atto richiesto, in corretta applicazione della legislazione in materia d'accesso e trasparenza, salvo quando l'amministrazione interpellata non faccia presente l'impossibilità di dar corso alla richiesta della Commissione, perché questa era già stata soddisfatta pienamente o perché il richiedente non aveva rappresentato correttamente i fatti, o, ancora, perché la richiesta d'accesso avrebbe potuto costituire una forma di controllo generalizzato dell'operato della pubblica amministrazione.

10. L'interpretazione del principio di trasparenza attraverso le decisioni più significative della Commissione rese nel 2011

Nel 2011 la Commissione per l'accesso ha deciso 701 ricorsi. Si è avuto, come illustrato nella **Figura 2**, un forte incremento dell'attività giustiziale rispetto all'anno precedente (nel 2010 le decisioni sono state 603).

Per il dettaglio sugli esiti dei ricorsi, si rimanda alle **Figure 3 e 4, 5 e seguenti**.

Di seguito si riportano, in sintesi, alcune tra le decisioni recanti gli orientamenti più significativi, adottate nel corso dell'anno.

10.1 La Commissione ha accolto il ricorso di un genitore che – al fine di tutelare la posizione giuridica della propria figlia che aveva partecipato all'esame di Stato – dopo aver consultato gli elaborati scritti relativi al predetto esame, aveva rivolto all'Amministrazione un'istanza di accesso alla scheda personale originale della di lui figlia, chiedendo la rimozione della ricopertura del verbale d'esame (tramite lembo di carta incollato ai quattro angoli), a dire del ricorrente illegittimamente opposto dall'Amministrazione scolastica resistente. Il Presidente della Commissione d'esame aveva comunicato all'Istituto scolastico l'impossibilità di rimuovere il talloncino riportante la valutazione finale della candidata, sovrapposta alla precedente valutazione – che si affermava essere erronea, in quanto non corrispondente all'effettiva valutazione delle prove d'esame della candidata – assumendo che la rimozione del talloncino in questione avrebbe danneggiato la pagina del verbale contenente non solo la valutazione della candidata accedente, ma anche la valutazione di altri candidati. Il diniego in questione appare illegittimo alla stregua del disposto dell'art. 7, comma 2, del d.lgs. n. 443/2000, a norma del quale, qualora risulti necessario apportare variazioni al testo originario di un atto pubblico, si deve provvedere in modo tale che la precedente stesura resti comunque leggibile. Non vi è dubbio che l'odierno ricorrente, quale titolare della potestà genitoriale nei confronti della propria figlia minore, abbia un interesse diretto concreto ed attuale ad accedere alla originaria stesura del verbale, nella parte relativa alla valutazione della stessa, ai sensi dell'art. 22, comma 1, lettera b) della legge n. 241/90. (Commissione, decisione dell'11 gennaio 2011)

10.2 In tema di accesso endoprocedimentale, la Commissione ha accolto il ricorso di un cittadino destinatario di cartelle esattoriali, che ha chiesto di potere accedere alle cartelle medesime ed alla connessa relata di notifica, nonché agli avvisi di cui all'art. 50 del d.P.R. n. 602 del 1973 e della connessa relata di notifica. Parte resistente ha concesso l'accesso solo ad una parte degli avvisi di cui al citato articolo 50 del d.P.R. n. 602 del 1973. Il ricorrente ha, pertanto, invitato l'amministrazione resistente a volere concedere l'accesso anche agli altri documenti. Il ricorso è stato ritenuto fondato dalla Commissione ed accolto. Il ricorrente, quale destinatario delle cartelle esattoriali, ai sensi dell'art. 10 della legge n. 241 del 1990 è titolare di un interesse endoprocedimentale ad accedere ai chiesti documenti, senza che sia

necessaria la specificazione della motivazione alla base della propria richiesta. (Commissione, decisione dell'11 gennaio 2011)

10.3 La Commissione ha accolto il ricorso di un brigadiere dei carabinieri in congedo che ha chiesto all'amministrazione resistente di potere accedere al decreto con il quale il Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri ha annullato il precedente decreto di pensione, per errore materiale. Parte resistente aveva differito l'accesso al chiesto documento al momento del visto di legittimità della Corte dei Conti ed aveva precisato che ne avrebbe inviato copia al Ministero della Difesa, con contestuale comunicazione all'interessato, appena munito del visto di registrazione della ragioneria. Il ricorso è stato ritenuto fondato ed accolto, in quanto il contenuto del chiesto documento è stato determinato, trovandosi il medesimo nella fase di integrazione dell'efficacia; il decreto di pensione è pertanto accessibile dal suo destinatario, anche in considerazione del disposto dell'art. 22, comma 1, lett. d) della legge n. 241 del 1990, secondo il quale sono accessibili anche "gli atti interni o non relativi ad uno specifico provvedimento." (Commissione, decisione dell'11 gennaio 2011)

10.4 È stato accolto un ricorso volto ad ottenere dall'amministrazione resistente la possibilità di accedere ai documenti relativi ad un incidente stradale occorso all'accidente, al fine di poter avanzare richiesta di risarcimento dei danni subiti. Parte resistente ha negato il chiesto accesso ritenendo che i chiesti documenti fossero atti giudiziari sottoposti alla disciplina di cui agli artt. 116 e 243 del c.p.p. La Commissione ha accolto il ricorso, in quanto, sulla base dei chiarimenti forniti da parte resistente, si evince che, nel caso di specie, l'Amministrazione detentrica degli atti richiesti non ha esercitato poteri di polizia giudiziaria ma il solo il potere-dovere di trasmettere all'autorità giudiziaria, ex art. 347 c.p.p., una *notitia criminis*, nell'esercizio delle proprie istituzionali competenze amministrative. Ne consegue che il documento richiesto dal ricorrente non è coperto dal segreto istruttorio (*rectius*: delle indagini preliminari) ed è, pertanto, pienamente ostensibile. Il Consiglio di Stato ha avuto occasione di precisare che, solo nel caso in cui la denuncia sia stata presentata dalla pubblica amministrazione nell'esercizio delle sue funzioni di polizia giudiziaria, ad essa specificamente attribuite dall'ordinamento, si è in presenza di atti di indagine compiuti dalla polizia giudiziaria, in quanto tali, soggetti al segreto istruttorio ai sensi dell'art. 329 c.p.p. e, conseguentemente sottratti all'accesso, ai sensi dell'art. 24 della legge n. 241/90. Nel caso in cui, invece, la denuncia sia stata presentata all'autorità giudiziaria dalla pubblica amministrazione, nell'esercizio delle proprie istituzionali funzioni amministrative, non si ricade nell'ambito di applicazione dell'art. 329 c.p.p. (C.d.S., VI, sent. n. 22/99; C.d.S., VI Sez., sent. n. 7389/2006). (Commissione, decisione dell'11 gennaio 2011)

10.5 La Commissione ha riconosciuto il diritto ad accedere a tutti gli atti e documenti relativi al procedimento di emersione dal lavoro irregolare, ed, in particolare, ai documenti presupposti nell'atto di rigetto dell'istanza di emersione. Il ricorso è stato accolto, in quanto non è apparso dubbio che il procedimento di

emersione dal lavoro irregolare sia destinato a incidere nella sfera giuridica del ricorrente; la spettanza del diritto ad accedere ai documenti richiesti, si fonda, dunque, sulla loro natura di atti endoprocedimentali, ai sensi del combinato disposto dell'art. 7, c. 1, e dell'art. 10, c. 1, lett. a), della legge n. 241/90. (Commissione, decisione del 1 febbraio 2011)

10.6 La Commissione ha inoltre accolto il ricorso di un tifoso che aveva presentato richiesta di accesso ai documenti del procedimento a conclusione del quale era stata adottata nei confronti dell'istante la misura del D.A.SPO (divieto di accesso alle manifestazioni sportive). Parte resistente aveva negato l'accesso, comunicando semplicemente che la fase istruttoria del procedimento si era conclusa con conseguente comminazione della misura interdittiva di cui sopra. La Commissione osserva, in primo luogo, che l'impugnato provvedimento nulla dice in merito alla sussistenza di eventuali ragioni ostative all'accesso. Invero, limitarsi a comunicare la conclusione della fase istruttoria del procedimento che ha poi portato all'adozione del D.A.SPO, costituisce profilo assolutamente influente in merito a quanto domandato dall'odierno ricorrente; tanto più che è palese la conoscenza della detta chiusura procedimentale avendo il ricorrente impugnato la misura interdittiva comminatagli. Anche la circostanza, riportata da parte resistente, che il ricorrente aveva già esercitato l'accesso essendogli stato consentito di visionare i video posti a fondamento del procedimento sanzionatorio a suo carico, appare destituita di giuridico fondamento. Ciò in quanto l'esercizio di quell'accesso non preclude che l'istante presenti altra e più ampia domanda ostensiva, questa volta riferita a tutti i documenti formati e detenuti dall'amministrazione a causa del procedimento stesso. D'altronde, trattandosi di accesso endoprocedimentale, regolato dall'art. 10 della legge n. 241 del 90, nessun dubbio sussiste sulla legittimazione del ricorrente alla conoscenza dei documenti richiesti. Per tali motivi la Commissione ha accolto il ricorso. (Commissione, decisione del 1 febbraio 2011)

10.7 La Commissione ha riconosciuto il diritto d'accesso di cittadini stranieri che abbiano presentato istanza di accesso agli atti del **procedimento relativo all'ottenimento della cittadinanza italiana**, senza ricevere risposta dall'amministrazione nei trenta giorni successivi. Il ricorso è stato ritenuto fondato ed accolto, atteso che l'istanza di accesso concerne documentazione relativa allo stesso richiedente e per la quale, non si scorgono motivi idonei ad escludere il diritto di cui agli articoli 22 e ss. della legge n. 241 del 1990. Infatti, essendo indubbio che un procedimento di concessione della cittadinanza è destinato a incidere nella sfera giuridica del richiedente, la spettanza al ricorrente del diritto ad accedere ai documenti chiesti si fonda sulla loro natura di atti endoprocedimentali, ai sensi del combinato disposto dell'art. 7, c. 1, e dell'art. 10, c. 1, lett. a), della legge n. 241/90. (Commissione, decisione del 1 febbraio 2011)

10.8 In tema di accesso endoprocedimentale, la Commissione ha riconosciuto il diritto ad accedere agli atti e documenti del procedimento attivato a seguito

della presentazione della richiesta di liquidazione dell'indennità di prima sistemazione, ex artt. 18 e ss. della legge n. 836/1973. Il ricorso è stato accolto, in quanto, trattandosi di un procedimento destinato a concludersi con l'adozione di un atto incidente nella sfera giuridica del ricorrente, questi ha certamente diritto ad accedere ai documenti richiesti, ai sensi del combinato disposto degli articoli 7, comma 1 e 10, comma 1 della legge n. 241/90. (Commissione, decisione del 22 febbraio 2011)

10.9 La Commissione ha accolto il ricorso di un cittadino che chiedeva di estrarre copia dei documenti relativi al procedimento concernente la concessione del Distintivo di onore "ferito in servizio" e che si era visto opporre un diniego basato sull'asserita mancanza di interesse all'accesso configurato quale forma di controllo generalizzato sull'operato dell'amministrazione. Il ricorso è stato accolto in ragione della sussistenza di un qualificato interesse all'accesso in capo al ricorrente, essendo i documenti oggetto dell'istanza d'accesso relativi al procedimento concernente la posizione giuridica dello stesso richiedente. Il limite opposto da parte resistente, di cui all'art. 24, comma 3 della legge n. 241/90, non trova applicazione, essendo riferibile a quelle modalità di esercizio del diritto di accesso c.d. informativo o esoprocedimentale e non, come nel caso di specie, al diritto di accesso partecipativo di cui alla medesima legge. (Commissione, decisione del 22 febbraio 2011)

10.10 La Commissione, ha rilevato l'inaammissibilità delle richieste dei cittadini volte ad ottenere un ordine espresso di ostensione di documenti nei confronti delle amministrazioni già risultate soccombenti, a seguito di un ricorso ex articolo 25, comma 4 della legge n. 241 del 1990, in considerazione del fatto che la Commissione stessa è sfornita di poteri atti ad assicurare l'ottemperanza dell'Amministrazione resistente a precedenti proprie decisioni. (Commissione, decisione del 22 febbraio 2011)

10.11 In tema di accesso endoprocedimentale, la Commissione ha accolto il ricorso di un cittadino che si era visto negare l'**accesso ai documenti relativi al procedimento inerente la propria domanda d'invenzione, conclusasi con il diniego della concessione del brevetto**. Il ricorso è fondato ed è stato accolto, in quanto il ricorrente, quale destinatario del provvedimento con cui è stata negata la concessione del brevetto, è titolare di un interesse endoprocedimentale a conoscere i documenti del relativo procedimento, senza che sia necessaria la specificazione dell'interesse sotteso all'istanza. (Commissione, decisione del 15 marzo 2011)

10.12 Sempre in tema di accesso endoprocedimentale, la Commissione ha accolto il ricorso di un cittadino straniero – al quale era stato comunicato, dalla Questura della Provincia di residenza, l'avvio del **procedimento preordinato al diniego di rilascio di permesso di soggiorno**, in quanto non in possesso di uno dei requisiti previsti dalla legge – la cui domanda di accesso ai documenti

amministrativi concernenti il suddetto procedimento, non aveva avuto risposta nei trenta giorni successivi. Ad avviso della Commissione non sussistono dubbi sulla legittimazione del ricorrente, atteso che la documentazione oggetto della richiesta di accesso lo riguarda direttamente e che l'accesso, nella fattispecie in esame, è del tipo endoprocedimentale, per il quale l'orientamento del Giudice Amministrativo è costante nel senso che il soggetto la cui posizione giuridica 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 procedimento, se non la sua veste di destinatario del provvedimento stesso. (Commissione, decisione del 15 marzo 2011)

10.13 La Commissione ha accolto il ricorso di un dipendente pubblico che, avendo chiesto all'Amministrazione di appartenenza, **l'accesso ai documenti posti a fondamento della valutazione di inidoneità del medesimo a ricoprire l'incarico di dirigente di seconda fascia**, ha lamentato la mancata risposta dell'Amministrazione stessa. I documenti chiesti incidono nella sfera giuridica dell'istante, in quanto tali o in quanto temporalmente e logicamente presupposti e pertanto la spettanza a parte ricorrente del diritto ad accedervi si fonda sulla loro natura di atti endoprocedimentali, ai sensi del combinato disposto dell'art. 7, c. 1, e dell'art. 10, c. 1, lett. a), della legge n. 241/90. (Commissione, decisione del 15 marzo 2011)

10.14 La Commissione ha accolto il ricorso di un **Segretario provinciale sindacale che avendo chiesto alla direzione di una Casa circondariale di reclusione di accedere al contratto integrale relativo alla mensa ordinaria di servizio, completo di allegati e integrazioni, al fine di valutare la correttezza dell'abolizione del servizio mensa per il personale del carcere**, si era visto negare l'accesso. Il ricorso è stato accolto, in quanto il Sindacato ha un interesse qualificato e differenziato ad accedere ai documenti relativi al servizio mensa interno alla struttura carceraria, poiché l'interesse è riferibile all'associazione in quanto tale e con riferimento agli scopi da essa perseguiti. (Commissione, decisione del 15 marzo 2011)

10.15 La Commissione ha respinto il ricorso di un **detenuto presso una Casa di reclusione che aveva inoltrato all'Amministrazione penitenziaria formale istanza di accesso agli atti del procedimento sfociato nell'adozione dell'atto con cui il Direttore della Casa di reclusione aveva sospeso, a tempo indeterminato, l'uso da parte del ricorrente di un personal computer precedentemente in uso al detenuto stesso, presso la biblioteca dell'Istituto di reclusione**. L'Amministrazione rigettava parzialmente l'istanza di accesso, non consentendo l'accesso alla relazione di servizio sottoscritta dal Comandante di Reparto della Casa di reclusione, in quanto sottratta al diritto di accesso a tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica degli Istituti penitenziari. La Commissione ritiene di dover condividere l'assunto dell'Amministrazione che le relazioni di servizio – oltre alle informazioni ed altri atti o documenti contenenti notizie la cui conoscenza sia di pregiudizio concreto ed effettivo alla tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica degli istituti